

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 8 Απριλίου 2022 με την εξής σύνθεση: Αθηνά Μπουζιούρη, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Ειρήνη Αφοκάρδου και Αικατερίνη Ζερβού (σε αναπλήρωση του κωλυόμενου Μέλους του 1^{ου} Κλιμακίου Ελευθερίας Καλαμιώτη, δυνάμει της υπ' αριθ. 21/2022 Πράξης Προέδρου ΕΑΔΗΣΥ), Μέλη.

Για να εξετάσει την από 28/2/2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 333/1-3-2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (η προσφεύγουσα) που εδρεύει στην ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της ... (η αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα, ως και Κατά του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (η παρεμβαίνουσα) που εδρεύει στο ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπόψη προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της υπ' αριθ. υπ' αριθ. 51/2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της ... που περιλαμβάνεται στο Πρακτικό υπ' αριθ. 3ο/1-2-2022 με θέμα 47ο: «Έγκριση 1ου Πρακτικού Επιτροπής Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού για την ανάθεση της σύμβασης του έργου: «Διαγράμμιση Εθνικού δικτύου 2021», προϋπολογισμού 350.000,00», κατά το μέρος της με το οποίο έγιναν δεκτές οι προσφορές των οικονομικών φορέων και ...

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια Αθηνά Μπουζιούρη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 1.412,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό

Αριθμός απόφασης: 630/2022

..., την από 28/2/2022 πληρωμή στην ΤΡΑΠΕΖΑ ΠΕΙΡΑΙΩΣ και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ποσού 282.258,07 ευρώ άνευ ΦΠΑ.

2. Επειδή, με Διακήρυξη (ΑΔΑΜ: ...) της αναθέτουσας αρχής εγκριθείσα με την υπ' αριθ. ... (ΑΔΑ: ...) απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης κατασκευής του έργου «ΔΙΑΓΡΑΜΜΙΣΗ ΕΘΝΙΚΟΥ ΔΙΚΤΥΟΥ 2021 ΠΕ ...» εκτιμώμενης αξίας 282.258,07 ευρώ άνευ ΦΠΑ. Ο διαγωνισμός διενεργείται με κριτήριο ανάθεσης αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 29/11/2021. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν έξι (6) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα, οι οποίοι κατέταγαν κατά σειρά μειοδοσίας ως εξής: 1. (παρεμβαίνουσα), με ποσοστό έκπτωσης 69,00%, 2., με ποσοστό έκπτωσης 66,00%, 3., με ποσοστό έκπτωσης 64,00%, 4., με ποσοστό έκπτωσης 64,00%, 5., με ποσοστό έκπτωσης 57,00%, 6. ... (προσφεύγουσα) με ποσοστό έκπτωσης 5,00%. Στις 7/12/2021 κοινοποιήθηκε διά της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ μήνυμα της αναθέτουσας αρχής, διά του οποίου εκλήθησαν οι οικονομικοί φορείς των οποίων οι προσφορές παρουσίαζαν απόκλιση άνω των δέκα ποσοστιαίων μονάδων από τον μέσο όρο των παραδεκτών προσφορών, να εξηγήσουν τις προσφερόμενες τιμές. Ειδικότερα, η πρόσκληση είχε το εξής περιεχόμενο: «Σύμφωνα με το άρθρο 4.1. παρ. (η) της διακήρυξης, σας καλούμε εντός αποκλειστικής προθεσμίας είκοσι (20) ημερών από την κοινοποίηση της παρούσας πρόσκλησης, να εξηγήσετε την τιμή ή το κόστος των: 1. Α/Α ... προσφορά ΕΕ «...», με ποσοστό έκπτωσης 69,00%, 2. Α/Α ...προσφορά ΕΕ «...», με ποσοστό έκπτωσης 66,00%, και 3. Α/Α ...προσφορά ΕΕ «...», με ποσοστό έκπτωσης 64,00%, 4. Α/Α ...προσφορά ΕΕ «...», με ποσοστό έκπτωσης 57,00%, λόγω του ότι μετά από έλεγχο, διαπιστώθηκε ότι η προσφορά σας εμφανίζει απόκλιση μεγαλύτερη των δέκα (10) ποσοστιαίων μονάδων από τον μέσο όρο του συνόλου των εκπτώσεων των παραδεκτών προσφορών που υποβλήθηκαν (Μ.Ο. 52,20%). Οι έγγραφες εξηγήσεις σας,

Αριθμός απόφασης: 630/2022

θα υποβληθούν μέσα μέσω της λειτουργίας «Επικοινωνία» του υποσυστήματος». Με την ήδη προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίθηκαν τα Πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού, με τα οποία η τελευταία, κατόπιν αποδοχής των παρασχεθεισών εξηγήσεων από την παρεμβαίνουσα και τον ..., εισηγήθηκε την απόρριψη ενός οικονομικού φορέα λόγω πλημμελειών στα δικαιολογητικά συμμετοχής και δύο οικονομικών φορέων που δεν υπέβαλαν προσηκόντως αιτιολόγηση των οικονομικών τους προσφορών, καθώς επίσης και την αποδοχή των οικονομικών προσφορών της προσφεύγουσας, της παρεμβαίνουσας και της ... Τέλος, με την προσβαλλόμενη ανακηρύχθηκε η παρεμβαίνουσα ως προσωρινή ανάδοχος της σύμβασης.

