

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 8 Σεπτεμβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Ευαγγελία Μιχολίτση, Πρόεδρος, Μιχαήλ Οικονόμου-Εισηγητής και Άννα Χριστοδουλάκου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 31/07/2020 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1041/04.08.2020 της προσφεύγουσας ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής πρώτη προσφεύγουσα), που εδρεύει στην «...», οδός «...» αρ. «...», όπως νόμιμα εκπροσωπείται

Κατά του Δήμου «...» (εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται και

της Παρεμβαίνουσας (εφεξής πρώτη παρεμβαίνουσα) με την επωνυμία «...», που εδρεύει στην οδό «...» αρ. «...» στην «...», νομίμως εκπροσωπούμενης και

την από 06/08/2020 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1095/11.08.2020 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «...» (εφεξής δεύτερη προσφεύγουσα), που εδρεύει στο «...», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του Δήμου «...» (εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται και

Της Παρεμβαίνουσας (εφεξής δεύτερη παρεμβαίνουσα) με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην «...», οδός «...» «...», όπως νόμιμα εκπροσωπείται

Με την πρώτη προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 140/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου «...» με θέμα : «Έγκριση Πρακτικού Νο 2 (αποσφράγισης οικονομικών

προσφορών) του διαγωνισμού για την καθαριότητα δημοτικών κτιρίων των κοινοτήτων του δήμου «...» κατά το μέρος αυτής που ανακηρύσσει προσωρινό ανάδοχο τον οικονομικό φορέα «...».

Με την δεύτερη προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί ομοίως η με αριθμό 140/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής Δήμου «...» και να μη γίνουν αποδεκτές οι προσφορές που υποβλήθηκαν από την εταιρία με την επωνυμία «...», και από την εταιρία «...», να αναδειχθεί πρώτη μειοδότης και να της επιστραφεί το κατατεθέν παράβολο.

Με την παρέμβαση της, η πρώτη παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της πρώτης προδικαστικής προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης.

Με την παρέμβαση της, η δεύτερη παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την αρ. πρωτ. «...» Διακήρυξη Ανοιχτού Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε Ανοικτό Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό για την επιλογή αναδόχου για την παροχή υπηρεσιών «Καθαρισμός δημοτικών κτιρίων των κοινοτήτων του Δήμου «...» για χρονικό διάστημα 12 μηνών. Αντικείμενο της σύμβασης είναι ο καθαρισμός των δημοτικών κτιρίων των κοινοτήτων του Δήμου «...». Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 100.682,506 συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, ήτοι 81.195,566 μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε 12 μήνες. Η εν θέματι διακήρυξη έχει με α/α ΕΣΗΔΗΣ «...», ΑΔΑΜ «...» και ημερομηνία δημοσίευσης στο ΚΗΜΔΗΣ τις 22-04-2020.

2. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης κρινόμενης προσφυγής έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό «...»,

εξοφληθέν δυνάμει του από 31.07.2020 αποδεικτικού εξόφλησης της «...»), ύψους 600,00 €.

3. Επειδή, για την εξέταση της δεύτερης κρινόμενης προσφυγής έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό «...» εξοφληθέν δυνάμει του από 06.08.2020 αποδεικτικού εξόφλησης της «...»), ύψους 600,00€.

4. Επειδή, οι υπό εξέταση προσφυγές, ενόψει του αντικειμένου του διαγωνισμού, της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, καθώς και του χρόνου δημοσίευσης της Διακήρυξης, σύμφωνα με τα άρθρα 5 περ. β), 61 παρ. 1, 376 και 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και στην καθ' ύλην και κατά χρόνο αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π. και συνεξετάζονται λόγω ταυτότητας ορισμένων εκ των προβαλλόμενων λόγων και για λόγους ενιαίου της κρίσης.

5. Επειδή, η πρώτη προσφυγή έχει κατατεθεί νομίμως και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, το άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) και το άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, καθώς η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 28.07.2020, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η προσφεύγουσα, όπως άλλωστε και η ίδια δηλώνει και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 31.07.2020, κοινοποιήθηκε, δε, στην Α.Ε.Π.Π. από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου αυθημερόν.

6. Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκήθηκε η πρώτη προδικαστική προσφυγή, καθώς με την προσβαλλόμενη απόφαση η προσφορά της προσφεύγουσας έχει γίνει δεκτή και καταταγεί δεύτερη κατά σειρά μειοδοσίας, επιδιώκει, δε, τον αποκλεισμό του πρώτου διαγωνιζόμενου σε σειρά μειοδοσίας και την ανάθεση στην ίδια της επίμαχης σύμβασης.

7. Επειδή, η δεύτερη προσφυγή έχει κατατεθεί νομίμως και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, το άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) και το άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, καθώς η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 28.07.2020, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η προσφεύγουσα, η δε προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 06.08.2020, κοινοποιήθηκε, δε, στην Α.Ε.Π.Π. από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου αυθημερόν.

8. Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκήθηκε η δεύτερη προδικαστική προσφυγή, καθώς με την προσβαλλόμενη απόφαση η προσφορά της προσφεύγουσας έχει γίνει δεκτή και καταταγεί τρίτη κατά σειρά μειοδοσίας, επιδιώκει, δε, βάλλοντας κατά των δύο πρώτων σε σειρά μειοδοσίας την ανάθεση στην ίδια της επίμαχης σύμβασης.

9. Επειδή, η υπό κρίση πρώτη παρέμβαση έχει ασκηθεί νομίμως και εμπροθέσμως, δια καταθέσεως στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 10/08/2020, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς τους διαγωνιζόμενους, μεταξύ των οποίων η πρώτη παρεμβαίνουσα, μέσω του συστήματος επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, στις 04/08/2020. Η ως άνω παρέμβαση κοινοποιήθηκε στην Α.Ε.Π.Π. από την παρεμβαίνουσα μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 10/08/2020. Περαιτέρω, ασκείται μετ' εννόμου συμφέροντος, επιδιώκοντας τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, με την οποία έγινε δεκτή η προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας και αναδείχθηκε αυτή προσωρινή ανάδοχος. Επίσης, η πρώτη παρέμβαση κοινοποιήθηκε στην πρώτη προσφεύγουσα, από την αναθέτουσα αρχή, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, στις 12/08/2020. Ομοίως η υπό κρίση δεύτερη παρέμβαση έχει ασκηθεί νομίμως και εμπροθέσμως, δια καταθέσεως στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 19/08/2020, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση δεύτερης προσφυγής προς τους

διαγωνιζόμενους, μεταξύ των οποίων η δεύτερη παρεμβαίνουσα, μέσω του συστήματος επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, στις 12/08/2020. Η ως άνω παρέμβαση κοινοποιήθηκε στην Α.Ε.Π.Π. από την δεύτερη παρεμβαίνουσα μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 19/08/2020. Περαιτέρω, ασκείται μετ' εννόμου συμφέροντος, επιδιώκοντας τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, με την οποία έγινε δεκτή η προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας. Επίσης, η εν λόγω παρέμβαση κοινοποιήθηκε στην δεύτερη προσφεύγουσα, από την αναθέτουσα αρχή, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, στις 19/08/2020.

10. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε τις απόψεις της επί της πρώτης και δεύτερης προσφυγής με το από 14/08/2020 έγγραφο της. Τις ως άνω απόψεις της η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στους διαγωνιζόμενους αφενός στην Α.Ε.Π.Π., μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις και αφετέρου στους διαγωνιζόμενους μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, στις 14/08/2020.

11. Επειδή, η ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών και συγκεκριμένα οι υποφάκελοι «Δικαιολογητικά συμμετοχής–Τεχνική προσφορά πραγματοποιήθηκε στις 13-05-2020 και το πρακτικό 1 της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμών & Αξιολόγησης προσφορών (προμηθειών- υπηρεσιών) εγκρίθηκε με την αριθ. 107/2020 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου. Η ηλεκτρονική αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών πραγματοποιήθηκε στις 24-6-2020, όπως είχε δηλωθεί ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος. Στις 30-6-2020 ο οικονομικός φορέας «...» (δ.τ. «...»») υπέβαλε στην Επιτροπή υπόμνημα σύμφωνα με το οποίο κρίνει απορριπτές τις προσφορές των οικονομικών φορέων: «...» και «...» για το λόγο ότι στην οικονομική τους προσφορά δεν έχει υπολογισθεί η παρακράτηση φόρου 8% η οποία απαιτείται υποχρεωτικά να υπολογίζεται ρητά ως κράτηση από τους όρους της Διακήρυξης, καθώς και ότι δεν υπολογίζεται το κόστος αναλωσίμων, το οποίο απαιτείται υποχρεωτικά να υπολογίζεται ρητά στην οικονομική προσφορά των εταιρειών παροχής υπηρεσιών καθαρισμού. Σύμφωνα με το πρακτικό 2 της Επιτροπής που

εγκρίθηκε με την υπ' αριθ. 140/2020 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, η οποία αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ στις 28-7-2020, οι παραπάνω οικονομικές προσφορές γίνονται αποδεκτές, απορριπτόμενων των ισχυρισμών επί του άνω Υπομνήματος με την αιτιολογία ότι η παρακράτηση φόρου εισοδήματος 8% κατά την πληρωμή δεν αποτελεί κράτηση που επιβαρύνει τον οικονομικό φορέα, αλλά είναι προκαταβολή φόρου εισοδήματος, η οποία συμψηφίζεται με τον φόρο που προκύπτει κατά την εκκαθάριση της δήλωσης φόρου εισοδήματος που υποβάλλεται το επόμενο της παρακράτησης έτος και ανακηρύσσεται προσωρινός ανάδοχος ο οικονομικός φορέας «...». με κριτήριο ανάθεσης την χαμηλότερη τιμή.

12. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 18 του Ν. 4412/2016 «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια...». Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 91 του Ν. 4412/2016 «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 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....».

13. Επειδή, στο άρθρο 95 του διέποντος τον κρίσιμο διαγωνισμό ν.4412/2016 (Α' 147) με τίτλο «Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών» ορίζεται ότι: «1. Η οικονομική προσφορά (προσφερόμενη τιμή) δίδεται σε ευρώ. 2... 3.... 4.... 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». Περαιτέρω, στις διατάξεις της διακήρυξης του ένδικου διαγωνισμού με τίτλο «Περιεχόμενα Φακέλου Οικονομική Προσφορά/Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών» ορίζεται ότι: «Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης....Η προσφερόμενη τιμή δίδεται σε ευρώ (σε €), με ακρίβεια δύο (2) δεκαδικών ψηφίων, χωρίς Φ.Π.Α. και αφορά στο ετήσιο (12μηνo) τίμημα των υπό ανάθεση υπηρεσιών όπως αυτές περιγράφονται στο Παράρτημα Ι. 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. Οι προσφερόμενες τιμές είναι σταθερές καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης και δεν αναπροσαρμόζονται. Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες: α).... β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη της παρ.4 του άρθρου 102 του ν.4412/2016. Οι συμμετέχουσες στην παρούσα διαγωνιστική διαδικασία οικονομικοί φορείς-πάροχοι υπηρεσιών καθαρισμού (εργολάβοι), επί ποινή αποκλεισμού, υποχρεούνται 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. Τα ανωτέρω στοιχεία, επί ποινή αποκλεισμού, εξειδικεύονται σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους. Πρέπει, επίσης, να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, 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». Σύμφωνα δε με το άρθρο 5.1.2 της ίδιας διακήρυξης, «Τον Ανάδοχο βαρύνουν οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση,

σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παροχή της υπηρεσίας στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Ιδίως βαρύνεται με τις ακόλουθες κρατήσεις: α) Κράτηση 0,07% η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής, προ φόρων και κρατήσεων, της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής, σύμβασης υπέρ της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων, β) Κράτηση ύψους 0,02% υπέρ του Δημοσίου, η οποία υπολογίζεται επί της αξίας, εκτός Φ.Π.Α., της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής, σύμβασης. Το ποσό αυτό παρακρατείται σε κάθε πληρωμή από την αναθέτουσα αρχή στο όνομα και για λογαριασμό της Γενικής Διεύθυνσης Δημοσίων Συμβάσεων και Προμηθειών σύμφωνα με την παρ.6 του άρθρου 36 του ν.4412/2016. γ) Κράτηση 0,06% η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής, προ φόρων και κρατήσεων, της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής, σύμβασης υπέρ της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών. Με κάθε πληρωμή θα γίνεται η προβλεπόμενη από την κείμενη νομοθεσία παρακράτηση φόρου εισοδήματος αξίας 8% επί του καθαρού ποσού». Στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης περιλαμβάνεται «Πίνακας 2 - Ανάλυσης Οικονομικής Προσφοράς» προς συμπλήρωση από τους διαγωνιζόμενους, ο οποίος εμπεριέχει πεδία για την αναγραφή του κόστους μισθοδοσίας, του διοικητικού κόστους, του εργολαβικού κέρδους, καθώς και κάθε άλλου κόστους, επιπλέον δε, επαναλαμβάνεται η υποχρέωση των υποψηφίων να υπολογίζουν στην προσφορά τους εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων».

14. Επειδή, εξάλλου, με τις διατάξεις του άρθρου 64 παρ.2 του ν.4172/2013 (Α'167), όπως συμπληρώθηκαν από το άρθρο πρώτο παρ. ΔΙ περ.16γ του ν.4254/2014 (Α' 85), προβλέπεται ότι: «Οι φορείς γενικής κυβέρνησης εκτός από τις κεφαλαιουχικές εταιρείες κατά την προμήθεια κάθε είδους αγαθών ή υπηρεσιών από φυσικά ή νομικά πρόσωπα, υποχρεούνται, κατά την καταβολή ή την έκδοση της σχετικής εντολής πληρωμής της αξίας αυτών, να παρακρατούν φόρο εισοδήματος, ο οποίος υπολογίζεται στο καθαρό ποσό της αξίας των αγαθών ή υπηρεσιών με συντελεστή ως ακολούθως: γγ) ποσοστό οκτώ

τοις εκατό (8%) για την παροχή υπηρεσιών. Εξαιρούνται από την παρακράτηση φόρου οι υπόχρεοι του πρώτου εδαφίου: αα) όταν προμηθεύονται αγαθά ή τους παρέχονται υπηρεσίες και δεν απαιτείται σύμβαση, εφόσον η καθαρή αξία αυτών, κατά συναλλαγή, δεν υπερβαίνει το ποσό των εκατόν πενήντα (150) ευρώ, ββ) όταν λαμβάνουν υπηρεσίες ή προμηθεύονται ηλεκτρικό ρεύμα, τηλεφωνικές συνδιαλέξεις, τηλεγραφήματα, γραμματόσημα, φωταέριο, νερό και εισιτήρια γενικά, γγ) όπου προβλέπεται παρακράτηση ή προκαταβολή φόρου από άλλη διάταξη για το ίδιο έσοδο και δδ) όταν προμηθεύονται αγαθά ή τους παρέχονται υπηρεσίες από τις πολεμικές βιομηχανίες ΕΑΒ, ΕΒΟ, ΠΥΡΚΑΛ και ΕΛΘΟ, καθώς και από το Κέντρο Επιχειρηματικής Πολιτιστικής Ανάπτυξης (Κ.Ε.Π.Α.) και την Αναπτυξιακή Ένωση Μακεδονίας (ΑΝ.Ε.Μ.)».

15. Επειδή, σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 2361/22-04-2020 διακήρυξη για την επιλογή αναδόχου παροχής υπηρεσιών «Καθαρισμός δημοτικών κτιρίων των κοινοτήτων του Δήμου «...» στο άρθρο 2.2.4. ορίζεται ότι «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: α) να διαθέτουν προσωπικό επαρκές σε πλήθος και δεξιότητες για την ανάληψη της Παροχής Υπηρεσίας. Στο παράρτημα Α της παρούσας περιλαμβάνεται ο ακριβής αριθμός των ατόμων που χρειάζονται για την απρόσκοπτη εκτέλεση του συγκεκριμένου έργου στο σύνολο των δημοτικών κτιρίων, καθώς και οι ώρες εργασίας τους τόσο σε ημερήσια όσο και σε μηνιαία βάση β) να διαθέτουν αποδεδειγμένη τεχνογνωσία και εμπειρία στην εκτέλεση παρόμοιων υπηρεσιών. Ο υποψήφιος Ανάδοχος οφείλει να αποδείξει την ανωτέρω ελάχιστη προϋπόθεση συμμετοχής, καταθέτοντας με την προσφορά του πίνακα με τα κυριότερα έργα που έχει εκτελέσει ή εκτελεί με αντικείμενο συναφές με αυτό της παρούσας διακήρυξης γ) να διαθέτουν τον κατάλληλο τεχνικό εξοπλισμό σύμφωνα με το Παράρτημα Α της παρούσης (διακήρυξης). Ακολούθως στο άρθρο 2.4.3.1 ορίζεται ότι «Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: α.Το τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 4 του άρθρου 79 του ν.4412/2016, σύμφωνα με την παράγραφο 2.5.1. της παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες

συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΤΕΥΔ το οποίο έχει αναρτηθεί, και σε επεξεργάσιμη μορφή αρχείου doc, στη διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα Γ). β) εγγύηση συμμετοχής, σύμφωνα με το άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τις παραγράφους 2.1.5. και 2.2.2 της παρούσας διακήρυξης γ) Νομιμοποιητικά έγγραφα εκπροσώπησης:» Επιπλέον στο άρθρο 2.4.3.2 ορίζεται ότι «Στον (υπό) φάκελο της τεχνικής προσφοράς περιλαμβάνεται η τεχνική προσφορά του οικονομικού φορέα. Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο «Τεχνική μελέτη» το παραρτήματος Α' της Διακήρυξης περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. Κάθε έλλειψη δικαιολογητικών που θα διαπιστωθεί μετά από το άνοιγμα της προσφοράς εκάστου οικονομικού φορέα, θα συνεπάγεται τον αποκλεισμό του. Κατά την υποβολή της προσφοράς από τους οικονομικούς φορείς σημαίνονται από αυτούς με χρήση του σχετικού πεδίου του συστήματος, τα στοιχεία εκείνα της προσφοράς τους που έχουν εμπιστευτικό χαρακτήρα.». Στην παρ.2.4.4. Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά»/Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών ορίζεται ότι «Στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη - Οικονομική Προσφορά- περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα. Η οικονομική προσφορά, συντάσσεται συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. Στην συνέχεια, το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, σε μορφή pdf, το οποίο υπογράφεται ψηφιακά και υποβάλλεται από τον προσφέροντα. Τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του παραγόμενου ψηφιακά υπογεγραμμένου ηλεκτρονικού αρχείου πρέπει να ταυτίζονται. Σε αντίθετη περίπτωση, το σύστημα παράγει σχετικό μήνυμα και ο προσφέρων καλείται να παράγει εκ νέου το ηλεκτρονικό αρχείο pdf. Οι προσφερόμενες τιμές είναι σταθερές καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης και δεν αναπροσαρμόζονται. Ως

