

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 29-6-2022 με την εξής σύνθεση: Αθηνά Μπουζιούρη Πρόεδρος, Σταυρούλα Κουρή Εισηγήτρια και Ελευθερία Καλαμιώτη, Μέλη.

Για να εξετάσει το ζήτημα συμμόρφωσης που διατάχθηκε με την υπ' αρ. 258/2022 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης (Τμήμα Γ' Ακυρωτικό).

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Σταυρούλα Κουρή και αφού ελήφθη υπόψη η υπ' αριθ. 258/2022 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης

Σκέφθηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, κατά τη διάταξη του άρθρου 95 παρ. 5 του Συντάγματος ορίζεται ότι : *«Η διοίκηση έχει υποχρέωση να συμμορφώνεται προς τις δικαστικές αποφάσεις. Η παράβαση της υποχρέωσης αυτής γεννά ευθύνη για κάθε αρμόδιο όργανο, όπως νόμος ορίζει. Νόμος ορίζει τα αναγκαία μέτρα για τη διασφάλιση της συμμόρφωσης της διοίκησης».*

2. Επειδή, με την από 22-10-2020 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1529/23-10-2020 ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...», όπως νόμιμα εκπροσωπείται, επιδίωξε να ακυρωθεί να ακυρωθεί το Απόσπασμα του Πρακτικού με αριθμ. 4 της έκτακτης συνεδρίασης της Συγκλήτου του ... της 9-10-2020 (Θέμα 3ο) κατά το μέρος με το οποίο αποφασίστηκε, κατ' αποδοχή των Ε'/21-09-2020 και ΣΤ'/1-10-2020 Πρακτικών της αρμόδιας Επιτροπής για τη διενέργεια του υπ' αριθμ. ... ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού, που

αφορά την ανάδειξη αναδόχου φύλαξης των χώρων ..., η έγκριση της ανάδειξης της εταιρείας «...» ως προσωρινής αναδόχου, καθώς και η συνέχιση της διαδικασίας με την υποβολή (σε ηλεκτρονική και σε έντυπη μορφή) από την προσωρινή ανάδοχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στους όρους 2.2.9.2. και 3.2. της οικείας διακήρυξης, και κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την οικονομική προσφορά της εταιρείας ... και τις παρασχεθείσες εκ μέρους της διευκρινίσεις με την αιτιολογία που περιέχεται στο ανωτέρω Πρακτικό, ενώ η προσφεύγουσα κατετάγη τρίτη κατά σειρά μειοδοσίας ως νομικά πλημμελής και ως εκδοθείσα άνευ νομίμου αιτιολογίας και κατά παράβαση κατ' ουσίαν διάταξης νόμου ή πάντως κατά πλάνη περί τα πράγματα, ενώ αντίθετα, οι προσφορές τους έπρεπε να απορριφθούν και να αναδειχθεί πρώτη κατά σειρά μειοδοσίας η προσφεύγουσα, καθώς και να κατακυρωθεί ο διαγωνισμός στην προσφεύγουσα ως έχουσα υποβάλει την χαμηλότερη νόμιμη και παραδεκτή προσφορά. Με την από 30-10-2020 παρέμβαση ο οικονομικός φορέας «...» παρενέβη υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος τον αφορά, αφού έχει αναδειχθεί προσωρινός ανάδοχος. Η εν λόγω προδικαστική προσφυγή στις 27-11-2020 συνεξετάστηκε με τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1531/2020 προδικαστική προσφυγή και εκδόθηκε η με αρ. 1666, 1667/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με την οποία απορρίφθηκαν αμφότερες οι προσφυγές, η μεν με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1529/2020 ως απαράδεκτη, η δε με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1531/2020 ως ουσία αβάσιμη. Ακολούθως, η προσφεύγουσα εταιρία «...» άσκησε ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης αίτηση ακύρωσης με αριθμό καταχώρησης ΑΚ52/2-3-2021, ζητώντας να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 1666, 1667/2020 απόφαση της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.).

3. Επειδή, κατόπιν της ανωτέρω αίτησης ακύρωσης από την εταιρία «...», εκδόθηκε από το Γ' Τμήμα του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης η με αρ. 258/2022 απόφαση, με την οποία έγινε δεκτή η αίτηση ακύρωσης, κρίθηκε παραδεκτή η ανωτέρω με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1529/2022 προδικαστική προσφυγή, ακυρώθηκε η υπ' αριθμ. 1666,1667/17-12-2020 απόφαση της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.) και αναπέμφθηκε η υπόθεση στην Α.Ε.Π.Π., προκειμένου η ΑΕΠΠ (και ήδη Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.), κατά το αιτιολογικό «.....να εξετάσει και αποφανθεί επί των

αιτιάσεων της προδικαστικής προσφυγής της αιτούσας» [ενν. της προσφεύγουσας «...»]. Η εν λόγω δικαστική απόφαση (258/2022 Δ.Εφ.Θεσ.) κοινοποιήθηκε στην Ενιαία Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.) στις 10-6-2022. Σημειώνεται ότι, όσον αφορά στη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1531/23-10-2020 συνεξετασθείσα για την έκδοση της με αρ. 1666. 1667/2020 απόφασης της ΑΕΠΠ προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα «...», εκδόθηκε, κατόπιν σχετικής αίτησης αναστολής από την εταιρεία «...», η με αρ. Ν23/2021 απορριπτική απόφαση του Δ.Εφ.Θεσ.

4. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω και σε συμμόρφωση της Ενιαίας Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (πρώην ΑΕΠΠ) με την υπ' αρ. 258/2022 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης, κρίνονται τα ακόλουθα.

5. Επειδή, έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... ηλεκτρονικό παράβολο, ποσού 1.755,00€, ως κρίθηκε με την υπ' αρ. 258/2022 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης.

6. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας δαπάνης του και του χρόνου αποστολής δημοσίευσής του εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π. και ήδη Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω προδικαστική προσφυγή ενώπιόν της.

7. Επειδή, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'), δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη απόφαση αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. και κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους στις 12-10-2020, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι συμμετέχοντες, και η προδικαστική προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 22-10-2020, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 3 του άρθρου 8 του ως άνω ΠΔ 39/2017 και κοινοποιήθηκαν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ.

8. Επειδή, το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας στοιχειοθετείται στο γεγονός ότι συμμετείχε στο διαγωνισμό και προσδοκά με την εξεταζόμενη προσφυγή να απορριφθούν οι προσφορές των εταιριών «...»

και «...» (με διακριτικό τίτλο «...»), ώστε να αναδειχθεί η προσφεύγουσα προσωρινή ανάδοχος της υπό ανάθεση σύμβασης.

9. Επειδή, στην προκείμενη περίπτωση, όπως διαλήφθηκε στο σκεπτικό της ανωτέρω με αρ.258/2022 απόφασης του Δ.Εφ.Θεσ. (σκ. 2 αυτής), με την υπ' αριθ. ... διακήρυξη του ... (εφεξής αναθέτουσα αρχή) προκηρύχθηκε η διενέργεια ανοικτού δημόσιου ηλεκτρονικού διαγωνισμού με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου φύλαξης των χώρων του, για το χρονικό διάστημα από 01.01.2021 έως 31.12.2023, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, προϋπολογισθείσης συνολικά δαπάνης 350.806,45 ευρώ και συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ 435.000,00 ευρώ. Η Διακήρυξη απεστάλη για δημοσίευση στην Ε.Ε.Ε.Ε. στις 20/2/2020, καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων στις 24.2.2020, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) με Συστημικό Αριθμό Στον εν λόγω διαγωνισμό - με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 2α Απριλίου 2020, ημέρα Πέμπτη και ώρα 11:00π.μ. - προσφορές υπέβαλαν επτά οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα «...». Προϊούσης της διαδικασίας του διαγωνισμού, εκδόθηκε η υπ' αριθμ. πρακτικού αριθμ. 28 απόφαση της έκτακτης συνεδρίασης της 14.7.2020 (θέμα μόνο) της Συγκλήτου του ..., με την οποία εγκρίθηκαν τα Πρακτικά Α'/9.4.2020, Β'/11.5.2020, Γ'/21.5.2020 και Δ'/25.6.2020 της Επιτροπής Αξιολόγησης του διαγωνισμού και όσα αυτή εισηγήθηκε, ήτοι Α) με το ως άνω Πρακτικό Β' την απόρριψη, κατά το στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών, των προσφορών των οικονομικών φορέων «...» και «...», Β) με το πρακτικό Δ', επανερχόμενη στο στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών-τεχνικών προσφορών, την απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας «...» και, κατόπιν εξετάσεως των οικονομικών προσφορών, την απόρριψη της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας «...», Γ) την αποδοχή των προσφορών της προσφεύγουσας και των εταιρειών «...» (διακριτικός τίτλος «...») και «...» και Δ) την κατακύρωση το αποτελέσματος του διαγωνισμού υπέρ της «...» και τη συνέχιση της διαδικασίας με κλήση αυτής για υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Κατά της αποφάσεως αυτής άσκησαν ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) α) την υπ' αριθμ. 960/22-7-2020

προδικαστική προσφυγή η εταιρεία ..., υπεραμυνόμενη του νομίμου της προσφοράς της και αιτούμενη την ακύρωση της ως άνω απόφασης, β) την υπ' αριθμ. 978/27-7-2020 προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα εταιρεία, αμφισβητούσα δι' αυτής το νόμιμο της οικονομικής προσφοράς της επικρατήσασας ..., επί τω λόγω ότι δεν κάλυπτε το ελάχιστο απαιτούμενο εργατικό κόστος, καθώς και για μη ορθό υπολογισμό των προβλεπομένων υπέρ τρίτων κρατήσεων, και γ) την υπ' αριθμ. 983/27-7-2020 προδικαστική προσφυγή η εταιρεία ..., βάλλουσα κατά των προσφορών τόσο της αναδειχθείσας προσωρινής αναδόχου, όσο και αυτής της προσφεύγουσας. Με την 1103, 1104, 1105/2020 απόφαση της Α.Ε.Π.Π., κοινή εφ' όλων των συνεκδικασθεισών προδικαστικών προσφυγών, α) έγινε δεκτή η προδικαστική προσφυγή της ... και κρίθηκε μη νόμιμη η απόρριψη της προσφοράς της, β) απορρίφθηκε η προδικαστική προσφυγή της προσφεύγουσας κατ' αμφοτέρους τους λόγους αυτής και γ) έγινε εν μέρει δεκτή η προδικαστική προσφυγή της ... ως προς αμφότερες τις προσβληθείσες προσφορές (των εταιρειών ... και ...) και ακυρώθηκε η ως άνω απόφαση της Συγκλήτου, αναπέμφθηκε δε η υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή, προκειμένου να καλέσει τις ως άνω εταιρείες να αιτιολογήσουν το δηλωθέν στην προσφορά τους διοικητικό κόστος και εργολαβικό κέρδος η πρώτη, και το διοικητικό κόστος και τον υπολογισμό των ασφαλιστικών εισφορών η δεύτερη. Αίτηση αναστολής τόσο της προσφεύγουσας, όσο και των εταιρειών ... και ... κατά της ως άνω αποφάσεως απορρίφθηκαν με τις υπ' αριθμ. 170, 167 και 168/2020, αντίστοιχα, αποφάσεις του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης (Διαδικασία Ν. 4412/2016). Εξάλλου, μετά την έκδοση της προαναφερόμενης απόφασης της Α.Ε.Π.Π. και σε συμμόρφωση προς αυτήν, η αρμόδια επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού κάλεσε προς παροχή διευκρινίσεων όλους τους οικονομικούς φορείς που είχαν παραμείνει στο διαγωνισμό, ήτοι την προσφεύγουσα, την εταιρεία «...», την εταιρεία «...» και την εταιρεία «...», ακολούθως δε, μετά την παροχή διευκρινίσεων που αφορούσαν τον υπολογισμό του εργολαβικού κέρδους από την προσφεύγουσα εταιρεία, το δηλωθέν διοικητικό κόστος και το δηλωθέν εργολαβικό όφελος από την εταιρεία «...» και την εταιρεία «...», τον υπολογισμό των ασφαλιστικών εισφορών, το δηλωθέν διοικητικό κόστος και το δηλωθέν εργολαβικό όφελος από την εταιρεία «...» και το δηλωθέν εργολαβικό όφελος από την εταιρεία ...,

εισηγήθηκε την αποδοχή των οικονομικών προσφορών όλων των οικονομικών φορέων και την ανάδειξη της εταιρείας «...» ως προσωρινής αναδόχου του διαγωνισμού, καθόσον η προσφορά της, η οποία ανέρχεται στο ποσό των 423.655,19 ευρώ, συνυπολογιζομένου του Φ.Π.Α., κρίθηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη (σχετικά το Πρακτικό Ε΄ της 21-9-2020 και το Πρακτικό ΣΤ΄ της 1-1-2020) – υπερέχουσα των επομένων αυτής, ήτοι της εταιρείας ... με προσφορά 424.249,59 ευρώ, της προσφεύγουσας με προσφορά 427.026,34 ευρώ και της ... με προσφορά 434.916,15 ευρώ. Με την υπ΄ αριθ. πρακτικού αριθμ. 4 απόφαση της έκτακτης συνεδρίασης της 9-10-2020 (θέμα τρίτο) της Συγκλήτου του ..., που λήφθηκε με τηλεδιάσκεψη μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας Zoom, εγκρίθηκαν τα προαναφερόμενα πρακτικά Ε΄ και ΣΤ΄ και αναδείχθηκε η εταιρεία «...» προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού. Κατά της τελευταίας αυτής απόφασης της Συγκλήτου του ... και καθ' ο μέρος έκανε δεκτές τις οικονομικές προσφορές των εταιρειών ... και ... στράφηκε με την άσκηση της ΓΑΚ 1529/23-10-2020 προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα εταιρία «...».

10. Επειδή, με την ανωτέρω με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1529/2020 προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα εταιρία «...» προέβαλε τα ακόλουθα: **1.Α.** Αναφορικά με την προσφορά της προσωρινής αναδόχου εταιρείας ...: Κατά την προσφεύγουσα, η εταιρεία ... μετά την ακύρωση του λόγου αποκλεισμού της δυνάμει της με αριθμ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφασης της ΑΕΠΠ, επανήλθε στη διαγωνιστική διαδικασία, καθόσον η αρχικώς απορριφθείσα προσφορά της έγινε εκ των υστέρων αποδεκτή. Η αναθέτουσα δε αρχή στο πλαίσιο της διακριτικής της ευχέρειας περί διάγνωσης των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών κατ' άρθρο 88 του ν.4412/2016, και σύμφωνα με τα κριθέντα δυνάμει της εν λόγω απόφασης της ΑΕΠΠ, αιτήθηκε από το σύνολο των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων την παροχή διευκρινίσεων. Συγκεκριμένα, από την προσωρινή ανάδοχο πλέον εταιρεία ... αιτήθηκε δυνάμει της με αρ. πρωτ.420/23-09-2020 επιστολής της την παροχή διευκρινίσεων αναφορικά με το ύψος του δηλωθέντος εκ μέρους της διοικητικού κόστους και εργολαβικού κέρδους. Η εν λόγω εταιρεία παρέσχε διευκρινίσεις προς την αναθέτουσα αρχή, όπως προκύπτει από το συνημμένο αρχείο που παρατίθεται στο προσβαλλόμενο δια του Αποσπάσματος της Αποφάσεως της Συγκλήτου. Δυνάμει της εν λόγω επιστολής της η εταιρεία ...