3. Επειδή, η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 22/10/2021 (ΑΔΑΜ: ...), καθώς επίσης και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο διαγωνισμός έλαβε συστημικό Α/Α ...

4. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου της σύμβασης (δημόσιο έργο), της συνολικής 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, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Επειδή, η προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε νόμιμα δια του συστήματος «Επικοινωνία» του διαγωνισμού, ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη και με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι του ΠΔ 39/2017, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 αυτού και την παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, στις 28/2/2022 και κοινοποιήθηκε αυθημερόν δια μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ (νυν ΕΑΔΗΣΥ). Είναι δε και εμπρόθεσμη δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους στις 18/2/2022.

6. Επειδή, η προσφεύγουσα ασκεί την προδικαστική προσφυγή με πρόδηλο έννομο συμφέρον, επιδιώκοντας την ανάληψη της σύμβασης κατόπιν αποκλεισμού των λοιπών δύο εναπομεινάντων στον διαγωνισμό οικονομικών φορέων.

Αριθμός απόφασης: 630/2022

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την προδικαστική προσφυγή διά της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού στους θιγόμενους οικονομικούς φορείς και υπέβαλε απόψεις επ' αυτής στις 3/3/2022.

8. Επειδή, στις 11/3/2022 η παρεμβαίνουσα άσκησε εμπροθέσμως, ήτοι εντός δεκαημέρου από την κοινοποίηση της προδικαστικής προσφυγής, παρέμβαση δια της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού υπέρ της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης και με έννομο συμφέρον, δεδομένου ότι με την προδικαστική προσφυγή προβάλλονται λόγοι απόρριψης της προσφοράς της και ακύρωσης της απόφασης κατακύρωσης.

9. Επειδή, με τις υπ' αριθ. 475, 725/2022 Πράξεις Προέδρου του 1ου Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής.

10. Επειδή, με τη διάταξη του άρθρου 3 παρ. 1 Ν. 4912/2022 (ΦΕΚ Α' 59/17.03.2022), με έναρξη ισχύος κατ' άρθρο 30 του ίδιου Νόμου από τη δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, η «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)» του Ν. 4412/2016 (Α' 147) μετονομάστηκε σε «Ενιαία Αρχή Δημόσιων Συμβάσεων (ΕΑΔΗΣΥ)», ενώ με τη διάταξη του άρθρου 17 παρ. 2 Ν. 4912/2022 ορίστηκε ότι *«μέχρι την έκδοση της πράξης διορισμού Προέδρου και τουλάχιστον έξι (6) Συμβούλων της Ενιαίας Αρχής Δημόσιων Συμβάσεων του άρθρου 347 του ν. 4412/ 2016 και τη συγκρότηση Κλιμακίων σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 353 και την περ. ε' της παρ. 1 του άρθρου 356 του ν. 4412/2016, οι εκκρεμείς ενώπιον της Αρχής διαδικασίες εξέτασης προδικαστικών προσφυγών συνεχίζονται και ολοκληρώνονται από τα Κλιμάκια με τη σύνθεση που έχουν κατά την έναρξη ισχύος του παρόντος»*. Κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του παρόντος Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ, σύμφωνα με τις ανωτέρω διατάξεις και τις διατάξεις των άρθρων 365 Ν. 4412/2016, 13 ΠΔ 39/2017 όπως ισχύουν.

11. Επειδή, με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα βάλλει κατά της αποδοχής των προσφορών της παρεμβαίνουσας και του ..., οι οποίες προηγούνται της ίδιας στον πίνακα κατάταξης, προβάλλοντας: **α)** ότι η παρεμβαίνουσα υπέβαλε ανεπαρκή τεκμηρίωση για την οικονομική προσφορά της και δεν υπολόγισε το έμμεσο κόστος του έργου, σύμφωνα με την Εγκύκλιο 9/2017 του Υπουργού ΥΠΟΜΕ, **β)** ότι ο ... υπέβαλε ανεπαρκή

Αριθμός απόφασης: 630/2022

τεκμηρίωση για την οικονομική προσφορά της και δεν υπολόγισε το έμμεσο κόστος του έργου, σύμφωνα με την Εγκύκλιο 9/2017 του Υπουργού ΥΠΟΜΕ, γ) ότι ο ... προτίθεται να εκτελέσει το σύνολο του έργου με υπερβολάβο, χωρίς να έχει υποβάλει τις απαιτούμενες δηλώσεις στο ΕΕΕΣ του και χωρίς να έχει υποβάλει ΕΕΕΣ του υπερβολάβου που θα αναλάβει την εκτέλεση της σύμβασης σε ποσοστό 100%, δ) ότι η παρεμβαίνουσα έχει προβεί σε αόριστο προσδιορισμό του αμέσου κόστους του έργου και ε) ότι η αιτιολόγηση αμφότερων των ανωτέρω οικονομικών φορέων είναι απαράδεκτη, για τον τυπικό λόγο ότι βασίζονται σε ιδιωτικά έγγραφα (οικονομικές προσφορές τρίτων) που δεν προσκομίστηκαν επικυρωμένες ούτε συνοδευόμενες από υπεύθυνη δήλωση περί της ακρίβειάς τους.