απαράδεκτες 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 του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και γ) η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης που καθορίζεται και τεκμηριώνεται από την αναθέτουσα αρχή. Η προσφερόμενη τιμή πρέπει να έχει υπολογιστεί συμπεριλαμβανομένων όλων των κρατήσεων που βαρύνουν τον ανάδοχο καθώς και κάθε άλλη επιβάρυνση, εκτός του Φ.Π.Α., για την παράδοση του προϊόντος στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στην παρούσα διακήρυξη και στα λοιπά τεύχη που τη συνοδεύουν. Στον ίδιο υποφάκελο (β) θα πρέπει υποχρεωτικά και επί ποινή αποκλεισμού να περιλαμβάνεται συμπληρωμένος και ψηφιακά υπογεγραμμένος σε μορφή (pdf) ο πίνακας οικονομικής ανάλυσης του παραρτήματος Β της παρούσης διακήρυξης. Στον πίνακα ανάλυσης οικονομικής προσφοράς θα πρέπει να εμφανίζονται και να συμπληρώνονται (με την προβλεπόμενη από τον πίνακα ανάπτυξη), όλα τα επί μέρους κόστη (απαράβατος όρος) και ιδιαίτερα το κόστος εργατικών των προσφερόμενων υπηρεσιών και οι κρατήσεις υπέρ τρίτων. Το κόστος των εργατικών δεν θα πρέπει (με ποινή αποκλεισμού) να υπολείπεται του ελάχιστου νομίμου (βάσει των ισχυουσών διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας και της εν ισχύ Συλλογικής Σύμβασης Εργασίας). Ο πίνακας οικονομικής προσφοράς θα εμφανίζει την τιμή της προσφερόμενης υπηρεσίας τόσο ανά μήνα, όσο και στο σύνολο των δώδεκα μηνών. Οι συμμετέχουσες εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού (εργολάβοι), επί ποινή αποκλεισμού, υποχρεούνται να αναφέρουν σε χωριστό κεφάλαιο της οικονομικής προσφοράς, 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. Τα ανωτέρω στοιχεία, επί ποινή αποκλεισμού εξειδικεύονται σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους. Πρέπει επίσης να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού

κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, 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. Β) παρ. 5.1.2 Τρόπος Πληρωμής. Ο Προμηθευτής κατά την πληρωμή του τιμήματος βαρύνεται με τα έξοδα δημοσίευσης της περίληψης διακήρυξης στις εφημερίδες της αρχικής και τυχόν επαναληπτικής, οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παράδοση του υλικού στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Ιδίως βαρύνεται με τις ακόλουθες κρατήσεις: α) Κράτηση 0,07% η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ φόρων και κρατήσεων της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης Υπέρ της Ενιαίας Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων επιβάλλεται (άρθρο 4 Ν. 4013/2011 όπως ισχύει) β) Κράτηση 0,06% η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ φόρων και των κρατήσεων της αρχικής καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης υπέρ της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (άρθρο 350 παρ. 3 του ν. 4412/2016). Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου 3% και στην επ' αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ 0,6%. Με κάθε πληρωμή θα γίνεται η προβλεπόμενη από την κείμενη νομοθεσία παρακράτηση φόρου εισοδήματος αξίας 8% επί του καθαρού ποσού.». Σύμφωνα, δε, με την παρ. 2 του άρθρου 64 του ν. 4172/2013 «2. Οι φορείς γενικής κυβέρνησης «εκτός από τις κεφαλαιουχικές εταιρείες» κατά την προμήθεια κάθε είδους αγαθών ή υπηρεσιών από «φυσικά ή» νομικά πρόσωπα, υποχρεούνται, κατά την καταβολή ή την έκδοση της σχετικής εντολής πληρωμής της αξίας αυτών, να παρακρατούν φόρο εισοδήματος, ο οποίος υπολογίζεται στο καθαρό ποσό της αξίας των αγαθών ή υπηρεσιών με συντελεστή ως ακολούθως: γγ) ποσοστό οκτώ τοις εκατό (8%) για την παροχή υπηρεσιών.». Ακολούθως, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 64 του ιδίου ως άνω νόμου, η παρακράτηση φόρου δεν εξαντλεί τη φορολογική υποχρέωση, ο παρακρατηθείς Φόρος πιστώνεται έναντι του φόρου εισοδήματος που πρέπει να βεβαιωθεί από

επιχειρηματική δραστηριότητα ή του φόρου εισοδήματος νομικών προσώπων και νομικών οντοτήτων, κατά περίπτωση».

16. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων

ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.). Άλλωστε, 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, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54). Υπό αυτό το πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεων του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητκίδης, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ', σελ. 776).

17. Επειδή, όπως έχει νομολογιακά κριθεί, κατά την έννοια του άρθ. 68 του ν. 3863/2010 σε συνδυασμό με το προισχύσαν άρθ. 52 του πδ 60/2007, στην οικονομική προσφορά πρέπει να ενσωματώνεται ένα εύλογο και όχι μηδαμινό ποσοστό του διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων κρατήσεων, ώστε να μην τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (ΕΑ ΣτΕ 108/2014, 328/2013, 970/2010).

18. Επειδή, όπως έχει νομολογιακά κριθεί υπό το προϊσχύον νομικό καθεστώς, η αναθέτουσα αρχή έχει την διακριτική ευχέρεια, να εντοπίζει τις ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές, η άσκηση της οποίας δεν εκφεύγει του δικαστικού ελέγχου, ο δε υπολογισμός στις προσφορές των διαγωνιζομένων ενός ευλόγου ποσοστού διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των

αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νομίμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων αποσκοπεί στην αναλυτική περιγραφή του κόστους παροχής των υπηρεσιών, ούτως ώστε να καθίσταται ελέγξιμο το ύψος της οικονομικής προσφοράς σε σχέση με το αντικείμενο της υπηρεσίας (Απόφ. 2092/2011 VI Τμήμ. Ελ. Συν και Πρ. 151/2012 Ζ' Κλιμ., ΕΣ 302/2012 Ζ' Κλιμ.). Ωστόσο, σε περίπτωση που διαγωνιζόμενος προβάλλει ενώπιον της αναθέτουσας αρχής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζομένου, γεννάται υποχρέωσή της να απαντήσει επί των προβληθέντων ουσιωδών αυτών ισχυρισμών διαλαμβάνοντας ειδικά αιτιολογημένη κρίση σχετικά με το εάν η επίμαχη οικονομική προσφορά είναι ή όχι ασυνήθιστα χαμηλή και όχι να τους αντιπαρέρχεται εν σιγή, αφού ζητήσει διευκρινίσεις από τον/τους διαγωνιζόμενο/ους που φέρεται/ονται ότι έχει/ουν υποβάλει ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά του (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 295/2011, 1260, 841/2010, 127/2009, 1208/2008, ΔΕφΑΘ 312/2015, ΑΕΠΠ 1166/2020).

19. Επειδή, με τον λόγο προσφυγής, κατά της προσφοράς της πρώτης παρεμβαίνουσας, η πρώτη προσφεύγουσα προβάλλει, ότι «Στο άρθρο 5.1.2. της διακήρυξης αναφέρεται πως «Ο Προμηθευτής κατά την πληρωμή του τιμήματος βαρύνεται με τα έξοδα δημοσίευσης της περίληψης διακήρυξης στις εφημερίδες της αρχικής και τυχόν επαναληπτικής, οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παράδοση του υλικού στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Ιδίως βαρύνεται με τις ακόλουθες κρατήσεις: α) Κράτηση 0,07% η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ φόρων και κρατήσεων της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης Υπέρ της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων επιβάλλεται (άρθρο 4 Ν.4013/2011 όπως ισχύει) β) Κράτηση 0,06% η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ φόρων και κρατήσεων της αρχικής καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης υπέρ της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών. Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου 3% και στην επ' αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ 0,6%. Με κάθε πληρωμή θα γίνεται η προβλεπόμενη από την κείμενη

νομοθεσία παρακράτηση φόρου εισοδήματος αξίας 8% επί του καθαρού ποσού.». Στην οικονομική της προσφορά η εταιρία «...» δεν έχει υπολογίσει το ποσοστό 8%. Κατά την έννοια των διατάξεων της νομοθεσίας και της διακήρυξης που παρατίθενται ανωτέρω, αλλά και της νομολογίας, στην προσφερόμενη τιμή κάθε υποψήφιου περιλαμβάνεται υποχρεωτικά το σύνολο των κρατήσεων υπέρ δημοσίου και τρίτων που βαρύνουν τον ανάδοχο, μεταξύ δε των άλλων επιβαρύνσεων περιλαμβάνεται και η προκαταβολή φόρου εισοδήματος ποσοστού 8%, η οποία σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 24 του ν. 2198/1994 και την παράγραφο 2 του άρθρου 64 του ν. 4172/2013 παρακρατείται υποχρεωτικά κατά την έκδοση της σχετικής εντολής πληρωμής της αξίας των παρεχόμενων υπηρεσιών. Η υποχρέωση αυτή αποσκοπεί στην διασφάλιση με αδιαμφισβήτητο και αδιάβλητο τρόπο της αντικειμενικότητας στην ανάθεση της προμήθειας και υπαγορεύεται προφανώς από την ανάγκη εξάλειψης κάθε ενδεχόμενης ασάφειας κατά την σύνταξη των οικονομικών προσφορών, τυχόν ύπαρξη της οποίας οδηγεί σύμφωνα με την διακήρυξη σε απόρριψη της προσφοράς ως απαράδεκτης (πρβλ. ΣτΕ 563/2008 σκ.4, ΕΑΣΤΕ 445/2009, 840/2008). Η μη συμπερίληψη του ως άνω παρακρατούμενου φόρου στην προσφερόμενη τιμή έχει ως αναγκαίο επακόλουθο να μην μπορεί να θεωρηθεί ως εύλογο το προϋπολογιζόμενο εργολαβικό κέρδος που δηλώνει η ως άνω συμμετέχουσα με αποτέλεσμα η οικονομική της προσφορά να είναι υπερβολικά χαμηλή. Συγκεκριμένα η εταιρία «...» προχωρά στον υπολογισμό της προσφοράς της υπολογίζοντας κρατήσεις 92,92 € ετησίως που αναλογεί στο 0,13468% του καθαρού ποσού της προσφοράς της. Επομένως, οι νόμιμες κρατήσεις που θα έπρεπε να έχει υπολογίσει η εταιρία «...» είναι $8,13468\% \times 68.990,04\text{€} = 5.612,12\text{€}$. Καθίσταται σαφές πως ο υπολογισμός των κρατήσεων από την εν λόγω εταιρία υπολείπεται των νομίμων κατά: $5.612,12\text{€} - 92,92\text{€} = 5.519,20\text{€}$. Σύμφωνα με τον παρακάτω υπολογισμό, η προσφορά της άνω εταιρείας παραβαίνει την επί ποινής αποκλεισμού απαίτηση της Διακήρυξης, αλλά και προκύπτει ζημιογόνα μετά από την συμπερίληψη της παρακράτησης φόρου 8%, όπως ρητά και απαράβατα απαιτείται από την Διακήρυξη ως εξής: Κρατήσεις 92,92€, Εργολαβικό κέρδος 1.534,56 € και καθαρή προσφερόμενη τιμή 68.990,04

€. Αν από το εργολαβικό κέρδος αφαιρέσουμε τις νόμιμες κρατήσεις που αναλογούν 5.612,12€, ήτοι 1.534,56 € - 5.519,20 € = -3.984,64€ καθιστώντας την προσφορά της ζημιογόνα. Το γεγονός ότι δεν έχουν συμπεριλάβει στην προσφερόμενη τιμή, τη νόμιμη και ρητώς απαιτούμενη από τη Διακήρυξη κράτηση (8%), που μεταβάλλει ασφαλώς το τελικό προσφερόμενο ποσό, καθιστά αδύνατη την τελική σύγκριση των υπολοίπων προσφορών προς ανάδειξη του τελικού μειοδότη. Επιπλέον, η εταιρεία «...» στον υπολογισμό της προσφοράς της δεν υπολογίζει κόστος για τα αναλώσιμα που θα χρησιμοποιήσει κατά την εκτέλεση του έργου, όπως προκύπτει από τις αναλύσεις της οικονομικής του προσφοράς που παραθέτει στα αρχεία «ΕΞΕΙΔΙΚΕΥΜΕΝΑ ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ. PDF» και «ΠΙΝΑΚΑΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ.pdf» που υπέβαλλε. Στη σελίδα 18, Άρθρο «2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά»/Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών» της προαναφερόμενης διακήρυξης αναφέρεται ότι: «Πρέπει επίσης να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, 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.». Έχει νομολογιακά κριθεί, στην οικονομική προσφορά πρέπει να ενσωματώνεται ένα εύλογο και όχι μηδαμινό ποσοστό του διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών, των αναλωσίμων, του εργολαβικού κέρδους και των νόμιμων κρατήσεων, ώστε να μην τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (Αποφάσεις ΕΑ 675/2002, 272/2008, 1257, 1262, 1297 και 1299/2009, 970/2010, 328/2013, 108/2014 κλπ.). Συνεπώς, η οικονομική προσφορά της εταιρείας «...» είναι συντεταγμένη κατά παράβαση των όρων της Διακήρυξης, καθώς δεν έχει υπολογίσει την παρακράτηση φόρου εισοδήματος 8%, η οποία απαιτείται υποχρεωτικά να υπολογίζεται ρητά ως κράτηση από τους όρους της Διακήρυξης, καθώς επίσης δεν υπολογίζει κόστος αναλωσίμων, το οποίο απαιτείται υποχρεωτικά να υπολογίζεται ρητά στην οικονομική προσφορά των συμμετεχουσών εταιρειών παροχής υπηρεσιών καθαρισμού (εργολάβοι).

Σύμφωνα με όσα ως άνω αναφέρουμε, η προσφορά της εταιρίας «...» κρίνεται απορριπτέα.».

20. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις ως άνω απόψεις της επί της πρώτης προσφυγής προβάλλει συναφώς ότι «Από τα ανωτέρω προκύπτει, σαφώς, ότι η παρακράτηση φόρου εισοδήματος 8% κατά την πληρωμή δεν αποτελεί κράτηση που επιβαρύνει τον οικονομικό φορέα ούτε κράτηση υπέρ τρίτων εν γένει, αλλά στην ουσία είναι προκαταβολή φόρου εισοδήματος, η οποία συμψηφίζεται με τον φόρο που προκύπτει κατά την εκκαθάριση της δήλωσης φόρου εισοδήματος που υποβάλλεται το επόμενο της παρακράτησης έτος και ορθά δεν υπολογίζεται ως τέτοια στην προσφορά των οικονομικών φορέων στον διαγωνισμό. Η δε ποινή αποκλεισμού σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης, δεν αφορά στον υπολογισμό του 8% που αφορά στον παρακρατούντα φόρο εισοδήματος, ούτε αυτό το ποσοστό απαιτείται από τη διακήρυξη και δη ρητώς (όπως ο προσφεύγων επικαλείται στην προσφυγή του) να συμπεριλαμβάνεται στην προσφερόμενη τιμή. Άλλωστε, ξεκάθαρα με βάση τους όρους του διαγωνισμού δεν συμπεριλαμβάνεται στις κρατήσεις υπέρ τρίτων. Επειδή με τις από 30/4/2020 με αριθμ. πρωτ. 2554 διευκρινήσεις της Αναθέτουσας Αρχής, οι οποίες κοινοποιήθηκαν εγκαίρως στους συμμετέχοντες στο διαγωνισμό διορθώθηκε η τελευταία παράγραφος του άρθρου 2.4.4. ορθώς ως «Οι συμμετέχουσες εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού (εργολάβοι), επί ποινή αποκλεισμού, υποχρεούνται να αναφέρουν σε χωριστό κεφάλαιο της οικονομικής προσφοράς». Άπαντες οι προσφεύγοντες έχουν αποδεχθεί τους όρους του υπό κρίση διαγωνισμού με την άνευ όρων συμμετοχής τους σε αυτόν, άλλως δεν τους προσέβαλλαν με οποιονδήποτε τρόπο σε οιονδήποτε στάδιο».

