

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 23 Ιουνίου 2023 με την εξής σύνθεση: Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει 1. Την από 15.05.2023 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 698/ 15.05.2023 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής «πρώτη» προσφεύγουσα), που εδρεύει στην «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα και 2. Την από 15.05.2023 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 708/ 16.05.2023 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής «δεύτερη» προσφεύγουσα), που εδρεύει στο «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της «...» και δη κατά των με αριθμ. 120/10.04.2023 απόφασης (10ης Συνεδρίασης) του Δ.Σ. της «...» και με αρ. 147/05.05.2023 απόφασης (11ης Συνεδρίασης) του Δ.Σ. της «...», διά των οποίων έγινε αποδεκτή η προσφορά του διαγωνιζόμενου οικονομικού φορέα «...» και αναδείχθηκε οριστικός ανάδοχος της υπό ανάθεση σύμβασης.

Της παρεμβαίνουσας ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «...», (εφεξής «πρώτη» παρεμβαίνουσα), που εδρεύει στον «...», η οποία άσκησε την από 25.05.2023 παρέμβασή της, επί σκοπώ απόρριψης των προσφυγών και διατήρησης ισχύος των προσβαλλομένων αποφάσεων.

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής «δεύτερη» παρεμβαίνουσα), η οποία άσκησε την από 25.05.2023 παρέμβασή της, επί σκοπώ απόρριψης της πρώτης ως άνω προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,
σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο ποσό παραβόλου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ύψους 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...» και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»). Ομοίως για την άσκηση της δεύτερης προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο ποσό παραβόλου, σύμφωνα με τις προρρηθείσες διατάξεις, ύψους 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...» και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

3. Επειδή, όπως προκύπτει από τα μηνύματα που έχουν αναρτηθεί μέσω του συνδέσμου «επικοινωνία» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (με α/α συστήματος «...»), αμφότερες οι προσφυγές ασκήθηκαν εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς. Επέκεινα, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 7 του Π.Δ. 39/2017 και του άρθρου 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016, ασκούν τις παρεμβάσεις τους οι ανωτέρω διαγωνιζόμενες εταιρείες, η μεν πρώτη, δοθέντος ότι έχει γίνει αποδεκτή η προσφορά της και αναδειχθεί οριστικός ανάδοχος της υπό ανάθεση σύμβασης, καθ' ο μέρος βάλλεται από τις ασκηθείσες προσφυγές, η δε δεύτερη καθ' ο μέρος έχει γίνει αποδεκτή η προσφορά της και καταλαμβάνει τη δεύτερη θέση στη σειρά μειοδοσίας, καθ' ο μέρος βάλλεται από την πρώτη ως άνω προσφυγή. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή διά του με αριθμ. πρωτ. 10527Α/ 31.05.2023 εγγράφου της, εκπροθέσμως και συνεπώς, απαραδέκτως διατυπώνει τις απόψεις της επί των υπό κρίση

προσφυγών, δοθέντος ότι σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή «... Διαβιβάζει στην ΑΕΠΠ, το αργότερο εντός δεκαπέντε (15) ημερών από την ημέρα κατάθεσης (της προσφυγής), ... τις απόψεις της επί της προσφυγής.» Συνεπεία τούτου, παρέλκει και η εξέταση του υποβληθέντος από τη πρώτη προσφεύγουσα από 02.06.2023 υπομνήματος της, τουλάχιστον καθ' ο μέρος άπτεται των απόψεων της αναθέτουσας αρχής.

4. Επειδή, με την με αριθμ. πρωτ. «...» Διακήρυξη προκηρύχθηκε ανοιχτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης «...» με κριτήριο κατακύρωσης τη πλέον συμφέρουσα, από οικονομική άποψη, προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής, προϋπολογισμού 73.804,48 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 29.12.2022 με Α.Δ.Α.Μ. «...», καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό «...». Στον εν λόγω διαγωνισμό υπέβαλαν τη προσφορά τους έξι οικονομικοί φορείς και κατόπιν ελέγχου και αξιολόγησης των προσφορών τους, μετά και την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών, η σειρά μειοδοσίας έχει ως εξής: 1) "...", 2) "...", 3) "...", 4) "...", 5) ".." και 6) "...". Διά της με αρ. 120/2023 απόφασης, κατ' αποδοχήν του πρακτικού Νο 1, περί διενέργειας και αποσφράγισης των προσφορών και ελέγχου εγγυητικών επιστολών της επιτροπής του εν λόγω διαγωνισμού αναδεικνύεται προσωρινός ανάδοχος η ατομική επιχείρηση «...» με συνολική τιμή προσφοράς 67.112,39 ευρώ πλέον ΦΠΑ και στη συνέχεια, κατόπιν προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης από την τελευταία, διά της με αρ. 147/2023 απόφασης, κατ' αποδοχήν του πρακτικού Νο 2 περί του ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης της επιτροπής του εν λόγω διαγωνισμού, η ανωτέρω ώδε πρώτη παρεμβαίνουσα αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος της υπό ανάθεση σύμβασης. Προσέτι, η πρώτη προσφεύγουσα, της οποίας η προσφορά έγινε αποδεκτή, μετ' εννόμου συμφέροντος, ασκεί τη προσφυγή της κατά των ως άνω προσβαλλομένων, ούσα εν προκειμένω η τρίτη στη σειρά μειοδοσίας, στρεφόμενη κατά των προσβαλλομένων αποφάσεων, κατά το σκέλος της αποδοχής της προσφοράς της ώδε πρώτης παρεμβαίνουσας και αναδειχθείσας οριστικής αναδόχου, καθώς και κατά το

σκέλος της αποδοχής της προσφοράς της δεύτερης προηγηθείσας της ίδιας στη σειρά μειοδοσίας, ώδε δεύτερης παρεμβαίνουσας, ερειδόμενο (το έννομο συμφέρον) στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση. Αντιστοίχως, η δεύτερη προσφεύγουσα, της οποίας η προσφορά ομοίως έγινε αποδεκτή, μετ' εννόμου συμφέροντος, ασκεί τη προσφυγή της κατά των ως άνω προσβαλλομένων, ούσα εν προκειμένω δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας, στρεφόμενη κατά της προσβαλλομένης απόφασης καθ' ο μέρος αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της ώδε πρώτης παρεμβαίνουσας εταιρείας και αναδειχθείσας οριστικής αναδόχου, ερειδόμενο (το έννομο συμφέρον) στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας επίσης να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