12. Επειδή, 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 υπερβολαβίας, στ)

Αριθμός απόφασης: 630/2022

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».

Αριθμός απόφασης: 630/2022

13. Επειδή, 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

Αριθμός απόφασης: 630/2022

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 "εσωτερικό", 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 (θ). Για την εξέταση των εξηγήσεων δύναται να συγκροτούνται και έκτακτες επιτροπές ή ομάδες εργασίας, κατά τα οριζόμενα στην παρ. 3 του άρθρου 221 Ν. 4412/2016. ... 23.1. ...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... 24.3 Ο ηλεκτρονικός υποφάκελος 'Οικονομική Προσφορά' περιέχει το αρχείο pdf, το οποίο παράγεται από το υποσύστημα, αφού συμπληρωθούν καταλλήλως οι σχετικές φόρμες και υπογράφεται, τουλάχιστον με προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή, η οποία υποστηρίζεται από αναγνωρισμένο (εγκεκριμένο) πιστοποιητικό ...».

14. Επειδή, με τις διατάξεις του άρθρου 32 Ν. 4782/2021 προστέθηκε στο άρθρο 88 Ν. 4412/2016 η παρ. 5^α, με την οποία εισήχθη, 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

Αριθμός απόφασης: 630/2022

αιτιολογήσει την προσφερόμενη τιμή και ο οικονομικός φορέας υποχρεούται να υποβάλει έγγραφες εξηγήσεις, τυχόν δε άρνησή του επάγεται την κήρυξη της προσφοράς του ως απαράδεκτη και την κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής. Ειδικότερα, 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 – 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 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). Περαιτέρω, στις περιπτώσεις αυτές, απαιτείται η ανάπτυξη μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και του διαγωνιζομένου 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 αποτροπή αυθαίρετων εκτιμήσεων της αναθέτουσας αρχής και τη διασφάλιση πραγματικού ανταγωνισμού μεταξύ των υποψηφίων αναδόχων. Στο πλαίσιο αυτό, δεν αποκλείεται, μετά την αρχική εκτίμηση των απαντήσεων των οικονομικών φορέων, να κληθούν

Αριθμός απόφασης: 630/2022

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 199/2021). Η αναθέτουσα αρχή οφείλει να αξιολογήσει το σύνολο των υποβαλλόμενων στοιχείων και να κρίνει επ' αυτών με αιτιολογημένη κρίση, πριν την απόφασή της για την αποδοχή ή την απόρριψη της προσφοράς. Εκ τούτων παρέπεται 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 νομίμως αιτιολογημένη, η δε νομιμότητα και επάρκεια της σχετικής αιτιολογίας αποτελεί αντικείμενο ελέγχου από την ΕΑΔΗΣΥ (βλ. ΣτΕ 7μ 726/2022, ΣτΕ 199/2021, 154/2021, ΕΑ ΣτΕ 12/2020). Ωστόσο, οι διαγωνιζόμενοι 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. 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

Αριθμός απόφασης: 630/2022

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, της ΕΑΔΗΣΥ μη δυνάμενης να υποκαταστήσει την αναθέτουσα αρχή ως προς την άσκηση της συγκεκριμένης αρμοδιότητας (πρβλ. ΣΤΕ 602/2021, ΕΑ ΣΤΕ 288/2020).

15. Επειδή, με τον **πρώτο λόγο** της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας πρέπει να απορριφθεί ως ασυνήθιστα χαμηλή, διότι η τελευταία δεν έχει συμπεριλάβει το έμμεσο κόστος του έργου, το οποίο, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, υπολογίζεται βάσει των προβλεπόμενων δαπανών και των συντελεστών της Εγκυκλίου 9/2017 του Υπουργού ΥΠΟΜΕ (ΑΔΑ: 6Η6Κ465ΧΘΞ-3Φ5) για την προσφορά της παρεμβαίνουσας συνολικά σε 24.396,29 ευρώ. Όπως, όμως, έχει κριθεί (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), ο βάσει των τυχόν εγκυκλίων, και εν προκειμένω της Εγκυκλίου 9/2017 του Υπουργού ΥΠΟΜΕ, υπολογισμός των απαιτούμενων για την κατασκευή του υπό ανάθεση έργου δαπανών δεν έχει την έννοια ότι, κατά την αιτιολόγηση προσφοράς που εμφανίζεται εκ πρώτης όψεως ως ασυνήθιστα χαμηλή, αποκλείεται η εκ μέρους διαγωνιζομένου επίκληση και απόδειξη της συνδρομής για την επιχείρησή του ειδικών συνθηκών αναφορικά με την εγκατάσταση και την λειτουργία του συγκεκριμένου εργοταξίου, εν όψει των οποίων η δαπάνη εκτέλεσης του συγκεκριμένου έργου είναι μικρότερη (ή και μεγαλύτερη) από αυτή που θα προέκυπτε από την εφαρμογή των συντελεστών της Εγκυκλίου. Στην ίδια, άλλωστε, την Εγκύκλιο αναφέρεται ότι *«πρόκειται για μια πρώτη, αδρή προσέγγιση για την κατανομή των επιμέρους ποσοστών του εμμέσου κόστους του έργου δηλαδή των Γενικών Εξόδων και ενός ευλόγου προσδοκώμενου Εργολαβικού Οφέλους (ΓΕ&ΟΕ). Η θεώρηση έγινε με κάποιες 'μέσες' συνθήκες δηλαδή έργο προϋπολογισμού της τάξεως 1.000.000 συμβατικής διάρκειας 12 μηνών. Επιλέχθηκε να δοθεί η 'μέση' θεώρηση με μια συγκεκριμένη τιμή όπως είναι η προσέγγιση του ν. 4412/2016 (άρθρο 53 παρ. 7.θ), έναντι παράθεσης εύρους διακύμανσης τιμών και ποσοστών (π.χ. για κάλυψη ειδικών συνθηκών και καταστάσεων, γεωγραφικές παράμετροι, κατηγοριοποίηση έργων με βάση τον προϋπολογισμό, τη λειτουργία (... , ...*

