

Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ
7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 25 Μαΐου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Σειραδάκης, Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου – Εισηγήτρια και Χρυσάνθη Ζαράρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την, από 16.04.2020, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 469/21.04.2020 της προσφεύγουσας ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «».

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

Με την ανωτέρω Προδικαστική Προσφυγή, η προσφεύγουσα επιδιώκει, όπως ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 191/07.04.2020 (14^η τακτική συνεδρίαση) Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου - κατ' αποδοχή του, από 07.01.2020, Πρακτικού ηλεκτρονικής αποσφράγισης προσφορών, του, από 12.03.2020, Πρακτικού ελέγχου Δικαιολογητικών Συμμετοχής – Τεχνικών Προσφορών και του, από 18.03.2020, Πρακτικού αξιολόγησης οικονομικών προσφορών της Επιτροπής Διενέργειας του υπόψη Διαγωνισμού - η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού διεθνούς ηλεκτρονικού διαγωνισμού με τίτλο: «ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑ ΚΟΙΝΟΧΡΗΣΤΩΝ ΧΩΡΩΝ & ΔΗΜΟΤΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΓΙΑ ΕΝΑ ΕΤΟΣ» συνολικού προϋπολογισμού 1.712.703,81€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (υπ' αριθμ. Διακήρυξη, Συστημικός αριθμός Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ:).

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, για την άσκηση της Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. ποσού εξακοσίων ευρώ 600,00€ αναλογούν για το επίμαχο Τμήμα 3 του εν λόγω Διαγωνισμού Παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

2. Επειδή, η προσφεύγουσα άσκησε την, από 16.04.2020, Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 469/21.04.2020 με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Α.Ε.Π.Π, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Κανονισμού.

3. Επειδή, η ως άνω Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά πράξης που εκδόθηκε στο πλαίσιο δημόσιου, ανοικτού, ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, συνολικού προϋπολογισμού 1.712.703,81€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, ανώτερου του ορίου που θεσπίζεται στο άρθρο 345 του Ν. 4412/2016 για την καθ' ύλη αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης, δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 του Ν. 4487/2017 (Α' 116), δεδομένου ότι η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε μετά τις 26.06.2017.

4. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα προσβάλλει την ως άνω πράξη, καθόσον η κατ' αυτής Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εντός της

προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Κανονισμού. Σημειώνεται ότι η προσβαλλόμενη Απόφαση της Ο.Ε της αναθέτουσας αρχής, με Θέμα: «ΑΝΑΔΕΙΞΗ ΠΡΟΣΩΡΙΝΟΥ ΑΝΑΔΟΧΟΥ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΑΝΟΙΚΤΟΥ ΔΙΕΘΝΗ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ «ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑ ΚΟΙΝΟΧΡΗΣΤΩΝ ΧΩΡΩΝ & ΔΗΜΟΤΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΓΙΑ ΕΝΑ ΕΤΟΣ» (με δικαίωμα μονομερούς παράτασης για ένα έτος) ΓΙΑ ΤΑ ΤΜΗΜΑΤΑ 2 (Καθαριότητα κοινοχρήστων χώρων – καθαρισμός και σάρωση οδών), 3 (Καθαρισμός δημοτικών υπηρεσιών – γυμναστηρίων) και 4 (Καθαρισμός παραλιών) ΚΑΙ ΜΑΤΑΙΩΣΗ ΤΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ 1 (Καθαριότητα δημοτικών αφοδευτηρίων)» αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο του επίμαχου Διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) στις 08.04.2020.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα υπέβαλε τη με αριθμό Προσφορά -μεταξύ άλλων - και για το επίμαχο Τμήμα 3 («Καθαρισμός των χώρων δημοτικών υπηρεσιών – γυμναστηρίων») του εν θέματι Διαγωνισμού, η οποία απορρίφθηκε, θεμελιώνει άμεσο, ενεστώως και προσωπικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της υπό εξέταση Προδικαστικής Προσφυγής.

Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, σύμφωνα με το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθόσον η προσβαλλόμενη Απόφαση της Ο.Ε του Δήμου - με την οποία μη νομίμως και αναιτιολογήτως απορρίφθηκε η Προσφορά της, με αποτέλεσμα να ανακηρυχθεί προσωρινός ανάδοχος του ως άνω Τμήματος η ατομική επιχείρηση «» - «ουδόλως πληροί το ανωτέρω κριτήριο της επαρκούς και ειδικώς εμπειριστατωμένης αιτιολογίας, έχει αρκεστεί στο να μεταφέρει αυτούσιο το απόσπασμα από το από 18-3-2020 Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού (Επιτροπή εκτέλεσης διαδικασιών), με το οποίο γίνεται εισήγηση για τον αποκλεισμό της ατομικής μου επιχείρησης και η Οικονομική Επιτροπή του Δήμου αποφαίνεται υπέρ του αποκλεισμού μου, επικαλούμενη το λόγο που αναφέρεται στο ως άνω Πρακτικό της επιτροπής, ήτοι ότι το: «Ύψος προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης

φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων»: 41.720,74€ στον Πίνακα Ανάλυσης Προσφοράς (σύμφωνα με Ν. 3863/2010 άρθρο 68 όπως αντικαταστάθηκε σύμφωνα με το Ν. 4144/2013 άρθρο 22), υπολείπεται του ελάχιστου: 46.968,76€ (σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία), χωρίς ωστόσο να θεμελιώνει την απόφασή του αυτή κατά τρόπο επαρκώς αιτιολογημένο, ως όφειλε, κατά τα προρρηθέντα.

Ειδικότερα, δεν αναφέρει πώς προκύπτει ότι το ποσό των 46.968,76€ είναι όντως το ελάχιστο ύψος των πάσης φύσεως νόμιμων αποδοχών των εργαζομένων, με βάση ποιο υπολογισμό προέκυψε το ποσό αυτό, ποια κριτήρια ελήφθησαν υπόψη κλπ. με αποτέλεσμα να καταλείπονται κενά και αμφιβολίες για την ορθότητα της κρίσης. Η Αναθέτουσα δεν με κάλεσε για παροχή εξηγήσεων ως είχε εκ του νόμου υποχρέωση, κατά δέσμια αρμοδιότητα, σύμφωνα με το άρθρο 88 του 4412/2016, εφόσον έκρινε προφανώς την προσφορά ως ασυνήθιστα χαμηλή (βλ. και άρθρο 69 οδηγίας 2014/24/ΕΕ, βλ. και ΣτΕ 3439/2014, ΣτΕ ΕΑ 328, 198 και 187/2013, 1262/2009 κ.ά.). Η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές περιέχουν ένδειξη ικανή να δημιουργήσει την υποψία ότι ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Αν υφίστανται ενδείξεις ικανές να δημιουργήσουν αυτή την υποψία, τότε η αναθέτουσα αρχή οφείλει να προβεί, σε δεύτερο στάδιο, στον έλεγχο της συνθέσεως της προσφοράς» (βλ. ΑΕΠΠ 854/2018 1ο Κλιμάκιο, σκ. 27, σελ. 40-41), διότι άλλως, υπερβαίνει τα όρια της διακριτικής της ευχέρειας. [...]

Παρανόμως απερρίφθη η προσφορά μου, επειδή δεν είναι κατανοητό πώς το προϋπολογισμένο ποσό που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων, ύψους 41.720,74€, ως προκύπτει από τον Πίνακα Ανάλυσης Προσφοράς (σύμφωνα με Ν. 3863/2010 άρθρο 68 όπως αντικαταστάθηκε σύμφωνα με το Ν.4144/2013 άρθρο 22), υπολείπεται του ελαχίστου σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία, ως αναφέρει το Πρακτικό και καθιστούν την προσφορά μου μη κατάλληλη και δήθεν κάτω του κόστους. Ειδικότερα, η ατομική μου επιχείρηση υπολόγισε με πλήρη σαφήνεια το ημερομίσθιο, καθώς και τα αντίστοιχα δώρα Πάσχα, επιδόματα κοκ. Η διακήρυξη στη σελ. 94 της Διακήρυξης στο υποκεφάλαιο <ΚΟΣΤΟΛΟΓΗΣΗ>, προβλέπει απασχόληση

Αριθμός απόφασης: 677/2020

τεσσάρων (4) ατόμων 40ωρης εβδομαδιαίας απασχόλησης, το ετήσιο δε κόστος κάθε εργαζομένου αφορά σε απασχόληση έντεκα (11) μηνών εργασίας με έναν μήνα άδεια για τους ανωτέρω 4 εργαζόμενους, άρα και η οικονομική μου προσφορά έγινε για 4 εργαζόμενους που θα αμείβονται για 12 μήνες τον χρόνο. Ειδικότερα, η οικονομική μας προσφορά έγινε ως εξής

Άρα $1103,51\text{€} * 4 \text{ άτομα} = 4.414,06\text{€}$ ανά μήνα * 12 μήνες = 52.968,72€

Έχουμε συμπεριλάβει στην προσφορά μας και 80,00€ (ήτοι 4 άτομα *20,00€ κατ' άτομο ετησίως) υπέρ ΕΛΠΚ και επομένως, οι συνολικές αποδοχές προσωπικού συμπεριλαμβανομένων των εργοδοτικών εισφορών έχουν υπολογιστεί από την επιχείρησή μου στο ποσό των 53.048,65€ κατ' έτος.

Το ποσό των 53.048,65€ κατ' έτος, επιμερίζεται σε νόμιμες αποδοχές και ασφαλιστικές εισφορές ως κάτωθι:

Ύψος προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων 41.720,74€

Ύψος ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά (εργοδοτικές εισφορές) συμπεριλαμβάνεται και ο ΕΛΠΚ 11.327,91€

Το ύψος προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων υπολογίζεται ως εξής: $52.968,72/1,2696 = 41.720,74\text{€}$.

