

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 3 Ιανουαρίου 2025 με την εξής σύνθεση:
Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαργαρίτα Κανάβα Εισηγήτρια και Μαρία Μανδράκη Μέλη.

Για να εξετάσει την από 25.11.2024 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1742/27.11.2024 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στην ..., οδός ..., αριθμ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα

Κατά της ... (εφεξής ο «αναθέτων φορέας»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. .../... .2024 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου, περί έγκρισης του υπ' αριθμ. .../... .2024 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού ,αναφορικά με την αποδοχή των εξηγήσεων και την ανακήρυξη προσωρινού αναδόχου (εφεξής η «προσβαλλόμενη») και

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα «...» (εφεξής ο «παρεμβαίνων»), που κατοικοεδρεύει στην ..., οδός ..., αριθμ.

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το σκέλος που κρίθηκαν αποδεκτές οι εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος και ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού.

Με την παρέμβασή του ο παρεμβαίνων επιδιώκει την απόρριψη της προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης κατά το σκέλος που κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν.

4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, συνολικού ποσού 6.500 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... την από 25.11.2024 πληρωμή στην ΤΡΑΠΕΖΑ ... και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης, σχετικά με την οποία ασκείται η εν λόγω προσφυγή, ήτοι 1.300.000,00€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή, με την από2023 Διακήρυξη, ο αναθέτων φορέας προκήρυξε δημόσιο ανοικτό διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου για το έργο «...», με κριτήριο κατακύρωσης της πλέον συμφέρουσας, από οικονομική άποψη, προσφοράς βάσει τιμής, συνολικής εκτιμώμενης αξίας μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις2023 με Α.Δ.Α.Μ. ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό Ως εκ τούτου, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε ο αναθέτων φορέας ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

3. Επειδή, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή κατατέθηκε εμπροθέσμως στις 25.11.2024 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι αφενός μεν η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις2024 και αφετέρου οι πρόσθετες εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος κοινοποιήθηκαν στον προσφεύγοντα στις 21.11.2024 και εν γένει παραδεκτά.

4. Επειδή, ο παρεμβαίνων κατέθεσε μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 4.12.2024 ήτοι εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η υπό κρίση προσφυγή κοινοποιήθηκε από τον αναθέτοντα φορέα την 26.11.2024 την παρέμβασή του επί αυτής, για την οποία θεμελιώνει άμεσο, προσωπικό και ενεστώως έννομο συμφέρον καθώς η

προσφορά του έχει κριθεί αποδεκτή και έχει ανακηρυχθεί προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού.

5. Επειδή, ο προσφεύγων στις 16.12.2024, ήτοι εμπροθέσμως, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, ως ισχύει μετά την τροποποίηση του με το ν. 4782/2021, δοθέντος ότι οι απόψεις του αναθέτοντος φορέα επί της προσφυγής κοινοποιήθηκαν στις 10.12.2024, υπέβαλε μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού υπόμνημα επί των απόψεων και της παρέμβασης, το οποία λαμβάνεται υπόψη από το Κλιμάκιο.

6. Επειδή, στο υπό κρίση διαγωνισμό έλαβαν μέρος εννέα οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων ο προσφεύγων και ο παρεμβαίνων. Με την υπ' αριθμ. .../2023 απόφαση του αναθέτοντος φορέα κλήθηκαν ο παρεμβαίνων, ως πρώτος σε σειρά μειοδοσίας και ο οικονομικός φορέας «...», ως δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας, να αιτιολογήσουν τις προσφορές τους, οι οποίες κρίθηκαν ασυνήθιστα χαμηλές με βάση το τεκμήριο του άρθρου 88 του ν. 4412/2016, ενώ ο προσφεύγων κατατάχτηκε τρίτος σε σειρά μειοδοσίας. Με την υπ' αριθμ. .../2023 απόφαση του αναθέτοντος φορέα κρίθηκαν αποδεκτές οι εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος και του οικονομικού φορέα «...» και ανακηρύχθηκε ο παρεμβαίνων προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού. Κατά της εν λόγω απόφασης ο προσφεύγων άσκησε τη με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 8/2024 προδικαστική προσφυγή, στρεφόμενος κατά της αποδοχής των εξηγήσεων των προσφορών του παρεμβαίνοντος και του οικονομικού φορέα «...», η οποία έγινε εν συνόλω αποδεκτή με την υπ' αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ. Ειδικότερα, με την εν λόγω απόφαση κρίθηκε, ως προς τις εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος ότι «...στο άρθρο 2.1 της διακήρυξης ορίζεται ότι η Συγγραφή Υποχρεώσεων και το τιμολόγιο μελέτης αποτελούν έγγραφα της σύμβασης κατά την έννοια της περ. 14 της παρ. 1 του άρθρου 2 του ν. 4412/2016 και άρα εντάσσονται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και οι όροι τους είναι δεσμευτικοί για τον αναθέτοντα φορέα αλλά και για τους διαγωνιζόμενους, εφόσον, εν προκειμένω, δεν αμφισβητήθηκαν. Ειδικότερα, εκ της συνδυαστικής εφαρμογής των άρθρων ..., ... και ... της Συγγραφής Υποχρεώσεων ρητώς και σαφώς συνάγεται ότι ο ανάδοχος απαιτείται να

διαθέτει, ως ελάχιστον προσωπικό, για την εκτέλεση του έργου, αφενός μεν ένα μηχανικό ανώτατης σχολής με εμπειρία στην ... και ... αναλόγου μεγέθους και κατηγορίας έργων, ήτοι σημαντικών ... έργων σε αστικές περιοχές και εγκατάστασης ηλεκτρομηχανολογικού εξοπλισμού σε ... και αφετέρου έναν τουλάχιστον τεχνίτη με εμπειρία στην ..., ... και πιστοποιημένο ... και ..., με την επισήμανση ότι ο ως άνω μηχανικός δύναται να οριστεί Προϊστάμενος/ Διευθυντής του εργοταξίου. Επομένως, δοθέντος ότι σύμφωνα με το άρθρο 12 της διακήρυξης η προθεσμία εκτέλεσης του έργου ανέρχεται σε ... μήνες, ο διαγωνιζόμενος οφείλει, καταρχάς, να υπολογίσει στην οικονομική του προσφορά μισθολογικό κόστος για ... μήνες αναφορικά με την απασχόληση του ως άνω ελάχιστα απαιτούμενου προσωπικού, το οποίο κόστος προδήλως δεν θα πρέπει να υπολείπεται του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους, βάσει της ισχύουσας εργατικής και κοινωνικοασφαλιστικής νομοθεσίας για ένα μηχανικό και τεχνίτη με εμπειρία...Ενόψει δε των ρητών προβλέψεων της Συγγραφής Υποχρεώσεων ως προς την εμπειρία του μηχανικού, αλυσιτελώς ο παρεμβαίνων και ο αναθέτων φορέας ισχυρίζονται ότι εκ παραδρομής απαιτήθηκε κατάρτιση σε ... διότι το πραγματικό αντικείμενο των εργασιών είναι κατηγορίας ..., όπως προκύπτει από τις διατάξεις της διακήρυξης, του τιμολογίου μελέτης και της τεχνικής έκθεσης αλλά και αβασίμως διότι το τιμολογίο μελέτης ρητώς περιλαμβάνει πλήθος ... (άρθρα ..., ...-...), σε κάθε δε περίπτωση οι σχετικοί ισχυρισμοί προβάλλονται απαραδέκτως, καθώς αμφισβητείται εκ των υστέρων, το ισχύον και δεσμευτικό για όλους κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού.... Ως εκ τούτου, λαμβάνοντας υπόψιν το ελάχιστον νόμιμο κατώτατο μισθό 858 ευρώ (...) αλλά και ότι θα πρέπει να καταβληθεί αμοιβή για ... μήνες που θα διαρκέσει η εκτέλεση του υπό ανάθεση έργου, στην οποία θα πρέπει να προστεθούν δώρα Χριστουγέννων, Πάσχα, επιδόματα αδείας και ασφαλιστικές εισφορές 22,04%, προδήλως προκύπτει ότι η αμοιβή του Προισταμένου Μηχανικού που πρέπει να απασχοληθεί αποκλειστικώς στο έργο υπερβαίνει κατά πολύ το ποσό των ... ευρώ που έχει δηλώσει ο παρεμβαίνων ως κέρδος και άρα η προσφορά του, λόγω μη συμπερίληψης της σχετικής αμοιβής, καθίσταται ζημιογόνος εξ' αυτού και μόνον του λόγου...Επειδή έκαστος συμμετέχων οφείλει να υπολογίσει στην

οικονομική του προσφορά όλα τα γενικά έξοδα που προβλέπονται στο άρθρο 1.2 του Τιμολογίου Μελέτης και αφορούν σταθερά έξοδα, άπαξ αναλαμβανόμενα κατά τη διάρκεια της σύμβασης, και χρονικώς συνηρημένα έξοδα, ήτοι εξαρτώμενα από τη χρονική διάρκεια της σύμβασης. Επίσης, κατά το άρθρο 93 του Τιμολογίου Μελέτης για την εκτέλεση της σύμβασης απαιτείται η χρήση φορτηγού αυτοκινήτου, περιστρεφόμενου μηχανικού εκσκαφέα μέχρι ..., με δυνατότητα προσαρμογής ..., ..., γερανοφόρου οχήματος ανυψωτικής ικανότητας 20 τόνων και ακτίνας 30μ, ή μηχανικού εκσκαφέα με μακριά μπούμα και άρα προδήλως ο συμμετέχων οφείλει στην προσφορά του να υπολογίσει το σχετικό κόστος διάθεσης αυτών είτε αφορά δικά του μηχανήματα είτε μηχανήματα τρίτων. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο ... της Συγγραφής Υποχρέωσης ο ανάδοχος πρέπει να εκπονήσει όλες τις επί μέρους μελέτες και έρευνες που είναι τυχόν αναγκαίες για την εκτέλεση των έργων και άρα το σχετικό κόστος πρέπει να συνυπολογιστεί στην προσφορά, ως άλλωστε και το κόστος για τις τοπογραφικές μελέτες που απαιτούνται από το άρθρο ... της Συγγραφής Υποχρεώσεων. Εξάλλου, κατά το άρθρο ... της Συγγραφής Υποχρεώσεων ο ανάδοχος είναι υπεύθυνος για την εξεύρεση όλων των χώρων που θα χρησιμοποιήσει για τις κάθε φύσης εργοταξιακές εγκαταστάσεις του και αναλαμβάνει τις δαπάνες για ενοικίαση ή/και αγορά τέτοιων χώρων. 19...στην αιτιολόγηση του παρεμβαίνοντος δεν περιλαμβάνεται οιαδήποτε μνεία για τα έξοδα εργοταξίου, τη σύνταξη μελετών και τα μηχανήματα/οχήματα που διαθέτει. Παντελως αορίστως και αναποδείκτως ο παρεμβαίνων δηλώνει ότι διαθέτει κατάλληλους χώρους προς κάλυψη των αναγκών της εργολαβίας αλλά και απαραδέκτως το πρώτον με την παρέμβαση, ως ομοίως για τον ίδιο λόγο τυγχάνουν απορριπτέοι ως αναπόδεικτοι, αβάσιμοι και απαράδεκτοι οι ισχυρισμοί του παρεμβαίνοντος ότι προσωπικά θα αναλάβει ανέξοδα την εκπόνηση των μελετών, καθώς και ότι δεν θα απαιτηθούν έξοδα νομικής υποστήριξης λόγω της απλότητας και του μικρού οικονομικού αντικειμένου του έργου που δεν αναμένεται να οδηγήσει σε νομικές διαμάχες. Εξάλλου, αλυσιτελώς ο παρεμβαίνων προβάλλει ότι η δαπάνη από την χρήση μηχανημάτων έχει υπολογιστεί σε κάθε επιμέρους εργασία, δοθέντος ότι ουδεμία ανάλυση της σχετικής δαπάνης έκαστου