Αριθμός απόφασης: 630/2022

... κ.α.)... Προτείνεται το όλο ζήτημα να εξεταστεί και να αποτελέσει αντικείμενο της σύνταξης του Κανονισμού Αναλυτικών Τιμολογίων. Επιπλέον θα πρέπει να επαναδιατυπωθούν οι γενικοί όροι των περιγραφικών τιμολογίων για τα οποία ήδη γνωμοδότησε το Συμβούλιο, μετά την οριστικοποίηση του παρόντος». Διατυπώνεται, δηλαδή, σαφώς από το εκδόν όργανο ότι οι συντελεστές της Εγκυκλίου αναφέρονται σε κατά προσέγγιση στοιχεία κόστους βάσει μίας συγκεκριμένης υπόθεσης εργασίας (έργο προϋπολογισμού 1.000.000,00 ευρώ διάρκειας 12 μηνών), και όχι σε συντελεστές υποχρεωτικής εφαρμογής για την ανάλυση του ΓΕ&ΟΕ μίας έκαστης συγκεκριμένης σύμβασης κατασκευής δημοσίου έργου. Επομένως, η προαναφερθείσα Εγκύκλιος 9/2017 του Υπουργού ΥΠΟΜΕ δεν θεσπίζει υποχρεωτικό κανόνα δικαίου για την σύνταξη των προσφορών, οι δε διαγωνιζόμενοι μπορούν να υπολογίσουν με διαφορετικό τρόπο τα οικεία μεγέθη, ενόψει των εκάστοτε ιδιαιτεροτήτων και συνθηκών κάθε έργου. Αντίθετη ερμηνεία θα ερχόταν σε αντίθεση με την υποχρέωση των διαγωνιζομένων να εξηγήσουν την προσφερόμενη τιμή σε σχέση με τις πραγματικές συνθήκες (τοπικές, χρονικές, τεχνικές κ.λπ.) και τις ιδιαιτερότητες του υπό ανάθεση έργου επί τη βάση επίκαιρων σχετικών στοιχείων, προκειμένου να είναι δυνατή η εκτίμηση της σοβαρότητας και της φερεγγυότητας των οικονομικών προσφορών, εντέλει δε και της επάρκειας των προσφερόμενων τιμών για την εκτέλεση της σύμβασης (βλ. ανωτέρω σκέψη 16). Αβασίμως, επομένως, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας πρέπει να επιβαρυνθεί άνευ ετέρου με συνολικό ποσό 24.396,29 ευρώ, υπολογιζόμενο, μάλιστα, βάσει των συντελεστών της Εγκυκλίου επί του ποσού της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, και όχι με αναφορά στην προσφερόμενη από την παρεμβαίνουσα τιμή. Περαιτέρω, με το από 22/12/2021 έγγραφο της που υποβλήθηκε διά της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ, συνοδευόμενο από οικονομική προσφορά για την προμήθεια υλικών, η παρεμβαίνουσα εξήγησε την προσφερόμενη από την ίδια τιμή με αναφορά, μεταξύ άλλων, στην οργάνωση της επιχείρησής της (ιδιόκτητος εξοπλισμός, απασχόληση έμπειρων εργαζομένων κ.λπ.), στις τιμές προμήθειας των απαιτούμενων για την εκτέλεση της σύμβασης υλικών που είναι ιδιαίτερα ανταγωνιστικές λόγω της κοινής μετοχικής σύνθεσής της με την προμηθεύτρια εταιρεία ... και στην εξειδίκευσή της στο αντικείμενο της

