

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (ΕΑΔΗΣΥ)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 17 Ιουλίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος – Εισηγήτρια.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 8/6/2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 863/10-6-2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και με τον Διακριτικό Τίτλο «...» που εδρεύει στη ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

ΚΑΤΑ

-Του ... που εδρεύει στη ..., ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» που εδρεύει στο ..., οδός ... και ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση: α) της απόφασης του Πρυτανικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής που περιέχεται στα πρακτικά έκτακτης συνεδρίασης με αριθμό 68/25.05.2023, με θέμα 5ο: «5.4 Οικονομικά. Έγκριση α) αποτελεσμάτων ελέγχου δικαιολογητικών κατακύρωσης, β) ανάδειξη τελικού αναδόχου του Ανοικτού Διεθνούς Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής για την ... για τις ανάγκες του ..., από 01/07/2023 έως 31/12/2025», β) της απόφασης του ίδιου οργάνου που περιέχεται στο πρακτικό έκτακτης συνεδρίασης με αριθμό 66/05.05.2023, με θέμα Θέμα 5ο: «5.8 Οικονομικά. Έγκριση α) αξιολόγησης οικονομικής προσφοράς του οικονομικού φορέα με την επωνυμία ‘...’ και β) ανάδειξη προσωρινού αναδόχου του Ανοικτού Διεθνούς Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής για την ... για τις ανάγκες του ..., από 01/07/2023 έως 31/12/2025» και γ) της απόφασης του ίδιου οργάνου που

Αριθμός Απόφασης: 1212/2023

περιέχεται στα πρακτικά έκτακτης συνεδρίασης με αριθμό 65/06.04.2023, με Θέμα 5ο: «5.3 Οικονομικά. Έγκριση α) αποτελεσμάτων ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής και ελέγχου/αξιολόγησης τεχνικών προσφορών και β) αξιολόγησης οικονομικών προσφορών του Ανοικτού Διεθνούς Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής για την ... για τις ανάγκες του ..., από 01/07/2023 έως 31/12/2025», κατά το μέρος τους με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και της κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού για τα Τμήματα ..., ... και

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017, παράβολο ποσού 4.614,27 ευρώ με βάση την εκτιμώμενη αξία ποσού 922.854,73 ευρώ των τμημάτων της σύμβασης που αποτελούν αντικείμενο της προδικαστικής προσφυγής, χωρίς ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).
2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό .../23.12.2022 προκηρύχθηκε ανοικτός διεθνής ηλεκτρονικός διαγωνισμός με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής για την Αντικείμενο της σύμβασης είναι η ανάδειξη αναδόχου για την ... για το χρονικό διάστημα από 1/7/2023 έως 31/12/2025. Η συνολική εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται σε 1.383.820,41 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%. Το αντικείμενο της σύμβασης υποδιαιρείται σε τμήματα που αντιστοιχούν στις πανεπιστημιακές μονάδες της αναθέτουσας αρχής, με δυνατότητα υποβολής προσφορών για κάθε τμήμα χωριστά, για ένα, περισσότερα ή όλα τα τμήματα. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 23/12/2022 (ΑΔΑΜ: ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 30η/1/2023.
3. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορά για τα επίμαχα τμήματα του διαγωνισμού, μεταξύ άλλων, η προσφεύγουσα και η