μηχανήματος περιλαμβάνεται στην αιτιολόγησή του, ήτοι δεν επεξηγείται πως προκύπτει η τιμή ώρας εργασίας του μηχανήματος/οχήματος επί τη βάσει των οποίων υπολογίζει το σχετικό κόστος, ιδίως όταν δεν έχει δηλώσει ποια μηχανήματα/οχήματα ο ίδιος διαθέτει. Η δε μνεία στην αιτιολόγηση του παρεμβαίνοντος σχετικά με «κατ' εκτίμηση» κοστολόγηση των δαπανών προσυμβατικού σταδίου, επισφαλών εξόδων, δαπανών δημοσιοποίησης των στοιχείων του έργου, ασφάλισης καθιστά τους σχετικούς υπολογισμούς προδήλως ατεκμηριώτους, ως ομοίως αορίστως ο παρεμβαίνων έχει δηλώσει ότι απαιτούνται ... ευρώ για τη διάθεση μέσων ατομικής προστασίας στο προσωπικό του και ... ευρώ για το κόστος έδρας. Πέραν των ανωτέρω, ο παρεμβαίνων επικαλείται ως αιτιολόγηση, για πλήθος εργασιών του Τιμολογίου μελέτης, τις προσφορές τρίτων, που μάλιστα δηλώνει ότι δεν αποτελούν υπεργολάβοι του. Εφόσον όμως οι σχετικές εργασίες θα εκτελεστούν από τον ίδιο τον παρεμβαίνοντα, ως ισχυρίζεται, δεν αρκεί η αυτούσια παράθεση των τιμών τρίτων, αλλά όφειλε να προβεί σε συγκεκριμένη αιτιολόγηση των εργασιών, με αποτέλεσμα, εν προκειμένω, ως προς αυτές να μην υφίσταται καμία εν τοις πράγμασι αιτιολόγηση και άρα να μην υπάρχει δυνατότητα αντικειμενικού ελέγχου της ορθότητας των δηλωθέντων τιμών, το οποίο επηρεάζει και την κρίση ως προς τον ασυνήθιστο ή μη χαρακτήρα και της συνολικής οικονομικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος...». Κατόπιν δε άσκησης αίτησης ακύρωσης από τον παρεμβαίνοντα, με την υπ' αριθ A.../2024 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου ... κρίθηκε ότι εσφαλμένως η ΕΑΔΗΣΥ θεώρησε αποκλειστέα την προσφορά του παρεμβαίνοντος λόγω εσφαλμένου υπολογισμού του μισθολογικού κόστους και του άμεσου και έμμεσου κόστους της εργολαβίας, χωρίς προηγουμένως να αναπεμφθεί η υπόθεση στον αναθέτοντα φορέα για νέα νομίμως αιτιολογημένη κρίση ως προς τις παρασχεθείσες από τον παρεμβαίνοντα, μετά την προς τούτο κλήση, διευκρινίσεις και ανέπεμψε την υπόθεση στον αναθέτοντα φορέα προκειμένου να αιτιολογήσει προσηκόντως την κρίση του ως προς το παραδεκτό της οικονομικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος. Σε συμμόρφωση με την ως άνω δικαστική απόφαση, στις 10.10.2024, ο αναθέτων φορέας απέστειλε στον παρεμβαίνοντα πρόσκληση στην αποία αναφέρεται ότι «Σύμφωνα με την

Α.../2024 Απόφαση του Διοικητικού Εφετείου ... (σελ. 18), παρακαλώ να δικαιολογήσετε την σοβαρότητα της προσφοράς σας, ξεκαθαρίζοντας όλα τα στοιχεία που αναφέρονται στην 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ καθώς και στην προσφυγή της εταιρείας ...», ο δε παρεμβαίνων στις 16.10.2024 απέστειλε συμπληρωματικές εξηγήσεις. Όπως αναφέρεται στο υπ' αριθμ. .../... .2024 Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού αποδέχθηκε τις εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος ως ικανοποιητικές και επαρκείς, καθώς: «Οι όροι ... και ... της ΣΥ αναφέρουν εκ παραδρομής ότι η απαιτούμενη κατάρτιση και εμπειρία αφορά σε εργασίες κατηγορίας ..., ενώ στην πραγματικότητα το υπό ανάθεση έργο ανήκει στην κατηγορία ..., όπως ρητά αναφέρεται στο άρθρο 21.1 της Διακήρυξης (κατηγορία ... ΕΡΓΩΝ) και όπως ξεκάθαρα τεκμαίρεται από τα άρθρα του Τιμολογίου και του Προϋπολογισμού. Άρα, στην πραγματικότητα δεν απαιτείται η εμπειρία σε ... έργα. Ανεξάρτητα όμως από αυτό και σε κάθε περίπτωση, από το μητρώο μελών ΤΕΕ προκύπτει ότι ο ... είναι διπλωματούχος Πολιτικός Μηχανικός, δηλαδή απόφοιτος ανώτατης σχολής όπως απαιτείται. Η κατοχή ΜΕΚ και η εγγραφή του στο ΜΕΕΠ στην κατηγορία ..., που προσκομίστηκαν, είναι απόδειξη καταλληλότητας για ανάληψη έργων της κατηγορίας αυτής. Επομένως, διαθέτει κατάλληλη κατάρτιση και εμπειρία σε έργα Το άρθρο ... και ... της ΣΥ δεν αποκλείει ο ίδιος ο ανάδοχος να είναι ταυτόχρονα και προϊστάμενος και εκπρόσωπος του αναδόχου, όπως συμβαίνει με ανάλογα έργα, πράγμα που είναι λειτουργικό με βάση την εμπειρία της υπηρεσίας μας, δεδομένης και της δήλωσης του ... και της φύσης της επιχείρησης του πρώτου μειοδότη ως ατομικής. Ως αμοιβή του ο ... θα λάβει το κέρδος από την εκτέλεση της σύμβασης, άρα ορθά δεν υπολόγισε επιπλέον δαπάνη απασχόλησης προϊσταμένου μηχανικού. Οι δαπάνες τεχνίτη έχουν υπολογιστεί, όπως δέχθηκε και η ΕΑΔΗΣΥ. Η παρακράτηση φόρου ορθά δεν υπολογίστηκε, όπως δέχθηκε η ΕΑΔΗΣΥ. Δαπάνη εργοταξίου δεν απαιτείται λόγω κατοχής χώρου από τον ... προς τον σκοπό αυτό με δωρεάν παραχώρηση για όλη την διάρκεια του υπό ανάθεση έργου. Αν απαιτηθούν επιπλέον μελέτες, μπορούν να εκπονηθούν από τον ίδιο τον ... δεδομένης της ιδιότητας του ως διπλωματούχου Πολιτικού Μηχανικού, ενώ από παλαιότερες αντίστοιχες εργολαβίες της Υπηρεσίας μας φαίνεται ιστορικά ότι δεν έχουν

απαιτηθεί. Έξοδα νομικής υποστήριξης δεν θα απαιτηθούν λόγω του ότι το έργο είναι εξαιρετικά απλό, με βάση την εμπειρία της υπηρεσίας μας και δεν θα δημιουργήσει ζητήματα. Οι δαπάνες για μηχανήματα έχουν υπολογιστεί στο άμεσο κόστος ως μέρος της δαπάνης των επιμέρους εργασιών και επιπλέον ο πρώτος μειοδότης δηλώνει ότι διαθέτει τον αναγκαίο εξοπλισμό και προσωπικό τα οποία δηλώνονται στο οργανόγραμμα, μετά την υπογραφή της Σύμβασης. Σημειώνεται ότι δεν ζητείται η προηγούμενη αναφορά συγκεκριμένου εξοπλισμού στο ΕΕΕΣ στο πεδίο “μηχανήματα, εγκαταστάσεις και τεχνικός εξοπλισμός”, ενώ εκ περισσού δόθηκαν και επιπλέον στοιχεία των μηχανημάτων (αρ. πινακίδων κτλ). Η δαπάνη για ΜΑΠ που υπολογίζεται είναι εύλογη βάσει και της εμπειρίας της υπηρεσίας μας σε αντίστοιχα έργα και βάσει της εμπειρίας του ίδιου του πρώτου μειοδότη, σε ανάλογα έργα της Οι προσφορές προμηθευτών και τρίτων που επικαλείται ο πρώτος μειοδότης τεκμηριώνουν τις τιμές αγοράς για το χρόνο που εκδόθηκαν για αντίστοιχες εργασίες με αυτές της εργολαβίας, άρα ελήφθησαν υπόψη από την Υπηρεσία ως εύλογο κόστος του Αναδόχου κατά την αποδοχή των εξηγήσεων του πρώτου μειοδότη και έγιναν αποδεκτές. Ενόψει των ανωτέρω, και δεδομένου ότι προκύπτει κερδοφορία ... ευρώ υπέρ του ..., η προσφορά του γίνεται δεκτή ως νόμιμη και ικανή να εξασφαλίσει την καλή εκτέλεση του υπό ανάθεση έργου». Με την προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίθηκε το ως άνω Πρακτικό και ο παρεμβαίνων ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού.

7. Επειδή, ο προσφεύγων, ως προσφέρων του εν θέματι διαγωνισμού, του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και κατατάχτηκε εν τέλει δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας, εφόσον ο οικονομικός φορέας «...» δεν αμφισβήτησε την υπ’ αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, κατά το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, ερειδόμενο στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του, επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

8. Επειδή, το άρθρο 281 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών [...] 2. Τα έγγραφα της σύμβασης....περιέχουν ιδίως : [...]α) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης...ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς, κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.),...».

9. Επειδή, το άρθρο 287 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «Στα έγγραφα της σύμβασης ο αναθέτων φορέας ζητά από τον προσφέροντα να αναφέρει στην προσφορά του το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνει». Ως δε έχει κριθεί (βλ. ΣτΕ 292/2024), υπεργολαβία συνιστά η ανάθεση, με σύμβαση μεταξύ του υποψηφίου αναδόχου και τρίτου φορέα, της εκτέλεσης τμήματος του συμβατικού αντικειμένου στον τρίτο αυτόν φορέα, που δεν συνδέεται με νομικό δεσμό με την αναθέτουσα αρχή, αλλά μόνο με τον προσφέροντα· επομένως, προκειμένου να χαρακτηριστεί μια συμβατική σχέση μεταξύ του υποψηφίου αναδόχου και του τρίτου ως υπεργολαβία πρέπει να προκύπτει ότι στον τρίτο, που θα έχει την ευθύνη για την εκτέλεση των εργασιών, ανατίθεται η εκτέλεση τμήματος της σύμβασης. Δεν συνιστά, αντιθέτως, σύμβαση υπεργολαβίας ο συμβατικός δεσμός μεταξύ υποψηφίου αναδόχου και τρίτου όταν, δυνάμει του συμβατικού αυτού δεσμού, ο τρίτος δεσμεύεται να παράσχει στον υποψήφιο ανάδοχο συγκεκριμένο εξοπλισμό προς εκτέλεση συμβατικών εργασιών από τον ίδιο τον υποψήφιο ανάδοχο υπό την επίβλεψη και την ευθύνη του, έστω και αν κατά την οικεία συμφωνία ο τρίτος παρέχει στον υποψήφιο ανάδοχο τον εξοπλισμό [π.χ. όχημα] με τον χειριστή του και αναλαμβάνει το κόστος λειτουργίας του εξοπλισμού [π.χ. το κόστος του πετρελαίου κίνησης του οχήματος]. Συνεπώς, όταν ο οικονομικός φορέας που υποβάλλει προσφορά σε διαγωνισμό μισθώνει ένα όχημα ή άλλο