Αριθμός απόφασης: 630/2022

υπό ανάθεση σύμβασης. Η δε προσφεύγουσα περιορίζεται στην προβολή του αβάσιμου κατά τα άνω ισχυρισμού ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι ασυνήθιστα χαμηλή, διότι αυτή δεν έχει υπολογίσει όλα τα προβλεπόμενα από την Εγκύκλιο 9/2017 κονδύλια δαπανών εμμέσου κόστους εκτέλεσης της σύμβασης με τους αντίστοιχους προτεινόμενους από την εγκύκλιο συντελεστές, χωρίς, όμως, να αμφισβητεί με ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς (πρβλ. ΣτΕ 154/2021) τις κατά τα άνω εκτιμήσεις της παρεμβαίνουσας, όπως αυτές αποτυπώθηκαν στην έγγραφη αιτιολόγηση της προσφοράς της, σε σχέση με τις δαπάνες που η ίδια εξοικονομεί ενόψει των ιδιαίτερων συνθηκών εκτέλεσης του έργου και οργάνωσης της επιχείρησής της. Ως εκ τούτου, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

16. Επειδή, με τον **δεύτερο λόγο** της προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα προβάλλει τους ίδιους κατά τα άνω ισχυρισμούς, ήτοι ότι η προσφορά του ... πρέπει να απορριφθεί ως ασυνήθιστα χαμηλή, διότι δεν έχει συμπεριλάβει το έμμεσο κόστος του έργου, το οποίο, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, υπολογίζεται βάσει των προβλεπόμενων δαπανών και των συντελεστών της Εγκυκλίου 9/2017 του Υπουργού ΥΠΟΜΕ (ΑΔΑ: 6Η6Κ465ΧΘΞ-3Φ5) για την προσφορά του ανωτέρω οικονομικού φορέα συνολικά σε 23.210,79 ευρώ. Εν προκειμένω, ο ανωτέρω διαγωνιζόμενος υπέβαλε το από 22/12/2021 έγγραφο αιτιολόγησης της προσφορόμενης τιμής, συνοδευόμενο από οικονομική προσφορά για το συνολικό κόστος εκτέλεσης των εργασιών της σύμβασης, συμπεριλαμβανομένων των υλικών. Ενόψει των γενομένων δεκτών στην ανωτέρω σκέψη, και με δεδομένο ότι και στην προκείμενη περίπτωση η προσφεύγουσα περιορίζεται στην προβολή του ισχυρισμού ότι η προσφορά του ... είναι ασυνήθιστα χαμηλή, διότι αυτή δεν έχει υπολογίσει όλα τα προβλεπόμενα από την Εγκύκλιο 9/2017 κονδύλια δαπανών εμμέσου κόστους εκτέλεσης της σύμβασης με τους αντίστοιχους προτεινόμενους από την εγκύκλιο συντελεστές, χωρίς, όμως, να αμφισβητεί με ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς (πρβλ. ΣτΕ 154/2021) τις εκτιμήσεις της παρεμβαίνουσας, όπως αυτές αποτυπώθηκαν στην έγγραφη αιτιολόγηση της προσφοράς της, σε σχέση με τις δαπάνες που η ίδια εξοικονομεί ενόψει των ιδιαίτερων συνθηκών εκτέλεσης του έργου και οργάνωσης της επιχείρησής

Αριθμός απόφασης: 630/2022

της. Ο προβαλλόμενος ισχυρισμός είναι απορριπτέος, διότι αβασίμως, σύμφωνα με την ανάπτυξη που προηγήθηκε, προβάλλεται ότι ο ... όφειλε να συμπεριλάβει στην προσφορά του τα κονδύλια εμμέσου κόστους της Εγκυκλίου με τους εκεί προτεινόμενους συντελεστές, άλλως η προσφορά του παρίσταται ασυνήθιστα χαμηλή. Ως εκ τούτου, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

17. Επειδή, με τον **τρίτο λόγο** της προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι από την αιτιολόγηση της προσφοράς του οικονομικού φορέα «...» προκύπτει ότι αυτός προτίθεται να αναθέσει υπεργολαβικά την εκτέλεση της σύμβασης, διότι για την αιτιολόγηση της προσφοράς του βασίστηκε αποκλειστικά στις τιμές της προσκομισθείσας από τον ίδιο υπ' αριθ. 21239/24-11-2021 οικονομικής προσφοράς που έλαβε από τη ... για την πλήρη εκτέλεση του έργου, χωρίς ο διαγωνιζόμενος να έχει προβεί στις αντίστοιχες δηλώσεις στο ΕΕΕΣ. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι *«υπάρχει πλήρης αναντιστοιχία μεταξύ των δηλωθέντων στοιχείων στα 2 ως άνω συμπληρωθέντα πεδία του ΕΕΕΣ και της αιτιολόγησης της προσφοράς, καθώς στη μεν 1^η περίπτωση του ΕΕΕΣ ο ... δηλώνει ότι δε στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων και ότι δε θα παραχωρήσει τμήμα του έργου υπό μορφή υπεργολαβίας, ενώ αντίθετα στη 2η περίπτωση της αιτιολόγησης της προσφοράς του δηλώνει ότι το έργο θα εκτελεσθεί τόσο στο πεδίο της προμήθειας των υλικών όσο και στο πεδίο της περαίωσης των εργασιών από εταιρία, δηλαδή θα γίνει και στήριξη στις ικανότητες (μηχανήματα, προσωπικό κλπ) της αλλά και θα εκτελεστεί το σύνολο του έργου υπεργολαβικά από αυτήν. Πέρα όμως από το απόλυτα ουσιώδες σφάλμα ότι δε δηλώθηκαν τα στοιχεία αυτά στο ΕΕΕΣ, επιπλέον δεν υποβλήθηκε και το απαραίτητο ΕΕΕΣ του υπεργολάβου (για απόδειξη πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής και απόδειξη μη ύπαρξης των λόγων αποκλεισμού της οικείας Διακήρυξης) όπως ρητά προβλέπεται από τις διατάξεις του Ν.4412/16 για τις περιπτώσεις υπεργολαβίας (Αρ. 131 Παρ. 6α), καθώς μιλάμε για ποσοστό υπεργολαβίας της τάξεως άνω του 30% και εν προκειμένω για ποσοστό της τάξεως του 100%. Επομένως, το δίχως άλλο και για αυτόν το λόγο η προσφορά του ... πρέπει να απορριφθεί»*. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού, στην από 22/12/2021 έγγραφη αιτιολόγηση της οικονομικής προσφοράς ο ανωτέρω