5. Επειδή, η πρώτη προσφεύγουσα αιτείται διά της ασκηθείσας προσφυγής της, την ακύρωση των προσβαλλομένων αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, καθ' ο μέρος έγινε αποδεκτή η προσφορά της ώδε πρώτης παρεμβαίνουσας εταιρείας και αναδείχθηκε μάλιστα οριστική ανάδοχος της υπό ανάθεση σύμβασης, ισχυριζόμενη συναφώς ότι, η οικονομική της προσφορά είναι σε απόκλιση των επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεων της υπόψη διακήρυξης. Ισχυρίζεται ειδικότερα η πρώτη προσφεύγουσα ότι ο οικονομικός φορέας "...\" εσφαλμένως έχει παραλείψει την πλήρη συμπλήρωση του πίνακα, του υποδείγματος της οικονομικής προσφοράς, ως απαιτείται, με αποτέλεσμα να μην αναγράφονται και να μην προκύπτουν από αυτό οι τιμές όλων των πεδίων και δη οι τιμές μονάδος του πίνακα της διακήρυξης. Με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της υποστηρίζει η πρώτη προσφεύγουσα ότι η ώδε πρώτη παρεμβαίνουσα, πλημμελώς, δεν συμπεριέλαβε στην οικονομική της προσφορά ανάλυση της μεθόδου υπολογισμού της προσφερόμενης από την ίδια τιμής (εργατικό κόστος, διοικητικό κόστος, κόστος αναλωσίμων κ.λπ.) όπως επέβαλε η διακήρυξη και μάλιστα παρέλειψε να αναφέρει τιμές μονάδος και ποσότητες αφού, όπως

προαναφέρει με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της, δεν συμπλήρωσε όλα τα πεδία του οικείου πίνακα. Με τον τρίτο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η ανωτέρω εταιρεία δηλώνει εσφαλμένως, συνολικό κόστος προσαυξήσεων 6.334,40 ευρώ, το οποίο υπολείπεται εντούτοις του ελάχιστου νομίμου, σύμφωνα με τη προσφεύγουσα, κατά 1.571,16 ευρώ. Με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η ανωτέρω εταιρεία και ώδε πρώτη παρεμβαίνουσα υπολογίζει πλημμελώς και μη νομίμως το εργατικό κόστος δοθέντος ότι ερείδεται σε εσφαλμένο υπολογισμό σχετικά με τον αριθμό των εργαζομένων για την εκτέλεση του έργου. Με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής της παραπονείται η πρώτη προσφεύγουσα ότι οι προσβαλλόμενες πράξεις είναι ακυρωτές στο βαθμό που έκαναν αποδεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της ώδε πρώτης παρεμβαίνουσας καθώς τα σχετικά από την τελευταία υποβληθέντα δικαιολογητικά ήταν ανεπαρκή και σε απόκλιση από τις διατάξεις της διακήρυξης. Κατά τα ιστορούμενα στη προσφυγή, τα σχετικά δικαιολογητικά της για την ανάδειξη της ως οριστικής αναδόχου δεν καλύπτουν τον χρόνο υποβολής της προσφοράς και ειδικότερα, δεν προσκομίζει φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα που να καλύπτει την ημέρα υποβολής της προσφοράς της. Με τον έκτο λόγο της προσφυγής της στρέφεται η πρώτη προσφεύγουσα κατά των προσβαλλομένων σχετικά με την αποδοχή της προσφοράς της ώδε δεύτερης παρεμβαίνουσας διότι προέβη σε εσφαλμένο υπολογισμό όσον αφορά τις ημέρες εκτέλεσης του έργου. Με τον έβδομο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας (“...”) δεν συμπεριλαμβάνει στην οικονομική του προσφορά τις προσαυξήσεις που αφορούν στην άδεια των εργαζομένων και συνεπώς, η προσφορά του υπολείπεται του νομίμου εργατικού κόστους. Με τον όγδοο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η δεύτερη ώδε παρεμβαίνουσα δεν συμπεριέλαβε στην οικονομική της προσφορά ανάλυση της μεθόδου υπολογισμού της προσφερόμενης τιμής, δηλαδή την ανάλυση της μεθόδου εξαγωγής του κόστους εξοπλισμού και διοικητικής υποστήριξης της σύμβασης, όπως επέβαλε η διακήρυξη και μάλιστα παρέλειψε να αναφέρει τιμές μονάδος και ποσότητες. Με τον ένατο λόγο της προσφυγής της η πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η δεύτερη ώδε παρεμβαίνουσα στο

υποβληθέν εν προκειμένω ΕΕΕΣ της δεν ανέφερε κανένα λόγο αποκλεισμού της και συνεπώς, θα πρέπει να απορριφθεί ως ένοχη ψευδών δηλώσεων, ήτοι για παράβαση του όρου 2.2.3.4. περ. ζ της διακήρυξης καθώς απέκρυψε από την αναθέτουσα αρχή στοιχεία για να κρίνει τους λόγους αποκλεισμού της.