μηχάνημα, το οποίο πρόκειται να χρησιμοποιήσει για να εκτελέσει ο ίδιος, υπό την ιδιότητα του αναδόχου, εργασίες προς εκπλήρωση των συμβατικών του δεσμεύσεων, ο τρίτος που εκμισθώνει στο προσφέροντα το μηχάνημα ή το όχημα και, στο πλαίσιο της συναπτόμενης σχετικώς συμφωνίας, περιλαμβάνει στην τιμή του μισθώματος την αμοιβή του χειριστή του μηχανήματος αυτού, καθώς και το κόστος του πετρελαίου κίνησης και των συναφών δαπανών του μηχανήματος, ουδόλως τεκμαίρεται ότι, εξαιτίας της ανωτέρω συμφωνίας για το μίσθωμα, αναλαμβάνει, άνευ ετέρου, όχι μόνο να διαθέσει το μηχάνημα με τον χειριστή του και το κόστος κίνησης, αλλά και να εκτελέσει υπ' ευθύνη του τμήμα του έργου, καθιστάμενος εξ αυτού του λόγου υπεργολάβος, κατά την έννοια της Διακήρυξης. Μια τέτοια συμφωνία, που περιλαμβάνει εκμίσθωση π.χ. οχήματος και παροχή πετρελαίου κίνησης και προσωπικού για τον χειρισμό του, δεν υποκρύπτει αναγκαίως σύμβαση ανάθεσης υπεργολαβίας στον εκμισθωτή του μηχανήματος, αλλά μπορεί απλώς να συναρτάται με την βούληση του τρίτου εκμισθωτή να χρησιμοποιούν τα μηχανήματά του οι δικοί του χειριστές ή με άλλους παράγοντες που στη συγκεκριμένη συναλλαγή διαμόρφωσαν την τιμή του μισθώματος, χωρίς πρόσθετη επιβάρυνση για τις λοιπές δαπάνες ή με ενσωματωμένη την πρόσθετη αυτή επιβάρυνση. Περαιτέρω, ως έχει κριθεί (βλ. ΣΤΕ 56/2024), ο οικονομικός φορέας, ο οποίος προτίθεται να αναθέσει τμήμα του αντικειμένου της σύμβασης υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, υποχρεούται να αναφέρει στην προσφορά του το τμήμα της σύμβασης που θα αναθέσει, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνει, στο δε ΕΕΕΣ που υποβάλλει υποχρεούται να δηλώσει την πρόθεσή του για ανάθεση υπεργολαβίας, υποβάλλοντας μαζί με το δικό του ΕΕΕΣ και ΕΕΕΣ του υπεργολάβου, ώστε ο αναθέτων φορέας να δύναται να προβεί σε έλεγχο της επαγγελματικής καταλληλότητας του υπεργολάβου και να επαληθεύσει τη μη συνδρομή στο πρόσωπό του των προβλεπόμενων στις διατάξεις της διακήρυξης λόγων αποκλεισμού. Η δε παράλειψη δήλωσης υπεργολαβίας στο ΕΕΕΣ συνιστά ουσιώδη παράλειψη κατά τη συμπλήρωση του ΕΕΕΣ και όχι απλώς ελλιπή ή λανθασμένη συμπλήρωση αυτού, με συνέπεια να μη συντρέχει νόμιμος λόγος πρόσκλησης προς συμπλήρωση του

ΕΕΕΣ, δεδομένου ότι μια τέτοια συμπλήρωση θα συνιστούσε ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς (Βλ. ΔΕφΑθηνων 1486/2023).

10. Επειδή, το άρθρο 305 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι «1. ...οι αντικειμενικοί κανόνες, οι λόγοι αποκλεισμού και τα κριτήρια για την επιλογή των υποψηφίων και των προσφερόντων σε ανοικτή διαδικασία, σε κλειστή διαδικασία, σε διαδικασία με διαπραγμάτευση, σε ανταγωνιστικό διάλογο, σε σύμπραξη καινοτομίας ή σε απευθείας ανάθεση, μπορούν να περιλαμβάνουν τους λόγους αποκλεισμού που παρατίθενται στο άρθρο 73, με τους όρους και τις προϋποθέσεις που προβλέπονται στο προαναφερόμενο άρθρο. Όταν ένας αναθέτων φορέας είναι αναθέτουσα αρχή, οι εν λόγω κανόνες περιλαμβάνουν τους λόγους αποκλεισμού που απαριθμούνται στις παρ. 1 και 2 του άρθρου 73 περί λόγων αποκλεισμού, με τους όρους και τις προϋποθέσεις που προβλέπονται στο εν λόγω άρθρο...». Περαιτέρω, το άρθρο 73 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι «...4. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: ...ζ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει κριθεί ένοχος εκ προθέσεως σοβαρών απατηλών δηλώσεων, κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή του άρθρου 79, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης...».

11. Επειδή, το άρθρο 313 του ν. 4412/2016, όπως διαμορφώθηκε με το άρθρο 32 του ν. 4782/2021 και ισχύει, ορίζει ότι : «.... 3. Ο αναθέτων φορέας 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 αναθέτοντες φορείς απορρίπτουν την προσφορά, εάν διαπιστώσουν ότι η προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, διότι δεν συμμορφώνεται με τις ισχύουσες υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 253 περί αρχών που διέπουν τις διαδικασίες ανάθεσης σύναψης συμβάσεων... 6α.

Στις συμβάσεις έργων, μελετών, παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, ως ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές 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....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 την διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης.[...]». Σύμφωνα δε με την αιτιολογική έκθεση του ως άνω άρθρου «Καθορίζεται ένα συνδυασμένο όριο έκπτωσης άνω του οποίου ο οικονομικός φορέας υποχρεούται μετά από πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής να υποβάλλει έγγραφες εξηγήσεις, τυχόν δε άρνησή του επάγεται την κήρυξη της προσφοράς του ως απαράδεκτης και καταπίπτει η εγγυητική επιστολή συμμετοχής. Τα δε οικονομικά στοιχεία των εξηγήσεων που παραθέτει ο οικονομικός φορέας προς την αναθέτουσα αρχή αποτελούν δεσμευτική συμφωνία και τα εν λόγω στοιχεία δεν δύνανται να μεταβληθούν σε μεταγενέστερο χρόνο». Από τις ως άνω διατάξεις προκύπτει ότι, υπό το νέο νομικό πλαίσιο, θεσπίζεται το τεκμήριο της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, το οποίο είναι μαχητό και άρα η αναθέτουσα αρχή/αναθέτων φορέας έχει δέσμια αρμοδιότητα να καλέσει τον οικονομικό φορέα, για την προσφορά του οποίου συντρέχει «καταρχάς» το εν λόγω τεκμήριο, προκειμένου να δώσει εξηγήσεις επί της προσφοράς του και, έτσι, να του δώσει τη δυνατότητα να ανατρέψει το σε βάρος του συντρέχον τεκμήριο. Εφαρμόζονται δε και σε αυτήν την περίπτωση κατά τα λοιπά οι διατάξεις του άρθρου 88/313 του ν. 4412/2016 σχετικά με την παροχή εξηγήσεων από τους οικονομικούς φορείς και την αξιολόγηση αυτών από τις αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς (βλ. και ΣτΕ 1555/2022). Ως εκ τούτου, για την τεκμηρίωση της προσφερόμενης τιμής, οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να αποδείξουν με κάθε πρόσφορο τρόπο, και – ενδεικτικώς, αλλά όχι αποκλειστικώς – με αναφορά στα στοιχεία της παρ. 2 του άρθρου 88 Ν. 4412/2016 την σοβαρότητα και την φερεγγυότητα των προσφορών τους σε σχέση με την συγκεκριμένη υπό

ανάθεση σύμβαση (βλ. ΔΕΕ C-568/13, 18.12.2014, Azienda Ospedaliero-Universitaria di Careggi-Firenze EU:C:2014:2466, σκ. 50, C-599/10, 29.03.2021, AE SAG ELV Slovensko κ.λπ., EU:C:2012:191, σκέψεις 29 και 30). Και ναι μεν τα στοιχεία του άρθρου 88/313 παρ. 2 του ν. 4412/2016 αναφέρονται ενδεικτικά και όχι περιοριστικά, τούτο όμως, δεν σημαίνει ότι οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να τεκμηριώσουν την προσφερόμενη τιμή με στοιχεία κρίσιμα σε σχέση με την συγκεκριμένη σύμβαση, και όχι με την εν γένει επιχειρηματική τους δραστηριότητα ή με προηγούμενες διαγωνιστικές διαδικασίες (ΔΕφΑθ 120/2020). Περαιτέρω, ως έχει κριθεί νομολογιακά, η αναθέτουσα αρχή/αναθέτων φορέας οφείλει, σε περίπτωση που διαπιστώσει αιτιολογημένα ότι τα στοιχεία και οι εκτιμήσεις του συμμετέχοντος δεν ανταποκρίνονται στην πραγματικότητα ή κλονίζονται σοβαρά, να απορρίψει την προσφορά (ΣτΕ 2745/2019 και απόφαση του Δικαστηρίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης της 27.11.2001, C-285/99 και C-286/99, Lombardini και Mantovani, σκέψεις 82 και 83). Η αξιολόγηση της αναθέτουσας αρχής/αναθέτων φορέας προφανώς πρέπει να λαμβάνει τα ανά περίπτωση προκύπτοντα στοιχεία ενώ δεν είναι δεσμευτικές οι όποιες γενικές κρίσεις π.χ. περί συνήθους ποσοστού έκπτωσης, περί αντίστοιχων πρότερων συμβάσεων της ίδιας αναθέτουσας αρχής/αναθέτοντος φορέα σε ίδιο αντικείμενο, περί επιχειρηματικής απόφασης επέκτασης δραστηριοτήτων ή απόκτησης εμπειρίας κλπ.

12. Επειδή, στους κρίσιμους για την εξέταση της υπό κρίση προσφυγής όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι : «...4.1[...] 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. [...] 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 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 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 (θ).[...] Άρθρο 12: Προθεσμία εκτέλεσης του έργου Η συνολική προθεσμία εκτέλεσης του έργου, ορίζεται σε ... (...) μήνες από την ημέρα υπογραφής της σύμβασης [...]22.A.4. Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης προσφέρων σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις (ζ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει κριθεί ένοχος εκ προθέσεως σοβαρών απατηλών δηλώσεων, κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή του άρθρου 79 του ν. 4412/2016, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, καθώς και του άρθρου 23 της παρούσας...Άρθρο 23: [...]Στην περίπτωση που προσφέρων οικονομικός φορέας δηλώνει στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) την πρόθεσή του για ανάθεση υπεργολαβίας, υποβάλλει μαζί με το δικό του ΕΕΕΣ και το ΕΕΕΣ του υπεργολάβου.[...] Άρθρο 25: Υπεργολαβία 25.1 Ο προσφέρων οικονομικός φορέας αναφέρει στην προσφορά του το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνει. 25.4 Η αναθέτουσα αρχή: α) ελέγχει, σε κάθε περίπτωση, την επαγγελματική καταλληλότητα του υπεργολάβου, κατά την έννοια του άρθρου 22.B (άρθρα 58 και 75 παρ. 1 περ. α' και 2 ν. 4412/2016), να εκτελέσει το προς ανάθεση τμήμα,...ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ [...] 1.11. Τεχνική Διεύθυνση και προσωπικό του Αναδόχου