21. Επειδή, η πρώτη παρεμβαίνουσα προβάλλει συναφώς ότι «...Περαιτέρω κατά τους όρους της υπό κρίση διακήρυξης και συγκεκριμένα κατά την διάταξη του άρθρου 2.4.4, της διακήρυξης που αφορά στα περιεχόμενα του φακέλου «Οικονομική Προσφορά ρητά προβλέπεται ότι «Στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη-Οικονομική Προσφορά- περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα. Η Οικονομική Προσφορά υποβάλλεται ηλεκτρονικά στον (υπό) φάκελο-Οικονομική Προσφορά. Η οικονομική προσφορά, συντάσσεται

συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική του συστήματος. Στην συνέχεια, το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, σε μορφή pdf, το οποίο υπογράφεται ψηφιακά και υποβάλλεται από τον προσφέροντα. Τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του παραγόμενου ψηφιακά υπογεγραμμένου ηλεκτρονικού αρχείου πρέπει να ταυτίζονται. Σε αντίθετη περίπτωση, το σύστημα παράγει σχετικό μήνυμα και ο προσφέρων καλείται να παράγει εκ νέου το ηλεκτρονικό αρχείο pdf. Αντιπροσφορά, εναλλακτική προσφορά είναι απαράδεκτη και δεν λαμβάνεται υπόψη. Οι προσφερόμενες τιμές είναι σταθερές καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης και δεν αναπροσαρμόζονται. Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες: β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη της παρ. 4 του όρου 102 του ν. 4412/2016 και γ) η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης που καθορίζεται και τεκμηριώνεται από την αναθέτουσα αρχή, προσφερόμενη τιμή πρέπει να έχει υπολογιστεί συμπεριλαμβανομένων όλων των κρατήσεων που βαρύνουν τον ανάδοχο καθώς και κάθε άλλη επιβάρυνση, εκτός του ΦΠ.Α., για την παράδοση του προϊόντος στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στην παρούσα διακήρυξη και στα λοιπά τεύχη που τη συνοδεύουν, τον ίδιο υποφάκελο β) θα πρέπει υποχρεωτικά και επί ποινή αποκλεισμού να περιλαμβάνεται συμπληρωμένος και ψηφιακά υπογεγραμμένος σε μορφή (pdf) ο πίνακας οικονομικής ανάλυσης του παραρτήματος Β της παρούσης διακήρυξης. Στον πίνακα ανάλυσης οικονομικής προσφοράς θα πρέπει να εμφανίζονται και να συμπληρώνονται (με την προβλεπόμενη από τον πίνακα ανάπτυξη), όλα τα επί μέρους κόστη (απαράβατος όρος) και ιδιαίτερα το κόστος εργατικών των –προσφερόμενων υπηρεσιών και οι κρατήσεις υπέρ τρίτων. Το κόστος των εργατικών δεν θα πρέπει (με ποινή αποκλεισμού) να υπολείπεται του ελάχιστου νομίμου (βάσει των ισχυουσών διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας και της εν ισχύ λογικής Σύμβασης Εργασίας). Ο πίνακας οικονομικής προσφοράς θα εμφανίζει την τιμή της προσφερόμενης υπηρεσίας τόσο ανά μήνα, όσο και στο σύνολο των δώδεκα μηνών. Οι συμμετέχουσες εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού (εργολάβοι), επί ποινή αποκλεισμού, υποχρεούνται να αναφέρουν σε χωριστό κεφάλαιο της τεχνικής

Προσφοράς, εκτός των άλλων, τα εξής: Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο. Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων. Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά, Τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, όταν πρόκειται για καθαρισμό ωρών. Τα ανωτέρω στοιχεία, επί ποινή αποκλεισμού, εξειδικεύονται σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους. Πρέπει επίσης να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Προσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι.» Καθίσταται λοιπόν σαφές εκ των ανωτέρω ότι ρητά προβλέπεται η κατάθεση οικονομικής προσφοράς αναλυθείσα κατά τον πίνακα οικονομικής ανάλυσης του παραρτήματος Β, ήτοι πίνακα εξειδίκευσης στοιχείων στην προσφορά: και «... συμπληρώνονται (με την προβλεπόμενη από τον πίνακα ανάπτυξη), όλα τα επί μέρους κόστη...», ήτοι από τον πίνακα προσδιορίζεται και η απαιτούμενη κατά την διακήρυξη ανάλυση έκαστου κονδυλίου. Επίσης καθίσταται σαφές ότι η ποινή αποκλεισμού δεν προκύπτει από σημεία της προκήρυξης ότι επιβάλλεται αναφορικά με την υποχρέωση συμμετεχόντων να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και νομίμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων...». Συγκεκριμένα το εδάφιο στο οποίο βασίζεται η υπό κρίση Σας Προσφυγή και συγκεκριμένα το εδάφιο τα υποχρέωση «...να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων», δεν προσδιορίζεται από την διακήρυξη ως υποχρέωση, αφενός η παράβαση της οποίας επιφέρει αποκλεισμό, αφετέρου που χρίζει ειδικής αναλύσεως κάθε επί μέρους ποσού του οποίου προβλέπει τον υπολογισμό, εφόσον φυσικά ανωτέρω αναφέρθηκε δεν προκύπτει τέτοια υποχρέωση ανάλυσης από τον συνημμένο με την διακήρυξη πίνακα

εξειδικευμένων στοιχείων οικονομικής προσφοράς. Περαιτέρω κατά τους όρους της υπό κρίση Σας διακήρυξης και συγκεκριμένα την διάταξη του άρθρου 5.1.2. της διακήρυξης αναφέρεται πως : «Ο Προμηθευτής κατά την πληρωμή του τιμήματος βαρύνεται με τα έξοδα δημοσίευσης της περίληψης διακήρυξης στις εφημερίδες της αρχικής και τυχόν τροποποιητικής, οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παράδοση του στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Ιδίως βαρύνεται με τις ακόλουθες κρατήσεις: «Κράτηση 0,07% η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ φόρων και κρατήσεων της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων επιβάλλεται κράτηση 0,06% η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ κρατήσεων της αρχικής καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών, υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου 3% και στην επ' αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ 0,6%. Με κάθε πληρωμή θα γίνεται η προβλεπόμενη από την κείμενη νομοθεσία παρακράτηση φόρου εισοδήματος αξίας 8% επί του καθαρού ποσού.». Καθίσταται σαφές εκ του ανωτέρω όρου της διακήρυξης ότι η παρακράτηση φόρου 8% διαχωρίζεται από τις ρητά αναφερόμενες υπό α και β υπέρ τρίτων, οι οποίες μάλιστα (κρατήσεις υπέρ τρίτων υπόκεινται σε τέλη) και συνεπώς καθίσταται σαφές ότι οι παραπάνω υπό α και β, υπέρ τρίτων κρατήσεις υπολογίζονται χωριστά σε σχέση με την παρακράτηση φόρου στην οποία ενημερώνονται με τον παραπάνω όρο της διακήρυξης οι συμμετέχοντες ότι θα υποβληθούν κατά την πληρωμή τους για να ληφθεί από αυτούς υπ' όψιν η παραπάνω παρακράτηση κατά την υποβολή της προσφορά τους. Κατά τον πίνακα οικονομικής ανάλυσης του παραρτήματος Β της διακήρυξης, το πεδίο ανάλυσης που προβλέπονται και συνεπώς απαιτείται να εξειδικεύονται κατά την διακήρυξη είναι τα εξής: 1) Αριθμός Εργαζομένων, 2) Ημέρες και ώρες εργασίας, 3) Συλλογική Σύμβαση που υπάγονται οι εργαζόμενοι, 4) Ύψος προυπολογιζόμενου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων, 6) Τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, 7) Διοικητικό

Κόστος, 8) Εργολαβικό Κέρδος. Καθίσταται λοιπόν σαφές εκ του ανωτέρω πίνακα τον οποίο υποχρεωτικά ακολουθούμε κατά την ανάλυση της οικονομικής μας προσφοράς, ότι δεν είμαστε υποχρεωμένοι να δηλώσουμε σε κάποιο ξεχωριστό πεδίο υπολογισμό των ότι η παρακράτηση φόρου δεν εμπίπτει μεταξύ των συγκεκριμένων πεδίων ανάλυσης. Συνεπώς, καθίσταται σαφές εκ των ανωτέρω ότι αβασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι δεν λάβαμε υπ' όψιν μας την παρακράτηση φόρου ή τα κατά την υποβολή της προσφοράς μας, επειδή στον πίνακα με τον οποίο υποβάλλαμε τα εξειδικευμένα στοιχεία οικονομικής προσφοράς δεν περιλαμβάνεται ή δεν έχει υπολογίσει το ποσοστό 8%, στην μη οφειλόμενη κατά την διακήρυξη από μέρους μας αναφορά στην ανάλυση του διοικητικού κόστους μας της σχετικής παρακράτησης υπό τις αναφερόμενες στην ανάλυσή μας κρατήσεις 92,92€, τις οποίες λαμβάνει υπόψη δια να αναπτύξει η προσφεύγουσα τους λοιπούς ισχυρισμούς και υπολογισμούς της. Αβασίμως ισχυρίζεται περαιτέρω η Προσφεύγουσα ότι κατά την ερμηνεία διατάξεων της διακήρυξης που παρατίθενται ανωτέρω, στην τιμή κάθε υποψήφιου περιλαμβάνεται υποχρεωτικά το σύνολο των κρατήσεων υπέρ του δημοσίου και τρίτων που βαρύνουν τον ανάδοχο και ότι μεταξύ δε των επιβαρύνσεων περιλαμβάνεται και η προκαταβολή φόρου εισοδήματος η οποία σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 24 του ν. την παράγραφο 2 του άρθρου 64 του ν. 4172/2013 παρακρατείται κατά την έκδοση της σχετικής εντολής πληρωμής της αξίας των παρεχόμενων υπηρεσιών και επιπλέον αβασίμως ισχυρίζεται ότι είχαμε υποχρέωση ανάλυσης κονδυλίου αναλωσίμων. Στους όρους της διακήρυξης δεν προκύπτει ότι επιβλήθηκε στους διαγωνιζομένους η υποχρέωση να συμπεριλάβουν σε συγκεκριμένο πεδίο στην οικονομική τους προσφορά την παρακράτηση φόρου 8% ή αναλωσίμων, αφού το κόστος της παρακράτησης φόρου εισοδήματος που αντιστοιχεί στο 8% της παρεχόμενης υπηρεσίας κατά την διακήρυξη ούτε αναλύεται σε συγκεκριμένο πεδίο ούτε αποτελεί κράτηση υπέρ τρίτων κατά την διάταξη του άρθρου 5.1.2 της διακήρυξης, αλλά φορολογική υποχρέωση της κάθε εταιρείας την οποία όπως πληροφορούνται από την διακήρυξη οι συμμετέχοντες δέον είναι να λάβουν υπόψη/να υπολογίζουν κατά την σύνταξη και υποβολή της προσφοράς τους. Στο άρθρο 2.4.4. «Περιεχόμενα

Φακέλου «Οικονομική Προσφορά»/Τρόπος Σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών», αναφέρεται ρητά ότι: Πρέπει επίσης να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού κέρδους και των νομίμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων», όχι μάλιστα όλα τα ανωτέρω και συγκεκριμένα η παρακράτηση φόρου και τα αναλώσιμα επί ποινή αποκλεισμού, είτε στο υπόδειγμα εξειδίκευσης της οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος Β της διακήρυξης, το οποίο αποτελεί δεσμευτική αναλυτική υπάρχει πεδίο που να αναφέρεται στο εν λόγω ποσοστό ή στα αναλώσιμα αλλά ούτε ουδέποτε υπήρξε υποβολή ερωτήματος επ' αυτού ή προσφυγή της διακήρυξης από τους συμμετέχοντες για το λόγο τούτο. Κατά συνέπεια τεκμαίρεται η πλήρης αποδοχή των όρων της διακήρυξης, με το υπόδειγμα Παράρτημα Β ΠΙΝΑΚΑΣ ΑΝΑΛΥΣΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ, καθώς και οι προϋποθέσεις που ορίζονται στο 2.4.4. Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά»/Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών» της αριθ. «...»/2020 Διακήρυξης δεν υπάρχει σε κανένα σημείο η αναφορά για την υποχρέωση των υποψηφίων να συμπεριλάβουν αναλυτικά στην οικονομική τους προσφορά το ποσοστό παρακράτησης φόρου ή αναλωσίμων, ούτε κάτι τέτοιο μπορεί να εξαχθεί ως υποχρέωση τους, καθότι από κανένα πεδίο του πίνακα εξειδίκευσης της, προσφοράς δεν προκύπτει υποχρέωση αναφοράς της εν λόγω παρακράτησης ή αναλωσίμων, (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 1063/2018), ενώ αντίθετα το υπόδειγμα εξειδίκευσης οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος Β είναι δεσμευτικό για τους συμμετέχοντες και συνεπώς δεν επιδέχεται αλλοίωσης ή τροποποίησης όπως πρόσθεση πεδίου όπως αυτό της παρακράτησης του φόρου ή αναλωσίμων. Και συνεπώς αβάσιμος είναι και ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι η μη συμπερίληψη του ως άνω παρακρατούμενου φόρου στις αναφερόμενες από εμάς η μη εξειδίκευση κονδυλίου αναλωσίμων, έχει ως αναγκαίο να μην μπορεί να θεωρηθεί ως εύλογο το προϋπολογιζόμενο κέρδος που δηλώνουμε ως συμμετέχουσα, κάνοντας και έναν υπολογισμό βάση του οποίου εμφανίζει ζημία της εταιρίας μας αφαιρώντας από το κέρδος μας ποσοστό 8% που αφορά στην παρακράτηση φόρου. Ο ως άνω ισχυρισμός της Προσφεύγουσας είναι σε κάθε περίπτωση αβάσιμος διότι

εμείς κατά την σύνταξη και υποβολή της προσφοράς μας στο άνω αναφερόμενα μέτρο που οφείλαμε κατά τους όρους της διακήρυξης λάβαμε υπ' όψιν μας τόσο την παρακράτηση φόρου όσο και το κόστος των αναλωσίμων τα οποία ενσωματώσαμε στο διοικητικό κόστος μας ελλείψει οποιουδήποτε άλλου σχετικού με την αναφορά τους πεδίου κατά τον παραρτήματος Β της διακήρυξης. Συγκεκριμένα έχουμε λάβει υπ' όψιν την παρακράτηση φόρου 8% στην οποία θα υποβληθούμε κατά την πληρωμή μας, ωστόσο λάβαμε υπ' όψιν επίσης διατάξεις της φορολογικής νομοθεσίας δυνάμει των οποίων εκ του 8% της παρακράτησης η εταιρία μας θα φορολογηθεί με ποσοστό 24% επί των κερδών της και το υπόλοιπο θα της αποδοθεί. Ήτοι λαμβάνοντας υπ' όψιν το σταθερό ποσοστό φορολογίας μας επί του εργολαβικού μας κέρδους συνυπολογίσαμε στα έσοδα μας την επιστροφή του παρακρατηθέντος φόρου. Συγκεκριμένα προσδιορίζεται στην προσφορά μας το ποσό του εργολαβικού στο ποσό των 1534,56 ευρώ. Υπολογίσαμε λοιπόν ότι για το κέρδος θα φορολογηθούμε με το ποσό των 368,29 ευρώ, το οποίο συμπεριλάβαμε στο διοικητικό κόστος μας εντός του κονδυλίου των 1000 € που προϋπολογίσαμε μεταξύ των άλλων και για την λογιστική υποστήριξη του έργου, ήτοι την πληρωμή του φόρου επί των κερδών μας. Συνεπώς ως είχαμε υποχρέωση έχουμε ήδη συνυπολογίσει ότι εκ της παρακρατήσεως του ποσοστού 8% η εταιρία μας θα φορολογηθεί με το ποσό των 368,29 € το οποίο συμπεριέλαβε στο διοικητικό της κόστος. Επιπλέον δε παρά τους αβάσιμους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας στο ποσό αυτό έχουμε υπολογίσει και την προμήθεια «ε/ε», ήτοι την προμήθεια εξοπλισμού/εγγυητικής, δηλαδή τα αναλώσιμα που θα χρειαστεί με για την εξυπηρέτηση του έργου, λαμβάνοντας φυσικά υπ' όψιν εξοπλισμό που ήδη διαθέτουμε. Περαιτέρω επικαλείται η προσφεύγουσα ότι έχει νομολογιακά κριθεί ότι η υποχρέωση να έχει ληφθεί υπ' όψιν η παρακράτηση φόρου αποσκοπεί στην διασφάλιση με αδιαμφισβήτητο και αδιάβλητο τρόπο της αντικειμενικότητας στην ανάθεση της και υπαγορεύεται προφανώς από την ανάγκη εξάλειψης κάθε ασάφειας κατά την σύνταξη των οικονομικών προσφορών, τυχόν ύπαρξη της οποίας οδηγεί σύμφωνα με την διακήρυξη σε απόρριψη της προσφοράς ως απαράδεκτης. Ωστόσο όμως λαμβάνοντας υπ' όψιν όλα τα ανωτέρω, δηλαδή τους δεσμευτικούς

για την εταιρία μας ως συμμετέχουσα αλλά και για την αναθέτουσα αρχή όρους της διακήρυξης αλλά και την ως άνω αναλυθείσα οικονομική προσφορά μας και το από μέρους μας διοικητικό κόστος, καθίσταται σαφές ότι δεν υφίσταται ουδεμία ασάφεια στην προσφορά μας, αφού στο μέτρο που κατά την διακήρυξη είχαμε υποχρέωση λάβαμε υπ' όψιν μας και υπολογίσαμε αφενός το ύψος της παρακράτησης του φόρου, αλλά αφετέρου και την επιστροφή που θα είχαμε σε σχέση με την άνω παρακράτηση με βάση τον φόρο που θα πληρώσουμε επί του συγκεκριμένου εργολαβικού κέρδους της προσφοράς αλλά και το κόστος αναλωσίμων. Σημειωτέον δε ότι ουδεμία επιπλέον του παραρτήματος Β εξειδίκευση των στοιχείων οικονομικής μας προσφοράς είχαμε υποχρέωση να κάνουμε δυνάμει των όρων της διακήρυξης. Καθίσταται λοιπόν σαφές εκ των ανωτέρω ότι η οικονομική προσφορά, καθόλα νόμιμη και σύμφωνη με τα οριζόμενα στην υπ' αριθμ. διακήρυξη, από τους όρους μάλιστα της οποίας ουδεμία ποινή μας προβλέπεται ακόμη και εάν ήθελαν κριθεί αληθείς οι ισχυρισμοί του Προσφεύγοντος».

22. Επειδή, με την υπ' αριθμ.1268/2020 απόφαση (Ακυρωτικός Σχηματισμός) του ΔΕΦΑθηνών εκρίθη ότι «...κατά την έννοια των διατάξεων του ν.4412/2016 που προπαρατέθηκαν, σε συνδυασμό με τις διατάξεις του Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος, η παρακράτηση φόρου εισοδήματος 8% κατά την έκδοση της εντολής πληρωμής για παροχή υπηρεσιών σε φορείς της γενικής κυβέρνησης, υπολογίζεται στο καθαρό ποσό της αξίας των παρεχόμενων υπηρεσιών, που απομένει μετά την αφαίρεση του Φ.Π.Α. και των κρατήσεων που προβλέπεται ότι βαρύνουν την προσφορά του αναδόχου. Η παρακράτηση φόρου αποτελεί μέρος της φορολογικής υποχρέωσης του αναδόχου, από τον οποίο προεισπράττεται το σχετικό ποσό, ενώ στη συνέχεια, κατά την εκκαθάριση της φορολογικής του δήλωσης, επιστρέφεται ή συμψηφίζεται στο φόρο εισοδήματος που επιβάλλεται σε βάρος του επί των κερδών ή του καθαρού εισοδήματος, ανάλογα αν πρόκειται για νομικό ή φυσικό πρόσωπο. Κατά συνέπεια, σύμφωνα με την άποψη που επικράτησε στο Δικαστήριο, η παρακράτηση φόρου δεν αποτελεί κράτηση υπέρ του Δημοσίου, ούτε εμπίπτει στην έννοια της επιβάρυνσης της αξίας της υπηρεσίας που παρέχεται από τον ανάδοχο δημόσιας σύμβασης.