ισχυρίστηκε ότι: «Διοικητικό κόστος: Η εταιρία μας για την σύνταξη της οικονομικής της προσφοράς, και συγκεκριμένα του διοικητικού της κόστους, έλαβε αρχικά υπόψη της τα εξής: η εταιρία διαθέτει ποσότητα αλεξίσφαιρων γιλέκων, στολών, τα οποία έχουν αποσβεστεί πλήρως και δεν αποτελούν πρόσθετο κόστος για την εταιρία, τα οποία διαθέτουμε στην αποθήκη μας. Επίσης με τις υφιστάμενες συμβάσεις που ήδη εκτελεί η εταιρία μας, διαθέτει ήδη τον απαιτούμενο εποπτικό μηχανισμό, γραμματειακή λογιστική υποστήριξη οι οποίοι αποτελούνται από μόνιμο κατάλληλα εκπαιδευμένο προσωπικό και η αμοιβή αυτών δεν προκύπτει από την τυχόν ανάληψη του συγκεκριμένου έργου και συνεπώς δεν απαιτείται να υπολογιστεί στο συγκεκριμένο διοικητικό κόστος, διότι αυτό το κόστος αποτελεί πάγια ανελαστική δαπάνη, η οποία εντάσσεται και επιμερίζεται στα γενικά έξοδα της εταιρίας. Έτσι σύμφωνα και με όλη την ανωτέρω ανάλυση η εταιρία έχει υπολογίσει συνολικά 1120,60 για διοικητικό κόστος, εξοπλισμό και αναλώσιμα ετησίως, το οποίο προκύπτει ως εξής: Και αναλύεται ως εξής: Κόστος υπέρ κατασκηνώσεων ...: 7,01 άτομα x 20€ x 3 έτη = 420,60€ Κόστος δημοσίευσης : 300€ Κόστος εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης δεν ξεπερνάει τα 30€ έκδοση γραμμάτιο από το Ταμείο Παρακαταθηκών και 90€ για συμμετοχής Κόστος Τεχνικού ασφαλείας & ιατρού εργασίας, υπάρχει ειδική συμφωνία με εταιρία, το κόστος είναι 120€ Κόστος Ασφαλιστηρίου Συμβολαίου: Η εταιρία διαθέτει ασφαλιστήριο συμβόλαιο το οποίο κατανέμετε η αξία του στα έργα που διαθέτει ανάλογο με το ποσό κάλυψης που ζητείται στην διακήρυξη και τα άτομα και αναλογικά για το συγκεκριμένο έργο είναι: 60,00€ Λοιπά έξοδα, κόστος απόσβεσης στολών και εξοπλισμού, κόστος λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης, κόστος σύνταξης και κατάθεσης προσφοράς, λοιπά λειτουργικά έξοδα - δαπάνες που θα απαιτηθούν σύμφωνα με τη διακήρυξη: 100,00€ Εργολαβικό Κέρδος: Σχετικά με το εργολαβικό όφελος η διακήρυξη δεν προέβλεπε συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρία να προϋπολογίσει στην προσφορά της. Εξάλλου ο Ν. 3863/2010 δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Σύμφωνα με τα υφιστάμενα, ενόψει της τρέχουσας οικονομικής κατάστασης, η εταιρία θεωρεί ως κέρδος την προβολή της από την φύλαξη των χώρων σας που διέρχεται κοινό, καθώς και την αύξηση του πελατολογίου της. Συνεπώς, γίνεται αντιληπτό ότι η εταιρία μας, πρόκειται να

αποκομίσει από την ανάληψη της συγκεκριμένης σύμβασης, σημαντικά κέρδη. Άλλωστε, το κέρδος δεν είναι οπωσδήποτε χρηματικό αποτιμητό αλλά και μη υλικό (ΔΕΦΑΘ 795/2012). Επίσης το κέρδος της εταιρίας αλλάζει ανάλογα με τα έργα που διαθέτει και το κέρδος που λαμβάνει από αυτά δηλαδή σε κάποια έργα μπορεί να έχει υπολογίσει παραπάνω κέρδος από άλλα. Έτσι σύμφωνα και με όλη την ανωτέρω ανάλυση, το εργολαβικό μας όφελος διαμορφώνετε ως εξής: 40,00€ το οποίο είναι εύλογο.». Κατά την προσφεύγουσα, οι ανωτέρω παρασχεθείσες διευκρινίσεις της ήδη προσωρινής αναδόχου εταιρείας έγιναν ωστόσο εσφαλμένως και πλημμελώς αποδεκτές δυνάμει της προσβαλλόμενης απόφασης της Συγκλήτου του ..., με την αιτιολογία που εμπεριέχεται στο εγκριθέν και συμπροσβαλλόμενο με την τελευταία Πρακτικό ΣΤ' της Επιτροπής του Διαγωνισμού. Συγκεκριμένα, κατά την προσφεύγουσα, οι ως άνω χορηγηθείσες διευκρινίσεις ήταν ανεπαρκείς και αόριστες, ενώ παράλληλα ουδόλως η εταιρεία ... απέδειξε τους κρίσιμους ισχυρισμούς της εισφέροντας επαρκή και ακριβή προς τεκμηρίωσή τους στοιχεία ενώπιον της αναθέτουσας αρχής. Όπως γίνεται δεκτό, οι προφορές των διαγωνιζομένων δομούνται («τεκμηριώνονται») βάσει πραγματικών και όχι πλασματικών (πρβλ. Ε.Α. 1112/2010 κ.α.) παραμέτρων, οι οποίες συνθέτουν το κόστος τους, ώστε να καθίσταται εφικτός ο κατ' άρθρο 88 του ν.4412/2016 έλεγχος αυτών. Η δικαιολόγηση αυτής της δυνατότητας εκτίμησης ύπαρξης ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών των αναθετουσών αρχών δεν συνεπάγεται την απεριόριστη άσκηση διακριτικής ευχέρειας δοθέντος ότι οι αποφάσεις τους θα πρέπει να καθοδηγούνται από τις γενικές αρχές των οδηγιών για τις δημόσιες συμβάσεις και της ΣΛΕΕ και να τηρούν τις γενικές αρχές δικαίου και ιδίως την αρχή της νομιμότητας και της χρηστής διοίκησης. Ειδικότερα, στο πεδίο των δημοσίων συμβάσεων, σύμφωνα με το άρθρο 18 του Ν. 4412/2016 (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν να καθοδηγούνται και από την αρχή απαγόρευση των διακρίσεων και του ελεύθερου ανταγωνισμού. Περαιτέρω, στο άρθρο 68 παρ. 1 του ν. 3863/2010 «Νέο Ασφαλιστικό Σύστημα και συναφείς διατάξεις, ρυθμίσεις στις εργασιακές σχέσεις» (Α' 115), όπως ισχύει, μετά την αντικατάσταση της παραγράφου αυτής από την παράγραφο 1 του άρθρου 22 ν. 4144/2013 (Α' 88), ορίζεται ότι: ... Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι στους διαγωνισμούς για την παροχή υπηρεσιών καθαρισμού ή φυλάξεως πρέπει να υπολογίζεται στην οικονομική

προσφορά των διαγωνιζομένων, πέραν των λοιπών, και ένα εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, καθώς και των αναλωσίμων. Ενόψει του ότι το ποσοστό αυτό δεν είναι εκ των προτέρων καθορισμένο στον νόμο, αυτή οφείλει να εξετάσει, αν, λαμβανομένων υπόψη των δεδομένων της υπό σύναψη συμβάσεως αν τα αναφερόμενα στις επίμαχες προσφορές είναι εύλογα κατά τέτοιον τρόπο ώστε να καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες εκτελέσεως της συμβάσεως, η δε κρίση της ως προς το εύλογο ή μη του κόστους υπόκειται σε δικαστικό έλεγχο (βλ. ΣτΕ 3439/2014, Ε.Α. ΣτΕ 236/2015, 108/2014, 328, 198, 187/2013 κ.ά.). Εν προκειμένω, *«η διαδικασία του άρθρου 52 του ΠΔ 60/2007, που αφορά την παροχή διευκρινίσεων από τον διαγωνιζόμενο σχετικά με τη σύνθεση της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς του, είναι ουσιαστικός μηχανισμός με σκοπό την ανίχνευση και τον αποκλεισμό των ζημιολόγων προσφορών, ώστε να μην προκαλείται στρέβλωση στον ανταγωνισμό μεταξύ των διαγωνιζομένων εταιριών, να μην παραβιάζεται η εργατική νομοθεσία και να διασφαλίζεται η ισότητα των διαγωνιζομένων με την αποφυγή προσφοράς τιμών κάτω του κόστους....»* (Ε. Πρεβεδούρου Η έκταση του ελέγχου του δικαστή των ασφαλιστικών μέτρων κατά τον Ν 3886/2010 (γνωμ), Νομικές συμβολές τ. 11/2012). Ακόμα, κατά τις γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου, εσωτερικό τύπο της διοικητικής πράξης αποτελεί η αιτιολογία της, κατ' εφαρμογή της αρχής της φανεράς δράσης των διοικητικών οργάνων. Σκοπός της αιτιολογίας είναι η δημιουργία δυνατότητας ελέγχου από το διοικούμενο και από το δικαστήριο, σχετικά με το εάν η διοικητική πράξη εκδόθηκε για εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος ή για τη διασφάλιση του διοικουμένου και εάν είναι σύμφωνη ή βρίσκεται σε αρμονία προς τους κανόνες δικαίου που καθορίζουν το πλαίσιο της νομιμότητας. Η αιτιολόγηση των ατομικών διοικητικών πράξεων επιβάλλεται είτε από τις σχετικές με την πράξη διατάξεις, είτε από τη φύση της πράξεως. Ο ΚΔΔ/σίας στο άρθρο 17§1 ορίζει ότι όλες οι διοικητικές ατομικές πράξεις πρέπει να έχουν αιτιολογία. Η πλήρης και εμπειριστατωμένη αιτιολογία των διοικητικών πράξεων περιέχει τρία στοιχεία: α. τη νομική βάση, δηλαδή μνεία του εφαρμοζόμενου κανόνα δικαίου, β. την πραγματική βάση, δηλαδή ακριβή μνεία των πραγματικών στοιχείων, επί των οποίων βασίσθηκε η διοικητική πράξη και γ. το σκοπό, δηλαδή το επιδιωκόμενο με την πράξη αποτέλεσμα. Επίσης, η αιτιολογία είναι νόμιμη,

ήτοι σύμφωνη με τη γενική αρχή του δικαίου που την επιβάλλει, όταν έχει τα εξής χαρακτηριστικά: α. είναι ειδική (και όχι γενική και αόριστη), δηλαδή σχετική με την προσβαλλόμενη πράξη, β. είναι πλήρης και επαρκής (και όχι ανεπαρκής ή ελλιπής) και περιέχει σαφώς όλα τα ουσιώδη συγκεκριμένα περιστατικά, κατά τρόπο ο οποίος δεν αφήνει κενά ή αμφιβολίες για την ορθότητα της κρίσεως του διοικητικού οργάνου (ΣτΕ 2441/1983) και γ. ανταποκρίνεται στα στοιχεία του φακέλου (ΣτΕ 276/1983, 4165/1984). Εάν η αιτιολογία που υπάρχει στη διοικητική πράξη έχει ελάττωμα, που συνίσταται στην έλλειψη ορισμένου από τα προαναφερόμενα χαρακτηριστικά της, η πράξη είναι ακυρωτέα λόγω «μη νομίμου αιτιολογίας» (Επ. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, 13η Έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη 2010, τόμος 2, σελ. 142 - 144). Όπως, ακόμα έχει ερμηνευθεί, (βλ. Εισήγηση Ι. Λαμπρόπουλου Εφέτη ΔΔ 27-6-2017 Εθνική Σχολή Δικαστικών Λειτουργών). Κατά δε τον δικαστικό έλεγχο, για να κριθεί νόμιμη η αιτιολογία της αναθέτουσας αρχής θα πρέπει να διαπιστώνεται η παράβαση των συγκεκριμένων εκείνων στοιχείων, τα οποία θεμελιώνουν την κρίση της αναθέτουσας αρχής και τα οποία αναφέρθηκαν ανωτέρω στα επί μέρους θέματα. Η ανάγκη δε, για τέτοια παράθεση, καθίσταται επιτακτικότερη στην περίπτωση που το αναφερόμενο στην οικονομική προσφορά διοικητικό κόστος ή εργολαβικό κέρδος είναι μηδενικό ή προσδιορίζεται σε τέτοιο ύψος που κατ' ουσίαν εξομοιούται προς μηδενικό. Τούτο, γιατί μόνον με την παράθεση των στοιχείων αυτών μπορεί να διαπιστωθεί η νομιμότητα της προηγηθείσας κρίσεως της αναθέτουσας αρχής επί των ανωτέρω ζητημάτων, διαφορετικά, θα πρόκειται περί μιας δικαστικής κρίσεως, η οποία, απλώς, θέτει μια σφραγίδα κατ' επίφασιν νομιμότητας σε μία πράξη της διοικήσεως, της οποίας, όμως, η νομιμότητα εξακολουθεί να παραμένει ερωτηματικό. Όπως δε συναφώς έχει κριθεί δυνάμει της με αριθμ. Ν47/2020 απόφασης του ΔΕφΠειραιά η οποία εκδόθηκε κατόπιν χορηγηθεισών διευκρινίσεων συμμετέχοντος οικονομικού φορέα σχετικά με το επαρκές της αιτιολόγησης του χαμηλού εργολαβικού του κέρδους: «Όσον αφορά στη χρηματοοικονομική της επάρκεια και τα λοιπά επιχειρηματικά οφέλη που προσδοκά από τη σύναψη της σύμβασης, οι ισχυρισμοί της είναι αναπόδεικτοι και αόριστοι, διότι σχετικά με την ύπαρξη χρηματικών διαθεσίμων, που της επιτρέπουν τη λειτουργία με ασήμαντο εργολαβικό κέρδος, στον πίνακα που επικαλέσθηκε

δεν περιέχονται στοιχεία για το λογαριασμό αυτό και κατά τα λοιπά δεν στηρίζονται σε συγκεκριμένα στοιχεία. Τέλος, απορριπτέοι είναι και οι ισχυρισμοί της αιτούσας για την ύπαρξη των στοιχείων στο φάκελο της τεχνικής της προσφοράς και τη δυνατότητα να κληθεί για επιπλέον διευκρινίσεις, διότι η παροχή διευκρινίσεων βαρύνει τους προσφέροντες και δεν αποτελεί υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής η σχετική αναζήτηση, πέραν του ζητήματος αν λόγω της αυτοτέλει των σταδίων του διαγωνισμού είναι δυνατή η επίκληση των στοιχείων του φακέλου της τεχνικής προσφοράς (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 1240/2010, σκ. 8, 11, 1232/2009) και περαιτέρω, κατά τις προαναφερθείσες διατάξεις, οι διευκρινίσεις παρέχονται εντός αποκλειστικής προθεσμίας, χωρίς συνεπώς δυνατότητα επανόδου.». Επιπρόσθετα, έχει κριθεί νομολογιακώς η όποια υποδομή μίας εταιρείας δεν είναι ανεξάντλητη, αλλά θα πρέπει να ανακυκλώνεται και πιθανόν να χρησιμοποιείται και σε άλλες συμβάσεις που έχει υπογράψει η ίδια με άλλους φορείς, ενώ η χρήση της ζητούμενης υποδομής για τις ανάγκες κάθε εκτελούμενης σύμβασης είναι σαφές ότι επιβαρύνει ανάλογα τον προϋπολογισμό του συγκεκριμένου έργου, αποτελώντας αναγκαστικά κόστος του έργου αυτού, ώστε να μην τίθεται σε κίνδυνο η βιωσιμότητα του έργου κατά την εκτέλεση της σύμβασης λ.χ. το κόστος διοικητικής υποστήριξης και οργάνωσης της ίδιας της εταιρείας (πρβλ. σχετικά και με αριθμ. 38/2019 απόφαση της ΑΕΠΠ). Εν προκειμένω, η προσβαλλόμενη απόφαση της Συγκλήτου που ενέκρινε το Πρακτικό ΣΤ' τη Επιτροπής του Διαγωνισμού δέχθηκε άκριτα και αναιτιολόγητα, κατά την προσφεύγουσα, τις αόριστες διευκρινίσεις της εταιρείας Η εν λόγω εταιρεία, ειδικότερα, περιορίστηκε σε αόριστους ισχυρισμούς προκειμένου να τεκμηριώσει το «αδάπανο» του επιμέρους κονδυλίου του διοικητικού της κόστους, που αφορά τη διάθεση αλεξίσφαιρων γιλέκων και στολών αναφέροντας ότι τούτα τα έχει πλήρως αποσβέσει και δεν αποτελεί συνεπώς πρόσθετη επιβάρυνση η αγορά τους καθόσον τα διαθέτει ήδη στην αποθήκη της. Ουδόλως ωστόσο προσκόμισε προς απόδειξη του ισχυρισμού της σχετικό Μητρώο Παγίων αυτής ή και τιμολόγια αγοράς του επίμαχου εξοπλισμού, από τα οποία να προκύπτει πράγματι άνευ αμφιβολίας η πλήρης και ολοσχερή απόσβεσή τους ή η ανάλωση του ποσού της αγοράς τους σε προγενέστερες της εκτέλεσης της σύμβασης χρήσεις. Και τούτο σε πλήρη αντίθεση με τις πλήρως τεκμηριωμένες και ορισμένες παρασχεθείσες

διευκρινίσεις της εταιρείας μας η οποία προς απόδειξη των ισχυρισμών της συνυπέβαλε τα επικαλούμενα εκ μέρους της τιμολόγια αγοράς του επίμαχου εξοπλισμού. Η ίδια δε εταιρεία προϋπολογίζει μόλις ποσό ύψους 100,00 ευρώ για «Λοιπά έξοδα, κόστος απόσβεσης στολών και εξοπλισμού, κόστος λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης, κόστος σύνταξης και κατάθεσης προσφοράς, λοιπά λειτουργικά έξοδα - δαπάνες που θα απαιτηθούν σύμφωνα με τη διακήρυξη» χωρίς τούτο να αιτιολογείται επαρκώς ως προς το ύψος του από αδιάσειστα αποδεικτικά στοιχεία, παραμένοντας αόριστο και δυνάμενο να συσχετιστεί με οποιοδήποτε έτερο υπό ανάθεση έργο παρά με την υπό κρίση υπό ανάθεση σύμβαση. Περαιτέρω, ουδόλως τεκμηρίωσε το αδάπανο μερικότερων στοιχείων του διοικητικού κόστους, όπως μπαταριών για τους φακούς και τους ασυρμάτους καθώς και τυχόν δαπάνες που θα απαιτηθούν για κόστος αντικατάστασης ή και αποκατάστασής τους (λ.χ. επισκευής κλπ). Ουδόλως παράλληλα απέδειξε την κάλυψη του απαιτούμενου κόστους συντήρησης των κατά τα λοιπά «αποσβεσμένων» αλεξίσφαιρων γιλέκων λόγω της χρήσης τους. Και τούτο καθόσον μπορεί να ισχυρίζεται ότι έχει πληθώρα αλεξίσφαιρων γιλέκων στη διάθεσή της και ήδη στις αποθήκες της έτοιμο προς χρήση, αλλά από πουθενά δεν προκύπτει η χρονολογία αγοράς τους προκειμένου να συναχθεί η έλλειψη οιασδήποτε ανάγκης συντήρησής τους. Και τούτο με δεδομένο ότι σύμφωνα με την ΚΥΑ με αριθμ. 1016/109/151-α'/2009 (ΦΕΚ Β'2039/22-09-2009) με την οποία καθορίστηκαν οι τεχνικές προδιαγραφές των προστατευτικών μέσω του προσωπικού ασφαλείας των Ι.Ε.Π.Υ.Α., τα αλεξίσφαιρα γιλέκα συνοδεύονται από έγγραφη εγγύηση του κατασκευαστή για την καλή ποιότητα σε χρήση του μεν αντιβαλλιστικού υλικού για δέκα (10) έτη από την ημερομηνία κατασκευής, του δε φορέα για τρία (3) χρόνια. Επιπλέον, τον ίδιο αναπόδεικτο ισχυρισμού και το «αδάπανο» του επιμέρους κονδυλίου του διοικητικού της κόστους επανέφερε η εταιρεία ... αναφορικά με τον απαιτούμενο για την εκτέλεση της σύμβασης εποπτικό μηχανισμό, την αναγκαία γραμματειακή και λογιστική υποστήριξη, θεωρώντας ότι το κόστος αυτό αποτελεί πάγια ανελαστική δαπάνη που εντάσσεται και επιμερίζεται στα γενικά έξοδα της εν λόγω εταιρείας. Πέραν τούτου, προϋπολογίζει αυθαίρετα ποσό ύψους 120,00€ για κόστος τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας, αναφέροντας ότι «υπάρχει ειδική συμφωνία με εταιρία» χωρίς ωστόσο να προσκομίζει την ειδική αυτή

