

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 30 Ιουνίου 2022 με την εξής σύνθεση:
Μαργαρίτα Κανάβα Πρόεδρος-Εισηγήτρια, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή
και Μαρία Μανδράκη Μέλη.

Για να εξετάσει τη συμμόρφωση με την υπ' αριθμόν Α88/2022 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πατρών η οποία εκδόθηκε επί της με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1920/12.10.2021 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα «....» (εφεξής ο «προσφεύγων»), κατοίκου ..., οδός ..., αριθμ.

Κατά της ... (εφεξής ο «αναθέτων φορέας»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμ. 188/21.09.2021 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου περί έγκρισης του υπ' αριθμ. 1/2.09.2021 Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού αναφορικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών και ανακήρυξης προσωρινού αναδόχου (εφεξής η «προσβαλλόμενη») και

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «....» (εφεξής ο «παρεμβαίνων»), που εδρεύει στο ..., οδός ..., αριθμ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το σκέλος που κρίνεται αποδεκτή η προσφορά και ανακηρύσσεται προσωρινός ανάδοχος ο παρεμβαίνων.

Με την παρέμβασή του ο παρεμβαίνων επιδιώκει την απόρριψη της προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

Αριθμός απόφασης: Σ981/2022

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί 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 6.195,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 11.10.2021 πληρωμή στην ΕΘΝΙΚΗ 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 προδικαστική προσφυγή, ήτοι 1.239.000,00 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή ο αναθέτων φορέας με τη με αριθμ. πρωτ. ... Διακήρυξη προκήρυξε δημόσιο ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για το έργο «Κατασκευή αγωγών και διατάξεων ελέγχου και μετρήσεων διαρροών δικτύων ύδρευσης», με κριτήριο κατακύρωσης της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής.

3. Επειδή το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων στις 9.07.2021 με ΑΔΑΜ ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ...

4. Επειδή, 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.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 11.10.2021 στον ηλεκτρονικό τόπο για του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 29.09.2021 β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ από τον προσφεύγοντα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

Αριθμός απόφασης: Σ981/2022

6. Επειδή στις 12.10.2021 ο αναθέτων φορέας προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού προς όλους τους ενδιαφερόμενους σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

7. Επειδή με την υπ' αριθμ. 2551/2021 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε ο αναθέτων φορέας να υποβάλει τις απόψεις του επί της υπό εξέταση προσφυγής. Επίσης με τις υπ' αριθμ. 1213/2022 και 1268/2022 Πράξεις της Προέδρου του 4^{ου} Κλιμακίου ορίσθηκε ημερομηνία συζήτησης της συμμόρφωσης.

8. Επειδή ο αναθέτων φορέας απέστειλε στις 22.10.2021 στην ΕΑΔΗΣΥ μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού τις απόψεις του επί της προσφυγής, οι οποίες κοινοποιήθηκαν στον προσφεύγοντα αυθημερόν.

9. Επειδή ο παρεμβαίνων κατέθεσε στις 22.10.2021 μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, την με αριθμό ΓΑΚ ΠΑΡ 6393/2021 παρέμβασή του, για την οποία θεμελιώνει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον καθώς η προσφορά του έχει κριθεί αποδεκτή και έχει ανακηρυχθεί προσωρινός ανάδοχος και ως εκ τούτου, επιδιώκει τη διατήρηση της προσβαλλόμενης.

10. Επειδή ο προσφεύγων στις 26.10.2021, ήτοι εμπροθέσμως σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016 όπως τροποποιήθηκε με το ν. 4782/2021, υπέβαλε μέσω της επικοινωνίας του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού υπόμνημα επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και της παρέμβασης, το οποίο λαμβάνεται υπόψη από το αποφασίζον Κλιμάκιο.