Αριθμός απόφασης: 630/2022

οικονομικός φορέας αναφέρει τα εξής: «Οι εργασίες διαγράμμισης του εν λόγω έργου θα εκτελεστούν με εργατικό προσωπικό της εταιρείας μου ... και με μηχανήματα ιδιόκτητα αλλά και μισθωμένα για την εκτέλεση της διαγράμμισης από συνεργαζόμενες εταιρείες. Η εταιρεία μου ζήτησε και έλαβε οικονομική προσφορά για την προμήθεια των υλικών και την εκτέλεση των εργασιών διαγράμμισης του εν λόγω έργου την 24/12/2021, από την εταιρεία ..., η οποία και επισυνάπτεται στην παρούσα αιτιολόγηση προσφοράς».

18. Επειδή, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 23.1 της Διακήρυξης, «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». Περαιτέρω, από το άρθρο 25 της Διακήρυξης προκύπτει αφενός υποχρέωση των διαγωνιζόμενων να αναφέρουν στην προσφορά του το τμήμα της σύμβασης που προτίθενται να αναθέσουν σε υπεργολάβου και αφετέρου της αναθέτουσας αρχής να ελέγξει την επαγγελματική καταλληλότητα του δηλούμενου ως υπεργολάβου να εκτελέσει τη σύμβαση και τη μη συνδρομή στο πρόσωπό του λόγων αποκλεισμού. Στην προκείμενη περίπτωση, όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού, ο ... δήλωσε στο ΕΕΕΣ του ότι δεν προτίθεται να αναθέσει τμήμα της σύμβασης υπεργολαβικά και, συνακόλουθα, δεν προσκόμισε ΕΕΕΣ υπεργολάβου. Στην από 22/12/2021 έγγραφη αιτιολόγηση της οικονομικής προσφοράς ο ανωτέρω οικονομικός φορέας αναφέρει τα εξής: «Οι εργασίες διαγράμμισης του εν λόγω έργου θα εκτελεστούν με εργατικό προσωπικό της εταιρείας μου ... και με μηχανήματα ιδιόκτητα αλλά και μισθωμένα για την εκτέλεση της διαγράμμισης από συνεργαζόμενες εταιρείες. Η εταιρεία μου ζήτησε και έλαβε οικονομική προσφορά για την προμήθεια των υλικών και την εκτέλεση των εργασιών διαγράμμισης του εν λόγω έργου την 24/12/2021, από την εταιρεία ..., η οποία και επισυνάπτεται στην παρούσα αιτιολόγηση προσφοράς». Από μόνο το γεγονός ότι ο διαγωνιζόμενος έλαβε οικονομική προσφορά για την εκτέλεση εργασιών διαγράμμισης, προκειμένου να στοιχειοθετήσει την προσφερόμενη τιμή, δεν προκύπτει άνευ ετέρου η πρόθεσή του να αναθέσει την εκτέλεση της σύμβασης υπεργολαβικά, δεδομένου ότι αυτός ρητώς δηλώνει στις έγγραφες εξηγήσεις του, οι οποίες τον δεσμεύουν κατ' άρθρο 88 παρ. 5^α Ν. 4412/2016 κατά την εκτέλεση της

Αριθμός απόφασης: 630/2022

σύμβασης, την πρόθεσή του να εκτελέσει τη σύμβαση με προσωπικό της εταιρείας του και με μηχανήματα ιδιόκτητα ή μισθωμένα (πρβλ. ΑΕΠΠ 406/2022, σκ. 49 επ.). Ως εκ τούτου, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής είναι απορριπτέος.