Το ύψος ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά (εργοδοτικές εισφορές) συμπεριλαμβάνεται και ο ΕΛΠΚ υπολογίζεται, ως εξής: $41.720,74 * 26,96\% = 11247,91+80 = 11.327,91\text{€}$.

Επίσης, σύμφωνα με την ισχύουσα εργατική νομοθεσία, το ημερομίσθιο για εργαζόμενο που απασχολείται επί 6,66 ώρες ημερησίως (βλ. και σελ. 94 διακήρυξης), σε εξαήμερη βάση εβδομαδιαίως, ήτοι για 40 ώρες εβδομαδιαίως, ανέρχεται σε 29,04€ ανά ημέρα εργασίας. Ο νόμιμος κατώτατος μισθός όλων των υπαλλήλων και το κατώτατο ημερομίσθιο όλων των εργατών, θεσμοθετήθηκε με την υπ' αριθμ. 4241/127/30-1-2019 απόφαση του Υπουργού Εργασίας σε συνδυασμό με την με αρ. πρωτ. 7613/395/18.2.2019 εγκύκλιο (σύμφωνα με το άρθρο 68 του Ν. 3863/2010). Ο μηνιαίος κατώτατος μισθός είναι 650 ευρώ και 29,04 ευρώ το κατώτατο ημερομίσθιο, χωρίς ηλικιακή

διάκριση ως το ελάχιστο όριο προστασίας των εργαζομένων όλης της χώρας, κάτω από το οποίο δεν επιτρέπεται να καθορίζονται αμοιβές με ατομικές ή συλλογικές συμβάσεις εργασίας.

Σύμφωνα με τα παραπάνω, το ως άνω ημερομίσθιο προβλέπεται για εργαζόμενους με 0-3 έτη προϋπηρεσίας, έπειτα από την αύξηση του κατώτατου μισθού, σύμφωνα με την Υ.Α. Από κανένα σημείο της διακήρυξης δεν προβλέπεται απασχόληση εργαζομένων με προϋπηρεσία πέραν της μίας τριετίας (ήτοι με πολλές 3ετίες) και δεδομένου αυτού η επιχείρησή μας έχει υπολογίσει τις νόμιμες αποδοχές με γνώμονα το ημερομίσθιο των 29,04€, που προβλέπει η ισχύουσα εργατική νομοθεσία. Όταν μάλιστα, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, ΣΤΕ 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους... Συνεπώς, η οικονομική προσφορά μας για τα τμήματα στα οποία συμμετείχαμε ήταν καθ' όλα σύννομη και εσφαλμένως απορρίφθηκε, βάσει όσων ακατάληπτων κατέγραψε η Επιτροπή Διαγωνισμού στο Πρακτικό της. Οι υπολογισμοί της Αναθέτουσας Αρχής δεν άγουν κατά λογική ακολουθία σε μη σύννομο της προσφοράς, όντες μάλιστα ανεπίδεκτοι οποιασδήποτε εκτίμησης. Με άλλες λέξεις, δεν προκύπτει κατά ποιο ποσό η προσφορά μας δήθεν είναι χαμηλότερη του ελάχιστου εργοδοτικού κόστους, όπως φέρεται να υπονοεί η αναθέτουσα αρχή.

Ακόμη και εάν λάβουμε υπόψη ότι Οικονομική Επιτροπή κάνει τους υπολογισμούς της με ημερομίσθιο που ανέρχεται σε 39,70€ (βλ. σελ. 94 διακήρυξης), πέραν του γεγονότος ότι δεν αναφέρει πως προκύπτει το ποσό αυτό για να ληφθεί ως βάση του υπολογισμού (δεν προκύπτει δηλαδή από την εργατική νομοθεσία το ημερομίσθιο αυτό) και πάλι δεν προκύπτει το ποσό των 46.968,76 ευρώ, ως ελάχιστο ύψος νόμιμων αποδοχών, υπολογίζοντας με το ημερομίσθιο των 39,70 ευρώ. [...]».

6. Επειδή, στο άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ),

παράγραφος 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. [...]». 2. Κατά την εκτέλεση των δημόσιων συμβάσεων, οι οικονομικοί φορείς τηρούν τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α΄. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους [...] 5. Η αθέτηση της υποχρέωσης της παραγράφου 2, συνιστά σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα του οικονομικού φορέα, κατά την έννοια της περίπτωσης θ΄ της παραγράφου 4 του άρθρου 73, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στις κείμενες διατάξεις. Ειδικά, κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, ως σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, νοούνται ιδίως τα προβλεπόμενα στο δεύτερο εδάφιο της περίπτωσης γ΄ της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 (Α΄ 115)».

7. Επειδή, στο άρθρο 53 («Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης») παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης [...] περιέχουν ιδίως: [...] ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων [...] καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης [...]».

8. Επειδή, στο άρθρο 71 «Γενικές αρχές» (άρθρο 56 παρ. 1 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) παρ. 1 περ. α) του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Οι συμβάσεις ανατίθενται βάσει των κριτηρίων που καθορίζονται στα άρθρα 86 έως 89, εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει, σύμφωνα με τα άρθρα 79 έως και 81, ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις : α) η προσφορά συνάδει με τις απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης [...] και στα έγγραφα της σύμβασης [...] Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποφασίζουν να μην αναθέσουν τη σύμβαση στον προσφέροντα που υπέβαλε την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά όταν έχουν διαπιστώσει ότι η προσφορά δεν τηρεί τις ισχύουσες υποχρεώσεις, όπως αυτές προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18».

9. Επειδή, στο άρθρο 91 («Λόγοι απόρριψης προσφορών») παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «[...] 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 [...]».

10. Επειδή, στο άρθρο 92 («Περιεχόμενο προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής») παρ. 5 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «5. Ειδικά κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης και ανεξάρτητα από το είδος της διαδικασίας που επιλέγεται από την αναθέτουσα αρχή: α) η αναθέτουσα αρχή, ζητά από τους οικονομικούς φορείς να αναφέρουν υποχρεωτικά στα έγγραφα της σύμβασης, στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τις πληροφορίες/στοιχεία των σημείων α΄

έως στ' της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 και β) οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, στην προσφορά τους να περιλαμβάνουν τις πληροφορίες/στοιχεία της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010».

11. Επειδή, στο άρθρο 89 περ. Γ («Σύσταση «Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων (Ε.Λ.Π.Κ.)» του Ν. 3996/2011 «Αναμόρφωση του Σώματος Επιθεωρητών Εργασίας, ρυθμίσεις θεμάτων Κοινωνικής Ασφάλισης και άλλες διατάξεις» (Α' 170), ορίζεται ότι: «Στον Οργανισμό Εργατικής Εστίας (Ο.Ε.Ε.) συνιστάται λογαριασμός με τίτλο «Ειδικός Λογαριασμός Παιδικών Κατασκηνώσεων» (Ε.Λ.Π.Κ.) με οικονομική και λογιστική αυτοτέλεια. Πόροι του λογαριασμού είναι η εργοδοτική εισφορά είκοσι (20) ευρώ ετησίως για κάθε εργαζόμενο, η οποία εισπράττεται με τις τακτικές εισφορές του Ο.Ε.Ε., οι τόκοι των κεφαλαίων του Λογαριασμού και κάθε παροχή από χαριστική αιτία [...] Με απόφαση του Υπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, καθορίζονται οι διαδικασίες είσπραξης, ελέγχου, διαχείρισης, διάθεσης και δικαιολόγησης των κονδυλίων του Λογαριασμού, καθώς και κάθε άλλο σχετικό θέμα για την υλοποίηση του σκοπού της παρούσας διάταξης. 5. Για την κάλυψη της παροχής αυτής θεσπίζεται ετήσια εργοδοτική εισφορά είκοσι (20) ευρώ ανά εργαζόμενο [...]».

12. Επειδή, στο άρθρο 34 («Ενιαίος Λογαριασμός για την Εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών») παρ. 6 υποπαράγραφος γ του Ν. 4144/2013 «Αντιμετώπιση της παραβατικότητας στην Κοινωνική Ασφάλιση και στην αγορά εργασίας και λοιπές διατάξεις αρμοδιότητας του Υπουργείου Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Πρόνοιας» (ΦΕΚ Α 88/18.4.2013) προβλέπεται ότι: «[...] γ) Η εισφορά από την περίπτωση Γ του άρθρου 89 του ν. 3996/2011 διατίθεται αποκλειστικά και καλύπτει τους θεσπισμένους με τη διάταξη αυτή σκοπούς, όπως εξειδικεύτηκαν με την 23411/2131/30.12.2011 (Β 29/2012) κοινή απόφαση του Υπουργού και Υφυπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, και σύμφωνα με τα οριζόμενα στις διατάξεις αυτές. Με απόφαση

του Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Πρόνοιας, η οποία εκδίδεται σε τριάντα ημέρες από τη δημοσίευση του παρόντος, ύστερα από γνώμη του Διοικητικού Συμβουλίου του Ο.Α.Ε.Δ., καθορίζεται ο χρόνος έναρξης υλοποίησης και κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια για την εφαρμογή της διάταξης αυτής, σύμφωνα και με τους όρους της περίπτωσης Γ΄ του άρθρου 89 του ν. 3996/2011».