11. Επειδή στο υπό κρίση διαγωνισμό έλαβαν μέρος τέσσερις οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων ο προσφεύγων και ο παρεμβαίνων, οι οποίοι υπέβαλαν τις με αριθμό συστήματος 214661 και 214641 προσφορές τους αντίστοιχα. Σύμφωνα με το υπ' αριθμ. 1/2.09.2021 Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την αποδοχή της προσφοράς του προσφεύγοντος και του παρεμβαίνοντος. Όπως ειδικότερα αναφέρεται στο Πρακτικό «...η

Αριθμός απόφασης: Σ981/2022

Επιτροπή (ως ορίζεται στην παρ. 4.1η της διακήρυξης) θέτει ως "ασυνήθιστα χαμηλή" την προσφορά του οικονομικού φορέα «...». γεγονός που τεκμαίρεται βάσει της διαφοράς μεταξύ του ποσοστού έκπτωσης της δοθείσας προσφοράς και του μέσου όρου των εκπτώσεων. Η διαφορά αυτή υπερβαίνει το όριο του 10% που τίθεται ως μέγιστη απόκλιση και είναι 13,52%. Ο Οικονομικός Φορέας (Διαγωνιζόμενος Νο1 - "...") κλήθηκε από τον Αναθέτοντα Φορέα (Πρόσκληση ... Αντιπροέδρου ...) όπως εξηγήσει την τιμή (το κόστος) που προτείνει στην προσφορά του. Ο Οικονομικός Φορέας ("...") σε απάντηση της ως άνω πρόσκλησης απέστειλε (εμπρόθεσμα) ηλεκτρονικό έγγραφο δίνοντας τις αιτούμενες εξηγήσεις. Ειδικότερα ο Οικονομικός Φορέας σταχυολογεί οκτώ λόγους που αφορούν σε: επίκληση της αρτιότητας της μελέτης (αποφυγή, κατά το δυνατόν, της επίδρασης του "απρόβλεπτου"), αναγνώριση του κονδυλίου του Εργολαβικού Οφέλους και των Γενικών Εξόδων ως δαπάνη "ελαστική" για την Εταιρεία, και, αναφορές/δεσμεύσεις περί χρήσεων ίδιων μέσων (ιδιόκτητων μηχανημάτων ως και εξοπλισμού παραγωγής σκυροδέματος), αλλά και στήριξη σε/στα ίδια μέσα χωρίς αναθέσεις σε υπεργολάβους, ως και την απόλυτη ακρίβεια της (προ)κοστολόγησης των υλικών από τους προμηθευτές του. Βάσει του εγγράφου/απάντησης του Οικονομικού Φορέα ("...") η Επιτροπή κρίνει/γνωμοδοτεί ότι παρέχεται επάρκεια στην υπό αιτιολόγηση απόκλιση μεταξύ του ποσοστού έκπτωσης της δοθείσας προσφοράς και του μέσου όρου των εκπτώσεων (κατά ποσοστό 3,52%, επιπλέον του ορίου 10%). Τα μέλη της Επιτροπής, βάσει της σχετικής της εμπειρίας τους, αξιολογούν ως σημαντικές τις επικλήσεις του Οικονομικού Φορέα και ικανές να αιτιολογήσουν την υπέρβαση κατά 3,52% του ποσοστού έκπτωσης, ενώ επισημαίνουν ότι αυτές είναι δεσμευτικές και θα ακολουθούν την σύμβαση χωρίς να μπορούν να μεταβληθούν καθ' όλη τη διάρκειά της.[...]. Κατόπιν των ανωτέρω, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την ανακήρυξη του παρεμβαίνοντος ως προσωρινού αναδόχου, ο δε προσφεύγων κατατάχτηκε δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας. Με την προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίθηκε το ως άνω Πρακτικό.

12. Επειδή ο προσφεύγων, ως προσφέρων του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και κατατάχτηκε δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας θεμελιώνει

Αριθμός απόφασης: Σ981/2022

έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης ως βλαπτόμενος, ως προς το μέρος που αφορά στην αποδοχή της 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 (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣΤΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