Τούτο διότι η προείσπραξη του φόρου εισοδήματος, που αφαιρείται από την αξία της πληρωμής του αναδόχου, έχει προσωρινό χαρακτήρα, αφού η τελική απόδοση ή μη του παρακρατηθέντος ποσού στο Δημόσιο εξαρτάται από το ύψος της φορολογικής υποχρέωσης του αναδόχου, ανάλογα με τα ετήσια κέρδη ή το καθαρό εισόδημα που αυτός δηλώνει, σε σχέση με τα ποσά φόρου που έχουν παρακρατηθεί. Εξάλλου, όπως έχει κριθεί (ΕΣ Ολομ.807/1997, ΕΣ Τμήμα Ι 460/2016 κ.α.), η ενεργούμενη παρακράτηση για τον προκαταβαλλόμενο φόρο εισοδήματος, μολονότι αποδίδεται στο Δημόσιο, αποτελεί στοιχείο του ενεργητικού της περιουσίας του φορολογουμένου, ο οποίος και δικαιούται, τηρώντας τη νόμιμη διαδικασία, να τον αναζητήσει στις περιπτώσεις που δεν οφείλεται. Επομένως, ο φόρος εισοδήματος που παρακρατείται κατά την έκδοση της εντολής πληρωμής του αναδόχου δεν απομειώνει το συμβατικό αντάλλαγμα, ώστε να συνιστά στοιχείο που επιβαρύνει το κόστος εκτέλεσης της δημόσιας σύμβασης. Η παραδοχή της αντίθετης άποψης, κατά την οποία η παρακράτηση φόρου εντάσσεται στις επιβαρύνσεις του αναδόχου δημόσιας σύμβασης, που πρέπει να υπολογίζονται στη διαμόρφωση της τιμής της οικονομικής προσφοράς του, προσαυξάνει το συμβατικό αντάλλαγμα της υπηρεσίας, στην παροχή της οποίας αποσκοπεί ο διαγωνισμός και καταλήγει σε αντίστοιχη επιβάρυνση της αναθέτουσας αρχής, καθώς, με τον τρόπο αυτό, αυξάνεται ο προϋπολογισμός της σύμβασης και δυσχεραίνεται η εξεύρεση των απαραίτητων οικονομικών πόρων για την προκήρυξη του διαγωνισμού. Ενόψει αυτών, κατά την ίδια άποψη, εφόσον δεν υπάρχει ρητή και σαφής πρόβλεψη στη διακήρυξη του κρίσιμου διαγωνισμού ότι οι οικονομικές προσφορές των συμμετεχόντων οφείλουν, επί ποινή απαραδέκτου, να εμπεριέχουν το ως άνω ποσοστό φόρου εισοδήματος, που παρακρατείται κατά την πληρωμή του αναδόχου, δε συντρέχει λόγος αποκλεισμού του διαγωνιζόμενου, ο οποίος δεν συμπεριέλαβε την παρακράτηση φόρου στην τιμή της οικονομικής προσφοράς του και μη νομίμως έγινε δεκτή, ως προς την αιτούσα, η αίτηση της προδικαστικής προσφυγής με την προσβαλλόμενη απόφαση της Α.Ε.Π.Π.».

23. Επειδή, εν συνεχεία από την επισκόπηση του φακέλου, ως προς την πρώτη προσφυγή προκύπτει, ότι ο πρώτος λόγος αυτής κρίνεται ως

αβάσιμος. Τούτο, διότι λαμβάνοντας υπ' όψιν όλα τα ανωτέρω, δηλαδή τους δεσμευτικούς όρους της διακήρυξης στους οποίους δεν υπήρχε ρητή πρόβλεψη στην οικονομική προσφορά του ποσοστού παρακράτησης (οχτώ τοις εκατό) αλλά και την ως άνω αναλυθείσα οικονομική προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας και το από μέρους της δηλωθέν διοικητικό κόστος κρίνεται ότι ο ισχυρισμός για το 8% είναι ερειδόμενος επί εσφαλμένης νομικής προϋπόθεσης, γιατί από τους όρους της συγκεκριμένης διακήρυξης δεν απαιτείτο και δη επί ποινή αποκλεισμού, η συμπερίληψη στην οικονομική προσφορά του 8%. Περαιτέρω ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι έχει νομολογιακά κριθεί ότι η υποχρέωση να έχει ληφθεί υπ' όψιν η παρακράτηση φόρου αποσκοπεί στην διασφάλιση με αδιαμφισβήτητο και αδιάβλητο τρόπο της αντικειμενικότητας στην ανάθεση της και υπαγορεύεται προφανώς από την ανάγκη εξάλειψης κάθε ασάφειας κατά την σύνταξη των οικονομικών προσφορών, τυχόν ύπαρξη της οποίας οδηγεί σύμφωνα με την διακήρυξη σε απόρριψη της προσφοράς ως απαράδεκτης, απορρίπτεται ως αβάσιμη σύμφωνα με τα ειδικώς κριθέντα στην σκέψη υπ' αριθμ. 22 της παρούσας. Σημειωτέον δε, ότι ουδεμία επιπλέον του παραρτήματος Β εξειδίκευση των στοιχείων οικονομικής προσφοράς είχε υποχρέωση να κάνει έκαστος διαγωνιζόμενος δυνάμει των όρων της διακήρυξης. Συνεπώς ο πρώτος λόγος προσφυγής απορρίπτεται ως αβάσιμος.

24. Επειδή ως προς τον λόγο που αφορά το κόστος αναλωσίμων κρίνονται τα κάτωθι. Εφόσον από τον φάκελο της υπόθεσης προκύπτει ότι η διακήρυξη υποχρεώνει τους συμμετέχοντες να ακολουθήσουν τον Πίνακα της διακήρυξης δεν μπορεί η αναθέτουσα αρχή να αποκλείσει κάποιον εξ' αυτών επειδή δεν είχε χωριστό πεδίο για τα αναλώσιμα, αλλά αφού υπάρχει στη διακήρυξη ρητή απαίτηση, διακριτή από αυτήν για το διοικητικό κόστος, για υπολογισμό αναλωσίμων, αν από την προσφορά δεν προκύπτει σαφώς ότι έχει συμπεριληφθεί κόστος αναλωσίμων, τότε έπρεπε να την καλέσει για διευκρινίσεις κατ'άρθρο 102 του ν. 4412/2016. Εξάλλου η εν λόγω από 30/04/2020 διευκρίνιση της αναθέτουσας αρχής η οποία κοινοποιήθηκε προσηκόντως μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στους διαγωνιζόμενους διαλαμβάνει ρητώς ότι «Α. Στο άρθρο 2.4.4

Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών και στην αρχή της επόμενης σελίδας αναφέρεται : Οι συμμετέχουσες εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού (εργολάβοι), επί ποινή αποκλεισμού, υποχρεούνται να αναφέρουν σε χωριστό κεφάλαιο της τεχνικής προσφοράς, εκτός των άλλων, τα εξής: Η αναφορά «σε χωριστό κεφάλαιο της τεχνικής προσφοράς» έγινε από παραδρομή αντί του ορθού «σε χωριστό κεφάλαιο της οικονομικής προσφοράς», αναφορά που καταδεικνύει ευκρινώς το πρόδηλο σφάλμα της αρχικής αναφοράς της διακήρυξης. Σημειωτέον δε, ότι σε ουδεμία επιπλέον του παραρτήματος Β εξειδίκευση των στοιχείων οικονομικής προσφοράς της είχε υποχρέωση να προχωρήσει δυνάμει των σχετικών όρων της διακήρυξης, ως βασίμως υποστηρίζει η πρώτη παρεμβαίνουσα Ωσαύτως από κανένα σημείο της προσφυγής δεν δύναται να εξαχθεί μετα βεβαιότητας το ασφαλές συμπέρασμα ότι η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης λόγω κακής χρήσης της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής κατά την διαδικασία έκδοσης της προσβαλλόμενης και δη της ενδεχόμενα εικαζόμενης παράλειψης της να καλέσει ρητώς για διευκρινίσεις της παρεμβαίνουσα κατ' άρθρο 102 του ν. 4412/2016 προς αποσαφήνιση της προσφοράς της (a contrario ΔΕφΘεσς 172/2019). Συνεπώς, και ο συγκεκριμένος λόγος απορρίπτεται ως αβάσιμος και άρα η πρώτη προσφυγή τυγχάνει απορριπτέα ως αβάσιμη.

25. Επειδή, από τον συνδυασμό των προαναφερόμενων νομοθετικών διατάξεων των ν. 3863/2010 και 4412/2016 και των προαναφερόμενων όρων της διακήρυξης και του Παραρτήματός της συνάγεται ότι είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη οικονομική προσφορά, η οποία δεν καλύπτει το ελάχιστο εργατικό κόστος για την παροχή των προς ανάθεση υπηρεσιών, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία και την κλαδική συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι (πρβλ. Επ.Αν.ΣτΕ 313/2015, 441/2014, 328,198, 187/2013 κ.ά.). Εξάλλου, κατά τη σαφή διατύπωση των ίδιων όρων της διακήρυξης, ενόψει και της αρχής της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, η οποία σκοπό έχει να εξασφαλίσει την τήρηση των αρχών του ανταγωνισμού, της

διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσης (ΣΤΕ 194/2011), η δια του Εντύπου Οικονομικής Προσφοράς υποβολή των στοιχείων του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 και η αναλυτική καταγραφή – υπολογισμός του προϋπολογισμένου ποσού των νόμιμων αποδοχών του προσωπικού που θα απασχοληθεί στο έργο και του ύψους των αναλογουσών ασφαλιστικών εισφορών αποτελούν προϋπόθεση του παραδεκτού της οικονομικής προσφοράς των διαγωνιζομένων, παράλειψη δε υποβολής αυτών ή υποβολή τους κατά τρόπο ελλιπή, καθιστά την οικονομική προσφορά απαράδεκτη και ως εκ τούτου απορριπτέα (πρβλ.Επ.Αν.ΣΤΕ 758/2010).

26. Επειδή, η δεύτερη προσφεύγουσα προβάλλει, ότι «Κατά την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών του ανωτέρω διαγωνισμού, αναδείχθηκε προσωρινά μειοδότης η ιδιωτική κεφαλαιουχική εταιρία με την επωνυμία «...» (προσφορά συστήματος με αριθμό «...» στο ΕΣΗΔΗΣ), ενώ δεύτερος κατετάγη ο «...» με οικονομική προσφορά ύψους 72.40,04 € και τρίτοι εμείς με οικονομική προσφορά ύψους 74.316,00 €. Ωστόσο η ανωτέρω εταιρία δε θα έπρεπε να αναδειχθεί μειοδότρια, αλλά αντιθέτως να αποκλειστεί εντελώς από τη διαγωνιστική διαδικασία, για τους εξής ειδικότερους λόγους : Η μειοδότρια εταιρία όμως και προσωρινή ανάδοχος του έργου «...» έχει υποπέσει στα εξής σφάλματα κατά τη σύνταξη και υποβολή της τεχνικής και οικονομικής προσφοράς της : Α) Αρχικά, σύμφωνα με τις ανωτέρω διατάξεις της διακήρυξης και σύμφωνα με το άρθρο 68 Ν. 3863/2010 ως συμμετέχουσα εταιρεία παροχής υπηρεσιών καθαρισμού (εργολάβος), υποχρεούτο επί ποινή αποκλεισμού της να αναφέρει σε χωριστό κεφάλαιο της οικονομικής προσφοράς, τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι, καθώς επίσης και να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. Η προσωρινή ανάδοχος του έργου όμως αναφέρεται στην ΕΓΣΣΕ 2018 (ΦΕΚ 173/30-1-2019) την οποία και επισυνάπτει, ενώ θα έπρεπε για την ταυτότητα του λόγου και επί ποινή αποκλεισμού της αναφερθεί στην Π.Κ.1/9-1-2020 βάσει της οποίας παρατάθηκε η ισχύς του συνόλου των κανονιστικών και ενοχικών όρων της ΕΓΣΣΕ 2018 (Π.Κ. 6/29-3-2018) και διατηρούνται σε ισχύ ως έχουν σήμερα μέχρι την 31η Δεκεμβρίου 2020. Το

διάστημα αυτό νοείται ως χρόνος κανονικής (συμβατικής) ισχύος της ΕΓΣΣΕ 2018. Θα έπρεπε λοιπόν να κάνει αναλυτική μνεία στην παράταση ισχύος της ΕΓΣΣΕ του 2018 με την ανωτέρω Πράξη και όχι να την παραθέτει ανατιολόγητα, χωρίς να δικαιολογεί την παράτασή ισχύος της. Β) Περαιτέρω, σύμφωνα με τα ανωτέρω, στο έντυπο για το άρθρο 68 Ν. 3863/2010, το οποίο υποβλήθηκε με την οικονομική προσφορά, αναφέρει ότι τα απασχολούμενα άτομα στο έργο θα είναι συνολικά 9 στον αριθμό, από τα οποία 4 άτομα θα είναι τετράωρης απασχόλησης και 5 άτομα θα είναι 3ωρης απασχόλησης. Στα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, στο ίδιο έντυπο υπό στοιχείο «6» του πίνακα προβαίνει στον εξής υπολογισμό : «6.026 τ.μ./9 άτομα = 669,56 τ.μ. ανά άτομο.», δηλαδή τα 4 άτομα της τετράωρης απασχόλησης το καθένα θα καθαρίζει 669,56 τ.μ. σε κάθε βάρδια και τα 5 άτομα της τρίωρης απασχόλησης θα καθαρίζουν τα ίδια τετραγωνικά σε λιγότερο χρόνο. Ο υπολογισμός αυτός μόνο παράδοξος θα μπορούσε να χαρακτηριστεί, καθόσον είναι αδύνατο το κάθε απασχολούμενο άτομο να καθαρίζει τα ίδια τετραγωνικά, άλλο σε τέσσερις ώρες και άλλο σε τρεις ώρες. Πρόκειται για μία γενίκευση της υποβληθείσας προσφοράς, που προφανώς δεν μπορεί να υλοποιηθεί στην πράξη, ενώ η προσφορά περιέχει ατέλειες και ασάφειες ή σφάλματα, τα οποία δεν μπορούν να συμπληρωθούν ή να διορθωθούν, δεν αποκαταστάθηκαν κατά την τυχόν αποσαφήνισή τους ούτε συμπληρώθηκαν σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της διακήρυξης. Συνεπώς θα πρέπει η εν λόγω προσφορά της προσωρινής αναδόχου μειοδότης εταιρίας να απορριφθεί. Γ) Έχει κριθεί ότι «η οικονομική προσφορά διαγωνιζόμενου σε συμβάσεις υπηρεσιών φύλαξης ή/και καθαριότητας δεν μπορεί, κατά κοινή αντίληψη, να συντίθεται μόνο από το κόστος της μισθοδοσίας του προσωπικού που θα ασχοληθεί στην παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών, αλλά θα πρέπει να περιλαμβάνει και το λειτουργικό (διοικητικό) κόστος, καθώς επίσης και να καταλείπει και κάποιο περιθώριο κέρδους, ώστε να μην θέτει σε κίνδυνο την εκτέλεση της σχετικής συμβάσεως (ΕΑ ΣΤΕ 675/2002, 272/2008, 1257, 1262, 1297 και 1299/2009, 970/2010)» . Επομένως, οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαριότητας (και φύλαξης) στην προσφορά τους, κατά την ρητώς εκπεφρασμένη με τις διατάξεις του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010 βούληση του νομοθέτη,

«....Πρέπει να υπολογίζουν εύλογο - και κατά συνεκδοχή ελέγξιμο από τις αναθέτουσες αρχές, με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής και τις παρεχόμενες από τις προσφέρουσες εταιρείες εξηγήσεις (πρβλ. ΣΤΕ 198/2013, ΔΕφ.Θεσσαλ. 344/2012), ποσοστό διοικητικού κόστους και εργολαβικού κέρδους». Επιπλέον, το κόστος αμοιβής των εργαζομένων επιβάλλεται να μην υπολείπεται του οριζόμενου στην οικεία συλλογική σύμβαση εργασίας ή στην εθνική γενική συλλογική σύμβαση εργασίας, ενώ το ποσοστό του διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών των προσφερόντων πρέπει να είναι όχι μηδαμινό, η δε προσφορά θα πρέπει επιπλέον να ενσωματώνει και ένα εύλογο και όχι μηδαμινό ποσοστό αναλωσίμων, εργολαβικού κέρδους καθώς και τις νόμιμες κρατήσεις. Και τούτο καθότι, «ο υπολογισμός στις προσφορές ενός εύλογου ποσοστού διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους οφέλους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων, αποσκοπεί στην αναλυτική περιγραφή του κόστους παροχής των υπηρεσιών, ούτως ώστε να είναι ελέγξιμο το ύψος της οικονομικής προσφοράς σε σχέση με το αντικείμενο της υπηρεσίας. Σε αντίθεση, ωστόσο, προς το κόστος αμοιβής του προσωπικού, που είναι δυνατόν να προσδιορίζεται επακριβώς με βάση αντικειμενικά δεδομένα, το διοικητικό κόστος, το κόστος αναλωσίμων και το εργολαβικό κέρδος αποδίδονται αναγκαστικά με ορισμένη ελαστικότητα και πρέπει να εκτιμηθούν από την αναθέτουσα αρχή ως εύλογα, προκειμένου η προσφορά να θεωρηθεί αποδεκτή. Η κρίση αυτή της αναθέτουσας αρχής ελέγχεται ως προς την τήρηση των άκρων ορίων της διακριτικής της ευχέρειας, σύμφωνα και με τα δεδομένα της κοινής πείρας (ΕΣ, VI Τμ. 1664/2012, 1725/2012,143,150,159/2014). Τούτο διότι η προσφορά ως προς το διοικητικό κόστος, το εργολαβικό όφελος και τα λοιπά έξοδα εμφανίζεται εξ αντικειμένου ως υπερβολικά χαμηλή, με συνέπεια να καθίστατο επιβεβλημένη η κλήση της αναδόχου από την αναθέτουσα αρχή για την παροχή διευκρινίσεων. Συνεπώς, η τελευταία κρίνοντας ότι η εν λόγω προσφορά είναι αποδεκτή και παραλείποντας να καλέσει την ανάδοχο προς αιτιολόγηση των προαναφερθέντων στοιχείων, υπερέβη τα άκρα όρια της διακριτικής της ευχέρειας ...». Η Αναθέτουσα Αρχή οφείλει βέβαια να λαμβάνει υπ' όψιν της την τρέχουσα περίοδο δημοσιονομικής

