

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 27^η Νοεμβρίου 2018 με την εξής σύνθεση:
Άννα Χριστοδουλάκου Πρόεδρος, Ευαγγελία Μιχολίτση – Εισηγήτρια και
Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 31/10/2018 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό
Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ΑΕΠΠ
1127/31.10.2018, της προσφεύγουσας με την επωνυμία «.....» με διακριτικό
τίτλο «.....» που εδρεύει στην,, αρ., νομίμως
εκπροσωπούμενης.

Κατά του με την επωνυμία «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου
και

Κατά της πρώτης παρεμβαίνουσας εταιρείας «.....» και το διακριτικό
τίτλο «.....», που εδρεύει στην, οδός, αρ. και εκπροσωπείται
νόμιμα και

Κατά της δεύτερης παρεμβαίνουσας ατομικής επιχείρησης «.....» με
διακριτικό τίτλο «.....», που εδρεύει στην, οδός, αρ. και
εκπροσωπείται νόμιμα και

Κατά της τρίτης παρεμβαίνουσας ατομικής επιχείρησης «.....» και με
το διακριτικό τίτλο «.....», που εδρεύει στην, οδός αρ. και
εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα
επιδιώκει : α) Να ανακληθεί/ακυρωθεί η με αριθμό 28/25-10-2018 Πράξη-
Απόφαση της Επιτροπής Διοίκησης της Αναθέτουσας Αρχής
(προσβαλλόμενης), δυνάμει της οποίας εγκρίθηκαν τα αποτελέσματα της
διαδικασίας αποσφράγισης των προσφορών του υπό κρίση διαγωνισμού και
ειδικότερα δυνάμει της οποίας εγκρίθηκαν α) το υπ' αριθμ. 1/23-10-2018
Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού (συμπροσβαλλόμενο),
β) το υπ' αριθμ. 2/24-10-2018 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

Διαγωνισμού (συμπροσβαλλόμενο) κατά το μέρος που κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές των οικονομικών φορέων «.....», «.....», «.....» και «.....», β) καθώς επίσης και κάθε άλλη συναφής με τις ανωτέρω (εκδοθησόμενη ή μέλλουσα να εκδοθεί), πράξη ή παράλειψη της Αναθέτουσας Αρχής, γ) να συνεχιστεί η διαγωνιστική διαδικασία και να απορριφθούν οι προσφορές των ως άνω οικονομικών φορέων και δ) να κριθεί η προσφορά της προσφεύγουσας, ως η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά και να αναδειχθεί ανάδοχος του έργου.

Με την πρώτη παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής, ομοίως και η τρίτη παρεμβαίνουσα καθ' ο μέρος αφορά την προσφορά της. Αντίστοιχα, η δεύτερη παρεμβαίνουσα επιδιώκει να απορριφθεί ως απαράδεκτη λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος η υπό εξέταση προσφυγή ή άλλως ως αβάσιμη.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ευαγγελία Μιχολίτση.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017 e-παράβολο, ύψους 1.412,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό, αντίγραφο της Τράπεζας Πειραιώς της 29/10/2018, καθώς και επικυρωμένο αντίγραφο της εκτύπωσης από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών του ως άνω παραβόλου, με αναφορά «αυτόματης δέσμευσης»).

2. Επειδή, με την με αριθμό 5/2018 διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ανοικτό διεθνή διαγωνισμό για την «παροχή υπηρεσιών φύλαξης των Εγκαταστάσεων των (.....), προϋπολογισμού συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ ποσού 350.000 ευρώ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά βάσει τιμής.

3.Επειδή περίληψη της προκήρυξης απεστάλη προς δημοσίευση στο Συμπλήρωμα της Επίσημης Εφημερίδας της ΕΕ στις 10/9/2018 ενώ το πλήρες κείμενο της διακήρυξης αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 18/9/2018 (ΑΔΑΜ :) και στο ΕΣΗΔΗΣ όπου έλαβε συστημικό αριθμό

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

4. Επειδή στον εν θέματι διαγωνισμό συμμετείχαν εννέα οικονομικοί φορείς μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και οι παρεμβαίνουσες, της, δε, δεύτερης παρεμβαίνουσας η προσφορά απορρίφθηκε με την προσβαλλόμενη πράξη.

5. Επειδή με την με αριθμ. 28/25-10-2018 προσβαλλόμενη απόφαση της Επιτροπής Διοίκησης (Ε.Δ.) της αναθέτουσας αρχής, η οποία κοινοποιήθηκε μετά των σχετικών πρακτικών- το υπ' αριθμ. 1/23-10-2018 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού (συμπροσβαλλόμενο), με το οποίο αποφασίσθηκε η απόρριψη των προσφορών μόνο των διαγωνιζομένων «.....» και η συνέχιση της διαδικασίας στο επόμενο στάδιο της αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών για τους υπόλοιπους 7 διαγωνιζόμενους και β) το υπ' αριθμ. 2/24-10-2018 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού (συμπροσβαλλόμενο), με το οποίο αρχικά έγιναν αποδεκτές οι οικονομικές προσφορές όλων των συμμετεχόντων στο στάδιο αυτό οικονομικών φορέων και ακολούθως προτάθηκε στο αποφασίζον όργανο η διεξαγωγή κλήρωσης για την ανάδειξη Προσωρινού Αναδόχου, μεταξύ των τριών οικονομικών φορέων «.....», «.....» και «.....», λόγω υποβολής ισότιμων προσφορών και του με αριθμό διαβιβαστικού την 25/10/2018 προς όλους τους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ), αποφασίστηκε α) η έγκριση των αποτελεσμάτων της διαδικασίας αποσφράγισης των προσφορών της ανοικτής ηλεκτρονικής διαδικασίας σύναψης σύμβασης κατά τα με αριθμ. 1/23-10-2018 και 2/24-10-2018 πρακτικά της Επιτροπής διαγωνισμού ,β) η απόρριψη της προσφοράς του οικονομικού φορέα «.....» του με διακριτικό τίτλο «.....» και γ) η έγκριση της διεξαγωγής κλήρωσης μεταξύ των οικονομικών φορέων που υπέβαλαν ισότιμες προσφορές με σκοπό την κήρυξη προσωρινού αναδόχου.

6. Επειδή την 31/10/2018 η προσφεύγουσα άσκησε την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α) του ν. 4412/2016, δοθέντος ότι η προσφεύγουσα έλαβε γνώση της προσβαλλόμενης πράξης την 25/10/2018, με τη χρήση του τυποποιημένου

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

7. Επειδή στο άρθρο 367 του Ν.4412/2016 καθώς και στο άρθρο 18 παρ. 4 του ΠΔ 39/2017 ορίζεται ότι : «1. Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, [...] και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της, η οποία εκδίδεται μέσα σε αποκλειστική προθεσμία είκοσι (20) ημερών από την ημέρα εξέτασης της προσφυγής. 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια[...].». Επομένως, κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων, το αίτημα της υπό εξέταση προσφυγής είναι απαράδεκτο ως προς το σκέλος που αιτείται την τροποποίηση της προσβαλλόμενης και τούτο διότι η ΑΕΠΠ δεν έχει εξουσία ούτε να τροποποιήσει την πράξη ούτε να προβεί η ίδια στην οφειλόμενη ενέργεια καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (ΣΤΕ ΕΑ 54/2018, σκ.8).

8. Επειδή η προσφεύγουσα ως διαγωνιζομένη, της οποίας η προσφορά έχει κριθεί τεχνικά αποδεκτή, παρίσταται καταρχήν με έννομο συμφέρον για την άσκηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, αιτούμενη τον αποκλεισμό όλων των προγενέστερων στη σειρά μειοδοσίας προσφορών και δη της προσωρινής αναδόχου από τη συνέχεια της διαδικασίας ανάθεσης της οικείας δημόσιας σύμβασης, που θεμελιώνεται στη ζημία της από την παράνομη συμμετοχή τους στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη των προσφορών τους και στην ανάδειξη της ίδιας ως προσωρινής αναδόχου (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣΤΕ 512/2002, 517/2001). Επισημαίνεται, ότι, δεδομένου ότι η προσφεύγουσα στρέφεται και κατά κάθε συναφούς πράξης, η απόφαση επικύρωσης του αποτελέσματος της κλήρωσης των ίσων προσφορών και ανάδειξης της τρίτης παρεμβαίνουσας ως προσωρινής αναδόχου - πράξη 30/20.11.2018 της Ε.Δ. της αναθέτουσας αρχής, η οποία κοινοποιήθηκε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» την 23/11/2018, συνιστά

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

συμπροσβαλλόμενη πράξη (Φίλης Αρναούτογλου, *Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του Ν. 3886/2010*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2013 σελ. 228) .

9. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016. Επομένως, νομίμως φέρεται προς εξέταση η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή στο 5ο κλιμάκιο της ΑΕΠΠ.

10. Επειδή την 1/11/2018 η αναθέτουσα αρχή προέβη στην προβλεπόμενη από το άρθρο 9 παρ. 1 κοινοποίηση του ΠΔ 39/2017 της υπό κρίση προσφυγής σε όλους τους συμμετέχοντες με ηλεκτρονικό μήνυμα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ).

11. Επειδή η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στις 12/11/2018 στην ΑΕΠΠ μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) τις με αριθμό Φ6/2937/9-11-2018 Απόψεις της επί της προδικαστικής προσφυγής σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 9 παρ. 1 του ΠΔ. 39/2017 ενώ με τον αυτό τρόπο απέστειλε στην ΑΕΠΠ τον ηλεκτρονικό φάκελο της εν θέματι δημόσιας σύμβασης.

12. Επειδή την 7-11-2018 η εταιρεία με την επωνυμία «.....» και το διακριτικό τίτλο «.....» (πρώτη παρεμβαίνουσα), υπέβαλε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) στην ΑΕΠΠ την με αρ. ΠΑΡ. 687/2018 παρέμβαση υπέρ της διατήρησης ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης, την οποία απέστειλε αυθημερόν και με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο.

13. Επειδή, την 12-11-2018 η ατομική επιχείρηση «.....» και με το διακριτικό τίτλο «.....» (τρίτη παρεμβαίνουσα), υπέβαλε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) στην ΑΕΠΠ την με αρ. ΠΑΡ. 704/2018 παρέμβαση υπέρ της διατήρησης ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης, την οποία απέστειλε αυθημερόν και με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο.

14. Επειδή, οι ως άνω παρεμβάσεις ασκήθηκαν σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στα άρθρα 7 και 8 παρ. 4 του ΠΔ 39/2017, εμπροθέσμως δυνάμει των άρθρων 362 του Ν. 4412/2016 και 7 του ΠΔ 39/2017, δεδομένης της κοινοποίησης της προσφυγής από την αναθέτουσα αρχή την 1/11/2018,

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

από οικονομικούς φορείς που έχουν πρόδηλο έννομο συμφέρον καθώς η προσφυγή στρέφεται κατά της συμμετοχής τους και, ως εκ τούτου, εν γένει παραδεκτός.

15. Επειδή, την 12-11-2018 η ατομική επιχείρηση «.....» του με διακριτικό τίτλο «.....» (δευτερη παρεμβαίνουσα) υπέβαλε με μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) στην ΑΕΠΠ την με αρ. ΠΑΡ. 703/2018 παρέμβαση, την οποία απέστειλε αυθημερόν και με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο.

16. Επειδή, η ως άνω παρέμβαση ασκήθηκε σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στα άρθρα 7 και 8 του ΠΔ 39/2017, εμπροθέσμως δυνάμει των άρθρων 362 του Ν. 4412/2016 και 7 του ΠΔ 39/2017, δεδομένης της ως άνω αναφερθείσας κοινοποίησης της προσφυγής από την αναθέτουσα αρχή την 1/11/2018, ωστόσο από οικονομικό φορέα που έχει αποκλειστεί καταρχήν από τη διαγωνιστική διαδικασία ενώ, ακόμη και εάν ο εν λόγω οικονομικός φορέας ήθελε θεωρηθεί ότι δεν είναι τρίτος και ως εκ τούτου, καταρχήν, αναγνωριστεί στο πρόσωπό του έννομο συμφέρον να παρέμβει υπέρ της προσβαλλόμενης πράξης, δεν τεκμηριώνεται βλάβη των συμφερόντων του από την αποδοχή της προσφυγής και την ακύρωση της προσβαλλόμενης, η οποία καταρχήν είναι βλαπτική των συμφερόντων του, δευτερευόντως, δε, με την υπό εξέταση προσφυγή επιδιώκεται εν τοις πράγμασι η απόρριψη από την αναθέτουσα αρχή των προσφορών λοιπών συμμετεχόντων. Σε κάθε περίπτωση, και όλως επικουρικώς με τα ως άνω, απαραδέκτως, βάλλει με την παρέμβαση ο εν λόγω οικονομικός φορέας κατά της συμμετοχής της προσφεύγουσας, εφόσον βάσει του οικείου νομοθετικού πλαισίου, η παρέμβαση ασκείται παραδεκτός υπέρ της διατήρησης ισχύος της προσβαλλόμενης.

17. Επειδή η προσφεύγουσα με την προσφυγή της υποστηρίζει προσκομίζοντας σχετικά προς επίρρωση των ισχυρισμών της τα εξής : «λανθασμένα δεν έκρινε ομοίως για την εταιρεία, ήτοι δεν απέρριψε ως απαράδεκτη τη συμμετοχή της στο διαγωνισμό, για το λόγο ότι στην εγγυητική επιστολή συμμετοχής της δεν αναγράφεται η καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών του διαγωνισμού, ήτοι δεν αναγράφεται όρος, ο οποίος τίθεται ρητά -επί ποινή αποκλεισμού- τόσο στην ίδια τη Διακήρυξη, όσο

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

και στο προαναφερόμενο άρθρο του ν. 4412/2016, που διέπει τις Δημόσιες Συμβάσεις....[...]Ως προς της εταιρεία

Η παραπάνω εταιρεία στην οικονομική της προσφορά προσέφερε ως ποσό διοικητικού κόστους και κόστους αναλωσίμων το ποσό των 0,01 ευρώ ανά ώρα.

Η εκτέλεση του συνόλου του έργου, καθ' όλη τη διάρκεια των 12 μηνών, όπως αυτό προσδιορίζεται αναλυτικά στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της Διακήρυξης, ανέρχεται συνολικά για όλα τα κτίρια σε 43.032 ώρες. (Σημειώνεται ότι ο τρόπος υπολογισμού των παραπάνω ωρών αναλύεται στον επισυναπτόμενο στην παρούσα Πίνακά μου (ορ. Σχετ.2).

Επομένως το προσφερόμενο διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων της παραπάνω εταιρείας ανέρχεται σε 43.032 ώρες X 0,01 ευρώ = 430,32 ευρώ.

Το παραπάνω ποσό όμως δεν είναι εύλογο σύμφωνα με τις απαιτήσεις του άρθρου 68 ν. 3863/2010, πράγμα το οποίο καθιστά την προσφορά της εν λόγω εταιρείας απορριπτέα.

Ειδικότερα, στο Κεφάλαιο β' της οικονομικής προσφοράς, η εν λόγω εταιρεία δήλωσε ότι ο αριθμός των εργαζομένων για την εκτέλεση του έργου είναι 21,92 άτομα.

Επομένως εξ αυτής της δήλωσης προκύπτει ότι το κόστος υπέρ (ήτοι 20 ευρώ ετησίως για κάθε εργαζόμενο), το οποίο έχει συνυπολογισθεί στο πεδίο διοικητικό κόστος και αναλώσιμα, ανέρχεται στο ποσό των 438,40 ευρώ.

Ακολούθως οι νόμιμες υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεις, οι οποίες σύμφωνα με τις διακήρυξη συμπεριλαμβάνονται στην τιμή ανέρχονται στο συνολικό ποσό των 0,79 λεπτών. Άρα, το συνολικό ποσό των 430,32 ευρώ αναμφισβήτητα δεν αρκεί για να καλύψει το πραγματικό διοικητικό κόστος για την εκτέλεση του εν λόγω έργου και των αναλωσίμων αφού δεν αρκεί ούτε καν για την κάλυψη μόνο του κόστους της εισφοράς υπέρ, δεδομένου ότι, για την κάλυψη του κόστους αυτού λείπουν και 8,08 ευρώ.

Κατά συνέπεια, αναμφισβήτητα δεν αρκεί ούτε καν για την κάλυψη του κόστους των υπηρεσιών ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας, για την κάλυψη του κόστους αγοράς νέας στολής, για τα έξοδα προμήθειας των εγγυητικών επιστολών και εν γένει δεν αρκεί για την πραγματική κάλυψη των όλων των εξόδων εκτέλεσης του έργου, όπως αυτά αναλύονται στις

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

παραπάνω παρατιθέμενες αποφάσεις της ΑΕΠΠ, στην Απόφαση 6/2016 του ΕΑΑΔΗΣΥ (ορ. σχετ. 3 και 4), αλλά και κατωτέρω στην ανάλυση διοικητικού κόστους που γίνεται αναφορικά με την εταιρεία

Για το λόγο αυτό (αλλά και για τον προαναφερόμενο λόγο της πλημμέλειας της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής) η προσφορά της εταιρείας είναι παράνομη και απορριπτέα... Ως προς την επιχείρηση

Α) Η προσφορά της ως άνω επιχείρησης είναι κατ' αρχάς απορριπτέα, καθώς στο Κεφάλαιο β' της οικονομικής προσφοράς της, όπου βάσει της Διακήρυξης ρητά ζητείται να αναγραφεί, σε εφαρμογή του άρθρου 68 V. 3863/2010, ο αριθμός των εργαζομένων για την εκτέλεση του έργου, η εν λόγω επιχείρηση αντί να αναγράψει τον φυσικό ή δεκαδικό αριθμό που ζητείται, εσφαλμένα αντιγράφει και αναφέρεται στον πίνακα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι της Διακήρυξης. Με τον τρόπο αυτό όμως δεν καλύπτει τη ρητή -επί ποινή αποκλεισμού- υποχρέωσή της για ρητή αναγραφή του αριθμού των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο.

Από τα στοιχεία που παραθέτει δεν προκύπτει ρητά και με σαφήνεια ο ζητούμενος αριθμός εργαζομένων. Δηλαδή με το να αναφέρει πόσα άτομα θα απασχολούνται σε κάθε βάρδια κατά τις ώρες φύλαξης που απαιτούνται από τη διακήρυξη, δεν απαντά στο πόσα άτομα εν τέλει θα απασχοληθούν συνολικά για την εκτέλεση του έργου.

Ο ισχυρισμός μου αυτός γίνεται εύκολα κατανοητός, μελετώντας τις ακόλουθες περιπτώσεις, οι οποίες συνάγονται από την ίδια τη δήλωση του οικονομικού φορέα στο Κεφάλαιο Β' της οικονομικής του προσφοράς ήτοι:

Για την εγκατάσταση, σε εφαρμογή του άρθρου 68 v. 3863/2010, ο οικονομικός φορέας στην ουσία δηλώνει ότι για φύλαξη από Δευτέρα έως Κυριακή με ωράριο 15.00-23.00 θα απασχολήσει 1 άτομο. Κάτι τέτοιο δεν μπορεί να είναι αλήθεια, καθώς πρόκειται για 56 ώρες απασχόλησης και κατά συνέπεια η απασχόληση αυτή υπερβαίνει κατά 16 ώρες το νόμιμο εβδομαδιαίο ωράριο των 40 ωρών του ενός εργαζομένου. Αν πάλι είναι αληθής αυτή η δήλωση, τότε δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να γίνει αποδεκτή, καθώς αποτελεί δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται από τον οικονομικό φορέα η εκ μέρους του πρόθεση παραβίασης των διατάξεων της εργατική νομοθεσίας περί νομίμου χρονικών ορίων εργασίας.

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

Για την εγκατάσταση, σε εφαρμογή του άρθρου 68 ν. 3863/2010, ο οικονομικός φορέας στην ουσία δηλώνει ότι για φύλαξη από Δευτέρα έως Κυριακή με ωράριο 23.00-07.00 θα απασχολήσει 1 άτομο. Κάτι τέτοιο δεν μπορεί να είναι αλήθεια, καθώς πρόκειται για 56 ώρες απασχόλησης και κατά συνέπεια η απασχόληση αυτή υπερβαίνει κατά 16 ώρες τα νόμιμο εβδομαδιαίο ωράριο των 40 ωρών του ενός εργαζομένου. Αν πάλι είναι αληθής αυτή η δήλωση, τότε δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να γίνει αποδεκτή, καθώς αποτελεί δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται από τον οικονομικό φορέα η εκ μέρους του πρόθεση παραβίασης των διατάξεων της εργατική νομοθεσίας περί νομίμου χρονικών ορίων εργασίας.