6. Επειδή, στην οικεία διακήρυξη, που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και δεσμεύει αμφίδρομα, τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους συμμετέχοντες, προβλέπονται τα εξής: «1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης Αντικείμενο της σύμβασης είναι η παροχή υπηρεσιών «...», σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές της μελέτης όπως περιγράφονται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της παρούσης, συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης 73.804,48 ευρώ (πλέον Φ.Π.Α. 24% 17.713,08 ευρώ) και συνολικό ποσό 91.517,56 ευρώ. Οι παρεχόμενες υπηρεσίες κατατάσσονται στον ακόλουθο κωδικό του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV) : «...». Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 73.804,48 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, ήτοι 91.517,56 συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε 12 μήνες από την ημερομηνία ανάρτησης του συμφωνητικού του άρθρου 3.3 της παρούσας διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ. Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης δίδεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της παρούσας διακήρυξης. Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει τιμής. [...] 2.4.1 Γενικοί όροι υποβολής προσφορών Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, για όλες τις περιγραφόμενες υπηρεσίες. Δεν επιτρέπονται εναλλακτικές προσφορές [...] 2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης (χαμηλότερη τιμή) όπως ορίζεται κατωτέρω: Η τιμή της παρεχόμενης υπηρεσίας δίνεται σε ευρώ. Επειδή οι οικονομικοί όροι δεν έχουν αποτυπωθεί στο σύνολό τους στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του ΕΣΗΔΗΣ, οι Οικονομικοί Φορείς καλούνται να επισυνάψουν σε μορφή pdf ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο πρόσθετο, σε σχέση με τις αναφορές (εκτυπώσεις) της παραγράφου 2.4.2.4, το σχετικό

ηλεκτρονικό αρχείο (οικονομική προσφορά), σύμφωνα με το Έντυπο Οικονομικής Προσφοράς της Μελέτης στο Παράρτημα Ι της παρούσας. Το εν λόγω έντυπο οι ενδιαφερόμενοι μπορούν να το προμηθευτούν σε επεξεργάσιμη μορφή από το σύστημα. Το έντυπο πρέπει να αναγράφει τα στοιχεία του συμμετέχοντα και να υπογράφεται ψηφιακά. Οι υποψήφιοι ανάδοχοι υποχρεούνται επί ποινή αποκλεισμού να τεκμηριώσουν πλήρως την προσφερόμενη τιμή τους, παρέχοντας αναλυτική μεθοδολογία υπολογισμού της προσφερόμενης τιμής, περιλαμβάνοντας σε αυτή ποσότητες και τιμές μονάδος για το σύνολο των στοιχείων που την απαρτίζουν. Στην οικονομική προσφορά τους, οι οικονομικοί φορείς, επίσης πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην οικονομική προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Κάθε είδους άλλη δαπάνη (έξοδα μεταφοράς, κόστος ασφάλισης, χρηματοοικονομικά έξοδα κτλ) βαρύνει τον ανάδοχο. Διατύπωση σχολίων ή ρητών επιφυλάξεων σχετικά με την Οικονομική προσφορά, θα θεωρηθεί ως επιφύλαξη επί των όρων της προκήρυξης και θα οδηγήσει στην απόρριψη της Οικονομικής προσφοράς του υποψηφίου που τις διατυπώνει.» Περαιτέρω στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης προβλέπονται μεταξύ άλλων τα εξής: «Τεχνικές Προδιαγραφές Στην περιοχή «...» επί της «...» η «...» προέβη στην αγορά «...» και κρίνεται αναγκαία η «...» προκειμένου να διασφαλιστεί το «...» από τυχόν φθορές, κλοπές κ.λπ. Λόγω έλλειψης «...» κρίνεται απαραίτητη η προμήθεια υπηρεσιών «...» από έμπειρη και κατάλληλα εξοπλισμένη εταιρεία παροχής υπηρεσιών «...». Κριτήριο κατακύρωσης η πλέον συμφέρουσα οικονομική προσφορά μόνο βάσει τιμής εφόσον καλύπτονται οι Τεχνικές Απαιτήσεις. [...] Ωράριο Εργασίας Κάθε μέρα του χρόνου (εργάσιμη ή μη) όλο το 24ώρο, «...» με ένα άτομο. [...] Για τον υπολογισμό ακολουθήθηκε η εξής μεθοδολογία: • Υπολογίστηκε ότι (1) ένας εργαζόμενος δικαιούται 25 ημέρες

κανονική άδεια επιπλέον 6 αργίες που δεν συμπίπτουν με Κυριακή, επιπλέον 5 ρεπό και 5 ημέρες για διάφορους λόγους. • Το έτος έχει 52,14 εβδομάδες, από τις οποίες αφαιρούμε 4,4 εβδομάδες που αντιστοιχούν στην άδειες με τον άνω υπολογισμό, με 5ήμερη απασχόληση και προϋπηρεσία μέχρι 10 ετών στον ίδιο εργοδότη ή 12 ετών σε οποιοδήποτε. Το υπόλοιπο το πολλαπλασιάζουμε με 40 ώρες που αντιστοιχεί στην εβδομαδιαία εργασία κάθε ατόμου. Ο αριθμός που προκύπτει είναι ο αριθμός ωρών εργασίας που μπορεί να προσφέρει ένας εργαζόμενος στην διάρκεια του ημερολογιακού έτους. Διαιρώντας το απαιτούμενο ετήσιο σύνολο εργατωρών με το αριθμό που πραγματικά προσφέρει ένας εργαζόμενος προκύπτει το ισοδύναμο εργαζομένων 8ώρης απασχόλησης.»

7. 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 (ΣτΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνολολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Επομένως, η 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. Αντιστοίχως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς. Εξάλλου, σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας, που διέπει το σύνολο της διοικητικής δράσης, κάθε Διακήρυξη δημόσιου διαγωνισμού πρέπει, ακόμη και εάν δεν περιέχει σχετική ρήτρα, να ερμηνεύεται ως επιβάλλουσα στους διαγωνιζόμενους την υποχρέωση τήρησης των κείμενων διατάξεων κατά την διαμόρφωση της προσφοράς τους. Μεταξύ των διατάξεων αυτών, προέχουσα θέση έχουν οι διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας περί της κατώτερης νόμιμης αμοιβής της εργασίας και της

νομοθεσίας περί κοινωνικής ασφαλίσεως. Αντίθετη εκδοχή, σύμφωνα με την οποία – ελλείψει σχετικής ρήτηρας στην Διακήρυξη – οι διαγωνιζόμενοι θα μπορούσαν να διαμορφώνουν την προσφορά τους και κάτω του ελάχιστου κατά νόμον εργατικού κόστους, ο δε έλεγχος του στοιχείου αυτού δεν θα γινόταν κατά την κατάθεση των προσφορών, αλλά μετά τη σύναψη της σχετικής σύμβασης, δεν παραβιάζει μόνο την αρχή της νομιμότητας της διοικητικής δράσεως αλλά δημιουργεί και συνθήκες αθέμιτου ανταγωνισμού, προσκρούοντας για το λόγο αυτό και στις αρχές της ισότητας των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας (βλ. ΕΑ 58/2019, 791, 840, 1172/2008 κ.λπ.).