13. Επειδή, στο άρθρο 22 («Τροποποίηση άρθρου 68 του Ν. 3863/2010») του Ν. 4144/2013 «Αντιμετώπιση της παραβατικότητας στην Κοινωνική Ασφάλιση και στην αγορά εργασίας και λοιπές διατάξεις αρμοδιότητας του Υπουργείου Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Πρόνοιας» (Α΄ 88), ορίζεται ότι: «Η παράγραφος 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 αντικαθίσταται ως εξής: «1. Η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, δηλαδή το Δημόσιο, τα Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.), οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), οι φορείς και οι οργανισμοί του δημόσιου τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται από τις οικείες διατάξεις, η οποία (αρχή) αναθέτει απευθείας ή προκηρύσσει διαγωνισμό για την ανάθεση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, υποχρεούται να ζητά από τις εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής: α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων. 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». Περαιτέρω, στο άρθρο 34 («Ενιαίος Λογαριασμός για την εφαρμογή κοινωνικών πολιτικών») παρ. 4 του ως άνω Νόμου, ορίζεται ότι: «Πόροι του Ε.Λ.Ε.Κ.Π. είναι: α) Εισφορά 0,81 %, όπως αυτή καθορίζεται στην παρ. 2 του άρθρου 1 του ν. 2434/1996 (Α'188). β) [...]. γ) Τα προβλεπόμενα, από την περίπτωση Γ' του άρθρου 89 του Ν. 3996/2011, όπως εξειδικεύτηκαν στην 23411/2131/30.12.2011 (Β'29/2012) κοινή απόφαση του Υπουργού και Υφυπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, έσοδα του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων (Ε.Λ.Π.Κ.), τα οποία διατίθενται αποκλειστικά για τους θεσπισμένους με τις διατάξεις αυτές σκοπούς. δ) Κάθε έσοδο από χαριστική αιτία. [...]

14. Επειδή, στην αιτιολογική σκέψη 40 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες και την κατάργηση της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, ορίζεται ότι: «Ο έλεγχος της τήρησης των εν λόγω διατάξεων του περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου θα πρέπει να διενεργείται στα ενδεδειγμένα στάδια της διαδικασίας προμήθειας, δηλαδή κατά την εφαρμογή των γενικών αρχών που διέπουν την επιλογή των συμμετεχόντων και την ανάθεση των συμβάσεων, κατά την εφαρμογή των κριτηρίων αποκλεισμού και κατά την εφαρμογή των διατάξεων σχετικά με τις ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές. Η απαραίτητη επαλήθευση για τον σκοπό αυτό θα πρέπει να διεξάγεται σύμφωνα με τις συναφείς διατάξεις της παρούσας οδηγίας, ιδίως, αυτές οι οποίες διέπουν τα αποδεικτικά μέσα και τις υπεύθυνες δηλώσεις». Συναφώς, στην αιτιολογική σκέψη 101 της ίδιας Οδηγίας, ορίζεται ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει επίσης να έχουν τη δυνατότητα να αποκλείουν οικονομικούς φορείς οι οποίοι έχουν φανεί αναξιόπιστοι, επί παραδείγματι λόγω παραβάσεων περιβαλλοντικών ή κοινωνικών υποχρεώσεων [...]

15. Επειδή, στο άρθρο 2 του Ν.Δ 3755/1957 («Περί αυξήσεως αναδρομικώς των αποδοχών των μισθωτών, τροποποίησης και συμπληρώσεως του Νόμου 3239/55 και άλλων διατάξεων της Εργατικής Νομοθεσίας κ.λ.π.»), ως τροποποιήθηκε και ισχύει με τον Ν. 435/1976, ορίζεται ότι: «1. Μισθωτοί απασχολούμενοι κατά τας Κυριακάς και τας κατωτέρω αναφερομένας εορτάς δικαιούνται, ανεξαρτήτως του κύρους της συμφωνίας περί της απασχολήσεως ταύτης και των άλλων ενδεχομένων συνεπειών, της υπό της υπ' αριθ. 8900/46 Κοινής Αποφάσεως των Υπουργών Οικονομικών και Εργασίας, ως αυθεντικώς ηρμηνεύθη δια της υπ' αριθ. 25825/1951 τοιαύτης, προβλεπομένης προσαυξήσεως εξ 75% κατά τα υπό των εν λόγω αποφάσεων, ως αύται ισχύουν σήμερα, οριζόμενα. 2. Ως εξαιρέσιμοι εορταί καθ' οιονδήποτε χρόνον παρέχεται κατά τ' ανωτέρω προαύξησης νοούνται: α) η της 25ης Μαρτίου, β) η της Δευτέρας του Πάσχα, γ) η της 1ης Μαΐου, δ) η της Κοιμήσεως της Θεοτόκου (15η Αυγούστου), ε) η της 28ης Οκτωβρίου και στ) η της Γεννήσεως του Χριστού (25 Δεκεμβρίου) και ζ) η της 26ης Δεκεμβρίου. Εκ τούτων κατά τας 1ην Μαΐου και 28ην Οκτωβρίου, η απασχόλησις των μισθωτών απόκειται αποκλειστικώς εις την διακριτικήν εξουσίαν του Εργοδότη. 3. Εις τους επί ημερομισθίω αμειβομένους μισθωτούς, τους μη απασχοληθέντας εκ λόγων μη οφειλουμένων εις τούτους κατά τας εν παραγράφω 2 ημέρας, καταβάλλεται δι' εκάστην τούτων ποσόν ίσον προς το ημερομίσθιόν των, άνευ ετέρας προσαυξήσεως [...]». Οι ανωτέρω ρυθμίσεις αναφέρονται, επίσης, στην υπ' αριθμ. 8900/46 Απόφαση του Υπουργού Οικονομικών και Εργασίας «περί του καθορισμού ηυξημένης αμοιβής εις τους εργαζόμενους εν γένει κατά Κυριακάς και εορτάς» και στην υπ' αριθμ. 25825/51 Απόφαση του Υπουργού Οικονομικών και Εργασίας «περί ερμηνείας των υπ' αριθμ. 8900/46 και 18310/46 αποφάσεων, περί προσαυξήσεως αποδοχών κατά Κυριακάς και νυκτερινάς ώρας».

16. Επειδή, στο άρθρο 2.4.4. («Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά»/Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 33-34), ορίζεται ότι: «Η οικονομική προσφορά

συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης που είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής.

Στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη -Οικονομική Προσφορά- υποβάλλεται ηλεκτρονικά, η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα.

Καθώς η οικονομική προσφορά δεν μπορεί να αποτυπωθεί αναλυτικά στο ηλεκτρονικό σύστημα, ο προσφέρων θα επισυνάψει στον υποφάκελλο «οικονομική προσφορά» την ηλεκτρονική του οικονομική προσφορά ψηφιακά υπογεγραμμένη και τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία. Ειδικά για το τμήμα 4, ο οικονομικός φορέας πρέπει να συμπληρώσει και το Έντυπο Οικονομικής Προσφοράς που επισύναπτεται στο τμήμα αυτό.

Επίσης οι συμμετέχουσες εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού, επί ποινή αποκλεισμού υποχρεούνται να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα στοιχεία του άρθρου 68 του Ν.3863/2010 (ΦΕΚ 115/Α΄/15-07-2010) όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 (ΦΕΚ 88/Α΄/18-04-2013), ήτοι:

- α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο.
- β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας.
- γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι.
- δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων.
- ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά.
- στ) Τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, όταν πρόκειται για καθαρισμό χώρων.

Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία.

Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων.

Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι [...]»

17. Επειδή, στο άρθρο 2.4.6. («Λόγοι απόρριψης προσφορών») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 35-36), ορίζεται ότι: «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) , 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης) της παρούσας 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 την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης, γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, δ) η οποία είναι εναλλακτική προσφορά, η οποία δεν πληροί τις ελάχιστες απαιτήσεις, ε) η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλλει δύο ή περισσότερες προσφορές. Ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της παραγράφου 2.2.3.4 περ. γ της παρούσας (περ. γ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016) και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων, ζ) η οποία είναι υπό αίρεση, η) η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής,

Αριθμός απόφασης: 677/2020

θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης

18. Επειδή, στην Ενότητα Δ «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΕΡΓΑΣΙΩΝ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ» του Παρατήματος Γ («ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ 3: ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑ ΤΩΝ ΧΩΡΩΝ ΔΗΜΟΤΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ - ΓΥΜΝΑΣΤΗΡΙΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 94), ορίζεται ότι: «Ε) ΚΟΣΤΟΛΟΓΗΣΗ ΑΡΙΘΜΟΣ ΑΠΑΙΤΟΥΜΕΝΩΝ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ 4 ΑΤΟΜΑ ΑΠΟ ΔΕΥΤΕΡΑ έως ΣΑΒΒΑΤΟ ΗΜΕΡΗΣΙΟ ΚΟΣΤΟΣ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΟΥ ΜΕ 6,66 ΩΡΕΣ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗΣ & 40 ΕΒΔΟΜΑΔΙΑΙΩΣ) 39,70€ ΜΗΝΙΑΙΟ ΚΟΣΤΟΣ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΟΥ (25 ΗΜΕΡ) 992,50 € Δ/Χ-Ε/Π- ΕΑ (25*1,04166+15+13)+ ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗ ΑΡΓΙΩΝ (6) 3.316,60€ ΕΤΗΣΙΟ ΚΟΣΤΟΣ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΟΥ (11 ΜΗΝΕΣ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ +1 ΜΗΝΑΣ ΑΔΕΙΑ) 15.246,60€ ΣΥΝΟΛΙΚΟ ΜΗΝΙΑΙΟ ΚΟΣΤΟΣ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΟΥ (11 ΜΗΝΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ ΚΑΤ'ΕΤΟΣ) 1.386,05€ ΜΗΝΕΣ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗΣ ΚΑΤ' ΕΤΟΣ 12 ΣΥΝΟΛΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ 66.530,61€

ΕΤΗΣΙΑ ΚΟΣΤΟΛΟΓΗΣΗ	
Κόστος μισθοδοσία εργαζομένων (Επιδόματα Εορτών & Αδείας- Αργίες)	66.530,61
Έξοδα απορρυπαντικών υλικών – απολυμαντικών	1.800,00
ΣΥΝΟΛΟ ΧΩΡΙΣ ΦΠΑ	68.330,61
ΦΠΑ 24%	16.399,35

ΣΥΝΟΛΟ ΜΕ ΦΠΑ	84.729,96
---------------	-----------

19. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, ΣΤΕ 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. 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 (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44· ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54).