Για την εγκατάσταση του, σε εφαρμογή του άρθρου 68 ν. 3863/2010, ο οικονομικός φορέας στην ουσία δηλώνει ότι για φύλαξη από Δευτέρα έως Κυριακή με ωράριο 22.00- 06.0 θα απασχολήσει 1 άτομο. Κάτι τέτοιο δεν μπορεί να είναι αλήθεια, καθώς πρόκειται για 56 ώρες απασχόλησης και κατά συνέπεια η απασχόληση αυτή υπερβαίνει κατά 16 ώρες το νόμιμο εβδομαδιαίο ωράριο των 40 ωρών του ενός εργαζομένου. Αν πάλι είναι αληθής αυτή η δήλωση, τότε δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να γίνει αποδεκτή, καθώς αποτελεί δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται από τον οικονομικό φορέα η εκ μέρους του πρόθεση παραβίασης των διατάξεων της εργατική νομοθεσίας περί νομίμου χρονικών ορίων εργασίας.

Για την εγκατάσταση του, σε εφαρμογή του άρθρου 68 ν. 3863/2010, ο οικονομικός φορέας στην ουσία δηλώνει ότι για φύλαξη από Δευτέρα έως Κυριακή με ωράριο 23.00-07.00 θα απασχολήσει 1 άτομο. Κάτι τέτοιο δεν μπορεί να είναι αλήθεια, καθώς πρόκειται για 56 ώρες απασχόλησης και κατά συνέπεια η απασχόληση αυτή υπερβαίνει κατά 16 ώρες τα νόμιμο εβδομαδιαίο ωράριο των 40 ωρών του ενός εργαζομένου. Αν πάλι είναι αληθής αυτή η δήλωση, τότε δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να γίνει αποδεκτή, καθώς αποτελεί δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται από τον οικονομικό φορέα η εκ μέρους του πρόθεση παραβίασης των διατάξεων της εργατική νομοθεσίας περί νομίμου χρονικών ορίων εργασίας.

Επειδή επομένως δεν μπορεί κάποιος να σκεφτεί ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας συνομολογεί την εκ μέρους του πρόθεση παραβίασης των διατάξεων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, κατά την εκτέλεση του έργου,

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι απλά η εταιρεία δεν δήλωσε, όπως είχε υποχρέωση, ρητά και με ορισμένο τρόπο, τα άτομα που θα απασχολήσει για την εκτέλεση του έργου.

Η εν λόγω πλημμέλεια δε, είναι τέτοιας φύσης που δεν μπορεί να καλυφθεί παραδεκτά με περαιτέρω επεξήγηση, με παραπομπή σε άλλα έγγραφα ή κατόπιν μαθηματικών υπολογισμών, οι οποίοι δεν προκύπτουν σαφώς από το ίδιο το κείμενο της δήλωσης.

Επίσης, σε περίπτωση που παρ' ελπίδα γίνει δεκτό ότι η στήλη 3 του εν λόγω πίνακα αποτελεί τον αριθμό των εργαζομένων, η εν λόγω πλημμέλεια καθίσταται ακόμα πιο εμφανής και δεν μπορεί να θεραπευθεί - εκτός των άλλων- ούτε με νέο ισχυρισμό του οικονομικού φορέα, ότι οι επιπλέον των 40 ωρών (στις προαναφερόμενες εγκαταστάσεις), θα καλυφθούν δήθεν από άλλο εργαζόμενο, τον οποίο έχει υπολογίσει εκ του περισσού σε κάποια από τις άλλες εγκαταστάσεις, διότι με τον τρόπο, κατά τον οποίο είναι διαμορφωμένος ο πίνακας γίνεται σαφής διάκριση και δηλώνεται ειδικά ο αριθμός των ατόμων, που θα απασχοληθούν για ΚΑΘΕ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ. Ως εκ τούτου στην περίπτωση αυτή η παραβίαση της εργατικής νομοθεσίας είναι αναμφισβήτητη. Άρα, από όποια σκοπιά και αν μελετηθεί, η δήλωση αυτή πάσχει από ακυρότητα.

Από τη μία σκοπιά (αυτή της αοριστίας), λόγω της ως άνω πλημμέλειας, δεν καλύπτεται ο αιτιολογικός σκοπός της σχετικής -επί ποινή αποκλεισμού- νομοθετικής διάταξης, που δεν είναι άλλος από τη δυνατότητα ελέγχου εκ μέρους της αναθέτουσας αρχή ότι οι εταιρείες, που συμμετέχουν στους διαγωνισμούς, τηρούν απαρέγκλιτα και σέβονται τα εργασιακά και ασφαλιστικά δικαιώματα των εργαζομένων τους.

Από την άλλη σκοπιά, σε κάποιες εγκαταστάσεις, συνομολογείται η πρόθεση παραβίασης των εργατικών και ασφαλιστικών διατάξεων.

Σε κάθε περίπτωση, παραβιάζοντας ρητή διάταξη του νόμου και της διακήρυξης, που έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού, η προσφορά της κατέστη άνευ άλλου τινός υποχρεωτικά απορριπτέα.

Β) Η παραπάνω επιχείρηση στην οικονομική της προσφορά προσέφερε ως ποσό διοικητικού κόστους και κόστους αναλωσίμων το ποσό των 0,01 ευρώ ανά ώρα.

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

Η εκτέλεση του συνόλου του έργου, καθ' όλη τη διάρκεια των 12 μηνών, όπως αυτό προσδιορίζεται αναλυτικά στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της Διακήρυξης, ανέρχεται συνολικά για όλα τα κτίρια σε 43.032 ώρες. (Σημειώνεται ότι ο τρόπος υπολογισμού των παραπάνω ωρών αναλύεται στον επισυναπτόμενο στην παρούσα Πίνακά μου (ορ. Σχέτ 2).

Επομένως το προσφερόμενο διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων της παραπάνω εταιρείας ανέρχεται σε 43.032 ώρες X 0,01 ευρώ = 430,32 ευρώ.

Το παραπάνω ποσό όμως δεν είναι εύλογο, σύμφωνα με τις απαιτήσεις του άρθρου 68 ν. 3863/2010, πράγμα το οποίο καθιστά την προσφορά της εν λόγω εταιρείας απορριπτή.

Ειδικότερα:

Ο αριθμός των ατόμων που θα απασχοληθούν συνολικά στο έργο προκύπτει ως εξής:

43.032 ώρες : 365 ημέρες (12 μήνες) = 117,89589 ώρες ημερησίως
117,89589 X 7 (ημέρες την εβδομάδα) = 825,2712 ώρες την εβδομάδα

825,2712 ώρες την εβδομάδα : 40 ώρες απασχόλησης κάθε εργαζομένου = 20,6317 εργαζόμενοι Από αυτό προκύπτει ότι το κόστος υπέρ (ήτοι 20 ευρώ ετησίως για κάθε εργαζόμενο), το οποίο θα πρέπει να έχει συνυπολογισθεί στο πεδίο «διοικητικό κόστος και αναλώσιμα», ανέρχεται στο ποσό των 412,63 ευρώ.

Ακολούθως οι νόμιμες υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεις, οι οποίες σύμφωνα με τη διακήρυξη συμπεριλαμβάνονται στην τιμή ανέρχονται στο συνολικό ποσό των 0,79 λεπτών.

Επομένως, αν αφαιρέσουμε το κόστος και νομίμων κρατήσεων ήτοι 413,42 ευρώ από το προσφερόμενο ποσό των 430,32 ευρώ, το εναπομένον ποσό ανέρχεται σε 16,90 ευρώ.

Το ποσό αυτό αναμφισβήτητα δεν αρκεί για να καλύψει το πραγματικό διοικητικό κόστος για την εκτέλεση του εν λόγω έργου, και των αναλωσίμων ήτοι αναμφισβήτητα δεν αρκεί ούτε καν για την κάλυψη του κόστους των υπηρεσιών ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας, για την κάλυψη του κόστους αγοράς νέας στολής, για τα έξοδα προμήθειας των εγγυητικών επιστολών και εν γένει δεν αρκεί για την πραγματική κάλυψη των εξόδων εκτέλεσης του έργου, όπως αυτά αναλύονται στις παραπάνω παρατιθέμενες

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

αποφάσεις της ΑΕΠΠ, στην Απόφαση 6/2016 του ΕΑΑΔΗΣΥ (ορ. σχετ. 3 και 4) αλλά και κατωτέρω στην ανάλυση που γίνεται για το διοικητικό κόστος, αναφορικά με την εταιρεία

Για τους λόγους αυτούς η προσφορά της επιχείρησης είναι παράνομη και απορριπτή.

- Ως προς την εταιρεία

Η παραπάνω εταιρεία στην οικονομική της προσφορά προσέφερε ως ποσό διοικητικού κόστους και κόστους αναλωσίμων το ποσό των 0,01 ευρώ ανά ώρα.

Η εκτέλεση του συνόλου του έργου, καθ' όλη τη διάρκεια των 12 μηνών, όπως αυτό προσδιορίζεται αναλυτικά στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της Διακήρυξης, ανέρχεται συνολικά για όλα τα κτίρια σε 43.032 ώρες. (Σημειώνεται ότι ο τρόπος υπολογισμού των παραπάνω ωρών αναλύεται στον επισυναπτόμενο στην παρούσα Πίνακά μου (ορ. σχετ 2).

Επομένως το προσφερόμενο διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων της παραπάνω εταιρείας ανέρχεται σε 43.032 ώρες X 0,01 ευρώ = 430,32 ευρώ.

Το παραπάνω ποσό όμως δεν είναι εύλογο σύμφωνα με τις απαιτήσεις του άρθρου 68 ν. 3863/2010, πράγμα το οποίο καθιστά την προσφορά της εν λόγω εταιρείας απορριπτή.

Ειδικότερα, στο κεφάλαιο β' της οικονομικής προσφοράς, η εν λόγω εταιρεία δήλωσε ότι ο αριθμός των εργαζομένων για την εκτέλεση του έργου είναι 20,80 άτομα.

Επομένως εξ αυτής της δήλωσης προκύπτει ότι το κόστος υπέρ (ήτοι 20 ευρώ ετησίως για κάθε εργαζόμενο), το οποίο έχει συνυπολογισθεί στο πεδίο διοικητικό κόστος και αναλώσιμα, ανέρχεται στο ποσό των 416 ευρώ.

Ακολούθως οι νόμιμες υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεις, οι οποίες σύμφωνα με τις διακήρυξη συμπεριλαμβάνονται στην τιμή ανέρχονται στο συνολικό ποσό των 0,79 λεπτών.

Επομένως, αν αφαιρέσουμε το κόστος και νομίμων κρατήσεων ήτοι 416,79 ευρώ από το προσφερόμενο ποσό των 430,32 ευρώ, το εναπομένον ποσό ανέρχεται σε 13,53 ευρώ.

Το ποσό αυτό αναμφισβήτητα δεν αρκεί για να καλύψει το πραγματικό διοικητικό κόστος για την εκτέλεση του εν λόγω έργου και των αναλωσίμων,

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

ήτοι αναμφισβήτητα δεν αρκεί ούτε καν για την κάλυψη του κόστους των υπηρεσιών ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας, για την κάλυψη του κόστους αγοράς νέας στολής, για τα έξοδα προμήθειας των εγγυητικών επιστολών και εν γένει δεν αρκεί για την πραγματική κάλυψη όλων των εξόδων εκτέλεσης του έργου, όπως αυτά αναλύονται στις παραπάνω παρατιθέμενες αποφάσεις της ΑΕΠΠ, στην Απόφαση 6/2016 του ΕΑΑΔΗΣΥ (ορ. σχετ. 3 και 4) στην Απόφαση 6/2016 του ΕΑΑΔΗΣΥ (ορ. σχετ. 3 και 4), αλλά και κατωτέρω στην ανάλυση διοικητικού κόστους που γίνεται αναφορικά με την εταιρεία Για το λόγο αυτό η προσφορά της εταιρείας είναι παράνομη και απορριπτέα.

- Ως προς την εταιρεία

Α) Η προσφορά της ως άνω εταιρείας είναι κατ' αρχάς απορριπτέα, καθώς στο Κεφάλαιο β' της οικονομικής προσφοράς της, όπου βάσει της Διακήρυξης ρητά ζητείται, σε εφαρμογή του άρθρου 68 ν. 3863/2010, να αναγραφεί ο αριθμός των εργαζομένων για την εκτέλεση του έργου, η εν λόγω επιχείρηση αντί να αναγράψει τον φυσικό ή δεκαδικό αριθμό που ζητείται, εσφαλμένα παραπέμπει στον πίνακα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι της Διακήρυξης. Με τον τρόπο αυτό όμως δεν καλύπτει τη ρητή - επί ποινή αποκλεισμού- υποχρέωσή της για ρητή αναγραφή του αριθμού των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο.

Από τα στοιχεία που παραθέτει δεν προκύπτει ρητά και με σαφήνεια ο ζητούμενος αριθμός εργαζομένων. Δηλαδή με το να αναφέρει πόσα άτομα θα απασχολούνται σε κάθε βάρδια κατά τις ώρες φύλαξης που απαιτούνται από τη διακήρυξη, δεν απαντά στο πόσα άτομα εν τέλει θα απασχοληθούν συνολικά για την εκτέλεση του έργου.

Ο ισχυρισμός μου αυτός γίνεται εύκολα κατανοητός, μελετώντας τις ακόλουθες περιπτώσεις, οι οποίες συνάγονται από την ίδια τη δήλωση του οικονομικού φορέα στο Κεφάλαιο Β' της οικονομικής του προσφοράς ήτοι:

Για την εγκατάσταση, σε εφαρμογή του άρθρου 68 ν. 3863/2010, ο οικονομικός φορέας στην ουσία δηλώνει ότι για φύλαξη από Δευτέρα έως Κυριακή με ωράριο 15.00-23.00 θα απασχολήσει 1 άτομο. Κάτι τέτοιο δεν μπορεί να είναι αλήθεια, καθώς πρόκειται για 56 ώρες απασχόλησης και κατά συνέπεια η απασχόληση αυτή υπερβαίνει κατά 16 ώρες το νόμιμο εβδομαδιαίο

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

ωράριο των 40 ωρών του ενός εργαζομένου. Αν πάλι είναι αληθής αυτή η δήλωση, τότε δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να γίνει αποδεκτή, καθώς αποτελεί δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται από τον οικονομικό φορέα η εκ μέρους του πρόθεση παραβίασης των διατάξεων της εργατική νομοθεσίας περί νομίμου χρονικών ορίων εργασίας.

Για την εγκατάσταση, σε εφαρμογή του άρθρου 68 ν. 3863/2010, ο οικονομικός φορέας στην ουσία δηλώνει ότι για φύλαξη από Δευτέρα έως Κυριακή με ωράριο 23.00-07.00 θα απασχολήσει 1 άτομο. Κάτι τέτοιο δεν μπορεί να είναι αλήθεια, καθώς πρόκειται για 56 ώρες απασχόλησης και κατά συνέπεια η απασχόληση αυτή υπερβαίνει κατά 16 ώρες το νόμιμο εβδομαδιαίο ωράριο των 40 ωρών του ενός εργαζομένου. Αν πάλι είναι αληθής αυτή η δήλωση, τότε δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να γίνει αποδεκτή, καθώς αποτελεί δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται από τον οικονομικό φορέα η εκ μέρους του πρόθεση παραβίασης των διατάξεων της εργατική νομοθεσίας περί νομίμου χρονικών ορίων εργασίας.

Για την εγκατάσταση του, σε εφαρμογή του άρθρου 68 ν. 3863/2010, ο οικονομικός φορέας στην ουσία δηλώνει ότι για φύλαξη από Δευτέρα έως Κυριακή με ωράριο 22.00-06.00 θα απασχολήσει 1 άτομο. Κάτι τέτοιο δεν μπορεί να είναι αλήθεια, καθώς πρόκειται για 56 ώρες απασχόλησης και κατά συνέπεια η απασχόληση αυτή υπερβαίνει κατά 16 ώρες το νόμιμο εβδομαδιαίο ωράριο των 40 ωρών του ενός εργαζομένου. Αν πάλι είναι αληθής αυτή η δήλωση, τότε δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να γίνει αποδεκτή, καθώς αποτελεί δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται από τον οικονομικό φορέα η εκ μέρους του πρόθεση παραβίασης των διατάξεων της εργατική νομοθεσίας περί νομίμου χρονικών ορίων εργασίας.

Για την εγκατάσταση του, σε εφαρμογή του άρθρου 68 ν. 3863/2010, ο οικονομικός φορέας στην ουσία δηλώνει ότι για φύλαξη από Δευτέρα έως Κυριακή με ωράριο 23.00- 07.00 θα απασχολήσει 1 άτομο. Κάτι τέτοιο δεν μπορεί να είναι αλήθεια, καθώς πρόκειται για 56 ώρες απασχόλησης και κατά συνέπεια η απασχόληση αυτή υπερβαίνει κατά 16 ώρες το νόμιμο εβδομαδιαίο ωράριο των 40 ωρών του ενός εργαζομένου. Αν πάλι είναι αληθής αυτή η δήλωση, τότε δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να γίνει αποδεκτή, καθώς αποτελεί δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται από τον οικονομικό φορέα η εκ

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

μέρους του πρόθεση παραβίασης των διατάξεων της εργατική νομοθεσίας περί νομίμου χρονικών ορίων εργασίας.

Επειδή επομένως δεν μπορεί κάποιος να σκεφτεί ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας συνομολογεί την εκ μέρους του πρόθεση παραβίασης των διατάξεων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, κατά την εκτέλεση του έργου, καταλήγουμε στο συμπέρασμα ότι απλά η εταιρεία δεν δήλωσε, όπως είχε υποχρέωση, ρητά και με ορισμένο τρόπο, τα άτομα που θα απασχολήσει για την εκτέλεση του έργου.

Η εν λόγω πλημμέλεια δε, είναι τέτοιας φύσης που δεν μπορεί να καλυφθεί παραδεκτά με περαιτέρω επεξήγηση, με παραπομπή σε άλλα έγγραφα ή κατόπιν μαθηματικών υπολογισμών, οι οποίοι δεν προκύπτουν σαφώς από το ίδιο το κείμενο της δήλωσης.

Επίσης, σε περίπτωση που παρ' ελπίδα γίνει δεκτό ότι η στήλη 3 του εν λόγω πίνακα αποτελεί τον αριθμό των εργαζομένων, η εν λόγω πλημμέλεια καθίσταται ακόμα πιο εμφανής και δεν μπορεί να θεραπευθεί - εκτός των άλλων- ούτε με νέο ισχυρισμό του οικονομικού φορέα, ότι οι επιπλέον των 40 ωρών (στις προαναφερόμενες εγκαταστάσεις), θα καλυφθούν δήθεν από άλλο εργαζόμενο, τον οποίο έχει υπολογίσει εκ του περισσού σε κάποια από τις άλλες εγκαταστάσεις, διότι με τον τρόπο κατά τον οποίο είναι διαμορφωμένος ο πίνακας γίνεται σαφής διάκριση και δηλώνεται ειδικά ο αριθμός των ατόμων, που θα απασχοληθούν για ΚΑΘΕ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ. Ως εκ τούτου στην περίπτωση αυτή η παραβίαση της εργατικής νομοθεσίας είναι αναμφισβήτητη. Άρα, από όποια σκοπιά και αν μελετηθεί, η δήλωση αυτή πάσχει από ακυρότητα.

Από τη μία σκοπιά (αυτή της αοριστίας), λόγω της ως άνω πλημμέλειας, δεν καλύπτεται ο αιτιολογικός σκοπός της σχετικής -επί ποινή αποκλεισμού- νομοθετικής διάταξης, που δεν είναι άλλος από τη δυνατότητα ελέγχου εκ μέρους της αναθέτουσας αρχή ότι οι εταιρείες, που συμμετέχουν στους διαγωνισμούς, τηρούν απαρέγκλιτα και σέβονται τα εργασιακά και ασφαλιστικά δικαιώματα των εργαζομένων τους.

Από την άλλη σκοπιά, σε κάποιες εγκαταστάσεις, συνομολογείται η πρόθεση παραβίασης των εργατικών και ασφαλιστικών διατάξεων.

Σε κάθε περίπτωση, παραβιάζοντας ρητή διάταξη του νόμου και της

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

διακήρυξης, που έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού, η προσφορά της κατέστη άνευ άλλου τινός υποχρεωτικά απορριπτέα.