συμφωνία που επικαλείται προκειμένου να τεκμηριώσει τον ισχυρισμό της. Αντιθέτως, η προσφεύγουσα, ως αυτή προβάλλει, προσκόμισε ενώπιον της Επιτροπής την ειδική συμφωνία που της επέτρεπε την κοστολόγηση του εν λόγω επιμέρους κονδυλίου με χαμηλό ποσό και που εν τέλει αποδείκνυε, κατά τους ισχυρισμούς της, τον προβληθέντα ορισμένο ισχυρισμό της. Συνεπώς, κατά την προσφεύγουσα, η εν λόγω εταιρεία δεν απέδειξε και ούτε τεκμηρίωσε επαρκώς ότι με βάση τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και συνθήκες της υπό κρίση σύμβασης δικαιολογείται η υποβολή εκ μέρους της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, καλύπτοντας τις ανάγκες εκτέλεσης της υπό σύναψη σύμβασης ώστε να μην καθίσταται αυτή ζημιογόνος. Κατά την προσφεύγουσα, οι χορηγηθείσες διευκρινίσεις της εταιρίας ... δεν ήταν ειδικές και συγκεκριμένες, δεν αποδείχθηκαν δε από την εν λόγω εταιρεία και δεν μπορούν να τεκμηριώσουν τις εξαιρετικές συνθήκες συνεπεία των οποίων δικαιολογείται η υποβολή της ασυνήθιστα χαμηλής οικονομικής προσφοράς της στον υπό κρίση διαγωνισμό. Η αναθέτουσα δε αρχή ουδόλως αιτιολόγησε επαρκώς και ειδικώς την αποδοχή της υπό κρίση οικονομικής προσφοράς της εταιρείας ... αξιολογώντας πλημμελώς, αναιτιολόγητα και άκριτα ότι, παρά την έλλειψη εύλογου ποσοστού διοικητικού κόστους δεν τίθεται σε κίνδυνο η καλή εκτέλεση της σύμβασης. Η αιτιολογία της δε αυτή δεν μπορεί να θεωρηθεί επαρκής, κατά την προσφεύγουσα, καθόσον συνίσταται στην απλή διαπίστωση ως προς το ύψος του διοικητικού κόστους ότι: *«επαρκεί για την στοιχειώδη κάλυψη των λειτουργικών αναγκών εκτέλεσης της σύμβασης, όπως αυτά περιγράφονται στη διακήρυξη του διαγωνισμού και συνίστανται κυρίως στο κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών, στο κόστος της δημοσίευσης του διαγωνισμού και στο κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων. Εφόσον οι λειτουργικές ανάγκες της εκτέλεσης της σύμβασης καλύπτονται από τα προβλεπόμενα κατά περίπτωση ποσά όπως αυτά επεξηγήθηκαν από τα προσκομιζόμενα διευκρινιστικά στοιχεία, τότε αυτά τα τελευταία ως προς το τμήμα που αφορούν το διοικητικό κόστος θα πρέπει να γίνουν αποδεκτά»*. Συνεπώς, κατά την προσφεύγουσα, κατά κακή χρήση της διακριτικής της ευχέρειας, αναιτιολόγητα και εσφαλμένως έκανε δεκτές τις επίμαχες διευκρινίσεις της εταιρείας ... ως προς το διοικητικό κόστος η αναθέτουσα αρχή και ανακήρυξε αυτήν προσωρινό μειοδότη του υπό κρίση διαγωνισμού. Πέραν της εσφαλμένης κρίσης της αναθέτουσας αρχής ως προς

το κονδύλιο του διοικητικού της κόστους, ανατιολόγητα και κατά κακή χρήση της διακριτικής της ευχέρειας έκανε αποδεκτούς τους παρασχεθέντες ισχυρισμούς της για το εύλογο του εργολαβικού της κέρδους. Ειδικότερα, κατά την προσφεύγουσα, η προσωρινή ανάδοχος ουδόλως αιτιολόγησε κατά τρόπο ειδικό και συγκεκριμένο, για ποιο λόγο το προσφερόμενο εκ μέρους της εργολαβικό κέρδος ύψους 40,00 ευρώ είναι εύλογο. Αντίθετα, επαναλαμβάνοντας κρίσεις δικαστηρίων της χώρας και επικαλούμενη την τρέχουσα οικονομική κατάσταση προέβαλε ότι ως κέρδος θεωρεί την προβολή της από την φύλαξη των χώρων του ... που διέρχεται κοινό, καθώς και την αύξηση του πελατολογίου της. Τα αναφερόμενα δε επιχειρηματικά της οφέλη και η εν γένει προβολή της δεν αποδεικνύουν, κατά την προσφεύγουσα, ούτε τεκμηριώνουν το εύλογο του δηλωθέντος εργολαβικού κέρδους της ούτε υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ τους (ΔΕφΠειρ Ν47/2020 ad hoc, 1377/2019 ΑΕΠΠ). Επίσης, ουδόλως συσχετίζονται με την υπό ανάθεση σύμβαση, καθόσον τα άυλα επικαλούμενα κέρδη της μπορούν να αποτελέσουν επιχειρηματικά οφέλη αυτής και να γίνει επίκλησή τους για κάθε έτερη υπό ανάθεση σύμβαση από οποιονδήποτε αναθέτοντα φορέα. Η δε κρίση της αναθέτουσας αρχής δεν είναι ειδικώς αιτιολογημένη σε σχέση με όσα ο εν λόγω συμμετέχοντας οικονομικός φορέας επικαλέστηκε και προσκόμισε και με όσα έπρεπε να αποδειχθούν και δεν αποδείχθηκαν (ΣΤΕ ΕΑ 841/2010, 866, 1208/2008). Και τούτο καθόσον η αξιολογική κρίση της αναθέτουσας αρχής περί της απόδειξης του εύλογου του εργολαβικού οφέλους της εταιρείας ... δεν βασίστηκε στην απόδειξη των ισχυρισμών της περί του εύλογου αυτού και ούτε ήταν ειδική, σαφής και αιτιολογημένη έναντι των υποβληθέντων ενώπιόν της ισχυρισμών. Παρά το γεγονός δε ότι δεν θα μπορούσε να αφορά τις επιχειρηματικές επιλογές της εν λόγω εταιρείας, η κρίση της όφειλε να συνέχεται με το υπό κρίση έργο και να μην είναι αόριστη επαναφέροντας ισχυρισμούς και αιτιολογίες που έχουν διατυπωθεί εν γένει από τα διοικητικά εφετεία της χώρας και το ανώτατο ακυρωτικό. Τούτο δε επιρρωνύεται από το γεγονός ότι η αναθέτουσα αρχή κάνει συλλήβδην δεκτές και με την ίδια παρατιθέμενη αιτιολογία το σύνολο των εισφερόμενων διευκρινίσεων εκ μέρους και των τεσσάρων (4) συμμετεχόντων οικονομικών φορέων χωρίς να διαλαμβάνει ειδική αιτιολογία για έκαστες εξ αυτών, με άμεση συνέπεια να καθίσταται ακυρωτέα η γενική και αόριστη κρίση της ειδικά

όταν αυτή δεν στηρίζεται σε διακριτή αξιολόγηση των παρασχεθέντων διευκρινίσεων που ουδόλως τεκμηριώθηκαν ως όφειλαν επαρκώς από τους συμμετέχοντες φορείς και εν προκειμένω από την εταιρεία Κατά την προσφεύγουσα, για το λόγο αυτό η προσβαλλόμενη απόφαση της Συγκλήτου του ..., κατά το μέρος με την οποία εγκρίθηκε το Πρακτικό ΣΤ της Επιτροπής του Διαγωνισμού και έγιναν αποδεκτές οι παρασχεθείσες διευκρινίσεις της εταιρείας ... αναφορικά με το δηλωθέν διοικητικό κόστος και το εργολαβικό της κέρδος αναδεικνύοντάς την προσωρινή ανάδοχο της υπό κρίση διαγωνιστικής διαδικασίας έσφαλε κατά κακή χρήση της διακριτικής της ευχέρειας και πρέπει να ακυρωθεί ως προς τούτο. **1.Β.** Αναφορικά με την προσφορά της δεύτερης κατά σειρά κατάταξης εταιρείας «...» : Η αναθέτουσα δε αρχή στο πλαίσιο της διακριτικής της ευχέρειας περί διάγνωσης των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών κατ' άρθρο 88 του ν.4412/2016, και σύμφωνα με τα κριθέντα δυνάμει της εν λόγω απόφασης της ΑΕΠΠ, αιτήθηκε δυνάμει της με αρ. πρωτ. 421/23-09-2020 επιστολής της την παροχή διευκρινίσεων αναφορικά με το ύψος του δηλωθέντος εκ μέρους της διοικητικού κόστους και εργολαβικού κέρδους. Η εν λόγω εταιρεία παρέσχε διευκρινίσεις προς την αναθέτουσα αρχή, όπως προκύπτει από το συνημμένο αρχείο που παρατίθεται στο προσβαλλόμενο απόσπασμα της Αποφάσεως της Συγκλήτου. Δυνάμει της εν λόγω επιστολής της η εταιρεία «...» ισχυρίστηκε ότι: «*Β. Η εταιρία μας υπολόγισε στην προσφορά της το ποσό των 780 ευρώ ως εύλογο ποσό διοικητικού κόστους, το οποίο προκύπτει ως εξής: α) 300 ευρώ για το κόστος δημοσίευσης του διαγωνισμού, β) 30 ευρώ για το κόστος των εγγυητικών επιστολών, γ) 420 ευρώ για το κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων και δ) περίπου 30 ευρώ για τα λοιπά διοικητικά κόστη ή άλλα έκτακτα έξοδα. Συγκεκριμένα ως προς ότι αφορά την απασχόληση ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας, η Εταιρεία μας έχει εξασφαλίσει δέσμευση της εταιρείας «...» ότι, στο πλαίσιο της πολυετούς συνεργασίας μας και ως προς ότι αφορά ειδικώς το προσωπικό που πρόκειται να απασχοληθεί για τις ανάγκες εκτέλεσης του προκειμένου έργου, θα παρέχει υπηρεσίες τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας, θα καταρτίσει μελέτη εκτίμησης επαγγελματικού κινδύνου και θα προσφέρει οποιαδήποτε άλλη υπηρεσία απαιτηθεί από πλευράς της για την υποστήριξη του έργου, έναντι συμβολικής αμοιβής ποσού ενός (1,00 ευρώ) μηνιαίως, δηλαδή, ουσιαστικά, χωρίς*

πρόσθετη χρέωση της Εταιρείας μας σε σχέση με τις παρεχόμενες σήμερα υπηρεσίες. Όπως προβλέπεται στη διακήρυξη, η Εταιρεία μας διαθέτει ήδη (και θα εξακολουθήσει να καλύπτεται με) ασφαλιστήριο αστικής ευθύνης έναντι τρίτων (συμπεριλαμβανομένου επαγγελματικού κινδύνου), με ποσό ασφαλιστικής κάλυψης 3.000.000 ευρώ, δηλαδή πόσο πολύ μεγαλύτερο από που ζητείται από την αναθέτουσα αρχή. Το κόστος του ασφαλιστηρίου συμβολαίου αποτελεί πάγια δαπάνη της Εταιρείας μας, που αποσκοπεί στην εξυπηρέτηση των αναγκών λειτουργίας της και στην απόδειξη εν γένει της οικονομικής και χρηματοοικονομικής της επάρκειας, η οποία (δαπάνη) πραγματοποιείται σταθερά κατ' έτος, ανεξαρτήτως του εάν η Εταιρεία ανακηρυχτεί ανάδοχος του προκείμενου ή/ και άλλων έργων. Συνεπώς η έκδοση και διατήρηση ασφαλιστηρίου συμβολαίου για την κάλυψη επαγγελματικών κινδύνων δεν αποτελεί δαπάνη που βαρύνει το διοικητικό κόστος της προκείμενης σύμβασης. ε) Η Εταιρία μας διαθέτει κατάστημα - κύρια έδρα στη ... πλήρως οργανωμένο, στελεχωμένο και εξοπλισμένο, μέσω του οποίου παρέχεται η αναγκαία γραμματειακή και διοικητική υποστήριξη των λειτουργιών της στη βόρεια Ελλάδα, στις οποίες θα ενταχθεί και το υπό ανάθεση έργο, εφόσον ανατεθεί στην Εταιρία μας. Το εν λόγω Υποκατάστημα διαθέτει ήδη κατάλληλη οργανωτική διάρθρωση (Γραμματεία, Λογιστήριο, Τμήμα Διαγωνισμών - Συμβάσεων, Τμήμα Προσωπικού, Αποθήκη Υλικού) με την αντίστοιχη στελέχωση μέσω της οποίας καλύπτονται πάγιες ανάγκες της Εταιρίας μας στην ευρύτερη περιοχή της ..., καθώς ήδη εκτελούμε μεγάλο αριθμό έργων. Επομένως, η χρησιμοποίηση των ίδιων ανθρώπινων και υλικών πόρων για τις ανάγκες και της προκείμενης σύμβασης, δεν προκαλεί πρόσθετο διοικητικό κόστος, το οποίο θα έπρεπε να συνυπολογιστεί κατά τη διαμόρφωση της οικονομικής μας προσφοράς. Εξάλλου, επειδή ακριβώς η Εταιρία μας διαθέτει ήδη την απαιτούμενη υποδομή και το κατάλληλο προσωπικό, δεν πρόκειται να προκληθεί πρόσθετο διοικητικό κόστος για την διεκπεραίωση των εργασιών που απαιτούνται κατά την έναρξη εκτέλεσης της σύμβασης (υπογραφή/ αναγγελία συμβάσεων εργασίας προσωπικού, άλλες εργασίες γραμματειακής υποστήριξης κ.λπ.). Στα παραπάνω πρέπει να προστεθεί ότι στο προσωπικό του υποκαταστήματος ... της Εταιρείας μας είναι ενταγμένα ικανά και έμπειρα στελέχη, τα οποία επί σειρά ετών είχαν ασκήσει με επιτυχία τα καθήκοντα λειτουργίας και συντονισμού έργων. Το στοιχείο

αυτό αποτελεί πρόσθετη εγγύηση για τη βέλτιστη αξιοποίηση των ανθρώπινων και υλικών πόρων της Εταιρείας μας που θα χρησιμοποιηθούν για τις ανάγκες του έργου, συμβάλλοντας ουσιαστικά, και από την άποψη αυτή, στη μείωση του λειτουργικού κόστους της σύμβασης. Επομένως, με βάση τα παραπάνω συνάγεται ότι έχουμε υπολογίσει ένα εύλογο ποσό διοικητικού κόστους στηριζόμενο σε αντικειμενικά δεδομένα. Ειδικότερα, όσον αφορά τον υπολογισμό του κόστους εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ., όπως επισημάναμε και στην παρέμβασή μας στην ΑΕΠΠ, πρόκειται για ετήσια εργοδοτική εισφορά είκοσι (20) ευρώ ανά εργαζόμενο με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου, καταβλητέα από τους εργοδότες, η οποία εισπράττεται από τον Ε.Φ.Κ.Α., ταυτόχρονα και παράλληλα με τις τακτικές εισφορές υπέρ του Ο.Ε.Ε., μηνός Αυγούστου. Για την εκτέλεση της παρούσας σύμβασης απαιτούνται συνολικά, σύμφωνα με τους υπολογισμούς της ίδιας της αναθέτουσας αρχής 7,0089 και άρα κατά στρογγυλοποίηση 7 εργαζόμενοι, και συνεπώς το κόστος της εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ ορθά υπολογίστηκε από την εταιρία μας ως εξής: $7(\text{εργαζόμενοι}) * 20(\text{ευρώ}) * 3(\text{έτη}) = 420 \text{ ευρώ}$. Σε κάθε περίπτωση, η διαφορά που θα προέκυπτε στο κόστος της εισφοράς, αν δεν είχαμε κάνει τη στρογγυλοποίηση των εργαζομένων θα ήταν μόνο 0,54 ευρώ ($7,0088949772 * 20 * 3 = 420,54 \text{ €}$), δηλαδή μηδαμινό ποσό, το οποίο καλύπτεται από την επάρκεια του διοικητικού κόστους, δεδομένου ότι έχουμε προϋπολογίσει 30 ευρώ για πάσης φύσεως δαπάνες ή άλλα έκτακτα έξοδα εντασσόμενα σε αυτό το κονδύλι. Πέραν των ανωτέρω, επισημαίνεται ότι η εταιρία μας διαθέτει πλήρη τεχνικό εξοπλισμό, που την καθιστά ικανή να ανταποκριθεί αποτελεσματικά στις υπό ανάθεση υπηρεσίες φύλαξης και στις αποθήκες της υπάρχει πλεόνασμα υλικών (π.χ στολές προσωπικού, μέσα ατομικής προστασίας, βιβλία συμβάντων, κλπ), προς άμεση διάθεση στους χώρους εκτέλεσης των προς ανάθεση υπηρεσιών. Επομένως, το δηλωθέν διοικητικό κόστος της εταιρίας μας είναι απολύτως νόμιμο, αλλά και εύλογο, καθώς δύναται να καλύψει τις ανάγκες της υπό ανάθεση σύμβασης, χωρίς πρόσθετες οικονομικές επιβαρύνσεις όσον αφορά στους ανθρώπινους, υλικούς ή τεχνικούς πόρους και χωρίς να τίθεται σε διακινδύνευση η ομαλή εκτέλεσή της.(...) 2. Στην προσφορά της εταιρίας μας έχει υπολογιστεί εύλογο ποσόεργολαβικού κέρδους (Α) Β. Σύμφωνα με τα υφιστάμενα δεδομένα της αγοράς, ενόψει της τρέχουσας οικονομικής κρίσης, η εταιρία μας θεώρησε

