

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 14 Νοεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος-Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 06.10.2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ **1550/09.10.2023** του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «**Δ.******» (εφεξής: «η προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην ********, οδός ********αρ. ********και εκπροσωπείται νόμιμα.

ΚΑΤΑ

-Της **ΑΠΟΚΕΝΤΡΩΜΕΝΗΣ ΔΙΟΙΚΗΣΗΣ ****** (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή»), νόμιμα εκπροσωπούμενης.

-Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «**Χ ******» και το διακριτικό τίτλο «**Ε*** ***** » (στο εξής «η παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στην ****** ******, οδός ********, αρ. ******** και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθούν οι αποφάσεις της Επιτροπής του Διαγωνισμού με αριθμούς *****/12.09.2023** και *****/25.09.2023**, κατά το μέρος αυτών με το οποίο έγινε αποδεκτή η προσφορά του οικονομικού φορέα «**Χ*****» και το διακριτικό τίτλο «**Ε*** ***** » και ανακηρύχθηκε ανάδοχος της σύμβασης για τα Τμήματα 13 και 14.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα.

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο.

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 600,00 ευρώ σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία των Τμημάτων 13 και 14 της σύμβασης,,

Αριθμός Απόφασης : 1781/2023

για τα οποία ασκείται η προσφυγή ύψους **17.224,80 και 11.483,04** ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ****).

2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό ***/2023 προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την παροχή υπηρεσιών καθαρισμού των κτηρίων που στεγάζονται οι υπηρεσίες της Αποκεντρωμένης Διοίκησης **** **** σε επτά Περιφερειακές Ενότητες για χρονικό διάστημα 24 μηνών (2024-2025) συνολικής εκτιμώμενης αξίας 146.984,16 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε με τη Διακήρυξη αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 30η.08.2023. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 27.07.2023 (ΑΔΑΜ: ****) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α ****.

3. Η προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 06.10.2023, η δε προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους διά μέσου της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 26.09.2023, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΕΑΔΗΣΥ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

4. Με την Πράξη του Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου με αριθμό 1862/2023 ορίστηκε η εισηγήτρια και η ημερομηνία συζήτησης της προσφυγής και η αναθέτουσα αρχή κατέθεσε εμπρόθεσμα στις 20.10.2023 τις απόψεις της με αριθμό πρωτοκ. ****/20.10.2023 για την αντίκρουση των ισχυρισμών της προσφεύγουσας.

5. Η παρεμβαίνουσα κατέθεσε την παρέμβασή της εμπρόθεσμα στις 17.10.2023, δεδομένου ότι η προσφυγή κοινοποιήθηκε στις 09.10.2023 και η προσφεύγουσα κατέθεσε εμπρόθεσμα στις 23.10.2023 το υπόμνημά της επί των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας και της αναθέτουσας αρχής.

Αριθμός Απόφασης : 1781/2023

6. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«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 το άρθρο 3 του ν.4912/2022} κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».*

7. Η Διακήρυξη, αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΣτΕ 3629/20, 1217/2018, 2434/2017, 1086/15, 4901/14, 2551/2013, 5022/12, 2635/2009, Ε.Α. ΣτΕ 15/2021, 241/2020, 352/2016 και Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.)

8. Με τον μόνο λόγο προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας θα έπρεπε να έχει απορριφθεί από την αναθέτουσα αρχή για το λόγο ότι η οικονομική προσφορά που κατέθεσε φαίνεται ασυνήθιστα χαμηλή, ενώ δεν τηρήθηκε η διαδικασία που ορίζεται στο άρθρο 88 του ν. 4412/2016. Πιο συγκεκριμένα η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η παρεμβαίνουσα, κατά παράβαση των οριζόμενων στον όρο 2.4.4 της Διακήρυξης δεν έχει υπολογίσει στην προσφορά της εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών της και του εργολαβικού κέρδους. Σχετικά με το εργολαβικό κέρδος για το ΤΜΗΜΑ 13 η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το ποσό των 54,38 ευρώ που έχει υπολογίσει, το οποίο αντιστοιχεί μηνιαία στο ποσό των 2,26 ευρώ εξομοιώνεται με μηδενικό ποσό, όπως και το ποσό των 68,23 ευρώ, ήτοι 2,84 ευρώ μηνιαία, που υπολογίζει για το ΤΜΗΜΑ 14. Επίσης, ως προς το διοικητικό κόστος