B) Η παραπάνω επιχείρηση στην οικονομική της προσφορά προσέφερε ως ποσό διοικητικού κόστους και κόστους αναλωσίμων το ποσό των 0,05 ευρώ ανά ώρα.

Η εκτέλεση του συνόλου του έργου, καθ' όλη τη διάρκεια των 12 μηνών, όπως αυτό προσδιορίζεται αναλυτικά στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της Διακήρυξης, ανέρχεται συνολικά για όλα τα κτίρια σε 43.032 ώρες. (Σημειώνεται ότι ο τρόπος υπολογισμού των παραπάνω ωρών αναλύεται στον επισυναπτόμενο στην παρούσα Πίνακά μου (ορ. σχετ 2).

Επομένως το προσφερόμενο διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων της παραπάνω εταιρείας ανέρχεται σε 43.032 ώρες X 0,05 ευρώ = 2.151,6 ευρώ.

Το παραπάνω ποσό όμως δεν είναι εύλογο σύμφωνα με τις απαιτήσεις του άρθρου 68 ν. 3863/2010, πράγμα το οποίο καθιστά την προσφορά της εν λόγω εταιρείας απορριπτέα.

Ειδικότερα;

Ο αριθμός των ατόμων που θα απασχοληθούν συνολικά στο έργο προκύπτει ως εξής:

43.032 ώρες : 365 ημέρες (12 μήνες) = 117,89589 ώρες ημερησίως
117,89589 X 7 (ημέρες την εβδομάδα) = 825,2712 ώρες την εβδομάδα

825,2712 ώρες την εβδομάδα : 40 ώρες απασχόλησης κάθε εργαζομένου =
20,6317 εργαζόμενοι

Από αυτό προκύπτει ότι το κόστος υπέρ (ήτοι 20 ευρώ ετησίως για κάθε εργαζόμενο), το οποίο θα πρέπει να έχει συνυπολογισθεί στο πεδίο «διοικητικό κόστος και αναλώσιμα», ανέρχεται στο ποσό των 412,63 ευρώ.

Ακολουθως οι νόμιμες υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεις, οι οποίες σύμφωνα με τις διακήρυξη συμπεριλαμβάνονται στην τιμή ανέρχονται στο συνολικό ποσό των 3,12 λεπτών.

Επομένως, αν αφαιρέσουμε το κόστος και νομίμων κρατήσεων ήτοι 424,63 ευρώ από το προσφερόμενο ποσό των 2.151,60 ευρώ, το εναπομένον ποσό ανέρχεται σε 1.735,85 ευρώ.

Το ποσό αυτό αναμφισβήτητα δεν αρκεί για να καλύψει το πραγματικό και όχι πλασματικό διοικητικό κόστος για την εκτέλεση του εν λόγω έργου και των

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

αναλωσίμων, ήτοι δεν αρκεί για την πραγματική κάλυψη των εξόδων εκτέλεσης του έργου, όπως αυτά αναλύονται στις παραπάνω παρατιθέμενες αποφάσεις της ΑΕΠΠ, αλλά και σύμφωνα με την Απόφαση 6/2016 του ΕΑΑΔΗΣΥ (ορ. σχετ. 3 και 4). Ειδικότερα, δεν επαρκεί για να καλύψει ΙΔΙΩΣ:

α) Το κόστος έκδοσης εγγυητικών επιστολών. Το κόστος προμήθειας των τραπεζικών ιδρυμάτων ανέρχεται σε ποσοστό 0,5% ανά τρίμηνο επί του ποσού της εγγυητικής επιστολής. Ενδεικτικά η εγγυητική επιστολή συμμετοχής κοστίζει 5,645 ευρώ \times 0,5% = 28,23 ευρώ ανά τρίμηνο \times 4 (τρίμηνα) = 112,92 ευρώ και η εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης κοστίζει περίπου 280.000 ευρώ (το έργο) \times 5% = 14.000 ευρώ \times 0,5% ανά τρίμηνο = 70 ευρώ ανά τρίμηνο \times 4 τρίμηνα = 280 ευρώ.

β) Το κόστος επίβλεψης και εποπτείας της ορθής εκτέλεσης του έργου από επόπτη (με οδοιπορικά έξοδα), το οποίο δεν μπορεί να ανέρχεται σε ποσό μικρότερο των 100 ευρώ ανά μήνα ήτοι 1.200 ευρώ συνολικά.

γ) Το κόστος αγοράς νέας στολής για το προσωπικό. Αξίζει εδώ να σημειωθεί πως η εν λόγω εταιρεία έχει μεν επισυνάψει την άδεια χρήσης στολής, πλην όμως με βάση τα προαναφερθέντα από 4-10-2018 έχει εφαρμογή η Υπουργική Απόφαση για χρήση ενιαίας στολής η οποία ως προς τα χαρακτηριστικά της είναι καινούρια για όλες τις εταιρείες φύλαξης. Ως εκ τούτου κατά την ημερομηνία υποβολής των προσφορών, όλες οι εταιρείες γνωρίζαμε ότι μέσα στο διοικητικό μας κόστος θα πρέπει να υπολογίσουμε κόστος για αγορά νέων στολών. Το ελάχιστο κόστος αγοράς μίας στολής μεσαίας (ενδεχομένως) ποιότητας ανέρχεται στο ποσό των 70 ευρώ. Επομένως για το εν λόγω έργο το κόστος αυτό δεν μπορεί να είναι μικρότερο από τουλάχιστον 1.470 ευρώ (21 \times 70 ευρώ).

δ) Σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης (ορ. σελ 17) στον ειδικό εξοπλισμό φύλαξης συμπεριλαμβάνεται η χρήση κινητού τηλεφώνου. Επομένως ακόμα και υπολόγισε η εν λόγω εταιρεία ότι το κόστος αγοράς των κινητών τηλεφώνων έχει αποσβεσθεί, δεν μπορεί να μην υπολόγισε ένα κόστος τουλάχιστον 5 ευρώ το μήνα για τη χρήση κάθε τηλεφώνου. Επομένως 5 ευρώ \times 8 τηλέφωνα \times 12 μήνες = 480 ευρώ.

ε) Το κόστος αναλωσίμων, το οποίο βάσει της χρονικής διάρκειας και του αντικειμένου του έργου δεν μπορεί να είναι μικρότερο από 5 ευρώ/μήνα άρα

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

τουλάχιστον 60 ευρώ συνολικά.

στ) Το κόστος απασχόλησης ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας. Σύμφωνα με την ανωτέρω νομοθεσία και βάσει των απαιτήσεων τη διακήρυξης, το συνολικό κόστος δεν μπορεί να είναι μικρότερο από 500 ευρώ.

ζ) Στη σελ. 17 της διακήρυξης (παρ. 2.4.3.2 περ. γ) ορίζεται ότι οι οικονομικοί φορείς πρέπει να περιγράψουν στην τεχνική τους προσφορά στο σύστημα ελέγχου και καταγραφής της προσέλευσης - αποχώρησης και ωρών εργασίας του προσωπικού και βεβαίωσης των μηνιαίων ωρών εργασίας των εργαζομένων ανά αθλητική εγκατάσταση. Ο εν λόγω φορέας σε εκπλήρωση της ρητής αυτής απαίτησης της διακήρυξης, δηλώνει ότι θα έχει στη διάθεσή του και θα χρησιμοποιήσει το σύστημα «Time Manager».

Το εν λόγω σύστημα αποτελείται από μηχανήμα και κάρτες. Το κόστος χονδρικής αγοράς (ήτοι πάνω από 100 τεμάχια) εκάστου μηχανήματος ανέρχεται σε 295 ευρώ, ενώ το κόστος έκδοση εκάστης κάρτας (η οποία είναι προσωπική για κάθε εργαζόμενο) ανέρχεται στο ποσό των 2 ευρώ.

Αυτό σημαίνει ότι για την αγορά 8 μηχανημάτων (ήτοι όσα τα φυλακτικά σημεία) απαιτούνται 295 ευρώ \times 8 = 2.360 ευρώ και για την έκδοση 21 καρτών (ήτοι μία για κάθε εργαζόμενο) απαιτούνται 21 \times 2 ευρώ = 42 ευρώ.

Συνεπώς το κόστος εγκατάστασης ανέρχεται συνολικά σε 2.402 ευρώ.

Πέραν όμως του κόστους εγκατάστασης, απαιτείται και κόστος χρήσης.

Ειδικότερα για τη μεταφορά των δεδομένων από το καταγραφικό εκάστου φυλακτικού σημείου, στο κεντρικό σύστημα της επιχείρησης, ο χρήστης έχει δύο επιλογές ήτοι:

α) είτε να εγκαταστήσει ηλεκτρονικό υπολογιστή (laptop) σε κάθε φυλακτικό σημείο με 24ωρη σύνδεση στο διαδίκτυο (άρα απαιτείται αγορά και χρήση 8 υπολογιστών και 8 καρτών συνεχούς παροχής internet με μέσο κόστος εκάστου πακέτου (H/Y και κάρτα internet για 12 μήνες) 500 ευρώ άρα 500 \times 8 = 4.000 ευρώ),

β) είτε να εγκαταστήσει στο μηχανήμα ειδικό λογισμικό μεταφοράς δεδομένων, το οποίο στην ουσία είναι ένα link, όπου το κόστος εκάστης εγκατάστασης ανέρχεται σε 30 ευρώ (άρα 8 μηχανήματα \times 30 ευρώ = 240 ευρώ) και το οποίο συνδέεται περαιτέρω και λειτουργεί μέσω κινητού τηλεφώνου με κόστος 3 ευρώ μηνιαίως για κάθε σύνδεση (ήτοι 8 τηλέφωνα \times 3 ευρώ \times 12 μήνες =

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

288 ευρώ).

Επομένως, δεδομένου ότι το κόστος αγοράς (εγκατάσταση) δεν αλλάζει, στην α' περίπτωση απαιτούνται 2.402 ευρώ (αγορά-εγκατάσταση) + 4.000 ευρώ (κόστος χρήσης) = 6.402 ευρώ συνολικά ενώ στη β' περίπτωση απαιτούνται 2.402 ευρώ (αγορά-εγκατάσταση) + 528 ευρώ (κόστος χρήσης) = 2.930 ευρώ συνολικά.

Στο σημείο αυτό σημειώνεται ότι ακόμα και αν υπάρχουν ήδη οι ηλεκτρονικοί υπολογιστές, σίγουρα υπάρχει και πρέπει να υπολογισθεί κόστος συντήρησης και αναβάθμισης εκάστου εξ αυτών, ως και κόστος αντικατάστασης, αφού τα εν λόγω προϊόντα (laptops) είναι ιδιαίτερα ευαίσθητα και καταστρέφονται εύκολα ακόμα και όταν κάποιος τα έχει στο σπίτι του. Πόσο μάλλον όταν αποτελούν εργαλεία δουλειάς, τα οποία χρησιμοποιούνται και μετακινούνται από πολλούς εργαζόμενους, η) Το κόστος γραμματειακής-διοικητικής υποστήριξης, το οποίο δεν μπορεί να ανέρχεται σε λιγότερο από 30 ευρώ/μήνα, ήτοι συνολικά 360 ευρώ.

Από τα προαναφερόμενα προκύπτει ότι το προσφερόμενο ποσό διοικητικού κόστους (με αναλώσιμα) της εν λόγω εταιρείας είναι πάρα πολύ μικρό, καθόλου εύλογο και δεν επαρκεί ΕΠΟΥΔΕΝΙ για την πραγματική κάλυψη των εξόδων, που απαιτούνται για την εκτέλεση του έργου, η αναγκαιότητα των οποίων απορρέει τόσο από τις απαιτήσεις της Διακήρυξης και τις νομοθετικές διατάξεις όσο και από τις δηλώσεις της ίδιας εταιρείας, για εξοπλισμό και συστήματα που δηλώνει η ίδια ότι διαθέτει και θα χρησιμοποιήσει για την εκτέλεση του έργου (ορ. ανωτέρω σύστημα «Time Manager»), αλλά και από την κοινή λογική, λαμβανομένου υπόψη μεγέθους του έργου και των απαιτήσεών του.

Για τους λόγους αυτούς η προσφορά της επιχείρησης είναι παράνομη και απορριπτή.

Επειδή οι οικονομικοί φορείς «..... ΤΟΥ» και «.....», των οποίων οι προσφορές ορθά αποκλείστηκαν ήδη από το πρώτο στάδιο, για τους αναφερόμενους στο Πρακτικό 1 λόγους, ακόμα και αν δεν είχαν αποκλεισθεί, οι οικονομικές προσφορές τους είναι απορριπτές, για τους ίδιους ως άνω λόγους περί χαμηλού προσφερόμενου διοικητικού κόστους.

Επειδή οι οικονομικές προσφορές των οικονομικών φορέων και είναι

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

ακριβότερες σε σχέση με τη δική μου, λόγω μεγαλύτερου προσφερόμενου κόστους εργαζομένου ανά ώρα. Ακόμα όμως και αν δεν ήταν ακριβότερες, ως προς αυτό το κονδύλι, η οικονομική προσφορά τους είναι απορριπτέα, για τους ίδιους ως άνω λόγους περί χαμηλού προσφερόμενου διοικητικού κόστους.

Δεδομένου όμως ότι έπονται στην οικονομική κατάταξη σε σχέση με τη δική μου προσφορά, η τυχόν προσβολή των εν λόγω οικονομικών προσφορών από εμένα, στο πλαίσιο της παρούσας προδικαστικής προσφυγής, θα ήταν αλυσιτελής.....»

19. Επειδή με τις Απόψεις της η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει τα εξής : «Ως προς τον πρώτο ισχυρισμό της προσφεύγουσας, ότι "...η εγγυητική επιστολή της εταιρίας «.....», δεν αναγράφει την καταληκτική ημερομηνία των προσφορών", η αναθέτουσα αρχή θεωρεί ότι εφόσον στο έγγραφο της εγγύησης περιλαμβάνονται όλα τα άλλα στοιχεία της διακήρυξης του διαγωνισμού, συνάγεται αναμφίβολα ποια είναι η καταληκτική ημερομηνία των προσφορών και δεν δημιουργεί καμία αμφισβήτηση περί του διαγωνισμού.

Είναι σαφώς διαφορετική περίπτωση από εκείνη της απόρριψης του οικονομικού φορέα «.....του,, ο οποίος κατέθεσε εγγυητική επιστολή συμμετοχής στην οποία δεν αναγράφεται ο όρος «...ο δε εκδότης παραιτείται του δικαιώματος της διαιρέσεως...», γεγονός το οποίο επιφέρει έννομες συνέπειες διαφορετικές στην περίπτωση που αναφέρεται και στην περίπτωση που δεν αναφέρεται και εφόσον ρητά αναγράφεται στο απαραίτητο περιεχόμενο της εγγυητικής επιστολής, η μη αναγραφή του αποτελεί λόγο αποκλεισμού.

Κατά συνέπεια, δεν μπορεί να κριθεί απορριπτέα η προσφορά.

Ως προς τον δεύτερο ισχυρισμό της προσφεύγουσας, ότι "_το διοικητικό κόστος που έχουν υπολογίσει όλοι οι υπόλοιποι συμμετέχοντες, δεν μπορεί να θεωρηθεί εύλογο", η αναθέτουσα αρχή στηρίζεται στην απόφαση 6/2016 της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., στην οποία αναγράφεται ότι «^δεν προβλέπεται σε κάποια διάταξη νόμου το εύλογο, αριθμητικά, ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής υπηρεσιών φύλαξης και ότι «ο προσφέρων οικονομικός φορέας υποχρεούται να περιλάβει στην προσφορά του ένα εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους, αναλωσίμων καθώς και εργολαβικού κέρδους, το οποίο θα κρίνεται από την

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

κοινή πείρα και λογική».

Για το λόγο αυτό η αναθέτουσα αρχή θεωρεί ότι πρέπει να στηριχθεί στην έως σήμερα πείρα της υπηρεσίας. Από τους αντίστοιχους λοιπόν διαγωνισμούς προηγούμενων ετών και τα αποτελέσματά τους, τα οποία ελέγχθηκαν για την ορθότητά τους και εγκρίθηκαν από το ελεγκτικό συνέδριο, προκύπτει ότι το εύλογο διοικητικό κόστος δεν μπορεί να είναι μικρότερο του ενός λεπτού (0,01€) ανά ώρα ανά άτομο, γεγονός το οποίο η αναθέτουσα αρχή έχει ήδη απαγορεύσει με όρο στην διακήρυξή της, προς αποφυγή πλασματικών προσφορών.

Ιδιαίτερα ως προς το ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι "το διοικητικό κόστος κάτω του ποσού των δεκατριών λεπτών (0,13€) δεν είναι εύλογο", θέλουμε να επισημάνουμε ότι η ίδια η προσφεύγουσα, προσέφερε στον προηγούμενο διαγωνισμό της υπηρεσίας μας (10.04.2017) διοικητικό κόστος ενός λεπτού (0,01€). Πώς άραγε τότε η προσφεύγουσα θεωρούσε εύλογο διοικητικό κόστος το 0,01€ και σήμερα, χωρίς να έχουν αλλάξει οι οικονομικές συνθήκες της χώρας, προσπαθεί με αυτό το επιχείρημα να αποκλείσει όλους τους άλλους συμμετέχοντες;

Ο ισχυρισμός αυτός της προσφεύγουσας θεωρείται αβάσιμος και προσχηματικός, με σκοπό τον αποκλεισμό όλων των προσφερόντων. Η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι δεν μπορεί να απορριφθεί καμία προσφορά με αυτό το επιχείρημα.

Ως προς τον τρίτο ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι "στο κεφάλαιο Β' της οικονομικής προσφοράς, σε εφαρμογή του άρθρου 68 του ν.3863/2010, οι οικονομικοί φορείς «.....» και «.....» δεν αναγράφουν τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν, αλλά αναγράφουν αντί αυτού τον πίνακα εργασίας της διακήρυξης", η αναθέτουσα αρχή θεωρεί τελείως αβάσιμο αυτόν τον ισχυρισμό. Ο πίνακας στη σελίδα 30 της Διακήρυξης, ο οποίος περιλαμβάνει το ακριβές πρόγραμμα εργασίας, τον αριθμό των εργαζομένων και τις ημέρες και τις ώρες που αυτοί θα απασχολούνται ανά εγκατάσταση, δημιουργήθηκε και περιλήφθηκε στη διακήρυξη για τη διευκόλυνση όλων των συμμετεχόντων. Η αναφορά σ' αυτόν από τους δύο εν προκειμένω οικονομικούς φορείς δεν μπορεί να αποτελέσει λόγο αποκλεισμού τους. Το ότι δεν υπάρχει ένα συνολικό αθροιστικό νούμερο για τον αριθμό των

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

εργαζομένων, δεν αλλάζει το γεγονός ότι αναγράφεται ξεκάθαρα ο αριθμός των εργαζομένων ανά εγκατάσταση και κατά συνέπεια, δεν μπορούν να κριθούν απορριπτές οι προσφορές».

20. Επειδή η πρώτη παρεμβαίνουσα όσον αφορά τους ισχυρισμούς, που πλήττουν την προσφορά της υποστηρίζει ότι ; «3 Όμως, οι ανωτέρω ισχυρισμοί είναι όλως αβάσιμοι και απορριπτέοι, διότι:

Η προσφεύγουσα μετέβαλε κατά το δοκούν και αυθαίρετα την οικονομική προσφορά μας, προκειμένου, όλως δολίως, να καταλήξει στο εσφαλμένο και παραπλανητικό συμπέρασμά της ότι το διοικητικό κόστος που συνυπολόγισε η εταιρεία μας στην προσφορά της, το οποίο η προσφεύγουσα προσδιόρισε δήθεν σε ποσό 13, 53 ευρώ για το διάστημα εκτέλεσης της σύμβασης, δεν είναι «εύλογο» κατά την έννοια του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010.

Οι συγκεκριμένοι, όμως, υπολογισμοί της είναι όλως εσφαλμένοι και στηρίζονται σε εσφαλμένες παραδοχές, καθόσον η εισφορά υπέρ κατασκηνώσεων, ήτοι 20 ευρώ ανά εργαζόμενο ετησίως, υπολογίστηκε από εμένα στο πεδίο των ασφαλιστικών εισφορών, στο μέτρο που η συγκεκριμένη δαπάνη, έστω και εάν είναι έκτακτη, εντούτοις δεν παύει να έχει τον χαρακτήρα ασφαλιστικής εισφοράς, οπότε προσμετρήθηκε στο σχετικό πεδίο.