παρεμβαίνουσα. Με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής που περιέχεται στα πρακτικά συνεδρίασης με αριθμό 66/05.05.2023 απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος για τα επίμαχα τμήματα της σύμβασης η παρεμβαίνουσα. Ειδικότερα, η προσφορά της προσφεύγουσας απορρίφθηκε με την εξής αιτιολογία που περιέχεται στο επικυρωθέν με την παραπάνω απόφαση πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού: «Οικονομικός φορέας ‘...’. Οι τελικές διαπιστώσεις της Επιτροπής Διαγωνισμού σχετικά με την οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα, μετά τον έλεγχο και των διευκρινίσεων που υπέβαλε, είναι οι ακόλουθες: 1. Ο οικονομικός φορέας δεν χρησιμοποίησε το πρότυπο έντυπο ‘Πίνακας Β: Ανάλυση του τρόπου υπολογισμού της μηνιαίας πρόβλεψης της δαπάνης μισθοδοσίας/άτομο’ του Παραρτήματος ΙΙΙ της διακήρυξης. Ο Πίνακας Β που χρησιμοποίησε ο φορέας παρουσιάζει εμφανείς, σημαντικές και ουσιώδεις διαφορές από τον πρότυπο Πίνακα Β (διαφορετικός αριθμός στηλών, διαφορετική σειρά γραμμών κλπ), καθιστώντας τον τυπικά και ουσιαστικά έναν διαφορετικό πίνακα. 2. Ο οικονομικός φορέας προχώρησε σε τροποποίηση του πρότυπου εντύπου ‘Πίνακας Α: ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΦΥΛΑΞΗΣ’ του Παραρτήματος ΙΙΙ της διακήρυξης. Διαπιστώθηκε ότι στα πεδία 4 και 5 του Πίνακα Α τροποποιήθηκαν οι παραπομπές σε πεδία του Πίνακα Β, που υπήρχαν στα πρότυπα έγγραφα, ακυρώνοντας ουσιαστικά με τον τρόπο αυτό τη διασύνδεση μεταξύ των δύο πινάκων. 3. Στο πλαίσιο των διευκρινίσεων που υπέβαλε ο οικονομικός φορέας σε σχέση με τα ανωτέρω, δήλωσε ότι εκ παραδρομής τροποποίησε τον Πίνακα Β και υπέβαλε, με τον τίτλο ‘ΑΝΑΛΥΣΗ’, νέους Πίνακες Α και Β η μορφή των οποίων είναι σύμφωνη με τα πρότυπα της Διακήρυξης. Βάσει όσων προαναφέρθηκαν, η Επιτροπή κρίνει ότι δεν μπορεί να γίνει αποδεκτή η αιτιολογία που προβάλλει ο οικονομικός φορέας περί εκ παραδρομής τροποποίηση των Πινάκων. Αντιθέτως, εύλογα οδηγείται στο συμπέρασμα ότι ο οικονομικός φορέας δεν επέδειξε τη δέουσα επιμέλεια κατά τη σύνταξη του φακέλου της προσφοράς και για το λόγο αυτό δεν έγινε χρήση των Πινάκων που οριζόταν στη Διακήρυξη. Επιπροσθέτως, διαπιστώθηκε ότι στους νέους Πίνακες Α και Β που υποβλήθηκαν ως επεξήγηση/ανάλυση κάθε οικονομικής προσφοράς, έχει τροποποιηθεί πλήθος αριθμητικών πεδίων της υποβληθείσας προσφοράς. Με τον τρόπο αυτό, οι Πίνακες που υποβλήθηκαν με τον τίτλο ‘ΑΝΑΛΥΣΗ’ δεν

αφορούν σε επεξήγηση των τιμών της προσφοράς αλλά σε εναλλακτική προσφορά και συνεπώς δεν μπορούν να γίνουν δεκτοί. ... 4. Ο υπολογισμός των ποσών που αφορούν στο δώρο Χριστουγέννων και Πάσχα, στο επίδομα αδείας και στην αντικατάσταση εργαζομένου σε άδεια, δεν είναι ορθός. ... Η Επιτροπή, λαμβάνοντας υπόψη όλα τα ανωτέρω και ιδιαίτερα τα διαλαμβανόμενα στα σημεία 3 και 4, καθώς και τη ρητώς εκπεφρασμένη, με τις διατάξεις του άρθρου 68 του Ν.3863/2010, βούληση του νομοθέτη, το κόστος αμοιβής των εργαζομένων να μην υπολείπεται του οριζόμενου στην οικεία συλλογική σύμβαση εργασίας ή στην εθνική γενική συλλογική σύμβαση εργασίας, η δε προσφορά επιπλέον να ενσωματώνει και ένα εύλογο ποσοστό αναλωσίμων, εργολαβικού κέρδους καθώς και τις νόμιμες κρατήσεις, ομόφωνα κρίνει ότι οι προσφορές ..., ..., ..., ... και ... του οικονομικού φορέα πρέπει να απορριφθούν καθώς σε αυτές δεν έχει γίνει ορθός υπολογισμός του μισθολογικού κόστους και όταν αυτό υπολογισθεί σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στη νομοθεσία, δεν καλύπτεται η συμβατική υποχρέωση να προκύπτει εργολαβικό κέρδος για τον οικονομικό φορέα, αλλά αντιθέτως προκύπτει ζημία και συνεπώς τίθεται σε κίνδυνο η καλή εκτέλεση της σύμβασης που θα συναφθεί και η εκπλήρωση των υποχρεώσεων του οικονομικού φορέα στους τομείς του εργατικού δικαίου».