13. Επειδή με την υπ' αριθμ. 1786/2021 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. κρίθηκε ότι, ναι μεν ο παρεμβαίνων στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε απάντηση εσφαλμένως ΝΑΙ στην Ενότητα Α του Μέρους ΙΙ του ΤΕΥΔ περί εγγραφής σε επίσημο κατάλογο/Μητρώο παρά το γεγονός ότι δεν διαθέτει ενημερότητα πτυχίου, ωστόσο, αφενός μεν δεν τίθεται ζήτημα αποκλεισμού της προσφοράς του παρεμβαίνοντος λόγω της ως άνω εσφαλμένης απάντησης στο ΕΕΕΣ, αφετέρου η εσφαλμένη θετική απάντηση του παρεμβαίνοντος στο ερώτημα περί εγγραφής σε επίσημους καταλόγους δεν μπορεί να θεμελιώσει υποχρέωση απάντησης στο ερώτημα του ΕΕΕΣ ότι είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να τις λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτήν διατίθεται δωρεάν καθώς δεν είχε υποχρέωση να απαντήσει στο υπό στοιχείο ε' ερώτημα. Περαιτέρω, με την υπ' αριθμ. 1786/2021 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. κρίθηκε ότι νομίμως ο αναθέτων φορέας θέωρησε αποδεκτές τις εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος ως προς το ύψος της προσφοράς του.

14. Επειδή με την υπ' αριθμ. Α88/2022 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πατρών κρίθηκε ότι το ΕΕΕΣ του παρεμβαίνοντος δεν συμπληρώθηκε ορθά, το περιεχόμενό του είναι ελλιπές και ο παρεμβαίνων δεν δήλωσε όλες τις πληροφορίες που ζητούνται από αυτό, καθόσον δεν απάντησε ρητώς, ως όφειλε, στο ερώτημα, αν είναι σε θέση να προσκομίσει τα πιστοποιητικά, μη προαποδεικνύοντας, κατά τους όρους της διακήρυξης, ότι θα είναι σε θέση να προσκομίσει τα προβλεπόμενα δικαιολογητικά για τη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού περί αθέτησης φορολογικών και

Αριθμός απόφασης: Σ981/2022

κοινωνικοασφαλιστικών υποχρεώσεών του. Δοθέντος δε ότι η Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ με την υπ' αριθμ. 1786/2021 απόφαση απέρριψε ως αλυσιτελώς προβαλλόμενους τους ισχυρισμούς περί του αν υπήρχε στην προκειμένη περίπτωση δυνατότητα διόρθωσης/συμπλήρωσης του ΕΕΕΣ του παρεμβαίνοντος βάσει των διατάξεων του ν. 4412/2016, με την υπ' αριθμ. υπ' αριθμ. Α88/2022 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πατρών η υπόθεση αναπέμφθηκε στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. ώστε να κρίνει επί των ως άνω ισχυρισμών. Επίσης, με την υπ' αριθμ. Α88/2022 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πατρών η υπόθεση αναπέμφθηκε στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. προκειμένου να κρίνει επί του ισχυρισμού του προσφεύγοντος ότι οι εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος δεν είναι επαρκείς, διότι απέβλεπαν στο να δικαιολογήσουν το ύψος της προσφοράς του όχι σε σχέση με τις απαιτήσεις της διακήρυξης, αλλά σε σχέση με το νομικά αδιάφορο μέγεθος της απόκλισης των δέκα ποσοστιαίων μονάδων από τον μέσο όρο των κατατεθεισών προσφορών προσφορών.

15. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 4^{ου} Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

16. Επειδή το άρθρο 253 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: *«Οι αναθέτοντες φορείς αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της προστασίας του ανταγωνισμού, της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης και λαμβάνουν τα απαραίτητα μέτρα, ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων.[...]*».

17. Επειδή το άρθρο 281 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : *«1. Οι όροι που περιέχονται στα έγγραφα 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: [...] ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια*

Αριθμός απόφασης: Σ981/2022

και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων,[...] ζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται απόρριψη της προσφοράς, κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (υπεύθυνες δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.)[...].».

18. 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. [...]».

19. Επειδή το άρθρο 308 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «1. Προς το σκοπό εφαρμογής του άρθρου 305, αν οι αναθέτοντες φορείς αναφέρονται στα κριτήρια αποκλεισμού ή επιλογής που προβλέπονται στο Βιβλίο Ι, εφαρμόζονται τα άρθρα 79, 80 και 81 [...]».