8. Επειδή, από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης και τη γραμματική ερμηνεία των διαληφθέντων στη σκέψη 6 της παρούσας όρων της διακήρυξης προκύπτει ευκρινώς ότι στην εν λόγω υπόθεση, απαιτείται διά της οικείας διακήρυξης, η παροχή υπηρεσιών «...». Σύμφωνα δε με την υπόψη διακήρυξη, η διάρκεια της υπό ανάθεση σύμβασης ορίζεται για 12 μήνες, ενώ κατά την από 16.01.2023 διευκρινιστική απάντηση της αναθέτουσας αρχής η «εκτιμώμενη ημερομηνία έναρξης των εργασιών τοποθετείται μέσα στον Ιούνιο του 2023 καθόσον η υφιστάμενη σύμβαση λήγει την 17η Ιουνίου 2023». Οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται εν προκειμένω να επισυνάπτουν στην προσφορά τους το σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο (οικονομική προσφορά), σύμφωνα με το Έντυπο Οικονομικής Προσφοράς της Μελέτης στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης και επί ποινή αποκλεισμού να τεκμηριώσουν πλήρως την προσφερόμενη τιμή τους, παρέχοντας αναλυτική μεθοδολογία υπολογισμού της προσφερόμενης τιμής, περιλαμβάνοντας σε αυτή ποσότητες και τιμές μονάδος για το σύνολο των στοιχείων που την απαρτίζουν. Με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της, η πρώτη προσφεύγουσα αορίστως και αβασίμως βάλλει κατά της προσβαλλομένης όσον αφορά την αποδοχή της προσφοράς της πρώτης παρεμβαίνουσας, ισχυριζόμενη ότι στον υποβληθέντα με τη προσφορά της τελευταίας πίνακα προκύπτει ότι έχει παραλείψει να συμπληρώσει μία σειρά πεδίων και ειδικότερα, των πεδίων που αφορούν τις τιμές μονάδας που απαιτεί επί ποινή αποκλεισμού η διακήρυξη και με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της επαναλαμβάνει ότι απουσιάζουν από τον ανωτέρω πίνακα και την οικονομική

προσφορά της παρεμβαίνουσας πλήρως οι ποσότητες και οι τιμές μονάδος. Από την επισκόπηση της προσφοράς της πρώτης παρεμβαίνουσας και αναδειχθείσας οριστικής αναδόχου, στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού (με αρ. «...») προκύπτει ότι η ανωτέρω έχει συμπληρώσει και υποβάλλει τον πίνακα κατά το έντυπο της οικονομικής προσφοράς της οικείας διακήρυξης, συμπληρώνοντας και δηλώνοντας τα ποσά σε όλα τα σχετικά πεδία αυτού, ήτοι τα πεδία: Μισθός, Επιδόματα άδειας/ Πάσχα/Χριστουγέννων, Προσαύξηση νύχτας, Προσαύξηση Κυριακή -Αργία, Κόστος μισθοδοσίας χωρίς εργοδοτικές εισφορές, εργοδοτικές εισφορές, σύνολο με εργοδοτικές εισφορές, ΕΛΠΚ-ΕΓΚ/ΙΚΑ, Κόστος εξοπλισμού, Κόστος διοικητικής υποστήριξης, Λοιπά έξοδα, Εργολαβικό κέρδος, Σύνολο προ κρατήσεων, ΦΠΑ 24%, Σύνολο αξιών με ΦΠΑ. Στη συνέχεια του πίνακα και στο έντυπο της οικονομικής της προσφοράς η ώδε πρώτη παρεμβαίνουσα παραθέτει την ανάλυση της οικονομικής προσφοράς, σύμφωνα με το άρθρο 68 του ν.3863/2010, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, όπου αναφέρει συγκεκριμένα στοιχεία, όπως τον αριθμό των εργαζομένων, τις ημέρες και ώρες εργασίας, το προϋπολογισθέν ποσό που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων, τις ασφαλιστικές εισφορές εργοδότη με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά όπου συμπεριλαμβάνονται υποχρεωτική εισφορά υπέρ ΕΛΠΚ (20€) ανά εργαζόμενο και συνολικά (100€), το κόστος εξοπλισμού & λοιπά έξοδα, το διοικητικό κόστος, το εργολαβικό κέρδος, οι νόμιμες υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεις και το σύνολο προ ΦΠΑ. Στη συνέχεια του εντύπου της οικονομικής της προσφοράς της ώδε πρώτης παρεμβαίνουσας εμφανίζεται η ανάλυση της οικονομικής της προσφοράς, όπου αναφέρει συγκεκριμένα το απαιτούμενο προσωπικό, την ισχύουσα εν προκειμένω εργατική νομοθεσία, το μισθολογικό κόστος, το οποίο και αναλύει σε Μισθοδοσία, όπου συμπεριλαμβάνεται και το κόστος αντικαταστατών, επιδόματα άδειας/Πάσχα/Χριστουγέννων, προσαύξηση νύχτας, προσαύξηση Κυριακών – Αργιών, σύνολο μισθολογικού κόστους, εργοδοτικές εισφορές, σύνολο εργατικού κόστους, ΕΛΠΚ-ΕΓΚ/ΙΚΑ 20€ ετησίως για κάθε απασχολούμενο, το κόστος εξοπλισμού και το κόστος διοικητικής υποστήριξης, τα οποία επίσης αναλύει. Υπό αυτά τα δεδομένα βασίμως δύναται να υποστηριχθεί ότι η παρεμβαίνουσα πληροί τους κανονιστικού