4. Με την πρώτη προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίθηκε το πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού σχετικά με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης και κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στην παρεμβαίνουσα. Οι προσβαλλόμενες αποφάσεις της αναθέτουσας αρχής κοινοποιήθηκαν στους οικονομικούς φορείς στις 29/5/2023.

5. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικείμενου της σύμβασης (παροχή υπηρεσιών), 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. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής.

6. Οι διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016, ορίζουν τα εξής: «Άρθρο 346. 1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 2 του άρθρου

1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ, ήδη ΕΑΔΗΣΥ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με τα άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368. ...

Άρθρο 360. 1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ (ήδη ΕΑΔΗΣΥ) κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

7. Από τον συνδυασμό των προπαρατεθεισών διατάξεων, με τις οποίες ενσωματώθηκαν εκ νέου στο εθνικό δίκαιο οι αντίστοιχες διατάξεις των δικονομικών οδηγιών 89/665/ΕΟΚ και 92/13/ΕΟΚ (άρθρα 1 παρ. 3 και 2α παρ. 2), όπως αυτές ερμηνεύονται υπό το πρίσμα της σχετικής νομολογίας του ΔΕΕ (βλ. αποφάσεις της 24/3/2021, NAMA Σύμβουλοι Μηχανικοί και Μελετητές Α.Ε. – LDK Σύμβουλοι Μηχανικοί Α.Ε, C-771/19, της 4.7.2013, Fastweb, C-100/2012, της 5.4.2016, Puligienica Facility Esco (PFE), C-689/2013, της 21.12.2016, Bietergemeinschaft Technische Gebäudebetreuung und Caverion Österreich (BTG&CÖ), C-355/2015, και της 11.5.2017, Archus και Gama, C-131/2016), συνάγεται ότι οριστικά αποκλεισμένος θεωρείται ο διαγωνιζόμενος που είτε δεν στράφηκε κατά της πράξης αποκλεισμού του ασκώντας αρχικά προδικαστική προσφυγή, είτε στράφηκε μεν κατ' αυτής, αλλά ο αποκλεισμός του κατέστη οριστικός με τη δημοσίευση απορριπτικής απόφασης επί αίτησης ακύρωσής του, η οποία περιβάλλεται με ισχύ δεδικασμένου.

8. Στην προκείμενη περίπτωση, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η προσφεύγουσα έχει αποκλειστεί με τις προσβαλλόμενες αποφάσεις της αναθέτουσας αρχής από τον διαγωνισμό λόγω σειράς