ύψους 168,00 ευρώ, που υπολογίζει η παρεμβαίνουσα για το ΤΜΗΜΑ 13, η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι το ποσό αυτό δεν καλύπτει βασικά επιμέρους κονδύλια του με βάση αριθμητικούς υπολογισμούς που παραθέτει, ενώ κατά τα προβαλλόμενα το υπολογιζόμενο ελάχιστο διοικητικό κόστος θα έπρεπε να ανέρχεται στο ποσό 421,39 ευρώ για δύο έτη. Ομοίως κατά την προσφεύγουσα και για το ΤΜΗΜΑ 14 το ελάχιστο ποσό διοικητικού κόστους θα έπρεπε να ανέρχεται σε 341,18 ευρώ για δύο έτη, ενώ η παρεμβαίνουσα έχει υπολογίσει το ποσό αυτό στα 168,00 ευρώ.

9. Με τα παραπάνω δεδομένα η προσφεύγουσα καταλήγει στο συμπέρασμα ότι *«και μόνο η μεγάλη απόκλιση του διοικητικού κόστους που υπολόγισε η συγκεκριμένη εταιρία σε σχέση με το διοικητικό κόστος που υπολογίζει η δική μας εταιρία δημιούργησε υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να την καλέσει σε εξηγήσεις για τον ασυνήθιστα χαμηλό χαρακτήρα του διοικητικού κόστους που υπολογίζει, το οποίο καθ' υπέρβαση της διακριτικής της ευχέρειας δεν έπραξε. Άρα, η προσφορά της πρέπει να απορριφθεί λόγω προδήλως χαμηλού ποσού διοικητικού κόστους, άλλως να κληθεί σε διευκρινίσεις για την ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά της»*.

Σχετικά με τον κρινόμενο λόγο προσφυγής λεκτέα τα εξής:

10. Έχει κριθεί νομολογιακά ότι η υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία μιας προσφοράς απορρέει από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών ως προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 του ν. 4412/2016, έχει ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία, χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του, η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνον εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει.

11. Αντίθετα, στην περίπτωση που μια προσφορά δεν φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το άρθρο αυτό δεν εφαρμόζεται (βλ., επ' αυτού, αναφορικά με εννοιολογικά ταυτόσημες διατάξεις με αυτές του άρθρου 69 της Οδηγίας

2014/24, τις αποφάσεις της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T 392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.85, της 6ης Ιουλίου 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium κατά Επιτροπής, T-148/04, EU:T:2005:274, σκέψεις 49 και 50· της 11ης Μαΐου 2010, PC-Ware Information Technologies κατά Επιτροπής, T-121/08, EU:T:2010:183, σκέψη 72· της 5ης Νοεμβρίου 2014, Computer Ressources International (Luxembourg) κατά Επιτροπής, T-422/11, EU:T:2014:927, σκέψη 57, και της 15ης Σεπτεμβρίου 2016, European Dynamics Luxembourg και Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, T-698/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:476, σκέψη 59). Τέτοιες αμφιβολίες μπορεί να υφίστανται, μεταξύ άλλων, εάν προκύπτει αβεβαιότητα ως προς την τήρηση της νομοθεσίας της χώρας, εντός της οποίας πρέπει να παρασχεθούν οι υπηρεσίες, στον τομέα αμοιβών του προσωπικού, της συνεισφοράς στο σύστημα κοινωνικής ασφάλισης και της τήρησης των κανόνων ασφάλειας και υγιεινής στον χώρο εργασίας ή των πωλήσεων, καθώς και ως προς την ενσωμάτωση στην προσφερόμενη τιμή όλων των δαπανών που προκύπτουν από τις τεχνικές πτυχές της προσφοράς (απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 2015, Secolux κατά Επιτροπής, T-90/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2015:772, σκέψη 62).