20. Επειδή το άρθρο 313 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « 1. Όταν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με τα έργα, τα αγαθά ή τις υπηρεσίες, οι αναθέτοντες φορείς απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν, εντός αποκλειστικής προθεσμίας είκοσι (20) εργάσιμων ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης του αναθέτοντος φορέα, την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά. Αν ο οικονομικός φορέας δεν ανταποκριθεί στη σχετική πρόσκληση του αναθέτοντα φορέα εντός της άνω προθεσμίας και δεν υποβάλλει εξηγήσεις, η προσφορά του απορρίπτεται ως μη κανονική και καταπίπτει υπέρ του αναθέτοντα φορέα η εγγυητική επιστολή συμμετοχής.2. Οι εξηγήσεις που αναφέρονται στην 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 προμήθεια των προϊόντων ή την παροχή των υπηρεσιών ή για την εκτέλεση του έργου,[...]. 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

Αριθμός απόφασης: Σ981/2022

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. [...]».

21. Επειδή το άρθρο 73 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : «[...]2. Αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας, εάν η αναθέτουσα αρχή: α) γνωρίζει ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία ή β) μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. 2Α. Αν ο οικονομικός φορέας της παρ. 2 είναι Έλληνας πολίτης ή έχει την εγκατάστασή του στην Ελλάδα, οι υποχρεώσεις του που αφορούν στις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης καλύπτουν τόσο την κύρια όσο και την επικουρική ασφάλιση.[...]».

22. Επειδή το άρθρο 79 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι : « 1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α΄75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν,[...]».

23. Επειδή στους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι : «[...] 4.1 Ηλεκτρονική Αποσφράγιση/ Αξιολόγηση/ Έγκριση πρακτικού

Αριθμός απόφασης: Σ981/2022

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. Ο Αναθέτων Φορέας δύναται να κρίνει ότι συνιστούν ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές και προσφορές με μικρότερη ή καθόλου απόκλιση από το ως άνω όριο.

Στις παραπάνω περιπτώσεις, ο Αναθέτων Φορέας 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 του Αναθέτοντος Φορέα εντός της άνω προθεσμίας και δεν υποβάλλει εξηγήσεις, η προσφορά του απορρίπτεται ως μη κανονική και καταπίπτει υπέρ του Αναθέτοντος Φορέα η εγγυητική επιστολή συμμετοχής. Αν οι εξηγήσεις δεν γίνουν αποδεκτές, η προσφορά απορρίπτεται, ωστόσο δεν καταπίπτει η εγγυητική επιστολή συμμετοχής.

Οι παρεχόμενες εξηγήσεις του οικονομικού φορέα, οι οποίες υποβάλλονται, ομοίως, μέσω της λειτουργίας « Επικοινωνία», ιδίως ως προς τον προσδιορισμό οικονομικών μεγεθών, με τις οποίες ο προσφέρων διαμόρφωσε την προσφορά του, αποτελούν δεσμευτικές συμφωνίες και τμήμα της σύμβασης ανάθεσης που δεν μπορούν να μεταβληθούν καθ' όλη τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης [...]

22.A. Λόγοι αποκλεισμού

Κάθε προσφέρων αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπό του (αν πρόκειται για μεμονωμένο φυσικό ή νομικό πρόσωπο) ή σε ένα από τα μέλη του (αν πρόκειται περί ένωσης οικονομικών φορέων) ένας από τους λόγους των παρακάτω περιπτώσεων[...]

22.A.2 α) Όταν ο προσφέρων έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική

Αριθμός απόφασης: Σ981/2022

ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία ή/και β) ο Αναθέτων Φορέας μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο προσφέρων έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. [...]

Άρθρο 23: Αποδεικτικά μέσα κριτηρίων ποιοτικής επιλογής

23.1 Κατά την υποβολή προσφορών οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 79 παρ. 1 του ν. 4412/2016, το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α'75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις του άρθρου 22 Α της παρούσας, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθορισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 22 Β-Ε της παρούσας. [...]

23.9. Επίσημοι κατάλογοι εγκεκριμένων οικονομικών φορέων

[...](β) Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγγεγραμμένοι στο Μ.Ε.ΕΠ. στις τάξεις 3η έως και 7η, μέχρι τη λήξη της μεταβατικής περιόδου ισχύος, σύμφωνα με το άρθρο 65 του π.δ. 71/2019, υποβάλλοντας «Ενημερότητα Πτυχίου» εν ισχύ απαλλάσσονται από την υποχρέωση υποβολής των δικαιολογητικών: [...]

- φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα του άρθρου 23.3.(β) της παρούσας[...].».

24. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (Ολ ΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Επομένως, η

Αριθμός απόφασης: Σ981/2022

αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

25. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 25 και απόφαση *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 27). Περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

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

27. Επειδή, το ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ αποτελεί πρότυπο τεύχος με δεσμευτική ισχύ, το οποίο χρησιμοποιείται υποχρεωτικά προκειμένου οι συμμετέχοντες στις ως άνω διαγωνιστικές διαδικασίες, κατά το χρόνο υποβολής των αιτήσεων συμμετοχής ή των προσφορών τους να δηλώνουν υπεύθυνα ότι,

Αριθμός απόφασης: Σ981/2022

αντιστοίχως προς τις απαιτήσεις της διακήρυξης, δεν εμπίπτουν στις καταστάσεις εκείνες που συνιστούν λόγους αποκλεισμού, όπως και ότι πληρούν τα ανάλογα με τη διακήρυξη κριτήρια ποιοτικής επιλογής, ως προκαταρκτική απόδειξη της προσωπικής τους κατάστασης, ώστε να θεμελιώσουν κατ' αρχήν το δικαίωσσυμμετοχής τους στο διαγωνισμό (βλ. Α.Ε.Π.Π 136/2017). Περαιτέρω, το ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ παρέχει προαπόδειξη προς τον σκοπό της επιτάχυνσης των διαγωνιστικών διαδικασιών και ελάφρυνσης των διαγωνιζομένων από την υποχρέωση προσκόμισης πολυάριθμων πιστοποιητικών και εγγράφων ως προς τα κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής, ιδίως επί τον σκοπό της διευκόλυνσης συμμετοχής μικρομεσαίων επιχειρήσεων και τη μείωση του χρόνου προετοιμασίας μιας προσφοράς. Ενέχει δε προϋποθέτει και ερείδεται επί μιας καταρχήν εμπιστοσύνης ως προς τον υποβάλλοντα οικονομικό φορέα και όσον αφορά τα εξ αυτού δηλούμενα, τα οποία θα ελεγχθούν επισταμένως κατά το στάδιο αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης πριν την οριστικοποίηση της ανακήρυξης του ως αναδόχου (ΑΕΠΠ 96/2017).

28. Επειδή, δοθέντος ότι με την υπ' αριθμ. Α88/2022 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πατρών κρίθηκε ότι το ΕΕΕΣ του παρεμβαίνοντος είναι ελλιπές διότι δεν απαντήθηκε το υπό στοιχείο ε' ερώτημα της ενότητας Α του Μέρους ΙΙ «Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν;», η ως παράλειψη της δήλωσης του παρεμβαίνοντος δεν δύναται να αρθεί παρά μόνον με υποβολή νέου ΕΕΕΣ. Ωστόσο, η διάταξη του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, ακόμα και υπό τη νέα του διατύπωση, δεν δύναται να οδηγήσει στην ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων τροποποίηση της προσφοράς συμμετέχοντος, ως συνεπάγεται εν προκειμένω, η αντικατάσταση του υποβληθέντος με την προσφορά του παρεμβαίνοντος ΕΕΕΣ με νέο. Επομένως, ο αναθέτων φορέας όφειλε κατά δεσμία αρμοδιότητα να απορρίψει την προσφορά του παρεμβαίνοντος λόγω ελλείψεων του πλέον

Αριθμός απόφασης: Σ981/2022

ουσιώδους δικαιολογητικού της προσφοράς του και ο σχετικός ισχυρισμός της προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος

Κατά τη μειοψηφούσα γνώμη του Μέλους του κλιμακίου Μ. Μανδράκη οι διατάξεις του άρθρου 102 του Ν.4412/2016 βρίσκουν εφαρμογή στην κατά τα ως άνω εξεταζόμενη διόρθωση/ συμπλήρωση του υποβληθέντος ΕΕΕΣ. Δοθέντος ότι σύμφωνα με την μεταβατική διάταξη του άρθρου 142 παρ. 2 του Ν. 4782/2021, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4903/2022, η ισχύς των τροποποιηθεισών διατάξεων του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 άρχισε από την δημοσίευση του Νόμου στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, η οποία έλαβε χώρα στις 9.3.2021 (ΦΕΚ Α' 36/09.03.2021), οι διατάξεις του ως άνω άρθρου, ως ισχύουν, καταλαμβάνουν και την εξεταζόμενη διαγωνιστική διαδικασία που προκηρύχθηκε την 9.7.2021, ορίζουν δε τα εξής: «Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους προσφέροντες ή υποψήφιους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης». Κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, όπως αυτή προκύπτει από τη γραμματική τους διατύπωση σε συνδυασμό με την στόχευση του νομοθέτη - εκφραζόμενη αυθεντικά στην αιτιολογική έκθεση του νόμου - να μην απορρίπτονται προσφορές που πληρούν τους όρους της Διακήρυξης για λόγους αυστηρά τυπικούς, ενώ πληρούνται κατ' ουσίαν οι προϋποθέσεις συμμετοχής, όχι μόνο δεν αποκλείεται άνευ ετέρου, αλλά επιβάλλεται ρητώς η παροχή της δυνατότητας στους διαγωνιζόμενους να συμπληρώνουν πληροφορίες που περιέχονται στις προσφορές τους και εμφανίζονται ελλιπείς. Ενόψει δε του γεγονότος ότι η δυνατότητα συμπλήρωσης ελλειπουσών πληροφοριών προβλέπεται από τον νόμο οριζόντια, για όλους τους

Αριθμός απόφασης: Σ981/2022

διαγωνιζόμενους, και υπό την προϋπόθεση τήρησης των περιορισμών που έχουν τεθεί από τον νομοθέτη σύμφωνα με την οικεία αιτιολογική έκθεση (μη τροποποίηση προσφοράς, αντικειμενικώς εξακριβώσιμα δεδομένα που ίσχυαν πριν τη λήξη της προθεσμίας υποβολής προσφορών), η παροχή της εν λόγω δυνατότητας προς τους οικονομικούς φορείς δεν παραβιάζει a priori τις αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Ενόψει των ανωτέρω, στην εξεταζόμενη υπόθεση θα πρέπει να δοθεί η δυνατότητα, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, να διορθωθεί και να συμπληρωθεί το ΕΕΕΣ της παρεμβαίνουσας και ειδικότερα να αλλαχθεί η απάντηση «ΝΑΙ» σε «ΟΧΙ» στην ερώτηση «Κατά περίπτωση, ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή διαθέτει ισοδύναμο πιστοποιητικό [π.χ. βάσει εθνικού συστήματος (προ)επιλογής;]» και να συμπληρωθεί το πεδίο του ερωτήματος «Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν». Και τούτο ειδικότερα διότι, κατά πρώτον από τις διατάξεις του άρθρου 102 του Ν.4412/2016, ως ισχύουν από 9.3.2021, ευχερώς συνάγεται ότι δύναται η αναθέτουσα αρχή να ζητά αποσαφήνιση ή συμπλήρωση, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, κατά δεύτερον η διόρθωση και συμπλήρωση εν συνεχεία των κατά τα ως άνω ερωτημάτων του ΕΕΕΣ αφορούν σε αντικειμενικώς εξακριβώσιμα δεδομένα που ίσχυαν πριν τη λήξη της προθεσμίας υποβολής προσφορών. Συνεπεία τούτων και κατά τη γνώμη του μειοψηφούντος μέλους, δεν επέρχεται, εν προκειμένω, ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων τροποποίηση της προσφοράς του συμμετέχοντος.

29. Επειδή περαιτέρω στον όρο 4.1 της διακήρυξης ρητώς τίθεται ως τεκμήριο για το χαρακτηρισμό μιας προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής η εμφάνιση απόκλισης δέκα ποσοστιαίων μονάδων από το μέσο όρο του

Αριθμός απόφασης: Σ981/2022

συνόλου των εκπτώσεων των υποβληθέντων αποδεκτών προσφορών. Ενόψει τούτου, με το υπ' αριθμ. 730/2.08.2021 έγγραφο του αναθέτοντος φορέα και κατόπιν διαπίστωσης διαφοράς 13,52% μεταξύ του προσφερόμενου από τον παρεμβαίνοντα ποσοστού έκπτωσης σε σχέση με το μέσο όρο έκπτωσης των λοιπών αποδεκτών προσφορών, κλήθηκε από τον αναθέτοντα φορέα ο παρεμβαίνων να υποβάλλει εξηγήσεις σχετικά με το κόστος της προσφοράς του.