20. Επειδή, την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων (σε δημόσιο διαγωνισμό) οικονομικών φορέων (ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SPA και Mantovani, σκέψη 76 • ΔΕΕ Απόφαση της 14.02.2008, Υπόθεση C-450/06, Varec SA κατά État belge, σκέψη 35 • ΔΕΕ Απόφαση της 21.02.2008, Υπόθεση C-412/04, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 2 • ΔΕΕ Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07 Assitur Srl, σκέψεις 25 και 26 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, Υπόθεση C-549/10,

Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 17 και επομ.).

21. Επειδή, οι προσφέροντες πρέπει να τυγχάνουν ίσης μεταχειρίσεως, τόσο κατά τον χρόνο που ετοιμάζουν τις προσφορές τους, όσο και κατά τον χρόνο που αυτές αποτιμώνται από την αναθέτουσα αρχή (ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54· Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SpA, σκέψη 37· ΔΕΕ, Απόφαση της 19.06.2003, Υπόθεση C-315/01, GAT, σκέψη 73· ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, Μηχανική, σκέψη 45· ΔΕΕ, Απόφαση της 12.03.2015, C-538/13, eVigilo, σκέψη 33· ΔΕΕ, Απόφαση της 06.11.2014, Υπόθεση C-42/13, Cartiera dell'Adda, σκέψη 44· ΔΕΕ Απόφαση της 24.05.2016, Υπόθεση C-396/14, MT Højgaard A/S, Züblin A/S, σκέψη 37 κλπ).

22. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη Διακήρυξη του Διαγωνισμού ή στη Συγγραφή Υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45· ΔΕΕ, Απόφαση της 12.12.2002, Υπόθεση C-470/99, Universale-Bau, σκέψη 91· ΔΕΕ, Αριθμός απόφασης: 715-716/2018 14 Απόφαση της 29.04.2005, Υπόθεση C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

23. Επειδή, σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας, που διέπει το σύνολο της διοικητικής δράσης, κάθε Διακήρυξη δημόσιου διαγωνισμού πρέπει,

ακόμη και αν δεν περιέχει σχετική ρήτρα, να ερμηνεύεται ως επιβάλλουσα στους διαγωνιζομένους την υποχρέωση τήρησης των κειμένων διατάξεων κατά τη διαμόρφωση της προσφοράς τους. Μεταξύ των διατάξεων αυτών, «προέχουσα θέση έχουν οι διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας περί της κατώτερης νόμιμης αμοιβής της εργασίας και της νομοθεσίας περί κοινωνικής ασφάλισως. Αντίθετη εκδοχή, σύμφωνα με την οποία - ελλείψει σχετικής ρήτρας στη Διακήρυξη - οι διαγωνιζόμενοι θα μπορούσαν να διαμορφώνουν την προσφορά τους και κάτω του ελαχίστου κατά νόμον εργατικού κόστους, ο δε έλεγχος του στοιχείου αυτού δεν θα γινόταν κατά την κατάθεση των προσφορών, αλλά μετά τη σύναψη της σχετικής συμβάσεως, δεν παραβιάζει μόνο την αρχή της νομιμότητας της διοικητικής δράσεως, αλλά δημιουργεί και συνθήκες αθέμιτου ανταγωνισμού, προσκρούοντας για τον λόγο αυτό και στις αρχές της ισότητας των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας [...]» (ΕΑ 58/2009, 791, 840/1172/2008).

24. Επειδή, κατά την ήδη διαμορφωθείσα νομολογία της Αρχής, έχει κριθεί ότι: «[...] η διάταξη του άρθρου 88 παρ. 3 του Ν. 4412/2016, ιδρύει διακριτική εκτιμητική και αξιολογική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής, όπως, συνεκτιμώντας το σύνολο των στοιχείων που βρίσκονται στη διάθεσή της και της προσκομίζει ο προσφέρων, τελικώς κρίνει το δικαιολογημένο της χαμηλής Προσφοράς του. Η παραπάνω αξιολόγηση, προφανώς πρέπει να λαμβάνει χώρα με βάση αποκλειστικά τα ανά περίπτωση προκύπτοντα στοιχεία, ενώ οι όποιες γενικές κρίσεις περί της οικείας αγοράς και είδους προϊόντος, υπηρεσίας ή έργου, στοιχεία περί του συνήθους ποσοστού έκπτωσης στην οικεία αγορά και στοιχεία περί πρότερων αντιστοίχων συμβάσεων της ίδιας της αναθέτουσας αρχής με τον ίδιο προσφέροντα, του ίδιου του προσφέροντος με άλλες αναθέτουσες αρχές ή άλλων αναθετουσών αρχών με άλλους προσφέροντες, δύνανται μεν να ληφθούν υπόψη, πλην όμως, πάντοτε σε συνάρτηση με τα περιπτωσιολογικά στοιχεία της συγκεκριμένης υπόθεσης. Η ανωτέρω διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής δεν είναι ανέλεγκτη, αλλά υπάγεται στον έλεγχο της Α.Ε.Π.Π. ως προς την εκ μέρους της τήρηση των όρων διεξαγωγής

και των ληπτέων υπόψη στοιχείων, που η οικεία διάταξη, ως και η γενική αρχή της ίσης μεταχείρισης, καθιερώνουν για τη σχετική αξιολογική διαδικασία και την τυχόν υπέρβαση των άκρων ορίων της (ΔΕφΑΘ Ασφ. 312/2015, ΕλΣυν Τμ. VI 2090, 584/2011, 1382, 2653, 3016/2012, 950/2014, 2998/2014, 157/2016 κλπ). Περαιτέρω, σε κάθε περίπτωση, η Απόφαση της αναθέτουσας αρχής περί αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, δια της οποίας ενσωματώνεται και σκέλος περί της αποδοχής ή απόρριψης «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς», κατόπιν των υποχρεωτικών εξηγήσεων του προσφέροντος, θα πρέπει να είναι ειδικά αιτιολογημένη σε σχέση, τόσο με όσα ο προσφέρων επικαλέστηκε και προσκόμισε με τις εξηγήσεις του [...] όσο και με όσα έπρεπε να αποδειχθούν και δεν αποδείχθηκαν [...] Εξάλλου, ο τυχόν δικαιολογημένος χαρακτήρας μιας ιδιαίτερα χαμηλής Προσφοράς θα αποβεί προς όφελος της αναθέτουσας με την ανάληψη της οικείας σύμβασης σε χαμηλό τίμημα [...]» (βλ. υπ' αριθμ. 27/2018 Απόφαση (πρώην) 6ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π, σκέψη 6, υπ' αριθμ. 715_716/2018 Απόφαση (πρώην) 4ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψη 28 κλπ). Περαιτέρω, το ΔΕΕ επεσήμανε με σαφήνεια ότι εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή πρώτον, να εντοπίσει τις ύποπτες προσφορές, δεύτερον, να παράσχει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις τη δυνατότητα να αποδείξουν τη σοβαρότητα των Προσφορών τους, ζητώντας τους τις διευκρινίσεις που η αναθέτουσα αρχή κρίνει σκόπιμες, τρίτον, να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των εξηγήσεων που παρείχαν οι ενδιαφερόμενοι και, τέταρτον, να αποφασίσει σχετικά με το εάν θα δεχθεί ή αν θα απορρίψει τις προαναφερθείσες Προσφορές (βλ. συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Lombardini και Mantovani (2001) Συλλογή I-9233, σκέψη 55, Υπόθεση C-292/07, Επιτροπή κατά Βελγίου).

25. Επειδή, η έννοια «ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά» δεν ορίζεται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016, αλλά ούτε και στο προϊσχύον νομικό πλαίσιο περί ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων. Ωστόσο, έχει κριθεί ότι το ασυνήθιστα χαμηλό της προσφοράς πρέπει να εκτιμάται σε συνάρτηση με τη σύνθεση της Προσφοράς και με τη φύση της επίμαχης παροχής (βλ. Απόφαση της 28ης

Ιανουαρίου 2016, Agriconsulting Europe κατά Επιτροπής, T 570/13, EU:T:2016:40, σκέψη 55 και Απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T 392/15, σκ. 83). Ειδικότερα, η έννοια περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δύναται να καθορίζεται με αναφορά στην υπό ανάθεση σύμβαση, στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και συνθήκες αυτής, αλλά και στο εάν τα οικονομικά στοιχεία του προσφέροντος την εμφανιζόμενη ως ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά οικονομικού φορέα, αναφερόμενα με συγκεκριμένο και ειδικό τρόπο, πληρούν τις προϋποθέσεις υπαγωγής στην εν λόγω έννοια (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 866/2008 και ΔΕΦΑΘ 217/2013 αναφορικά με την ερμηνεία της οικείας έννοιας, υπό το προϊσχύον καθεστώς ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων). Επομένως, αποδεικνύεται ειδικώς και ορισμένως με την προσκόμιση στοιχείων, μεταξύ άλλων και προσφορών με έκπτωση, σε παρόμοιους διεξαχθέντες διαγωνισμούς (89/2008 Πράξη Ελεγκτικού Συνεδρίου).