12. Από τα παραπάνω συνάγεται ότι η εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής εκτίμηση του κατά πόσον συντρέχει περίπτωση υπερβολικά χαμηλής προσφοράς διενεργείται σε δύο στάδια. Ειδικότερα, στο πρώτο στάδιο, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εκτιμήσει εκ πρώτης όψεως αν οι υποβληθείσες προσφορές «φαίνονται» ασυνήθιστα χαμηλές. Ως εκ τούτου, η έκταση της υποχρέωσης αιτιολόγησης είναι περιορισμένη και δεν επιβάλλεται στην αναθέτουσα αρχή να προβεί αυτεπαγγέλτως σε διεξοδική ανάλυση της σύνθεσης κάθε προσφοράς προκειμένου να διαπιστώσει ότι αυτή δεν αποτελεί ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά. Δηλαδή, η αναθέτουσα αρχή οφείλει μόνο να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές περιέχουν ένδειξη ικανή να δημιουργήσει την υποψία ότι ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Αυτό ισχύει ιδίως στην περίπτωση που η προσφερόμενη τιμή σε υποβληθείσα προσφορά είναι σημαντικά χαμηλότερη από εκείνη που προσφέρεται με τις λοιπές προσφορές ή από τη συνήθη αγοραία τιμή. Αν δεν υπάρχει τέτοια

ένδειξη στις υποβληθείσες προσφορές και αυτές δεν φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να συνεχίσει την αξιολόγησή τους και τη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης.

13. Αντίθετα, αν υφίστανται ενδείξεις ικανές να δημιουργήσουν την υποψία στην αναθέτουσα αρχή ότι ορισμένη προσφορά ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλή, τότε αυτή οφείλει να προβεί, σε δεύτερο στάδιο, στον έλεγχο της σύνθεσης της προσφοράς προκειμένου να βεβαιωθεί ότι η προσφορά δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Όταν προβαίνει στον έλεγχο αυτό, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να παρέχει στον οικείο προσφέροντα τη δυνατότητα να εκθέσει τους λόγους για τους οποίους ο ίδιος εκτιμά ότι η προσφορά του δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Η αναθέτουσα αρχή οφείλει στη συνέχεια να εκτιμήσει τις δοθείσες εξηγήσεις και να κρίνει αν η συγκεκριμένη προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, οπότε υποχρεούται να την απορρίψει (βλ. σχετικά απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, *European Dynamics Luxembourg SA* κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T 392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.86-89, (ΣτΕ ΕΑ 12/2020, ΑΕΠΠ 349/2018)).

14. Επομένως, η ενεργοποίηση του μηχανισμού του άρθρου 88, ήτοι η υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει τη σοβαρότητα ορισμένης προσφοράς, εξαρτάται από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών όσον αφορά στην αξιοπιστία και στη φερεγγυότητά της, δοθέντος ότι η οδηγία 2014/24/ΕΕ δεν καθορίζει μέθοδο υπολογισμού των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών, ούτε έχει εκδοθεί εγκύκλιος του αρμόδιου Υπουργού για την εξειδίκευση των όρων χαρακτηρισμού οικονομικής προσφοράς, ως ασυνήθιστα χαμηλής, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 88 παρ. 6 του ν. 4412/2016. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή διαθέτει κατ' αρχήν ευρεία διακριτική ευχέρεια, μετά την εκτίμηση, ιδίως, της απόκλισης της οικονομικής προσφοράς του διαγωνιζόμενου από την προϋπολογισθείσα δαπάνη του έργου, αλλά και σε συνδυασμό με τις υπόλοιπες υποβληθείσες οικονομικές προσφορές, να χαρακτηρίσει συγκεκριμένη οικονομική προσφορά ως ασυνήθιστα χαμηλή, υποχρεούμενη, όμως, στην περίπτωση αυτή να καλέσει τον διαγωνιζόμενο, του οποίου την οικονομική προσφορά κρίνει ως ασυνήθιστα χαμηλή, προς παροχή των αναγκαίων διευκρινίσεων ως προς τη

σύνθεση της προσφοράς του. Η άσκηση δε της διακριτικής αυτής ευχέρειας υπόκειται σε δικαστικό έλεγχο ως προς την υπέρβαση των άκρων ορίων της.