κρίσης αλλά και το ότι το εργοδοτικό όφελος δεν είναι πάντα δυνατόν να αποτιμηθεί χρηματικά μέσα στα στενά όρια μιας οικονομικής προσφοράς. Ωστόσο, πρέπει να προσκομίζονται από τις διαγωνιζόμενες εταιρείες εμπειριστατωμένα στοιχεία, «τα οποία να ερείδονται σε συγκεκριμένα δεδομένα, ώστε να εξαχθεί μια ασφαλής αξιολογική κρίση». Συνεπώς δεν θα έπρεπε να συνιστά επαρκή δικαιολογία από μόνη της, για μηδαμινές λειτουργικές δαπάνες ή ασήμαντα ποσά κέρδους, η επίκληση της οικονομικής κρίσης ούτε το ότι κριτήριο κατακύρωσης του διαγωνισμού είναι η χαμηλότερη τιμή. Ομοίως δεν μπορεί η Διοίκηση να αποδέχεται ως εύλογο το διοικητικό κόστος που προτείνουν οι εταιρείες, κάνοντας αναφορά: αόριστη ή συλλήβδην στο σκεπτικό δικαστικών αποφάσεων (πχ. στην απόφαση 272/2008 της ΕΑ του ΣΤΕ ή στην απόφαση 19/2011 του Διοικ. Εφετείου «...» ή συναφείς αποφάσεις του ΕΣ) περί της ευχέρειας των διαγωνιζομένων για την κάλυψη των απαιτήσεων της διακήρυξης και την διαμόρφωση των τιμών μέσω της οργάνωσης της επιχειρηματικής τους δραστηριότητας, με γνώμονα την διατήρηση των θέσεων εργασίας της εταιρείας, την αύξηση του ετήσιου κύκλου εργασιών και την βελτίωση εν γένει της φήμης της από την ανάληψη του προκηρυσσόμενου έργου κλπ. ή την γενική αναφορά για κάλυψη του διαγωνιζόμενου από την μητρική εταιρεία, ή στις εν εξελίξει όμοιες εργολαβίες που εκτελεί ή στην άρτια μηχανοργάνωσή της ή στην μεγάλη εμπειρία και την άρτια κατάρτιση του προσωπικού ή στο ότι «....ως ατομική επιχείρηση δεν έχει διοικητικό κόστος αφού είναι ο μοναδικός διαχειριστής του έργου και ότι όλος ο εξοπλισμός της επιχείρησης που απαιτείται για την φύλαξη βρίσκεται ήδη αποσβεσμένος στην αποθήκη της επιχείρησης». Εξ άλλου, το γεγονός ότι μία εταιρία θα χρησιμοποιήσει για την εκτέλεση της σύμβασης που πρόκειται να αναλάβει «....την «ήδη υπάρχουσα σε επάρκεια υποδομή της» δεν αναιρεί τη νόμιμη υποχρέωση συνυπολογισμού εύλογου διοικητικού κόστους, καθόσον ανεξαρτήτως του ότι ο ισχυρισμός αυτός προβάλλεται συνήθως αναπόδεικτα (διότι η υποδομή αυτή δεν είναι ανεξάντλητη), υποδομή έχουν όλες οι συμμετέχουσες εταιρίες, ενώ η χρήση της για τις ανάγκες κάθε εκτελούμενης σύμβασης είναι σαφές ότι επιβαρύνει ανάλογα τον προϋπολογισμό του συγκεκριμένου έργου, έστω μόνο ως προς το κόστος συντήρησης του εξοπλισμού

αυτού, αποτελώντας αναγκαστικά κόστος του έργου αυτού». Πρέπει δηλαδή η Αναθέτουσα αρχή να προβαίνει σε ουσιαστική και όχι τυπική διερεύνηση των προσφορών. Στην περίπτωση δε που η υποβαλλόμενη προσφορά δεν καλύπτει το πραγματικό κόστος του έργου, αποτρέπει (η προσφορά) κατά τρόπο λογικά αναπόφευκτο, τη διενέργεια της οικονομικής αξιολόγησης στο σύνολο της και συνεπάγεται τη νόθευση του ελεύθερου και υγιούς ανταγωνισμού, τη βλάβη του δημοσίου συμφέροντος και τη διακινδύνευση κατασπατάλησης του δημοσίου χρήματος. Και αυτό, καθότι «στο μέτρο που ο διαγωνιζόμενος που θα υποβάλλει προσφορά που δεν καλύπτει το πραγματικό κόστος του έργου, και θα επιδιώκει την υπέρ αυτού κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού, ενδέχεται κατά λογική ακολουθία, να επιχειρήσει κατά την εκτέλεση των υπηρεσιών να καλύψει τη ζημιά λόγω του χαμηλού τιμήματος που λαμβάνει, με μείωση της ποιότητας αλλά και της ποσότητας των παρερχομένων υπηρεσιών». Η Αναθέτουσα αρχή λοιπόν οφείλει να εξετάσει, αν, υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες της διενεργούμενης διαγωνιστικής διαδικασίας, το προσφερόμενο ποσοστό διοικητικού κόστους από τον διαγωνιζόμενο, είναι εύλογο, εις τρόπον ώστε να καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες εκτελέσεως της υπό σύναψη συμβάσεως και να μην καθίσταται αυτή ζημιογόνος. Σύμφωνα λοιπόν με όλα τα ανωτέρω, με βάση τη διακήρυξη και επί ποινή αποκλεισμού, η προσωρινή ανάδοχος του έργου και μειοδότηρια εταιρία όφειλε να έχει υπολογισμένο το κόστος αναλωσίμων υλικών, για την ορθή και προσήκουσα εκτέλεση του έργου καθαρισμού. Κάτι τέτοιο όμως ουδόλως αναφέρεται στο έντυπο του άρθρου 68 Ν. 3863/2010, ούτε σε κάποιο άλλο σημείο της οικονομικής προσφοράς, συνεπώς η προσφορά της θα έπρεπε να αποκλειστεί από την Αναθέτουσα Αρχή και όχι να αναδειχθεί μειοδότηρια και προσωρινή ανάδοχος του έργου».

27. Επειδή, περαιτέρω, η δεύτερη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι «Η δεύτερη στην κατάταξη επιχείρηση «...», με οικονομική προσφορά ύψους 72.440,04 € πλέον ΦΠΑ, έχει υποπέσει επίσης σε σφάλματα και ανακρίβειες, κατά τη σύνταξη και υποβολή της τεχνικής και οικονομικής προσφοράς της, που καθιστούν μη βιώσιμη την προσφορά της. Ειδικότερα : Α) Έχει κριθεί ότι «δεδομένου ότι, κατά κοινή αντίληψη, λειτουργικό κόστος μιας επιχείρησης δεν

αποτελεί μόνον το κόστος αμοιβής των εργαζομένων, στην οικονομική προσφορά των διαγωνιζομένων θα πρέπει, κατ' αρχήν, να ενσωματώνεται ένα ποσό, το οποίο αντιστοιχεί στις λοιπές λειτουργικές δαπάνες της επιχείρησης, ενώ περαιτέρω, θα πρέπει να συνυπολογίζεται και ένα εύλογο περιθώριο κέρδους (πρβλ. ΕΑ 675/2002). Σε περίπτωση, επομένως, υποβολής οικονομικής προσφοράς που καλύπτει μόνον το εργατικό κόστος, οφείλει η αναθέτουσα αρχή να εξετάσει εάν στο πρόσωπο του διαγωνιζομένου συντρέχουν εξαιρετικές περιστάσεις, οι οποίες καθιστούν δυνατή την υποβολή προσφοράς, χωρίς να συνυπολογίζονται οι δαπάνες, οι οποίες αντιστοιχούν στο εν γένει λειτουργικό κόστος της επιχειρήσεως, ούτε να καταλείπεται ένα εύλογο περιθώριο κέρδους....». Σχετικά δε με την έννοια της «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς», λεκτέα τα εξής. Στις περιπτώσεις τέτοιων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών καθαριότητας το ερώτημα που τίθεται είναι «πώς θα καλυφθούν τα λειτουργικά αυτά έξοδα από μία εταιρία που διαμορφώνει κατ' αυτόν τον τρόπο την προσφορά της, αναλαμβάνοντας, ύστερα από την αποδοχή της από την Αναθέτουσα Αρχή, την εκτέλεση της σύμβασης; Στην περίπτωση αυτή, με βάση την κοινή λογική, μπορεί ευχερώς να προβλεφθεί ότι η εκτέλεση της σύμβασης θα αποβεί με πάσα βεβαιότητα ζημιογόνος για την εταιρία αυτή. Όμως, εκτέλεση ζημιογόνων συμβάσεων στην κοινοτική και εθνική έννομη τάξη δεν νοείται, καθόσον νοθεύεται ο ανταγωνισμός και η ισότητα μεταξύ των συμμετεχόντων. Εκτός τούτου τίθεται υπό διακινδύνευση και η τήρηση της νομιμότητας υπό την έννοια ότι ιδιωτική εταιρία που θα αναλάβει να εκτελέσει μία εκ των προτέρων ζημιογόνο σύμβαση θα συμπίεσει με πάσα βεβαιότητα το προβλεπόμενο από την εργατική νομοθεσία εργοδοτικό κόστος για να εξοικονομήσει από το κονδύλι αυτό τα δεδομένα και αναπόφευκτα λειτουργικά έξοδα εκτέλεσης της επίμαχης σύμβασης. Σύμφωνα με τη με αριθ. 240/2007 απόφαση του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκε ότι «....το ότι διαθέτει τα αναγκαία μέσα και εργαλεία καθαρισμού δε δύναται να αποτελέσει λόγο αιτιολόγησης της υποβολής μηδενικής προσφοράς, πολύ δε περισσότερο που τα μέσα και εργαλεία καθαρισμού έχουν σε κάθε περίπτωση κόστος λειτουργίας και συντήρησης, το οποίο βεβαίως βαρύνει τον ανάδοχο και αποτελεί στοιχείο σύνταξης της τεκμηρίωσης της οικονομικής προσφοράς οι δυο τελευταίες βάσεις

της αιτιολογίας, ότι παρέχεται στην εταιρεία δωρεάν χώρος στέγασης (γραφείο), αποθηκευτικός χώρος και χώρος στάθμευσης των αυτοκινήτων και μηχανημάτων και ότι με την ανάληψη της εργολαβίας θα αποκτήσει η εταιρία μεγαλύτερη αξιοπιστία και κύρος, δε δύνανται να συσχετισθούν με την αιτιολόγηση της υποβολής μηδενικής προσφοράς, αφού ισχύουν για καθέναν από τους διαγωνιζόμενους, που, αφενός αν κατακυρώσουν υπέρ αυτών το αποτέλεσμα του διαγωνισμού, θα αυξήσουν το κύρος και την αξιοπιστία τους στην αγορά, και αφετέρου έχουν και αυτοί στη διάθεση τους, σύμφωνα με το άρθρο 15 παρ. 4 της διακήρυξης του διαγωνισμού, δωρεάν τους παραπάνω χώρους». Στο έντυπο του άρθρου 68 Ν. 3863/2010 της επιχείρησης «...», στην ανάλυση των εξόδων, όπως αυτό απαιτείται από τη διακήρυξη, αναγράφει ως εργολαβικό κέρδος το ποσό των 430,63 € ανά έτος, ενώ στην οικονομική του προσφορά αναφέρει σε ετήσια βάση ότι το εργολαβικό κέρδος ανέρχεται στο ποσό των 6.323,40 €, και μηνιαίως στο ποσό των 526,95 €, ποσό που καμία σχέση δεν έχει με το αναγραφόμενο στο έντυπο του άρθρου 68 Ν.3863/2010. Ταυτόχρονα δε στην οικονομική προσφορά στο εργολαβικό κέρδος συμπεριλαμβάνει και τις νόμιμες κρατήσεις, ενώ στο έντυπο του άρθρου 68 όχι. Σε κάθε περίπτωση δεν είναι διαφανής η οικονομική προσφορά της επιχείρησης, καθόσον περιέχει ατέλειες, ασάφειες και σφάλματα, οι οποίες δε διασαφηνίστηκαν ή δε διορθώθηκαν σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1 τη διακήρυξης. Επιπλέον και σύμφωνα με όλα τα ανωτέρω αναλυτικά αναφερόμενα, προκαλεί μάλλον αλγεινή εντύπωση το ύψος του εργολαβικού κέρδους το οποίο, όπως προαναφέραμε και σύμφωνα με το υποβληθέν έντυπο του άρθρου 68 Ν. 3863/ 2010, ανέρχεται στο ποσό των 430,63 € για ένα έτος, ήτοι ποσοστό 0,5944% της οικονομικής προσφοράς. Σύμφωνα με τη διακήρυξη θα πρέπει να υπολογιστεί ένα εύλογο εργολαβικό κέρδος, που να ανταποκρίνεται στις παρούσες οικονομικές συνθήκες και να καθιστά την υποβληθείσα προσφορά ρεαλιστική και υλοποιήσιμη. Η συγκεκριμένη προσφορά με αυτό το εργολαβικό κέρδος σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί εύλογη και βιώσιμη, αλλά αντίθετα καταχρηστική σε βάρος των λοιπών συμμετεχόντων - οικονομικών φορέων, προσβάλλοντας βάνουσα τον υγιή ανταγωνισμό και την ισότητα μεταξύ των διαγωνιζομένων. Τα αντίστοιχα

ισχύουν και για το κόστος των αναλωσίμων υλικών, τα οποία η εν λόγω επιχείρηση υπολογίζει ετησίως στο ποσό των 24,00 €, ποσό που αντιστοιχεί σε ποσοστό 0,01333% της οικονομικής προσφοράς, και αναλογεί σε κόστος αναλωσίμων 2 € ανά μήνα. Σύμφωνα με τη διακήρυξη τα τετραγωνικά που πρέπει να καθαρίζονται είναι συνολικά 6.026 τ.μ., γεγονός που καθιστά μη βιώσιμη και ανεπαρκή την οικονομική προσφορά που υπέβαλε η επιχείρηση «...», ενώ στην περίπτωση που εκπέσει η μειοδότηρια εταιρία και προσωρινή ανάδοχος, και αναδειχθεί μειοδότης η ανωτέρω επιχείρηση που κατετάγη δεύτερη, σίγουρα δε θα μπορεί να ανταποκριθεί στην πλήρη, ορθή και προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης. Η προσφορά που υπέβαλε και αφορά στο κόστος των αναλωσίμων και στο εργολαβικό κέρδος είναι «ασυνήθιστα χαμηλή», θα έπρεπε να είχε απορριφθεί, ενώ σε κάθε περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να είχε καλέσει την εν λόγω διαγωνιζόμενη να αιτιολογήσει τα ασυνήθιστα χαμηλά τμήματα της Προσφοράς της και, μόνον εάν η αιτιολογία αυτή ήταν νόμιμη και επαρκής, η Προσφορά αυτή θα έπρεπε να γίνει αποδεκτή. Η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε-πριν κάνει δεκτές τις ως άνω ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές- να καλέσει τις συνδιαγωνιζόμενες ως άνω εταιρείες προκειμένου να παράσχουν διευκρινήσεις, πράγμα που δεν έπραξε κατά παράβαση του άρθ. 88 ν. 4412/2016, του όρου 3.1.1. της διακήρυξης. Και ειδικότερα, καθόσον αφορά στο κόστος των αναλωσίμων, που η μεν μειοδότηρια και προσωρινή ανάδοχος δεν υπολογίζει καθόλου, η δε δεύτερη στην κατάταξη επιχείρηση υπολογίζει σε ετήσια βάση ένα μηδαμινό κόστος (24 € ετησίως), δεν επαρκεί ούτε καν για την προμήθεια των απολύτως αναγκαίων αναλώσιμων υλικών (π.χ. σάκοι απορριμμάτων). Η Αναθέτουσα αρχή όφειλε i) να καλέσει τους διαγωνιζόμενους προς παροχή διευκρινήσεων σχετικά με τις φερόμενες ως υπερβολικά χαμηλές προσφορές τους, και παραλείποντας τούτο υπερέβη τα ακραία όρια της διακριτικής της ευχέρειας, ενώ σε κάθε περίπτωση ii) εφόσον διαγωνιζόμενος προβάλλει ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υπερβολικά χαμηλής προσφοράς άλλου διαγωνιζόμενου έπρεπε να είχε απαντήσει επί των ουσιωδών αυτών ισχυρισμών και όχι να τους αντιπαρέρχεται εν σιγή. Αντί λοιπόν η αναθέτουσα αρχή να πράξει τα ως άνω εκ του νόμου επιβεβλημένα, αποδέχθηκε τις ασυνήθιστα χαμηλές

προσφορές των συνδιαγωνιζομένων παρά τον νόμο και χωρίς νόμιμη αιτιολογία. Συνεπώς με βάση όλα τα ανωτέρω και επειδή ήδη η απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής και της Επιτροπής Αξιολόγησης του διαγωνισμού του Δήμου «...» έχει υποπέσει σε εσφαλμένη αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών τόσο της προσωρινής αναδόχου μειοδότης εταιρίας όσο και της δεύτερης σε κατάταξη επιχείρησης, έχουμε πληγεί κατάφωρα. Η δε προσβαλλόμενη απόφαση είναι όχι μόνο ευθέως παράνομη, αλλά και καταχρηστική, πλήρως ανατιολόγητη και ατεκμηρίωτη, δεδομένου ότι εισάγεται και επιχειρείται να ισχύσει μια απαράδεκτη διάκριση εις βάρος μας, αφού δεν προέβη στις ενέργειες που όφειλε να κάνει, ώστε να αποκλείσει τους οικονομικούς φορείς από τη διαγωνιστική διαδικασία για τους ανωτέρω λόγους. Αντίθετα, παρέβλεψε σωρεία παρατυπιών και ελλείψεων και των δύο οικονομικών φορέων, που ουδόλως συνάδουν με την αρχή της χρηστότητας της διοίκησης και της ίσης μεταχείρισης. Στην επίδικη περίπτωση υπάρχει σαφής και ευθεία παράβλεψη εφαρμογής των όρων της διακήρυξης, που τελικά οδηγεί σε άνιση μεταχείριση, αλλά και σε εσφαλμένη αξιολόγηση της οικονομικής προσφοράς της αναδειχθείσας ως προσωρινής αναδόχου εταιρίας και της δεύτερης σε κατάταξη εταιρίας, διότι έπρεπε να τις αποκλείσει και όχι να παραβλέψει παράνομα, παράτυπα και καταχρηστικά τα σφάλματα και τις ελλείψεις τους».