Και τούτο επαληθεύεται ως εξής:

Στο Κεφάλαιο Β της οικονομικής προσφοράς μας δηλώνουμε ότι:

I) Θα απασχοληθούν 20,8 άτομα

II) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων είναι: 204.964·66€ ετησίως.

III) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά είναι: 51.780·14€ ετησίως.

Το ποσόν υπέρ συνιστά ασφαλιστική εισφορά (και όχι διοικητικό κόστος ή αναλώσιμα, όπως εσφαλμένα υπέλαβε η προσφεύγουσα), το οποίο καταβάλλεται κατά τον μήνα Αύγουστο 20€ ανά εργαζόμενο, ήτοι 20,8 άτομα χ 20€ = 416€

Οι ασφαλιστικές εισφορές του εργοδότη είναι 25,06%, ήτοι: 204.964,66€ χ 25,06% = 51.364,14€

Συνεπώς, 51.364,14€ + 416€ = 51.780,14€

Επομένως, είναι προφανές ότι στο πεδίο των ασφαλιστικών εισφορών είχαμε

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

συμπεριλάβει και το ποσό της εισφοράς υπέρ και άρα εσφαλμένα η προσφεύγουσα θεώρησε ότι αυτό είχε συμπεριληφθεί στο συνυπολογισθέν διοικητικό κόστος.

Συνεπώς, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι είχαμε συνυπολογίσει μόνο 13, 53 ευρώ ως διοικητικό κόστος είναι εσφαλμένος στην ουσιαστική βάση του, εφόσον τελικώς έχει υπολογιστεί ποσό 430, 32 ευρώ.

4. Περαιτέρω, ουδεμία σαφής και στηριζόμενη σε αριθμητικούς υπολογισμούς αιτίαση δεν προβάλλεται από την προσφεύγουσα ως προς το, κατά την άποψή της, προσήκον διοικητικό κόστος, αλλά όλως αορίστως επικαλείται κόστος εγγυητικών επιστολών, τεχνικού ασφαλείας, ιατρού εργασίας. Τα συγκεκριμένα, όμως, κονδύλια, αλλά και κάθε άλλο κόστος αναλωσίμων, η εταιρεία μας τα έλαβε υπόψη της, και σαφώς τα συμπεριέλαβε στην οικονομική προσφορά της, ήτοι στο κονδύλι των 430, 32 ευρώ.

Συνεπώς, ο συγκεκριμένος ισχυρισμός της προσφεύγουσας, όχι μόνον στηρίζεται σε προφανή πλάνη και εσφαλμένους αριθμητικούς υπολογισμούς, αλλά είναι προεχόντως αόριστος και ασαφής και πάντως αβάσιμος και αναπόδεικτος και ως εκ τούτου πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό του».

21. Επειδή η δεύτερη παρεμβαίνουσα αναφέρει ειδικώς τα κάτωθι : «II.

ΛΟΓΟΙ ΠΑΡΕΜΒΑΣΗΣ 1. 1ος ΛΟΓΟΣ ΠΑΡΕΜΒΑΣΗΣ

Κατά πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η Διακήρυξη του Διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το Δημόσιο διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο τη δημόσια αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν και υποχρεούται από την έναρξη και μέχρι την ολοκλήρωση της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει όσα ορίζονται σε αυτή (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οι οποίες πρέπει να ερμηνεύονται στενά και αυστηρά, συνιστά παράβαση νόμου και οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνολολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

Σύμφωνα με τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 18 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «τους..[...]».

Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 53 «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης» του ν. 4412/2016, ορίζεται ότι «..[...]». Επιπρόσθετα, με βάση την αρχή της τυπικότητας που διέπει την διαδικασία της αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) δεν επιτρέπεται να παραμεριστούν διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή απόρριψης της προσφοράς. Εξάλλου, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση 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 ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27).

Επιπρόσθετα, η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015,, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993,, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996,, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001,, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008,, C-213/07,

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016,, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996,, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002,, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015,, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013,, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31). Επιπρόσθετα, η αρχή της ίσης μεταχείρισης επιβάλλει την εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης και την κρίση επί των προδιαγραφών κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C - 19/00, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94,, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54), καθώς οι προσφορές τους θα αξιολογηθούν στα επόμενα στάδια επί τη βάση των όσων δήλωσαν, προσκόμισαν και εν τέλει ίσχυαν κατά τον ως άνω κρίσιμο χρόνο (ήτοι αυτόν της ολοκλήρωσης χρόνου υποβολής προσφορών).

Όπως παγίως έχει κριθεί από τη νομολογία, βάσει των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας και της διαφάνειας που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνον τα αξιούμενα από την διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, και κατά συνέπεια, ανεξαρτήτως παντός άλλου, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για έγγραφα ή δικαιολογητικά μη απαιτούμενα από τη διακήρυξη (ΕΑ ΣτΕ 18, 19/2011, 3703/2010, 1616, 254/2008, 318/2013 ΔΕΦ ΑΘ (ΑΣΦ). Εξάλλου, όπως παγίως έχει κριθεί η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση, C- 6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54).

Κατά τα παγίως κριθέντα (βλ. ΣτΕ ΕΑ 106/2013, 64, 380- 79/2012, 671/2011, 1156, 329, 43/2010, 695, 311, 952/2009, 1194, 833, 569/2008, 786/2005, ΣτΕ 1265/2011) διαγωνιζόμενος, ο οποίος νομίμως αποκλείεται από διαγωνισμό, δεν έχει, καταρχήν, έννομο συμφέρον να αμφισβητήσει τη νομιμότητα της

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

συμμετοχής άλλου διαγωνιζόμενου, δοθέντος ότι με τον αποκλεισμό του καθίσταται, ως προς το διαγωνισμό αυτό, τρίτος (ΔΕφΠειρ Ασφ. 9/2013). Κατ' εξαίρεση, και προς διασφάλιση της αρχής του ενιαίου μέτρου κρίσης, η οποία αποτελεί ειδικότερη έκφραση των αρχών της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζόμενων και της διαφάνειας που διέπουν το σύνολο του ενωσιακού δικαίου των δημόσιων συμβάσεων, δύναται ο αποκλεισθείς διαγωνιζόμενος να προβάλλει με έννομο συμφέρον ισχυρισμούς αναφερόμενους αποκλειστικώς στην αποδοχή της συμμετοχής άλλου διαγωνιζόμενου παρά τη συνδρομή λόγου αποκλεισμού ίδιου με εκείνου που απετέλεσε την αιτιολογία αποκλεισμού του. Το δε ως άνω ενιαίο μέτρο κρίσης, έχει την έννοια ότι τυχόν αποκλεισθείς διαγωνιζόμενος δύναται να αιτηθεί τον αποκλεισμό έτερου διαγωνιζόμενου για τον ίδιο λόγο για τον οποίο απεκλείσθη και ο ίδιος, αλλά ότι μπορεί να προβάλλει παρά μόνον αιτιάσεις κατά τής, κατά παράβαση των αρχών της ίσης μεταχείρισης και του ενιαίου μέτρου κρίσης, αποδοχής της προσφοράς της έτερης, παρόλο που και σε εκείνη συνέτρεχε λόγος απορρίψεως ίδιος με εκείνον που αποτέλεσε την αιτιολογία απορρίψεως της δικής της προσφοράς και να ζητήσει ούτως και τον αποκλεισμό του έτερου μετέχοντος από τον διαγωνισμό, για τον ίδιο λόγο για τον οποίο απεκλείσθη και ο ήδη αποκλεισθείς διαγωνιζόμενος (βλ. ΣτΕ 1265/2011, ΣτΕ ΕΑ 311/2009, ΔΕφΠειρ Ασφ. 33/2015).

Περαιτέρω, η παραπάνω αρχή του ενιαίου μέτρου κρίσης, ως ερμηνευόμενη όχι μόνο υπό την αρχή της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, αλλά πρωτίστως σε συνδυασμό των ως άνω αρχών με αυτήν του αποτελεσματικού αλλά και του καλώς νοούμενου συμφέροντος της αναθέτουσας για αυξημένο ανταγωνισμό στη διαδικασία ανάθεσης και επομένως του δημοσίου συμφέροντος (βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 39, 120, 209/2017 και εκεί παραπομπές στην Οδηγία 2014/24/ΕΕ, τον Ν. 4412/2016 και την ενωσιακή νομολογία), θα πρέπει να οδηγεί και στην κρίση περί αποδοχής της προσφοράς διαγωνιζόμενου (και επομένως ακύρωσης της απόφασης αποκλεισμού του), εφόσον ο μόνος νόμιμος και βάσιμος λόγος για τον οποίο απεκλείσθη, συνέτρεχε στο πρόσωπο και έτερου διαγωνιζόμενου, ο οποίος εκρίθη από την αναθέτουσα, παρά ταύτα, ως αποδεκτός.

Άρα, άνευ εννόμου συμφέροντος και επομένως απαραδέκτως προβάλλονται

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

ως λόγοι της προσφυγής, καθ' ο μέρος στρέφεται κατά της απόρριψης της προσφοράς της εταιρείας μας.

2. 2ος ΛΟΓΟΣ ΠΑΡΕΜΒΑΣΗΣ

Η εταιρεία έχει υπολογίσει λάθος τις ώρες εργασίας στην οικονομική της προσφορά.

Συγκεκριμένα στον συνημμένο Πίνακα του Κεφαλαίου Β της οικονομικής προσφοράς που κατέθεσε στις ώρες Σάββατο - Κυριακή για το έργο αναφέρει ώρες εργασίας 06:00 - 14:00 ήτοι 8 ώρες ενώ στην διακήρυξη ο πίνακας Παραρτήματος Ι στο προβλέπει Σάββατο - Κυριακή : 06:00-14:00 & 15:00-23:00 ήτοι 16 ώρες (2 άτομα χ 8 ώρες) ΣΕΛ. 30 της διακήρυξης.

Επίσης το ίδιο λάθος συνεχίζει να κάνει και στην προδικαστική προσφυγή που κατέθεσε και λάβαμε γνώση στο συνημμένο σχετ. 2 όπου υπολογίζει για το συνολικές ώρες εργασίας έτους 1 άτομο χ 111 ημέρες χ 8 ώρες = 888 ώρες ενώ κανονικά θα έπρεπε να υπολογίζει 2 άτομα χ 111ημέρες χ 8 ώρες = 1776 ώρες. Κατά συνέπεια η προσφορά της υπολείπεται και θα έπρεπε να απορριφθεί.

Σύμφωνα με το άρθρο 2 και πιο συγκεκριμένα 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 όπως ορίζεται κατωτέρω Α. Τιμές Η τιμή των παρεχόμενων υπηρεσιών δίνεται σε ευρώ ανά μονάδα. Αν στο ηλεκτρονικό σύστημα δεν μπορεί να αποτυπωθεί αναλυτικά η οικονομική προσφορά, ο προσφέρων να επισυνάψει στον (υπο)φάκελλο "οικονομική προσφορά" την ηλεκτρονική οικονομική προσφορά του ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη και τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία (σύμφωνα με το υπόδειγμα οικονομική προσφορά) σε μορφή pdf. 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.

..Ως अपαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες: α) δεν δίνεται τιμή σε ΕΥΡΩ ή που καθορίζεται σχέση ΕΥΡΩ προς ξένο νόμισμα, β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη της παρ. 4

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και γ) η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης που καθορίζεται και τεκμηριώνεται από την αναθέτουσα αρχή στην αρ. 36/2018 τεχνική προσφορά. Στην οικονομική προσφορά θα πρέπει να δηλώνουν οι οικονομικοί φορείς ότι δέχονται τον τρόπο πληρωμής που περιγράφεται στην παρ. (5.1) της παρούσας διακήρυξης.

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.

Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάψουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι.

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 Αριθμός Απόφασης: 159 / 2018 (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).

Σύμφωνα, δε, με το Ελεγκτικό Συνέδριο λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005,Ζ' Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009), πολλώ, δε, μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού. οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (ΣτΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C- 19/00, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94,, Συλλογή 1996, σ. I2043, σκέψη 54).

Το άρθρο 92 (Περιεχόμενο προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής) του Ν. 4412/2016 ορίζει « 5. Ειδικά κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης και ανεξάρτητα από το είδος της διαδικασίας που επιλέγεται από την αναθέτουσα αρχή: α) η αναθέτουσα αρχή, ζητά από τους οικονομικούς φορείς να αναφέρουν υποχρεωτικά στα έγγραφα της σύμβασης, στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τις πληροφορίες/στοιχεία των σημείων α' έτος στ' της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 και β) οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, στην προσφορά τους να περιλαμβάνουν τις πληροφορίες/στοιχεία της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010».

Κατά τη διάταξη του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010 προβλέπεται ότι : «1. Η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, η οποία (αρχή) αναθέτει απευθείας ή προκηρύσσει διαγωνισμό για την ανάθεση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, υποχρεούται να ζητά από τις εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής: α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων. ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά. στ) Τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, όταν πρόκειται για καθαρισμό χώρων. 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

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι». Ως εκ τούτου, από το περιεχόμενο της ανωτέρω διάταξης προκύπτει ότι στις διακηρύξεις δημοσίων διαγωνισμών για παροχή υπηρεσιών φύλαξης, ως εν προκειμένω, ζητείται από τους εργολάβους, επί ποινή αποκλεισμού, η αναφορά των στοιχείων α) έως ε) της παρ. 1 του άρθρου 68, 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.

Σύμφωνα με το σημείο 2.2.6 της Διακήρυξης «Τήρηση Εργατικής Νομοθεσίας» : «Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν να συμμορφώνονται με βάση όσα αναγράφονται στην με αρ. 68/2018 Ενοποιημένη Τεχνική Περιγραφή και σύμφωνα με τις διατάξεις του Ν. 3863/2010 όπως τροποποιήθηκε με το Ν.4144/2013 και 4488/2017».

Η σαφή διατύπωση των ως άνω όρων της διακήρυξης σε συνδυασμό με τα ισχύοντα κατά τη διάταξη του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, η υποβολή των στοιχείων του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010 αποτελεί προϋπόθεση παραδεκτού της οικονομικής προσφοράς των διαγωνιζομένων. Περαιτέρω, δε, από τη μέθοδο υπολογισμού της προσφερόμενης τιμής που πρέπει να συνοδεύει την οικονομική προσφορά είναι απαραίτητο να προκύπτουν με ακρίβεια τα μεγέθη που συνυπολογίζονται στον υπολογισμό της τελικώς προσφερόμενης τιμής. Ως εκ τούτου, η παράλειψη υποβολής των στοιχείων αυτών ή η υποβολή τους κατά τρόπο ελλιπή, καθιστά την οικονομική προσφορά απαράδεκτη και ως εκ τούτου απορριπτέα (πρβλ. ΕΑ του ΣτΕ 758/2010)».

22. Επειδή η τρίτη παρέμβαση αναφέρει αυτολεξεί τα εξής : α. Η προσφεύγουσα αναφέρει στην προσφυγή της ότι ενώ από τους όρους της διακήρυξης προβλέπεται ότι πρέπει, σε εφαρμογή του άρθρου 68 Ν.3863/2010, να αναγράφεται ο αριθμός των εργαζομένων για την εκτέλεση του έργου, στην προσφορά μου αντί να αναφέρεται ο φυσικός ή δεκαδικός αριθμός που ζητείται, εσφαλμένα αναφέρεται ο πίνακας του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης. Σύμφωνα με τα ανωτέρω δε, δεν καλύπτεται η ρητή - επί ποινή αποκλεισμού - υποχρέωσή μου για ρητή αναγραφή του αριθμού εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο. Επίσης αναφέρει πως από τα

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

στοιχεία που παραθέτω δεν προκύπτει με σαφήνεια ο ζητούμενος αριθμός εργαζομένων . Δηλώνει επιπλέον πως με την αναφορά στα άτομα που θα απασχολούνται σε κάθε βάρδια κατά τις ώρες φύλαξης που απαιτούνται από τη διακήρυξη δεν απαντώ στο πόσα άτομα εν τέλει θα απασχοληθούν συνολικά για την εκτέλεση του έργου.

Η απάντησή μου

Από τα στοιχεία του άρθρου 68 του Ν. 3853/2010 που προσκόμισα στον εν λόγω διαγωνισμό αναφέρω τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο καθώς και τις ημέρες και ώρες εργασίας αυτών. Ειδικότερα από τον πίνακα που επισυνάπτω κατωτέρω και περιλαμβάνεται και στα στοιχεία του άρθρου 68 Ν. 3863/2010, που σας προσκομίζω προκύπτει ότι οι εργαζόμενοι που θα απασχοληθούν - όπως προβλέπει η διακήρυξη - είναι οι εξής: ΠΑΡΑΤΙΘΕΤΑΙ Ο ΣΧΕΤΙΚΟΣ ΠΙΝΑΚΑΣ ΤΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΌΠΟΥ ΑΝΑΦΕΡΕΤΑΙ ΑΡΙΘΜΟΣ ΑΤΟΜΩΝ ΑΝΑ ΒΑΡΔΙΑ.

Το παραπάνω ωστόσο, εάν θεωρηθεί πλημμέλεια της προσφοράς μου, αποτελεί επουσιώδη πλημμέλεια, η οποία από μόνη της δεν δύναται να οδηγήσει σε απόρριψη της προσφοράς μου, δεδομένου ότι η Οικονομική μου Προσφορά έχει υπολογιστεί σύμφωνα με τα δεδομένα της διακήρυξης όπως φαίνεται στον παραπάνω πίνακα.

Εφόσον πρόκειται για *de minimis* ατέλεια, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 102 του ν. 4412/2016. δύναται αυτή παραδεκτώως να συμπληρωθεί μετά από πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής.

Συγκεκριμένα η παράγραφος 4 του ως άνω άρθρου ορίζει ότι «4. Αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευτούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές.»

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

Τέλος σύμφωνα με την παράγραφο 5 του ίδιου ως άνω άρθρου «5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς.»

Επιπλέον, από το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων της προσφοράς μου που ανέρχεται σε 208.118,90€ φαίνεται σε σύγκριση με το αντίστοιχο πεδίο της προσφοράς της προσφεύγουσας ότι η δεύτερη έχει υπολογίσει εσφαλμένα τις νόμιμες αποδοχές κατά παράβαση της εργατικής νομοθεσίας . Το ποσό που αναφέρει η προσφεύγουσα ως νόμιμες αποδοχές ανέρχεται σε 203.802,01€, ποσό εμφανώς κατώτερο από το ποσό που εγώ έχω υπολογίσει. Εκ των ανωτέρω, προκύπτει το συμπέρασμα πως η προσφορά μου δεν εκλείπει των όρων της διακήρυξης ως προς τον αριθμό των ωρών που απαιτούνται για την εκτέλεση του έργου.

Σύμφωνα με τα ανωτέρω ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι παντελώς αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

β. Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται στην προσφυγή της ότι το ποσό των 0,01€ του διοικητικού κόστους και του κόστους αναλωσίμων που έχω υπολογίσει στην προσφορά μου δεν επαρκεί.

Η απάντηση μου

Στον πίνακα της Οικονομικής Προσφοράς μου έχω υπολογίσει 0,01€ ανά ώρα διοικητικό κόστος και αναλώσιμα .

Τόσο η διακήρυξη όσο και η εργατική νομοθεσία απαιτούν μεν για την υποβολή οικονομικής προσφοράς και τον υπολογισμό εύλογου διοικητικού κόστους και αναλωσίμων, δεν προσδιορίζουν όμως σε κανένα σημείο το ύψος του ετήσιου διοικητικού κόστους και των αναλωσίμων ώστε να χαρακτηριστεί αυτό ως εύλογο. Επομένως, υποβάλλαμε τον πίνακα της οικονομικής μας προσφοράς για τον εν λόγω διαγωνισμό συνυπολογίζοντας όπως αυτό απαιτείτο τόσο από την διακήρυξη όσο και από την νομοθεσία τα προαναφερθέντα κόστη. Τα ανωτέρω κόστη καλύπτονται εξ ολοκλήρου από τον μεγάλο κύκλο εργασιών και τις πολλαπλές συμβάσεις της επιχείρησής μου. Ως εκ τούτου, τα κόστη αυτά είναι όχι μόνο απόλυτα νόμιμα αλλά και εύλογα

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

καθώς το υποβληθέν διοικητικό κόστος και το κόστος αναλωσίμων της προσφοράς μου ανταποκρίνονται στις ανάγκες του έργου αλλά και είναι άκρως ανταγωνιστικά έναντι εταιριών με μικρότερο κύκλο εργασιών ή λιγότερα έτη δραστηριότητας.