26. Επειδή, περαιτέρω, έχει κριθεί νομολογιακά, αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία μιας προσφοράς, ότι απορρέει από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών ως προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 του Ν. 4412/2016, έχει ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της Προσφοράς του η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνον εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια Επιτροπή αξιολογήσεως να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της Προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτως, στην περίπτωση που μια Προσφορά δεν φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο δεν εφαρμόζεται [βλ., επ' αυτού, αναφορικά με εννοιολογικά ταυτόσημες διατάξεις με αυτές του άρθρου 69 της Οδηγίας 2014/24 τις Αποφάσεις της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T-392/15, σκέψη 85, της 6ης Ιουλίου 2005, TQ3 Travel Solutions

Belgium κατά Επιτροπής, T-148/04, σκέψεις 49 και 50· της 11ης Μαΐου 2010, PC Ware Information Technologies κατά Επιτροπής, T-121/08, σκέψη 72· της 5ης Νοεμβρίου 2014, Computer Resources International (Luxembourg) κατά Επιτροπής, T 422/11, σκέψη 57 και της 15ης Σεπτεμβρίου 2016, European Dynamics Luxembourg και Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, T-698/14, μη δημοσιευθείσα, σκέψη 59]. Τέτοιες αμφιβολίες μπορεί να υφίστανται, μεταξύ άλλων, εάν προκύπτει αβεβαιότητα ως προς, το κατά πόσον ορισμένη προσφορά τηρεί τη νομοθεσία της χώρας εντός της οποίας πρέπει να παρασχεθούν οι υπηρεσίες, στον τομέα αμοιβών του προσωπικού, συνεισφοράς στο σύστημα κοινωνικής ασφάλισης και τηρήσεως των κανόνων ασφάλειας και υγιεινής στον χώρο εργασίας ή των πωλήσεων επί ζημία (Απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 2015, Secolux κατά Επιτροπής, T-90/14, μη δημοσιευθείσα, σκέψη 62).

27. Επειδή, από τις οικείες διατάξεις, συνάγεται ότι η υποβολή ασυνήθιστα χαμηλής Προσφοράς δύναται να νοθεύσει τον ανταγωνισμό και να πλήξει την επί ίσοις όροις συμμετοχή των ενδιαφερομένων στους διαγωνισμούς για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, αφού με τη μεθόδευση αυτή οι λοιποί υποψήφιοι αποκλείονται κατά το στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών και η διαδικασία αποβαίνει υπέρ του διαγωνιζομένου εκείνου που προσφέρει τις υπηρεσίες του αντί αδικαιολόγητα χαμηλού, σε σχέση με τα κρατούμενα στην αγορά, τιμήματος. Περαιτέρω, η υποβολή ασυνήθιστα χαμηλής Προσφοράς - ως τέτοιας προφανώς νοουμένης και της οικονομικής προσφοράς, που αν και φαίνεται ότι καλύπτει το κόστος παροχής των ζητούμενων υπηρεσιών, δεν καταλείπει εύλογο εργολαβικό κέρδος, δηλαδή, χρηματικό όφελος τέτοιας έκτασης που να δικαιολογεί τη συμμετοχή στη διαδικασία του διαγωνισμού - διακινδυνεύει και το δημόσιο συμφέρον, στο μέτρο που ο ανάδοχος ενδέχεται, κατά λογική ακολουθία, να επιχειρήσει κατά την εκτέλεση της σύμβασης να καλύψει τη ζημία που υφίσταται, εξαιτίας του αδικαιολόγητα χαμηλού τιμήματος, σε βάρος της ποιότητας ή και της ποσότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών (βλ. σχετικά S. Arrowsmith, The Law of Public

and Utilities Procurement, (2005,) σελ. 532534; P Trepte, Regulating Procurement. Understanding the Ends and Means of Public Procurement Regulation, (Oxford University Press, 2004,) σελ.165-166 and 197; και P Trepte, Public Procurement in the EU: A Practitioner's Guide, 2η έκδοση, (Oxford, Oxford University Press, 2007, σελ.474, και AR Engel, Managing Risky Bids, Handbook of Procurement (Cambridge, Cambridge University Press, 2006, σελ.322, 326).

28. Επειδή, το ελάχιστο εργατικό κόστος, προσδιορίζεται από τις συνολικές νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων, τις αναλογούσες εργοδοτικές εισφορές, την αναλογία που αντιστοιχεί στα δώρα εορτών (Πάσχα, Χριστουγέννων), στην κανονική άδεια, στο επίδομα αδείας και στο κόστος αντικατάστασης εργαζομένων λόγω κανονικής αδείας, το διοικητικό κόστος παροχής των υπηρεσιών, τα αναλώσιμα, το εργολαβικό κέρδος και τις κρατήσεις υπέρ τρίτων.

29. Επειδή, κατά πάγια νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων, οικονομική προσφορά, που υπολείπεται του κατώτερου ορίου εργατικού κόστους, όπως αυτό προσδιορίζεται με τη Διακήρυξη, είναι απαράδεκτη και απορριπτέα, ως μη σύμφωνη με τους όρους της Διακήρυξης και προφανώς, ζημιογόνος, έστω και αν δεν υπολείπεται του ελάχιστου εργατικού κόστους, που προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία και τις συναφείς Συλλογικές Συμβάσεις Εργασίας (ΔιοικΕφΘεσ. 81/2015, ΕΣ (Μείζονος) 3976/2014, ΔιοικΕφΘεσ. 254/2012, 311/2012 κ.α.).

30. Επειδή, οι εταιρίες παροχής υπηρεσιών φύλαξης/καθαριότητας, θα πρέπει, κατά την ρητώς εκπεφρασμένη με τις διατάξεις του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010 βούληση του νομοθέτη, να υπολογίζουν κατά τη σύνταξη της Προσφοράς τους 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 (ΣΤΕ 198/2013, ΔΕφ Θεσσαλ. 344/2012, ΕΛΣυν VI Τμ. 150/2014). Το κόστος αμοιβής των εργαζομένων επιβάλλεται να μην υπολείπεται του οριζομένου 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 μην είναι μηδαμινό, η δε Προσφορά θα πρέπει επιπλέον να ενσωματώνει και ένα εύλογο και όχι μηδαμινό ποσοστό αναλώσιμων, εργολαβικού κέρδους καθώς και τις νόμιμες κρατήσεις (ΔΕφΘεσ 339/2013).

31. Επειδή, αιτιολογία είναι, γενικά, η αναφορά των κανόνων δικαίου που ρυθμίζουν την έκδοση της διοικητικής πράξης και την ερμηνεία της, η διαπίστωση ότι συντρέχουν οι πραγματικές και νομικές καταστάσεις ενόψει των οποίων επιβάλλεται ή επιτρέπεται η έκδοση της πράξης κατ' εφαρμογή των κανόνων αυτών, η διαπίστωση της συνδρομής και η εκτίμηση των σχετικών πραγματικών περιστατικών, καθώς και των σκέψεων του διοικητικού οργάνου που οδήγησαν στην έκδοση ή την άρνηση της έκδοσης της διοικητικής πράξης (βλ. σχετικά <https://www.prevedourou.gr>). Σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, το οποίο συμπυκνώνει στη διατύπωσή του την προϋπάρχουσα, μακρά νομολογιακή παράδοση σχετικά με το ζήτημα, η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική και επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου. Η αιτιολογία είναι σαφής, όταν καταγράφονται με διαυγή τρόπο οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου, με τη χρήση των κατάλληλων διατυπώσεων επί τη βάση των κανόνων της νεοελληνικής γλώσσας σε επίπεδο γραμματικής και συντακτικού (λεκτική λειτουργία). Στη διοικητική πράξη πρέπει να γίνεται μνεία συγκεκριμένων στοιχείων που στηρίζουν το συμπέρασμά της (ορισμένος χαρακτήρα της αιτιολογίας, ΣΤΕ 3692/2001, 4223/2000). Δεν πρέπει να περιορίζεται στην επανάληψη στερεότυπων εκφράσεων που προέρχονται από τον νόμο που διέπει την υπόθεση (ΣΤΕ 2584/2001), ούτε να στηρίζεται σε αντιφατικά στοιχεία (ΣΤΕ 941/1989, Ολ 3158/1976). Η αιτιολογία είναι ειδική όταν δεν είναι γενική και αόριστη, όταν, δηλαδή, όλα τα στοιχεία της αναφέρονται στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζεται με την πράξη.

Πρόσθετα ποιοτικά χαρακτηριστικά της ειδικότητας σε σχέση με τη σαφήνεια εντοπίζονται, όταν ανακύπτει η ανάγκη να διατυπώσει το διοικητικό όργανο πρόσθετες σκέψεις. Επομένως, στοιχεία της αιτιολογίας αποτελούν το νόμιμο έρεισμα της πράξης, δηλαδή, η αναφορά των απρόσωπων κανόνων δικαίου που προβλέπουν την έκδοσή της, η τυχόν ερμηνεία τους, οι νόμιμες προϋποθέσεις που έχουν διαπιστωθεί, η ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων, ο τυχόν απαιτούμενος νομικός χαρακτηρισμός τους, καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας. Μόνο στην περίπτωση διαπίστωσης έλλειψης των ως άνω στοιχείων, η προσβαλλόμενη Απόφαση θα ήταν αναιτιολόγητη ή δεν θα είχε νόμιμη αιτιολογία (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, «Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου», Τόμ. 2, 13η έκδ., ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 516-518). Πράξη, δε, που δεν έχει εξετάσει ουσιώδη ισχυρισμό που υποβλήθηκε, είναι ανεπαρκώς αιτιολογημένη (ΣτΕ 2418/1976, 1061/1981).