ως κέρδος την προβολή της από τη φύλαξη των χώρων του ... καθώς και την αύξηση του πελατολογίου της, με συνέπεια να εδραιώσει τη θέση της στην αγορά, να αυξήσει την πελατειακή της βάση, την εμπειρία της, καθώς και όλους τους δείκτες οικονομικής ευρωστίας της επιχείρησης. Συνεπώς, γίνεται αντιληπτό ότι η εταιρία μας, διαμόρφωσε την οικονομική προσφορά της επί τη βάσει του σκεπτικού ότι πρόκειται να αποκομίσει από την ανάληψη της συγκεκριμένης σύμβασης, σημαντικά κέρδη, υλικά και άυλα, εφόσον το κέρδος δεν απαιτείται να είναι οπωσδήποτε χρηματικό αποτιμητό αλλά και μη υλικό. Επισημαίνεται, άλλωστε, ότι το κέρδος της εταιρίας μας διαφοροποιείται ανάλογα με τα έργα που διαθέτει και το κέρδος που λαμβάνει από αυτά και σε κάθε περίπτωση η εταιρία μας έχει την πρόδηλη ευχέρεια να μην αποσκοπεί κατ' ανάγκην μόνο στο υλικό κέρδος αλλά και στην αύξηση της εμπειρίας της και του πελατολογίου της. Άλλωστε, η εταιρία μας, διαθέτει σημαντική πιστοληπτική ικανότητα και είναι καθ' όλα κερδοφόρος, και επομένως δικαιολογείται απολύτως το συγκεκριμένο ύψος κέρδους. Εφόσον με τις διατάξεις της διακήρυξης του διαγωνισμού δεν προκαθορίστηκε ορισμένο ποσό ή ποσοστό, ως ελάχιστο αποδεκτό εργολαβικό κέρδος, ο προσδιορισμός έστω και μικρού εργολαβικού κέρδους ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας των διαγωνιζόμενων, οι οποίοι διαμορφώνουν τις οικονομικές προσφορές κατά την ελεύθερη κρίση τους, αναλαμβάνοντας και το βάρος του σχετικού επιχειρηματικού κινδύνου. Επομένως, η εκτέλεση του έργου δεν μπορεί να καταστεί ζημιογόνος.». Κατά την προσφεύγουσα, οι ανωτέρω παρασχεθείσες διευκρινίσεις της εταιρείας «...» έγιναν ωστόσο εσφαλμένως και πλημμελώς αποδεκτές δυνάμει της προσβαλλόμενης απόφασης της Συγκλήτου του ..., με την αιτιολογία που εμπεριέχεται στο εγκριθέν και συμπροσβαλλόμενο με την τελευταία Πρακτικό ΣΤ' της Επιτροπής του Διαγωνισμού. Συγκεκριμένα, οι ως άνω χορηγηθείσες διευκρινίσεις ήταν ανεπαρκείς και αόριστες ενώ παράλληλα ουδόλως η εταιρεία ... απέδειξε τους κρίσιμους ισχυρισμούς της εισφέροντας επαρκή και ακριβή προς τεκμηρίωσή τους στοιχεία ενώπιον της αναθέτουσας αρχής. Εν προκειμένω, κατά την προσφεύγουσα, η προσβαλλόμενη απόφαση της Συγκλήτου που ενέκρινε το Πρακτικό ΣΤ' τη Επιτροπής του Διαγωνισμού δέχθηκε άκριτα και ανατιολόγητα, τις αόριστες διευκρινίσεις της εταιρείας ... κατά άσκηση της διακριτικής της ευχέρειας που υπόκειται ωστόσο σε

δικαστικό έλεγχο προς τούτο. Η εν λόγω εταιρεία, ειδικότερα, προϋπολόγισε ποσό περίπου 30 ευρώ για λοιπά διοικητικά κόστη ή άλλα έκτακτα έξοδα στα οποία κατά δήλωσή της περιλαμβάνονται: η απασχόληση ιατρού εργασίας και τεχνικού εργασίας, το κόστος ασφαλιστηρίου συμβολαίου αστικής ευθύνης έναντι τρίτων, το κόστος διοικητικής και γραμματειακής υποστήριξης, κόστος εποπτικού και ελεγκτικού μηχανισμού έργων, τεχνικός εξοπλισμός (π.χ. στολές προσωπικού, μέσα ατομικής προστασίας, βιβλία συμβάσεων κλπ). Εάν δε σε αυτό προσθέσουμε και το ποσό των 0,54 ευρώ που η ίδια αναφέρει ότι προκύπτει ως επιπρόσθετη επιβάρυνση για το κόστος της εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ., το προϋπολογισθέν εκ μέρους της ποσό διοικητικού κόστους ανέρχεται μόλις στο μηδαμινό ποσό των 29,46 ευρώ. Το σύνολο ωστόσο των αναφερόμενων εκ μέρους της ως «αδάπανων» στοιχείων του διοικητικού κόστους συμπεριλαμβανομένου του κόστους αναλωσίμων και εξοπλισμού, ουδόλως τεκμηρίωσε εισφέροντας τα αναγκαία προς τούτο αποδεικτικά μέσα στην αναθέτουσα αρχή παρά περιορίστηκε σε αόριστους ισχυρισμούς. Προς αποφυγήν δε περιπτώων επαναλήψεων η προσφεύγουσα παραπέμπει στο υπό σημείο (1.Α) της υπό κρίση προσφυγής της όπου και αναλυτικά αναφέρει τα ήδη νομολογιακώς κριθέντα περί του ατεκμηρίωτου των διευκρινίσεων των οικονομικών φορέων σε περίπτωση κλήσης τους προς διευκρινίσεις δυνάμει του άρθρου 88 του ν.4412/2016 όπως εν προκειμένω και της υπέχουσας υποχρέωσης των οικονομικών φορέων και του βάρους απόδειξης που αυτοί φέρουν προκειμένου να αποδείξουν με σαφείς, ορισμένους και ειδικούς ισχυρισμούς το εύλογο των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών τους. Ακόμη δε και τυχόν ισχυρισμοί περί χρηματοοικονομικής επάρκειας και υψηλών κερδών, όπως προβάλλει και η εταιρεία ... πρέπει να στηρίζονται σε συγκεκριμένα στοιχεία που συνυποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή στο πλαίσιο της διεξαγωγής του διαλόγου του άρθρου 88 του ν.4412/2016, ενώ ουδόλως παρέχεται η δυνατότητα επανόδου με τυχόν επιπρόσθετη κλήση της αναθέτουσας αρχής περί προσκόμισης επιπλέον αποδεικτικών μέσων. Η εταιρεία ... δεν προσκόμισε δε τα επικαλούμενα από την ίδια στοιχεία προς τεκμηρίωση των ισχυρισμών της με αποτέλεσμα όχι μόνο τα αναφερόμενα από την ίδια στις διευκρινίσεις της να είναι και να παραμένουν αόριστα αξιολόγησης αλλά και να μην μπορούν να ευσταθήσουν οι ισχυρισμοί της ειδικά περί του εύλογου κόστους συντήρησης ή και αντικατάστασης των κατά

τα λοιπά αδάπανων κονδυλίων του συνολικού απαιτούμενου εκ της διακήρυξης τεχνικού εξοπλισμού, του κόστους ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας καθώς και του κόστους ασφαλιστηρίου συμβολαίου που η ίδια υποστηρίζει (πρβλ. και Ν151/2018 απόφαση ΔΕΦΠειραιά όπου εκεί η αιτούσα εταιρεία παροχής υπηρεσιών καθαριότητας προς απόδειξη των ισχυρισμών της είχε προσκομίσει τόσο παραστατικά που αποδείκνυαν τους ορισμένους ισχυρισμούς της περί του αδάπανου κονδυλίων του διοικητικού της κόστους όσο και επιστολή συνεργαζόμενης εταιρείας περί παροχής υπηρεσιών ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας χωρίς πρόσθετη χρέωση). Κατά την προσφεύγουσα, με δεδομένη την έλλειψη ειδικής τεκμηρίωσης των διευκρινίσεών της η αναθέτουσα αρχή όπως προκύπτει από την ελλιπή αιτιολογία δυνάμει της οποίας έκανε δεκτή και την προσφορά της υπό κρίση εταιρείας αλλά και της προσωρινής αναδόχου εταιρείας ... δεν αξιολόγησε ειδικώς και τεκμηριωμένα ως όφειλε τα εισφερόμενα στοιχεία. Και τούτο καθόσον οι ευνοϊκές περιστάσεις, τις οποίες επικαλείται η εν λόγω εταιρεία για την αιτιολόγηση μιας προσφοράς που παρίσταται ασυνήθιστα χαμηλή, συνδέονται με τις συνθήκες εκτέλεσης της συγκεκριμένης συμβάσεως και δεν είναι δυνατόν να ανάγονται στη γενική οικονομική κατάστασή του ή σε πάγιες και μόνο ανελαστικές δαπάνες που δεν κατανέμονται έστω αναλογικά και στην υφιστάμενη σύμβαση. Κατά την προσφεύγουσα, πέραν της εσφαλμένης κρίσης της αναθέτουσας αρχής ως προς το κονδύλιο του διοικητικού της κόστους, αναιτιολόγητα και κατά κακή χρήση της διακριτικής της ευχέρειας έκανε αποδεκτούς τους παρασχεθέντες ισχυρισμούς της για το εύλογο του εργολαβικού της κέρδους. Ειδικότερα, η αιτούσα ουδόλως αιτιολόγησε κατά τρόπο ειδικό και συγκεκριμένο, για ποιο λόγο το προσφερόμενο εκ μέρους της εργολαβικό κέρδος ύψους 0,03 ευρώ είναι εύλογο. Αντίθετα, επαναλαμβάνοντας κρίσεις δικαστηρίων και επικαλούμενη την τρέχουσα οικονομική κατάσταση και τους δείκτες οικονομικής της ευρωστίας προέβαλε ότι ως κέρδος θεωρεί την προβολή της από την φύλαξη των χώρων του Πανεπιστημίου καθώς και την αύξηση του πελατολογίου της. Κατά την προσφεύγουσα, τα αναφερόμενα δε επιχειρηματικά της οφέλη και η εν γένει προβολή της δεν αποδεικνύουν ούτε τεκμηριώνουν το εύλογο του δηλωθέντος εργολαβικού κέρδους της ούτε υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ τους (ΔΕΦΠειρ Ν47/2020 ad hoc, 1377/2019 ΑΕΠΠ). Επίσης, κατά την

προσφεύγουσα, ουδόλως συσχετίζονται με την υπό ανάθεση σύμβαση καθόσον τα άυλα επικαλούμενα κέρδη της μπορούν να αποτελέσουν επιχειρηματικά οφέλη αυτής και να γίνει επίκλησή τους για κάθε έτερη υπό ανάθεση σύμβαση από οποιονδήποτε αναθέτοντα φορέα. Η δε κρίση της αναθέτουσας αρχής δεν είναι ειδικώς αιτιολογημένη σε σχέση με όσα ο εν λόγω συμμετέχοντας οικονομικός φορέας επικαλέστηκε και προσκόμισε και με όσα έπρεπε να αποδειχθούν και δεν αποδείχθηκαν (ΣΤΕ ΕΑ 841/2010, 866, 1208/2008). Και τούτο καθόσον η αξιολογική κρίση της αναθέτουσας αρχής περί της απόδειξης του εύλογου του εργολαβικού οφέλους της εταιρείας ... δεν βασίστηκε στην απόδειξη των ισχυρισμών της περί του εύλογου αυτού και ούτε ήταν ειδική, σαφής και αιτιολογημένη έναντι των υποβληθέντων ενώπιόν της ισχυρισμών. Παρά το γεγονός ότι δεν θα μπορούσε να αφορά τις επιχειρηματικές επιλογές της εν λόγω εταιρείας, η κρίση της όφειλε να συνέχεται με το υπό κρίση έργο και να μην είναι αόριστη επαναφέροντας ισχυρισμούς και αιτιολογίες που έχουν διατυπωθεί εν γένει από τα διοικητικά εφετεία της χώρας και το ανώτατο ακυρωτικό. Για το λόγο αυτό, κατά την προσφεύγουσα, η προσβαλλόμενη απόφαση της Συγκλήτου του ..., κατά το μέρος με την οποία εγκρίθηκε το Πρακτικό ΣΤ της Επιτροπής του Διαγωνισμού και έγιναν αποδεκτές οι παρασχεθείσες διευκρινίσεις της εταιρείας ... αναφορικά με το δηλωθέν διοικητικό κόστος και το εργολαβικό της κέρδος έσφαλε κατά κακή χρήση της διακριτικής της ευχέρειας και πρέπει να ακυρωθεί και ως προς τούτο. 2. Περαιτέρω, κατά την προσφεύγουσα, οι προσφορές των εν λόγω εταιρειών, ήτοι της προσωρινής αναδόχου εταιρείας και της εταιρείας ..., θα πρέπει να απορριφθούν και για τον κάτωθι λόγο που αφορά το εργατικό τους κόστος. Ειδικότερα, κατά την προσφεύγουσα, οι εν λόγω εταιρείες έχουν καταθέσει οικονομικές προσφορές των οποίων το προϋπολογισθέν εργατικό κόστος δεν επαρκεί για την εκτέλεση του έργου. Κατά το δεύτερο ημερολογιακό έτος, ο μισθωτός δικαιούται να λάβει τμηματικά την άδειά του, η οποία αναλογεί στο χρόνο απασχόλησής του στο δεύτερο αυτό έτος, στον οικείο εργοδότη. Η αναλογία της άδειας υπολογίζεται εκ νέου, όπως και κατά το πρώτο ημερολογιακό έτος, με βάση τις 20 ημέρες επί πενθημέρου' και τις 24 ημέρες επί εξαημέρου. Κατά τη διάρκεια του έτους αυτού και κατά το χρονικό σημείο συμπληρώσεως 12 μηνών από την ημερομηνία πρόσληψης, η άδεια επαυξάνεται κατά μία εργάσιμη ημέρα. Ως εκ

τούτου, η άδεια κατά το δεύτερο ημερολογιακό έτος, η οποία θα πρέπει να χορηγηθεί από τον εργοδότη αναλογικώς ή ολόκληρη στο τέλος, έως την 31η Δεκεμβρίου του έτους αυτού, φθάνει στο ύψος των 21 επί πενθημέρου και 25 επί εξαημέρου, εργάσιμων ημερών. Συνεπώς, η μη χορήγησή της συνεπάγεται την υποχρέωση της καταβολής των αντιστοίχων αποδοχών αδειάς προσαυξημένων κατά 100%, εάν συντρέχουν οι προϋποθέσεις που αναφέρθηκαν για το πρώτο ημερολογιακό έτος (υπαιτιότητα του εργοδότη λόγω πταίσματος, αμέλειας, άρνησης κ.λπ.). Επίσης, το προσωπικό ασφαλείας είναι μισθωτοί εργαζόμενοι πενθήμερης 8ώρης απασχόλησης και αμείβονται με σταθερό μισθό, για όλες τις ημέρες του μήνα. Οι αποδοχές τους περιλαμβάνουν εκτός από τον βασικό νόμιμο μισθό τους και τις τυχών προσαυξήσεις λόγω εργασίας σε ωράριο που έχει προσαύξηση (εργασία σε καθημερινή ημέρα (ΔΕΥΤΕΡΑ-ΣΑΒΒΑΤΟ) κατά το νυχτερινό ωράριο 22:00-06:00, εργασία σε ημέρα ΑΡΓΙΑ κατά το ημερήσιο ωράριο 06:00-14:00, εργασία σε ημέρα ΑΡΓΙΑ κατά το νυχτερινό ωράριο 22:00-06:00). Ο βασικός μικτός μισθός των εργαζομένων έχει ορισθεί από την υπ' αρ. πρωτ. οικ. 4241/127 Υπουργική Απόφαση (ΦΕΚ Β'173/30-01-2019) καθώς και υπ' υπ' αρ. οικ. 7613/395/18.02.2019 εγκύκλιο του Υπουργείου Εργασίας στο ποσό των 650,00€ και αφορά όλους εργαζόμενους με την απαιτούμενη, από την διακήρυξη προϋπηρεσία. Τούτων δοθέντων, κάθε εργαζόμενος θα κοστίζει 827,73€ πλέον προσαυξήσεων και ασφαλιστικών εισφορών. Επομένως για τον υπολογισμό του κατώτερου νόμιμου εργατικού κόστους των κατωτέρω υπηρεσιών απαιτούνται: -Δύο (2) φύλακες, καθημερινώς, πλην Σαββάτου, Κυριακής, Εορτών, Αργιών και «διακοπών», από 06:00 έως 14:00. -Δύο (2) φύλακες, καθημερινώς, πλην Σαββάτου, Κυριακής, Εορτών, Αργιών και «διακοπών», από 14:00 έως 22:00. -Δύο (2) νυχτοφύλακες, καθημερινώς, για επτά ημέρες την εβδομάδα, για εργασία από 22:00 έως 06:00 για όλη την περίοδο της σύμβασης. -Ένας (1) φύλακας από 06:00 έως 14:00 και ένας (1) φύλακας από 14:00 έως 22:00 για τα Σάββατα, τις Κυριακές, τις εορτές, τις αργίες και τις περιόδους «διακοπών». Ως εορτές και αργίες (σε ετήσια βάση) νοούνται οι ημέρες κατά τις οποίες είναι κλειστό το Πανεπιστήμιο και συγκεκριμένα: 1η, 6η, 30η Ιανουαρίου, Καθαρά Δευτέρα, 25η Μαρτίου, Μεγάλη Παρασκευή, 2η ημέρα Πάσχα, 1η Μαΐου, Αγ. Πνεύματος, 15η Αυγούστου, 26η και 28η Οκτωβρίου, 17η Νοεμβρίου, 25η και 26η Δεκεμβρίου.