Με την έναρξη κατασκευής του έργου ο Ανάδοχος οφείλει να ορίσει Προϊστάμενο / Διευθυντή εργοταξίου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 4.3. Διεύθυνση έργου από τον Ανάδοχο, της παρούσας ΣΥ. Ο Προϊστάμενος θα είναι Διπλωματούχος Μηχανικός Ανώτατης Σχολής με εμπειρία στην ... και ... αναλόγου μεγέθους και κατηγορίας έργων και ο ορισμός του θα γίνει μόνο εφόσον τα προσόντα του είναι της απολύτου εγκρίσεως της Διευθύνουσας Υπηρεσίας. Ο Προϊστάμενος θα είναι αποκλειστικής απασχόλησης για το υπόψη έργο, θα διευθύνει τις εργασίες κατασκευής του έργου και θα είναι πλήρως εξουσιοδοτημένος από τον Ανάδοχο να τον εκπροσωπεί σε όλα τα σχετικά με την εκτέλεση του έργου θέματα [...] 4.3. Διεύθυνση έργου από τον Ανάδοχο... Ο Προϊστάμενος θα είναι Μηχανικός Ανώτατης Σχολής με εμπειρία στην ... και ... αναλόγου μεγέθους και κατηγορίας έργων, δηλαδή σημαντικών ... έργων σε αστικές περιοχές και εγκατάστασης ηλεκτρομηχανολογικού εξοπλισμού σε ... [...] 5.1.2. Εκπόνηση μελετών και λήψη στοιχείων από τον Ανάδοχο, η αμοιβή των οποίων εμπεριέχεται ανηγμένα στις τιμές της προσφοράς [...] (2) Όμως, ο Ανάδοχος υποχρεούται να εκπονήσει όλες τις επί μέρους μελέτες και έρευνες, που είναι τυχόν αναγκαίες για την εκτέλεση των έργων, όπως ορίζεται στην παρούσα ΣΥ και τα λοιπά συμβατικά τεύχη. Στην κατηγορία αυτή εμπίπτουν, ενδεικτικά και όχι περιοριστικά: • αποτύπωση της μορφής του φυσικού εδάφους και των υφιστάμενων ..., • σύνταξη και ενημέρωση του χρονοδιαγράμματος, αδειοδοτήσεις, κτλ., • σύνταξη και ενημέρωση προγράμματος διασφάλισης ποιότητας, ΣΑΥ και ΦΑΥ, • εκπόνηση Μελετών Περιβαλλοντικών Επιπτώσεων για λατομεία, δανειοθαλάμους, χώρους απόθεσης κτλ. που τυχόν θα απαιτηθούν. (3) Οι ως άνω μελέτες ή/ και έρευνες θα εκπονηθούν σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις και τα οριζόμενα στη Διακήρυξη, από Μελετητές, που θα διαθέτουν τα νόμιμα προσόντα. [...] 6.1.1. ...ο Ανάδοχος είναι υπεύθυνος για την εξεύρεση όλων των χώρων που θα χρησιμοποιήσει για τις κάθε φύσης εγκαταστάσεις του, όπως: - εργοταξιακών γραφείων και χώρων στάθμευσης οχημάτων - εργοταξιακού εργαστηρίου - χώρων διαμονής προσωπικού - αποθήκευσης των κάθε είδους υλικών - παραγωγής ... - παραγωγής, ανάπτυξης και ... στοιχείων - παραγωγής ... - προετοιμασίας υλικών για την ενσωμάτωσή τους

στην κατασκευή - προσωρινής εναπόθεσης κάθε φύσης αντικειμένων - συνεργείων συντήρησης μηχανικού του εξοπλισμού- χώρων στάθμευσης μηχανικού του εξοπλισμού κτλ.(6) Όλες οι δαπάνες για ενοικίαση ή/και αγορά τέτοιων χώρων βαρύνουν τον Ανάδοχο και είναι συμπεριλαμβάνονται στην οικονομική του προσφορά. [...]9.2. Τοπογραφικά στοιχεία και έλεγχοι – χαράξεις – τοπογραφικά διαγράμματα (1) Ο Ανάδοχος θα πραγματοποιήσει πλήρη τοπογραφική αποτύπωση του χώρων, στους οποίους θα αναπτυχθούν τα έργα, καθώς επίσης και των υπάρχουσών εγκαταστάσεων και ... ή». Κατά δε τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, τα τεύχη του διαγωνισμού του διαγωνισμού δεσμεύουν τόσο τον αναθέτοντα φορέα, ο οποίος διενεργεί αυτόν, όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) των τευχών, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων. Επομένως, ο αναθέτων φορέας θεσπίζοντας τους όρους των τευχών του διαγωνισμού αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένος να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους των τευχών του διαγωνισμού και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

13. Επειδή, ο προσφεύγων με τον πρώτο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής του ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος. Και τούτο διότι ο παρεμβαίνων αν και απάντησε αρνητικά στο ερώτημα του Δ' Τμήματος του Μέρους II του ΕΕΕΣ του, περί του αν προτίθεται να αναθέσει οποιοδήποτε τμήμα της σύμβασης σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας, όμως, από την αρχική αιτιολόγηση της προσφοράς του, σε συνδυασμό με τις από 16-10-2024 εξηγήσεις του, αποδεικνύεται ότι το σύνολο της σύμβασης θα εκτελεσθεί από υπεργολάβους, που ούτε δηλώθηκαν, ούτε υπέβαλαν ΕΕΕΣ. Ειδικότερα, ο προσφεύγων προβάλλει ότι ο παρεμβαίνων υπολόγισε το κόστος εκτέλεσης των Ομάδων Β (...) και Γ (μηχανολογικός εξοπλισμός) αναφερόμενος αποκλειστικά και μόνο στην δαπάνη που προκύπτει από προσφορές τρίτων και δήλωσε στην αρχική του αιτιολόγηση ότι το έργο θα εκτελεστεί στο σύνολό του με δικά του μέσα και προσωπικό και ότι οι εν λόγω προσφορές προσκομίσθηκαν μόνο για την

απόδειξη των τιμών της αγοράς, όμως από τις συμπληρωματικές εξηγήσεις του προκύπτει ότι ο παρεμβαίνων δεν θα εκτελέσει ο ίδιος τις εργασίες των άρθρων έως και ... της ομάδας Γ, αφού δεν διαθέτει τον αναγκαίο εξοπλισμό και ότι, αντίθετα, οι εργασίες της ομάδας αυτής, θα εκτελεστούν, στο σύνολό τους, από τον ..., ο οποίος, σύμφωνα με την προσφορά του, αλλά και αυτά που συνομολογούνται στις συμπληρωματικές εξηγήσεις, θα διαθέσει και τα μηχανήματα/οχήματα, αλλά και το προσωπικό (χειριστές/οδηγούς) που αναφέρονται στην προσφορά του, από την οποία προκύπτει και το σύνολο της δαπάνης που επικαλείται ο προσωρινός ανάδοχος. Επίσης, ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι για τις εργασίες ... που προβλέπονται στο άρθρο 83 του Τιμολογίου Μελέτης (αποκατάσταση ...) ο παρεμβαίνων για την κοστολόγηση της εν λόγω εργασίας χρησιμοποίησε την από 18-9-2023 προσφορά της εταιρίας «...», ωστόσο αν και επικαλέσθηκε ότι διαθέτει όλα τα απαιτούμενα μηχανήματα, δεν απέδειξε ότι διαθέτει ... και οδοστρωτήρα, με αποτέλεσμα να προκύπτει ότι και αυτές οι εργασίες θα εκτελεστούν από την ανωτέρω εταιρία – υπεργολάβο, ως και όλες οι υπόλοιπες εργασίες της ομάδας Β του Τιμολογίου, οι οποίες κοστολογούνται, αποκλειστικά και μόνο, με βάση τις προσφορές τρίτων υπεργολάβων.

14. Επειδή, με την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής επιδιώκεται η εξασφάλιση της παροχής δικαστικής προστασίας στο κατάλληλο εκάστοτε χρονικό σημείο, ώστε αφ' ενός μεν να διατάσσονται επικαίρως τα αναγκαία στη συγκεκριμένη περίπτωση μέτρα, προκειμένου να αποτρέπεται η δημιουργία καταστάσεων ικανών να βλάψουν τα έννομα συμφέροντα των διαγωνιζομένων, αφ' ετέρου δε να μην παρακωλύεται, κατά τρόπο που υπερβαίνει το αναγκαίο μέτρο, η εξέλιξη της διαδικασίας του διαγωνισμού και η σύναψη της σύμβασης, με την αδικαιολόγητη παράταση της εκκρεμότητας σχετικά με τη νομιμότητα της διαδικασίας αυτής. Ενόψει δε της αρχής του επικαίρου, κάθε οικονομικός φορέας που μετέχει σε μια διαγωνιστική διαδικασία δύναται να προσβάλει παραδεκτά, με προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ, τις δυσμενείς πράξεις που τον αφορούν εντός των προβλεπόμενων αποκλειστικών προθεσμιών και όχι σε μεταγενέστερο στάδιο. Κατ' εφαρμογή, δηλαδή, της αρχής του επικαίρου της προσβολής των

επιμέρους πράξεων της σύνθετης διοικητικής ενέργειας των δημόσιων διαγωνισμών, δεν επιτρέπεται επ' ευκαιρία προσβολής μεταγενέστερης πράξης του διαγωνισμού, που εντάσσεται σε διαφορετικό στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, η αμφισβήτηση της νομιμότητας πράξης προηγούμενου σταδίου, η οποία δεν έχει αμφισβητηθεί επικαίρως (πρβλ. ΣΤΕ 832/2021, ΕΑ επί Α.Μ. ΣΤΕ 10/2021, 65/2012).

15. Επειδή, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου ο παρεμβαίνων δεν δήλωσε στο ΕΕΕΣ του ότι προτίθεται να αναθέσει υπεργολοβικά την εκτέλεση μέρους της σύμβασης, ούτε προσκόμισε ΕΕΕΣ υπεργολάβων του, στις δε από 19.11.2023 αρχικές εξηγήσεις του δήλωσε ότι *«...Το έργο θα εκτελεστεί, στο σύνολό του, με δικά μου μέσα και προσωπικό και δεν θα χρησιμοποιηθούν υπεργολάβοι. Όμως, προκειμένου να αποδείξω τις τιμές της αγοράς για την εκτέλεση των προβλεπόμενων εργασιών (υλικά και εργασία) και για να αποφύγω μακροσκελείς αναλύσεις, δίκην οικονομοτεχνικής μελέτης, για εκπόνηση της οποίας δεν υπάρχει πρόβλεψη, ούτε υποχρέωση του υποψηφίου, προσκομίζω, μη δεσμευτικές, προσφορές τρίτων τις οποίες έλαβα κατά το στάδιο της κοστολόγησης της προσφοράς μου. Από τις εν λόγω προσφορές, οι οποίες συμπεριλαμβάνουν και το κέρδος των προσφερόντων, με το οποίο δεν θα επιβαρυνθώ, αφού, όπως προαναφέρθηκε, θα εκτελέσω με δικά μου μέσα το σύνολο του έργου, αποδεικνύεται με ασφάλεια το κόστος εκτέλεσης των προβλεπόμενων εργασιών, όπως φαίνεται στον παρακάτω συνημμένο πίνακα...»*. Επισημαίνεται ότι στις ανωτέρω εξηγήσεις είχαν επισυναφθεί οι προσφορές πλήθους τρίτων φορέων, μεταξύ των οποίων οι από 18.09.2023 προσφορές του ... και της εταιρείας «...». Περαιτέρω, ο προσφεύγων στη με ΓΑΚ 8/2024 προσφυγή του είχε προβάλλει αοριστία των εξηγήσεων του παρεμβαίνοντος περί του άμεσου κόστους, ερειδόμενο στο γεγονός ότι ο παρεμβαίνων αν και δήλωσε στις από 19.11.2023 εξηγήσεις του ότι θα εκτελέσει το έργο με δικά του μέσα και δεν θα χρησιμοποιήσει υπεργολάβους δεν τεκμηρίωσε τη διάθεση των απαιτούμενων μέσων και μηχανημάτων, επικαλούμενος προς θεμελίωση του ισχυρισμού του μόνον την εργασία του άρθρου 93 του Τιμολογίου Μελέτης και την από 18.09.2023 προσφορά του ..., που αφορά ωριαία αποζημίωση για κάθε ένα εκ των πέντε