32. Επειδή, λόγω της φύσης της Προσφυγής, που εντάσσεται στο πλέγμα των ενδικοφανών προσφυγών, καθίσταται δυνατή και η κατ' ουσίαν επανεξέταση της υπόθεσης, δηλαδή η νέα έρευνα και η διαφορετική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών (ΣτΕ 2971/1989), αν και η Α.Ε.Π.Π διαθέτει μόνο ακυρωτική εξουσία σε αντίθεση με τον κανόνα των Προδικαστικών Προσφυγών, όπου το αρμόδιο όργανο προς το οποίο ασκείται μπορεί να ακυρώσει εν όλω ή εν μέρει την πράξη ή να την τροποποιήσει για λόγους ουσίας (βλ. Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, Τόμος 1, 15η Έκδοση, 2017, σελ. 229). Ως ειδικότερα έχει κριθεί, η Α.Ε.Π.Π, δεν έχει εξουσία να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη ή να προβεί η ίδια στην οφειλόμενη ενέργεια, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (βλ. ΕΑ ΣτΕ 54/2018, σκέψη 8 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

33. Επειδή, στο συμπροσβαλλόμενο, από 18.03.2020, Πρακτικό οικονομικής αξιολόγησης των προσφορών της Ε.Δ.Δ., αναφέρεται, μεταξύ

άλλων, ότι: «... Η Επιτροπή λαμβάνοντας υπόψιν: [...] Από την εξέταση των προσφορών: 1. προέκυψε: [...]

1.2. το «Ύψος προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων»: 41.720,74€ στον Πίνακα Ανάλυσης Προσφοράς (σύμφωνα με Ν. 3863/2010 άρθρο 68, όπως αντικαταστάθηκε σύμφωνα με το Ν.4144/2013 άρθρο 22) του προσφέροντα με αύξοντα αριθμό προσφοράς 2, «», για το τμήμα 3: Κωδικός CPV (Καθαρισμός των χώρων δημοτικών υπηρεσιών - γυμναστηρίων) προϋπολογισμού 84.729,96€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, υπολείπεται του ελάχιστου: 46.968,76€ (σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία) [...]

ΟΜΟΦΩΝΑ ΕΙΣΗΓΕΙΤΑΙ

A) Την απόρριψη της προσφοράς του προσφέροντα «».... B) Την απόρριψη της προσφοράς του προσφέροντα «.....» από τον ηλεκτρονικό ... δημόσιο ανοικτό διεθνή διαγωνισμό ... και το τμήμα 3: Κωδικός CPV (Καθαρισμός των χώρων δημοτικών υπηρεσιών - γυμναστηρίων) προϋπολογισμού 84.729,96€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, για το λόγο που αναφέρεται παραπάνω. Γ) Την ανακήρυξη του προσφέροντα «» ως προσωρινού αναδόχου ...».

Με την προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 191/07.04.2020 Απόφαση της Ο.Ε του υπόψη Δήμου αποφασίσθηκε -μεταξύ άλλων- ομόφωνα: α) η έγκριση του, από 07.01.2020 Πρακτικού ηλεκτρονικής αποσφράγισης προσφορών, του, από 12.03.2020, Πρακτικού ελέγχου Δικαιολογητικών συμμετοχής – Τεχνικών προσφορών και του, από 18.03.2020, Πρακτικού ελέγχου οικονομικών προσφορών, β) η απόρριψη της Προσφοράς της ατομικής επιχείρησης «.....» ως προς το επίμαχο Τμήμα 3 («Καθαρισμός των χώρων δημοτικών υπηρεσιών – γυμναστηρίων») του εν λόγω Διαγωνισμού, προϋπολογισμού 84.729,96€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, για τον λόγο που αναφέρεται στο ως άνω Πρακτικό της Επιτροπής και γ) η ανάδειξη της ατομικής επιχείρησης «.....», ως προσωρινού μειοδότη για τα κάτωθι Τμήματα: 2 («Καθαριότητα κοινοχρήστων χώρων-Καθαρισμός και σάρωση οδών») προϋπολογισμού 1.772.620,34€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24%,

Αριθμός απόφασης: 677/2020

με τιμή: 1.728.560,00€ συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. 24%, 3 («Καθαρισμός των χώρων δημοτικών υπηρεσιών – γυμναστηρίων»), προϋπολογισμού 84.729,96€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, με τιμή: 81.319,20€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24% και 4: («Καθαρισμός παραλιών»), προϋπολογισμού 24.800,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, έως του ποσού των 23.312,00€ συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. 24% και τις τιμές που φαίνονται στον πίνακα.

34. Επειδή, στο με αρ. πρωτ./24.04.2020 έγγραφο Απόψεων, που εστάλη σε σχέση με την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή στην Αρχή, η οικεία αναθέτουσα αρχή (Επιτροπή Εκτέλεσης Διαδικασιών των άρθρων 26 και 117 του Ν. 4412/2016 για τη σύναψη συμβάσεων προμηθειών-υπηρεσιών έτους 2020), επισημαίνει σε σχέση με τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας – σύμφωνα με τον οποίο το ετήσιο κόστος κάθε εργαζομένου αφορά σε απασχόληση έντεκα (11) μηνών εργασίας με έναν μήνα άδεια και συνεπώς, ορθώς η οικονομική της προσφορά υπολογίσθηκε για 4 εργαζόμενους που θα αμείβονται για 12 μήνες τον χρόνο – ότι ο εν λόγω ισχυρισμός είναι εσφαλμένος «[...] γιατί η υπηρεσία που πρέπει να παρέχουν οι εργαζόμενοι (4) είναι 12μηνη, δηλαδή να μην θα δουλέψουν 11 μήνες και θα πληρωθούν 12 μήνες, αλλά θα πρέπει να δουλέψουν και άλλοι τέσσερις (4) εργαζόμενοι το μήνα, που οι πρώτοι τέσσερις (4) εργαζόμενοι θα έχουν την άδεια τους, ώστε να υπάρχει αδιάλειπτη 12μηνη υπηρεσία. Δηλαδή θα έπρεπε να έχει πολλαπλασιάσει το κόστος των εργαζομένων [4.414,06€ (4 εργαζόμενοι, 1.103,52€ κατ' άτομο μηνιαίως συμπεριλαμβανομένων εργοδοτικών εισφορών)] επί 13 (μήνες) και όχι επί 12 (μήνες) όπως έχει κάνει. Άρα το σωστό βάσει των παραδοχών του ύψος προσυπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων είναι: $4.414,06€ * 13/1.2696 = 45.197,53€$ ».

Περαιτέρω, η ως άνω Επιτροπή του Δήμου υποστηρίζει ότι: «... η Επιτροπή λαμβάνοντας υπόψη τη με αριθμό 120/2013 Πράξη του Τμήματος IV (ΣΤ' Διακοπών) του Κλιμακίου Προληπτικού Ελέγχου Δαπανών του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στην οποία αναφέρεται μεταξύ των άλλων ότι: «...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' του άρθρου 68 του νόμου αυτού, η οποία αποσκοπεί στον έλεγχο από την αναθέτουσα αρχή, ότι διασφαλίζονται τα εργασιακά και ασφαλιστικά δικαιώματα των εργαζομένων στις εταιρίες που παρέχουν τις υπηρεσίες αυτές (βλ. σχετ. την οικεία αιτιολογική έκθεση). Ο υπολογισμός στις προσφορές των διαγωνιζόμενων ενός ευλόγου ποσοστού διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους οφέλους και των νόμιμων υπέρ του δημοσίου κρατήσεων αποσκοπεί στην αναλυτική περιγραφή του κόστους παροχής των εργασιών, ούτως ώστε να είναι ελέγξιμο το ύψος της οικονομικής προσφοράς σε σχέση με το αντικείμενο της υπηρεσίας. Σε αντίθεση, ωστόσο, προς το κόστος της 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 να θεωρηθεί αποδεκτή. Η κρίση αυτή ελέγχεται ως προς την τήρηση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα και με τα δεδομένα της κοινής πείρας (βλ. Ελ.Συν. Τμ. VI 3016/2012, 1664/2012, 1725/2012 σκ. IV.Γ.ii). ...», θεώρησε και θεωρεί ότι το άρθρο 88 «Ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές (άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» του Ν.4412/2016 (Φ.Ε.Κ. 147 /Α'08-08-2016), όπως ισχύει σήμερα, έχει εφαρμογή στο διοικητικό κόστος, στο κόστος αναλωσίμων και το εργολαβικό κέρδος που αναφέρονται στην προσφορά και τα οποία η Επιτροπή έκρινε ότι δεν ήταν ασυνήθιστα χαμηλά και κατ' επέκταση, δεν είχε λόγο να καλέσει τον προσφέροντα για εξηγήσεις.