Η έννοια του "εύλογου ποσοστού διοικητικού κόστους" συνιστά αόριστη νομική έννοια με προσδιοριστικό ρόλο στην οικονομική προσφορά, το περιεχόμενο της οποίας κρίνεται ανά περίπτωση, χωρίς να υφίσταται κάποιο συγκεκριμένο όριο για τη διάγνωση της πλήρωσής της, αφού ο προσδιορισμός εύλογου διοικητικού κόστους για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας του προσφέροντος ο οποίος είναι ελεύθερος να διαμορφώσει την οικονομική του προσφορά κατά την ελεύθερη κρίση του, αναλαμβάνοντας το βάρος του επιχειρηματικού κινδύνου κατά τη διαμόρφωση της τιμής της προσφοράς του (ΔΕφΛαρ 19/2011). Τα κόστη αυτά εξαρτώνται από[ό τη φύση και το μέγεθος της συγκεκριμένης σύμβασης, το μέγεθος, τις συνθήκες οργάνωσης και τις δυνατότητες εκάστου προσφέροντος. Επιπλέον, με δεδομένο ότι η συντριπτική πλειοψηφία των διαγωνισμών για υπηρεσίες καθαριότητας ή φύλαξης διενεργείται επί τη βάση του κριτηρίου ανάθεσης αυτού της χαμηλότερης τιμής, όπως εξάλλου εν προκειμένω, οι διαγωνιζόμενες εταιρίες καταβάλλουν κάθε δυνατή προσπάθεια συμπίεσης του λειτουργικού κόστους εκτέλεσης του έργου που αναλαμβάνουν (ΕΑΑΔΗΣΥ, Απόφαση 6/2016)».

23. Επειδή στο άρθρο 72 παρ. 4 ν. 4412/2016 ορίζεται ότι:

«4. Οι εγγυήσεις του παρόντος άρθρου περιλαμβάνουν κατ' ελάχιστον τα ακόλουθα στοιχεία: α) την ημερομηνία έκδοσης, β) τον εκδότη, γ) την αναθέτουσα αρχή προς την οποία απευθύνονται (ή τον κύριο του έργου ή τον φορέα κατασκευής στις περιπτώσεις δημοσίων συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών), δ) τον αριθμό της εγγύησης, ε) το ποσό που καλύπτει η εγγύηση, στ) την πλήρη επωνυμία, τον Α.Φ.Μ. και τη διεύθυνση του οικονομικού φορέα υπέρ του οποίου εκδίδεται η εγγύηση, ζ) τους όρους ότι: αα) η εγγύηση παρέχεται ανέκκλητα και ανεπιφύλακτα, ο δε εκδότης παραιτείται του δικαιώματος της διαιρέσεως και της διζήσεως, και ββ) ότι σε περίπτωση κατάπτωσης αυτής, το ποσό της κατάπτωσης υπόκειται στο εκάστοτε ισχύον τέλος χαρτοσήμου, η) τα

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

στοιχεία της σχετικής διακήρυξης ή πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος και την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών του διαγωνισμού, θ) την ημερομηνία λήξης ή τον χρόνο ισχύος της εγγύησης, ι) την ανάληψη υποχρέωσης από τον εκδότη της εγγύησης να καταβάλει το ποσό της εγγύησης ολικά ή μερικά εντός πέντε (5) ημερών μετά από απλή έγγραφη ειδοποίηση εκείνου προς τον οποίο απευθύνεται και ια) στην περίπτωση των εγγυήσεων καλής εκτέλεσης και προκαταβολής, τον αριθμό και τον τίτλο της σχετικής σύμβασης.»

24. Επειδή το άρθρο 88 του Ν. 4412/2016 «ΑΣυνήθιστα χαμηλές προσφορές» προβλέπει ότι «1. Όταν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με τα έργα, τα αγαθά ή τις υπηρεσίες, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας, κατά ανώτατο όριο δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής.

2. Οι εξηγήσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1 μπορεί να αφορούν ιδίως:

α) τα οικονομικά χαρακτηριστικά της μεθόδου κατασκευής, της διαδικασίας παρασκευής ή των παρεχόμενων υπηρεσιών,

β) τις επιλεγείσες τεχνικές λύσεις ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες που διαθέτει ο προσφέρων για την παροχή των προϊόντων ή την παροχή των υπηρεσιών ή την εκτέλεση του έργου,

γ) την πρωτοτυπία του έργου, των αγαθών ή των υπηρεσιών που προτείνονται από τον προσφέροντα,

δ) τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 18, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 89,

ε) τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις του άρθρου 131,

στ) το ενδεχόμενο χορήγησης κρατικής ενίσχυσης στον προσφέροντα, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 89.

3. Η αναθέτουσα αρχή αξιολογεί τις παρεχόμενες πληροφορίες, σε συνεννόηση με τον προσφέροντα. Μπορεί να απορρίψει την προσφορά μόνο εάν τα παρεχόμενα στοιχεία δεν εξηγούν κατά τρόπο ικανοποιητικό το χαμηλό επίπεδο της τιμής ή του κόστους που προτείνεται, λαμβανομένων υπόψη των

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

στοιχείων που αναφέρονται στην παράγραφο 2. Οι αναθέτουσες αρχές απορρίπτουν την προσφορά, εάν διαπιστώσουν ότι η προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, διότι δεν συμμορφώνεται με τις ισχύουσες υποχρεώσεις της παραγράφου 2 του άρθρου 18.

4. Εάν η αναθέτουσα αρχή διαπιστώνει ότι μια προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή λόγω χορήγησης κρατικής ενίσχυσης στον προσφέροντα, η προσφορά μπορεί να απορρίπτεται αποκλειστικά για αυτό τον λόγο, μόνο μετά από διαβούλευση με τον προσφέροντα και εφόσον αυτός δεν είναι σε θέση να αποδείξει, εντός επαρκούς προθεσμίας, την οποία ορίζει η αναθέτουσα αρχή, ότι η εν λόγω ενίσχυση είναι σύμφωνη με την εσωτερική αγορά κατά την έννοια του άρθρου 107 της ΣΛΕΕ. Σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή απορρίπτει προσφορά υπό τις συνθήκες αυτές, ενημερώνει σχετικώς την Επιτροπή.

5. Εφόσον ζητηθεί, η Αρχή θέτει στη διάθεση άλλων κρατών μελών, στο πλαίσιο διοικητικής συνεργασίας, κάθε πληροφορία που η Ελλάδα έχει στη διάθεσή της όπως νόμους, κανονισμούς, συλλογικές συμβάσεις καθολικής ισχύος ή εθνικά τεχνικά πρότυπα— σχετικά με τα δικαιολογητικά και τα έγγραφα που προσκομίζονται σε σχέση με τις λεπτομέρειες που αναφέρονται στην παράγραφο 2.

6. Στις δημόσιες συμβάσεις έργων, μελετών, παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, μπορεί να εκδίδονται εγκύκλιοι του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων για την εξειδίκευση των όρων χαρακτηρισμού μίας οικονομικής προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής ανά κατηγορία έργου και μελέτης και ανά εκτιμώμενη αξία σύμβασης και για την εκτίμηση των παρεχόμενων κατά τα ανωτέρω εξηγήσεων. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλίνει από τα οριζόμενα στις ανωτέρω εγκυκλίους, έπειτα από σύμφωνη γνώμη του αρμόδιου τεχνικού συμβουλίου».

25. Επειδή με βάση το άρθρο 91 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Λόγοι απόρριψης προσφορών» προβλέπεται ρητώς ότι «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102 [...]».

26. Επειδή με το άρθρο 95 του ν. 4412/2016 με τίτλο « Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών» ορίζεται «1. Η οικονομική προσφορά (προσφερόμενη τιμή) δίδεται σε ευρώ. [...]5. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών, ισχύουν επιπλέον τα ακόλουθα:

α) η τιμή του προς προμήθεια υλικού ή της παρεχόμενης υπηρεσίας δίνεται ανά μονάδα, όπως καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για παράδοση του υλικού ή της παρεχόμενης υπηρεσίας στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης»

27. Επειδή στο άρθρο 68 «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» του Ν. 3863/2010, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 (ΦΕΚ 88/ Α), ορίζεται ότι: «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, υποχρεούται να ζητά από τις εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής:

α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο.

β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας.

γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι.

δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων.

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά.

στ) Τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, όταν πρόκειται για καθαρισμό χώρων.

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. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι....3. Στη σύμβαση που συνάπτει η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή με τους εργολάβους περιλαμβάνονται τα στοιχεία α έως στ της πρώτης παραγράφου, καθώς και ειδικός όρος για την εφαρμογή των διατάξεων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου. Όταν δεν αναγράφονται τα ανωτέρω στοιχεία και όροι, η σύμβαση είναι άκυρη και απορρίπτεται η δαπάνη πληρωμής.....6. (5). Στις επιχειρήσεις του ιδιωτικού τομέα που απασχολούν πάνω από πενήντα (50) άτομα και υποχρεούνται από την κείμενη νομοθεσία, τον οργανισμό ή τον κανονισμό τους να προβαίνουν σε πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος με διακήρυξη, εφαρμόζονται οι προηγούμενες παράγραφοι. Όταν δεν έχουν τέτοια υποχρέωση και συνάπτουν σύμβαση εργολαβίας του περιεχομένου της παραγράφου 1, εφαρμόζονται οι παράγραφοι 2, 3 και 4 του παρόντος άρθρου».

28. Επειδή, σύμφωνα με την Αιτιολογική Έκθεση του άρθρου 68 «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» του Ν. 3863/2010 «Νέο Ασφαλιστικό Σύστημα και συναφείς διατάξεις, ρυθμίσεις στις εργασιακές σχέσεις» αναφερόταν ότι «(μ)ε την παρούσα διάταξη θεσπίζεται μία σειρά κανόνων προς διασφάλιση των εργασιακών και ασφαλιστικών δικαιωμάτων των εργαζομένων, οι οποίοι απασχολούνται μέσω εταιρειών παροχής υπηρεσιών -εργολάβων στο Δημόσιο, ν.π.δ.δ.,, καθώς και σε επιχειρήσεις Ιδιωτικού Τομέα και σε φυσικά πρόσωπα. Παράλληλα,

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

συμβάλλει στη θέσπιση νομοθετικού πλαισίου για τον εντοπισμό της αδήλωτης εργασίας και την αντιμετώπισή της. Κατά τις τελευταίες δεκαετίες, παρατηρείται στην αγορά εργασίας -και ιδιαίτερα στους τομείς καθαριότητας και φύλαξης –ραγδαία αύξηση της απασχόλησης μέσω εταιρειών παροχής υπηρεσιών -εργολάβων. Οι ελλείψεις της νομοθεσίας περί αυτής της μορφής απασχόλησης οδήγησε στην καταπάτηση στοιχειωδών δικαιωμάτων εργασίας, όπως είναι η μη καταβολή του νομίμου μισθού, η παραβίαση του νομίμου ωραρίου, αλλά και η έξαρση της ανασφάλιστης εργασίας. Από τη μη καταβολή εισφορών εκ μέρους των εργοδοτών, είτε λόγω απασχόλησης προσώπων τα οποία δεν εμφανίζονται στα στοιχεία που τηρούν για το σκοπό αυτό -ως έχουν υποχρέωση -οι εργοδότες (αδήλωτοι –ανασφάλιστοι εργαζόμενοι), είτε λόγω πλημμελούς ασφάλισης των ήδη ασφαλισμένων, καθώς και από αδυναμία είσπραξης των βεβαιωθείσων εισφορών προκύπτει εισφοροδιαφυγή. Ειδικότερα με την παράγραφο 1 ορίζεται ότι, οι αναφερόμενοι φορείς όταν αναθέτουν ή προκηρύσσουν έργα φύλαξης ή καθαρισμού έχουν την υποχρέωση στην διακήρυξη να περιλαμβάνουν ως ζητούμενα τα υπόστοιχεία'έως σ' της παραγράφου και οι εργολάβοι να αναφέρουν και αναλύουν, με ποινή αποκλεισμού, τα ίδια στοιχεία σε χωριστό κεφάλαιο της προσφορά τους. Με τον τρόπο αυτό δίνεται η δυνατότητα στις επιτροπές αξιολόγησης των προσφορών να αξιολογούν με επαρκή στοιχεία τις προσφορές και να μην παρατηρείται το φαινόμενο το συνολικό ποσό της προσφοράς να είναι μικρότερο εκείνου του μισθολογικού κόστους ...»

29. Επειδή, το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» προβλέπει τα εξής «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση

ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη.

2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί.

3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης.

4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές.

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

30. Επειδή, το άρθρο 89 του Ν 3996/2011 με τίτλο «Σώμα Επιθεωρητών Εργασίας, Θέματα ΕΡΓΑΤΙΚΑ, Κοινωνικής Ασφάλισης, ΕΚΑΣ,ΟΑΕΔ κλπ» προβλέπει ότι : « Γ. Σύσταση «Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων (Ε.Λ.Π.Κ.)»

1. Στον Οργανισμό Εργατικής Εστίας (Ο.Ε.Ε.) συνιστάται λογαριασμός με τίτλο «Ειδικός Λογαριασμός Παιδικών Κατασκηνώσεων» (Ε.Λ.Π.Κ.) με οικονομική και λογιστική αυτοτέλεια. Πόροι του λογαριασμού είναι η εργοδοτική εισφορά είκοσι (20) ευρώ ετησίως για κάθε εργαζόμενο, η οποία εισπράττεται με τις τακτικές εισφορές του Ο.Ε.Ε., οι τόκοι των κεφαλαίων του Λογαριασμού και κάθε παροχή από χαριστική αιτία.

2. Σκοπός του λογαριασμού είναι η οργάνωση και η εφαρμογή προγραμμάτων φιλοξενίας σε θερινές κατασκηνώσεις των παιδιών χαμηλόμισθων εργαζομένων και ανέργων.

3. Με απόφαση του Υπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης ύστερα από γνώμη του Διοικητικού Συμβουλίου του Ο.Ε.Ε. καθορίζεται για κάθε έτος ο αριθμός των δικαιούχων που εντάσσονται στα προγράμματα φιλοξενίας των παιδιών τους σε θερινές κατασκηνώσεις, οι προϋποθέσεις και τα κριτήρια επιλογής τους.

4. Με απόφαση του Υπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, καθορίζονται οι διαδικασίες είσπραξης, ελέγχου, διαχείρισης, διάθεσης και δικαιολόγησης των κονδυλίων του Λογαριασμού, καθώς και κάθε άλλο σχετικό θέμα για την υλοποίηση του σκοπού της παρούσας διάταξης.

5. Για την κάλυψη της παροχής αυτής θεσπίζεται ετήσια εργοδοτική εισφορά είκοσι (20) ευρώ ανά εργαζόμενο.

6. Τα της λογιστικής οργάνωσης ισοζυγίων, προϋπολογισμών, ισολογισμών, απολογισμών, διενέργειας προμηθειών υπηρεσιών αναγκαίων για τη λειτουργία του λογαριασμού διέπονται από τις εκάστοτε ισχύουσες διατάξεις για τον Ο.Ε.Ε.».

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

31. Επειδή με το άρθρο 34 παρ. 6 υποπαράγραφος γ του Ν.4144/2013 (ΦΕΚ Α 88/18.4.2013) ορίζεται ότι:

"γ) Η εισφορά από την περίπτωση Γ του άρθρου 89 του ν. 3996/2011 διατίθεται αποκλειστικά και καλύπτει τους θεσπισμένους με τη διάταξη αυτή σκοπούς, όπως εξειδικεύτηκαν με την 23411/2131/30.12.2011 (Β 29/2012) κοινή απόφαση του Υπουργού και Υφυπουργού, και σύμφωνα με τα οριζόμενα στις διατάξεις αυτές. Με απόφαση του Υπουργού....., η οποία εκδίδεται σε τριάντα ημέρες από τη δημοσίευση του παρόντος, ύστερα από γνώμη του Διοικητικού Συμβουλίου του, καθορίζεται ο χρόνος έναρξης υλοποίησης και κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια για την εφαρμογή της διάταξης αυτής, σύμφωνα και με τους όρους της περίπτωσης Γ του άρθρου 89 του ν. 3996/2011"».

32. Επειδή 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: «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 κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

33. Επειδή στο Ν. 3850/2010 όπως ισχύει, ορίζεται -μεταξύ άλλων-:
:Άρθρο 8 «Υποχρέωση απασχόλησης τεχνικού ασφάλειας και ιατρού εργασίας της επιχείρησης»:

1. Στις επιχειρήσεις που απασχολούν λιγότερους από 50 εργαζομένους ο εργοδότης έχει την υποχρέωση να χρησιμοποιεί τις υπηρεσίες τεχνικού ασφάλειας, σύμφωνα και με το άρθρο 12 παράγραφος 4.

2. Στις επιχειρήσεις που απασχολούν 50 και άνω εργαζομένους, ο εργοδότης έχει την υποχρέωση να χρησιμοποιεί τις υπηρεσίες τεχνικού ασφάλειας και ιατρού εργασίας, σύμφωνα με το κεφάλαιο Β' του παρόντος.(...)Άρθρο 9

Παροχή υπηρεσιών προστασίας και πρόληψης

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

1. Ο εργοδότης προκειμένου να ανταποκριθεί στις απαιτήσεις του παρόντος για υποχρέωση χρησιμοποίησης υπηρεσιών τεχνικού ασφάλειας και ιατρού εργασίας ή/και σε ιδιαίτερα προβλήματα υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων, δύναται να επιλέξει μεταξύ της ανάθεσης των καθηκόντων τεχνικού ασφάλειας ή/και ιατρού εργασίας σε εργαζομένους στην επιχείρηση ή σε άτομα εκτός της επιχείρησης ή της σύναψης σύμβασης με τις Εξωτερικές Υπηρεσίες Προστασίας και Πρόληψης (ΕΞ. Υ.Π.Π.) του άρθρου 23 ή συνδυασμό μεταξύ αυτών των δυνατοτήτων.(...)

«Άρθρο 21

Χρόνος απασχόλησης τεχνικού ασφάλειας και ιατρού εργασίας

1. Καθορίζεται ο ετήσιος χρόνος απασχόλησης τεχνικού ασφάλειας και ιατρού εργασίας για κάθε μια από τις κατηγορίες επιχειρήσεων, εκμεταλλεύσεων και εργασιών του άρθρου 10, σε ώρες ανά εργαζόμενο ως εξής:

α) Κατηγορία Α'

Ωρες ετήσιας απασχόλησης ανά εργαζόμενο

Αριθμός εργαζομένων	Τεχνικός ασφάλειας		Ιατρός εργασίας
έως 500	3,5	0,8	
501 έως 1.000	3,0	0,8	
1.001 έως 5.000	2,5	0,8	
5.001 και άνω	2,0	0,8	

β) Κατηγορία Β'

Ωρες ετήσιας απασχόλησης ανά εργαζόμενο

Αριθμός εργαζομένων	Τεχνικός ασφάλειας		Ιατρός εργασίας
έως 1.000	2,5	0,6	
1.001 έως 5.000	1,5	0,6	
5.001 και άνω	1,0	0,6	

γ) Κατηγορία Γ'

Ωρες ετήσιας απασχόλησης ανά εργαζόμενο

Αριθμός εργαζομένων	Τεχνικός ασφάλειας		Ιατρός εργασίας
---------------------	--------------------	--	-----------------

2. Σε κάθε περίπτωση απασχόλησης τεχνικού ασφάλειας και ιατρού εργασίας ο ελάχιστος πραγματικός χρόνος ετήσιας απασχόλησης για τον καθένα χωριστά δεν μπορεί να είναι μικρότερος των:

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

α) 25 ωρών ετησίως για επιχειρήσεις, που απασχολούν μέχρι 20 άτομα,
β) 50 ωρών ετησίως για επιχειρήσεις, που απασχολούν από 21-50 άτομα και

γ) 75 ωρών ετησίως για επιχειρήσεις, που απασχολούν περισσότερα από 50 άτομα.» (...»).