απαιτούμενων από το άρθρο 93 του Τιμολογίου Μελέτης μηχανημάτων και οχημάτων, στην οποία συμπεριλαμβάνονται όλες οι απαραίτητες δαπάνες οδηγού, χειριστή και καυσίμων. Δοθέντος δε ότι με την υπ' αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ κρίθηκε ότι οι εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος δεν περιλαμβάνουν ανάλυση της σχετικής δαπάνης έκαστου μηχανήματος, καθώς δεν επεξηγείται πως προκύπτει η τιμή ώρας εργασίας του μηχανήματος/οχήματος και δεν έχουν δηλωθεί ποια μηχανήματα/οχήματα ο παρεμβαίνων διαθέτει, σύμφωνα και με την υπ' αριθμ. Α.../2024 δικαστική απόφαση, ο παρεμβαίνων κλήθηκε από τον αναθέτοντα φορέα να αιτιολογήσει το σχετικό κόστος. Ενόψει τούτου ο παρεμβαίνων στις από 16.10.2024 συμπληρωματικές εξηγήσεις του αναφέρει ότι «...Σε κάθε περίπτωση, σαφώς δηλώνω στην αιτιολόγησή μου ότι διαθέτω τον απαιτούμενο εξοπλισμό (προσκομίζεται συμπληρωματικά ΥΔ περί των στοιχείων του εξοπλισμού που θα μισθώσω) και προσωπικό για την εκτέλεση της εργολαβίας (θα απασχοληθούν με ημερομίσθιο), έχοντας ήδη υπολογίσει την δαπάνη με την οποία θα επιβαρυνθώ από αυτή την αιτία. ... Τέλος, οι προσφορές τρίτων που προσκόμισα με τις εξηγήσεις μου καταγράφουν τις τρέχουσες τιμές αγοράς για εργασίες όμοιες με αυτές της εδώ κρίσιμης εργολαβίας και αποδεικνύουν ότι το κόστος, στο οποίο υπολογίζω να υποβληθώ, για την εκτέλεση της εργολαβίας είναι εύλογο» και προσκόμισε την από 15.10.2024 υπεύθυνη δήλωση του ..., σύμφωνα με την οποία εξειδικεύει ότι θα διαθέσει στον παρεμβαίνοντα πέντε συγκεκριμένα μηχανήματα, ήτοι περιστρεφόμενο μηχανικό εκσκαφέα ... με δυνατότητα ..., ..., ..., φορτηγό αυτοκίνητο και γερανοφόρο όχημα ανυψωτικής ικανότητας 20 τόνων και ακτίνας 30μ, με μνεία και των αριθμού κυκλοφορίας των εν λόγω οχημάτων.

16. Επειδή, υπό τα ανωτέρω δεδομένα, καταρχάς, ανεπικαίρως και, άρα, απαραδέκτως ο προσφεύγων προβάλλει με την παρούσα προσφυγή ζήτημα παράλειψης υπεργολαβικής δήλωσης ως προς τις εργασίες ... που προβλέπονται στο άρθρο 83 του Τιμολογίου Μελέτης (αποκατάσταση ... με ...), ερειδόμενο στην από 18.09.2023 προσφορά της εταιρείας «...», της οποίας όμως αν και είχε λάβει γνώση με την έκδοση της υπ' αριθμ. .../2023 απόφασης του αναθέτοντος φορέα, ουδόλως προέβαλε σχετικό ζήτημα με την

ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 8/2024 προσφυγή του, όπερ τουναντίον έπραξε ειδικώς για την εργασία 94 του Τιμολογίου Μελέτης. Επίσης, ουδόλως ο προσφεύγων με τη ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 8/2024 προσφυγή του ισχυρίστηκε ότι απαιτείται εκ των τευχών του διαγωνισμού η κατοχή οδοστρωτήρα και ... και ότι ο παρεμβαίνων όφειλε να διαθέτει όλα τα απαιτούμενα μηχανήματα που αναφέρονται στην προσφορά άλλως συντρέχει περίπτωση υπεργολαβίας. Ομοίως, για τον ίδιο λόγο, απαραδέκτως στο παρόν στάδιο ο προσφεύγων προβάλλει το γενικό και αόριστο ισχυρισμό ότι συντρέχει υπεργολαβική ανάθεση και για όλες τις υπόλοιπες εργασίες της ομάδας Β του Τιμολογίου. Ούτε, εξάλλου, οι ως άνω ισχυρισμοί του προσφεύγοντος ερείδονται επί νέων δηλώσεων ή εγγράφων που ανέκυψαν με τις συμπληρωματικές εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος. Οι δε αιτιάσεις του προσφεύγοντος περί επανάληψης σταδίου που ακυρώθηκε τυγχάνουν απορριπτέες ως προδήλως εσφαλμένες και αβάσιμες, δεδομένου ότι ούτε με την υπ' αριθμ. 364/2204 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, ούτε με την υπ' αριθμ. Α.../2024 δικαστική απόφαση ακυρώθηκε η υπ' αριθμ. .../2023 απόφαση του αναθέτοντος φορέα κατά το σέλος που αφορά τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής του παρεμβαίνοντος, ούτε ο αναθέτων φορέας προέβη σε σχετικό επανέλεγχο διατυπώνοντας νέα κρίση επί τη βάσει οψιγενών στοιχείων. Τουναντίον, παραδεκτώς και επικαίρως στο παρόν στάδιο, ερειδόμενος στα νέα έγγραφα που προσκομίστηκαν στις συμπληρωματικές εξηγήσεις, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι οι εργασίες του άρθρου 93 του Τιμολογίου Μελέτης θα εκτελεστούν, στο σύνολό τους, υπεργολαβικά από τον Ωστόσο, οι ως άνω αιτιάσεις του προσφεύγοντος θα πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμες, διότι, ως προκύπτει από τις αρχικές και συμπληρωματικές εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος αλλά και σύμφωνα και με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 9, ο παρεμβαίνων θα μισθώσει τα μηχανήματα από τον ..., τα οποία πρόκειται να χρησιμοποιήσει για να εκτελέσει ο ίδιος ο παρεμβαίνων, υπό την ιδιότητα του αναδόχου, τις συγκεκριμένες εργασίες, με αποτέλεσμα ο τρίτος φορέας ... να μην καθίσταται, εν προκειμένω, υπεργολάβος ώστε να ανακύπτει ζήτημα σχετικής δήλωσης στο ΕΕΕΣ του παρεμβαίνοντος και προσκόμισης ΕΕΕΣ του τρίτου φορέα. Αλυσιτελώς ο προσφεύγων επικαλείται την υπ' αριθμ. .../2024 απόφαση του ΣτΕ, καθώς

δεν συντρέχει ταυτότητα πραγματικών και νομικών δεδομένων με την υπό κρίση περίπτωση. Συνεπώς, βάσει των προεκτεθέντων ο πρώτος λόγος της προσφυγής τυγχάνει εν συνόλω απορριπτέος.

17. Επειδή, ο προσφεύγων με το δεύτερο λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος διότι αυτός προέβη σε ψευδείς δηλώσεις, σύμφωνα με τα άρθρα 22.Α.ζ. της διακήρυξης και 73 παρ 4 περ ζ' του Ν 4412/2016, καθώς προκειμένου να εξηγήσει την προσφορά του και να αποδείξει ότι οι προσφορές τρίτων που προσκόμισε αφορούν στις τιμές της αγοράς και όχι σε πρόθεση χρησιμοποίησης μη δηλωθέντων υπεργολάβων, ισχυρίστηκε ότι θα εκτελέσει το σύνολο του έργου «με δικά του μέσα», πλην όμως, στο πλαίσιο του διαταχθέντος διαλόγου, ο παρεμβαίνων υπαναχώρησε από την ανωτέρω δήλωσή του και συνομολόγησε, ότι ο απαιτούμενος εξοπλισμός δεν είναι δικός του, αλλά θα μισθωθεί. Σε κάθε περίπτωση, ο προσφεύγων προβάλλει ότι η θεμελιώδης αιτιολογική βάση των αρχικών εξηγήσεων του παρεμβαίνοντος, που συνίσταται στην ιδιοκτησία του αναγκαίου εξοπλισμού, δεν ευσταθεί και ότι, δεδομένης της αδυναμίας μεταβολής της, στο πλαίσιο του, κατ' αντιπαράθεση, διαλόγου, δεν κοστολογήθηκε η σημαντικότερη δαπάνη της εκτέλεσης των εργασιών της ομάδας Γ' του Τιμολογίου προϋπολογισμού ... ευρώ, γεγονός που συνεπάγεται, άνευ ετέρου, την μη ανατροπή του νομίμου τεκμηρίου περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς του προσωρινού αναδόχου.

18. Επειδή, καταρχάς, ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος περί συνδρομής στο πρόσωπο του παρεμβαίνοντος του λόγου αποκλεισμού του άρθρου 22.Α.4.ζ. της διακήρυξης ερείδεται επί εσφαλμένης προϋπόθεσης. Και τούτο διότι, ακόμη και αν ήθελε γίνει δεκτό ότι με δόλο –τον οποίο σε κάθε περίπτωση δεν αποδεικνύει ο προσφεύγων - ο παρεμβαίνων αναφέρει στις εξηγήσεις του ότι θα εκτελέσει τη σύμβαση με δικά του μέσα, η εν λόγω δήλωση δεν αφορά ούτε στους λόγους αποκλεισμού, ούτε στην πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, με αποτέλεσμα να μην εμπίπτει στο πραγματικό της περίπτωσης ζ' του άρθρου 22.Α της διακήρυξης που αφορά εκ προθέσεως σοβαρές απατηλές δηλώσεις, κατά την παροχή των πληροφοριών που

απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, τα δε περί του αντιθέτου προβαλλόμενα στο υπόμνημα από τον προσφεύγοντα τυγχάνουν απορριπτέα ως προδήλως αβάσιμα. Σημειωτέον ότι ο προσφεύγων δεν ισχυρίζεται ότι συντρέχει ο λόγος αποκλεισμού της περίπτωσης η' του άρθρου 22.Α.4 της διακήρυξης που αφορά παραπλανητικές πληροφορίες του συμμετέχοντος που ενδέχεται να επηρεάσουν ουσιωδώς τις αποφάσεις που αφορούν την ανάθεση στην οποία εμπίπτει και το κριτήριο αυτής, ήτοι η προσφερόμενη τιμή. Περαιτέρω, αφενός μεν, ως έχει ήδη εκτεθεί υπό σκέψη 16, η μίσθωση εξοπλισμού δεν συνιστά σύμβαση υπεργολαβίας, αφετέρου, ως έχει κριθεί (βλ. *ad hoc* ΔΕφΘεσ/κης 38/2024) η μίσθωση πράγματος συνιστά κατά το άρθρο 574 του Αστικού Κώδικα νόμιμη αιτία κατοχής του πράγματος και, άρα, τα μέσα και πράγματα που ο προσφέρων και μετέπειτα ανάδοχος, ήδη κατά τον χρόνο της υποβολής της προσφοράς του, μισθώνει από τρίτους (εκμισθωτές) συνιστούν αντικείμενα αυτής καθαυτής της δικής του κατοχής, θεωρούνται δε ίδια μέσα του προσφέροντος/αναδόχου. Ως εκ τούτου, εν προκειμένω, εφόσον η διακήρυξη δεν απαιτεί ρητώς ιδιοκτησία/κυριότητα του εξοπλισμού που θα χρησιμοποιηθεί κατά την εκτέλεση της υπό ανάθεση εργολαβίας, γεγονός που δεν αμφισβητεί ο προσφεύγων, η εκ μέρους του παρεμβαίνοντος μίσθωση του απαιτούμενου εξοπλισμού αποδεικνύει κατοχή των οικείων μέσων από τον ίδιο τον παρεμβαίνοντα, με αποτέλεσμα αληθώς και ορθώς να δηλώνει στις εξηγήσεις του ότι θα εκτελέσει την υπό ανάθεση σύμβαση με δικά του μέσα. Επομένως, βάσει των προεκτεθέντων, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής θα πρέπει εν συνόλω να απορριφθεί.