περιεχομένου όρους της διακήρυξης σύμφωνα με τους οποίους οι υποψήφιοι ανάδοχοι υποχρεούνται επί ποινή αποκλεισμού να τεκμηριώσουν την προσφερόμενη τιμή τους, παρέχοντας αναλυτική μεθοδολογία υπολογισμού της προσφερόμενης τιμής, περιλαμβάνοντας σε αυτή ποσότητες και τιμές μονάδος για το σύνολο των στοιχείων που την απαρτίζουν. Και τούτο ειδικότερα διότι, αφενός στην οικονομική της προσφορά εμπεριέχεται άρτια και προσηκόντως συμπληρωμένο το σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο (οικονομική προσφορά), σύμφωνα με το Έντυπο Οικονομικής Προσφοράς του Παραρτήματος της οικείας διακήρυξης, αφετέρου η προσφερόμενη τιμή είναι τεκμηριωμένη κατά τις απαιτήσεις της διακήρυξης βάσει της ανάλυσης της οικονομικής προσφοράς που παρατίθεται σε αυτή. Επομένως, τα όσα περί του αντιθέτου ισχυρίζεται η πρώτη προσφεύγουσα διά του πρώτου και του δεύτερου λόγου της προσφυγής της, ήτοι ότι ελλείπουν από την οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας οι τιμές μονάδας και οι ποσότητες ή σειρά πεδίων του πίνακα προβάλλονται αορίστως, από τα εξετασθέντα στοιχεία της υπόθεσης δε πρέπει να απορριφθούν και ως αβάσιμα.

9. Επειδή, με τον τρίτο λόγο της προσφυγής της προβάλλει η πρώτη προσφεύγουσα ότι η πρώτη παρεμβαίνουσα δεν έχει υπολογίσει νομίμως τις προσαυξήσεις. Από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης και δη της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας προκύπτει ότι η τελευταία έχει καταρχάς χρησιμοποιήσει ορθώς, ως βάση του υπολογισμού της για τις απαιτούμενες προσαυξήσεις τον αριθμό των ωρών απασχόλησης αναφορικά με τη διάρκεια εκτέλεσης της επίμαχης σύμβασης. Ούτως, επί του συνόλου των ωρών υπηρεσίας θα πρέπει να παρασχεθούν 2.920 ώρες νυχτερινής υπηρεσίας εκ των οποίων οι 496 αφορούν ημέρα Κυριακή και τις αργίες. Κατ' εφαρμογή της υφιστάμενης νομοθεσίας και με βάση την ωριαία αποζημίωση των εργαζομένων κατ' αναλογία του μηνιαίου μισθού, ως αυτός ίσχυε κατά την υποβολή της προσφοράς, εμφανίζεται ότι υπολογίσθηκε η προσαύξηση των αποδοχών για νυχτερινή απασχόληση σε 3.304,16 € ετησίως. Αναλόγως δε για τις Κυριακές και αργίες ο ανάδοχος θα παράσχει 992 ώρες, επομένως υπολογίσθηκε εν προκειμένω από την ώδε πρώτη παρεμβαίνουσα η προσαύξηση των αποδοχών για απασχόληση σε ημέρα Κυριακή ή αργία σε 3.030,24 €, ήτοι σύνολο προσαύξησης (3.304,16+3.030,24=) 6.334,40€. Με

αυτά τα δεδομένα της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας για την εκτέλεση του επίμαχου έργου και δοθέντος επιπλέον ότι κατά την υφιστάμενη νομοθεσία, η προσαύξηση για την νυχτερινή εργασία είναι 25%, όσον αφορά δε τις Κυριακές - αργίες 75%, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η προσφορά της ανωτέρω καλύπτει το ελάχιστο εργατικό κόστος και δεν υπολείπεται, ως αβασίμως υπολαμβάνει η προσφεύγουσα, λαμβάνοντας υπόψη εξάλλου ότι η διαφορετική μεθοδολογία υπολογισμού του εργατικού κόστους δεν αποτελεί λόγο αποκλεισμού αλλά είναι στην ευχέρεια της κάθε συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας. Σημειώνεται δε ότι, το γεγονός ότι κάποιος διαγωνιζόμενος έχει καταστρώσει την οικονομική προσφορά του κατά τρόπο διαφορετικό έναντι ανταγωνιστή του προσφέροντα, υπό την επιφύλαξη βέβαια τήρησης των απαιτήσεων που έχουν τεθεί στη διακήρυξη και την συμφωνία με την εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία, αποτελεί σύμφυτο χαρακτηριστικό και επομένως, αναμενόμενο, της επιχειρηματικής δράσης που αναπτύσσουν οι οικονομικοί φορείς στο πεδίο των δημοσίων διαγωνισμών και της ελευθερίας να οργανώνουν κατά τρόπο υγιώς ανταγωνιστικό και επομένως βέλτιστο για τα συμφέροντα της αναθέτουσας αρχής που προκηρύσσει τον διαγωνισμό, πολλώ δε μάλλον όταν κριτήριο ανάθεσης αποτελεί αυτό της πλέον συμφέρουσας προσφοράς βάσει τιμής, ως στην εξεταζόμενη περίπτωση, έτσι ώστε η αναδοχή της σύμβασης να εξαρτάται ουσιαδώς από το μικρότερο ύψος των οικονομικών προσφορών (βλ. ΔιοικΕφ Θεσσαλονίκης 171/2023, ΣΤΕ ΕΑ 272/2008).

10. Επειδή, με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται η πρώτη προσφεύγουσα ότι στην οικονομική της προσφορά η πρώτη παρεμβαίνουσα έχει υπολογίσει εσφαλμένο αριθμό εργαζομένων. Η προσφεύγουσα ωστόσο, αβασίμως υπολαμβάνει και ισχυρίζεται εν προκειμένω, ότι με βάση την διακήρυξη και την διευκρίνιση της αναθέτουσας αρχής για την εκτέλεση του έργου απαιτούνται 4,2 (βασικοί) εργαζόμενοι. Ισχυρίζεται τα ανωτέρω δε αβασίμως η προσφεύγουσα διότι στην οικεία διακήρυξη ευκρινώς προκύπτει ότι ως απαιτούμενο προσωπικό των υποψηφίων απαιτείται ελάχιστος αριθμός 5 ατόμων προσωπικού «...» για το προηγούμενο έτος (2021), στον υπολογισμό εργαζομένων βάσει πραγματικής εργασίας ως διατυπώνεται στο Παράρτημα της οικονομικής προσφοράς

ορίζονται 4,59 άτομα για τις απαιτούμενες ώρες. Επομένως ορθώς στην οικονομική προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας, βάση υπολογισμού της αποτελούν τα 4,59 ισοδύναμα άτομα εργασίας πλήρους απασχόλησης, παραδοχή που ορίζεται άλλωστε και από τους όρους της υπόψη διακήρυξης. Ενόψει των ανωτέρω, τα όσα περί του αντιθέτου ισχυρίζεται η προσφεύγουσα είναι απορριπτέα.