34. Επειδή το έγγραφο του ΕΦΚΑ αρ. πρωτ. 1156016 (Αθήνα 28/08/2017/Αρ. Πρωτ.: Δ.ΕΙΣΦ.Μ./464/1156016) με τίτλο «Εργοδοτική εισφορά ποσού 20 Ευρώ ανά εργαζόμενο για τον Ειδικό Λογαριασμό Παιδικών Κατασκηνώσεων (ΕΛΠΚ) που αποτελεί πόρο του Ενιαίου Λογαριασμού για την Εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών του ΟΑΕΔ» αναφέρει αυτολεξεί το εξής : « Σχετ.: Οι με αριθμ. 49/2013 και 63/2013 Εγκύκλιοι καθώς και τα Ε40/573/17.7.2014, Ε40/586/5.8.2015 και Ε40/627/2016 Γενικά Έγγραφα του τ. ΙΚΑ-ΕΤΑΜ.

Με τα ανωτέρω σχετικά έγγραφα, όπως είναι γνωστό, σας κοινοποιήθηκαν οι διατάξεις του άρθρου 89 περίπτωση Γ' του Ν.3996/2011 με τις οποίες συστάθηκε στον Οργανισμό Εργατικής Εστίας (Ο.Ε.Ε.) «Ειδικός Λογαριασμός Παιδικών Κατασκηνώσεων (Ε.Λ.Π.Κ.) » με οικονομική και λογιστική αυτοτέλεια, με σκοπό την οργάνωση και υλοποίηση κατασκηνωτικών προγραμμάτων φιλοξενίας παιδιών χαμηλόμισθων εργαζομένων και ανέργων σε θερινές παιδικές κατασκηνώσεις καθώς επίσης και οι διατάξεις της υπ' αριθμ. 23411/2131/30.12.2011 Υ.Α. με την οποία καθορίστηκαν οι διαδικασίες είσπραξης, ελέγχου, διαχείρισης, διάθεσης και δικαιολόγησης των κονδυλίων του Λογαριασμού αυτού.

Με απόφαση του Υπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης ύστερα από γνώμη του Διοικητικού Συμβουλίου του Ο.Ε.Ε. καθορίζεται για κάθε έτος, ο αριθμός των δικαιούχων που εντάσσονται στα προγράμματα φιλοξενίας των παιδιών τους σε θερινές κατασκηνώσεις, οι προϋποθέσεις και τα κριτήρια επιλογής τους.

Μεταξύ των άλλων πόρων του Λογαριασμού ορίστηκε η ετήσια εργοδοτική εισφορά είκοσι (20) ευρώ, ανά εργαζόμενο με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου, καταβλητέα από τους εργοδότες οι οποίοι καταβάλλουν εισφορές υπέρ του Οργανισμού Εργατικής Εστίας.

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

Όσον αφορά στον τρόπο είσπραξης της εργοδοτικής εισφοράς προβλέπεται ότι, αυτή καταβάλλεται από τον εργοδότη ετησίως και εισπράττεται από τον (τ.) ταυτόχρονα και παράλληλα με τις τακτικές υπέρ του Οργανισμού Εργατικής Εστίας εισφορές μηνός Αυγούστου.

Η εν λόγω εισφορά συνιστά ξεχωριστό λογαριασμό προς διαχωρισμό των λοιπών εισπραττομένων εισφορών υπέρ του Οργανισμού Εργατικής Εστίας από τον (τ.) , ο οποίος τελευταίος υποχρεούται να αποδίδει άμεσα την εν λόγω καταβαλλόμενη εργοδοτική εισφορά στον Ε.Λ.Π.Κ. προκειμένου να εξασφαλίζεται η υλοποίηση των κατασκηνωτικών προγραμμάτων εκάστου έτους.

Επισημαίνεται ότι υποχρέωση καταβολής της ετήσιας εργοδοτικής εισφοράς είκοσι (20) ευρώ, ανά εργαζόμενο, υφίσταται και στις περιπτώσεις των νέων κατηγοριών ασφ/νων που εντάχθηκαν ως μισθωτοί από 1/1/2017 στον, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 38 και 40 του Ν.4387/2016, οι οποίοι λόγω παροχής εξαρτημένης εργασίας υπάγονται στην ασφάλιση της Εργατικής Εστίας (Ο.Ε.Ε.).

Συγκεκριμένα, υποχρέωση καταβολής της εν λόγω εργοδοτικής εισφοράς υπάρχει στις παρακάτω αναφερόμενες περιπτώσεις:

1. Απασχολούμενων μισθωτών – ανειδίκευτων εργατών του τ. που εντάσσονται ως μισθωτοί στον, με εξαίρεση την κατηγορία των Μετακλητών Πολιτών Τρίτων Χωρών (Σχετ. η υπ. αριθμ. εγκύκλιο 5/2017).
2. Για τους Διευθυντές, γενικούς διευθυντές, εντεταλμένους διευθύνοντες ή συμπράττοντες συμβούλου, διοικητές εταιριών ή συνεταιρισμών, οι οποίοι παρέχουν εξαρτημένη εργασία συνεχίζουν να έχουν εφαρμογή τα ανωτέρω, με εξαίρεση τις νέες κατηγορίες υπαγόμενων στον προσώπων ήτοι Μελών Δ.Σ. που λαμβάνουν αμοιβή, δεδομένου ότι οι αμοιβές που λαμβάνουν δεν απορρέουν από σύναψη σχέσης εξαρτημένης εργασίας. (Σχετ. η υπ. αριθμ. εγκύκλιο 4/2017).
3. Για τους ασφαλισμένους μισθωτούς υπαγόμενους στην ασφάλιση του τ. οι οποίοι παρέχουν εξαρτημένη εργασία συνεχίζουν να έχουν εφαρμογή τα ανωτέρω, (σχετ. η υπ' αριθμ. εγκύκλιο 6/2017 για τον Τομέα Τ.Σ.Μ.Ε.Δ.Ε και η υπ' αριθμ. εγκύκλιο 18/2017 για τον Τομέα Τ.Σ.Α.Υ.),

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

με εξαίρεση τους απασχολούμενους με έμμισθη εντολή Δικηγόρους ασφαλισμένους του τ. Ε.Τ.Α.Α. – Τομέα Τ.Α.Ν., για τους οποίους, λόγω μη παροχής εξαρτημένης εργασίας, δεν υφίσταται υποχρέωση ασφάλισης υπέρ Εργατικής Εστίας (Ο.Ε.Ε.) (Σχ. η υπ' αριθμ. εγκύκλιο 28/2017

4. Για τους ασφαλισμένους μισθωτούς υπαγόμενους στην ασφάλιση του τ. οι οποίοι παρέχουν εξαρτημένη εργασία συνεχίζουν να έχουν εφαρμογή τα ανωτέρω, (σχ. η υπ' αριθμ. εγκύκλιο 19/2017

Κατόπιν τούτου, διευκρινίζουμε ότι, στους υπόχρεους εργοδότες γνωστοποιείται με μήνυμα κατά την υποβολή της Αναλυτικής Περιοδικής Δήλωσης (ΑΠΔ) , στο αποδεικτικό παραλαβής ότι: «η εργοδοτική εισφορά 20 ευρώ ανά εργαζόμενο ,με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου, καταβλητέα από τους εργοδότες Κοινών Επιχειρήσεων και Οικοδομοτεχνικών Έργων, υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων (Ε.Λ.Κ.Π.) θα καταβληθεί ταυτόχρονα και παράλληλα με τις ασφαλιστικές εισφορές μισθολογικής περιόδου 8/2017».

Επισημαίνεται ότι, για τους υπόχρεους εργοδότες δεν απορρέει υποχρέωση υποβολής Α.Π.Δ. για την εν λόγω εισφορά, καθώς η απεικόνιση θα υλοποιηθεί σε Κεντρικό Επίπεδο μέσω του Πληροφοριακού Συστήματος ΟΠΣ τ., χωρίς καμία ενέργεια από πλευράς εργοδοτών και σύμφωνα με στοιχεία υποβολής Α.Π.Δ. μισθολογικής περιόδου 8/2017».

35. Επειδή στους οικείους όρους της διακήρυξης προβλέπονται ενδεικτικώς τα εξής :i) Στη σελίδα 5 της Διακήρυξης και ειδικότερα στην παράγραφο 1.4 όπου αναφέρεται το Θεσμικό Πλαίσιο αυτής, μεταξύ άλλων αναφέρεται και ο νόμος 4412/2016, ii) στη σελίδα 9 της Διακήρυξης και ειδικότερα στην παράγραφο 2.1.5 (Εγγυήσεις), αναφέρεται ότι: «■(...) οι εγγυήσεις αυτές περιλαμβάνουν κατ' ελάχιστον τα ακόλουθα στοιχεία: α) την ημερομηνία έκδοσης, β) τον εκδότη, γ) την αναθέτουσα αρχή προς την οποία απευθύνονται, δ) τον αριθμό της εγγύησης, ε) το ποσό που καλύπτει η εγγύηση, στ) την πλήρη επωνυμία, τον Α.Φ.Μ. και τη διεύθυνση του οικονομικού φορέα υπέρ του οποίου εκδίδεται η εγγύηση (στην περίπτωση ένωσης αναγράφονται όλα τα παραπάνω για κάθε μέλος της ένωσης), ζ) τους όρους ότι: αα) η εγγύηση παρέχεται ανέκκλητα και ανεπιφύλακτα, ο δε εκδότης παραιτείται του δικαιώματος της διαιρέσεως και της διζήσεως, και ββ) ότι σε

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

περίπτωση κατάπτωσης αυτής, το ποσό της κατάπτωσης υπόκειται στο εκάστοτε ισχύον τέλος χαρτοσήμου, η) στην περίπτωση της εγγύησης συμμετοχής, τα στοιχεία της σχετικής διακήρυξης και την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, (...)».iii) Στη σελίδα 17 της διακήρυξης και ειδικότερα στην παράγραφο 2.4.3.1 αυτής, ορίζεται ότι τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν α) το Ε.Ε.Ε.Σ και β) την εγγύηση συμμετοχής, iv) Στις σελίδες 18-19 της διακήρυξης και ειδικότερα στην παράγραφο 2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προφορά»/Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προφορών, ορίζεται ότι: « (...)Η προσφερόμενη τιμή δίνεται σε ευρώ ανά ώρα, ανά άτομο και θα περιλαμβάνει μέχρι δύο δεκαδικά ψηφία. (...) 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 υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου 3% και στην επ' αυτού εισφορά υπέρ 20%. (...) Το ποσό, το οποίο αναφέρεται στο διοικητικό κόστος, τα αναλώσιμα και το εργολαβικό κέρδος, δεν μπορεί να είναι μηδενικό. Το κόστος του εργαζομένου δεν μπορεί να είναι χαμηλότερο του συνόλου του ελάχιστου κόστους μισθοδοσίας, ασφαλιστικών εισφορών και κρατήσεων που ως ελάχιστο προβλέπει η νομοθεσία. Για το λόγο αυτό παρατίθεται παρακάτω ανάλυση για την αναγωγή του κατώτατου μηνιαίου μισθού σε εργατοώρα: (...)Στην προσφορά τους οι συμμετέχοντες πρέπει να υπολογίζουν, σύμφωνα με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II, εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νομίμων υπέρ τρίτων κρατήσεων», v) Στη σελίδα 20 της Διακήρυξης και ειδικότερα στην παράγραφο 2.4.6 αυτής, ορίζεται ότι η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά η οποία -εκτός άλλων- δεν υποβάλλεται με τον τρόπο και το περιεχόμενο που ορίζεται στην παράγραφο 2.4.3 (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς)».

36. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή ή αναθέτοντα φορέα, 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).

37. Επειδή σε συνέχεια των ως άνω, σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο, λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους, πολλώ, δε, μάλλον όταν τίθενται ρητώς επί ποινή αποκλεισμού ή επί ποινή απαραδέκτου, οπότε τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ' Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009, ΔΗΜΗΤΡΗΣ Ι. ΡΑΙΚΟΣ, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β' έκδοση, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ, 2017, σελ 195-197).

38. Επειδή η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. C-278/14,, σκ. 25 και Ψ-599/10, κλπ, 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,, σκ. 27).

39. Επειδή, περαιτέρω, διευκρινίζεται ότι διακριτική ευχέρεια ή εξουσία υπάρχει, όταν οι κανόνες που καθορίζουν την αρμοδιότητα δεν προκαθορίζουν ακριβώς την ενέργεια του διοικητικού οργάνου αλλά του αφήνουν περιθώριο δράσης. Ειδικότερα, η αρμοδιότητα έχει χαρακτήρα διακριτικής ευχέρειας όταν, σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις, το σχετικό όργανο: α) μπορεί, αλλά δεν έχει υποχρέωση να εκδώσει τη διοικητική πράξη ή β) πρέπει να εκδώσει την πράξη, μπορεί όμως να καθορίζει κατά την κρίση του το χρονικό σημείο έκδοσής της ή γ) μπορεί να επιλέξει μεταξύ

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

περισσοτέρων ρυθμίσεων τις οποίες επιτρέπει η εφαρμογή των διατάξεων αυτών (βλ. Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλο, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, τόμ. 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 15η έκδοση, αριθμ. 149, σελ. 139).

40. Επειδή, πράξη που διενεργείται στα πλαίσια διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής, ελέγχεται μόνο στα ακραία όριά της, που καθορίζονται: α) από το λογικό, κατά την κοινή πείρα και αντίληψη, περιεχόμενο της αόριστης αξιολογικής έννοιας σε συνδυασμό με την ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της συγκεκριμένης περίπτωσης σε συνδυασμό προς τον επιδιωκόμενο από τον κανόνα αυτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος, β) από την ισότητα κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, δηλαδή, την ίση κρίση ομοειδών νομικών και πραγματικών καταστάσεων γ) από την αρχή της χρηστής διοίκησης και δ) από την αρχή της αναλογικότητας ή της αναλογίας, σύμφωνα με την οποία το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στον διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι αναγκαίο, πρόσφορο και ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο συμφέρον ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον στο πλαίσιο του σκοπού που επιδιώκει ο νόμος (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμ. 2, 13η έκδ., 2010, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 514)

41.Επειδή, εν προκειμένω, όσον αφορά τον πρώτο προβαλλόμενο λόγο, ήτοι την πλημμέλεια της υπ' αριθμ. 210/710423-5/04.10.2018 της Εθνικής Τράπεζας εγγυητικής επιστολής της εταιρείας «.....» δέον ειπείν τα εξής:

42. Επειδή η σύμβαση της εγγυητικής επιστολής μεταξύ της εκδότριας τράπεζας και του λήπτη της επιστολής αυτής δεν ρυθμίζεται ειδικά σε κάποιο νόμο, αλλά καθορίζεται στα πλαίσια της αρχής της ελευθερίας των συμβάσεων όπως αυτή περιγράφεται στο άρθρο 361 ΑΚ και ως εκ τούτου τα μέρη έχουν μεγάλη διακριτική ευχέρεια ρύθμισης των μεταξύ τους σχέσεων, με ακροτελεύτιο όριο διατάξεις αναγκαστικού δικαίου, από τις οποίες δεν μπορούν να παρεκκλίνουν. Η τριγωνική σχέση που δημιουργείται μεταξύ δανειστή, οφειλέτη και τράπεζας με αφορμή την εγγυητική επιστολή που εκδίδει η τελευταία, αποτελεί ιδιόμορφη σύμβαση, που καταρτίζεται στα πλαίσια της ελευθερίας των συμβάσεων (ΑΠ 1403/2008). Η εγγυητική

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

επιστολή διέπεται αφενός από τις γενικές διατάξεις που ρυθμίζουν τις συμβάσεις και αφετέρου από τις αναλογικά εφαρμοζόμενες, λόγω έλλειψης άλλων ειδικότερων διατάξεων, διατάξεις του ΑΚ, που ρυθμίζουν την εγγύηση (αρ. 847 επ. ΑΚ), εφόσον οι διατάξεις για την εγγύηση συμβιβάζονται με την εν λόγω σχέση. Ειδικότερα, οι παρά των τραπεζών συνήθως εκδιδόμενες εγγυητικές επιστολές, αποτελούν ιδιαίτερο είδος και τύπο εγγυήσεως, δημιούργημα της συναλλακτικής πρακτικής (ΑΚ 361), που διέπεται από τις διατάξεις περί παραγγελίας του και τις διατάξεις περί εντολής (714 επ.) του ΑΚ (ΑΠ862/1996), κύριο χαρακτηριστικό της οποίας είναι ότι οι συναλλασσόμενοι αποβλέπουν στην άμεση καταβολή από την τράπεζα στον δανειστή του ποσού που καλύπτει η εγγυητική επιστολή, χωρίς ο τελευταίος να προσφύγει σε άλλον τρόπο εξώδικης ή δικαστικής ικανοποίησης της αξίωσής του (ΑΠ 1793/2008, 983/1999, 1433/1998, 48/1996) και μάλιστα ανεξάρτητα από το κύρος ή την ελαττωματικότητα της σχέσης μεταξύ αφενός του υπέρ ου η επιστολή και του λήπτη και αφετέρου μεταξύ του εγγυητή και του υπέρ ου η επιστολή (ΕΣ 134/2013 Ζ΄ Κλιμάκιο-Πράξη, Σπ. Ψυχομάνη «Δίκαιο Τραπεζικών Συμβάσεων» τ. Ι Γενικό Μέρος σελ. 353). Χαρακτηριστικό της εγγυητικής επιστολής είναι ότι με αυτήν οι συναλλασσόμενοι δεν αποβλέπουν στην απόκτηση προσθέτου φερεγγυότητας, αλλά στην άμεση καταβολή από την τράπεζα στο δανειστή του καλυπτομένου με αυτήν ποσού με απλή ειδοποίηση του δανειστού, χωρίς ο τελευταίος να προσφύγει στα δικαστήρια και στη χρονοβόρο συνήθως διαδικασία, τους (βλ. ενδεικτικά ΑΠ 1273/2014, 1884/2013). Επιπλέον, η εγγυητική επιστολή αποτελεί έγγραφη υπόσχεση τράπεζας προς τον οφειλέτη πελάτη της ότι θα εκπληρώσει ορισμένη χρηματική οφειλή του πελάτη της προς τον δανειστή του, είτε στην περίπτωση που ο πελάτης δεν εκπληρώσει την παροχή του (εγγυητική επιστολή υπό όρο), είτε στην περίπτωση που ο δανειστής δηλώσει ότι ο πελάτης της τράπεζας δεν εκπλήρωσε την παροχή του (εγγυητική επιστολή σε πρώτη ζήτηση ή χωρίς όρους). Με τη σύμβαση αυτή η τράπεζα αναλαμβάνει την υποχρέωση έναντι του δανειστή να του καταβάλει οφειλή τρίτου, λόγω δε του ενδοτικού χαρακτήρα των περί εγγυήσεως διατάξεων δεν αποκλείεται να περιληφθεί στη σύμβαση ρήτρα, κατά την οποία ο εγγυητής θα καταβάλει το ποσό της

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

εγγυήσεως σε πρώτη ζήτηση ή με απλή ειδοποίηση, χωρίς να έχει τη δυνατότητα να ελέγχει το υπαρκτό και το νόμιμο του χρέους και να προβάλει την ένσταση διζήσεως (, βλ. σχετ. Εφαθ 7798/2006, ΑΠ 1433/1998 ΕΛΛΔ 1999, 633, ΑΠ 48/1996 ΕΛΛΔ 1996, 1332, ΑΠ 210/1993 ΝοΒ 1994, 399, ΑΠ 467/ 1992 ΕΛΛΔ 1993, 1075, ΑΠ 10/1992 ΝοΒ 1993, 70, ΑΠ 5593/1989 ΕΛΛΔ 1990, 1252, ΑΠ 585/1989 ΝοΒ 1990, 820, Εφαθ 8188/2003 ΕΛΛΔ 2004, 852, Εφαθ 6281/ 2002 ΕΛΛΔ 2004, 1071, Εφαθ 11349/1995 ΕΕμπΔ 1996, 51, Λ. Γεωργακόπουλου, Χρηματιστηριακό και Τραπεζικό Δίκαιο, 1999, σελ. 402-407, Σπ. Ψυχομάνη, Τραπεζικό Δίκαιο -Δίκαιο Τραπεζικών Συμβάσεων, 1999, σελ. 297-366, Απ. Γεωργιάδη, Η εξασφάλιση των πιστώσεων, 2001, σελ. 135-198).

43. Επειδή έχει κριθεί ότι πλημμέλειες της εγγυητικής επιστολής είναι ουσιώδεις, όταν από το περιεχόμενό της καταλείπονται αμφιβολίες σχετικά με την έκταση της δέσμευσης του εγγυητή. Έτσι, εφόσον απαιτήθηκε από τα έγγραφα της σύμβασης η εγγυητική επιστολή να έχει συγκεκριμένη προθεσμία ισχύος, η αναγραφή της στο σώμα της εγγυητικής αποτελεί στοιχείο του κύρους της άλλως τυπική προϋπόθεση για τη συμμετοχή προμηθευτή και δε δύναται να θεωρηθεί έλλειψη «επουσιώδους τυπικής προϋπόθεσης» της προσφοράς (ΣΤΕ 1400/2007).