Αριθμός απόφασης : Σ982/2022

Ως «διακοπές» νοούνται οι περίοδοι 01/7 έως 31/8 κάθε έτους, από 24.04.2021 έως 09.05.2021, από 16.04.2022 έως 01.05.2022 και από 08.04.2023 έως 23.04.2023 (περίοδοι Πάσχα ετών 2021-22-23), από 01.01.2021 έως 15.01.2021, από 23.12.2021 έως 14.01.2022, από 23.12.2022 έως 13.01.2023 και από 22.12.2023 έως 31.12.2023 (περίοδοι εορτών Χριστουγέννων). Για το σύνολο του έργου θα απαιτηθούν 5,6 εργαζόμενοι για την 24ώρη φύλαξη του Πανεπιστημίου (Ένας (1) στο ωράριο 06:00-14:00, ένας (1) στο ωράριο 14:00-22:00 και δύο (2) στο ωράριο 22:00-06:00) για όλες τις ημέρες του έτους και 2 επιπλέον εργαζόμενοι για εννιά (9) μήνες, συνεπώς (5,6 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 827,73€ μηνιαίο κόστος X 12 μήνες) + (2 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 827,73€ μηνιαίο κόστος X 8,8274 μήνες ισοδύναμους πλήρους απασχόλησης) = 70.236,97€ συνολικό εργατικό κόστος πλέον προσαυξήσεων. Για τον υπολογισμό του κόστους των προσαυξήσεων : $827,73\text{€} / 166,67$ αναλογία ωρών εργασίας/ασφάλισης = 4,966€ ανά ώρα ημερήσιας απασχόλησης και μετά την παράθεση σχετικών πινάκων από την προσφεύγουσα, αυτή καταλήγει ότι το συνολικό εργατικό κόστος, πλέον ασφαλιστικών εισφορών για το πρώτο έτος ανέρχεται στο ποσό των 84.269,32€(α+β) και συνεπώς οι ασφαλιστικές εισφορές με βάση τα προϋπολογισμένα ποσά ανέρχονται σε 20.502,72€ (84.269,32€ X 24,33%). Για τα επόμενα, από το πρώτο, δύο έτη θα απαιτηθούν 5,6 εργαζόμενοι για την 24ώρη φύλαξη του Πανεπιστημίου (Ένας (1) στο ωράριο 06:00-14:00, ένας (1) στο ωράριο 14:00-22:00 και δύο (2) στο ωράριο 22:00-06:00) για όλες τις ημέρες του έτους και 2 επιπλέον εργαζόμενοι για εννιά (9) μήνες, συνεπώς : (5,6 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 830,48€ μηνιαίο κόστος X 24 μήνες) + (2 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 830,48€ μηνιαίο κόστος X 17,654 μήνες ισοδύναμους πλήρους απασχόλησης) = 140.939,38€ συνολικό εργατικό κόστος πλέον προσαυξήσεων. Για τον υπολογισμό του κόστους των προσαυξήσεων : $830,48\text{€} / 166,67$ αναλογία ωρών εργασίας/ασφάλισης = 4,98€ ανά ώρα ημερήσιας απασχόλησης. Άρα, κατά την προσφεύγουσα, το συνολικό εργατικό κόστος, πλέον ασφαλιστικών εισφορών για το πρώτο έτος ανέρχεται στο ποσό των 169.464,82€ και συνεπώς οι ασφαλιστικές εισφορές με βάση τα προϋπολογισμένα ποσά ανέρχονται σε 41.230,79€ (169.464,82€ X 23,91%). Συνοψίζοντας τα

ανωτέρω, κατά την προσφεύγουσα, για τον υπολογισμό του συνολικού εργατικού κόστους :

ΕΤΟΣ	ΑΠΟΔΟΧΕΣ	ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΕΣ ΕΙΣΦΟΡΕΣ	ΣΥΝΟΛΟ
2021	84.269,32€	20.502,72€	104.772,04€
2022 και 2023	169.464,82€	41.230,79€	210.695,61€
ΣΥΝΟΛΟ	253.734,14€	61.733,51€	315.467,65€

Κατά την προσφεύγουσα είναι εσφαλμένος υπολογισμός του εργατικού κόστους και από την Επιτροπή του Διαγωνισμού: Η επιτροπή του διαγωνισμού, προβαίνοντας στον ίδιο αβάσιμο, κατά την προσφεύγουσα, συλλογισμό με τις εν λόγω εταιρείες στο Πρακτικό Δ' , μεταξύ άλλων υπολογίζει εσφαλμένως το πραγματικό κόστος της σύμβασης για το ανωτέρω χρονικό διάστημα, αφού υπολογίζει μόνο τον μηνιαίο μισθό για το πρώτο έτος και όχι και την αύξηση που υπάρχει για τα έτη 2 και 3. Ο μηνιαίος μισθός θα έπρεπε να είχε υπολογιστεί στο ποσό των (827,73€ + 830,48€ + 830,48€) / 3 έτη = 829,56€ κατά μέσο όρο. Τούτο δε έχει ως άμεση συνέπεια όλες οι επόμενες πράξεις υπολογισμού να καταλήγουν σε εσφαλμένο μαθηματικό αποτέλεσμα και ως εκ τούτου σε εσφαλμένο, κατώτερο από το κατώτερο νόμιμο, εργατικό κόστος. Συνεπώς και για τον ως άνω λόγο, κατά την προσφεύγουσα, οι προσφορές των εν λόγω εταιρειών πρέπει να απορριφθούν και να ακυρωθεί και για τον επιπρόσθετο τούτο λόγο η προσβαλλόμενη απόφαση.

11. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αρ.πρωτ. 987/2-11-2020 έγγραφο απέστειλε προς την Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. τις απόψεις της προς αντίκρουση της υπό κρίση προσφυγής.

12. Επειδή, η εταιρία «...» με την από 30-10-2020 νομοτύπως και εμπροθέσμως κατόπιν της από 23-10-2020 κοινοποίησης της προσφυγής μέσω της λειτουργικότητας 'ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑ' του ΕΣΗΔΗΣ, παρέμβασή της υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος την αφορά, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκεί αυτήν, αφού έχει αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος, προβάλλοντας τους εκεί εμπεριεχόμενους ισχυρισμούς της.

13. Επειδή, η προσφεύγουσα με το από 20-11-2020 παραδεκτώς υποβληθέν Υπόμνημά της προέβαλε τους εκεί ισχυρισμούς της προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής.

14. Επειδή, όσον αφορά το διοικητικό κόστος και το εργολαβικό κέρδος, από τη διάταξη του άρθρου 68 του Ν.3863/2010 συνάγεται ότι απορρίπτεται ως απαράδεκτη οικονομική προσφορά διαγωνιζομένου, η οποία δεν καλύπτει το ελάχιστο εργατικό κόστος για την παροχή των προς ανάθεση υπηρεσιών. Περαιτέρω, δε, η οικονομική προσφορά διαγωνιζομένου πρέπει να περιλαμβάνει και εύλογο διοικητικό (λειτουργικό) κόστος, καθώς επίσης να καταλείπει και κάποιο περιθώριο κέρδους, ώστε να μην θέτει σε κίνδυνο την εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (ΕΑ ΣτΕ 108/2014, 328/2013, 198/2013, 187/2013, 76/2013 πρβλ. 970/2010, 1262, 1297, 1299/2009, 1262/2009 κ.ά). Σε αντίθεση, προς το κόστος αμοιβής του προσωπικού, που είναι δυνατόν και πρέπει να προσδιορίζεται επακριβώς με βάση αντικειμενικά δεδομένα, το διοικητικό κόστος, το κόστος αναλωσίμων και το εργολαβικό κέρδος εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή να εκτιμηθούν ως εύλογα, προκειμένου η προσφορά να θεωρηθεί αποδεκτή. Η κρίση αυτή της αναθέτουσας αρχής ελέγχεται μόνο ως προς την τήρηση των άκρων ορίων της διακριτικής της ευχέρειας, σύμφωνα και με τα δεδομένα της κοινής πείρας (ΕλΣυν Τμ. VI 1664/2012, 1725/2012, 143, 150, 159/2014, ΑΕΠΠ 103/2018, 517/2018). Ενόψει αυτών, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εξετάσει αν, υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες της διενεργούμενης διαγωνιστικής διαδικασίας, σε συνδυασμό προς τις τυχόν παρεχόμενες από τον διαγωνιζόμενο επί του θέματος διευκρινίσεις, το προσφερόμενο από αυτόν ποσοστό διοικητικού κόστους, το οποίο αντιστοιχεί στις εν γένει λειτουργικές δαπάνες της επιχείρησης και τα επιμέρους κοστολογήσιμα στοιχεία της διακήρυξης, δεν είναι δε εκ των προτέρων καθορισμένο στο νόμο, είναι εύλογο, ώστε να καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες εκτέλεσης της σύμβασης που πρόκειται να συναφθεί (ΣτΕ 3439/2014, Ε.Α. ΣτΕ 328, 198 και 187/2013, 1262/2009 κ.ά.) Το ΔΕΕ επεσήμανε με σαφήνεια ότι εναπόκειται στη 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 αναθέτουσα αρχή κρίνει σκόπιμες, τρίτον, να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των εξηγήσεων που παρείχαν οι ενδιαφερόμενοι και, τέταρτον, να αποφασίσει σχετικά με το αν θα δεχθεί ή αν θα απορρίψει τις προαναφερθείσες προσφορές. [βλ. συνεκδικασθείσες υποθέσεις C- 285/99 και C-286/99,

Lombardini και Mantovani (2001) Συλλογή I-9233 σκ.55]. Η άσκηση δε της εν λόγω διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής δύναται να ελεγχθεί μόνο ως προς την υπέρβαση των ακραίων ορίων της, διότι σε αντίθεση 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. Ο προσδιορισμός των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας καθορίζεται: α) από το λογικό, κατά την κοινή πείρα και αντίληψη, περιεχόμενο της αόριστης αξιολογικής έννοιας σε συνδυασμό με την ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της συγκεκριμένης περίπτωσης σε συνδυασμό προς τον επιδιωκόμενο από τον κανόνα αυτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος, β) από την ισότητα κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, δηλαδή, την ίση κρίση ομοειδών νομικών και πραγματικών καταστάσεων γ) από την αρχή της χρηστής διοίκησης και δ) από την αρχή της αναλογικότητας ή της αναλογίας, σύμφωνα με την οποία το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στον διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι αναγκαίο, πρόσφορο και ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο συμφέρον ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον στο πλαίσιο του σκοπού που επιδιώκει ο νόμος (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμ. 2, 13η έκδ., 2010, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 514).

15. Επειδή, όσον αφορά στους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας με τους οποίους βάλλει κατά της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας «...» για λόγους που αφορούν στο διοικητικό κόστος και στο εργολαβικό κέρδος της, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Με το με αρ. 420/23-9-2020 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής ζητήθηκε από την εταιρία «...» «....*αναλυτική αιτιολόγηση σχετικά με το ύψος του διοικητικού κόστους και του εργολαβικού κέρδους που συμπεριλάβατε στην προσφοράς σας.*». Η εν λόγω εταιρία έδωσε την ακόλουθη αιτιολόγηση «*Διοικητικό κόστος : Η εταιρία μας για την σύνταξη της οικονομικής της προσφοράς, και συγκεκριμένα του διοικητικού της κόστους, έλαβε αρχικά υπόψη της τα εξής: η εταιρία διαθέτει ποσότητα αλεξίσφαιρων γιλέκων , στολών, τα οποία έχουν αποσβεστεί πλήρως και δεν αποτελούν πρόσθετο κόστος για την εταιρία, τα οποία διαθέτουμε στην*

αποθήκη μας. Επίσης με τις υφιστάμενες συμβάσεις που ήδη εκτελεί η εταιρία μας, διαθέτει ήδη τον απαιτούμενο εποπτικό μηχανισμό, γραμματειακή λογιστική υποστήριξη οι οποίοι αποτελούνται από μόνιμο κατάλληλα εκπαιδευμένο προσωπικό και η αμοιβή αυτών δεν προκύπτει από την τυχόν ανάληψη του συγκεκριμένου έργου και συνεπώς δεν απαιτείται να υπολογιστεί στο συγκεκριμένο διοικητικό κόστος, διότι αυτό το κόστος αποτελεί πάγια ανελαστική δαπάνη, η οποία εντάσσεται και επιμερίζεται στα γενικά έξοδα της εταιρίας. Έτσι σύμφωνα και με όλη την ανωτέρω ανάλυση η εταιρία έχει υπολογίσει συνολικά 1120,60 για διοικητικό κόστος , εξοπλισμό και αναλώσιμα ετησίως , το οποίο προκύπτει ως εξής: Και αναλύεται ως εξής: Κόστος υπέρ κατασκηνώσεων ΕΛΠΚ: $7,01 \text{ άτομα} \times 20\text{€} \times 3 \text{ έτη} = 420,60\text{€}$ Κόστος δημοσίευσης : 300€ Κόστος εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης δεν ξεπερνάει τα 30€ έκδοση γραμμάτιο από το Ταμείο Παρακαταθηκών και 90€ για συμμετοχής Κόστος Τεχνικού ασφαλείας & ιατρού εργασίας , υπάρχει ειδική συμφωνία με εταιρία, το κόστος είναι 120€ Κόστος Ασφαλιστηρίου Συμβολαίου: Η εταιρία διαθέτει ασφαλιστήριο συμβόλαιο το οποίο κατανέμετε η αξία του στα έργα που διαθέτει ανάλογο με το ποσό κάλυψης που ζητείται στην διακήρυξη και τα άτομα και αναλογικά για το συγκεκριμένο έργο είναι : 60,00€ Λοιπά έξοδα, κόστος απόσβεσης στολών και εξοπλισμού, κόστος λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης, κόστος σύνταξης και κατάθεσης προσφοράς, λοιπά λειτουργικά έξοδα - δαπάνες που θα απαιτηθούν σύμφωνα με τη διακήρυξη: 100,00€ Εργολαβικό Κέρδος: Σχετικά με το εργολαβικό όφελός η διακήρυξη δεν προέβλεπε συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρία να προϋπολογίσει στην προσφορά της. Εξάλλου ο Ν. 3863/2010 δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Σύμφωνα με τα υφιστάμενα, ενόψει της τρέχουσας οικονομικής κατάστασης, η εταιρία θεωρεί ως κέρδος την προβολή της από την φύλαξη των χώρων σας που διέρχεται κοινό, καθώς και την αύξηση του πελατολογίου της. Συνεπώς, γίνεται αντιληπτό ότι η εταιρία μας, πρόκειται να αποκομίσει από την ανάληψη της συγκεκριμένης σύμβασης, σημαντικά κέρδη. Άλλωστε, το κέρδος δεν είναι οπωσδήποτε χρηματικό αποτιμητό αλλά και μη υλικό (ΔΕΦΑΘ 795/2012). Επίσης το κέρδος της εταιρίας αλλάζει ανάλογα με τα έργα που διαθέτει και το κέρδος που λαμβάνει από αυτά δηλαδή σε κάποια έργα μπορεί να έχει υπολογίσει παραπάνω

κέρδος από άλλα. Έτσι σύμφωνα και με όλη την ανωτέρω ανάλυση, το εργολαβικό μας όφελος διαμορφώνετε ως εξής: 40,00€ το οποίο είναι εύλογο.». Η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφασή της έκρινε επαρκείς τις διευκρινίσεις της παρεμβαίνουσας, και συγκεκριμένα δέχθηκε ότι: «i) Ως προς το ύψος του διοικητικού κόστους αναλύουν τον τρόπο με τον οποίο το σχετικό ποσό που προέβλεψαν στις προσφορές τους επαρκεί για την στοιχειώδη κάλυψη των λειτουργικών αναγκών εκτέλεσης της σύμβασης, όπως αυτά περιγράφονται στη διακήρυξη του διαγωνισμού και συνίστανται κυρίως στο κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών, στο κόστος της δημοσίευσης του διαγωνισμού και στο κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων. Εφόσον οι λειτουργικές ανάγκες της εκτέλεσης της σύμβασης καλύπτονται από τα προβλεπόμενα κατά περίπτωση ποσά όπως αυτά επεξηγήθηκαν από τα προσκομιζόμενα διευκρινιστικά στοιχεία, τότε αυτά τα τελευταία ως προς το τμήμα που αφορούν το διοικητικό κόστος θα πρέπει να γίνουν αποδεκτά. ii) Ως προς το ύψος του εργολαβικού κέρδους προκύπτει ότι τα δηλούμενα κατά περίπτωση εργολαβικά κέρδη θα πρέπει να κριθούν ως εύλογα, διότι σύμφωνα με τα όσα επικαλούνται οι υποψήφιες εταιρείες στις υποβληθείσες διευκρινήσεις τους α) η διακήρυξη του διαγωνισμού δεν προέβλεπε ένα συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρεία να προϋπολογίσει στην προσφορά της, β) το γεγονός ότι ο ν. 3863/2010 αν και αναφέρεται σε εύλογο εργολαβικό κέρδος δεν αποτυπώνει τη μορφή που θα πρέπει να λαμβάνει αυτό (υλικό, φήμη, διαφήμιση, κ.λπ.), γ) το γεγονός ότι τα οικονομικά των ανωτέρω υποψηφίων τούς δίνουν την ευχέρεια να διαμορφώσουν την προσφορά τους κατά την ελεύθερη επιχειρηματική τους κρίση, χωρίς να παραβιάζουν τους κανόνες του ανταγωνισμού και χωρίς να εγείρουν αμφιβολίες για τη δυνατότητά τους να εκτελέσουν ακώλυτα τη σύμβαση εν μέσω μάλιστα της τρέχουσας οικονομικής κρίσης λόγω της εν εξελίξει πανδημίας και δ) το γεγονός ότι στο σκεπτικό πολλών αποφάσεων του ΣτΕ και των Διοικητικών Εφετείων γίνεται δεκτό ότι το εργολαβικό όφελος μιας επιχείρησης δύναται να συνίσταται, πέραν της λήψης οικονομικού οφέλους, και στην απόκτηση εμπειρίας απαιτούμενης σε επόμενους παρόμοιους διαγωνισμούς, στην ανάληψη συμβατικού αντικειμένου προκειμένου να διατηρήσει για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα το ανθρώπινο δυναμικό της, στη διατήρηση της φήμης και του γοήτρου της στη συγκεκριμένη

επιχειρηματική αγορά, στην αύξηση του ετήσιου κύκλου εργασιών της, στη βελτίωση εν γένει της φήμης της, στην αύξηση του πελατολογίου της, στη διατήρηση των θέσεων εργασίας για το εξειδικευμένο προσωπικό που διαθέτει, με συνέπεια ο καθορισμός του εργολαβικού κέρδους να ανάγεται στην ευχέρεια του κάθε διαγωνιζόμενου να οργανώσει κατά τρόπο θεμιτό την άσκηση της επιχειρηματικής του δραστηριότητας.».