3. με τον 1 λόγο ότι, η Επιτροπή θεώρησε ότι, αφού στην προσφορά δεν γίνεται από τους προσφέροντες αναλυτικός υπολογισμός για το «Ύψος προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων», δεν χρειαζόταν να συμπεριληφθεί και στο πρακτικό της

Αριθμός απόφασης: 677/2020

αναλυτικός υπολογισμός. Στον πίνακα που ακολουθεί φαίνεται αναλυτικά ο υπολογισμός του ελαχίστου ποσού που αναφέρεται στο πρακτικό:

Ημερομίσθιο	29,04 €	
Κάλυψη κανονικής άδειας	2,42 €	Ημερομίσθιο/12 (μήνες)
Άδεια αντικαταστάτη:	0,20 €	Κάλυψη κανονικής άδειας/12 (μήνες)
Σύνολο Μικτών Αποδοχών για υπολογισμό	31,66	
Επίδομα αδείας	1,32 €	Σύνολο Μικτών Αποδοχών X 13/312 (ημερομίσθια/χρόνο)
Δ. Πάσχα	1,37 €	Επίδομα άδειας X 1,04166
Δ. Χριστουγέννων	2,75 €	Δ. Πάσχα X 2
Σύνολο Μικτών Αποδοχών για υπολογισμό	37,10€	
Ημερομίσθια/μήνα:	26	
Μήνες απασχόλησης	12	
Ετήσια ημερομίσθια πλην αργιών/εργαζόμενο	306	
Αριθμός εργαζομένων	4	
Σύνολο ημερομίσθια πλην αργιών	1.244	
Αργίες απασχόλησης	6	

Αριθμός απόφασης: 677/2020

Άτομα	4	
Ημερομίσθια Αργιών	24	
ΜΕΙΚΤ. ΑΠΟΔ. ΚΑΘΗΜ.	37,10 €	
ΜΕΙΚΤ. ΑΠΟΔ. ΑΡΓΙΑ	65,29 €	ΜΕΙΚΤ. ΑΠΟΔ. ΚΑΘΗΜ. Χ 1,75
	ΕΤΗΣΙΑ ΗΜΕΡΟΜΙΣΘΙΑ	ΜΕΙΚΤΕΣ ΑΠΟΔΟΧΕΣ
ΚΑΘΗΜΕΡΙΝΕΣ	1.244	45.410,10€ *
ΑΡΓΙΕΣ	24	1.558,32€ *
ΣΥΝΟΛΟ		46.968,72€

**Ετήσια ημερομίσθια Χ τις αντίστοιχες μεικτές αποδοχές*

Στο σημείο αυτό θα θέλαμε να σημειώσουμε ότι εκ παραδρομής

1. στο πρακτικό γράφηκε: 46.968,76€ αντί για 46.968,72€ 2. ο υπολογισμός έγινε για 26 ημερομίσθια/μήνα σε αντίθεση με τα 25 ημερομίσθια/μήνα που αναφέρονται στην διακήρυξη. Κάνοντας τον ίδιο υπολογισμό με 25 ημερομίσθια/μήνα, το ελάχιστο ποσό είναι: 45.443,52€, σχεδόν ίδιο (45.197,53€), η διαφορά είναι στις στρογγυλοποιήσεις, με αυτό που θα πρόκυπτε, αν ο προσφέρων είχε πολλαπλασιάσει επί 13 (μήνες) όπως αναφέρουμε παραπάνω (1.).».

35. Επειδή, από την εξέταση του συνόλου των στοιχείων της εν λόγω υπόθεσης, λεκτέα είναι τα εξής:

Α) Καταρχάς, θα πρέπει να σημειωθεί ότι η εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής εκτίμηση του κατά πόσον συντρέχει περίπτωση υπερβολικά χαμηλής προσφοράς, διενεργείται σε δύο (2) στάδια, όπου σε ένα πρώτο στάδιο, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες Προσφορές «φαίνονται» ασυνήθιστα χαμηλές. Η χρήση του ρήματος «φαίνονται» σημαίνει

ότι η αναθέτουσα αρχή προβαίνει σε μία εκ πρώτης όψεως εκτίμηση του κατά πόσον οι Προσφορές είναι ασυνήθιστα χαμηλές.

Ως εκ τούτου, δεν επιβάλλεται στην αναθέτουσα αρχή η υποχρέωση να προβεί αυτεπαγγέλτως σε διεξοδική ανάλυση της συνθέσεως κάθε Προσφοράς, προκειμένου να διαπιστώσει ότι αυτή δεν αποτελεί ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά. Δηλαδή, η αναθέτουσα αρχή οφείλει μόνο να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες Προσφορές περιέχουν ένδειξη ικανή να δημιουργήσει την υποψία ότι ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Αυτό ισχύει ιδίως στην περίπτωση που η προσφερόμενη τιμή σε υποβληθείσα Προσφορά είναι σημαντικά χαμηλότερη από εκείνη που προσφέρεται με τις λοιπές Προσφορές ή από τη συνήθη αγοραία τιμή. Αν δεν υπάρχει τέτοια ένδειξη στις υποβληθείσες Προσφορές (ήτοι, αυτές δεν φαίνονται ως ασυνήθιστα χαμηλές), η αναθέτουσα αρχή δύναται να συνεχίσει την αξιολόγησή τους και τη διαδικασία αναθέσεως της συμβάσεως. Αντιθέτως, εάν υφίστανται ενδείξεις ικανές να δημιουργήσουν την υποψία στην αναθέτουσα αρχή ότι ορισμένη Προσφορά ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλή, τότε αυτή οφείλει να προβεί, σε δεύτερο στάδιο, στον έλεγχο της συνθέσεως της Προσφοράς προκειμένου να βεβαιωθεί ότι δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Όταν προβαίνει στον έλεγχο αυτό, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να παρέχει στον οικείο προσφέροντα τη δυνατότητα να εκθέσει τους λόγους για τους οποίους ο ίδιος εκτιμά ότι η Προσφορά του δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή (βλ. σχετικά Απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, Υπόθεση T-392/15, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, σκέψεις 86-89).

Περαιτέρω, το ΔΕΕ επεσήμανε με σαφήνεια ότι εναπόκειται στην εκάστοτε αναθέτουσα αρχή πρώτον, να εντοπίσει τις ύποπτες Προσφορές, δεύτερον, να παράσχει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις τη δυνατότητα να αποδείξουν τη σοβαρότητα των Προσφορών τους, ζητώντας τους τις διευκρινίσεις που κρίνει σκόπιμες, τρίτον, να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των εξηγήσεων που παρείχαν οι ενδιαφερόμενοι και τέταρτον, να αποφασίσει σχετικά με το εάν θα δεχθεί ή αν θα απορρίψει τις προαναφερθείσες Προσφορές (βλ. ΔΕΕ Απόφαση της 27.11.2001, συνεκδικασθείσες Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Lombardini

και Mantovani, σκέψη 55). Σε κάθε δε περίπτωση, η δικαιολόγηση αυτής της δυνατότητας εκτίμησης των αναθετουσών αρχών, δεν συνεπάγεται την απεριόριστη άσκηση διακριτικής ευχέρειας κατά την εκτίμηση (ή/και την ενδεχόμενη απόρριψη) των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών, καθόσον οι Αποφάσεις τους θα πρέπει, όχι μόνο να καθοδηγούνται από τις γενικές αρχές των Οδηγιών για τις δημόσιες συμβάσεις και της ΣΛΕΕ, αλλά και να τηρούν τις γενικές αρχές δικαίου και ιδίως, την αρχή της νομιμότητας και της χρηστής διοίκησης.

Στην προκείμενη περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι δεκτικά επεξηγήσεων, στο πλαίσιο της θεσπιζόμενης στο άρθρο 88 του Ν. 4412/2016 διαδικασίας αξιολόγησης, είναι κυρίως τα δηλωθέντα ποσά διοικητικού κόστους, αναλωσίμων και εργοδοτικού οφέλους, τα οποία δεν ορίζονται στο οικείο νομοθετικό πλαίσιο, αλλά *«αποδίδονται αναγκαστικά με ορισμένη ελαστικότητα, και πρέπει να εκτιμηθούν από την αναθέτουσα αρχή ως εύλογα, προκειμένου να θεωρηθεί αποδεκτή (η Προσφορά)»*. Κατά την άποψη δε του Δήμου, ως προς το εξεταζόμενο θέμα - που είναι η δήλωση στην οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας ύψους προϋπολογισμένου ποσού των πάσης φύσεως νόμιμων αποδοχών του προσωπικού της, που υπολείπεται του κατώτερου (κατά την κείμενη νομοθεσία) ποσού - το άρθρο 88 του Ν. 4412/2016 δεν μπορεί να τύχει εφαρμογής.

Β) Επί του εξεταζόμενου ζητήματος, λεκτέα είναι τα εξής:

Από τα προαναφερόμενα στις σκέψεις 23 και 28 της παρούσας Απόφασης, προκύπτει ότι σκοπός του νομοθέτη είναι η προστασία των εργαζομένων και η καταβολή σε αυτούς των νόμιμων, πάσης φύσεως, αποδοχών τους, καθώς και η καταβολή των απαιτούμενων ασφαλιστικών τους εισφορών από την πλευρά των εργοδοτών. Ειδικά στον τομέα της παροχής υπηρεσιών φύλαξης και καθαρισμού, προβλέπεται ότι το Δημόσιο, τα Ν.Π.Δ.Δ., οι Ο.Τ.Α και οι φορείς και οι οργανισμοί του δημόσιου τομέα, κατά τη διεξαγωγή των σχετικών διαγωνισμών, θα πρέπει να θέτουν στις Διακηρύξεις τους όρο περί τήρησης της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, αλλά και να προβαίνουν στους απαιτούμενους ελέγχους κατά την πληρωμή των σχετικών συμβάσεων.