11. Επειδή, με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής της βασίμως προβάλλει η προσφεύγουσα ότι τα σχετικά δικαιολογητικά κατακύρωσης της πρώτης παρεμβαίνουσας για την ανάδειξή της ως οριστικής αναδόχου δεν καλύπτουν τον χρόνο υποβολής της προσφοράς όσον αφορά τα απαιτούμενα έγγραφα . Από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης εμφανίζεται ότι η παρεμβαίνουσα μεταξύ των υποβληθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσής της, υπέβαλε το με αριθμ. πρωτ. «...» αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας, που σημειωτέον, ισχύει επί 6 μήνες από την έκδοση του, ήτοι μέχρι 07.06.2023 και επομένως, καλύπτει και τους δύο απαιτούμενους χρόνους, ήτοι της υποβολής της προσφοράς και της υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, παρά τα όσα αντιθέτως προβάλλονται από τη πρώτη προσφεύγουσα, καθώς και το με αριθμ. πρωτ. «...» αποδεικτικό ενημερότητας για χρέη προς το δημόσιο (φορολογικής ενημερότητας). Δοθέντος ότι η πρώτη παρεμβαίνουσα υπέβαλε τη προσφορά της στον εξεταζόμενο διαγωνισμό στις 26.01.2023, τα δε δικαιολογητικά κατακύρωσης της στις 26.04.2023, συνάγεται εν προκειμένω ότι πλημμελώς δεν υπέβαλε αποδεικτικό φορολογικής ενημερότητας που να καλύπτει τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της. Εντούτοις, ως γίνεται δεκτό από το οικείο κανονιστικό (άρθρο 3.2 της διακήρυξης) και νομοθετικό πλαίσιο (άρθρο 103 του ν. 4412/2016), κατά το στάδιο αυτό, ήτοι της προσκόμισης των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου, εάν δεν προσκομισθούν τα απαιτούμενα δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να καλέσει τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή να συμπληρώσει τα ήδη υποβληθέντα, εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης σε αυτόν. Άλλοις λόγοις, κατά την έννοια των εφαρμοστέων διατάξεων, δεν χωρεί αποκλεισμός του αναδειχθέντος προσωρινού αναδόχου λόγω

διαπιστωθεισών πλημμελειών στον φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, πριν από την κλήση του τελευταίου αυτού να συμπληρώσει τα ελλείποντα (ή ελλιπή) δικαιολογητικά και την πάροδο της σχετικώς ταχθείσας προθεσμίας. Σε περίπτωση δε, που δεν τηρηθεί η υποχρέωση αυτή προς κλήση του προσωρινού αναδόχου, η υπόθεση αναπέμπεται καταρχάς στην αναθέτουσα αρχή, προκειμένου η τελευταία να εκπληρώσει προηγουμένως την υποχρέωσή της (βλ. ΣτΕ 1020/2022, πρβλ. ΣτΕ 1/2020, ΕΑ ΣτΕ 37/2021). Δεν καθίσταται δε αλυσιτελής η άσκηση προδικαστικής προσφυγής και ακολούθως δικαστικής προστασίας, καθόσον ο μη οριστικώς αποκλεισθείς οικονομικός φορέας διατηρεί την προσδοκία να αποκλεισθεί ο ανάδοχος από τον διαγωνισμό, εφόσον δεν ανταποκριθεί στην υποχρέωσή του να προσκομίσει τα ελλιπή ή ελλείποντα δικαιολογητικά εντός της ταχθησομένης προς τούτο προθεσμίας (βλ. ΣτΕ 1020/2022, 1894/2022). Συνεπεία των ανωτέρω, ο σχετικός λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτός ως βάσιμος.

12. Επειδή, με τον έκτο λόγο της προσφυγής της στρέφεται η πρώτη προσφεύγουσα κατά των προσβαλλομένων σχετικά με την αποδοχή της προσφοράς της ώδε δεύτερης παρεμβαίνουσας διότι ως ισχυρίζεται προέβη σε εσφαλμένο υπολογισμό όσον αφορά τις ημέρες εκτέλεσης του έργου. Ισχυρίζεται συναφώς η προσφεύγουσα ότι, ακόμα και αν είναι αληθείς οι υπολογισμοί του εργατικού κόστους (όπερ αρνείται) το εργατικό κόστος που έχει υπολογιστεί από τον εν λόγω οικονομικό φορέα περιλαμβάνει μία Κυριακή λιγότερη από αυτές που συμπεριλαμβάνει το πραγματικό χρονικό διάστημα εκτέλεσης της σύμβασης και συνεπώς, το εργατικό του κόστος υπολείπεται και πρέπει η προσφορά του να απορριφθεί. Από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης, ιδίως των όρων της οικείας διακήρυξης, των διευκρινιστικών απαντήσεων της αναθέτουσας αρχής καθώς και της προσφοράς της ώδε δεύτερης παρεμβαίνουσας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (με αρ. «...») προκύπτει ότι αβασίμως προβάλλει τα ανωτέρω η προσφεύγουσα, ερειδόμενη σε εσφαλμένη αφετηρία και πάντως όχι στο κανονιστικό πλαίσιο της οικείας διακήρυξης. Και τούτο διότι, ως βασίμως ισχυρίζεται η ώδε δεύτερη παρεμβαίνουσα, εσφαλμένως η προσφεύγουσα υπολαμβάνει ότι οι 365 ημέρες που αποτελούν τη βάση