16. Επειδή, στην υπό κρίση περίπτωση, η αναθέτουσα με επαρκή αιτιολογία, ασκώντας τη διακριτική της ευχέρεια, έκρινε ως εύλογο το διοικητικό κόστος της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, που ανέρχεται στο ποσό των 1.120,60 ευρώ, αφού έλαβε υπόψη την επαρκή ανάλυση του διοικητικού κόστους με παράθεση συγκεκριμένων υπολογισμών, στην οποία προέβη η παρεμβαίνουσα (ΔεφΑθ 87/2019), σύμφωνα και με όσα αναπτύχθηκαν στη σκέψη 14 της παρούσας. Ειδικότερα, προβλέπονται €420,60 υπέρ κατασκηνώσεων ΕΛΠΚ, €300,00 για το κόστος δημοσίευσης του διαγωνισμού, €120,00 για το κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης, €120,00 για το αναλογικό κόστος του τεχνικού ασφαλείας και του ιατρού εργασίας, €60,00 για το αναλογικό κόστος του ασφαλιστηρίου συμβολαίου και €100,00 για λοιπά λειτουργικά έξοδα. Βάσει της ανωτέρω αναλυτικής κατανομής των ποσών, το διοικητικό κόστος που περιλαμβάνει η προσωρινή ανάδοχος στην προσφορά της επαρκεί για τη στοιχειώδη τουλάχιστον κάλυψη των λειτουργικών αναγκών εκτέλεσης της σύμβασης, όπως αυτά περιγράφονται στη διακήρυξη του διαγωνισμού και πρέπει να γίνει αποδεκτό, υπό την οπτική ότι το διοικητικό κόστος εξετάζεται ως προς το εύλογό του και όχι ως προς την απόλυτη ακρίβεια των υπολογισμών που περιλαμβάνει. Η προσφεύγουσα, εν προκειμένω, εταιρεία περιλαμβάνει στην προσφορά της ως διοικητικό κόστος εκτέλεσης της σύμβασης ποσό μικρότερο από αυτό που προβλέπει η προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού. Ειδικότερα προβλέπει ως διοικητικό κόστος το ποσό των €800,00 ενώ η προσωρινή ανάδοχος προβλέπει το ποσό των €1.120,60 (υπολείπεται δηλαδή το διοικητικό κόστος της προσφεύγουσας κατά €320,60). Κατά συνέπεια, εφόσον η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αριθμ. 4/09.10.2020 απόφασή της κάνει αποδεκτό ως εύλογο και το διοικητικό κόστος της προσφεύγουσας, δεν κρίνεται ότι αδικαιολογήτως έγινε αποδεκτό ως εύλογο ένα διοικητικό κόστος με ποσό υψηλότερο κατά €320,60. Τέλος, όσον αφορά

τα αναφερόμενα στην προσφυγή περί της απόσβεσης των αλεξίσφαιρων γιλέκων και του τρόπου με τον οποίο η απόσβεση αυτή δύναται να αποδειχθεί κρίνονται αβάσιμα, εν προκειμένω, διότι η διακήρυξη του διαγωνισμού ούτε προέβλεπε ούτε απαιτούσε τη χρήση αλεξίσφαιρων γιλέκων. Τούτων δοθέντων απορριπτέος ως αβάσιμος κρίνεται ο λόγος προσφυγής που αφορά στο διοικητικό κόστος της εταιρίας «...» και αντίθετα δεκτός ως βάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης.

17. Επειδή, όσον αφορά στο εργολαβικό κέρδος της παρεμβαίνουσας εταιρίας «...», λαμβάνοντας υπόψη και όσα αναπτύχθηκαν στη σκέψη 14 της παρούσας, κρίνεται ότι η αναθέτουσα με επαρκή αιτιολογία, ασκώντας τη διακριτική της ευχέρεια, έκρινε ως εύλογο το εκ ποσού 40€ εργολαβικό κέρδος της, έναντι μάλιστα 36 € που υπολόγισε η προσφεύγουσα το δικό της εργολαβικό κέρδος. Ειδικότερα, ο ν. 3863/2010, αν και αναφέρεται σε «εύλογο εργολαβικό όφελος» δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Περαιτέρω, το εύλογο κέρδος δεν προσδιορίζεται σε συγκεκριμένο χρηματικό ποσό, αλλά κρίνεται κατά περίπτωση. Η διαμόρφωση του ύψους του εργολαβικού κέρδους (αφού τα προσδιοριστικά τούτου στοιχεία δεν καθορίζονται στο νόμο) ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας του διαγωνιζομένου και σχετίζεται με το βάρος του επιχειρηματικού του κινδύνου, τη δυναμικότητα της επιχείρησής του, και τις επιχειρηματικές προσδοκίες του κατά τον κρίσιμο, κατά περίπτωση, χρόνο ως προς δε τη διαμόρφωση του ύψους του πρέπει να ερευνάται κατά περίπτωση (βλ. ΔΕφΑθ 86/2019, 312/2015, 795/2012 και ΕΑ ΣτΕ 105/2015, 263/2011, 139/2011). Άλλωστε, η αναθέτουσα αρχή θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη της την τρέχουσα περίοδο οικονομικής κρίσης, αλλά και το ότι το εργοδοτικό όφελος δεν είναι πάντα δυνατόν να αποτιμηθεί χρηματικά μέσα στα στενά όρια μιας οικονομικής προσφοράς (ΔΕφΑθ 873/2012). Επί τη βάση των ανωτέρω έχει κριθεί (ΔΕφΑθ 86/2019) ότι: *«10...Ισχυρίζεται περαιτέρω η αιτούσα ότι το ποσό του εργολαβικού κέρδους που είχε υπολογίσει, ήταν απολύτως εύλογο, αν συνεκτιμηθούν οι ειδικότερες περιστάσεις τις οποίες είχε λάβει υπόψη κατά τη διαμόρφωση της προσφοράς της, καθόσον το προσδοκώμενο μικρό οικονομικό όφελος που θα αποκτήσει από την ανάθεση της συγκεκριμένης σύμβασης, συναρτάται πέρα από το κέρδος και με άλλους παράγοντες που αφορούν τα οικονομικά δεδομένα του*

ανταγωνισμού, του οφέλους που θα προσποριστεί από τη συνεργασία με το καθού, με την ενίσχυση του κύκλου εργασιών της και της επιχειρηματικής της εικόνας, τη διατήρηση και βελτίωση της φήμης της, με συνέπεια την απόκτηση ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος σε άλλους παρόμοιους διαγωνισμούς.....». Επίσης, έχει κριθεί (ΕΣ, VI Τμήμα, Πράξη 240/2007, σκέψη III) ότι «... υφίσταται δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής να αιτείται αιτιολόγηση κάθε προσφοράς που κρίνεται από αυτήν ως ασυνήθιστα χαμηλή. Τέτοια προσφορά αυτονόητα είναι η μηδενική οικονομική προσφορά [για το εργολαβικό κέρδος] σε κατηγορία που από τη διακήρυξη του διαγωνισμού προβλέπεται ως συγκρίσιμη για την ανάδειξη του αναδόχου. Κατά την περίπτωση αυτή, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να ζητήσει τη σχετική οικονομική αιτιολόγηση της μηδενικής προσφοράς, χωρίς ωστόσο να δικαιούται να κρίνει ως απορριπτέα ευθύς εξ αρχής την προσφορά αυτή. Εάν όμως, ο διαγωνιζόμενος που υπέβαλε τη μηδενική προσφορά δεν καταφέρει να αιτιολογήσει το μηδενικό της ύψος, υποβάλλοντας στην κρίση της αναθέτουσας αρχής οικονομικά στοιχεία, από τα οποία να προκύπτει με σαφήνεια και ακρίβεια η δυνατότητα της εταιρείας να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις της, κατά τρόπο που να διασφαλίζει την ποιοτικά αναμενόμενη, ποσοτικά επαρκή και χρονικά έγκαιρη παροχή των υπηρεσιών, αποδεικνύοντας συγχρόνως ότι από τη συμμετοχή της στον επίμαχο διαγωνισμό κομίζεται ένα κάποιο -έστω μικρό, αλλά διακριτά υπαρκτό - όφελος για αυτήν, ώστε να δικαιολογείται, κατά τη λογική του μέσου συνετού ανθρώπου, η συμμετοχή της στη συγκεκριμένη εμπορική δραστηριότητα, η οποία θα πρέπει να στοχεύει εξ ορισμού σε κάποιο οικονομικό κέρδος, τότε, η προσφορά της εταιρείας αυτής είναι απορριπτέα». Στην υπό κρίση περίπτωση, η διακήρυξη δεν προέβλεπε συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρία να προϋπολογίσει στην προσφορά της, ενώ και ο ν. 3863/2010, αν και αναφέρεται σε «εύλογο εργολαβικό όφελος» δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Άλλωστε, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να υποκαταστήσει τη διακριτική ευχέρεια της συμμετέχουσας στο διαγωνισμό και την επιχειρηματική ελευθερία της να διαμορφώνει η ίδια το κέρδος της και τις πτυχές του αναλαμβάνοντας τον κίνδυνο ή το ρίσκο ενός χαμηλού κέρδους από την εκτέλεση του έργου, το οποίο, όμως, έχει άλλα αντισταθμιστικά

οφέλη. Επίσης, ουδόλως μπορεί να επιβληθεί συγκεκριμένο ύψος χρηματικού κέρδους από τη στιγμή που δεν προβλέπεται ρητώς από τη διακήρυξη η υποχρέωση συνυπολογισμού κέρδους συγκεκριμένου ποσοστού. Σύμφωνα με τα υφιστάμενα δεδομένα της αγοράς, ενόψει της τρέχουσας οικονομικής κρίσης που επιδεινώθηκε, δικαιολογείται ως κέρδος για την παρεμβαίνουσα η προβολή της από την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στα κτίρια του ..., καθώς και η αύξηση του πελατολογίου της, με συνέπεια να αυξήσει την πελατειακή της βάση και την εμπειρία της. Εφόσον με τις διατάξεις της διακήρυξης του διαγωνισμού δεν προκαθορίστηκε ορισμένο ποσό ή ποσοστό, ως ελάχιστα αποδεκτό εργολαβικό κέρδος, ο προσδιορισμός έστω και σχεδόν μηδενικού οικονομικού κέρδους ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας των διαγωνιζόμενων, οι οποίοι διαμορφώνουν τις οικονομικές προσφορές κατά την ελεύθερη κρίση τους, αναλαμβάνοντας και το βάρος του σχετικού επιχειρηματικού κινδύνου. Κατόπιν αυτών, συνάγεται ότι η αναθέτουσα αρχή με ορθή αιτιολογία και κατ' ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας για την οποία εκ της δοθείσας από αυτήν ανάλυσης δεν προκύπτει αδυναμία της να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις της, κατά τρόπο που να διασφαλίζει την ποιοτικά αναμενόμενη, ποσοτικά επαρκή και χρονικά έγκαιρη παροχή των υπηρεσιών, απορριπτομένου ως εκ τούτου το σχετικού λόγου προσφυγής. Τούτων δοθέντων απορριπτέος ως αβάσιμος κρίνεται ο λόγος προσφυγής που αφορά στο εργολαβικό κέρδος της εταιρίας «...» και αντίθετα δεκτός ως βάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης.

18. Επειδή, όσον αφορά στους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας με τους οποίους βάλλει κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρίας «...» για λόγους που αφορούν στο διοικητικό κόστος και στο εργολαβικό κέρδος της, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Με το με αρ. 421/23-9-2020 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής ζητήθηκε από την εταιρία «...» *«....αναλυτική αιτιολόγηση σχετικά με το ύψος του διοικητικού κόστους και του εργολαβικού κέρδους που συμπεριλάβατε στην προσφοράς σας.»*. Η εν λόγω εταιρία έδωσε την ακόλουθη αιτιολόγηση *«1. Στην προσφορά της εταιρίας μας έχει υπολογιστεί εύλογο ποσό διοικητικού κόστους. Α. Στο άρθρο 68 «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» του Ν. 3863/2010, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 (ΦΕΚ 88/ Α), ορίζεται ότι: «1.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.....». Περαιτέρω, στον όρο 2.4.4 της διέπουσας τον Διαγωνισμό Διακήρυξης προβλέπεται ότι: «Στην οικονομική τους προσφορά πρέπει επίσης οι υποψήφιοι να υπολογίζουν: 1) Εύλογο ποσό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους το οποίο συνίσταται στην έκδοση των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης, στο κόστος της δημοσίευσης του διαγωνισμού (περίπου €300,00) στο κόστος της λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης για τη σύνταξη και κατάθεση της προσφοράς, στο κόστος της αγοράς του εξοπλισμού εάν αυτός δεν υπάρχει ήδη, στο κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων και στο κόστος λοιπών άλλων δαπανών που είναι αναγκαίες για την ορθή εκτέλεση της σύμβασης και απορρέουν από τις απαιτήσεις της παρούσας διακήρυξης.». Κατά την έννοια του άρθ. 68 του ν. 3863/2010 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). Σε αντίθεση, ωστόσο, προς το κόστος αμοιβής του προσωπικού, που είναι δυνατόν και πρέπει να προσδιορίζεται επακριβώς με βάση αντικειμενικά δεδομένα, το διοικητικό κόστος, το κόστος αναλωσίμων και το εργολαβικό κέρδος εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή να εκτιμηθούν ως εύλογα, προκειμένου η προσφορά να θεωρηθεί αποδεκτή. Η κρίση αυτή της αναθέτουσας αρχής ελέγχεται μόνο ως προς την τήρηση των άκρων ορίων της διακριτικής της ευχέρειας, σύμφωνα και με τα δεδομένα της κοινής πείρας (ΕλΣυν Τμ. VI 1664/2012, 1725/2012, 143, 150, 159/2014, ΑΕΠΠ 103/2018, 517/2018). Β. Η εταιρία μας υπολόγισε στην προσφορά της το ποσό των 780 ευρώ ως εύλογο ποσό διοικητικού κόστους, το οποίο προκύπτει ως εξής: α) 300 ευρώ για το κόστος δημοσίευσης του διαγωνισμού, β) 30 ευρώ για το κόστος των εγγυητικών επιστολών, γ) 420 ευρώ για το κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων και δ) περίπου 30 ευρώ για τα λοιπά

διοικητικά κόστη ή άλλα έκτακτα έξοδα . Συγκεκριμένα ως προς ότι αφορά την απασχόληση ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας, η Εταιρεία μας έχει εξασφαλίσει δέσμευση της εταιρείας «...» ότι, στο πλαίσιο της πολυετούς συνεργασίας μας και ως προς ότι αφορά ειδικώς το προσωπικό που πρόκειται να απασχοληθεί για τις ανάγκες εκτέλεσης του προκείμενου έργου, θα παρέχει υπηρεσίες τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας, θα καταρτίσει μελέτη εκτίμησης επαγγελματικού κινδύνου και θα προσφέρει οποιαδήποτε άλλη υπηρεσία απαιτηθεί από πλευράς της για την υποστήριξη του έργου, έναντι συμβολικής αμοιβής ποσού ενός (1,00 ευρώ) μηνιαίως, δηλαδή, ουσιαστικά, χωρίς πρόσθετη χρέωση της Εταιρείας μας σε σχέση με τις παρεχόμενες σήμερα υπηρεσίες. Όπως προβλέπεται στη διακήρυξη, η Εταιρεία μας διαθέτει ήδη (και θα εξακολουθήσει να καλύπτεται με) ασφαλιστήριο αστικής ευθύνης έναντι τρίτων (συμπεριλαμβανομένου επαγγελματικού κινδύνου), με ποσό ασφαλιστικής κάλυψης 3.000.000 ευρώ, δηλαδή πόσο πολύ μεγαλύτερο από που ζητείται από την αναθέτουσα αρχή. Το κόστος του ασφαλιστηρίου συμβολαίου αποτελεί πάγια δαπάνη της Εταιρείας μας, που αποσκοπεί στην εξυπηρέτηση των αναγκών λειτουργίας της και στην απόδειξη εν γένει της οικονομικής και χρηματοοικονομικής της επάρκειας, η οποία (δαπάνη) πραγματοποιείται σταθερά κατ' έτος, ανεξαρτήτως του εάν η Εταιρεία ανακηρυχτεί ανάδοχος του προκείμενου ή/ και άλλων έργων. Συνεπώς η έκδοση και διατήρηση ασφαλιστηρίου συμβολαίου για την κάλυψη επαγγελματικών κινδύνων δεν αποτελεί δαπάνη που βαρύνει το διοικητικό κόστος της προκείμενης σύμβασης. ε) Η Εταιρία μας διαθέτει κατάστημα - κύρια έδρα στη ... πλήρως οργανωμένο, στελεχωμένο και εξοπλισμένο, μέσω του οποίου παρέχεται η αναγκαία γραμματειακή και διοικητική υποστήριξη των λειτουργιών της στη βόρεια Ελλάδα, στις οποίες θα ενταχθεί και το υπό ανάθεση έργο, εφόσον ανατεθεί στην Εταιρία μας. Το εν λόγω Υποκατάστημα διαθέτει ήδη κατάλληλη οργανωτική διάρθρωση (Γραμματεία, Λογιστήριο, Τμήμα Διαγωνισμών - Συμβάσεων, Τμήμα Προσωπικού, Αποθήκη Υλικού) με την αντίστοιχη στελέχωση μέσω της οποίας καλύπτονται πάγιες ανάγκες της Εταιρίας μας στην ευρύτερη περιοχή της ..., καθώς ήδη εκτελούμε μεγάλο αριθμό έργων. Επομένως, η χρησιμοποίηση των ίδιων ανθρώπινων και υλικών πόρων για τις ανάγκες και της προκείμενης σύμβασης, δεν προκαλεί πρόσθετο διοικητικό κόστος, το οποίο θα έπρεπε να συνυπολογιστεί κατά τη