28. Επειδή, με τις ως άνω απόψεις της επί της δεύτερης προσφυγής η αναθέτουσα αρχή προβάλλει, ότι «...Από τα ανωτέρω, και ως προς τον πρώτο λόγο της προσφυγής της «...», προκύπτει πλέον, πως οι διαγωνιζόμενοι είναι υποχρεωμένοι να αναφέρουν την συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία υπάγονται οι εργαζόμενοι και όχι κάθε τροποποίηση αυτής. Ήδη, η συγκεκριμένη προσφεύγουσα ομολογεί με την προσφυγή της πως πρόκειται απλώς για «ταυτότητα λόγου» (βλ. σελ 15 τελευταία παράγραφος). Εξάλλου, ουδόλως διαφοροποιείται η άνω Εθνική συλλογική σύμβαση με την Π.Κ.1/9-1-2020 ως προς το κατώτατο ημερομίσθιο, που αποτελεί τελικώς και το ουσιώδες. Συνεπώς, ορθώς η Επιτροπή έκρινε και η Ανάδοχος αποδέχθηκε ως ορθή την προσφορά της προσωρινής αναδόχου. Όσον αφορά στον δεύτερο λόγο της προσφυγής του άνω Φορέα για τον υπολογισμό των τ.μ. που αντιστοιχούν σε

κάθε εργαζόμενο, αξίζει να σημειωθεί πως όχι μόνο η «...», αλλά και η εταιρεία του «...» υπολόγισαν με τον ίδιο τρόπο τα τ.μ., μάλιστα στην προσφορά του δεύτερου από αυτούς αναφέρεται πως είναι «περίπου 669,56 τ.μ.» και σε εξάρτηση με τη μορφή, τη δομή και τις ανάγκες καθαρισμού κάθε χώρου. Δεδομένου ότι δεν υπάρχει στην διακήρυξη συγκριμένος όρος τρόπου υπολογισμού των τ.μ. και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού, ορθώς η Ανάδοχος αποδέχθηκε όλες τις προσφορές ως ορθές. Είναι, δε, προφανές πως, πράγματι, ο κάθε εργαζόμενος ανάλογα με τα προσόντα του και τις ανάγκες του κάθε χώρου μπορεί να χρειάζεται διάφορο χρόνο ολοκλήρωσης των εργασιών του. Και, βεβαίως, είναι πολύ πιθανό τα 5 άτομα της τρίωρης απασχόλησης να χρειαστεί να καθαρίσουν τα ίδια τετραγωνικά με τα 4 άτομα της πεντάωρης απασχόλησης, διότι, όπως προκύπτει από την τεχνική έκθεση οι 4 εργαζόμενοι θα παρέχουν τις υπηρεσίες τους σε κτίρια με περισσότερη προσέλευση κόσμου (όπως το δημαρχείο) που χρήζουν ειδικότερου καθαρισμού και ακριβώς για αυτόν τον λόγο προβλέπεται στην προκήρυξη πως σε αυτά τα πολυσύχναστα κτίρια οι εργαζόμενοι θα απασχολούνται κατά μία ώρα περισσότερο. Άλλωστε, με τις από 30/4/2020 διευκρινήσεις που δόθηκαν από την Επιτροπή Διαγωνισμού, ρητά ορίστηκε πως πρόκειται για «κατ' ελάχιστο» υπολογιζόμενο ωράριο. Ακόμα και θεωρηθεί πως δεν καθίσταται σαφής από τους όρους του διαγωνισμού ο τρόπος υπολογισμού των τ.μ. ανά εργαζόμενο, σε καμία περίπτωση αυτό δεν θα μπορούσε να αποτελέσει λόγο αποκλεισμού του οικονομικού φορέα και δη όταν πρόκειται για επουσιώδες θέμα. Εν συνεχεία, ως προς τον τρίτο λόγο της δεύτερης υπό κρίση προσφυγής, πράγματι, κατ' επιταγή του νόμου, στην υπό κρίση διακήρυξη προβλέπεται ο υπολογισμός του εύλογου διοικητικού κόστους. Σύμφωνα με τους πρότυπους πίνακες της διακήρυξης το διοικητικό κόστος και το εργολαβικό όφελος αποτελούν ξεχωριστά πεδία. Ακριβώς με τον ίδιο τρόπο, δηλαδή σε ξεχωριστό πεδίο, θα είχε προβλέψει η Ανάδοχος και το κόστος των αναλωσίμων, εφόσον, όμως, η ίδια δεν παρείχε τα είδη καθαριότητας και κάθε σχετικό προϊόν (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α ΠΡΟΪΟΝΤΑ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ ΚΑΙ ΑΠΟΛΥΜΑΝΣΗΣ), πράγμα που ουδόλως απαγορεύεται από οποιαδήποτε διάταξη νόμου και εν προκειμένω ισχύει. Έτσι, δεν όφειλε η προσωρινή ανάδοχος

να υπολογίσει, για παράδειγμα, κόστος για σακούλες απορριμμάτων, όπως προβάλλεται με την δεύτερη υπό κρίση προσφυγή, διότι αυτές και κάθε άλλο συναφές προϊόν παρέχεται ρητά στο συνεργείο καθαρισμού με βάση τους όρους του διαγωνισμού από την Αναθέτουσα Αρχή. Συνεπώς, οποιαδήποτε πρόβλεψη περί αναλωσίμων καθίσταται άνευ αντικειμένου. Ο δε σταθερός εξοπλισμός που ενδεχομένως χρησιμοποιεί κάθε εργολάβος ως κόστος υπολογίζεται στα αποσβεσθέντα πάγια της κάθε επιχείρησης που δύναται να περιλαμβάνεται στο εύλογο διοικητικός κόστος. Συνακόλουθα, δεν ευσταθούν οι ισχυρισμοί ότι δεν συμπεριλήφθηκε το εύλογο διοικητικό κόστος στην οικονομική προσφορά, ούτε ότι υπολείπεται το κόστος αμοιβής των εργαζομένων του οριζόμενου στη συλλογική σύμβαση, ισχυρισμοί που μάλλον τέθηκαν ως παρελκυστικοί στην εν λόγω προσφυγή και σε κάθε περίπτωση προβάλλονται αορίστως. Άλλωστε, η ίδια η προσφεύγουσα επικαλείται, και ορθώς, νομολογία περί της ανάγκης απόδοσης του κόστους των αναλωσίμων και του εργολαβικού κέρδους με ελαστικότητα και της υποχρέωσης της αναθέτουσας αρχής περί εκτίμησης αυτών ως ευλογών (βλ. σελ.18 πρώτη παράγραφος). Εξάλλου, η προσφορά της «...» ουδόλως ως «υπερβολικά χαμηλή» μπορεί να κριθεί, και συνεπώς η Αναθέτουσα Αρχή δεν παραβίασε τα όρια της διακριτικής της ευχέρειας και προέβη σε μία καθόλα ουσιαστική διερεύνηση των προσφορών. Σημειωτέον, ότι ως προς τον υπολογισμό του Διοικητικού κόστους η προσωρινή ανάδοχος στο ποσό των 1.654,64 Ευρώ δεν υπολογίζει το ποσό των 180,00 Ευρώ (εισφορά υπέρ Ε.Λ.Π.Κ.), καθώς το υπολόγισε στις εργοδοτικές εισφορές, ενώ η προσφεύγουσα το υπολόγισε στο ποσό των 2.076,13 Ευρώ, το οποίο χωρίς την άνω εισφορά θα ανερχόταν στο ποσό των 1.896,13 Ευρώ, ήτοι μόλις 210,49 Ευρώ περισσότερα από αυτό της προσωρινά αναδόχου εταιρίας. Συνεπώς, η προσωρινά Ανάδοχος με βεβαιότητα έχει καλύψει το πραγματικό κόστος του έργου, αφού η διαφορά της με την προσφορά της προσφεύγουσας έγκειται στο εργολαβικό κέρδος, αποτέλεσμα του ελεύθερου και υγιούς ανταγωνισμού».

29. Επειδή ως προς τον λόγο της δεύτερης προσφυγής κατά της δεύτερης παρεμβαίνουσας, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει με τις απόψεις της ότι «σε κάθε περίπτωση, ακόμα και με την κοινή λογική που επικαλείται η

προσφεύγουσα, δεν μπορεί να θεωρηθεί η προσφορά του ως υπερβολικά χαμηλή, καθώς αυτός έχει υπολογίσει στο ποσό των 6.323,40 Ευρώ (εργολαβικό κέρδος) το ποσό των 5.892,77 Ευρώ, το οποίο περιλαμβάνει μεταξύ άλλων και το ποσοστό του 8%, ποσοστό που δεν υπολογίστηκε από τους λοιπούς διαγωνιζόμενους και το οποίο αν τελικά υπολογιστεί στην προσφορά της «...» τότε αυτή θα ισούται με -601,26 Ευρώ [$5344,02 - 5945,28$ ($74.316,00 \times 8\% = 5.945,28$ ευρώ) = -601,26 Ευρώ} και συνεπώς θα είναι όχι απλά μια υπερβολικά χαμηλή προσφορά, αλλά μια ζημιογόνα. Επίσης, στην προσφορά του «...» στο έντυπο του άρθρου 68, σαφώς και περιλαμβάνεται το ποσοστό των κρατήσεων 0,134% $\{(72.440,04 \times 0,13468\% =) 97,57$ Ευρώ + $(72.440,04 \times 8\%) 5.795,2$ Ευρώ = 5.892,77 Ευρώ}. Επειδή οι λόγοι της προσφυγής προβάλλονται αορίστως και δη αυτοί που αφορούν στο εύλογο διοικητικό κόστος, καθόσον δεν συνδέονται με συγκεκριμένα ποσά στα οποία να αντιστοιχούν συγκεκριμένες δαπάνες και, συνεπώς, αφενός η αιτιολογία της Αναθέτουσας Αρχής δεν όφειλε να είναι ειδική και αφετέρου οι άνω λόγοι πρέπει να απορριφθούν ως απαράδεκτοι (27/2017 ΔΕφ.Θεσσαλ). Επειδή, σε κάθε περίπτωση, η «...» ως τρίτη στη σειρά ανάδειξης στο διαγωνισμό δεν θα ήταν η εταιρία στην οποία θα κατακυρωνόταν ο διαγωνισμός, πολλώ δε μάλλον σε περίπτωση απόρριψης των λόγων της προσφυγής της που αφορούν στην προσφορά του «...». Το ανωτέρω ισχύει και στην περίπτωση που γίνει δεκτό πως οι οικονομικοί φορείς όφειλαν να υπολογίζουν και το ποσοστό του 8%, οπότε και η προσφορά της άνω προσφεύγουσας θα ήτο αρνητική».

30. Επειδή, συναφώς η δεύτερη παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι «...Στο παράρτημα Β ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ - ΠΙΝΑΚΑΣ ΑΝΑΛΥΣΗΣ ΕΡΓΑΣΙΑΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ, η Αναθέτουσα Αρχή παραθέτει τον παραπάνω αναφερόμενο πίνακα, στον οποίο δεν παρέχονται συγκεκριμένα πεδία για να συμπληρώσουν οι οικονομικοί φορείς το κόστος των αναλωσίμων και τις νόμιμες υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεις, για τις οποίες δε γίνεται ειδική μνεία στο Άρθρο 2,4.4 ότι θα πρέπει να εμφανίζονται και να συμπληρώνονται. Συνεπώς, ελλείπει των παραπάνω απαραίτητων πεδίων για τη σύνταξη και παρουσίαση της οικονομικής μου προσφοράς, και στην προσπάθεια να μην αλλοιωθεί ο εν λόγω

πίνακας, έχω συμπεριλάβει: (α) το κόστος των αναλωσίμων στο πεδίο που δηλώνεται το διοικητικό κόστος (β) τις νόμιμες κρατήσεις υπέρ Δημοσίου και τρίτων στο πεδίο που δηλώνεται το εργολαβικό κέρδος, και έχω παραθέσει την απαραίτητη υποσημείωση για τα ανωτέρω στο έντυπο της οικονομικής μου προσφοράς. Περαιτέρω, στο αρχείο της προσφοράς μου «2_ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΑΡΘΡΟΥ 68_signed» εξειδικεύω τα παραπάνω ποσά παρέχοντας πλήρη διαφάνεια ως προς τα υπολογιζόμενα ποσά που αποτελούν την προσφορά μου. Συγκεκριμένα, γιοι το σύνολο των δώδεκα μηνών (12), δηλώνεται εύλογο ποσό εργολαβικού κέρδους 430,63€ και νόμιμο ποσό νόμιμων κρατήσεων υπέρ τρίτων και Δημοσίου 5.892,77€. Το άθροισμα των δύο παραπάνω ποσών είναι 430,63€ + 5.892,77€ - 6.323,40 € για το σύνολο του έργου (ήτοι 6.323,40 € /12 μήνες = 526,95€ ανά μήνα), το οποίο ποσό και δηλώνεται στον παρεχόμενο από την Αναθέτουσα Αρχή Πίνακα του Παραρτήματος Β. Ομοίως, και στο ίδιο αρχείο της προσφοράς μου, εξειδικεύω το ποσό που αναλογεί στο διοικητικό κόστος, ήτοι 1.020,00€ για το σύνολο του έργου, καθώς και το κόστος των αναλωσίμων, ήτοι 24,00€. Το άθροισμα των ανωτέρω ποσών 1.020,00€ + 24,00€ = 1.044,00€ για το σύνολο του έργου (ήτοι 1.044,00€/12 μήνες = 87,00€ ανά μήνα) δηλώνεται στον παρεχόμενο από την Αναθέτουσα Αρχή Πίνακα του Παραρτήματος Β. Η προσφεύγουσα εντελώς απaráδεκτα και με σκοπό να επηρεάσει την κρίση σας, ισχυρίζεται αβάσιμα ότι η οικονομική μου προσφορά περιέχει ατέλειες, ασάφειες και σφάλματα, οι οποίες δε διασαφηνίστηκαν ή δε διορθώθηκαν σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1 της προαναφερόμενης διακήρυξης. Επιπροσθέτως και σύμφωνα με την ΑΕΠΠ 27/2018, κατά το άρ. 68 παρ. 1 Ν. 3863/2010 «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. 6) 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 και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως; υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι.». Από τις ανωτέρω διατάξεις προκύπτει ότι στις διακηρύξεις των δημοσίων διαγωνισμών για παροχή υπηρεσιών καθαρισμού ή φύλαξης ζητείται από τους εργολάβους, επί ποινή αποκλεισμού, η αναφορά των στοιχείων α' έως στ' της παρ. 1 του άρθρου 6, η οποία αποσκοπεί στον έλεγχο από την αναθέτουσα αρχή ότι διασφαλίζονται τα εργασιακά και ασφαλιστικά δικαιώματα των εργαζομένων στις εταιρείες που παρέχουν τις υπηρεσίες αυτές. Περαιτέρω, σύμφωνα με την παραπάνω διάταξη, ο υπολογισμός στις προσφορές των διαγωνιζομένων ενός ευλόγου ποσοστού διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων αποσκοπεί στην αναλυτική περιγραφή του κόστους παροχής των υπηρεσιών, ούτως ώστε να καθίσταται ελέγξιμο το ύψος της οικονομικής προσφοράς σε σχέση με το αντικείμενο της υπηρεσίας (ΕΛΣυν. Τμ. VI 2092/2011). Πάντως, από τη γραμματική ερμηνεία της διάταξης του αρ. 68 παρ. 1 Ν3863/2010, προκύπτει ότι μόνον η υποχρέωση αναφοράς και εξειδίκευσης των στοιχείων των περ. α - στ τίθεται επί ποινή αποκλεισμού. Η σχετική διάταξη του προτελευταίου εδαφίου δεν αναφέρει ομοίως επί ποινή αποκλεισμού τον υποχρεωτικό υπολογισμό των επιμέρους στοιχείων για τον καθορισμό της οικονομικής προσφοράς του διαγωνιζόμενου, Συνεπώς, ελλείψει συγκεκριμένης αναφοράς των επιμέρους στοιχείων που αφορούν το ποσοστό διοικητικού κόστους, τα αναλώσιμα, το εργολαβικό κέρδος και τις κρατήσεις στην οικονομική προσφορά, θα πρέπει ερμηνευτικά να συναχθεί ότι αρκεί τα στοιχεία αυτά να έχουν υπολογιστεί κατά τη διαμόρφωση της οικονομικής