πλημμελειών της οικονομικής προσφοράς της. Με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά των προσβαλλόμενων αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, μόνο κατά το μέρος τους που έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και της κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού, προβάλλοντας παραβίαση της αρχής του ίσου μέτρου κρίσης. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η ... είναι αποκλειστέα, διότι: α) η ισχύς του προσκομισθέντος με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης πιστοποιητικού ISO 27001:2013 δεν επιβεβαιώνεται από τον ιστότοπο του εκδόντος φορέα διαπίστευσης, β) η υποβληθείσα με τον ηλεκτρονικό φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης ένορκη βεβαίωση δεν έφερε τις ζυγές σελίδες, πράγμα που δεν μπορούσε να αναπληρωθεί από την πλήρη υποβολή της σε έντυπη μορφή, και γ) η οικονομική της προσφορά της παρεμβαίνουσας εμφανίζει πλημμέλειες, διότι έχει υπολογίσει περισσότερα ημερομίσθια αντικατάστασης άδειας (γραμμή 4), μεγαλύτερο κόστος άδειας αντικαταστάτη, περισσότερες ημέρες εργασίες αργιών και Κυριακών, περισσότερες προσαυξήσεις και μεγαλύτερη δαπάνη μισθοδοσίας. Αντίθετα, με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα δεν στρέφεται κατά των κεφαλαίων των προσβαλλόμενων αποφάσεων που αφορούν στην απόρριψη της δικής της προσφοράς.

9. Με τα παραπάνω δεδομένα, η προσφεύγουσα, η οποία δεν στρέφεται με την προδικαστική προσφυγή κατά των προσβαλλόμενων ως προς το σκέλος τους που απορρίφθηκε η προσφορά της, είναι οριστικά αποκλεισμένη από τον διαγωνισμό. Ειδικότερα, κατά τον χρόνο εξέτασης της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, κατά τον οποίο πρέπει να εξακολουθεί να συντρέχει το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας (ΣτΕ 880/2016), είχε παρέλθει η προθεσμία άσκησης προδικαστικής προσφυγής κατά του αποκλεισμού της, με αποτέλεσμα αυτός να καταστεί οριστικός (εξομοιούμενος, για την ταυτότητα του νομικού λόγου, με την περίπτωση κατά την οποία ο αποκλεισμός είχε απαγγελθεί προ του χρόνου αυτού με ισχύ δεδικασμένου, πρβλ. ΔΕΕ, απόφαση της 24/3/2021, C-771/19, NAMA Σύμβουλοι Μηχανικοί και Μελετητές Α.Ε. – LDK Σύμβουλοι Μηχανικοί Α.Ε., σκ. 24). Ως εκ τούτου, η προσφεύγουσα στερείται εννόμου συμφέροντος να προβάλει λόγους αποκλεισμού άλλων διαγωνιζομένων οικονομικών φορέων, και συγκεκριμένα της αναδόχου της σύμβασης και παρεμβαίνουσας, απορριπτομένων των

αντίθετων ισχυρισμών της προσφεύγουσας (πρβλ. ΔΕΕ, απόφαση NAMA Σύμβουλοι Μηχανικοί και Μελετητές Α.Ε. οπ.π., ΔΕφΠάτρας 7/2023).

10. Επισημαίνεται ότι η ερμηνεία αυτή δεν αντίκειται προς την επικαλούμενη με το υπόμνημα της προσφεύγουσας απόφαση του Συμβουλίου της Επικρατείας με αριθμό 235/2019, καθώς στην περίπτωση εκείνη ο αποκλεισθείς οικονομικός φορέας είχε αμφισβητήσει με αίτηση αναστολής τόσο τη νομιμότητα του αποκλεισμού του όσο και την νομιμότητα της αποδοχής προσφορών άλλων οικονομικών φορέων, με αποτέλεσμα να μην έχει καταστεί οριστικά αποκλεισθείς. Ομοίως, η ερμηνεία αυτή δεν αντίκειται προς την επικαλούμενη από την προσφεύγουσα απόφαση του ΔΕΕ με ημερομηνία 5/9/2019, C-333/18, Lombardi Srl, η οποία αφορά στο ζήτημα της άσκησης από δύο κατ' αρχήν παραδεκτά συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς αντίθετων προσφυγών, με τις οποίες ο ένας αμφισβητεί τη νομιμότητα της προσφοράς του άλλου.

11. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα προβάλλει με την προδικαστική προσφυγή ότι με τις προσβαλλόμενες παραβιάστηκε η αρχή του ίσου μέτρου κρίσης. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η αναθέτουσα αρχή «*όφειλε να ανακαλέσει όμοιες πράξεις της διαγωνιστικής διαδικασίας που αφορούν άλλους διαγωνιζομένους και φέρουν την ίδια πλημμέλεια (για την οποία απέκλεισε την Προσφεύγουσα) σύμφωνα με την αρχή της τήρησης του ενιαίου μέτρου κρίσης, της διαφάνειας, της αναλογικότητας, της ίσης μεταχείρισης και της τυπικότητας που διέπουν τόσο την εθνική όσο και την ενωσιακή νομοθεσία των δημοσίων συμβάσεων*». Ο ισχυρισμός αυτός είναι απορριπτέος προεχόντως ως αόριστος και ανεπίδεκτος εκτίμησης, διότι η προσφεύγουσα αναφέρει τα παραπάνω, χωρίς αναφορά σε κάποιον από τους προβαλλόμενους λόγους αποκλεισμού και χωρίς καμία εξειδίκευση και προσδιορισμό της κοινής πλημμέλειας των δικαιολογητικών ή/και των οικονομικών προσφορών προσφεύγουσας και παρεμβαίνουσας που οδήγησε σε αποκλεισμό μόνο της πρώτης.

12. Ο δε προβαλλόμενος με το υπόμνημα της προσφεύγουσας ισχυρισμός ότι «*η αναθέτουσα αρχή με τα ίδια κριτήρια απέρριψε τις οικονομικές προσφορές της προσφεύγουσας και της ..., διότι δια των αναζητηθεισών διευκρινίσεων επί των οικονομικών προσφορών της, μεταβάλλονταν κάποια επιμέρους υπό-αθροίσματα στα πεδία των Πινάκων, όχι όμως το συνολικό ποσό των*

οικονομικών προσφορών μας, γεγονότα που συντρέχουν βάσει των ίδιων κριτηρίων της αναθέτουσας αρχής στις οικονομικές προσφορές της ...», πέραν του ότι εξακολουθεί να μην εξειδικεύει την ταυτότητα των προβαλλόμενων πλημμελειών, αλλά αναφέρεται αόριστα σε «ίδια κριτήρια», είναι, σε κάθε περίπτωση, απορριπτέος ως απαράδεκτα προβαλλόμενος για πρώτη φορά με το υπόμνημα, και όχι με την προδικαστική προσφυγή, της προσφεύγουσας (πρβλ. ΣτΕ 675/2023, σκ. 22, 1419/2021, σκ. 10, ΕΑ ΣτΕ 158/2019, σκ. 14 κ.α.).

13. Σε κάθε περίπτωση, ο προβαλλόμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής περί παραβίασης της αρχής του ίσου μέτρου κρίσης είναι απορριπτέος και ως αβάσιμος, διότι οι προβαλλόμενες από την προσφεύγουσα πλημμέλειες των δικαιολογητικών κατακύρωσης και της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας δεν ταυτίζονται με τους λόγους αποκλεισμού της πρώτης από τον διαγωνισμό.

14. Ειδικότερα, για τη θεμελίωση του ισχυρισμού αυτού κρίσιμο είναι εάν οι ίδιες πλημμέλειες των προσφορών έχουν αντιμετωπιστεί με διαφορετικό τρόπο, και όχι εάν διαφορετικές πλημμέλειες των προσφορών μπορεί να αφορούν το ίδιο γενικά ζήτημα. (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 42/2020, σκ. 13, 274/2012, σκ. 12, ΔΕΦΑΘ 1143/2019, σκ. 19, ΔΕφΠειρ 64/2019 κ.α.). Στην προκείμενη περίπτωση, οι δύο πρώτοι λόγοι της προδικαστικής προσφυγής αφορούν, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, σε πλημμέλειες των δικαιολογητικών κατακύρωσης της παρεμβαίνουσας, ήτοι σε ζήτημα εντελώς διαφορετικό από τον προπαρατεθέντα λόγο αποκλεισμού της προσφεύγουσας που ανάγεται σε πλημμέλειες της οικονομικής προσφοράς της. Περαιτέρω, οι προβαλλόμενες από την προσφεύγουσα πλημμέλειες της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας δεν ταυτίζονται με τους λόγους απόρριψης της οικονομικής προσφοράς της ίδιας.