19. Επειδή, με τον **τέταρτο λόγο** της προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι «*Στην 4η σελίδα της αιτιολόγησης της προσφοράς της [ΣΧΕΤΙΚΟ 3] η αναφέρει τα επιμέρους άμεσα κόστη των δύο άρθρων του προϋπολογισμού του έργου. Για το 1ο άρθρο αναφέρει ως κόστος υλικών αθροιστικά $0,86 + 0,19 = 1,05$ €/τ.μ., ως κόστος σήμανσης $0,10$ €/τ.μ. και ως κόστος εργασίας $0,10$ €/τ.μ. Τα πρώτα δύο οικονομικά στοιχεία, ήτοι κόστος υλικών και κόστος σήμανσης είναι ευκόλως εννοούμενα του τί αφορούν. Ωστόσο, δε γίνεται επ ουδενί σαφές τι νοείται με τον όρο 'κόστος εργασίας'. Δε γίνεται αναφορά αν στο κόστος εργασίας συμπεριλαμβάνεται μόνο το κόστος των εργατικών δαπανών ή αν σε αυτό προσμετρώνται και άλλοι παράμετροι όπως για παράδειγμα το κόστος κίνησης των μηχανημάτων, το κόστος συντήρησης των μηχανημάτων, οι σταλίες των μηχανημάτων κ.ο.κ. Στην ουσία δίνεται ένας 'ξερός' αριθμός $0,10$ €/τ.μ. για τον οποίο δε δίνεται οποιαδήποτε τεκμηρίωση του πως προκύπτει. Το ίδιο συμβαίνει και για το 2ο άρθρο του προϋπολογισμού. Επομένως, το δίχως άλλο και για αυτόν το λόγο η προσφορά της πρέπει να απορριφθεί».* Με το ανωτέρω περιεχόμενο ο προκείμενος λόγος αποκλεισμού είναι απορριπτέος, διότι, όπως έχει κριθεί, οι ισχυρισμοί περί ασυνήθιστα χαμηλού χαρακτήρα μίας οικονομικής προσφοράς πρέπει, προκειμένου να χρήζουν εκτίμησης, να είναι ειδικοί και συγκεκριμένοι (πρβλ. ΣτΕ 154/2021). Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα ουδόλως αμφισβητεί την επάρκεια της προσφερόμενης από την παρεμβαίνουσα τιμής ως προς τα ανωτέρω κονδύλια για την εκτέλεση των εργασιών της υπό ανάθεση σύμβασης. Λαμβανομένου, μάλιστα, υπόψη ότι οι διαγωνιζόμενοι είναι υποχρεωμένοι να καταρτίσουν την οικονομική προσφορά τους λαμβάνοντας υπόψη το οικείο τεύχος δημοπράτησης, και, συγκεκριμένα, το περιγραφικό τιμολόγιο εργασιών (αρχείο «07. ΤΙΜΟΛΟΓΙΟ ΔΙΑΓΡΑΜΜΙΣΗ ΕΘΝΙΚΟΥ ΔΙΚΤΥΟΥ 2021 SIGNED .pdf» αναρτημένο στα συνημμένα του διαγωνισμού), όπου αναλύεται τι περιλαμβάνει το κονδύλιο μίας έκαστης των εργασιών της υπό ανάθεσης σύμβασης, ουδεμία αμφιβολία καταλείπεται ως προς το περιεχόμενο της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας που

Αριθμός απόφασης: 630/2022

έχει παράσχει τιμές επί των άρθρων του τιμολογίου μελέτης, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Ως εκ τούτου, και ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

20. Επειδή, με τον **πέμπτο λόγο** της προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι οι παρασχεθείσες από την παρεμβαίνουσα και τον Νικόλαο Σαραντινό εξηγήσεις επί των οικονομικών τους προσφορών έπρεπε να απορριφθούν ως απαράδεκτες, διότι οι προσφορές της ... που αμφότεροι οι διαγωνιζόμενοι συνυπέβαλαν με τις εξηγήσεις τους αποτελούν ιδιωτικά έγγραφα που υπεβλήθησαν μη νομίμως, χωρίς ηλεκτρονική υπογραφή του εκδότη τους ή νόμιμη επικύρωση ή υπεύθυνη δήλωση περί της ακρίβειάς τους.

21. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 8 παρ. 3 της ΚΥΑ υπ αριθ. 166278 *«Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν στην ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)»* των Υπουργών Οικονομικών, Υποδομών και Μεταφορών και Επικρατείας (Β 2813/30-6-2021), *«οι Οικονομικοί Φορείς υποβάλλουν μέσω του υποσυστήματος ΕΣΗΔΗΣ-Δημόσια Έργα τα κατά περίπτωση δημόσια και ιδιωτικά έγγραφα καθώς και αυτά που έχουν συνταχθεί / παραχθεί από τους ίδιους, τα οποία γίνονται αποδεκτά σύμφωνα με την παρ. 1.2.1 του άρθρου 12 της παρούσας»*. Το δε άρθρο 12 παρ. 1.2.1 της ανωτέρω ΚΥΑ ορίζει ότι *«Τα έγγραφα που καταχωρίζονται στην ηλεκτρονική προσφορά, και δεν απαιτείται να προσκομισθούν και σε έντυπη μορφή, γίνονται αποδεκτά κατά περίπτωση, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις διατάξεις: Τεύχος Β' 2813/30.06.2021 ΕΦΗΜΕΡΙΔΑ ΤΗΣ ΚΥΒΕΡΝΗΣΕΩΣ 36969 α) είτε των άρθρων 13, 14 και 28 του ν. 4727/2020 (Α' 184) περί ηλεκτρονικών δημοσίων εγγράφων που φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή ή σφραγίδα. Εφόσον πρόκειται για αλλοδαπά δημόσια ηλεκτρονικά έγγραφα, εάν φέρουν επισημείωση e-Apostille, β) είτε του άρθρου 15 του ν. 4727/2020 (Α' 184) περί ηλεκτρονικών ιδιωτικών εγγράφων που φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή ή σφραγίδα, γ) είτε του άρθρου 27 του ν. 4727/2020 (Α' 184) περί εγγράφων που εκδίδονται μέσω της Ενιαίας Ψηφιακής Πύλης της Δημόσιας Διοίκησης (gov.gr), ο οποίος στη συνέχεια δύναται να ταυτοποιηθεί από το Διαχειριστή του), δ) είτε του άρθρου 11 του ν.*