προσφοράς που υποβάλλεται (ΕΑΑΔΗΣΥ Απόφαση 565/2013). Η δε έννοια του «εύλογου ποσοστού εργολαβικού κόστους», συνιστά αόριστη νομική έννοια με προσδιοριστικό ρόλο στην οικονομική προσφορά, το συγκεκριμένο περιεχόμενο της οποίας κρίνεται ανά περίπτωση, χωρίς να υφίσταται κάποιο συγκεκριμένο όριο για τη διάγνωση της πλήρωσής της, αφού ο προσδιορισμός εύλογου εργολαβικού κέρδους για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας του προσφέροντος ο οποίος είναι ελεύθερος να διαμορφώσει την οικονομική προσφορά του κατά την ελεύθερη κρίση του, αναλαμβάνοντας και το βάρος του επιχειρηματικού κινδύνου κατά τη διαμόρφωση της τιμής της προσφοράς του (ΔΕφΛαρ. 19/2011). Τα κόστη αυτά εξαρτώνται από την 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 εταιρείες καταβάλουν κάθε δυνατή προσπάθεια συμπίεσης του λειτουργικού κόστους εκτέλεσης του έργου που αναλαμβάνουν (ΕΑΑΔΗΣΥ, Απόφαση 6/2016). Έτσι, η οικονομική προσφορά διαγωνιζόμενου σε συμβάσεις υπηρεσιών φύλαξης ή/και καθαριότητας δεν μπορεί, κατά κοινή αντίληψη, να συντίθεται μόνο από το κόστος της μισθοδοσίας του προσωπικού που θα ασχοληθεί στην παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών, αλλά θα πρέπει να περιλαμβάνει και το λειτουργικό (διοικητικό) κόστος, καθώς επίσης και να καταλείπει και κάποιο περιθώριο κέρδους, ώστε να μην θέτει σε κίνδυνο την εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (ΣτΕ ΕΑ 675/2002, 272/2008, 1257, 1262, 1297 και 1299/2009, 970/2010). Επομένως, οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαριότητας (και φύλαξης) στην προσφορά τους, κατά την ρητώς εκπεφρασμένη με τις διατάξεις του άρθρου 68 του Ν. 3863/10 βούληση του νομοθέτη, πρέπει να υπολογίζουν εύλογο -και κατά συνεκδοχή ελέγξιμο από τις αναθέτουσες αρχές, με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής και τις παρεχόμενες από τις προσφέρουσες εταιρείες εξηγήσεις, ποσοστό διοικητικού κόστους και εργολαβικού κέρδους (πρβλ. ΣτΕ 198/2013, ΔΕφΘεσσαλ. 344/2012, ΕΛΣυν VI

Τμ. 150/2014), το κόστος αμοιβής εργαζομένων επιβάλλεται να μην υπολείπεται του οριζόμενου στην οικεία συλλογική σύμβαση εργασίας ή στην εθνική γενική συλλογική σύμβαση εργασίας, ενώ το ποσοστό του διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών των προσφερόντων πρέπει να είναι όχι μηδαμινό, η δε προσφορά θα πρέπει επιπλέον να ενσωματώνει και ένα εύλογο και όχι μηδαμινό ποσοστό αναλώσιμων, εργολαβικού κέρδους καθώς και τις νόμιμες κρατήσεις (ΔΕφΘεσσαλ. 339/2013). Όσον αφορά ειδικότερα τα αναλώσιμα, τέτοιος ισχυρισμός δύναται να συνίσταται στην κατοχή εκ μέρους του προσφέροντος έτοιμων αποθεμάτων, των οποίων το κόστος έχει τυχόν ήδη αποσβεσθεί από αυτόν στα πλαίσια άλλων δραστηριοτήτων του ή έχει ενσωματωθεί στην εκ μέρους του κοστολόγηση άλλων συμβάσεων δημοσίων ή ιδιωτικών ή έχει, σε κάθε περίπτωση, αποπληρωθεί από αυτόν ήδη προ της επίδικης προσφοράς του με αποτέλεσμα να έχει επιβαρυνθεί με αυτό χωρίς όμως να τα έχει χρησιμοποιήσει και να παραμένουν αναξιοποίητα. Εξάλλου, τα αναλώσιμα δεν έχουν κόστος συντήρησης, όπως τυχόν ο τεχνικός εξοπλισμός και έτσι δεν επιβαρύνουν το λειτουργικό και διοικητικό κόστος μιας επιχείρησης, παρά το μόνο οικείο κόστος τους ανάγεται στην απόκτησή τους και το όποιο, συνήθως και αναλόγως τον όγκο των χρησιμοποιούμενων για το συμβατικό αντικείμενο αναλωσίμων, κόστος αποθήκευσής τους (πρβλ. ΕλΣυν VI Τμ. 240/2007). Επιπλέον, η αναφορά που κάνει η προσφεύγουσα στην «κοινή αντίληψη», αποτελεί επανάληψη στερεότυπης φράσης και δεν επεξηγεί γιατί το ποσό δεν είναι εύλογο. Περαιτέρω, η αιτιολογία είναι αβάσιμη, ανεπαρκής και αναπόδεικτη στο μέτρο που υποκαθιστά τη διακριτική ευχέρεια της επιχείρησης μου και την επιχειρηματική μου ελευθερία να διαμορφώνω ο ίδιος το κέρδος της με βάση τους κινδύνους που αναλαμβάνω από την εκτέλεση ενός έργου, από την οποία, όμως, έχω πολλά αντισταθμιστικά οφέλη. Άλλωστε κατά πάγια νομολογιακή θέση το εργολαβικό κέρδος δεν είναι εύλογο όταν είναι σχεδόν μηδενικό και θέτει σε κίνδυνο την εκτέλεση της σύμβασης (ΔΕφΑθ. 795/2012). Ακόμη, η διακήρυξη δεν προέβλεπε συγκεκριμένο ποσό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους, ενώ επιπλέον, ο Ν. 3863/2010 δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους. Δηλαδή δεν υπάρχει αντικειμενικό κριτήριο για το ποιο είναι το εύλογο κέρδος σε απροσδιόριστο αριθμό συμβάσεων.

Έτσι η αναθέτουσα αρχή περιορίζεται στον έλεγχο των κριτηρίων που επιλέχθηκαν από τον διαγωνιζόμενο για την επαλήθευση της αλήθειας των στοιχείων που δηλώθηκαν με την προσφορά του. Όμως δεν μπορεί να προβεί σε αξιολογική κρίση των επιχειρηματικών επιλογών του διαγωνιζομένου, όπως στην υπό κρίση περίπτωση γιατί υπερβαίνει τα άκρα όρια της διακριτικής της ευχέρειας (Αποφ. ΑΕΠΠ 59/2020). Βάσει των ανωτέρω, η οικονομική προσφορά που υπέβαλα είναι καθ' όλα νόμιμη, επαρκής και πλήρης ως προς όλα τα απαιτούμενα της υπ' αριθμόν Πρωτ. 2361/22.04.2020 Διακήρυξης της Αναθέτουσας Αρχής και δεν έχρηζε συμπλήρωσης ή διευκρίνισης. Αντίθετα, εντελώς αποπροσανατολιστικά και άστοχα η προσφεύγουσα αναφέρει ότι έχω υποπέσει σε σφάλματα και ανακρίβειες, κατά τη σύνταξη και υποβολή της τεχνικής και οικονομικής προσφοράς μου. Πρέπει, τέλος, να σημειωθεί πως ουδέποτε μας κοινοποιήθηκε οιοδήποτε αίτημα για παροχή διευκρινίσεων από την αναθέτουσα αρχή μέσω του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ., το οποίο εξυπακούεται πως δεν θα αγνοούσαμε αν και εφόσον λαμβάναμε γνώση του περιεχομένου του σχετικού αιτήματος».

31. Επειδή, περαιτέρω, κατά τα παγίως κριθέντα, η αρχή της ίσης μεταχείρισης, ακόμη, επιβάλλει να έχουν όλοι οι προσφέροντες τις ίδιες ευκαιρίες κατά τη διατύπωση των όρων των προσφορών τους και συνεπάγεται, ως εκ τούτου, ότι οι προσφορές αυτές υποβάλλονται με τους ίδιους όρους για όλους τους προσφέροντες. Αφετέρου, η υποχρέωση διαφάνειας έχει ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο ευνοιοκρατίας και κατάχρησης εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής. Προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπο ώστε, πρώτον, να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς προσφέροντες τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, δεύτερον, να καθιστούν δυνατό τον εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των διαγωνιζομένων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την συγκεκριμένη σύμβαση (Βλ. συναφώς, ΔΕΚ, Απόφαση της 29-4-

2004, υπόθεση C-496/99 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκ. 108 έως 111, Απόφαση της 7ης Απριλίου 2016, Partner Apelski Dariusz, C-324/14, σκ. 111, βλ. και ερμηνεία υπό άρθρο 53) από τους προπαρατεθέντες όρους της διακηρύξεως προκύπτει ότι στην οικονομική προσφορά των διαγωνιζομένων πρέπει να υπολογίζεται, πέραν των λοιπών, και ένα εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των προς ανάθεση υπηρεσιών, καθώς και κόστους αναλωσίμων. Εν όψει του ότι το ποσοστό αυτό δεν είναι εκ των προτέρων καθορισμένο, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εξετάσει αν, λαμβανομένων υπ' όψιν των συνθηκών της συγκεκριμένης υπό σύναψη συμβάσεως, το αναφερόμενο στην οικονομική προσφορά του διαγωνιζομένου διοικητικό κόστος είναι εύλογο, εις τρόπον ώστε να καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες εκτελέσεως της συμβάσεως. Σε περίπτωση δε κατά την οποία το αναφερόμενο στην οικονομική προσφορά του διαγωνιζομένου διοικητικό κόστος δεν κρίνεται εύλογο, η προσφορά απορρίπτεται, εκτός εάν ο διαγωνιζόμενος, αφού κληθεί για την παροχή διευκρινίσεων επί του σχετικού κονδυλίου της προσφοράς του, επικαλεσθεί και αποδείξει ενώπιον της αναθέτουσας αρχής ότι συντρέχουν στο πρόσωπό του εξαιρετικές περιστάσεις, οι οποίες καθιστούν δυνατή την υποβολή προσφοράς με το υπολογισθέν ποσό διοικητικού κόστους. Εξ άλλου, η κρίση της αναθέτουσας αρχής ως προς το εύλογο ή μη του διοικητικού κόστους υπόκειται σε δικαστικό έλεγχο (βλ. ΣτΕ 3439/2014, Ε.Α. 220/2017, 236/2015, 108/2014, 328, 198, 187/2013 κ.α.).

32. Επειδή, το εύλογο ή μη του αναφερομένου στην οικονομική προσφορά του διαγωνιζομένου διοικητικού κόστους κρίνεται, κατ' αρχήν, κατά περίπτωση, κατ' εκτίμηση αφ' ενός μεν των λειτουργικών αναγκών εκτελέσεως κάθε συγκεκριμένης συμβάσεως, αφ' ετέρου δε των τυχόν ιδιαιτέρως ευνοϊκών συνθηκών, οι οποίες είναι δυνατόν να συντρέχουν στο πρόσωπο του διαγωνιζομένου. Σε περίπτωση δε κατά την οποία το αναφερόμενο διοικητικό κόστος παρίσταται, κατά κοινή πείρα, ιδιαιτέρως χαμηλό, είναι, αντιστοίχως, περισσότερο έντονη η απαίτηση για ειδική αιτιολόγηση του σχετικού ποσού με την επίκληση εξαιρετικών συνθηκών στο πρόσωπο του διαγωνιζομένου (πρβλ. ΣτΕ 3439/2014).

33. Επειδή, από την επισκόπηση του φακέλου κατά τα ειδικώς κριθέντα, αναφορικά με τις αιτιάσεις της δεύτερης προσφεύγουσας ως προς την πρώτη αιτίαση ως προς την προσφορά της εταιρίας «...» κρίνονται τα κάτωθι. Από την επισκόπηση του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού, παρέπεται με σαφήνεια, ότι οι διαγωνιζόμενοι υποψήφιοι ανάδοχοι είναι υποχρεωμένοι να αναφέρουν την συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία υπάγονται οι εργαζόμενοι και όχι επί ποινή αποκλεισμού και κάθε τροποποίηση αυτής. Ειδικότερα όπως αναφέρει σχετικώς η διακήρυξη στο άρθρο 2.4.4 αναφέρει ότι *«Οι συμμετέχουσες εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού (εργολάβοι), επί ποινή αποκλεισμού, υποχρεούνται να αναφέρουν σε χωριστό κεφάλαιο της τεχνικής προσφοράς, 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. 181 8 στ) Τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, όταν πρόκειται για καθαρισμό χώρων. Τα ανωτέρω στοιχεία, επί ποινή αποκλεισμού, εξειδικεύονται σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους. Πρέπει επίσης να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, 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»*. Εξάλλου, ο εν λόγω ισχυρισμός απορρίπτεται και ως αλυσιτελώς προβαλλόμενος, καθώς, ουδόλως διαφοροποιείται η ως άνω Εθνική συλλογική σύμβαση με την Π.Κ.1/9-1-2020 ως προς το κατώτατο ημερομίσθιο, που αποτελεί τελικώς και το ουσιώδες στοιχείο της προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας. Συνεπώς, ενόψει των ανωτέρω, νομίμως η αναθέτουσα αρχή έκρινε και αποδέχθηκε ως σύλληψη την οικεία προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας.

34. Επειδή, έχει κριθεί (ΔΕφ.Χανίων 16/2020) ότι *«...διότι δεν είχε καθοριστεί και δεν ήταν άλλωστε δυνατόν να καθοριστεί, εκ των προτέρων, ο*

ακριβής αριθμός των Σαββατοκύριακων, των έκτακτων περιπτώσεων, αλλά ούτε και των κτιρίων στα οποία ενδεχομένως να απαιτείτο ο εκτός προγράμματος καθαρισμός. Από αυτά παρέπεται ότι η αναθέτουσα κατά τη θέσπιση του όρου αυτού, απέβλεψε στην αντιμετώπιση της ανάγκης του καθαρισμού ορισμένων χώρων σε έκτακτες, μη προσδιορίσιμες εκ των προτέρων περιπτώσεις και στην κάλυψη αυτής εκ μέρους των υποψηφίων αναδόχων. Ως εκ τούτου, δεν ήταν απαραίτητος εκ μέρους των αναδόχων, και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού, ο ειδικότερος προσδιορισμός του προσωπικού που προόριζε ο ανάδοχος για τον καθαρισμό των χώρων στις έκτακτες περιπτώσεις ή τα Σαββατοκύριακα. Ο κατά προσέγγιση προσδιορισμός αυτών σε 1-2 φορές ετησίως, με το ...έγγραφο της αναθέτουσας δεν καθιερώνει επιπλέον υποχρέωση στους υποψηφίους αναδόχους να ορίσουν αριθμό εργαζομένων πέραν των 25 που απαιτεί η Διακήρυξη. Η αποδιδόμενη με την προσβαλλόμενη απόφαση γενικότητα της Διακήρυξης στο σημείο αυτό, συνάδει, πάντως, με τη φύση της υπηρεσίας που ζητείται, καθώς δεν ήταν δυνατός εκ των προτέρων ο ακριβής αριθμός των εκτάκτων περιπτώσεων που θα ανέκυπταν ετησίως. Εν όψει αυτών, λαμβάνοντας υπ' όψη: α) ότι η προσφορά της αιτούσας περιείχε τον αναγκαίο αριθμό ατόμων που απαιτούσε η Διακήρυξη, ήτοι 25 συνολικά εργαζόμενους επί 40 ώρες εργασίας εβδομαδιαίως έκαστος, β) το ότι στην οικονομική προσφορά της έλαβε υπ' όψη τις ανάγκες καθαρισμού που ενδεχομένως να προκύψουν τα Σαββατοκύριακα και σε έκτακτες περιπτώσεις και, τέλος, γ) την υπέρβαση του ορίου των νομίμως αποδοχών αυτών και τη δυνατότητά της να τους απασχολήσει επιπλέον για 29,25 ημέρες ετησίως, το Δικαστήριο κρίνει ότι ο σχετικός λόγος της αίτησης πιθανολογείται σοβαρά ως βάσιμος. Ο ισχυρισμός της δυνάμενης να παρέμβει στην ακυρωτική δίκη εταιρίας, ότι ήταν απαραίτητο να ορίζονται επιπλέον άτομα για τον καθαρισμό στις έκτακτες περιπτώσεις καθώς και ότι η στην οικονομική προσφορά της αιτούσας δεν χωρούν έκτακτοι καθαρισμοί, στηρίζεται στην εσφαλμένη προϋπόθεση ότι η Διακήρυξη απαιτεί ανελαστικώς, καθημερινή οκτάωρη απασχόληση των εργαζομένων και είναι, ως εκ τούτου, απορριπτέος».

35. Επειδή, όπως έχει κριθεί (ΔΕφΘεσς 125/2020 σκέψη 9) «...Ωστόσο, κατά τη σοβαρώς πιθανολογούμενη έννοια των προμνησθεισών στη

σκέψη 5 διατάξεων της Διακήρυξης και στη σκέψη 6 διατάξεων του Ν. 3863/2010, εν συνδυασμώ ερμηνευομένων, η ειδικότερη απαίτηση αναφοράς των αναλογούντων σε έκαστο εργαζόμενο τετραγωνικών μέτρων καθαρισμού δεν θεσπίζεται προς το σκοπό διακρίβωσης της κάλυψης κατά χώρο του αντικειμένου του διαγωνισμού, αλλά, δεδομένου ότι αυτή εντάσσεται στο αφορόν την οικονομική προσφορά μέρος της Διακήρυξης, αλλά και ενόψει των κατά την αιτιολογική έκθεση του Ν. 3863/2010 σκοπών θεσπίσεως της εν λόγω απαιτήσεως, αποβλέπει αποκλειστικώς στον έλεγχο τήρησης της εργατικής νομοθεσίας και μόνο, ώστε δεν μπορεί να στηριχθεί επί τούτου εμμέσως συμπέρασμα περί καλύψεως ή μη του απαιτούμενου έργου, στοιχείο που, εξάλλου, ανάγεται στην πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών. Άλλωστε, από τις ανωτέρω διατάξεις, ειδικότερα δε από την υποχρέωση συντάξεως και υποβολής μετά της τεχνικής προσφοράς προγράμματος καθαριότητας υπό τους αυτόθι προβλεπόμενους όρους, όπως παρατίθεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 1 της Διακήρυξης με τίτλο «Αναλυτική περιγραφή φυσικού αντικειμένου (Τετραγωνικά μέτρα, εγκαταστάσεις καθαρισμού, προγράμματα καθαριότητας) και πίνακας συμμόρφωσης», ευλόγως μπορεί να συναχθεί το συμπέρασμα ότι από τη διάθεση του απαιτούμενου κατά το εν λόγω πρόγραμμα αριθμού εργαζομένων τεκμαίρεται, και κατά τους υπολογισμούς της αναθέτουσας αρχής, η κάλυψη του έργου καθαρισμού όλων των ένδικων χώρων, μέσω δε της συμμόρφωσης προς τις απαιτήσεις του εν λόγω προγράμματος ελέγχεται και η πραγματική δυνατότητα των προσφερόντων να καθαρίσουν αποτελεσματικά τους ένδικους χώρους. Τούτων έπεται ότι η υποβολή προσφοράς πληρούσης τις απαιτήσεις του ως άνω προγράμματος ως προς τον αριθμό των απασχολούμενων ατόμων – όπως εν προκειμένω έπραξε η αιτούσα, κατά τα γενόμενα δεκτά με την προσβαλλόμενη απόφαση και μη αμφισβητούμενα - τεκμαίρεται ότι ανταποκρίνεται στις κατά χώρο απαιτήσεις καθαριότητας. Κατά συνέπεια, η αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της αιτούσας, λόγω μη καλύψεως των απαιτούμενων προς καθαρισμό χώρων, πιθανολογείται σοβαρά ότι προεχόντως για τους παραπάνω λόγους έρχεται σε αντίθεση με τις μνημονευθείσες διατάξεις. Και ανεξαρτήτως, άλλωστε, των ανωτέρω η αιτιολογία αυτή παρίσταται πλημμελής και διότι αφενός

μεν κατά τη Διακήρυξη ουδόλως προσδιορίζεται συγκεκριμένος τρόπος υπολογισμού των κατ' άτομο ωρών, ούτε δε και αν τούτο επιβάλλεται να γίνεται σε ημερήσια ή εβδομαδιαία βάση, σε κάθε δε περίπτωση, ενόψει της διαφοροποίησης των απαιτούμενων κατά χρόνο και χώρο εργασιών εκάστου απασχολούμενου ατόμου, κατά τα διαλαμβανόμενα στο προμνησθέν πρόγραμμα καθαριότητας, θα παρίστατο αίοιο οιοδήποτε συμπέρασμα περί της αναλογούσης στα απασχολούμενα άτομα έκτασης, εξαγόμενο επί τη βάσει απλουστευτικού επιμερισμού των συνολικών χώρων ανά εργαζόμενο».