19. Επειδή, ο προσφεύγων με τον τρίτο λόγο της προσφυγής ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκαν αποδεκτές οι εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος διότι, αν και όφειλε να καλύψει όλες τις ελλείψεις που διαπιστώθηκαν με την υπ' αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, δεν έδωσε τις δέουσες εξηγήσεις, τόσο ως προς το άμεσο, όσο και ως προς το έμμεσο κόστος της εργολαβίας του. Ειδικότερα, ο προσφεύγων προβάλλει ότι ο παρεμβαίνων δεν ταυτοποίησε τα μηχανήματα/οχήματα που θα χρησιμοποιήσει και, ιδίως δεν κοστολόγησε τις δαπάνες που συνεπάγεται η

χρήση τους (εξυπηρέτησης κεφαλαίου, καυσίμων, ελαστικών, στελέχωσης, μίσθωσης κλπ), αντίθετα, βασίστηκε και πάλι σε μια μη δεσμευτική προσφορά τρίτου, στην οποία, αναφέρονται, απλώς, οι προσφερόμενες τιμές ανά προβλεπόμενο μηχανήμα/όχημα, άνευ επεξηγήσεως του τρόπου με τον οποίο προκύπτουν, επιπροσθέτως μετέβαλε τον ισχυρισμό στον οποίο βασίστηκε η αιτιολογική του έκθεση, διατεινόμενος πλέον, ότι δεν διαθέτει δικά του μηχανήματα/οχήματα, όπως, αρχικά, είχε αναφέρει, αλλά ότι θα τα μισθώσει από τον προσφέροντα, χωρίς να προσθέσει στις τιμές μονάδας που προσέφερε ο ιδιοκτήτης τους, την σχετική, μισθωτική, δαπάνη, ενώ η μνεία στην προσβαλλόμενη ότι οι δαπάνες για μηχανήματα έχουν υπολογιστεί στο άμεσο κόστος ως μέρος της δαπάνης των επιμέρους εργασιών, είναι εσφαλμένη καθώς στην αιτιολόγηση των εργασιών της ομάδας Α, συμπεριλαμβάνεται δαπάνη για ορισμένες ώρες χρήσεως μερικών μηχανημάτων, η οποία δεν συνιστά κοστολόγηση – αιτιολόγηση της δαπάνης εκτέλεσης των εργασιών της ομάδας Γ του Τιμολογίου, στα δε τέσσερα μηχανήματα/οχήματα που αναφέρονται στην αιτιολόγηση των εργασιών της ομάδας Α, συμπεριλαμβάνεται και οδοστρωτήρας, ο οποίος, όμως, δεν συγκαταλέγεται στα μηχανήματα της προσφοράς του ... ενώ για το γερανοφόρο όχημα αλλά και για τον προωθητήρα, δεν υφίσταται οιαδήποτε αναφορά σε οποιοδήποτε σημείο της επίμαχης αιτιολόγησης. Περαιτέρω, ο προσφεύγων υποστηρίζει ότι ο παρεμβαίνων, καίτοι ρητώς προσκλήθηκε προς τούτο, δεν έδωσε επαρκείς εξηγήσεις για τα γενικά του έξοδα, και συγκεκριμένα, επικαλέσθηκε, ότι θα εκτελέσει ο ίδιος τα καθήκοντα του προϊσταμένου εργοταξιακού γραφείου, διότι τυγχάνει απόφοιτος ΑΕΙ και διαθέτει ΜΕΚ στην κατηγορία των ... έργων και παρέλειψε, πάντως, να κοστολογήσει τον προβλεπόμενο αναπληρωτή του, ενώ η μνεία στην προσβαλλόμενη περί δήθεν εκ παραδρομής προβλέψεως ειδικής εμπειρίας, συνιστά απαράδεκτη αμφισβήτηση των τευχών δημοπράτησης, όπως κρίθηκε δια της υπ' αριθ 364/2024 αποφάσεως της ΕΑΔΗΣΥ, δοθέντος δε ότι η ΕΣΥ δεν αρκείται σε οποιαδήποτε εμπειρία σε ... έργα, αλλά απαιτεί εξειδικευμένη εμπειρία, η εγγραφή του παρεμβαίνοντος στο ΜΕΚ στην κατηγορία των πάσης φύσεως ... έργων δεν του δίδει το δικαίωμα να ασκήσει ο ίδιος τα

επίμαχα καθήκοντα, σε κάθε δε περίπτωση, σύμφωνα με τους Γενικούς Όρους του Τιμολογίου, στα γενικά έξοδα δεν συμπεριλαμβάνεται, μόνο, η μισθοδοσία του επί τόπου μηχανικού αλλά και τα έξοδα για την άσκηση των καθηκόντων του (ασφαλιστικές εισφορές, δαπάνες μετακίνησης κλπ), τα οποία δεν κοστολογήθηκαν. Επίσης, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι μετά την εκ νέου κλήση του για παροχή διευκρινήσεων, ο παρεμβαίνων προσκόμισε ένα ιδιωτικό συμφωνητικό, με το οποίο του παραχωρήθηκε δωρεάν η χρήση ενός αγρού ... τετραγωνικών μέτρων για χρήση εργοταξίου, μέχρι τις2028, όμως η δωρεάν παραχώρηση της χρήσης ενός αγρού, απαλλάσσει τον μειοδότη, μόνο από τις δαπάνες εξασφάλισης του εργοταξιακού χώρου, τουναντίον, όλες οι υπόλοιπες δαπάνες που προβλέπονται από το Τιμολόγιο και την ΕΣΥ (διαρρύθμισης, περίφραξης, εξοπλισμού κλπ) εξακολουθούν να τον επιβαρύνουν και θα έπρεπε, όπως έγινε δεκτό δια της υπ' αριθμ. 364/2024 απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ, να κοστολογηθούν, αλλωστε η επίκληση δωρεάς κείται εκτός του πλαισίου των παραδεκτών εξηγήσεων και συνιστά, εκτός των άλλων, και συνομολόγηση αντιανταγωνιστικής στρέβλωσης. Επιπροσθέτως, κατά τον προσφεύγοντα, ως προς τις δαπάνες μελετών, η ιδιότητα του παρεμβαίνοντος ως πολιτικού μηχανικού δεν του δίδει την δυνατότητα να εκπονεί μελέτες, καθώς προς τούτο απαιτείται η εγγραφή του στα οικεία μητρώα μελετητών, ενώ ο ισχυρισμός περί του ότι μάλλον δεν θα απαιτηθούν οι μελέτες που, παρά ταύτα, ρητά προβλέπονται συνιστά ανεπίτρεπτη αμφισβήτηση των τευχών δημοπράτησης από τον αναθέτοντα φορέα, ο οποίος και τους θέσπισε. Πέραν των ανωτέρω, ως προς τα έξοδα ασφάλισης, το χρηματοοικονομικό κόστος και το κόστος έδρας. ο προσφεύγων προβάλλει ότι ο παρεμβαίνων παρέλειψε να δώσει την οιαδήποτε περαιτέρω εξήγηση, εφόσον δια των συμπληρωματικών εξηγήσεών του, ενέμεινε στον ανατιολόγητο και ατεκμηρίωτο υπολογισμό των ανωτέρω γενικών εξόδων, παρόλο που ισχυρίστηκε, ότι δεν εκτελεί, ούτε και αναμένεται να αναλάβει άλλο έργο, ο δε αναθέτων φορέας αντιπαρήλθε την εν λόγω παράλειψη, άνευ της οιασδήποτε αιτιολογίας.

20. Επειδή, καταρχάς, ως έχει ήδη εκτεθεί υπό σκέψη 6, με την υπ' αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ κρίθηκε ότι οι αρχικές εξηγήσεις του

παρεμβαίνοντος ήταν ελλιπείς διότι αφενός μεν δεν έχουν υπολογιστεί α) η αμοιβή του Προισταμένου Μηχανικού που θα απασχοληθεί αποκλειστικώς στο έργο, για ... μήνες, στην οποία θα πρέπει να προστεθούν δώρα Χριστουγέννων, Πάσχα, επιδόματα αδείας και ασφαλιστικές εισφορές 22,04%, β) οι δαπάνες για τα έξοδα εργοταξίου, γ) το κόστος σύνταξης μελετών και δ) η δαπάνη έκαστου απαιτούμενου μηχανήματος με επεξήγηση της τιμής ώρας εργασίας του μηχανήματος/οχήματος, αφετέρου ήταν ατεκμηρίωτη η «κατ' εκτίμηση» από τον παρεμβαίνοντα κοστολόγηση των δαπανών προσυμβατικού σταδίου, επισφαλών εξόδων, δαπανών δημοσιοποίησης των στοιχείων του έργου αλλά και ο υπολογισμός ... ευρώ για τη διάθεση μέσων ατομικής προστασίας στο προσωπικό του και ... ευρώ για το κόστος έδρας, ενώ επιπροσθέτως, για όσες εργασίες ο παρεμβαίνων επικαλέστηκε τις προσφορές τρίτων όφειλε να προβεί σε συγκεκριμένη αιτιολόγηση του κόστους τους και όχι σε αυτούσια παράθεση των τιμών των προσφορών. Οι ανωτέρω κρίσεις της ΕΑΔΗΣΥ ουδόλως ακυρώθηκαν με την προαναφερόμενη υπ' αριθμ. Α.../2024 δικαστική απόφαση, τουναντίον επιβεβαιώθηκαν ως ορθές, καθώς η υπόθεση αναπέμφθηκε στον αναθέτοντα φορέα προκειμένου να αιτηθεί νέες διευκρινίσεις από τον παρεμβαίνοντα ως προς όλα τα θέματα για τα οποία κρίθηκε από την υπ' αριθμ. 364/2024 ότι συντρέχει ελλιπής ή/και εσφαλμένος υπολογισμός κόστους από τον παρεμβαίνοντα. Οι δε αιτιάσεις του παρεμβαίνοντος ότι η υπ' αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ ακυρώθηκε λόγω υπέρβασης αρμοδιότητας ως προς τις κρίσεις ότι δεν αρκεί η αυτούσια παράθεση τιμών τρίτων και μη ανάλυσης του κόστους μηχανημάτων είναι εσφαλμένες και αναληθείς, εφόσον ουδόλως περιλαμβάνεται οιαδήποτε σχετική κρίση στην προαναφερόμενη υπ' αριθμ. Α.../2024 δικαστική απόφαση. Επισημαίνεται ότι με την ως άνω δικαστική απόφαση κρίθηκε ότι προδήλως η ΕΑΔΗΣΥ δύναται, κατόπιν άσκησης προδικαστικής προσφυγής, να διαπιστώσει ότι ο συμμετέχων υπολόγισε ανεπαρκές λειτουργικό κόστος για την εκτέλεση της σύμβασης, οπότε οφείλει σε τέτοια περίπτωση να αναπέμψει την υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή/αναθέτοντα φορέα προκειμένου να κρίνει τη σοβαρότητα της προσφοράς, βάση των πρόσθετων εξηγήσεων που θα ζητηθούν. Επομένως,

στην προκειμένη περίπτωση η κρίση της υπ' αριθμ. 364/2024 απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ ότι η υπ' αριθμ. .../2023 απόφαση του αναθέτοντος φορέα ήταν πλημμελώς αιτιολογημένη όσον αφορά την αποδοχή των εξηγήσεων του παρεμβαίνοντος δεν συνιστά παραβίαση του άρθρου 88 του ν. 4412/2016, δεδομένου ότι διατυπώνεται επιτρεπτώς, στο πλαίσιο της αρμοδιότητάς της να εξετάζει την προδικαστική προσφυγή κατά νόμο και κατ' ουσίαν, κατ' εκτίμηση των συγκεκριμένων περιστάσεων σε σχέση με το αν υφίστανται αμφιβολίες αναφορικά με την επάρκεια της ελεγχόμενης προσφοράς (βλ. ΣΤΕ 2128/2022, 1607/2022, 2093/2020).