30. Επειδή, ο παρεμβαίνων υπέβαλε τις από 22.08.2021 κάτωθι εξηγήσεις «...Καταρχήν η προσφορά μας με το ως άνω ποσοστό έκπτωσης είναι βάσιμη και ρεαλιστική και τα οικονομικά χαρακτηριστικά της μεθόδου κατασκευής του έργου, όπως τα έχει προϋπολογίσει η εταιρεία και τα συμπεριέλαβε στην προσφορά της, είναι σύμφωνα με τον προϋπολογισμό της μελέτης του έργου, η οποία είναι άρτια και ακριβής με αποτέλεσμα να μην υφίσταται κίνδυνος απρόβλεπτων εργασιών.

- Περαιτέρω «εν τοις πράγμασιν» η διαφορά της προσφοράς μας ανέρχεται σε ποσοστό 3,52%, αφού το όριο των 10 ποσοστιαίων μονάδων θεωρείται ανεκτό, διότι το εργολαβικό όφελος του δημοπρατούμενου έργου επιτρέπει στην εταιρεία να το εκτελέσει άρτια και σύμφωνα με τους κανόνες της τέχνης και της επιστήμης.
- Επιπλέον, η εταιρεία έχει στην κυριότητά της χωματουργικά μηχανήματα (φορτηγά) τα οποία απαιτούνται για την φορτοεκφόρτωση και μεταφορά των προϊόντων εκσκαφών, αδρανών υλικών και ασφάλτου του εκτελούμενου έργου, όπως προκύπτει από τα συνημμένα στο παρόν έγγραφο-άδειες κυκλοφορίας (σχετ. 1,2,3).
- Ακόμη δραστηριοποιούμαστε στην παρασκευή έτοιμου σκυροδέματος, το οποίο απαιτείται για την εκτέλεση του έργου, και διαθέτουμε επιχείρηση που εδρεύει στο ... με κωδικό δραστηριότητας ..., όπως προκύπτει από τη συνημμένη στο παρόν εκτύπωση του μητρώου του οικονομικού μας φορέα από το *taxisnet* (σχετ.4).
- Η εταιρεία μας έχει στην κυριότητά της μηχανήματα μεταφοράς του έτοιμου σκυροδέματος (μπετονιέρα) επί τόπου για την διάστρωση σκυροδέματος του

Αριθμός απόφασης: Σ981/2022

εκτελούμενου έργου, όπως προκύπτει από την συνημμένη στο παρόν άδεια κυκλοφορίας (σχετ. 5,6).

- Διαθέτει μηχανήμα επίχωσης των τάφρων του έργου (φορτωτής), όπως προκύπτει από την συνημμένη στο παρόν άδεια κυκλοφορίας. (σχετ.7).
- Αναφορικά με την κοστολόγηση των υλικών από τους προμηθευτές μας επισημαίνουμε ότι είναι απόλυτα ακριβής και σύμφωνα με τους όρους και τις προδιαγραφές του έργου, όπως τούτο προκύπτει από την υποβληθείσα προσφορά μας.
- Τέλος για την κατασκευή του δημοπρατούμενου έργου από την εταιρεία μας δεν θα απαιτηθεί η σύναψη υπεργολαβίας.

Επειδή από τα ανωτέρω, λοιπόν, συνάγεται ότι η διαφορά της προσφοράς της εταιρείας μας κατά ποσοστό 13,52% (εν τοις πράγμασιν 3,52%) από τον μέσο όρο του συνόλου των εκπτώσεων των υπολοίπων προσφορών του πίνακα συμμετεχόντων της επιτροπής του διαγωνισμού οφείλεται στην γενικότερη δραστηριότητά της και στους σκοπούς της, όπως ορίζονται στο καταστατικό μας και προκύπτουν από την αμέσως προηγούμενη αναφορά των μέσων επίτευξης αυτού και ειδικότερα στη μείωση του κόστους των χωματουργικών εργασιών λόγω των προαναφερομένων δραστηριοτήτων της εταιρείας μας (π.χ. παραγωγή σκυροδέματος) και από τα μηχανήματα που αυτή διαθέτει και αποδεικνύεται από τα επικαλούμενα αποδεικτικά έγγραφα, τα οποία προσκομίζουμε νόμιμα».