διαμόρφωση της οικονομικής μας προσφοράς. Εξάλλου, επειδή ακριβώς η Εταιρία μας διαθέτει ήδη την απαιτούμενη υποδομή και το κατάλληλο προσωπικό, δεν πρόκειται να προκληθεί πρόσθετο διοικητικό κόστος για την διεκπεραίωση των εργασιών που απαιτούνται κατά την έναρξη εκτέλεσης της σύμβασης (υπογραφή/ αναγγελία συμβάσεων εργασίας προσωπικού, άλλες εργασίες γραμματειακής υποστήριξης κ.λπ.). Στα παραπάνω πρέπει να προστεθεί ότι στο προσωπικό του υποκαταστήματος ... της Εταιρείας μας είναι ενταγμένα ικανά και έμπειρα στελέχη, τα οποία επί σειρά ετών είχαν ασκήσει με επιτυχία τα καθήκοντα λειτουργίας και συντονισμού έργων. Το στοιχείο αυτό αποτελεί πρόσθετη εγγύηση για τη βέλτιστη αξιοποίηση των ανθρώπινων και υλικών πόρων της Εταιρείας μας που θα χρησιμοποιηθούν για τις ανάγκες του έργου, συμβάλλοντας ουσιαστικά, και από την άποψη αυτή, στη μείωση του λειτουργικού κόστους της σύμβασης. Επομένως, με βάση τα παραπάνω συνάγεται ότι έχουμε υπολογίσει ένα εύλογο ποσό διοικητικού κόστους στηριζόμενο σε αντικειμενικά δεδομένα. Ειδικότερα, όσον αφορά τον υπολογισμό του κόστους εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ., όπως επισημάναμε και στην παρέμβασή μας στην ΑΕΠΠ, πρόκειται για ετήσια εργοδοτική εισφορά είκοσι (20) ευρώ ανά εργαζόμενο με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου, καταβλητέα από τους εργοδότες, η οποία εισπράττεται από τον Ε.Φ.Κ.Α., ταυτόχρονα και παράλληλα με τις τακτικές εισφορές υπέρ του Ο.Ε.Ε., μηνός Αυγούστου. Για την εκτέλεση της παρούσας σύμβασης απαιτούνται συνολικά, σύμφωνα με τους υπολογισμούς της ίδιας της αναθέτουσας αρχής 7,0089 και άρα κατά στρογγυλοποίηση 7 εργαζόμενοι, και συνεπώς το κόστος της εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ ορθά υπολογίστηκε από την εταιρία μας ως εξής: $7(\text{εργαζόμενοι}) * 20(\text{ευρώ}) * 3(\text{έτη}) = 420 \text{ ευρώ}$. Σε κάθε περίπτωση, η διαφορά που θα προέκυπτε στο κόστος της εισφοράς, αν δεν είχαμε κάνει τη στρογγυλοποίηση των εργαζομένων θα ήταν μόνο 0,54 ευρώ ($7,0088949772 * 20 * 3 = 420,54 \text{ €}$), δηλαδή μηδαμινό ποσό, το οποίο καλύπτεται από την επάρκεια του διοικητικού κόστους, δεδομένου ότι έχουμε προϋπολογίσει 30 ευρώ για πάσης φύσεως δαπάνες ή άλλα έκτακτα έξοδα εντασσόμενα σε αυτό το κονδύλι. Πέραν των ανωτέρω, επισημαίνεται ότι η εταιρία μας διαθέτει πλήρη τεχνικό εξοπλισμό, που την καθιστά ικανή να ανταποκριθεί αποτελεσματικά στις υπό ανάθεση υπηρεσίες φύλαξης και στις αποθήκες της υπάρχει πλεόνασμα υλικών (π.χ στολές προσωπικού, μέσα

ατομικής προστασίας, βιβλία συμβάντων, κλπ), προς άμεση διάθεση στους χώρους εκτέλεσης των προς ανάθεση υπηρεσιών. Επομένως, το δηλωθέν διοικητικό κόστος της εταιρίας μας είναι απολύτως νόμιμο, αλλά και εύλογο, καθώς δύναται να καλύψει τις ανάγκες της υπό ανάθεση σύμβασης, χωρίς πρόσθετες οικονομικές επιβαρύνσεις όσον αφορά στους ανθρώπινους, υλικούς ή τεχνικούς πόρους και χωρίς να τίθεται σε διακινδύνευση η ομαλή εκτέλεσή της.

2. Στην προσφορά της εταιρίας μας έχει υπολογιστεί εύλογο ποσό εργολαβικού κέρδους Α. Στο άρθρο 68 «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» του Ν. 3863/2010, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 (ΦΕΚ 88/ Α), ορίζεται ότι: «1.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.....». Ο Ν. 3863/2010, αν και αναφέρεται σε «εύλογο εργολαβικό όφελος» δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Περαιτέρω, το εύλογο κέρδος δεν προσδιορίζεται σε συγκεκριμένο χρηματικό ποσό, αλλά κρίνεται κατά περίπτωση. Η διαμόρφωση του ύψους του εργολαβικού κέρδους (αφού τα προσδιοριστικά τούτου στοιχεία δεν καθορίζονται στο νόμο) ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας του διαγωνιζομένου και σχετίζεται με το βάρος του επιχειρηματικού του κινδύνου, τη δυναμικότητα της επιχείρησής του, και τις επιχειρηματικές προσδοκίες του κατά τον κρίσιμο, κατά περίπτωση, χρόνο ως προς δε τη διαμόρφωση του ύψους του πρέπει να ερευνάται κατά περίπτωση (βλ. ΔΕφΑΘ 86/2019, 312/2015, 795/2012 και ΕΑ ΣτΕ 105/2015, 263/2011,139/2011). Άλλωστε, η αναθέτουσα αρχή θα πρέπει 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 (ΔΕφΑΘ 873/2012).

Β. Σύμφωνα με τα υφιστάμενα δεδομένα της αγοράς, ενόψει της τρέχουσας οικονομικής κρίσης, η εταιρία μας θεώρησε ως κέρδος την προβολή της από τη φύλαξη των χώρων του ... καθώς και την αύξηση του πελατολογίου της, με συνέπεια να εδραιώσει τη θέση της στην αγορά, να αυξήσει την πελατειακή της βάση,

την εμπειρία της, καθώς και όλους τους δείκτες οικονομικής ευρωστίας της επιχείρησης. Συνεπώς, γίνεται αντιληπτό ότι η εταιρία μας, διαμόρφωσε την οικονομική προσφορά της επί τη βάσει του σκεπτικού ότι πρόκειται να αποκομίσει από την ανάληψη της συγκεκριμένης σύμβασης, σημαντικά κέρδη, υλικά και άυλα, εφόσον το κέρδος δεν απαιτείται να είναι οπωσδήποτε χρηματικό αποτιμητό αλλά και μη υλικό. Επισημαίνεται, άλλωστε, ότι το κέρδος της εταιρίας μας διαφοροποιείται ανάλογα με τα έργα που διαθέτει και το κέρδος που λαμβάνει από αυτά και σε κάθε περίπτωση η εταιρία μας έχει την πρόδηλη ευχέρεια να μην αποσκοπεί κατ' ανάγκην μόνο στο υλικό κέρδος αλλά και στην αύξηση της εμπειρίας της και του πελατολογίου της. Άλλωστε, η εταιρία μας, διαθέτει σημαντική πιστοληπτική ικανότητα και είναι καθ' όλα κερδοφόρος, και επομένως δικαιολογείται απολύτως το συγκεκριμένο ύψος κέρδους. Εφόσον με τις διατάξεις της διακήρυξης του διαγωνισμού δεν προκαθορίστηκε ορισμένο ποσό ή ποσοστό, ως ελάχιστο αποδεκτό εργολαβικό κέρδος, ο προσδιορισμός έστω και μικρού εργολαβικού κέρδους ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας των διαγωνιζόμενων, οι οποίοι διαμορφώνουν τις οικονομικές προσφορές κατά την ελεύθερη κρίση τους, αναλαμβάνοντας και το βάρος του σχετικού επιχειρηματικού κινδύνου. Επομένως, η εκτέλεση του έργου δεν μπορεί να καταστεί ζημιογόνος.». Η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφασή της έκρινε επαρκείς τις διευκρινίσεις της εταιρίας «...» και συγκεκριμένα δέχθηκε ότι: «i) Ως προς το ύψος του διοικητικού κόστους αναλύουν τον τρόπο με τον οποίο το σχετικό ποσό που προέβλεψαν στις προσφορές τους επαρκεί για την στοιχειώδη κάλυψη των λειτουργικών αναγκών εκτέλεσης της σύμβασης, όπως αυτά περιγράφονται στη διακήρυξη του διαγωνισμού και συνίστανται κυρίως στο κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών, στο κόστος της δημοσίευσης του διαγωνισμού και στο κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων. Εφόσον οι λειτουργικές ανάγκες της εκτέλεσης της σύμβασης καλύπτονται από τα προβλεπόμενα κατά περίπτωση ποσά όπως αυτά επεξηγήθηκαν από τα προσκομιζόμενα διευκρινιστικά στοιχεία, τότε αυτά τελευταία ως προς το τμήμα που αφορούν το διοικητικό κόστος θα πρέπει να γίνουν αποδεκτά. ii) Ως προς το ύψος του εργολαβικού κέρδους προκύπτει ότι τα δηλούμενα κατά περίπτωση εργολαβικά κέρδη θα πρέπει να κριθούν ως εύλογα, διότι σύμφωνα με τα όσα επικαλούνται οι υποψήφιος εταιρείες στις

υποβληθείσες διευκρινήσεις τους α) η διακήρυξη του διαγωνισμού δεν προέβλεπε ένα συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρεία να προϋπολογίσει στην προσφορά της, β) το γεγονός ότι ο ν. 3863/2010 αν και αναφέρεται σε εύλογο εργολαβικό κέρδος δεν αποτυπώνει τη μορφή που θα πρέπει να λαμβάνει αυτό (υλικό, φήμη, διαφήμιση, κ.λπ.), γ) το γεγονός ότι τα οικονομικά των ανωτέρω υποψηφίων τούς δίνουν την ευχέρεια να διαμορφώσουν την προσφορά τους κατά την ελεύθερη επιχειρηματική τους κρίση, χωρίς να παραβιάζουν τους κανόνες του ανταγωνισμού και χωρίς να εγείρουν αμφιβολίες για τη δυνατότητά τους να εκτελέσουν ακώλυτα τη σύμβαση εν μέσω μάλιστα της τρέχουσας οικονομικής κρίσης λόγω της εν εξελίξει πανδημίας και δ) το γεγονός ότι στο σκεπτικό πολλών αποφάσεων του ΣτΕ και των Διοικητικών Εφετείων γίνεται δεκτό ότι το εργολαβικό όφελος μιας επιχείρησης δύναται να συνίσταται, πέραν της λήψης οικονομικού οφέλους, και στην απόκτηση εμπειρίας απαιτούμενης σε επόμενους παρόμοιους διαγωνισμούς, στην ανάληψη συμβατικού αντικειμένου προκειμένου να διατηρήσει για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα το ανθρώπινο δυναμικό της, στη διατήρηση της φήμης και του γοήτρου της στη συγκεκριμένη επιχειρηματική αγορά, στην αύξηση του ετήσιου κύκλου εργασιών της, στη βελτίωση εν γένει της φήμης της, στην αύξηση του πελατολογίου της, στη διατήρηση των θέσεων εργασίας για το εξειδικευμένο προσωπικό που διαθέτει, με συνέπεια ο καθορισμός του εργολαβικού κέρδους να ανάγεται στην ευχέρεια του κάθε διαγωνιζόμενου να οργανώσει κατά τρόπο θεμιτό την άσκηση της επιχειρηματικής του δραστηριότητας.».

19. Επειδή, στην υπό κρίση περίπτωση, η αναθέτουσα με επαρκή αιτιολογία, ασκώντας τη διακριτική της ευχέρεια, έκρινε ως εύλογο το διοικητικό κόστος της προσφοράς της εταιρίας «...», που ανέρχεται στο ποσό των 780 ευρώ, αφού έλαβε υπόψη την επαρκή ανάλυση του διοικητικού κόστους με παράθεση συγκεκριμένων υπολογισμών, στην οποία προέβη η εν λόγω υποψήφια, σύμφωνα και με όσα αναπτύχθηκαν στη σκέψη 14 της παρούσας. Περαιτέρω, με βάση τις δοθείσες διευκρινίσεις, η «...» έχει λάβει υπόψη της κόστος εγγυητικών επιστολών 30€ (άρα και εγγυητικής καλής εκτέλεσης) και διαθέτει ήδη ασφαλιστήριο αστικής ευθύνης έναντι τρίτων (συμπεριλαμβανομένου επαγγελματικού κινδύνου), με ποσό ασφαλιστικής κάλυψης 3.000.000 ευρώ. Το κόστος του ασφαλιστηρίου συμβολαίου

αποτελεί πάγια δαπάνη της, που αποσκοπεί στην εξυπηρέτηση των αναγκών λειτουργίας της και στην απόδειξη εν γένει της οικονομικής και χρηματοοικονομικής της επάρκειας, η οποία (δαπάνη) πραγματοποιείται σταθερά ανεξαρτήτως του εάν η συγκεκριμένη υποψήφια ανακηρυχτεί ανάδοχος του προκείμενου ή/και άλλων συμβάσεων. Συνεπώς η έκδοση και διατήρηση ασφαλιστηρίου συμβολαίου για την κάλυψη επαγγελματικών κινδύνων δεν αποτελεί δαπάνη που βαρύνει το διοικητικό κόστος της προκείμενης σύμβασης. Επίσης, κατά τις αυτές ως άνω δοθείσες διευκρινίσεις της παρεμβαίνουσας, αυτή διαθέτει κατάσταση - κύρια έδρα στη ... πλήρως οργανωμένο, στελεχωμένο και εξοπλισμένο, μέσω του οποίου παρέχεται η αναγκαία γραμματειακή και διοικητική υποστήριξη των λειτουργιών της στη Βόρεια Ελλάδα, στις οποίες θα ενταχθεί και η υπό ανάθεση σύμβαση, εφόσον της ανατεθεί. Το εν λόγω υποκατάστημα διαθέτει ήδη κατάλληλη οργανωτική διάρθρωση (Γραμματεία, Λογιστήριο, Τμήμα Διαγωνισμών - Συμβάσεων, Τμήμα Προσωπικού, Αποθήκη Υλικού) με την αντίστοιχη στελέχωση, μέσω της οποίας καλύπτονται πάγιες ανάγκες της στην ευρύτερη περιοχή της Επομένως, η χρησιμοποίηση των ίδιων ανθρώπινων και υλικών πόρων για τις ανάγκες και της προκείμενης σύμβασης, δεν προκαλεί πρόσθετο διοικητικό κόστος, το οποίο θα έπρεπε να συνυπολογιστεί κατά τη διαμόρφωση της οικονομικής της προσφοράς. Επομένως, με βάση τα παραπάνω συνάγεται ότι η προσβαλλόμενη κρίση της αναθέτουσας αρχής ότι δηλαδή έχει υπολογιστεί ένα εύλογο ποσό διοικητικού κόστους στηριζόμενο σε αντικειμενικά δεδομένα παρίσταται νόμιμη και επαρκεί για τη στοιχειώδη τουλάχιστον κάλυψη των λειτουργικών αναγκών εκτέλεσης της σύμβασης, όπως αυτά περιγράφονται στη διακήρυξη του διαγωνισμού, υπό την οπτική μάλιστα ότι το διοικητικό κόστος εξετάζεται ως προς το εύλογό του και όχι ως προς την απόλυτη ακρίβεια των υπολογισμών που περιλαμβάνει. Τούτων δοθέντων απορριπτέος ως αβάσιμος κρίνεται ο λόγος προσφυγής που αφορά στο διοικητικό κόστος της εταιρίας «...».