21. Επειδή, περαιτέρω, στις συμπληρωματικές εξηγήσεις του ο παρεμβαίνων παρέμπει, ως προς το κόστος των μηχανημάτων, στην προηγούμενη αιτιολόγησή του «...η δαπάνη από την χρήση μηχανημάτων έχει υπολογιστεί σε κάθε επιμέρους εργασία που θα απαιτηθεί (πχ σελίδα 7, 22 επ. του ηλεκτρονικού αρχείου με τίτλο «ΑΙΤΙΟΛΟΓΗΣΗ ... ΤΕΛΙΚΟ_signed») ...» και, ως έχει ήδη εκτεθεί υπό σκέψη 15, στις προσφορές τρίτων που είχε προηγουμένως υποβάλλει, επίσης δε προσκόμισε το πρώτον την από 15.10.2024 υπεύθυνη δήλωση του τρίτου φορέα ..., στην οποία αναφέρονται τα πέντε προσφερόμενα μηχανήματα/οχήματα (περιστρεφόμενος μηχανικός ... με δυνατότητα ..., ..., ..., φορτηγό αυτοκίνητο και γερανοφόρο όχημα ανυψωτικής ικανότητας 20 τόνων και ακτίνας 30μ) καθώς και οι αριθμοί κυκλοφορίας τους. Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι ο παρεμβαίνων, αν και ταυτοποίησε τα μηχανήματα/οχήματα που θα χρησιμοποιήσει, εκ νέου, παρέπεμψε σε προσφορά τρίτου, στην οποία, αναφέρονται, απλώς, οι προσφερόμενες τιμές ανά μηχανήμα/όχημα, άνευ οιασδήποτε επεξήγησης του τρόπου που προκύπτουν οι τιμές. Ως εκ τούτου, οι σχετικές εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος ως προς το κόστος μηχανημάτων όχι μόνο εξακολουθούν να είναι ελλιπείς αλλά και παραβιάζουν τις κρίσεις της υπ' αριθμ. 364/2024 απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ, περί ανεπάρκειας της αρχικής αιτιολόγησης διότι απαιτείται επεξήγηση της τιμής ώρας εργασίας έκαστου μηχανήματος και δεν αρκεί η παράθεση των τιμών των προσφορών των τρίτων, οι οποίες κρίσεις δεν ακυρώθηκαν από την υπ' αριθμ. Α.../2024 δικαστική απόφαση, και, άρα, εσφαλμένως, με πλημμελή αιτιολογία αλλά και κατά παράβαση των ήδη

κριθέντων με την υπ' αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ ο αναθέτων φορέας έκρινε αποδεκτές τις σχετικές εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος διότι «Οι δαπάνες για μηχανήματα έχουν υπολογιστεί στο άμεσο κόστος ως μέρος της δαπάνης των επιμέρους εργασιών», στην οποία εμμένει στις συνοπτικές απόψεις του. Αλυσιτελώς δε ο αναθέτων φορέας αναφέρει στην προσβαλλόμενη ότι δεν ζητείται η προηγούμενη αναφορά συγκεκριμένου εξοπλισμού στο πεδίο του ΕΕΕΣ “μηχανήματα, εγκαταστάσεις και τεχνικός εξοπλισμός”, δοθέντος ότι ουδόλως τέθηκε από τον προσφεύγοντα ζήτημα μη πλήρωσης κριτηρίου επιλογής από τον παρεμβαίνοντα, αλλά ανεπάρκεια εξηγήσεων για την προσφερόμενη τιμή, η δε μνεία στην προσβαλλόμενη ότι εκ περισσού δόθηκαν και επιπλέον στοιχεία των μηχανημάτων (αρ. πινακίδων κτλ) είναι εσφαλμένη και παραγνωρίζει τα κριθέντα στην υπ' αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ όπου ρητώς αναφέρεται ότι η αιτιολόγηση του παρεμβαίνοντος ήταν αόριστη λόγω και μη ταυτοποίησης των μηχανημάτων που θα χρησιμοποιήσει. Ωστόσο, οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος περί μεταβολής από τον παρεμβαίνοντα των αρχικώς δηλωθέντων περί της διάθεση του εξοπλισμού θα πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι, κατά τα ήδη εκτεθέντα υπό σκέψη 16, ως ομοίως, για τον ίδιο λόγο, θα πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμες και οι αιτιάσεις του προσφεύγοντος περί προσθήκης δαπάνης μίσθωσης του εξοπλισμού, αφού η υποβληθείσα με την αρχική αιτιολόγηση προσφορά του τρίτου φορέα ... συνιστά προσφορά που αναφέρει το κόστος μίσθωσης εξοπλισμού. Επίσης, εφόσον ούτε με την ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 8/2024 προδικαστική προσφυγή προβλήθηκε ισχυρισμός περί υποχρέωσης χρήσης οδοστρωτήρα, ούτε με την υπ' αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ κρίθηκε ότι απαιτείται για την εκτέλεση της σύμβασης και οδοστρωτήρας, απαραδέκτως στο παρόν στάδιο, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι ο οδοστρωτήρας δεν συγκαταλέγεται στα μηχανήματα της προσφοράς του ... (ούτε και σε οποιαδήποτε άλλη προσφορά).

22. Επειδή, εξάλλου, στις συμπληρωματικές εξηγήσεις του ο παρεμβαίνων αναφέρει, ως προς την αμοιβή του Προισταμένου Μηχανικού ότι « ...δεν υφίστανται εργασίες της κατηγορίας ... και για τον λόγο αυτόν εξάλλου δεν απαιτείται οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στην

διαγωνιστική διαδικασία να είναι εγγεγραμμένοι στην συγκεκριμένη κατηγορία έργων στο ΜΕΕΠ ... δεν προβλέπεται η εκτέλεση ... στο υπό ανάθεση έργο...

(Α) Ειδικά ως προς την θέση προϊσταμένου μηχανικού Σε κάθε περίπτωση, ακόμη και αν απαιτείται η απασχόληση προϊσταμένου μηχανικού με τα προσόντα που καλύπτουν την κατηγορία έργων ..., και πάλι η προσφορά μου είναι νόμιμη, ενώ έχουν ήδη υπολογιστεί και οι σχετικές επιβαρύνσεις που θα προκύψουν κατά την εκτέλεση της συναφθσόμενης σύμβασης. Εγώ ο ίδιος είμαι διπλωματούχος πολιτικός μηχανικός, απόφοιτος της Πολυτεχνικής Σχολής του Πανεπιστημίου ..., δηλαδή ανώτατης σχολής. Είμαι εγγεγραμμένος στο Μητρώο Εμπειρίας Κατασκευαστών (αρ. μητρώου ΜΕΚ ...) και μάλιστα όχι μόνο στην κατηγορία έργων ... βαθμίδας εμπειρίας ...', αλλά και στην κατηγορία έργων ... βαθμίδας εμπειρίας ...', μεταξύ άλλων. Περαιτέρω, η εργοληπτική μου επιχείρηση, την οποία στελεχώνω, είναι εγγεγραμμένη στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (αρ. μητρώου ...) και στην κατηγορία έργωνης τάξης και στην κατηγορία έργωνης τάξης, μεταξύ άλλων. Προσκομίζονται σχετικά έγγραφα. Επομένως, δεν καταλείπεται καμμία λογική αμφιβολία για το γεγονός ότι εγώ προσωπικά διαθέτω αποδεδειγμένη εμπειρία και εξειδίκευση σε ... και ... κάθε είδους εργασιών που εμπίπτουν και στις δύο προαναφερθείσες κατηγορίες έργων, γεγονός που επικυρώνεται δεσμευτικά από τις ατομικές διοικητικές πράξεις εγγραφής μου στα δύο προαναφερθέντα μητρώα (ιδίως στο ΜΕΚ, όπου οι μηχανικοί κατατάσσονται με βάση την ατομική εμπειρία τους), το κύρος των οποίων δεν μπορεί να αμφισβητηθεί παρεμπιπτόντως (συναφώς μεταξύ πολλών ΕΑ ΣτΕ 144/2009, 260/2008, 1277/2008, 260/2006, 446/2006). Με άλλα λόγια, είναι σαφές ότι εγώ προσωπικά δύναμαι και σκοπεύω να καλύψω την απαίτηση των συμβατικών τευχών για προϊστάμενο μηχανικό, ανεξάρτητα από το αν η εν λόγω απαίτηση προβλέπει, κατά την ορθή της ερμηνεία, την υποχρεωτική εμπειρία σε έργο κατηγορίας ... (δηλαδή στο πραγματικό αντικείμενο της εργολαβίας) ή σε έργο κατηγορίας ... (δηλαδή στο αντικείμενο που αναφέρεται εκ παραδρομής στα άρθρα ... και ... της συγγραφής υποχρεώσεων). Συναφώς τονίζω ότι δεν εκτελώ κανένα έργο (το ίδιο ίσχυε και κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς μου) και δεν αναμένω την εκκίνηση άλλου έργου στο μέλλον,

γεγονός που μου επιτρέπει να ασκώ εγώ ο ίδιος τα καθήκοντα προϊστάμενου αποκλειστικής απασχόλησης που προβλέπει το άρθρο ... της συγγραφής υποχρεώσεων στο επίμαχο έργο, χωρίς να απαιτείται ο ορισμός αναπληρωτή, αφού κάτι τέτοιο προβλέπεται μόνο σε περιπτώσεις που ο τακτικός προϊστάμενος δεν μπορεί να έχει ο ίδιος συνεχή παρουσία στο έργο καθ' όλη την διάρκεια εκτέλεσής του. Είναι δε αυτονόητο ότι η απασχόλησή μου δεν επιβαρύνει με επιπλέον έξοδα την εργολαβία, αφού δεν θα λάβω οποιαδήποτε επιπλέον αμοιβή, πλην του κέρδους που θα αποκομίσω ως ανάδοχος από την εκτέλεση του επίμαχου έργου κατά τα αναλυτικά αναφερόμενα στην αιτιολόγησή μου. Άρα, δεν απαιτείται καμμία επιπλέον δαπάνη για αυτή την αιτία. Εξάλλου, δεν απαιτείτο ιδιαίτερη δήλωσή μου στις αρχικές εξηγήσεις που παρείχα σχετικά με το ύψος της προσφοράς μου για το γεγονός ότι εγώ προσωπικά θα απασχοληθώ στο υπό ανάθεση έργο ως προϊστάμενος μηχανικός. Και τούτο, διότι αποτελώ ατομική επιχείρηση, επομένως είναι αυτονόητο κατά τα διδάγματα της λογικής και της κοινής πείρας ότι εγώ ο ίδιος προσωπικά αναλαμβάνω κάθε εργασία των εργολαβιών που εκτελώ και δη την εργασία επίβλεψης και συντονισμού των εργασιών ως προϊστάμενος, έχοντας τα κατάλληλα προσόντα, όπως προεκτέθηκε». Εντούτοις, η ως άνω αιτιολόγηση, ως προς το σκέλος που αφορά τη μη απαίτηση εμπειρίας του μηχανικού σε ... εργασίες και εκ παραδρομής αναφορά στα τεύχη του διαγωνισμού, είναι εσφαλμένη και ερχεται σε αντίθεση με τα ήδη κριθέντα στην υπ' αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ ότι «...εκ της συνδυαστικής εφαρμογής των άρθρων ..., ... και ... της Συγγραφής Υποχρεώσεων ρητώς και σαφώς συνάγεται ότι ο ανάδοχος απαιτείται να διαθέτει, ως ελάχιστον προσωπικό, για την εκτέλεση του έργου, αφενός μεν ένα μηχανικό ανώτατης σχολής με εμπειρία στην ... και ... αναλόγου μεγέθους και κατηγορίας έργων, ήτοι σημαντικών ... έργων σε αστικές περιοχές και εγκατάστασης ηλεκτρομηχανολογικού εξοπλισμού σε ... και αφετέρου έναν τουλάχιστον τεχνίτη με εμπειρία στην ..., ... και πιστοποιημένο ... και ..., με την επισήμανση ότι ο ως άνω μηχανικός δύναται να οριστεί Προϊστάμενος/ Διευθυντής του εργοταξίου», κρίσεις οι οποίες δεν ακυρώθηκαν με την υπ' αριθμ. Α.../2024 δικαστική απόφαση. Ως εκ τούτου, ο αναθέτων φορέας,