36. Επειδή, ως προς τον δεύτερο λόγο της εν λόγω προσφυγής κατά της προσωρινής αναδόχου για τον υπολογισμό των τ.μ. που αντιστοιχούν σε κάθε εργαζόμενο, από την επισκόπηση των προσφορών προκύπτει, σύμφωνα και με τα προδιαληφθέντα στην ως άνω σκέψη, κρίνεται ότι δεν υπάρχει στην διακήρυξη συγκεκριμένος όρος ως προς τον τρόπο υπολογισμού των τ.μ. και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού και ως εκ τούτου βασίμως η Αναθέτουσα αρχή αποδέχθηκε όλες τις προσφορές ως παραδεκτές. Εξάλλου, με τις από 30/4/2020 διευκρινήσεις οι οποίες ως μη επικαίρως προσβληθείσες ενετάχθησαν στο κανονιστικό κείμενο του διαγωνισμού που δόθηκαν από την Επιτροπή Διαγωνισμού, ρητά ορίστηκε πως πρόκειται για «κατ' ελάχιστο» υπολογιζόμενο ωράριο των εργαζόμενων που απασχολούν οι διαγωνιζόμενοι αφού ρητά διαλαμβάνεται στην εν λόγω διευκρίνιση ότι «Δ. Η σχετική παράγραφος του παρατήματος Γ της διακήρυξης, για την υποβολή συγκρίσιμων προσφορών, επαναδιατυπώνεται ως εξής: Ελάχιστος αποδεκτός αριθμός ατόμων και ωράριο λειτουργίας . Θα χρησιμοποιούνται κατ' ελάχιστο εννέα (9) άτομα ημερησίως εκ των οποίων τέσσερα (4) άτομα θα απασχολούνται κατ' ελάχιστο τέσσερις ώρες καθημερινά πέντε φορές την εβδομάδα (μερική απασχόληση) στα κτίρια της έδρας του Δήμου στο «...» και στο γυμναστήριο του Βώλακα και άλλα πέντε (5) κατ' ελάχιστο τρεις ώρες καθημερινά πέντε φορές την εβδομάδα (μερική απασχόληση) στις υπόλοιπες Κοινότητες, κάθε ένας σε τρεις διαφορετικές κοινότητες, σε συνεννόηση με την αναθέτουσα αρχή, ή κατά μέγιστο όσα είναι και τα κτίρια με τις ώρες καθαρισμού που περιγράφονται στον παραπάνω πίνακα. Το σύνολο των ωρών σε μηνιαία βάση ανέρχεται κατ' ελάχιστο σε 784,25.». Ως εκ τούτου,

αναπόδεικτα και συνεπώς κατά τρόπο απορριπτέο, υποστηρίζεται από την δεύτερη προσφεύγουσα ότι «Στα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, στο ίδιο έντυπο υπό στοιχείο «6» του πίνακα προβαίνει στον εξής υπολογισμό : «6.026 τ.μ./9 άτομα = 669,56 τ.μ. ανά άτομο.», δηλαδή τα 4 άτομα της τετράωρης απασχόλησης το καθένα θα καθαρίζει 669,56 τ.μ. σε κάθε βάρδια και τα 5 άτομα της τρίωρης απασχόλησης θα καθαρίζουν τα ίδια τετραγωνικά σε λιγότερο χρόνο. Ο υπολογισμός αυτός μόνο παράδοξος θα μπορούσε να χαρακτηριστεί, καθόσον είναι αδύνατο το κάθε απασχολούμενο άτομο να καθαρίζει τα ίδια τετραγωνικά, άλλο σε τέσσερις ώρες και άλλο σε τρεις ώρες. Πρόκειται για μία γενίκευση της υποβληθείσας προσφοράς, που προφανώς δεν μπορεί να υλοποιηθεί στην πράξη, ενώ η προσφορά περιέχει ατέλειες και ασάφειες ή σφάλματα, τα οποία δεν μπορούν να συμπληρωθούν ή να διορθωθούν, δεν αποκαταστάθηκαν κατά την τυχόν αποσαφήνισή τους ούτε συμπληρώθηκαν σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της διακήρυξης». Συνεπώς και ο συγκεκριμένος λόγος προσφυγής απορρίπτεται ως αβάσιμος (ad hoc ΔΕφΘεσς. 125/2020).

37. Επειδή εν συνεχεία, ως προς τον τρίτο λόγο της δεύτερης υπό κρίση προσφυγής κατά της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου, κρίνονται τα κάτωθι. Σύμφωνα με τους πρότυπους πίνακες της διακήρυξης το διοικητικό κόστος και το εργολαβικό όφελος αποτελούν ξεχωριστά πεδία. Συνεπώς νομίμως δεν περιλαμβάνει σε ξεχωριστό πεδίο το κόστος αναλωσίμων η προσωρινή ανάδοχος, εφόσον, η ίδια παρέχει τα είδη καθαριότητας και κάθε σχετικό προϊόν (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α ΠΡΟΪΟΝΤΑ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ ΚΑΙ ΑΠΟΛΥΜΑΝΣΗΣ), πράγμα που ουδόλως απαγορεύεται από το κείμενο της διακήρυξης. Περαιτέρω από την επισκόπηση του φακέλου προκύπτει ότι δεν όφειλε η προσωρινή ανάδοχος να υπολογίσει, κόστος αναλωσίμων, στο βαθμό που αφορούν προϊόντα καθαρισμού και απολύμανσης, όπως προβάλλεται με την δεύτερη υπό κρίση προσφυγή, διότι αυτά παρέχονται ρητά στο συνεργείο καθαρισμού με βάση τους όρους του διαγωνισμού από την Αναθέτουσα Αρχή. Συνεπώς, οποιαδήποτε πρόβλεψη περί αναλωσίμων, στο βαθμό που αφορά προϊόντα καθαρισμού και απολύμανσης, καθίσταται άνευ αντικειμένου. Ο δε σταθερός εξοπλισμός που ενδεχομένως χρησιμοποιεί κάθε εργολάβος ως

κόστος υπολογίζεται στα αποσβεσθέντα πάγια της κάθε επιχείρησης που δύναται να περιλαμβάνεται στο εύλογο διοικητικό κόστος. Συνακόλουθα, τυγχάνουν απορριπτέοι ως αόριστοι οι ισχυρισμοί ότι δεν συμπεριλήφθηκε το εύλογο διοικητικό κόστος στην οικονομική προσφορά, οι οποίοι σε κάθε περίπτωση προβάλλονται αορίστως. Άλλωστε, η ίδια η δεύτερη προσφεύγουσα συνομολογεί την βασιμότητα των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής επικαλούμενη νομολογία περί της ανάγκης απόδοσης του κόστους των αναλωσίμων και του εργολαβικού κέρδους με ελαστικότητα και της υποχρέωσης της αναθέτουσας αρχής περί εκτίμησης αυτών ως ευλογών (βλ. σελ.18 πρώτη παράγραφος). Εξάλλου, από την επισκόπηση του φακέλου τυγχάνει απορριπτέος ο ισχυρισμός της δεύτερης προσφεύγουσας περί αδικαιολόγητα χαμηλής προσφοράς της προσωρινής αναδόχου καθώς ως προς τον υπολογισμό του Διοικητικού κόστους η προσωρινή ανάδοχος στο ποσό των 1.654,64 Ευρώ δεν υπολογίζει το ποσό των 180,00 Ευρώ (εισφορά υπέρ Ε.Λ.Π.Κ.), καθώς το υπολόγισε στις εργοδοτικές εισφορές, ενώ η δεύτερη προσφεύγουσα το υπολόγισε στο ποσό των 2.076,13 Ευρώ, το οποίο χωρίς την άνω εισφορά θα ανερχόταν στο ποσό των 1.896,13 Ευρώ, ήτοι μόλις 210,49 Ευρώ περισσότερα από αυτό της προσωρινά αναδόχου εταιρίας. Συνεπώς, και ο εν θέματι λόγος απορρίπτεται ως αβάσιμος.

38. Επειδή, εφόσον δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού της προσφοράς του πρώτου κατά σειρά μειοδοσίας συμμετέχοντος, η δεύτερη προσφεύγουσα στερείται εννόμου συμφέροντος να προβάλλει λόγους με τους οποίους επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης και τον αποκλεισμό της προσφοράς της δεύτερης σε σειρά μειοδοσίας. Και τούτο διότι, κατόπιν αποδοχής της προσφοράς του πρώτου κατά σειρά μειοδοσίας, το έννομο συμφέρον του δεύτερης προσφεύγουσας για την ανάθεση της σύμβασης δεν είναι άμεσο, ενεστώς και ατομικό, αλλά έμμεσο, καθώς εξαρτάται από γεγονότα μελλοντικά και αβέβαια. Τούτο δε διότι, πάντως, και με την εκδοχή ότι οι σχετικοί λόγοι θα πιθανολογούνταν ως βάσιμοι, η αιτούσα δεν θα ήταν δυνατόν να επιτύχει την κατακύρωση σε αυτήν του αποτελέσματος του διαγωνισμού (ΔΕΦΑΘ 183/2020). Και τούτο διότι η βλάβη της δεύτερης προσφεύγουσας δεν

προκαλείται αποκλειστικώς από τη αποδοχή της προσφοράς της ως άνω εταιρείας, που κατετάγη δεύτερη, αλλά και από την αποδοχή της προσφοράς της πρώτης κατά σειρά κατάταξης εταιρείας, η οποία όμως, κατά τα προεκτεθέντα, δεν κρίθηκε πλημμελής (βλ. ΣΤΕ ΕΑ 5/2015, 1161/2006, πρβλ. 210/2011, 806/2005, 334/2010, 665/2004). Συναφώς ουδόλως προβάλλει επιδίωξη ματαίωσης του εν θέματι διαγωνισμού (ΕΑ ΣΤΕ 235/2019).

39. Επειδή, όλως επικουρικώς ως προς τον λόγο της δεύτερης υπό κρίση προσφυγής κατά της δεύτερης παρεμβαίνουσας και δεύτερης σε σειρά μειοδοσίας κρίνονται τα κάτωθι. Όπως έχει κριθεί το γεγονός ότι οικονομικός φορέας διαθέτει υποδομή, εξοπλισμό, τεχνικά μέσα και υλικά, τα οποία μπορούν να χρησιμοποιηθούν στην εκτέλεση της σύμβασης, μπορεί να δικαιολογήσει πολύ χαμηλή οικονομική προσφορά (διοικητικό κόστος 0,08 ευρώ ετησίως (βλ. ΔΕφΑθ 7/2019, ΑΕΠΠ 951/2018). Από την επισκόπηση των στοιχείων του φακέλου προκύπτει ότι στο παράρτημα Β ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ - ΠΙΝΑΚΑΣ ΑΝΑΛΥΣΗΣ ΕΡΓΑΣΙΑΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ, η Αναθέτουσα Αρχή παραθέτει τον παραπάνω αναφερόμενο πίνακα, στον οποίο δεν παρέχονται συγκεκριμένα πεδία για να συμπληρώσουν οι οικονομικοί φορείς το κόστος των αναλωσίμων και τις νόμιμες υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεις, για τις οποίες δε γίνεται ειδική μνεία στο Άρθρο 2,4.4 ότι θα πρέπει να εμφανίζονται και να συμπληρώνονται. Συνεπώς, ελλείψει των παραπάνω απαραίτητων πεδίων, η δεύτερη παρεμβαίνουσα έχει συμπεριλάβει: (α) το κόστος των αναλωσίμων στο πεδίο που δηλώνεται το διοικητικό κόστος (β) τις νόμιμες κρατήσεις υπέρ Δημοσίου και τρίτων στο πεδίο που δηλώνεται το εργολαβικό κέρδος. Περαιτέρω, στο αρχείο της «2_ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΑΡΘΡΟΥ 68_signed» εξειδικεύει τα παραπάνω ποσά. Συγκεκριμένα, γιοι το σύνολο των δώδεκα μηνών (12), δηλώνεται εύλογο ποσό εργολαβικού κέρδους 430,63€ και νόμιμο ποσό νόμιμων κρατήσεων υπέρ τρίτων και Δημοσίου 5.892,77€. Το άθροισμα των δύο παραπάνω ποσών είναι 430,63€ + 5.892,77€ = 6.323,40 € για το σύνολο του έργου (ήτοι 6.323,40 € /12 μήνες = 526,95€ ανά μήνα), το οποίο ποσό και δηλώνεται στον παρεχόμενο από την Αναθέτουσα Αρχή Πίνακα του Παραρτήματος Β. Ομοίως, και στο ίδιο αρχείο της προσφοράς της, εξειδικεί το ποσό που αναλογεί στο διοικητικό κόστος, ήτοι

1.020,00€ για το σύνολο του έργου, καθώς και το κόστος των αναλωσίμων, ήτοι 24,00€. Το άθροισμα των ανωτέρω ποσών $1.020,00€ + 24,00€ = 1.044,00€$ για το σύνολο του έργου (ήτοι $1.044,00€/12$ μήνες = 87,00€ ανά μήνα) δηλώνεται στον παρεχόμενο από την Αναθέτουσα Αρχή Πίνακα του Παραρτήματος Β. Όσον αφορά ειδικότερα τα αναλώσιμα, ο εν λόγω ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας συνίσταται στην κατοχή εκ μέρους του προσφέροντος έτοιμων αποθεμάτων, των οποίων το κόστος έχει τυχόν ήδη αποσβεσθεί από αυτόν στα πλαίσια άλλων δραστηριοτήτων του ή έχει ενσωματωθεί στην εκ μέρους του κοστολόγηση άλλων συμβάσεων δημοσίων ή ιδιωτικών ή έχει, σε κάθε περίπτωση, αποπληρωθεί από αυτόν ήδη προ της επίδικης προσφοράς του με αποτέλεσμα να έχει επιβαρυνθεί με αυτό χωρίς όμως να τα έχει χρησιμοποιήσει και να παραμένουν αναξιοποίητα. Επέκεινα τα αναλώσιμα δεν έχουν κόστος συντήρησης, όπως τυχόν ο τεχνικός εξοπλισμός και έτσι δεν επιβαρύνουν το λειτουργικό και διοικητικό κόστος μιας επιχείρησης, παρά το μόνο οικείο κόστος τους ανάγεται στην απόκτησή τους και το όποιο, συνήθως και αναλόγως τον όγκο των χρησιμοποιούμενων για το συμβατικό αντικείμενο αναλωσίμων, κόστος αποθήκευσής τους (πρβλ. ΕλΣυν VI Τμ. 240/2007). Έτσι η αναθέτουσα αρχή περιορίζεται στον έλεγχο των κριτηρίων που επιλέχθηκαν από τον διαγωνιζόμενο για την επαλήθευση της αλήθειας των στοιχείων που δηλώθηκαν με την προσφορά του. Όμως δεν μπορεί να προβεί σε αξιολογική κρίση των επιχειρηματικών επιλογών του διαγωνιζομένου, όπως στην υπό κρίση περίπτωση γιατί υπερβαίνει τα άκρα όρια της διακριτικής της ευχέρειας (Αποφ. ΑΕΠΠ 59/2020). Βάσει των ανωτέρω, η οικονομική προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας δεν έρχεται συμπλήρωσης ή διευκρίνισης η οποία και εκτός των άλλων δεν είναι συγκρίσιμη απολύτως με την προσφορά της δεύτερης προσφεύγουσας αφού έχει συνυπολογίσει στην προσφορά της και την κράτηση του 8 τοις εκατό την οποία αντιθέτως δεν έχει συνυπολογίσει στην οικονομική της προσφορά η δεύτερη προσφεύγουσα. Συνεπώς κατόπιν των ανωτέρω, ο εν θέματι λόγος της δεύτερης προσφυγής κατά της δεύτερης παρεμβαίνουσας είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

40. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη πρώτη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να γίνει δεκτή η επ' αυτής ασκηθείσα παρέμβαση.

41. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...»), ύψους 600 € που κατέβαλε η πρώτη προσφεύγουσα, κατά τις διατάξεις του άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017.

42. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη δεύτερη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να γίνει δεκτή η επ' αυτής ασκηθείσα παρέμβαση.

43. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...»), ύψους 600 € που κατέβαλε η προσφεύγουσα, κατά τις διατάξεις του άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την πρώτη προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την επ' αυτής ασκηθείσα παρέμβαση.

Απορρίπτει την δεύτερη προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την επ' αυτής ασκηθείσα παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...»), ύψους 600,00€, της πρώτης προσφεύγουσας.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...»), ύψους 600,00€, της δεύτερης προσφεύγουσας.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 8 Σεπτεμβρίου 2020 και εκδόθηκε στις 28 Σεπτεμβρίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Ευαγγελία Μιχολίτση

Μαρία Κατσαρού