15. Επίσης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 68 του ν. 3863/2010 με τίτλο «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» «1. Η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, δηλαδή το Δημόσιο, τα Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.), οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), οι φορείς και οι οργανισμοί του δημόσιου τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται από τις οικείες διατάξεις, η οποία (αρχή) αναθέτει απευθείας ή προκηρύσσει διαγωνισμό για την ανάθεση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, υποχρεούνται να ζητά από τις εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής: (...) Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους **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 (...)». Τα παραπάνω έχουν ενταχθεί στο κανονιστικό πλαίσιο της επίμαχης Διακήρυξης στον όρο 2.4.4.

16. Από τις παραπάνω διατάξεις προκύπτει ότι στις Διακηρύξεις των δημοσίων διαγωνισμών για παροχή υπηρεσιών καθαρισμού ή φύλαξης ζητείται από τους προσφέροντες, με ποινή αποκλεισμού, η αναφορά των στοιχείων α' έως στ' της παρ. 1 του άρθρου 6 του ν. 3863/2010, η οποία αποσκοπεί στον έλεγχο από την αναθέτουσα αρχή ότι διασφαλίζονται τα εργασιακά και ασφαλιστικά δικαιώματα των εργαζομένων στις εταιρείες που παρέχουν τις υπηρεσίες αυτές. Περαιτέρω, σύμφωνα με την παραπάνω διάταξη, ο υπολογισμός στις προσφορές των διαγωνιζομένων ενός εύλογου ποσοστού διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων αποσκοπεί στην αναλυτική περιγραφή του κόστους παροχής των υπηρεσιών, ούτως ώστε να καθίσταται ελέγξιμο το ύψος της οικονομικής προσφοράς σε σχέση με το αντικείμενο της υπηρεσίας (ΕΛΣυν Τμ. VI 2092/2011).

17. Συνακόλουθα, οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαριότητας και φύλαξης στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους και εργολαβικού κέρδους, προκειμένου να είναι δυνατή και η αξιολόγηση της αναθέτουσας αρχής με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής (πρβλ. ΣΤΕ 198/2013, ΔΕφ Θεσσαλ. 344/2012, ΕλΣυν VI Τμ. 150/2014), το δε κόστος αμοιβής των εργαζομένων επιβάλλεται να μην υπολείπεται του οριζομένου στην οικεία συλλογική σύμβαση εργασίας ή στην εθνική γενική συλλογική σύμβαση εργασίας και η προσφορά θα πρέπει επιπλέον να ενσωματώνει και ένα εύλογο ποσοστό αναλωσίμων, εργολαβικού κέρδους καθώς και τις νόμιμες κρατήσεις (ΔΕφΘες/νίκης 339/2013).

18. Σε αντίθεση, ωστόσο, προς το κόστος αμοιβής του προσωπικού, που είναι δυνατόν και πρέπει να προσδιορίζεται επακριβώς με βάση αντικειμενικά δεδομένα, το διοικητικό κόστος, το κόστος αναλωσίμων και το εργολαβικό κέρδος εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή να τα εκτιμήσει ως εύλογα, προκειμένου η προσφορά να θεωρηθεί αποδεκτή. Η κρίση αυτή της αναθέτουσας αρχής ελέγχεται ως προς την τήρηση των άκρων ορίων της διακριτικής της ευχέρειας, σύμφωνα και με τα δεδομένα της κοινής πείρας (ΕλΣυν VI Τμ. 1664/2012, 1725/2012, 143, 150, 159/2014).