Μάλιστα, η διάταξη του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010 - ως τροποποιήθηκε και ισχύει - ως ειδικότερη διάταξη ρυθμίζουσα το πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης υπηρεσιών φύλαξης και καθαρισμού, κατισχύει των γενικών διατάξεων. Εν όψει των ανωτέρω, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι η διάταξη του άρθρου 2.4.4. (βλ. σκέψη 16 της παρούσας) της επίμαχης Διακήρυξης, θα πρέπει, κατ' εφαρμογή της ανωτέρω νομοθεσίας, να τηρείται, χωρίς ουδεμία δυνατότητα παρέκκλισης εκ μέρους των διαγωνιζομένων.

Άλλωστε, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, κατ' εφαρμογή της αρχής της νομιμότητας που διέπει το σύνολο της διοικητικής δράσης, κάθε Διακήρυξη δημόσιου διαγωνισμού πρέπει, ακόμη και αν ελλείπει σχετική ρήτρα, να ερμηνεύεται ως επιβάλλουσα στους διαγωνιζόμενους να τηρούν, κατά τη διαμόρφωση της Προσφοράς τους, τις κείμενες διατάξεις, μεταξύ των οποίων προέχουσα θέση έχουν οι διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας περί της κατώτερης νόμιμης αμοιβής της εργασίας και της νομοθεσίας περί κοινωνικής ασφάλισης. Αντίθετη εκδοχή, σύμφωνα με την οποία, ελλείψει σχετικής ρήτρας στη Διακήρυξη, οι διαγωνιζόμενοι θα μπορούσαν να διαμορφώνουν την Προσφορά τους και κάτω του ελάχιστου, κατά τον νόμο, εργατικού κόστους (ο δε έλεγχος του στοιχείου αυτού δεν θα γινόταν κατά την κατάθεση των Προσφορών, αλλά μετά τη σύναψη της σχετικής σύμβασης), όχι μόνο παραβιάζει την αρχή της νομιμότητας της διοικητικής δράσης, αλλά δημιουργεί και συνθήκες αθέμιτου ανταγωνισμού και προσκρούει στις θεμελιώδεις αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων (βλ. ΕΑΣΤΕ 134/2011, 1100/2010, 873/2010, 628/2010, 58/2009, 1344/2008, 840/2008, 791/2008, 1172/2008, 1090/2006, 4058/2001, 805/2001), αφού οδηγεί σε μειονεκτική θέση τους καλόπιστους διαγωνιζόμενους, οι οποίοι διαμορφώνουν την Προσφορά τους σεβόμενοι τις διατάξεις του νόμου και της Διακήρυξης σχετικά με τους όρους αμοιβής και ασφάλισης του απασχολούμενου προσωπικού.

Επομένως, ο σύννομος υπολογισμός του ελάχιστου κόστους δεν σχετίζεται μόνο με την ικανοποίηση της ανάγκης προστασίας των εργαζομένων, αλλά και με την προάσπιση των γενικών αρχών του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων,

αφού πράγματι ο «υπο-προϋπολογισμός» του πραγματικού κόστους μιας Προσφοράς, με την αποτύπωση ιδιαίτερας χαμηλών τιμών, παραβιάζει τον ελεύθερο ανταγωνισμό, καθότι διασφαλίζει αθέμιτο πλεονέκτημα σε συγκεκριμένο οικονομικό φορέα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων.

Εκ των διαλαμβανομένων ως άνω, οι αιτιάσεις της προσφεύγουσας περί παραβίασης του άρθρου 88 του Ν. 4412/2016 σχετικά με την υποχρέωση της οικείας αναθέτουσας αρχής να την καλέσει προς παροχή διευκρινίσεων, απορρίπτονται ως αβάσιμοι. Και τούτο διότι, κατά πάγια νομολογία, οικονομική προσφορά, που υπολείπεται του κατώτερου ορίου εργατικού κόστους, όπως αυτό προσδιορίζεται στη Διακήρυξη, είναι απαράδεκτη και απορριπτέα, ως μη σύμφωνη με απαράβατους όρους αυτής και προφανώς, ως ζημιογόνος (βλ. σκέψη 29 της παρούσας Απόφασης). Συνεπώς, στην περίπτωση που μια Προσφορά απορρίπτεται, όπως εν προκειμένω, ως υπολειπόμενη του νόμιμου εργατικού κόστους, δεν προκύπτει υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής για προηγούμενη κλήση σε παροχή διευκρινίσεων, καθώς η οικονομική προσφορά δεν πληροί απαράβατο όρο της Διακήρυξης που επιτάσσει την τήρηση της εργατικής νομοθεσίας (ΣΤΕ 3921/2013).

Ως, άλλωστε, έχει κριθεί από την Αρχή: «...ερμηνεία κατά την οποία θα γινόταν δεκτό ότι, η κατ' άρθρο 88 του Ν. 4412/2016 υποχρέωση παροχής διευκρινίσεων σε περίπτωση ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, εφαρμόζεται άνευ ετέρου σε περίπτωση υποβολής μιας προσφοράς ασυνήθιστα χαμηλής σε σχέση με τις υπόλοιπες προσφορές που υποβλήθηκαν στον ίδιο διαγωνισμό, γίνεται αντιληπτό ότι θα οδηγούσε στην καθιέρωση μιας γενικευμένης υποχρέωσης των αναθετουσών αρχών να κάνουν χρήση του άρθρου 88 του Ν. 4412/2016, πριν την απόρριψη οποιασδήποτε οικονομικής προσφοράς, ανεξαρτήτως της κρίσης τους επί του χαρακτήρα της προσφοράς αυτής και της τήρησης των απαράβατων όρων της Διακήρυξης [...]» (βλ. και υπ' αριθμ. 940/2018 Απόφαση Α.Ε.Π.Π., σκέψη 20).

Θα πρέπει, επίσης, να επισημανθεί ότι: α) η προσφεύγουσα αποδέχθηκε τους όρους της οικείας Διακήρυξης, αναπόσπαστο μέρος της οποίας αποτελούν και τα Παραρτήματά της (συμπεριλαμβανομένου του επίμαχου Παραρτήματος Γ),

με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή της στον εν θέματι Διαγωνισμό και β) λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους, οπότε τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν στον τρόπο υποβολής των Προσφορών των διαγωνιζομένων, συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009, Δημήτριος Ι. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Σάκκουλας, 2017, σελ. 195-197).

Εν κατακλείδι, δοθέντος ότι με την προσβαλλόμενη, υπ΄ αριθμ. 191/2020 Απόφαση της Ο.Ε του Δήμου, η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας απορρίφθηκε νομίμως, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.6. στοιχ. α) και θ) της οικείας Διακήρυξης, ως υπολειπόμενη του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους, ο πρώτος λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής (μη τήρηση διαδικασίας αξιολόγησης του άρθρου 88 του Ν. 4412/2016), απορρίπτεται ως αβάσιμος.

Περαιτέρω, η προσφεύγουσα διαμαρτύρεται για το ότι η Επιτροπή Διενέργειας του υπόψη Διαγωνισμού και μετέπειτα, ο Δήμος που ενέκρινε το σχετικό Πρακτικό, δεν προέβη σε ανάλυση του ελάχιστου νόμιμου ποσού, προκειμένου να αιτιολογήσει επαρκώς την διαπιστωθείσα απόκλιση μεταξύ του δηλωθέντος εκ μέρους της ύψους προϋπολογισμένου ποσού των πάσης φύσεως νόμιμων αποδοχών των εργαζομένων της (41.720,74€) και του κατώτερου βάσει της κείμενης νομοθεσίας σχετικού ποσού (46.968,72€), η οποία αποτέλεσε και τον λόγο απόρριψης της οικονομικής της προσφοράς.

Παρά δε το γεγονός ότι το συνολικό κόστος μισθοδοσίας εργαζομένων αναφέρεται ρητά, ως όρος επί ποινή αποκλεισμού στο Παράρτημα Γ της οικείας Διακήρυξης (66.530,61€) και το συνολικό δηλωθέν εκ μέρους της προσφεύγουσας σχετικό ποσό (53.048,65€), σαφώς υπολείπεται του ως άνω ποσού, η οικεία αναθέτουσα αρχή παραθέτει εκ νέου στο έγγραφο Απόψεών της προς την Αρχή (βλ. σκέψη 34 της παρούσας, συμπληρωματική αιτιολογία), Πίνακα υπολογισμού του ελάχιστου -κατά την κείμενη εργατική νομοθεσία-

ύψους προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων (46.968,72€).

Μάλιστα, ως προς τον 2^ο λόγο Προσφυγής (πλημμελής αιτιολογία προσβαλλόμενης πράξης), θα πρέπει, επίσης, να σημειωθεί ότι, ως παγίως έχει κριθεί από τη νομολογία, αν και η αιτιολογία έχει πλημμέλειες, εντούτοις η πράξη είναι νόμιμη με άλλη αιτιολογία και το κύρος της δεν πάσχει ακυρότητα (βλ. ΣτΕ 2239/1970, 4698/1988 κλπ). Συνεπώς, στην προκείμενη περίπτωση ορθώς απορρίφθηκε η Προσφορά της προσφεύγουσας, αφού ακόμη και με πλημμελή αιτιολογία, η προσβαλλόμενη πράξη είναι ορθή ως προς το διατακτικό της (βλ. Μ. ΠΙΚΡΑΜΕΝΟΣ, «Η αιτιολογία των διοικητικών πράξεων και ο ακυρωτικός δικαστικός έλεγχος», εκδόσεις Σάκκουλα-Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2012, σελ. 344 και επόμε.).

36. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

37. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το Παραβόλο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Διατάσσει την κατάπτωση του προσκομισθέντος Παραβόλου (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 25 Μαΐου 2020 και εκδόθηκε στις 15 Ιουνίου 2020, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Μιχάλης Π. Σειραδάκης

**Ελένη Χούλη
α.α. Δούγκα Γεωργία**