20. Επειδή, όσον αφορά στο εργολαβικό κέρδος της εταιρίας «...», λαμβάνοντας υπόψη και όσα αναπτύχθηκαν στη σκέψη 14 της παρούσας, κρίνεται ότι η αναθέτουσα με επαρκή αιτιολογία, ασκώντας τη διακριτική της ευχέρεια, έκρινε ως εύλογο το εκ ποσού 0,03€ εργολαβικό κέρδος της. Ειδικότερα, ο ν. 3863/2010, αν και αναφέρεται σε «εύλογο εργολαβικό

όφελος» δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Περαιτέρω, το εύλογο κέρδος δεν προσδιορίζεται σε συγκεκριμένο χρηματικό ποσό, αλλά κρίνεται κατά περίπτωση. Η διαμόρφωση του ύψους του εργολαβικού κέρδους (αφού τα προσδιοριστικά τούτου στοιχεία δεν καθορίζονται στο νόμο) ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας του διαγωνιζομένου και σχετίζεται με το βάρος του επιχειρηματικού του κινδύνου, τη δυναμικότητα της επιχείρησής του, και τις επιχειρηματικές προσδοκίες του κατά τον κρίσιμο, κατά περίπτωση, χρόνο ως προς δε τη διαμόρφωση του ύψους του πρέπει να ερευνάται κατά περίπτωση (βλ. ΔΕΦΑΘ 86/2019, 312/2015, 795/2012 και ΕΑ ΣτΕ 105/2015, 263/2011, 139/2011). Άλλωστε, η αναθέτουσα αρχή θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη της την τρέχουσα περίοδο οικονομικής κρίσης, αλλά και το ότι το εργοδοτικό όφελος δεν είναι πάντα δυνατόν να αποτιμηθεί χρηματικά μέσα στα στενά όρια μιας οικονομικής προσφοράς (ΔΕΦΑΘ 873/2012). Επί τη βάση των ανωτέρω έχει κριθεί (ΔΕΦΑΘ 86/2019) ότι: *«10...Ισχυρίζεται περαιτέρω η αιτούσα ότι το ποσό του εργολαβικού κέρδους που είχε υπολογίσει, ήταν απολύτως εύλογο, αν συνεκτιμηθούν οι ειδικότερες περιστάσεις τις οποίες είχε λάβει υπόψη κατά τη διαμόρφωση της προσφοράς της, καθόσον το προσδοκώμενο μικρό οικονομικό όφελος που θα αποκτήσει από την ανάθεση της συγκεκριμένης σύμβασης, συναρτάται πέρα από το κέρδος και με άλλους παράγοντες που αφορούν τα οικονομικά δεδομένα του ανταγωνισμού, του οφέλους που θα προσποριστεί από τη συνεργασία με το καθού, με την ενίσχυση του κύκλου εργασιών της και της επιχειρηματικής της εικόνας, τη διατήρηση και βελτίωση της φήμης της, με συνέπεια την απόκτηση ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος σε άλλους παρόμοιους διαγωνισμούς....»*. Επίσης, έχει κριθεί (ΕΣ, VI Τμήμα, Πράξη 240/2007, σκέψη ΙΙΙ) ότι *«...υφίσταται δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής να αιτείται αιτιολόγηση κάθε προσφοράς που κρίνεται από αυτήν ως ασυνήθιστα χαμηλή. Τέτοια προσφορά αυτονόητα είναι η μηδενική οικονομική προσφορά [για το εργολαβικό κέρδος] σε κατηγορία που από τη διακήρυξη του διαγωνισμού προβλέπεται ως συγκρίσιμη για την ανάδειξη του αναδόχου. Κατά την περίπτωση αυτή, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να ζητήσει τη σχετική οικονομική αιτιολόγηση της μηδενικής προσφοράς, χωρίς ωστόσο να δικαιούται να κρίνει ως απορριπτέα ευθύς εξ αρχής την προσφορά αυτή. Εάν*

όμως, ο διαγωνιζόμενος που υπέβαλε τη μηδενική προσφορά δεν καταφέρει να αιτιολογήσει το μηδενικό της ύψος, υποβάλλοντας στην κρίση της αναθέτουσας αρχής οικονομικά στοιχεία, από τα οποία να προκύπτει με σαφήνεια και ακρίβεια η δυνατότητα της εταιρείας να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις της, κατά τρόπο που να διασφαλίζει την ποιοτικά αναμενόμενη, ποσοτικά επαρκή και χρονικά έγκαιρη παροχή των υπηρεσιών, αποδεικνύοντας συγχρόνως ότι από τη συμμετοχή της στον επίμαχο διαγωνισμό κομίζεται ένα κάποιο -έστω μικρό, αλλά διακριτά υπαρκτό - όφελος για αυτήν, ώστε να δικαιολογείται, κατά τη λογική του μέσου συνετού ανθρώπου, η συμμετοχή της στη συγκεκριμένη εμπορική δραστηριότητα, η οποία θα πρέπει να στοχεύει εξ ορισμού σε κάποιο οικονομικό κέρδος, τότε, η προσφορά της εταιρείας αυτής είναι απορριπτέα». Στην υπό κρίση περίπτωση, η διακήρυξη δεν προέβλεπε συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρία να προϋπολογίσει στην προσφορά της, ενώ και ο ν. 3863/2010, αν και αναφέρεται σε «εύλογο εργολαβικό όφελος» δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Άλλωστε, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να υποκαταστήσει τη διακριτική ευχέρεια της συμμετέχουσας στο διαγωνισμό και την επιχειρηματική ελευθερία της να διαμορφώνει η ίδια το κέρδος της και τις πτυχές του αναλαμβάνοντας τον κίνδυνο ή το ρίσκο ενός χαμηλού κέρδους από την εκτέλεση του έργου, το οποίο, όμως, έχει άλλα αντισταθμιστικά οφέλη. Επίσης, ουδόλως μπορεί να επιβληθεί συγκεκριμένο ύψος χρηματικού κέρδους από τη στιγμή που δεν προβλέπεται ρητώς από τη διακήρυξη η υποχρέωση συνυπολογισμού κέρδους συγκεκριμένου ποσοστού. Σύμφωνα με τα υφιστάμενα δεδομένα της αγοράς, ενόψει της τρέχουσας οικονομικής κρίσης που επιδεινώθηκε, δικαιολογείται ως κέρδος για την παρεμβαίνουσα η προβολή της από την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στα κτίρια του ..., καθώς και η αύξηση του πελατολογίου της, με συνέπεια να αυξήσει την πελατειακή της βάση και την εμπειρία της. Εφόσον με τις διατάξεις της διακήρυξης του διαγωνισμού δεν προκαθορίστηκε ορισμένο ποσό ή ποσοστό, ως ελάχιστα αποδεκτό εργολαβικό κέρδος, ο προσδιορισμός έστω και σχεδόν μηδενικού οικονομικού κέρδους ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας των διαγωνιζόμενων, οι οποίοι διαμορφώνουν τις οικονομικές προσφορές κατά την ελεύθερη κρίση τους,

αναλαμβάνοντας και το βάρος του σχετικού επιχειρηματικού κινδύνου. Κατόπιν αυτών, συνάγεται ότι η αναθέτουσα αρχή με ορθή αιτιολογία και κατ' ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της έκανε δεκτή την προσφορά της «...» για την οποία εκ της δοθείσας από αυτήν ανάλυσης δεν προκύπτει αδυναμία της να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις της, κατά τρόπο που να διασφαλίζει την ποιοτικά αναμενόμενη, ποσοτικά επαρκή και χρονικά έγκαιρη παροχή των υπηρεσιών, απορριπτομένου ως εκ τούτου το σχετικού λόγου προσφυγής.

21. Επειδή, όσον αφορά στο εργατικό κόστος αμφοτέρων των εταιριών «...» και «...» ο λόγος αυτός απαραδέκτως προβάλλεται κατά το παρόν στάδιο του διαγωνισμού και τούτο διότι: Στον επίδικο διαγωνισμό έλαβαν μέρος επτά (7) οικονομικοί φορείς και συγκεκριμένα η εταιρεία «...», η εταιρεία «...», η εταιρεία «...», η εταιρεία «...», η εταιρεία «...», η εταιρεία «...» και ο οικονομικός φορέας «...». Η αρμόδια επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού, κατά το στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών, διαπίστωσε ότι οι προσφορές των οικονομικών φορέων «...» και «...» δεν πληρούν τους όρους της διακήρυξης και εισηγήθηκε την απόρριψή τους, διαπιστώνοντας δε την εγκυρότητα των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των λοιπών οικονομικών φορέων, εισηγήθηκε την αποδοχή τους (σχετικό το Πρακτικό Β΄ της 11-5-2020). Ακολούθως, κατά το στάδιο ελέγχου των οικονομικών προσφορών, η ίδια επιτροπή, διαπιστώνοντας ότι η οικονομική προσφορά της εταιρείας «...» δεν είναι έγκυρη, εισηγήθηκε την απόρριψή της, ενώ, ακόμη, εισηγήθηκε και την απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας «...», με την αιτιολογία ότι αυτή αφενός δεν πληροί τον όρο της περίπτωσης α της παρ. 2.2.5 του άρθρου 2.2 της ένδικης διακήρυξης, ο οποίος αφορά στην οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια των υποψήφιων οικονομικών φορέων, αφετέρου, δηλώνοντας στο ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ ότι πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής, υπέβαλε ανακριβή δήλωση. Περαιτέρω, η προαναφερόμενη επιτροπή, αφού διαπίστωσε την εγκυρότητα των οικονομικών προσφορών των λοιπών οικονομικών φορέων, εισηγήθηκε την αποδοχή τους και την ανάδειξη της εταιρείας «...» ως προσωρινής αναδόχου του διαγωνισμού, καθόσον η προσφορά της, η οποία ανέρχεται στο ποσό των 424.249,59 ευρώ, συνυπολογιζόμενου του Φ.Π.Α., κρίθηκε ως η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη (σχετικά το Πρακτικό Γ΄ της 21-5-2020

και το Πρακτικό Δ΄ της 25-6-2020). Τα προαναφερόμενα πρακτικά (όπως και το Πρακτικό Α΄ της 9-4-2020 περί ηλεκτρονικής αποσφράγισης του (υπο)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά») εγκρίθηκαν με απόφαση της Συγκλήτου του ..., η οποία λήφθηκε κατά την έκτακτη συνεδρίαση της 14-7-2020 (σχετικό το Πρακτικό με αριθμό 28). Συγκεκριμένα, με την εν λόγω απόφαση, κατόπιν αποδοχής των πιο πάνω πρακτικών, εγκρίθηκε η απόρριψη των προσφορών των οικονομικών φορέων «...» και «...» για τους λόγους που αναφέρθηκαν στο Πρακτικό Β΄, η απόρριψη των προσφορών των οικονομικών φορέων «...» και «...» για τους λόγους που αναφέρθηκαν στο Πρακτικό Δ΄, η αποδοχή των προσφορών της αιτούσας και των οικονομικών φορέων «...» και αναδείχθηκε ο τελευταίος προσωρινός ανάδοχος του ένδικου διαγωνισμού. Κατά της απόφασης αυτής υποβλήθηκαν, σύμφωνα με τα άρθρα 360 και επ. του ν. 4412/2016, ενώπιον της Α.Ε.Π.Π., οι εξής προδικαστικές προσφυγές: 1) η με Γ.Α.Κ. Α.Ε.Π.Π. 960/22-7-2020 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας «...», 2) η με Γ.Α.Κ. Α.Ε.Π.Π. 978/27-7-2020 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας «...» και 3) η με Γ.Α.Κ. Α.Ε.Π.Π. 983/27-7-2020 προδικαστική προσφυγή της αιτούσας εταιρείας. Με τη με Γ.Α.Κ. Α.Ε.Π.Π. 978/27-7-2020 προδικαστική προσφυγή η εταιρεία «...» έβαλε κατά της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας «...» και δη κατά του εργατικού κόστους της. Κατόπιν συνεκδίκασης των πιο πάνω προδικαστικών προσφυγών εκδόθηκε η με αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφαση της Α.Ε.Π.Π., με την οποία, κατόπιν αποδοχής της προδικαστικής προσφυγής της εταιρείας «...» και απόρριψης της παρέμβασης που ασκήθηκε στα πλαίσια αυτής από την εταιρεία «...», κατόπιν απόρριψης της προδικαστικής προσφυγής της τελευταίας και αποδοχής της παρέμβασης που ασκήθηκε στα πλαίσια αυτής από την εταιρεία «...» και κατόπιν μερικής αποδοχής της προδικαστικής προσφυγής της αιτούσας εταιρείας και μερικής αποδοχής των παρεμβάσεων που ασκήθηκαν στα πλαίσια αυτής από την εταιρεία «...» και την εταιρεία «...», ακυρώθηκε η προαναφερόμενη απόφαση της Συγκλήτου του ... κατά το μέρος της με το οποίο απορρίφθηκε η προσφορά της εταιρείας «...» και κατά το μέρος της με το οποίο κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές της εταιρείας «...» και της εταιρείας «...» χωρίς οι εν λόγω φορείς να κληθούν να αιτιολογήσουν την οικονομική προσφορά τους, περαιτέρω δε αναπέμφθηκε η υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή, προκειμένου

αυτή να καλέσει τους προαναφερόμενους δύο οικονομικούς φορείς προς αιτιολόγηση της οικονομικής προσφοράς τους και, ειδικότερα, προκειμένου: α) να καλέσει την εταιρεία «...» προς αιτιολόγηση του δηλωθέντος στην οικονομική προσφορά της διοικητικού κόστους και του δηλωθέντος εργολαβικού κέρδους και β) να καλέσει την εταιρεία «...» προς αιτιολόγηση τόσο του υπολογισμού των ασφαλιστικών εισφορών, όσο και του διοικητικού κόστους και του εργολαβικού κέρδους της οικονομικής προσφοράς της. Κατά της ανωτέρω με αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφασης της ΑΕΠΠ ασκήθηκαν αιτήσεις αναστολής από τις εταιρίες «...», «...» και «...», οι οποίες όλες απορρίφθηκαν με τις υπ' αρ. 167/2020, 168/2020 και 170/2020 τρεις αντίστοιχες αποφάσεις του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης (Τμ. Γ' Ακυρωτικό). Εξάλλου, μετά την έκδοση της προαναφερόμενης απόφασης της Α.Ε.Π.Π., η αρμόδια επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού κάλεσε προς παροχή διευκρινίσεων όλους τους οικονομικούς φορείς που είχαν απομείνει στο διαγωνισμό, ήτοι τις εταιρίες «...», «...», «...» και «...», ακολούθως δε, μετά την παροχή διευκρινίσεων που αφορούσαν τον υπολογισμό του εργολαβικού κέρδους από την προσφεύγουσα εταιρεία, το δηλωθέν διοικητικό κόστος και το δηλωθέν εργολαβικό όφελος από την εταιρεία «...» και την εταιρεία «...», τον υπολογισμό των ασφαλιστικών εισφορών, το δηλωθέν διοικητικό κόστος και το δηλωθέν εργολαβικό όφελος από την εταιρεία «...», εισηγήθηκε την αποδοχή των οικονομικών προσφορών όλων των οικονομικών φορέων και την ανάδειξη της εταιρείας «...» ως προσωρινής αναδόχου του διαγωνισμού, καθόσον η προσφορά της, η οποία ανέρχεται στο ποσό των 423.655,19 ευρώ, συνυπολογιζόμενου του Φ.Π.Α., κρίθηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη (σχετικά το Πρακτικό Ε' της 21-9-2020 και το Πρακτικό ΣΤ' της 1-1-2020). Με την απόφαση της Συγκλήτου του ... που λήφθηκε κατά την έκτακτη συνεδρίαση που πραγματοποιήθηκε την 9-10-2020 (Πρακτικό αριθμ. 4) εγκρίθηκαν τα προαναφερόμενα πρακτικά και αναδείχθηκε η εταιρεία «...» ως προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού. Κατά της απόφασης αυτής έβαλε η εταιρεία «...» με τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1529/2020 εξεταζόμενη προσφυγή της.

22. Επειδή, εκ του προπαρατεθέντος ιστορικού προκύπτει ότι η προσφεύγουσα όφειλε τους λόγους που αφορούν στο εργατικό κόστος της «...» και της «...» επικαίρως να τους προβάλλει με προδικαστική προσφυγή

κατά το προηγούμενο στάδιο της υπόψη διαγωνιστικής διαδικασίας και δη με προσφυγή κατά της προηγούμενης της ώδε προσβαλλόμενης απόφασης της Συγκλήτου του ..., η οποία λήφθηκε κατά την έκτακτη συνεδρίαση της 14-7-2020 (σχετικό το Πρακτικό με αριθμό 28) και με την οποία εγκρίθηκαν το Πρακτικό Γ΄ της 21-5-2020 και το Πρακτικό Δ΄ της 25-6-2020 της Επιτροπής Διαγωνισμού. Μάλιστα η προσφεύγουσα, ως ανωτέρω επισημάνθηκε, άσκησε τη με Γ.Α.Κ. Α.Ε.Π.Π. 978/27-7-2020 προδικαστική προσφυγή με την οποία έβαλε κατά της οικονομικής προσφοράς της εταιρίας «...» και δη κατά του εργατικού κόστους της και επ' αυτής εκδόθηκε η με αρ. η με αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφαση της Α.Ε.Π.Π., η οποία την απέρριψε, η κρίση δε αυτή επικυρώθηκε με τη με αρ.170/2020 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης. Όσον αφορά δε τις αιτιάσεις της προσφεύγουσας κατά του εργατικού κόστους της «...», αφού δεν τις προέβαλε επικαίρως και δη κατά το χρόνο έκδοσης της από 14-7-2020 προηγούμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, ούτε το εργατικό κόστος της «...» αποτέλεσε αντικείμενο διευκρινίσεων από την αναθέτουσα αρχή ώστε να είναι συνδεδεμένο με την προσβαλλόμενη από 9-10-2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, στερείται η προσφεύγουσα κατά τον παρόντα χρόνο εννόμου συμφέροντος να προβάλει λόγους που αφορούν στο εργατικό κόστος της «...». Τούτων δοθέντων απορριπτέος ως απαραδέκτως προβαλλόμενος κρίνεται ο σχετικός λόγος προσφυγής για αμφότερες τις εταιρίες «...» και «...».

23. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω απορριπτέα ως αβάσιμη κρίνεται η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή και δεκτή ως βάσιμη η ασκηθείσα παρέμβαση.

24. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, το ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... ηλεκτρονικό παράβολο, ποσού 1.755,00€, πρέπει να καταπέσει.

Για τους λόγους αυτούς

**ΚΑΙ ΣΕ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗ ΜΕ ΤΗΝ ΥΠ' ΑΡ. 258/2022 ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ
ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΕΦΕΤΕΙΟΥ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ**

Απορρίπτει τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1529/2020 προδικαστική προσφυγή.

Αριθμός απόφασης : Σ982/2022

Δέχεται την 30-10-2020 παρέμβαση του οικονομικού φορέα «...».

Ορίζει την κατάπτωση του ηλεκτρονικού παραβόλου με κωδικό ..., ποσού 1.755,00€.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη στις 29-6-2022 και εκδόθηκε στις 30-6-2022.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΑΘΗΝΑ ΜΠΟΥΖΙΟΥΡΗ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΠΑΝΑΓΙΩΤΑ ΚΑΛΑΝΤΖΗ