19. Έχει επίσης κριθεί ότι η διαφοροποίηση του τρόπου υπολογισμού του κόστους ανάγεται στην ευχέρεια που διαθέτουν οι διαγωνιζόμενοι να οργανώνουν κατά θεμιτό τρόπο την επιχειρηματική τους δραστηριότητα για την κάλυψη των απαιτήσεων της Διακήρυξης και να διαμορφώνουν τις τιμές τους εν όψει και της φύσης του διαγωνισμού ως μειοδοτικού (ΕΑ ΣΤΕ 272/2008). Επομένως η εκκίνηση του υπολογισμού των εξόδων της σύμβασης από διαφορετική μεθοδολογία, ιδίως δε όταν από τη Διακήρυξη δεν προκύπτει ειδικός προσδιορισμός του τρόπου υπολογισμού του εργατικού κόστους, όπως στην προκειμένη περίπτωση, δεν καθιστά την προσφορά απορριπτέα, θέση με την οποία συντάσσεται και η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της.

20. Στην κρινόμενη περίπτωση, η παρεμβαίνουσα δεν έχει υπολογίσει μηδενικό εργολαβικό κέρδος για την εκτέλεση της σύμβασης, ενώ αβάσιμα

υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι το μικρό χαμηλό, κατά την κρίση της, εργολαβικό κέρδος, στο οποίο αρκείται η παρεμβαίνουσα, εξομοιώνεται με μηδενικό ποσό, καθώς ο προσδιορισμός του περιθωρίου κέρδους εναπόκειται στην ελεύθερη κατάστρωση της επιχειρηματικής της δραστηριότητας. Σε κάθε περίπτωση, όπως άλλωστε ρητά αναφέρει στην προσφυγή της, η προσφεύγουσα χρησιμοποιεί ως μέτρο σύγκρισης για την υποστήριξη του ισχυρισμού της, τους δικούς της υπολογισμούς και τον τρόπο με τον οποίο έχει υπολογίσει στην δική της προσφορά τα αντίστοιχα κονδύλια, ο οποίος όμως, σύμφωνα με τα παραπάνω, δεν αρκεί για τη στοιχειοθέτηση του γεγονότος ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας ενδέχεται να αποβεί ζημιογόνος. Δεδομένου επίσης ότι ο προσδιορισμός του διοικητικού κόστους καθώς και του εργολαβικού κέρδους δεν προκύπτει και δεν μπορεί να προσδιορίζεται επακριβώς με βάση αντικειμενικά δεδομένα, αλλά επαφίεται στην ελεύθερη επιχειρηματική δραστηριότητα των συμμετεχόντων, στην προκειμένη περίπτωση η αναθέτουσα αρχή, εντός των ορίων της διακριτικής της ευχέρειας, ορθά δεν διέγνωσε την πιθανότητα υποβολής ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς εκ μέρους της παρεμβαίνουσας. Και αυτό γιατί, όπως αναφέρει και στις απόψεις της, απαντώντας στον ισχυρισμό της προσφεύγουσας, έλαβε υπόψη της το γεγονός ότι στη Διακήρυξη δεν προβλέπεται συγκεκριμένος τρόπος υπολογισμού ή ποσοστού εργολαβικού κέρδους και διοικητικού κόστους καθώς και το γεγονός ότι τα υπολογιζόμενα κονδύλια δεν είναι μηδενικά σε συνδυασμό με το γεγονός ότι δεν σημειώθηκαν σημαντικές αποκλίσεις μεταξύ των δύο προσφορών. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή δικαιολογημένα προχώρησε στην αξιολόγησή των προσφορών χωρίς την προηγούμενη κλήση της παρεμβαίνουσας σε παροχή εξηγήσεων σύμφωνα με το άρθρο 88 του ν. 4412/2016, ενώ απορριπτέοι είναι οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας σχετικά με το ασυνήθιστα χαμηλό της προσφοράς αυτής. Κατόπιν όλων των παραπάνω, ο μόνος λόγος προσφυγής προβάλλεται αβάσιμα και πρέπει να απορριφθεί.

21. Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει απορριφθεί και να καταπέσει το κατατεθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

Αριθμός Απόφασης : 1781/2023

1. Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.
2. Δέχεται την παρέμβαση.
3. Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 14 Νοεμβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 4 Δεκεμβρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