υπολογισμού της οικονομικής προσφοράς της δεν ανταποκρίνονται στα απαιτούμενα για την εκτέλεση του επίμαχου έργου καθώς αυτό που ορίζεται ρητά εν προκειμένω είναι η χρονική διάρκεια της υπό ανάθεση σύμβασης -12 μήνες- καθώς και ότι, κατ' εκτίμηση η έναρξη των εργασιών τοποθετείται μέσα στο 2023. Επιπλέον και δοθέντος ότι καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών είχε οριστεί η 31.01.2023, συνάγεται ότι ορθώς, στην εξεταζόμενη περίπτωση οι υπολογισμοί έγιναν με βάση το τυπικό έτος, ήτοι τις 365 ημέρες και όχι τις 366, που υποστηρίζει η προσφεύγουσα βασιζόμενη στο γεγονός ότι το 2024 είναι έτος δίσεκτο. Και τούτο ειδικότερα διότι, ως γίνεται δεκτό, οι διαγωνιζόμενοι είναι υποχρεωμένοι στα όσα ρητώς και σαφώς αξιώνει η διακήρυξη και ουδέν έτερο, τα όσα περί του αντιθέτου ισχυρίζεται συναφώς η προσφεύγουσα αποτελούν εκτιμήσεις που δεν δύνανται να ενταχθούν στο κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης πολλώ δε μάλλον να αποτελέσουν τη βάση αποκλεισμού των προσφορών των συνδιαγωνιζομένων της.

13. Επειδή, με τον έβδομο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται η πρώτη προσφεύγουσα ότι η ώδε δεύτερη παρεμβαίνουσα πλημμελώς δεν συμπεριλαμβάνει στην οικονομική της προσφορά τις προσαυξήσεις που αφορούν στην άδεια των εργαζομένων και συνεπώς, η προσφορά της υπολείπεται του νομίμου εργατικού κόστους. Ακόμα δε και υπό την αποδοχή του δικού της υπολογισμού προσαυξήσεων -που έχει μία Κυριακή λιγότερη- παραπονείται η προσφεύγουσα ότι προκύπτει λάθος ως προς το ότι δεν συμπεριλαμβάνει τις προσαυξήσεις στην άδεια. Από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης, και δη της προσφοράς της ώδε δεύτερης παρεμβαίνουσας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (με αρ. «...») προκύπτει ότι αβασίμως προβάλλει τα ανωτέρω η προσφεύγουσα περί μη συνυπολογισμού από τη δεύτερη παρεμβαίνουσα στην οικονομική της προσφορά των προσαυξήσεων για νυκτερινή απασχόληση και απασχόληση κατά τις Κυριακές και τις αργίες για τους εργαζόμενους που θα αντικαταστήσουν τους βασικούς εργαζόμενους κατά την άδεια τους και του τρόπου υπολογισμού της άδειας αντικαταστάτη. Και τούτο διότι από την υποβληθείσα οικονομική προσφορά συνάγεται ότι το κόστος προσαυξήσεων έχει υπολογιστεί σε χωριστό πεδίο για το χρονικό διάστημα των δώδεκα

μηνών, όπως προβλέπεται από την υπόψη διακήρυξη. Άλλοις λόγοις η ώδε δεύτερη παρεμβαίνουσα προέβη σε χωριστό υπολογισμό του συνόλου των προβλεπόμενων προσαυξήσεων, ως προκύπτει από τον σχετικό πίνακα της οικονομικής της προσφοράς, υπολογίζοντας τις ημέρες και ώρες της συνολικής διάρκειας της σύμβασης για τις ακόλουθες προσαυξήσεις: α) προσαύξηση κόστους νυχτερινής ώρας καθημερινής (25% Δευτέρα έως Παρασκευή), β) προσαύξηση κόστους νυχτερινής ώρας καθημερινής (25% Σάββατο), γ) προσαύξηση κόστους πρωινής και απογευματινής ώρας Κυριακής (75%), δ) προσαύξηση κόστους πρωινής και απογευματινής ώρας αργίας (75%), ε) προσαύξηση κόστους νυχτερινής ώρας Κυριακής (100%) και στ) προσαύξηση κόστους νυχτερινής ώρας αργίας (100%). Απορριπτέοι εξάλλου τυγχάνουν οι ισχυρισμοί της πρώτης προσφεύγουσας ότι κατά τον υπολογισμό του κόστους αντικατάστασης άδειας όφειλε η ώδε παρεμβαίνουσα να λάβει ως βάση υπολογισμού το μηνιαίο κόστος μισθών, συμπεριλαμβανομένου του κόστους νομίμων προσαυξήσεων, καθόσον τούτο αφενός δεν ερείδεται στο κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης, αφετέρου θα είχε ως αποτέλεσμα τον υπολογισμό των κρατήσεων δύο φορές, ενόσω το σύνολο της οικονομικής προσφοράς περιλαμβάνει ήδη τον υπολογισμό των κρατήσεων, γενομένων επομένως δεκτών των οικείων ισχυρισμών της δεύτερης παρεμβαίνουσας. Ούτως, ως βασίμως ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα, αν γίνονταν δεκτοί οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας εταιρείας περί μη συνυπολογισμού των προσαυξήσεων για τους αντικαταστάτες τούτο θα ισοδυναμούσε με διπλό υπολογισμό των προσαυξήσεων.

14. Επειδή, με τον όγδοο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η ώδε δεύτερη παρεμβαίνουσα δεν συμπεριέλαβε στην οικονομική της προσφορά ανάλυση της μεθόδου υπολογισμού της προσφερόμενης τιμής, δηλαδή την ανάλυση της μεθόδου εξαγωγής του κόστους εξοπλισμού και διοικητικής υποστήριξης της σύμβασης, όπως επέβαλε η διακήρυξη και μάλιστα παρέλειψε να αναφέρει τιμές μονάδος και ποσότητες, προβάλλει δηλαδή ομοίου περιεχομένου αιτιάσεις με τον πρώτο και δεύτερο λόγο της προσφυγής της κατά της αποδοχής της προσφοράς της ώδε πρώτης παρεμβαίνουσας. Από την επισκόπηση της προσφοράς της ώδε

δεύτερης παρεμβαίνουσας εντούτοις συνάγεται ότι η τελευταία υπέβαλε στην οικονομική της προσφορά το υπόδειγμα/ πίνακα του Παραρτήματος Ι της υπόψη διακήρυξης πλήρως και προσηκόντως συμπληρωμένο, κατά τα σχετικώς αξιωθέντα, τα δηλωθέντα ποσά δε αναλύονται στον πίνακα του άρθρου 68 του ν. 3863/2010, που έχει υποβληθεί μαζί με πίνακα υπολογισμού του εργατικού κόστους. Επομένως, τα όσα περί του αντιθέτου ισχυρίζεται η πρώτη προσφεύγουσα διά του όγδου λόγου της προσφυγής της, ήτοι ότι ελλείπουν από την οικονομική προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας οι τιμές μονάδας και οι ποσότητες καθώς και η ανάλυση της μεθόδου υπολογισμού πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμα, αντιθέτως οι σχετικοί ισχυρισμοί της δεύτερης παρεμβαίνουσας πρέπει να γίνουν δεκτοί.