44. Επειδή, το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, ο αναθέτων φορέας μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή τα δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει (...) 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή συμπλήρωση αφορά μόνο στις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, όπως ιδίως παράλειψη μονογραφών (...) λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία (...) Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση κατά το πρώτο εδάφιο δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση των όρων της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση, συμπλήρωση, ακόμη και με νέα

έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί (...) 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για τον αναθέτοντα φορέα, εάν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς». Κατά την έννοια των διατάξεων αυτών, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να καλεί τους προσφέροντες να διευκρινίσουν ή να συμπληρώσουν έγγραφα της προσφοράς τους προς άρση ασαφειών ή προδήλων τυπικών σφαλμάτων, όταν επίκειται αποκλεισμός τους για τον λόγο αυτό από τη διαγωνιστική διαδικασία (Ε΄ Κλιμ. 380, 406/2017).

45. Επειδή, επομένως, *de minimis* πλημμέλειες της εγγυητικής επιστολής δύνανται να συμπληρωθούν/διορθωθούν υπό τους όρους και προϋποθέσεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, τηρουμένης της αρχής του αποτελεσματικού ανταγωνισμού και της χρηστής διοίκησης (Δημήτριος Γ. Ράικος, Ευαγγελία Γ. Βλάχου, Ευανθία Κ. Σαββίδη, *Δημόσιες Συμβάσεις, Ερμηνεία κατ' άρθρον, Σχετικές διατάξεις – Νομολογία, Τόμος Ι, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2018, σελ. 657-658*).

46. Επειδή, έχει έτι κριθεί– κατ αναλογία της προκειμένης περίπτωσης – ότι κρίσιμο είναι εάν θίγονται οι εγγυητικές δεσμεύσεις σε σχέση με την ανωτέρω συμμετέχουσα. Οπότε σε αντίθετη περίπτωση οφείλει η αναθέτουσα αρχή να καλέσει την ανωτέρω διαγωνιζομένη να άρει την πλημμέλεια αυτήν, η οποία συνιστά πρόδηλο τυπικό σφάλμα που δεν επιδρά στο περιεχόμενο της υποβληθείσας προσφοράς, η σχετική δε παράλειψη της αναθέτουσας αρχής και κατ' επέκταση η απόρριψη της προαναφερόμενης δεύτερης μειοδότης για τον λόγο αυτόν είναι μη νόμιμη (βλ. Ε τμήμα Ελ. Συν. Πράξη 366/2018, πρβλ. Ελ.Συν. Τμ. Μείζ. Επταμ. Σύνθ. 3148/2012, βλ. Ε΄ Κλιμ. 406/2017).

47. Επειδή, εν προκειμένω, το μεν άρθρο 2.1.5. της διακήρυξης αναφέρεται στην αναγραφή της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών ως προβλέπεται και στο άρθρο 72 του Ν. 4412/2016, το οποίο ήδη με την παρ. 5 του άρθρου 107 του Ν. 4497/2017 τροποποιήθηκε και εντάχθηκε στα στοιχεία που περιλαμβάνουν κατ' ελάχιστον οι εγγυητικές επιστολές, η καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών/αιτήσεων συμμετοχής (αντί της ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού, που είχε

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

τεθεί στην αρχική διατύπωση της σχετικής διάταξης, περ. θ' της παρ. 4 του άρθρου 72 του Ν. 4412/2016), παραπέμποντας στο ελάχιστο περιεχόμενο έκαστης εγγύησης. Ωστόσο, τόσο στο οικείο άρθρο, όσο και στο άρθρο 2.4.6. που αφορά τους λόγους αποκλεισμού δεν υφίσταται ευθεία αναφορά ή ρητή πρόβλεψη περί επί ποινή αποκλεισμού πλήρωση του συγκεκριμένου λόγου, καθιστώντας τον *de facto* με βάση την αρχή της τυπικότητας ουσιώδη κι επομένως μη δεκτικό διευκρίνισης/συμπλήρωσης δυνάμει του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016. Επομένως, με βάση τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, ο εν θέματι προβαλλόμενος λόγος απορρίπτεται ως αβάσιμος.

48. Επειδή, η έννοια «ασυνήθιστη χαμηλή προσφορά» δεν ορίζεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016 αλλά ούτε και στο προϊσχύον νομικό πλαίσιο περί ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων. Ωστόσο, έχει κριθεί ότι το ασυνήθιστα χαμηλό της προσφοράς πρέπει να εκτιμάται σε συνάρτηση με τη σύνθεση της προσφοράς και με τη φύση της επίμαχης παροχής (απόφαση της 28ης Ιανουαρίου 2016, κατά, Τ 570/13, ΕΥ:Τ:2016:40, σκέψη 55 και απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, κατά, Τ 392/15, ECLI:ΕΥ:Τ:2017:462 σκ.83). Ειδικότερα, η έννοια περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δύναται να καθορίζεται με αναφορά στην υπό ανάθεση σύμβαση, στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και συνθήκες αυτής, αλλά και στο εάν τα οικονομικά στοιχεία του προσφέροντος την εμφανιζόμενη ως ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά οικονομικού φορέα, αναφερόμενα με συγκεκριμένο και ειδικό τρόπο, πληρούν τις προϋποθέσεις υπαγωγής στην εν λόγω έννοια (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 866/2008 και ΔΕφΑΘΘ 217/2013 αναφορικά με την ερμηνεία της οικείας έννοιας υπό το προϊσχύον καθεστώς ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων). Επομένως, αποδεικνύεται ειδικώς και ορισμένως με την προσκόμιση στοιχείων, μεταξύ άλλων και προσφορών με έκπτωση, σε παρόμοιους διεξαχθέντες διαγωνισμούς (89/2008 Πράξη Ελεγκτικού Συνεδρίου).

49. Επειδή, περαιτέρω, έχει κριθεί νομολογιακά, αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία μιας προσφοράς, ότι 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.

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

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 αξιολογήσεως να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτως, στην περίπτωση που μια προσφορά δεν φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο 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, κατά, Τ 392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.85, της 6ης Ιουλίου 2005, κατά, Τ 148/04, EU:T:2005:274, σκέψεις 49 και 50 της 11ης Μαΐου 2010, κατά, Τ 121/08, EU:T:2010:183, σκέψη 72 της 5ης Νοεμβρίου 2014, κατά, Τ 422/11, EU:T:2014:927, σκέψη 57, και της 15ης Σεπτεμβρίου 2016, και κατά, Τ 698/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:476, σκέψη 59]. Τέτοιες αμφιβολίες μπορεί να υφίστανται, μεταξύ άλλων, εάν προκύπτει αβεβαιότητα ως προς, αφενός, το κατά πόσον ορισμένη προσφορά τηρεί τη νομοθεσία της χώρας εντός της οποίας πρέπει να παρασχεθούν οι υπηρεσίες, στον τομέα αμοιβών του προσωπικού, συνεισφοράς στο σύστημα κοινωνικής ασφάλισης και τηρήσεως των κανόνων ασφάλειας και υγιεινής στον χώρο εργασίας ή των πωλήσεων επί ζημία, και, αφετέρου, το κατά πόσον στην προσφερόμενη τιμή ενσωματώνονται όλες οι δαπάνες που προκύπτουν από τις τεχνικές πτυχές της προσφοράς (απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 2015, κατά, Τ 90/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2015:772, σκέψη 62).

50. Επειδή το ΔΕΕ επεσήμανε με σαφήνεια ότι εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή πρώτον, να εντοπίσει τις ύποπτες προσφορές, δεύτερον, να παράσχει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις τη δυνατότητα να αποδείξουν τη σοβαρότητα των προσφορών τους, ζητώντας τους τις διευκρινίσεις που η αναθέτουσα αρχή κρίνει σκόπιμες, τρίτον, να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των εξηγήσεων που παρείχαν οι ενδιαφερόμενοι και, τέταρτον, να αποφασίσει σχετικά με το αν θα δεχθεί ή αν θα απορρίψει τις προαναφερθείσες προσφορές. [βλ. συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, (2001) Συλλογή I-9233 σκ.55].

51. Επειδή, εν προκειμένω, η δικαιολόγηση αυτής της δυνατότητας εκτίμησης των αναθετουσών αρχών δεν συνεπάγεται την απεριορίστη άσκηση διακριτικής ευχέρειας κατά την εκτίμηση αλλά και την ενδεχόμενη απόρριψη των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών και οι αποφάσεις τους θα πρέπει να καθοδηγούνται από τις γενικές αρχές των οδηγιών για τις δημόσιες συμβάσεις και της και να τηρούν τις γενικές αρχές δικαίου και ιδίως την αρχή της νομιμότητας και της χρηστής διοίκησης. Ειδικότερα, στο πεδίο των δημοσίων συμβάσεων σύμφωνα με το άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» του ν. 4412/2016 (ομοίως άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν να καθοδηγούνται και από την αρχή απαγόρευσης των διακρίσεων και του ελεύθερου ανταγωνισμού. Εξάλλου, ακόμη και ελλείψει χαρακτηριστικών που δημιουργούν διακρίσεις, η αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού μπορεί να επιβάλει πρόσθετους περιορισμούς στην ικανότητα της αναθέτουσας αρχής να δέχεται ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές, εμποδίζοντάς την να το πράξει εάν η αποδοχή της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δημιουργεί ή ενισχύει στρέβλωση του ανταγωνισμού στην εν λόγω αγορά (Βλ. Dr Albert Sanchez Graells -Rejection of abnormally low and non-compliant tenders in EU public procurement: A comparative view on selected jurisdictions).

52. Επειδή από τις οικείες διατάξεις, συνάγεται ότι η υποβολή ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δύναται να νοθεύσει τον ανταγωνισμό και να πλήξει την επί ίσοις όροις συμμετοχή των ενδιαφερομένων στους διαγωνισμούς για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, αφού με τη μεθόδευση αυτή οι λοιποί υποψήφιοι αποκλείονται κατά το στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών και η διαδικασία αποβαίνει υπέρ του διαγωνιζομένου εκείνου που προσφέρει τις υπηρεσίες του αντί αδικαιολόγητα χαμηλού, σε σχέση με τα κρατούντα στην αγορά, τιμήματος. Περαιτέρω, η υποβολή ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς διακινδυνεύει και το δημόσιο συμφέρον, στο μέτρο που ο ανάδοχος ενδέχεται, κατά λογική ακολουθία, να επιχειρήσει κατά την εκτέλεση της σύμβασης να καλύψει τη ζημία που υφίσταται, εξαιτίας του αδικαιολόγητα χαμηλού τιμήματος, σε βάρος της ποιότητας ή και της ποσότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών (βλ. σχετικά S. Arrowsmith, *The Law of Public and Utilities Procurement*, (2005,) σελ. 532-

534; P Trepte, *Regulating Procurement. Understanding the Ends and Means of Public Procurement Regulation*, (Oxford, Oxford University Press, 2004,) σελ.165-166 and 197; και P Trepte, *Public Procurement in the EU: A Practitioner's Guide*, 2η έκδοση, (Oxford, Oxford University Press, 2007, σελ.474, και AR Engel, *Managing Risky Bids*, *Handbook of Procurement* (Cambridge, Cambridge University Press, 2006, σελ.322, 326) .

53. Επειδή, ειδικότερα, προτού οι αναθέτουσες αρχές απορρίψουν μία προσφορά ως ασυνήθιστα χαμηλή, ζητούν εγγράφως λεπτομέρειες σχετικά με τα συστατικά στοιχεία των προσφορών που κρίνονται χρήσιμα για την εκτίμηση ή την εξακρίβωση της προφανούς ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς (βλ. C-292/07,).

54. Επειδή, εξάλλου, η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας αντιτίθενται επίσης σε κάθε διαπραγμάτευση μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και ενός προσφέροντος στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης, πράγμα που συνεπάγεται ότι, καταρχήν, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, , C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

55. Επειδή, κατά πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, οι πράξεις διακριτικής ευχέρειας υπάγονται στην κατηγορία των φύσει αιτιολογητέων πράξεων, δηλαδή εκείνων των οποίων ο έλεγχος είναι αδύνατος ή ατελής χωρίς την αναφορά των λόγων που τις στήριξαν (βλ. συναφώς Π. Δαγτόγλου, *Γενικό Διοικητικό Δίκαιο*, ό.π., αρ. περ. 642' Β. Καψάλη, *«Η αιτιολογία ως ουσιώδης τύπος των ατομικών διοικητικών πράξεων: μια υποβαθμισμένη διαδικαστική εγγύηση»*, ΕφημΔΔ 4/2010, σελ. 568 (σελ. 571 επ.), ομοίως Μ. Στασινόπουλο, *Δίκαιον των Διοικητικών Πράξεων*, Αθήνα, 1982, σ. 341, ο οποίος εύστοχα αναφέρει ότι «ο επί της αιτιολογίας έλεγχος συνιστά γνήσιο έλεγχο της διακριτικής εξουσίας» και διευκρινίζει πως «η διεΐσδυση του ελέγχου εντός της ουσιαστικής ορθότητας της αιτιολογίας και, επομένως, του πορίσματος που προέκυψε από την άσκηση της διακριτικής εξουσίας, δεν σημαίνει έλεγχο της σκοπιμότητας

αυτού, αλλά αναζήτηση της ενδεχόμενης ασυμφωνίας αυτού προς τα άκρα όρια της διακριτικής εξουσίας» σελ. 381 ο.π.).

56. Επειδή, η αιτιολογία είναι, γενικά, η αναφορά των κανόνων δικαίου που ρυθμίζουν την έκδοση της διοικητικής πράξης και της ερμηνείας τους, της διαπίστωσης ότι συντρέχουν οι πραγματικές και νομικές καταστάσεις ενόψει των οποίων επιβάλλεται ή επιτρέπεται η έκδοση της πράξης κατ' εφαρμογή των κανόνων αυτών, τη διαπίστωση της συνδρομής και την εκτίμηση των σχετικών πραγματικών περιστατικών, καθώς και των σκέψεων του διοικητικού οργάνου που οδήγησαν στην έκδοση ή την άρνηση της έκδοσης της διοικητικής πράξης (βλ. σχετικά <https://www.prevedourou.gr>). Σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, το οποίο συμπυκνώνει στη διατύπωσή του την προϋπάρχουσα, μακρά νομολογιακή παράδοση σχετικά με το ζήτημα, η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική και επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου. Η αιτιολογία είναι σαφής όταν καταγράφονται με διαυγή τρόπο οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου, με τη χρήση των κατάλληλων διατυπώσεων επί τη βάση των κανόνων της νεοελληνικής γλώσσας σε επίπεδο γραμματικής και συντακτικού (λεκτική λειτουργία). Στη διοικητική πράξη πρέπει να γίνεται μνεία συγκεκριμένων στοιχείων που στηρίζουν το συμπέρασμά της (ορισμένος χαρακτήρα της αιτιολογίας, ΣτΕ 3692/2001, 4223/2000). Δεν πρέπει να περιορίζεται στην επανάληψη στερεότυπων εκφράσεων που προέρχονται από τον νόμο που διέπει την υπόθεση (ΣτΕ 2584/2001) ούτε να στηρίζεται σε αντιφατικά στοιχεία (ΣτΕ 941/1989, Ολ 3158/1976). Η αιτιολογία είναι ειδική όταν δεν είναι γενική και αόριστη, όταν, δηλαδή, όλα τα στοιχεία της αναφέρονται στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζεται με την πράξη. Πρόσθετα ποιοτικά χαρακτηριστικά της ειδικότητας σε σχέση με τη σαφήνεια εντοπίζονται όταν ανακύπτει η ανάγκη να διατυπώσει το διοικητικό όργανο πρόσθετες σκέψεις. Επομένως, στοιχεία της αιτιολογίας αποτελούν το νόμιμο έρεισμα της πράξης, δηλαδή, η αναφορά των απρόσωπων κανόνων δικαίου που προβλέπουν την έκδοσή της, η τυχόν ερμηνεία τους, οι νόμιμες προϋποθέσεις που έχουν διαπιστωθεί, η ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων, ο τυχόν απαιτούμενος νομικός χαρακτηρισμός τους καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας. Μόνο

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

στην περίπτωση διαπίστωσης έλλειψης των ως άνω στοιχείων, η προσβαλλόμενη απόφαση θα ήταν αναιτιολόγητη ή δεν θα είχε νόμιμη αιτιολογία (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμ. 2, 13η έκδ., ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 516-518). Πράξη, δε, που δεν έχει εξετάσει ουσιώδη ισχυρισμό που υποβλήθηκε είναι ανεπαρκώς αιτιολογημένη (ΣΤΕ 2418/1976, 1061/1981). Σε κάθε περίπτωση, με την αιτιολογία η Διοίκηση αποδεικνύει ότι είναι αμερόληπτη και χρηστή και ότι τηρεί την αρχή της νομιμότητας ενώ παράλληλα παρέχεται στους μεν ενδιαφερομένους η δυνατότητα να ασκήσουν τα δικαιώματά τους, στον δε δικαστή να ασκήσει τον δικαστικό έλεγχο, συμβάλλοντας στη διασφάλιση αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (βλ. απόφαση της 20ής Σεπτεμβρίου 2011,, Τ 461/08, ΕΥ:Τ:2011:494, σκέψη 122, και αποφάσεις της 25ης Φεβρουαρίου 2003,, Τ 183/00, ΕΥ:Τ:2003:36, σκέψη 55, της 24ης Απριλίου 2013,, Τ 32/08, μη δημοσιευθείσα, ΕΥ:Τ:2013:213, σκέψη 37, και της 28ης Ιουνίου 2016,, Τ 652/14, μη δημοσιευθείσα, ΕΥ:Τ:2016:370, σκέψη 43).

57. Επειδή, κατά πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικράτειας, οι πράξεις διακριτικής ευχέρειας υπάγονται στην κατηγορία των φύσει αιτιολογητέων πράξεων, δηλαδή εκείνων των οποίων ο έλεγχος είναι αδύνατος ή ατελής χωρίς την αναφορά των λόγων που τις στήριξαν (Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2004, αρ. περ. 642 Β).

58. Επειδή η δικαιολόγηση αυτής της δυνατότητας εκτίμησης ύπαρξης ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών των αναθετουσών αρχών δεν συνεπάγεται την απεριορίστη άσκηση διακριτικής ευχέρειας δοθέντος ότι οι αποφάσεις τους θα πρέπει να καθοδηγούνται από τις γενικές αρχές των οδηγιών για τις δημόσιες συμβάσεις και της και να τηρούν τις γενικές αρχές δικαίου και ιδίως την αρχή της νομιμότητας και της χρηστής διοίκησης. Ειδικότερα, στο πεδίο των δημοσίων συμβάσεων, σύμφωνα με το άρθρο 18 του Ν. 4412/2016 (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν να καθοδηγούνται και από την αρχή απαγόρευση των διακρίσεων και του ελεύθερου ανταγωνισμού.

59. Επειδή, η αρχή της αναλογικότητας, αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, σύμφωνα με την οποία, κάθε επιλεγόμενο μέτρο πρέπει

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

να είναι συγχρόνως αναγκαίο και πρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. (ΔΕΕ, Απόφαση της 22.10.2015, Υπόθεση C-425/14,, σκέψη 29, ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07,, σκέψη 49, ΔΕΕ, Απόφαση της 23.12.2009, Υπόθεση C-376/08,, σκέψη 33, ΔΕΕ, Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07,, σκέψεις 21 και 23, ΔΕΕ, Απόφαση της 14.12.2004, Υπόθεση C-210/03,, σκέψη 47, ΔΕΕ Απόφαση της 11.07.2002, Υπόθεση C-210/00,, σκέψη 59 κλπ).

60. Επειδή, κατά την πάγια νομολογία επί του προϊσχύοντος νομικού πλαισίου, σε περίπτωση που διαγωνιζόμενος προβάλλει ενώπιον της αναθέτουσας αρχής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζομένου, γεννάται υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να απαντήσει με πλήρη, ειδική και σαφή αιτιολογία επί αυτών, αφού ζητήσει διευκρινίσεις από τον διαγωνιζόμενο που φέρεται να έχει υποβάλει την ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά.