Αριθμός απόφασης: 630/2022

2690/1999 (Α΄ 45), όπως αυτός έχει τροποποιηθεί και ισχύει, περί βεβαίωσης του γνησίου της υπογραφής-επικύρωσης των αντιγράφων, ε) είτε της παρ. 2 του άρθρου 37 του ν. 4412/2016, περί χρήσης ηλεκτρονικών υπογραφών σε ηλεκτρονικές διαδικασίες δημοσίων συμβάσεων, στ) είτε της παρ. 8 του άρθρου 92 του ν. 4412/2016, περί συνυποβολής υπεύθυνης δήλωσης στην περίπτωση απλής φωτοτυπίας ιδιωτικών εγγράφων». Εν προκειμένω, οι ανωτέρω διατάξεις είναι εφαρμοστέες, διότι ο διαγωνισμός διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ. Περαιτέρω, στη συγκεκριμένη περίπτωση, η παρεμβαίνουσα και ο ... απέστειλαν διά της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ τις έγγραφες εξηγήσεις τους επί των οικονομικών τους προσφορών, νομίμως υπογεγραμμένες ηλεκτρονικά, και συνοδευόμενες από προσφορές του προμηθευτή Βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι τόσο η από 22/11/2021 οικονομική προσφορά της ... προς την παρεμβαίνουσα όσο και η από 24/11/2021 αντίστοιχη οικονομική προσφορά προς τον ...ό έχουν αναρτηθεί από τους οικονομικούς φορείς στο ΕΣΗΔΗΣ, χωρίς να φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή του εκδότη τους ή νόμιμη επικύρωση και χωρίς να συνοδεύονται από υπεύθυνη δήλωση των οικονομικών φορέων περί της ακρίβειάς τους. Επιπροσθέτως, βασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι τα ανωτέρω ιδιωτικά έγγραφα δεν υπεβλήθησαν προσηκόντως, ήτοι κατά τον τρόπο που απαιτούν οι προπαρατεθείσες διατάξεις της εφαρμοστέας στα διακινούμενα μέσω ΕΣΗΔΗΣ έγγραφα ΚΥΑ, η οποία επιβάλλει την υποβολή των ιδιωτικών εγγράφων διαζευκτικά είτε ως πρωτότυπα ηλεκτρονικά έγγραφα φέροντα ηλεκτρονική υπογραφή είτε ως νομίμως επικυρωμένα αντίγραφα είτε ως απλά αντίγραφα συνοδευόμενα από υπεύθυνη δήλωση του διαγωνιζόμενου για την ακρίβειά τους. Ωστόσο, η πλημμέλεια ως προς την υποβολή των συνοδευτικών εγγράφων των εξηγήσεων της παρεμβαίνουσας και του ... δεν καθιστά τις εξηγήσεις τους अपαράδεκτες άνευ ετέρου και τις προσφορές τους απορριπτές, όπως αβασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, αλλά υποχρεώνει την αναθέτουσα αρχή να τους ζητήσει τη συμπλήρωση των υποβληθέντων στοιχείων, κατ' άρθρα 9 της Διακήρυξης και 102 Ν. 4412/2016, είτε με επικύρωση είτε με προσκόμιση υπεύθυνης δήλωσης των οικονομικών φορέων περί της ακρίβειάς τους. Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτός, η προσβαλλόμενη να ακυρωθεί και η υπόθεση να

Αριθμός απόφασης: 630/2022

αναπεμφθεί στην αναθέτουσα αρχή, προκειμένου αυτή να ζητήσει τη συμπλήρωση, κατ' άρθρα 9 της Διακήρυξης και 102 Ν. 4412/2016, των ανωτέρω υποβληθέντων στοιχείων από τους οικονομικούς φορείς.

22. Επειδή, γίνεται δεκτή η εισήγηση στο σύνολό της.

23. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, η παρέμβαση να απορριφθεί, και να οριστεί η επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου στην προσφεύγουσα.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 8 Απριλίου 2022 και εκδόθηκε στις 28 Απριλίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΑΘΗΝΑ ΜΠΟΥΖΙΟΥΡΗ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΠΑΝΑΓΙΩΤΑ ΚΑΛΑΝΤΖΗ**