εσφαλμένως, με πλημμελή αιτιολογία και κατά παράβαση των ήδη κριθέντων με την υπ' αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ έκρινε αποδεκτές τις ως άνω εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος επικαλούμενος ότι «Οι όροι ... και ... της ΣΥ αναφέρουν εκ παραδρομής ότι η απαιτούμενη κατάρτιση και εμπειρία αφορά σε εργασίες κατηγορίας ..., ενώ στην πραγματικότητα το υπό ανάθεση έργο ανήκει στην κατηγορία ..., όπως ρητά αναφέρεται στο άρθρο 21.1 της Διακήρυξης (κατηγορία ... ΕΡΓΩΝ) και όπως ξεκάθαρα τεκμαίρεται από τα άρθρα του Τιμολογίου και του Προϋπολογισμού. Άρα, στην πραγματικότητα δεν απαιτείται η εμπειρία σε ... έργα». Περαιτέρω, εφόσον με την υπ' αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ κρίθηκε ότι «εκ της συνδυαστικής εφαρμογής των άρθρων ..., ... και ... της Συγγραφής Υποχρεώσεων ρητώς και σαφώς συνάγεται ότι ο ανάδοχος απαιτείται να διαθέτει, ως ελάχιστον προσωπικό, για την εκτέλεση του έργου, αφενός μεν ένα μηχανικό ανώτατης σχολής με εμπειρία στην ... και ... αναλόγου μεγέθους και κατηγορίας έργων, ήτοι σημαντικών ... έργων σε αστικές περιοχές και εγκατάστασης ηλεκτρομηχανολογικού εξοπλισμού σε ...» η επίκληση στις συμπληρωματικές εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος αλλά και στην προσβαλλόμενη της έγγραφής του στο ΜΕΚ στην κατηγορία των πάσης φύσεως ... έργων είναι γενική, αόριστη και δεν καλύπτει, άνευ ετέρου τις απαιτήσεις της ΕΣΥ περί της ζητούμενης εμπειρίας του Προισταμένου Μηχανικού, απουσιάζει δε οιαδήποτε μνεία στο κόστος που αφορά τις υποχρεωτικές εκ του νομου ασφαλιστικές εισφορές που πρέπει να καταβάλει ο παρεμβαίνων, στο πλαίσιο άσκησης των σχετικών καθηκόντων, αλλά και στα έξοδα μετακίνησής του. Ωστόσο, εφόσον ούτε με την ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 8/2024 προδικαστική προσφυγή προβλήθηκε σχετικός ισχυρισμός περί αμοιβής αναπληρωτή, ούτε με την υπ' αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ κρίθηκε ότι απαιτείται σχετική πρόβλεψη, απαραδέκτως στο παρόν στάδιο, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι δεν κοστολογήθηκε η δαπάνη απασχόλησης του αναπληρωτή.

23. Επειδή, επιπροσθέτως, στις συμπληρωματικές εξηγήσεις του ο παρεμβαίνων αναφέρει, ως προς τα έξοδα εργοταξίου, ότι «Έξοδα εργοταξίου δεν θα απαιτηθούν λόγω του ότι το έργο εκτελείται στην έδρα της επιχείρησής μου, η οποία διαθέτει κατάλληλους χώρους προς κάλυψη των αναγκών της

εργολαβίας καθ' όλη την διάρκειά της (ενδεικτικά προσκομίζεται συμφωνητικό δωρεάν παραχώρησης αγροτεμαχίου)...». Αβασίμως ο προσφεύγων προβάλλει ότι η επίκληση δωρεάς καθιστά άνευ ετέρου απορριπτέα την επίμαχη αιτιολόγηση, διότι συνιστά συνομολόγηση αντιανταγωνιστικής στρέβλωσης, επικαλούμενος αποφάσεις της ΕΑΔΗΣΥ που αφορούν διαγωνισμούς προμηθειών και υπηρεσιών που ουδεμία σχέση έχουν με το κρινόμενο ζήτημα . Άλλωστε, δοθέντος ότι με την υπ' αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ κρίθηκε ότι «...κατά το άρθρο ... της Συγγραφής Υποχρεώσεων ο ανάδοχος είναι υπεύθυνος για την εξεύρεση όλων των χώρων που θα χρησιμοποιήσει για τις κάθε φύσης εργοταξιακές εγκαταστάσεις του και αναλαμβάνει τις δαπάνες για ενοικίαση ή/και αγορά τέτοιων χώρων...», ουδεμία υποχρέωση υπείχε ο παρεμβαίνων να αιτιολογήσει και δαπάνες διαρρύθμισης, περίφραξης και εξοπλισμού, καθώς δεν ανακύπτει σχετική υποχρέωση από την ως άνω απόφαση, απορριπτομένων ως αβάσιμους των σχετικών ισχυρισμών του προσφεύγοντος.

24. Επειδή, πέραν των ανωτέρω, στις συμπληρωματικές εξηγήσεις του ο παρεμβαίνων αναφέρει, ως προς τις δαπάνες εκπόνησης μελετών, ότι «...έξοδα εκπόνησης μελετών επίσης δεν θα προκύψουν, αφού εγώ προσωπικά θα αναλάβω ανέξοδα την εκπόνησή τους», απουσιάζει δε οιαδήποτε αιτιολόγηση ως προς το κόστος ασφάλισης, το χρηματοοικονομικό κόστος και το κόστος έδρας. Δοθέντος όμως ότι στο άρθρο ... της Συγγραφής Υποχρεώσεων αναφέρεται ρητώς ότι μελέτες θα πρέπει να εκπονηθούν από Μελετητές, που θα διαθέτουν τα νόμιμα προσόντα, η ως άνω αιτιολόγηση του παρεμβαίνοντος έρχεται σε αντίθεση με τα τεύχη του διαγωνισμού. Παντελώς δε αορίστως και άνευ οιασδήποτε περαιτέρω τεκμηρίωσης αλλά και σε πλήρη αντίθεση με τα τεύχη του διαγωνισμού ο αναθέτων φορέας αναφέρει στην προσβαλλόμενη ότι «Μελέτες δεν αναμένεται να απαιτηθούν βάσει της εμπειρίας της υπηρεσίας σε αντίστοιχα έργα...», καθώς και ότι «Το κόστος ασφάλισης, το χρηματοοικονομικό κόστος και το κόστος έδρας έχουν υπολογιστεί ρεαλιστικά με βάση την εμπειρία της υπηρεσίας σε ανάλογα έργα και το αντικείμενο της εργολαβίας» με αποτέλεσμα η αποδοχή των σχετικών

εξηγήσεων του παρεμβαίνοντος ως προς τα σχετικά κόστη να είναι πλημμελής και εσφαλμένη.

25. Επειδή, βάσει των εκτεθέντων υπό σκέψεις 20-24, ο αναθέτων φορέας με εσφαλμένη, πλημμελή αιτιολογία και κατά παράβαση των ήδη κριθέντων στην υπ' αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ έκρινε ότι οι συμπληρωματικές εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος αιτιολογούν το χαμηλό ύψος της προσφοράς ως προς α) το κόστος μηχανημάτων, β) την αμοιβή του Προισταμένου Μηχανικού, γ) τη δαπάνη εκπόνησης μελετών και δ) το κόστος ασφάλισης, το χρηματοοικονομικό κόστος και το κόστος έδρας, καθώς οι εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος παρουσιάζουν ελλείψεις και σφάλματα, αλλά όφειλε να διαμορφώσει ασφαλή κρίση επί των εν λόγω ζητημάτων και να απευθύνει νέα κλήση στον παρεμβαίνοντα αιτούμενος την παροχή πρόσθετων διευκρινίσεων και δη αναλυτική τεκμηρίωση α) της δαπάνης έκαστου μηχανήματος, με επεξήγηση πως προκύπτει η τιμή ώρας εργασίας του μηχανήματος/οχήματος, β) της εμπειρίας του παρεμβαίνοντος ως φυσικού προσώπου σε σημαντικά ... έργα σε αστικές περιοχές καθώς και του κόστους των ασφαλιστικών του εισφορών και των εξόδων μετακίνησής του, γ) του κόστους εκπόνησης μελετών από μελετητές και δ) του κόστους ασφάλισης, χρηματοοικονομικού κόστος και το κόστους έδρας. Οι δε αιτιάσεις του παρεμβαίνοντος ότι η κρίση του αναθέτοντος φορέα δεν υπερβαίνει τα άκρα όρια της διακριτικής της ευχέρειας, σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, θα πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμες. Όσον αφορά δε τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντος ότι ο προσφεύγων δεν περιλαμβάνει καμμία κοστολόγηση των ελλείψεων της αιτιολόγησής του, επισημαίνεται ότι ο παρεμβαίνων κλήθηκε σε νέες εξηγήσεις σε συμμόρφωση με την υπ' αριθμ. Α.../2024 δικαστική απόφαση, για όσα ζητήματα κρίθηκε με την υπ' αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ ότι οι αρχικές εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος ήταν ελλιπείς και εσφαλμένες, κατ' αποδοχή των σχετικών ισχυρισμών της με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 8/2024 προδικαστικής προσφυγής και, άρα, προδήλως, ουδεμία υποχρέωση υπείχε ο προσφεύγων να προβεί ο ίδιος σε κοστολόγηση συγκεκριμένων ελλείψεων της αιτιολόγησής αλλά αρκεί νομίμως και παραδεκτώς να επικαλεστεί ότι οι παρασχεθείσες νέες εξηγήσεις είναι πάλι

Αριθμός απόφασης: 68 /2025

ελλιπείς, εσφαλμένες και δη, εν προκειμένω, αντίθετες και με τα κριθέντα την υπ' αριθμ. 364/2024 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ. Συνεπώς, ενόψει των ανωτέρω, ο τρίτος λόγος τη προσφυγής πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτός ως βάσιμος.

24. Επειδή, βάσει των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή, να γίνει εν μέρει δεκτή η παρέμβαση, να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. .../... .2024 απόφαση του αναθέτοντος φορέα κατά το σκέλος που κρίθηκαν αποδεκτές οι εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος και ανακηρύχθηκε αυτός προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού, να αναπεμφθεί η υπόθεση στον αναθέτοντα φορέα ώστε να καλέσει τον παρεμβαίνοντα σε παροχή διευκρινίσεων σχετικά με α) το κόστος μηχανημάτων, β) την αμοιβή του Προισταμένου Μηχανικού, γ) τη δαπάνη εκπόνησης μελετών και δ) το κόστος ασφάλισης, το χρηματοοικονομικό κόστος και το κόστος έδρας . Τέλος, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων για την προσφυγή του κατ'άρθρο 363 του ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προσφυγή

Δέχεται εν μέρει την παρέμβαση

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. αριθμ. .../... .2024 απόφαση του αναθέτοντος φορέα και αναπέμπει την υπόθεση στον αναθέτοντα φορέα ώστε να πράξει τα νόμιμα κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 6.500 ευρώ

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στην Αθήνα στις 3 Ιανουαρίου 2025 και εκδόθηκε στις 16 Ιανουαρίου 2025.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΒΑΣΙΛΙΚΗ ΚΑΡΑΔΗΜΑ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΜΑΡΙΑ ΠΛΟΣΚΑ