15. Επειδή, με τον ένατο λόγο της προσφυγής της η ώδε πρώτη προσφεύγουσα ισχυρίζεται αορίστως, παραθέτοντας αποσπασματικά αποφάσεις της ΕΑΔΗΣΥ ότι η προσφορά της ώδε δεύτερης παρεμβαίνουσας είναι απορριπτέα για παράβαση του όρου 2.2.3.4. περ. ζ της υπόψη διακήρυξης, περί απόκρυψης στοιχείων από την αναθέτουσα αρχή για λόγους αποκλεισμού, χωρίς εντούτοις να στοιχειοθετεί και να τεκμηριώνει τους ισχυρισμούς της, ή κατά το ελάχιστον να αναφέρει τις παραβάσεις στις οποίες υπολαμβάνει η πρώτη προσφεύγουσα ότι έχει υποπέσει η ώδε δεύτερη παρεμβαίνουσα και όφειλε (η τελευταία) να δηλώσει σχετικά στο ΕΕΕΣ της. Τούτων δοθέντων, οι σχετικοί ισχυρισμοί πρέπει να απορριφθούν ως αορίστως, ασαφώς και αναποδείκτως προβαλλόμενοι, αντιθέτως τα όσα διατείνεται εν προκειμένω η ώδε παρεμβαίνουσα πρέπει να γίνουν δεκτά.

16. Επειδή, η δεύτερη προσφεύγουσα αιτείται διά της ασκηθείσας προσφυγής της, την ακύρωση της προβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, καθ' ο μέρος έκανε αποδεκτή τη προσφορά της ώδε πρώτης παρεμβαίνουσας και την ανέδειξε οριστική ανάδοχο της υπό ανάθεση σύμβασης, προβάλλοντας συναφώς ομοίου περιεχομένου λόγους με τον πρώτο και τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της πρώτης προσφεύγουσας όσον αφορά την παράλειψη αναφοράς ποσοτήτων και τιμών μονάδας του πίνακα της οικονομικής προσφοράς της πρώτης παρεμβαίνουσας, καθώς και του τρίτου λόγου της προσφυγής της πρώτης προσφεύγουσας όσον αφορά

τον εσφαλμένο υπολογισμό από την ώδε πρώτη παρεμβαίνουσα των νομίμων προσαυξήσεων, ισχυριζόμενη, ως και η πρώτη προσφεύγουσα, ότι η προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας υπολείπεται του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους. Για τους λόγους που αναπτύχθηκαν στις σκέψεις 8 και 9 της παρούσας, οι σχετικοί ισχυρισμοί της δεύτερης προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθούν και να γίνουν αντιστοίχως δεκτοί οι ισχυρισμοί της ώδε πρώτης παρεμβαίνουσας. Με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της προβάλλει η δεύτερη προσφεύγουσα ομοίου περιεχομένου αιτιάσεις με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής της πρώτης προσφεύγουσας όσον αφορά τις επικληθείσες από αυτήν ελλείψεις των υποβληθέντων από την ώδε πρώτη παρεμβαίνουσα και αναδειχθείσα διά των προσβαλλομένων αποφάσεων οριστική ανάδοχο δικαιολογητικών κατακύρωσης. Αναφορικά με τούτες τις αιτιάσεις της δεύτερης προσφεύγουσας, ισχύουν τα διαληφθέντα στην σκέψη 11 της παρούσας και επομένως, οι σχετικοί ισχυρισμοί της δεύτερης προσφεύγουσας πρέπει να γίνουν εν μέρει δεκτοί ως βάσιμοι, καθόσον, εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή θα πρέπει να καλέσει την ώδε πρώτη παρεμβαίνουσα να υποβάλλει, κατά το άρθρο 103 του ν. 4412/2016, αποδεικτικό φορολογικής ενημερότητας, που να καλύπτει τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της.

17. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, αμφότερες οι προσφυγές πρέπει να γίνουν εν μέρει δεκτές και συνεπώς, οι προσβαλλόμενες πρέπει να ακυρωθούν κατά το σκέλος που έγινε αποδεκτή η προσφορά της ατομικής επιχείρησης «...» και αναδείχθηκε οριστικός ανάδοχος της υπό ανάθεση σύμβασης, χωρίς να προβεί η αναθέτουσα αρχή σε κλήση της για την προσκόμιση του ελλείποντος δικαιολογητικού κατακύρωσης, κατά τα αναφερόμενα ιδίως στις σκέψεις 11 και 16 της παρούσας, προς τούτο αναπέμπει στην αναθέτουσα αρχή όπως προβεί στα νόμιμα. Αντιστοίχως, η πρώτη παρέμβαση πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή, η δεύτερη παρέμβαση πρέπει να γίνει δεκτή. Τέλος, τα κατατεθέντα παράβολα πρέπει να επιστραφούν στις προσφεύγουσες, κατά το άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει αμφότερες τις προσφυγές.

Δέχεται εν μέρει τη πρώτη παρέμβαση.

Δέχεται τη δεύτερη παρέμβαση.

Ακυρώνει τις με αριθμ. 120/10.04.2023 και με αριθμ. 147/ 05.05.2023 προσβαλλόμενες αποφάσεις της αναθέτουσας αρχής, κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

Αναπέμπει την υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή για τις κατά νόμο ενέργειες της, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή των παραβόλων στις προσφεύγουσες.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 23 Ιουνίου 2023 και εκδόθηκε στις 7 Ιουλίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος
Βασιλική Καραδήμα**

**Η Γραμματέας
Αναστασία Ρουμελιώτη**