15. Συγκεκριμένα, όπως προκύπτει από τα προπαρατεθέντα στοιχεία του φακέλου, η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας απορρίφθηκε, διότι: α) δεν είχε συνταχθεί σύμφωνα με τους πίνακες της Διακήρυξης, κατόπιν δε κλήσης της για διευκρινίσεις τροποποίησε απαράδεκτα επιμέρους στοιχεία της οικονομικής προσφοράς, β) το υπολογισθέν εργατικό κόστος υπολειπόταν του νόμιμου, ενώ δεν καλυπτόταν ούτε με συνυπολογισμό των λοιπών κονδυλίων της οικονομικής προσφοράς της προσφεύγουσας. Η προσφεύγουσα, η οποία

με την προσφυγή της δεν αμφισβητεί τους λόγους απόρριψης της προσφοράς της και τους συγκριτικούς υπολογισμούς της αναθέτουσας αρχής, στους οποίους στηρίζεται η απόρριψη αυτή, προβάλλει ότι η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας για τα επίμαχα τμήματα της σύμβασης παρουσιάζει τις εξής πλημμέλειες: α) υπολογίζει περισσότερα από τα απαιτούμενα, σύμφωνα με τους υπολογισμούς της προσφεύγουσας, ημερομίσθια αποδοχών άδειας αντικαταστατών των τακτικών εργαζομένων, β) στη βάση του παραπάνω εσφαλμένου, κατά την προσφεύγουσα, υπολογισμού των ημερομισθίων αποδοχών άδειας αντικαταστατών, «υπερκοστολογείται» συνολικά η δαπάνη αντικατάστασης εργαζομένων, γ) υπολογίζει προσαυξήσεις για εργασία Κυριακής και αργιών για περισσότερες από τις αντίστοιχες ημέρες του διαστήματος εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης (181 έναντι του ορθού, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, 179), με αποτέλεσμα η υπολογισθείσα από την παρεμβαίνουσα δαπάνη προσαυξήσεων να υπερβαίνει την ορθή, όπως αυτή υπολογίζεται από την προσφεύγουσα, δ) η μισθολογική δαπάνη για το τμήμα της Μυτιλήνης ανέρχεται, σύμφωνα με τους υπολογισμούς της προσφεύγουσας, σε 279.563,64 ευρώ, και όχι στο υπολογισθέν από την παρεμβαίνουσα ποσό των 282.701,91 ευρώ.

16. Ανεξάρτητα από το γεγονός ότι όλοι οι παραπάνω ισχυρισμοί αφορούν σε υπολογισμούς εργατικής δαπάνης μεγαλύτερης από την ελάχιστη νόμιμη, πράγμα που δεν αποτελεί λόγο απόρριψης της οικονομικής προσφοράς διαγωνιζόμενου οικονομικού φορέα, σε αυτούς δεν θεμελιώνεται παραβίαση της αρχής του ίσου μέτρου κρίσης. Και τούτο, διότι οι προβαλλόμενες από την προσφεύγουσα πλημμέλειες της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας δεν ταυτίζονται με τους λόγους αποκλεισμού της ίδιας, οι οποίοι συνίστανται στην τροποποίηση της οικονομικής προσφοράς της με την υποβολή διευκρινίσεων επ' αυτής και στον υπολογισμό εργατικής δαπάνης μικρότερης της νόμιμης, η οποία, μάλιστα, δεν μπορεί να καλυφθεί ούτε από το σύνολο της προσφερόμενης τιμής. Κατά συνέπεια, για όλους τους παραπάνω λόγους, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας.

Αριθμός Απόφασης: 1212/2023

17. Επειδή, κατόπιν των παραπάνω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, η παρέμβαση να γίνει δεκτή, και να διαταχθεί η κατάπτωση του καταβληθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 17 Ιουλίου 2023 και εκδόθηκε στις 4 Σεπτεμβρίου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