61. Επειδή η αρχή της χρηστής διοίκησης επιβάλλει στα διοικητικά όργανα να ασκούν τις αρμοδιότητές τους σύμφωνα με το αίσθημα δικαίου που επικρατεί, ώστε κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων να αποφεύγονται οι ανεπιεικείς και απλώς δογματικές ερμηνευτικές εκδοχές και να επιδιώκεται η προσαρμογή των κανόνων δικαίου προς τις επικρατούσες κοινωνικές και οικονομικές συνθήκες και απαιτήσεις (Ε. Π. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟΣ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2010, σελ. 96).

62. Επειδή, έχει κριθεί ότι κρίσιμο είναι κατά πόσο με τον συνυπολογισμό του διοικητικού κόστους (και του εργολαβικού κέρδους) καθίσταται η σύμβαση ζημιογόνος. Ενώ, επίσης, έχει κριθεί ότι το γεγονός ότι διαθέτει ένας οικονομικός φορέας όλον τον αναγκαίο εξοπλισμό (στολές, αλεξίσφαιρα γιλέκα, ασυρμάτους επικοινωνίας κ.λ.π.) αιτιολογεί, κατά τρόπο ειδικό και συγκεκριμένο, για ποίο λόγο το προσφερόμενο διοικητικό κόστος, ενόψει και του ύψους αυτού (0,01 ευρώ μηνιαίως), είναι -υπό τους συγκεκριμένους όρους και συνθήκες του επίδικου διαγωνισμού, αλλά, κυρίως, υπό τις αυστηρώς ανωτέρω ειδικές συνθήκες της συγκεκριμένης επιχείρησης εύλογο, όπως απαιτεί η διακήρυξη (βλ. ΔεφΘεσ. 2616/2014, Ε.Α. ΣΤΕ 328/2013, πρβλ., για επιχείρημα εξ αντιδιαστολής, Ε.Α. ΣΤΕ 198/2013,

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

187/2013). Ομοίως, η ύπαρξη στολών και εν γένει απαιτούμενου υλικού που μηδενίζει το συγκεκριμένο κόστος στα πλαίσια μιας ανάθεσης σύμβασης έχει κριθεί ότι συνιστά εξαιρετικές περιστάσεις δυνάμενες να δικαιολογήσουν μια ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά με βάση τις διατάξεις των άρθρων 88 και 313 του Ν.4412/2016 αντίστοιχα (βλ. ΔεφΘεσ 292/2013). Σε συνέχεια των ανωτέρω, το εύλογο διοικητικό κόστος (και εργολαβικό όφελος) προκύπτει νομολογιακά ότι υφίσταται όταν καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες εκτέλεσης της σύμβασης (βλ. ΔεφΑθ 206/2015).

63. Επειδή, ειδικότερα, με το δεύτερο προβαλλόμενο λόγο κατά της προσφοράς της εταιρείας «.....» η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η εν θέματι προσφορά πρέπει να απορριφθεί και για τον επιπρόσθετο λόγο ότι είναι ασυνήθιστα χαμηλή υπό την έννοια ότι το αναφερθέν στην οικεία προσφορά διοικητικό κόστος – το επίμαχο κονδύλι αναφέρει «διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων» - των 0,01 ευρώ την ημέρα, ήτοι 438, 00 ευρώ για όλο το χρόνο εκτέλεσης της σύμβασης, δεν επαρκεί καταρχήν για το κόστος ύψους 20 ευρώ ετησίως ανά εργαζόμενο του, ήτοι συνολικό κόστος 438,40 ευρώ βάσει των δηλωθέντων εργαζομένων 21,92.

64. Επειδή ωστόσο, το συνιστά εργοδοτική εισφορά βάσει της κείμενης νομοθεσίας οπότε ευλόγως υπολογίζεται εντός του κονδυλίου που τιτλοφορείται «κόστος εργαζομένου» καθώς αφορά επιβάρυνση που συνεπιφέρει η απασχόληση εκάστου εργαζομένου σε ετήσια βάση, ενώ εν γένει οι ασφαλιστικές εισφορές συναρτώνται με τις απολαβές του εργαζομένου και υπολογίζονται ομού με τις ασφαλιστικές εισφορές του εργαζομένου και την αμοιβή του στο συλλήβδην κόστος με το οποίο επιβαρύνεται ο εργοδότης (βλ. ΑΕΠΠ 715-717/2018).

65. Επειδή τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών και θα πρέπει να παρέχεται και σε αυτούς, οι οποίοι βλάπτονται από την ασάφεια ή την πλημμέλεια αυτή, η δυνατότητα να συμπληρώσουν την τυχόν ελαττωματική προσφορά τους (ΕΑ ΣΤΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται σε βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970, Αρμ. 1970, σελ. 1111, Εφ.Θεσ. 501/87, ΕΔημ.Εργ. 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, έκδοση θ', Σάκκουλας, σελ. 776).

66. Επειδή, αν και ο σχετικός όρος της διακήρυξης (βλ. σκέψη 35) αναφέρει ρητώς ότι η οικονομική προσφορά εκάστου υποψηφίου περιλαμβάνει ανεξαιρέτως κάθε εκ του νόμου επιβάρυνση, το δε, κονδύλι υπέρ εντάσσεται στις εργοδοτικές εισφορές κι επομένως συνιστά αναγκαστικού δικαίου επιβάρυνση (*ius cogens*), επομένως υπολογίζεται υποχρεωτικώς υπό τους όρους και τις προϋποθέσεις της κείμενης νομοθεσίας στην προκείμενη οικονομική προσφορά, ανεξαρτήτως μη ρητής αναφοράς στο οικείο άρθρο και ειδικής αναγραφής συγκεκριμένου πεδίου εντός του υποδείγματος της συμπληρωθείσας και υποβληθείσας από όλους τους υποψηφίους, άλλως ανεξαρτήτως της ασάφειας της διακήρυξης ως προς την υποχρέωση και τον τρόπο ένταξής της στο σχετικό υπόδειγμα οικονομικής προσφοράς.

67. Επειδή, από την εξέταση της οικονομικής προσφοράς του εν λόγω υποψηφίου, δεδομένου ότι το ποσό των ασφαλιστικών εισφορών αντιστοιχεί περιοριστικώς στο ποσοστό 25,06 % που προβλέπει η κείμενη νομοθεσία επί των αποδοχών του εργαζομένου, εφόσον το κόστος εργαζομένου ανέρχεται με βάση τα ρητώς αναφερόμενα – ανελαστικά επιμέρους ποσά – στο ποσό των 4,91 ευρώ την ώρα, προκύπτει ότι δεν έχει περιληφθεί το κόστος της εν λόγω εισφοράς στο πεδίο των ασφαλιστικών εισφορών.

68. Επειδή, επομένως παρίσταται καταρχήν ως βάσιμος ο λόγος της προσφεύγουσας ως προς το σκέλος ότι η εν θέματι οικονομική προσφορά παρίσταται άλλως «φαίνεται» ασυνήθιστα χαμηλή, καθώς το ποσό του διοικητικού κόστους και αναλωσίμων που προκύπτει από την χρέωση 0,01 ευρώ ανά ώρα φαίνεται να μην επαρκεί κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας για την κάλυψη των αναφερόμενων στην οικεία διακήρυξη αναγκών συμπεριλαμβανομένης της εισφοράς, εφόσον απαιτείται για έκαστο εργαζόμενο.

69. Επειδή, επομένως λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, καθώς και την αιτιολογία που παράσχε η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της, προκύπτει ότι ερειδόμενη επί εσφαλμένης ερμηνείας του οικείου όρου της διακήρυξης,

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

υπερέβη τα άκρα όρια της διακριτικής της ευχέρειας. Ειδικότερα, η ως άνω αναφερθείσα αιτιολογία είναι πλημμελής καθόσον ερμηνεύει εσφαλμένα - καθ' υπέρβαση της γραμματικής κι επομένως συσταλτικής ερμηνείας των σχετικών όρων – την απαγόρευση αναγραφής μηδενικού διοικητικού κόστους ως οιονεί *a priori* δικαιολόγηση ως ευλόγου οιοιδήποτε ποσού άνω του 0 σε συνδυασμό με τον αλυσιτελώς κι επομένως απαραδέκτως προβάλλόμενο λόγω της αρχής της αυτοτέλειας των διαγωνιστικών διαδικασιών λόγο ότι βάσει έτερων διαγωνισμών θεωρείται εύλογο το ποσό του 0,01 ευρώ ανά ώρα ως διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 1200/2007, 861/2007, 1273/2008, 198/2008, 1065/2007, κ.α.). Επομένως, λαμβάνοντας υπόψη τις προβλέψεις του άρθρου 102 παρ. 5 του Ν. 4412/2016, δεδομένης της ασάφειας της διακήρυξης ως προς τον τρόπο ενσωμάτωσης του οικείου κονδυλίου στην οικονομική προσφορά, η αναθέτουσα οφείλει να αιτηθεί σχετική διευκρίνιση και πλήρη αιτιολόγηση επί της φαινομενικά ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς της εν λόγω συμμετέχουσας βάσει των προβλεπόμενων στο άρθρο 88 του Ν. 4412/2016 και των ως άνω αναφερθέντων.

70. Επειδή, ως πρώτο λόγο κατά της τρίτης παρεμβαίνουσας η προσφεύγουσα προβάλλει την μη αναγραφή του αριθμού των εργαζομένων κατά σαφή παράβαση του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010 και του οικείου όρου της διακήρυξης που παραπέμπει στην εφαρμογή του.

71.Επειδή, είναι θεμιτός και σύμφωνος με την αρχή της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης ο αποκλεισμός υποψηφίου λόγω μη τήρησης υποχρεώσεων που απορρέουν από τα σχετικά με τη διαδικασία έγγραφα και την ισχύουσα εθνική νομοθεσία καθόσον είναι σαφής (βλ. εξ αντιδιαστολής Απόφαση, C-27/2015 της 2ας Ιουνίου 2016, σκέψη 51, όπου κρίθηκε ότι δεν επιτρέπεται ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα από διαδικασία συνάψεως δημοσίας συμβάσεως, λόγω μη τηρήσεως από τον φορέα αυτόν υποχρεώσεως η οποία δεν προκύπτει ρητώς από τα σχετικά με τη διαδικασία αυτή έγγραφα ή από την ισχύουσα εθνική νομοθεσία, αλλά από την ερμηνεία της εν λόγω νομοθεσίας και των εν λόγω εγγράφων, καθώς και από την εκ μέρους των εθνικών διοικητικών αρχών και των εθνικών δικαστηρίων συμπλήρωση των κενών των εγγράφων και της νομοθεσίας), πολλώ δε μάλλον όταν ο σχετικός όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

72. Επειδή, ο διαχωρισμός μεταξύ ουσιώδους και επουσιώδους έλλειψης ως και μεταξύ τυπικού και ουσιώδους σφάλματος θα πρέπει να ερμηνεύεται μέσω του πρίσματος του άρ. 102 παρ. 3 και του άρ. 18 Ν. 4412/2016 και των αρχών που αυτά καθιερώνουν, το πρώτο στην ειδική περίπτωση της συμπλήρωσης και το δεύτερο γενικά επί των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και αμφότερα με τη σειρά τους πρέπει να ερμηνεύονται στο πλαίσιο του αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Το κριτήριο δε του παραπάνω διαχωρισμού, συνίσταται στο ότι, η επιτρεπτή συμπλήρωση δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης ώστε να επιτρέπει τις εναλλακτικές προσφορές, να προσδίδει πλεονέκτημα στον υπέρ ου οικονομικό φορέα έναντι των ανταγωνιστών του εισάγοντας ευμενή υπέρ αυτού διάκριση, να μην επιτρέπει τη μεταβολή των υποβληθεισών προσφορών, να μην του παρέχει εμμέσως ευκαιρία πλήρωσης αποδεικτικής ή ουσιαστικής προϋπόθεσης ή να του παρέχει δυνατότητα για την το πρώτον επίκληση προσόντων, δυνατοτήτων, ικανοτήτων και νομικών και πραγματικών δεδομένων, τα οποία ανεξαρτήτως αν υφίσταντο ή όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αυτός δεν τα επικαλέστηκε καίτοι η διακήρυξη τα απαιτούσε ή για την το πρώτον τήρηση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας που αυτός δεν τήρησε. Αντίστροφα, είναι παραδεκτή η συμπλήρωση και η διόρθωση, όταν από το ίδιο το περιεχόμενο και αντικείμενο του σφάλματος προκύπτει ότι αυτό είναι έλασσον σε σχέση με το αποδεικτικό αντικείμενο της διακήρυξης, σύνηθες και ιδιαίτερα ευχερές να λάβει χώρα κατά τη σύνταξη της προσφοράς και κατά τα διδάγματα της κοινής λογικής και πείρας, ενώ το σφάλμα πρέπει να είναι τέτοιου είδους, ώστε η αναγωγή του σε απλή, εύλογη και συνήθη, άρα και συγγνωστή, παραδρομή θα πρέπει να είναι αντικειμενικά προφανής στην κρίση κάθε ευλόγως σκεπτόμενου τρίτου και δη των οργάνων αξιολόγησης, τα οποία ακριβώς για αυτόν τον λόγο έχουν την ευχέρεια κατά την ακριβώς παραπάνω κρίση τους και συνεπεία αυτής να καλέσουν κατ' άρ. 102 παρ. 1 τον οικονομικό φορέα για διευκρινίσεις. Περαιτέρω, κρίσιμο κριτήριο για την κρίση περί του συγγνωστού, άρα και συμπληρώσιμου/διορθώσιμου ενός σφάλματος/έλλειψης αποτελεί υπό προϋποθέσεις η τυχόν ασάφεια και ελλειπτικότητα των οικείων όρων της διακήρυξης (βλ και απόφαση με αρ. 253/2017 ΑΕΠΠ).

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

73. Επειδή, καθίσταται σαφές ότι δεν χωρεί συμπλήρωση επί στοιχείου προσφοράς, που απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού, καθιερώνοντας δέσμια υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να αποκλείσει τη σχετική προσφορά. Άλλως, καθ' υπέρβαση των προϋποθέσεων του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 θα παρείχετο με το αίτημα προς συμπλήρωση της εν λόγω έλλειψης, η δυνατότητα στην εν λόγω συμμετέχουσα να προβεί σε ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων τροποποίηση της προσφοράς της. Επομένως, ο εν λόγω προβαλλόμενος λόγος κρίνεται ως βάσιμος.

74. Επειδή, ο δεύτερος προβαλλόμενος λόγος που βάλλει κατά της εν θέματι προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής, παρίσταται αόριστος άλλως αναπόδεικτος καθόσον ερείδεται επί εκτίμησης περί του αριθμού καταρχήν των εργαζομένων, που ως βασίμως υποστήριξε κατά τους ισχυρισμούς του προγενέστερου προβαλλόμενου λόγου η προσφεύγουσα, δεν δύναται να προκύψουν μετά βεβαιότητας. Σε κάθε περίπτωση, προβάλλεται αλυσιτελώς, καθόσον ο πρώτος λόγος κατά της οικείας προσφοράς κρινόμενος ως βάσιμος, δύναται να οδηγήσει αυτοτελώς στην απόρριψή της.

75. Επειδή, ο πρώτος προβαλλόμενος λόγος κατά της πρώτης παρεμβαίνουσας, ως βασίμως διατείνεται η ίδια και αποδεικνύεται από την προσφορά της, παρίσταται αβάσιμος, καταρχήν ως ερειδόμενος επί εσφαλμένης προϋπόθεσης, ήτοι επί της αντίληψης ότι στο ποσό του διοικητικού κόστους συνυπολογίζεται και το, γεγονός που δεν προκύπτει ούτε από τους όρους της διακήρυξης ως προς τη διαμόρφωση της οικονομικής προσφοράς ούτε από τα διδάγματα της κοινής πείρας, ως παράμετρο αντίληψης της έννοιας των επιμέρους κονδυλίων και προσήκουσας συμπλήρωσης της οικονομικής προσφοράς επί τω σκοπώ της αξιολόγησης επί ίσοις όροις του συνόλου των υποβληθεισών προσφορών αλλά σε κάθε περίπτωση δεν έχει έρεισμα στην οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας. Τουναντίον από τον έλεγχο της αποδεικνύεται ότι δεδομένου ότι στο κονδύλι των ασφαλιστικών εισφορών ($204.964,66\text{€} \times 25,06\% = 51.364,14\text{€}$ αντί του αναφερόμενου $51.780,14\text{€}$) προκύπτει ένα πλεόνασμα ύψους 416€ , που αντιστοιχεί στο ποσό του οφειλόμενου για το σύνολο των 20,8 εργαζομένων που δηλώνει στην προσφορά της η εν

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

λόγω παρεμβαίνουσας η εργοδοτική εισφορά δεν έχει προσμετρηθεί στο διοικητικό κόστος.

76. Επειδή, ως προς τα λοιπά αναφερόμενα κονδύλια, τα οποία αναφέρει παραπέμποντας στους προβαλλόμενους λόγους κατά της εταιρείας «.....» αν και αναφέρει ρητώς και ειδικώς συγκεκριμένα ποσά συναρτώμενα με ειδικώς προβλεπόμενες απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών – ενδεικτικά αναφερομένων των εξής : ενιαία στολή των φυλάκων, ιατρός εργασίας, εποπτεία, γραμματειακή υποστήριξη, αναλώσιμα (φακός, σφυρίχτρα, λοιπός εξοπλισμός) - ωστόσο, η κοστολόγηση των επίμαχων κονδυλίων, προϊόντων και υπηρεσιών, δεν υποστηρίζεται από σχετικές ειδικές αιτιάσεις ή/και έγγραφα προς απόδειξη του εκτιμώμενου ύψους των επικαλούμενων ποσών και υπαγωγής τους στο αναφερθέν ποσό διοικητικού κόστους και αναλωσίμων ως εκ τούτου κρίνονται οι εν θέματι ισχυρισμοί ως αναπόδεικτοι κι επομένως ως απαραδέκτως προβαλλόμενοι.

77. Επειδή, όσον αφορά τον πρώτο προβαλλόμενο λόγο κατά της προσφοράς της εταιρείας «.....» , ισχύουν *mutatis mutandis* τα υπό σκέψεις 70- 74 αναφερόμενα για την προσφορά της τρίτης παρεμβαίνουσας.

78. Επειδή, ως προς το δεύτερο προβαλλόμενο λόγο που βάλλει κατά της εν θέματι προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής, ισχύουν, καταρχήν, *mutatis mutandis*, τα κριθέντα υπό σκέψη 76 ανωτέρω. Σε κάθε περίπτωση, προβάλλεται αλυσιτελώς, καθόσον ο πρώτος λόγος κατά της οικείας προσφοράς κρινόμενος ως βάσιμος, δύναται να οδηγήσει αυτοτελώς στην απόρριψή της.

79. Επειδή, στο βαθμό που η προσφεύγουσα προβαίνει σε αντίστοιχους ισχυρισμούς με τους ως άνω κατά των προσφορών ήδη απορριφθέντων προσφορών καθώς και προσφορών, που βρίσκονται σε κατώτερη κατάταξη μειοδοσίας από την ίδια, αυτοί προβάλλονται άνευ εννόμου συμφέροντος και συνεπώς απαραδέκτως.

80. Επειδή, σύμφωνα με τα ως άνω αναφερθέντα η κρινόμενη παρέμβαση πρέπει να γίνει δεκτή.

81. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

82. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή.

Αριθμός απόφασης: 1118/2018

83.Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα, ύψους χιλίων τετρακοσίων δώδεκα (1.412,00) ευρώ πρέπει να επιστραφεί (άρθρο 363 Ν.4412/2016, άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη κατά το μέρος που κάνει αποδεκτές τις προσφορές της τρίτης παρεμβαίνουσας καθώς και των οικονομικών φορέων «.....» και «.....» κατά το σκεπτικό.

Ακυρώνει την συμπροσβαλλόμενη πράξη της αναθέτουσας περί επικύρωσης αποτελεσμάτων κλήρωσης και ανάδειξης προσωρινής αναδόχου (απόσπασμα πράξης 30/20.11.2018) κατά το σκεπτικό.

Δέχεται την Παρέμβαση της πρώτης παρεμβαίνουσας και απορρίπτει τις λοιπές Παρεμβάσεις.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 27^η Νοεμβρίου 2018 και εκδόθηκε την 17^η Δεκεμβρίου 2018 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Άννα Χριστοδουλάκου

Η Γραμματέας

Ειρήνη Τσιμπούκη