31. Επειδή, ως βασίμως ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων, στην αιτιολόγηση της προσφοράς του σημειώνει ότι διαθέτει δική του επιχείρηση παραγωγής σκυροδέματος και άρα δεν υφίστανται δαπάνες συντήρησης εργοταξίου. Περαιτέρω, η αιτιολόγηση της προσφοράς του παρεμβαίνοντος δεν συνιστά αόριστη αναφορά πλεονεκτημάτων, ως αβασίμως προβάλλει ο προσφεύγων, αλλά παράθεση συγκεκριμένων στοιχείων τα οποία επιδρούν αποφασιστικά στη μείωση του κόστους του έργου, ήτοι συγκεκριμένα η κυριότητα επί χωματουργικών μηχανημάτων τα οποία απαιτούνται για την φορτοεκφόρτωση και μεταφορά των προϊόντων εκσκαφών του εκτελούμενου έργου, η εξ ιδίων παρασκευή έτοιμου σκυροδέματος, το οποίο απαιτείται για την εκτέλεση του έργου, η διάθεση μηχανήματος επίχωσης των τάφρων του έργου. Σημειωτέον

Αριθμός απόφασης: Σ981/2022

ότι, ο αναθέτων φορέας ορθώς και νομίμως στις απόψεις του επικαλείται συγκεκριμένα οικονομικά μεγέθη από την εμπειρία του σε αντίστοιχες συμβάσεις προς τον σκοπό αιτιολόγησης της κρίσης του ως προς το μη ασυνήθιστα χαμηλό της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, τα δε περί του αντιθέτου προβαλλόμενα από τον προσφεύγοντα στο υπόμνημα τυγχάνουν απορριπτέα ως αβάσιμα. Οι δε εξηγήσεις του παρεμβαίνοντος όχι μόνο αιτιολογούν το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης αλλά και δικαιολογούν βάσει συγκεκριμένων αποδεικτικών εγγράφων το ύψος της προσφοράς του σε σχέση με τις απαιτήσεις της διακήρυξης. Αορίστως και αναποδείκτως ο προσφεύγων επικαλείται ότι ο παρεμβαίνων δεν αναφέρει οτιδήποτε σχετικά με πλειάδα κέντρων κόστους που επιβαρύνουν το έργο, καθώς ούτε επικαλείται συγκεκριμένα κόστη ούτε τις συγκεκριμένες οικονομικές επιπτώσεις που συνεπάγονται. Ομοίως αορίστως και αναποδείκτως ο προσφεύγων αναφέρεται στο κόστος που αφορά στις σωληνώσεις- συσκευές δικτύων καθώς ουδέν έτερο προβάλλει προς θεμελίωση των ισχυρισμών του ότι το ειδικό αυτό κόστος επιφέρει επιβάρυνση της προσφοράς καθώς και το οικονομικό μέγεθος αυτού του κόστους. Επίσης, αορίστως και αναποδείκτως ο προσφεύγων αναφέρεται στο έμμεσο κόστος του έργου καθώς ουδέν συγκεκριμένο προβάλλει ως προς το ύψος των δαπανών που αφορούν τις εγγυητικές, την ασφάλιση τη δημιουργία εργοταξίου, τη φορολογία, τη λειτουργία μηχανημάτων και ως εκ τούτου τη σημασία τους στη διαμόρφωση του ύψους της προσφοράς. Πέραν των ανωτέρω, απαραδέκτως ο προσφεύγων το πρώτον στο υπόμνημα προβάλλει ισχυρισμούς ως προς το εύλογο κέρδος του παρεμβαίνοντος. Ως εκ τούτου, ο σχετικός λόγος της προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

32. Επειδή γίνεται δεκτή κατά πλειοψηφία η εισήγηση.

33. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει κατά πλειοψηφία να γίνει δεκτή

34. Επειδή, η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί

35. Επειδή, ύστερα από τα εκτεθέντα στη σκέψη 33, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται κατά πλειοψηφία την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 188/21.09.2021 απόφαση του αναθέτοντος φορέα κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό της παρούσας

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 6.195 ευρώ

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 30 Ιουνίου 2022 και εκδόθηκε αυθημερόν στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΜΑΡΓΑΡΙΤΑ ΚΑΝΑΒΑ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ**