

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 31 Ιουλίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ελένη Σβολοπούλου, Πρόεδρος, Γερασιμούλα – Μαρία Δρακονταειδή, Μέλος και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλος και Εισηγήτρια.

Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 3-7-2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1008/4.7.2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ... αριθ. ... όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του «...» (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), που εδρεύει στη ... όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στην ... οδός ... αριθ. ... όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση **α)** της υπ' αριθ. ... απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, με την οποία εγκρίθηκαν τα Πρακτικά II και III της Επιτροπής διαγωνισμού, κατά το μέρος που με την απόφαση αυτή, αφ' ενός μεν κρίθηκε απορριπτέα η προσφορά της προσφεύγουσας, αφετέρου δε αποφασίστηκε η ανάδειξη της ανθυποψήφιας εταιρείας «...» ως προσωρινής αναδόχου, και **β)** της υπ' αριθ. ... απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, με την οποία επικυρώθηκε το από 19.6.2023 Πρακτικό IV της αρμόδιας Επιτροπής του διαγωνισμού, κατά το μέρος που με την απόφαση αυτή κατακυρώθηκε οριστικώς το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στην εταιρεία «...».

Υπέρ του κύρους και της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης άσκησε παρέμβαση η άνω παρεμβαίνουσα, με αίτημα την απόρριψη της προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο ποσού 675,41€, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, και με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, ποσού 135.081,00€, χωρίς Φ.Π.Α. (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...).

2. Το, ως αναθέτουσα αρχή, δυνάμει της με αριθ. πρωτ. ... Διακήρυξης προκήρυξε ανοιχτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου του έργου ... με τίτλο «...», για δώδεκα μήνες, εκτιμώμενης αξίας 135.081,00€, χωρίς ΦΠΑ (και 167.500,44€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%). Ως κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής. Η αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης δίνεται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης. Το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 13-4-2023 με μοναδικό ΑΔΑΜ ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ υπό τον συστημικό αριθμό ...

3. Στον διαγωνισμό, που διεξήχθη ηλεκτρονικά στις 5/5/2023 συμμετείχαν, υποβάλλοντας ηλεκτρονική προσφορά, τέσσερις (4) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα. Με το Πρακτικό Ι, η Επιτροπή του διαγωνισμού εισηγήθηκε την αποδοχή των προσφορών των τριών εκ των τεσσάρων συμμετεχόντων και συγκεκριμένα των εταιρειών «...» (προσφεύγουσα), «...» (παρεμβαίνουσα) και «...». Επιπλέον, εισηγήθηκε την απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας «...», διότι δεν προσκόμισε πρωτότυπη ούτε ηλεκτρονική εγγυητική επιστολή συμμετοχής, καθώς και της εταιρείας «...», διότι αυτή προσκόμισε μόνο φυσικό φάκελο με εγγυητική επιστολή συμμετοχής, χωρίς υποβολή της προβλεπόμενης ηλεκτρονικής προσφοράς. Το ανωτέρω Πρακτικό Ι επικυρώθηκε με την υπ' αριθ. απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής κατά της οποίας δεν ασκήθηκε προδικαστική προσφυγή. Εν συνεχεία, με το από 23-5-2023 Πρακτικό ΙΙ, η Επιτροπή του διαγωνισμού προέβη στον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των

Αριθμός απόφασης: 1301 /2023

συμμετεχόντων και εισηγήθηκε την αποδοχή των προσφορών της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας και την απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας «...» για τους εκεί αναφερόμενους λόγους. Με το Πρακτικό ΙΙΙ περί ελέγχου και αξιολόγησης οικονομικών προσφορών, η Επιτροπή εισηγήθηκε την απόρριψη της οικονομικής προσφοράς της προσφεύγουσας με την αιτιολογία ότι οι διευκρινίσεις που έδωσε για την οικονομική προσφορά της ήταν ανεπαρκείς και την αποδοχή της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας, ως μόνης πλέον παραδεκτώς συμμετέχουσας. Με την με αριθμό ... απόφαση του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής επικυρώθηκαν τα Πρακτικά ΙΙ και ΙΙΙ και αποφασίστηκε η ανάδειξη της παρεμβαίνουσας ως προσωρινής αναδόχου. Με την απόφαση αυτή επικυρώθηκε ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας, διότι κρίθηκε ότι αυτή δεν έδωσε επαρκείς διευκρινίσεις που να δικαιολογούν την οικονομική προσφορά της στα πεδία «α) ... και β) ... κλπ». Ακολούθως, με την με αριθμό ... απόφαση της αναθέτουσας αρχής επικυρώθηκε το Πρακτικό ΙV της Επιτροπής του διαγωνισμού και αποφασίστηκε η ανάδειξη της παρεμβαίνουσας ως οριστικής αναδόχου. Κατά της τελευταίας αυτής απόφασης οριστικής κατακύρωσης, στην οποία ενσωματώνεται κατ' άρθρο 100 παρ. 2 του ν. 4412/2016 και 3.3.1 της Διακήρυξης η προηγηθείσα απόφαση ανάδειξης προσωρινού ανάδοχου, στρέφεται η προσφεύγουσα και ζητά την ακύρωσή της, κατά το μέρος που αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς της, για τους λόγους και τις αιτίες που αναπτύσσονται στην προσφυγή.

4. Η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, ως εκ του αντικειμένου της, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης χωρίς Φ.Π.Α. και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του ν. 4412/2016 σύμφωνα με το άρθρο 345 του ν. 4412/2016, η δε Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, αφού η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες στις 23-6-2023 και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 3-7-2023, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας

Αριθμός απόφασης: 1301 /2023

από την άνω κοινοποίηση, ενώ επίσης ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και είναι ψηφιακά υπογεγραμμένη. Επιπλέον, ασκείται με πρόδηλο έννομο συμφέρον, καθώς η προσφεύγουσα έχει συμμετάσχει στον διαγωνισμό με νόμιμη και έγκυρη προσφορά και, επομένως, εύλογα επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης, κατά το μέρος που αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς της λόγω ανεπάρκειας των διευκρινίσεων που παρέσχε.

6. Η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016, κοινοποίησε μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ την προσφυγή στις 4-7-2023 στους συμμετέχοντες και θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της, προκειμένου να λάβουν γνώση και να ασκήσουν ενδεχομένως το δικαίωμα παρέμβασής τους.

7. Η παρεμβαίνουσα άσκησε εμπροθέσμως στις 14-7-2023, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση της προσφυγής την με ίδια ημερομηνία παρέμβασή της, και με πρόδηλο έννομο συμφέρον, καθώς με την προσβαλλόμενη απόφαση έχει αναδειχθεί οριστική ανάδοχος και, επομένως, ευλόγως επιθυμεί την διατήρησή της. Η παρέμβαση αυτή κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 14/7/2023.

8. Με την υπ' αριθ. 1209/2023 Πράξη της Προέδρου του 6ου Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της προδικαστικής προσφυγής η 12-9-2023. Ακολούθως, με την υπ' αριθ. ... (τροποποιητική) Πράξη ορίστηκε νέα ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής η **31-7-2023**. Σημειώνεται ότι, κατ' εφαρμογή των διατάξεων της παραγράφου 2 του άρθρου 60 του ν. 5043/2023 (ΦΕΚ Α' 91/13-04-2023), οι προθεσμίες των άρθρων 365, 366 και 367 του ν. 4412/2016 για την εξέταση των προδικαστικών προσφυγών και την έκδοση αποφάσεων της ΕΑΔΗΣΥ αναστέλλονται κατά το χρονικό διάστημα από 1η μέχρι και 31 Αυγούστου 2023. Συνεπώς, η προβλεπόμενη στο άρθρο 367 παρ. 1 του ν. 4412/2016 αποκλειστική προθεσμία προς έκδοση απόφασης επί της προκείμενης προδικαστικής προσφυγής λήγει στις 20-9-2023. Επιπλέον, με την ανωτέρω Πράξη κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να

Αριθμός απόφασης: 1301 /2023

υποβάλει τις απόψεις της επί της προσφυγής. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο της υπόθεσης, η αναθέτουσα αρχή διαβίβασε εμπροθέσμως στις 17-7-2023, δηλαδή εντός της προθεσμίας του άρθρου 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 από την κατάθεση της προσφυγής τις με αριθ. πρωτ. ... απόψεις της, αιτούμενη την απόρριψη της προσφυγής για τους εκεί αναφερόμενους λόγους. Τις απόψεις αυτές κοινοποίησε αυθημερόν (17-7-2023) στους συμμετέχοντες.

9. Σε συνέχεια των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6ου Κλιμακίου σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν, και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, είναι τύποις παραδεκτή και πρέπει να εξεταστεί στην ουσία της.

10. Με την υπό εξέταση προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, υποστηρίζοντας ότι αυτή είναι μη νόμιμη και ακυρωτέα για τους ακόλουθους τρεις λόγους: **Πρώτον**, διότι η κλήση της αναθέτουσας αρχής για παροχή διευκρινίσεων επί της οικονομικής προσφοράς της ήταν εξολοκλήρου αόριστη και ασαφής, μη δυνάμενη να στηρίξει νόμιμα τον αποκλεισμό της, **δεύτερον**, διότι η επίμαχη κλήση προς παροχή διευκρινίσεων ήταν απαράδεκτη και δεν πληρούσε τις προϋποθέσεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, καθώς αφορούσε σε πληροφορίες που δεν ήταν ελλιπείς και δεν έχρηζαν διευκρινίσεων, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της Διακήρυξης, και, **τρίτον**, διότι η απόφαση απόρριψης των διευκρινίσεων, που παρέσχε, δεν περιλαμβάνει την κατά νόμο απαιτούμενη ειδική και σαφή αιτιολογία.

11. Στη Διακήρυξη του διαγωνισμού, που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο αυτού, δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους συμμετέχοντες, σε σχέση με τα τιθέμενα ζητήματα προβλέπονται τα ακόλουθα: «**..2.4.1. Γενικοί όροι υποβολής προσφορών. Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στο Παράρτημα I & II της Διακήρυξης για όλες τις περιγραφόμενες ... ανά είδος / τμήμα...**», «**2.4.2.3. Οι**

Αριθμός απόφασης: 1301 /2023

οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 13 της Κ.Υ.Α. ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και ...: (α) έναν ηλεκτρονικό (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής–Τεχνική Προσφορά», στον οποίο περιλαμβάνεται το σύνολο των κατά περίπτωση απαιτούμενων δικαιολογητικών και η τεχνική προσφορά, σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα. (β) έναν ηλεκτρονικό (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά», στον οποίο περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα και το σύνολο των κατά περίπτωση απαιτούμενων δικαιολογητικών...», «2.4.3.2 Τεχνική Προσφορά. Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με την σχετική Τεχνική Μελέτη του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται....Σύμφωνα με την παρ. 1 άρθ. 68 του ν. 3863/2010: Η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, δηλαδή το Δημόσιο, τα Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.), οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης(Ο.Τ.Α.), οι φορείς και οι οργανισμοί του δημόσιου τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται από τις οικείες διατάξεις, η οποία (αρχή) αναθέτει απευθείας ή προκηρύσσει διαγωνισμό για την ανάθεση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, υποχρεούται να ζητά από τις εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης(εργολάβοι) να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής: α) Τον αριθμό των ... που θα απασχοληθούν στο έργο. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά. στ) Τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, όταν πρόκειται για καθαρισμό χώρων. Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι)υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης

Αριθμός απόφασης: 1301 /2023

εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι...[...]], «**2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών: Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης. Η τιμή της παρεχόμενης υπηρεσίας δίνεται σε ευρώ ανά μονάδα....»**, «**3.1.2. Αξιολόγηση προσφορών. 3.1.2.1. Μετά την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η Αναθέτουσα Αρχή προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών, μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο ΕΣΗΔΗΣ οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα...α)....β)...γ) Στη συνέχεια η Επιτροπή Διαγωνισμού προβαίνει στην αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των προσφερόντων, των οποίων τα δικαιολογητικά συμμετοχής και η τεχνική προσφορά κρίθηκαν αποδεκτά, συντάσσει πρακτικό στο οποίο καταχωρίζονται οι οικονομικές προσφορές κατά σειρά μειοδοσίας και **εισηγείται αιτιολογημένα** την αποδοχή ή απόρριψή τους, την κατάταξη των προσφορών και την ανάδειξη του προσωρινού αναδόχου. Εάν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τους οικονομικούς φορείς, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός**

Αριθμός απόφασης: 1301 /2023

αποκλειστικής προθεσμίας, κατά ανώτατο όριο είκοσι (20) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης. Στην περίπτωση αυτή εφαρμόζονται τα άρθρα 88 και 89 ν. 4412/2016. Εάν τα παρεχόμενα στοιχεία δεν εξηγούν κατά τρόπο ικανοποιητικό το χαμηλό επίπεδο της τιμής ή του κόστους που προτείνεται, η προσφορά απορρίπτεται ως μη κανονική».

Στο **Παράρτημα I** της Διακήρυξης δίνεται αναλυτική περιγραφή των προς ανάθεση υπηρεσιών, έχει δε αναρτηθεί στα συνημμένα έγγραφα του διαγωνισμού, ως Τεύχος, με τίτλο «Τεχνική περιγραφή για τις ...». Στο Τεύχος αυτό περιγράφονται οι προς εκτέλεση εργασίες, οι χώροι και το χρονοδιάγραμμα εκτέλεσής τους (καθημερινό πρόγραμμα ...), τα ζητούμενα άτομα προς ... και το ωράριό τους, καθώς και οι υποχρεώσεις του αναδόχου. Τέλος, στο **Παράρτημα II** της Διακήρυξης δίνεται το Έντυπο της οικονομικής προσφοράς, που καλούνται να συμπληρώσουν και να υποβάλλουν οι συμμετέχοντες, το οποίο έχει ομοίως αναρτηθεί στα συνημμένα έγγραφα του διαγωνισμού.

12. Όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης, στο πλαίσιο του **πρώτου** λόγου της προσφυγής γίνονται δεκτά τα ακόλουθα: Με το Πρακτικό II, η Επιτροπή του διαγωνισμού εισηγήθηκε την αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής και της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας. Με το Πρακτικό III εισηγήθηκε, κατ' επίκληση του άρθρου 3.1.2.1 της Διακήρυξης την κλήση της προσφεύγουσας για παροχή συμπληρώσεων – αποσαφηνίσεων επί των στοιχείων της οικονομικής προσφοράς της. Συναφώς, η Επιτροπή του διαγωνισμού απέστειλε στην προσφεύγουσα στις 23-5-2023, μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, το με αριθ. πρωτ. ... έγγραφό της με το ακόλουθο περιεχόμενο: «**ΘΕΜΑ: Αίτημα συμπληρώσεων – αποσαφηνίσεων – διευκρινίσεων. Σχετ:** α) Η με αρ. Πρωτ. ... διακήρυξη ηλεκτρονικού διαγωνισμού με τίτλο «...», β) οι διατάξεις του Ν. 4412/2016 όπως έχουν τροποποιηθεί και ισχύουν. Λαμβάνοντας υπόψη το άρθρο 3.1.2.1. της Διακήρυξης “Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο

Αριθμός απόφασης: 1301 /2023

ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης” Σε συνέχεια ανωτέρω σχετικών και προκειμένου να ολοκληρωθεί η διαδικασία για τον έλεγχο της οικονομικής προσφοράς παρακαλούμε όπως εντός δέκα ημερών από την ημερομηνία ανάρτησης του παρόντος στο ΕΣΗΔΗΣ, **προβείτε στην διευκρίνηση – αποσαφήνιση του έντυπου της οικονομικής σας προσφοράς**». Η προσφεύγουσα ανταποκρίθηκε στην άνω πρόσκληση και υπέβαλε εμπροθέσμως στις 2-6-2023 (δηλαδή εντός της ταχθείσας προθεσμίας των δέκα ημερών από την κοινοποίηση της πρόσκλησης) έγγραφο διευκρινίσεων επί της οικονομικής προσφοράς της. Συγκεκριμένα, με το έγγραφό της αυτό παρέθεσε αναλυτικά τον τρόπο και τη μεθοδολογία υπολογισμού του εργατικού κόστους για τη δωδεκάμηνη διάρκεια της σύμβασης. Επισημαίνεται ότι, όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο της υπόθεσης, η προσφεύγουσα είχε υποβάλει με τα δικαιολογητικά συμμετοχής της το έντυπο Οικονομικής Προσφοράς, σύμφωνα με οικείο Υπόδειγμα της Διακήρυξης, καθώς και τα στοιχεία του άρθρου 68 του ν. 3863/2010. Σε συνέχεια των ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφασή της έκρινε ότι οι διευκρινίσεις που έδωσε η προσφεύγουσα δεν είναι ικανοποιητικές και επαρκείς και αποφάσισε τον αποκλεισμό της. Η αιτιολογία, που εμπεριέχεται στην προσβαλλόμενη απόφαση, έχει επί λέξει ως εξής: «Αποκλείει από τη διαγωνιστική διαδικασία την εταιρεία με την επωνυμία «...» διότι δεν δόθηκαν επαρκείς διευκρινήσεις που να δικαιολογούν την οικονομική της προσφορά για : α) ... και β) ... κλπ». Όμως, όπως βασίμως προβάλλει η προσφεύγουσα, η αναθέτουσα αρχή δεν της απηύθυνε σαφή και ορισμένη κλήση, καθώς δεν διευκρίνισε ποιο ακριβώς κονδύλι όφειλε να διευκρινίσει ούτε εντόπισε συγκεκριμένα σημεία της οικονομικής προσφοράς της που έχρηζαν διευκρινίσεων. Όπως γίνεται δεκτό κατά πάγια νομολογία (βλ. ΔΕΕ αποφάσεις της 29.3.2012, C-599/10, SAG ELV Slovensko a.s. κ.λπ., σκέψεις 30-32 και της 23.4.2009, C-292/07, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 159, ΣτΕ 184/2020, 199/2021, ΔΕφΠατρ 32/2019) στο πλαίσιο της παρεμφερούς περιεχομένου κλήσης προς

Αριθμός απόφασης: 1301 /2023

αποσαφήνιση ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να διατυπώνει με σαφήνεια την αίτηση που απευθύνει στους ενδιαφερόμενους υποψηφίους, προκειμένου να τους παράσχει τη δυνατότητα να αποδείξουν, κατά τρόπο πλήρη και λυσιτελή, τη σοβαρότητα των προσφορών τους. Δηλαδή, η αναθέτουσα αρχή πρέπει να ζητά συγκεκριμένες διευκρινίσεις και να προσδιορίζει ειδικά τα σημεία της προσφοράς που ενέχουν ασάφεια ή της δημιουργούν συγκεκριμένα ερωτηματικά και επιφυλάξεις. Επιπλέον, οφείλει να επικαλείται ρητώς την έλλειψη οικονομικών στοιχείων, ή τα στοιχεία της οικονομικής προσφοράς που χρήζουν αποσαφήνισης. Η γενική και αόριστη αναφορά στην αποσαφήνιση του εντύπου της οικονομικής προσφοράς δεν επαρκεί για το ορισμένο της εν λόγω πρόσκλησης. Περαιτέρω, η παράθεση στη σχετική πρόσκληση της τεκμηριωμένης και ειδικής εκτίμησης της αναθέτουσας αρχής σε σχέση με την ελεγχόμενη προσφορά και τις ελλείψεις της ή τα σημεία που χρήζουν διευκρινίσεων είναι **αναγκαίος όρος** για τον αποτελεσματικό δικαστικό (και εν προκειμένω διοικητικό από την ΕΑΔΗΣΥ) έλεγχο της πράξης, με την οποία η αναθέτουσα αρχή απορρίπτει, τυχόν, ως ανεπαρκή ή ως μη πειστικά τα όσα εξέθεσε ο διαγωνιζόμενος για να αιτιολογήσει την προσφορά του. Ενόψει των ανωτέρω, η προκείμενη πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής προς την προσφεύγουσα με το προπαραταθέν περιεχόμενο για την εν γένει αποσαφήνιση της οικονομικής προσφοράς της παρίσταται ασαφής και αόριστη, μη δυνάμενη να θεμελιώσει λόγο αποκλεισμού της, ενόσω δεν εντοπίστηκαν συγκεκριμένα σημεία ή κονδύλια αυτής που χρήζουν διευκρινίσεως. Κατά συνέπεια, η απόρριψη της προσφοράς της με την αιτιολογική βάση ότι δεν διευκρινίστηκαν επαρκώς τα πεδία της οικονομικής προσφοράς «α)...» και «β) ...κλπ» είναι μη νόμιμη και πλημμελής, διότι δεν προκύπτει ότι η προσφεύγουσα κλήθηκε να τεκμηριώσει ειδικώς την προσφορά της ως προς τα κονδύλια αυτά. Κατόπιν τούτου, ο **πρώτος** λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας.

13. Με τον **δεύτερο** λόγο η προσφεύγουσα προβάλλει ότι απαραδέκτως κλήθηκε να διευκρινίσει την οικονομική προσφορά της, η οποία ήταν πλήρως

Αριθμός απόφασης: 1301 /2023

ορισμένη και σύμφωνη με τους όρους της Διακήρυξης. Επιπλέον, υποστηρίζει ότι με την κλήση της η αναθέτουσα αρχή επιχειρεί μία εκ των υστέρων τροποποίηση των όρων της Διακήρυξης και εισάγει εμμέσως μία αυτοτελή προϋπόθεση παραδεκτού των προσφορών, που συνίσταται στην υποχρέωση διακριτής παράθεσης των κονδυλίων «... κλπ». Οι αιτιάσεις αυτές της προσφεύγουσας είναι νόμω και ουσία αβάσιμες. Τούτο, διότι η αναθέτουσα αρχή δύναται σύμφωνα με την Διακήρυξη και τον νόμο να ζητήσει διευκρινίσεις και αποσαφηνίσεις επί των οικονομικών προσφορών, προκειμένου να ελέγξει το σύννομο αυτών και την τήρηση της εργατικής νομοθεσίας. Συγκεκριμένα, στο άρθρο 3.1.2.1 της Διακήρυξης, που ενσωματώνει στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού τις ρυθμίσεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, προβλέπεται η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητά διευκρινίσεις σε περίπτωση, που εντοπίζει στις προσφορές ασάφειες, ελλείψεις ή σφάλματα, υπό την προϋπόθεση ότι οι διευκρινίσεις αυτές δεν επιφέρουν ανεπίτρεπτη τροποποίηση της προσφοράς σύμφωνα με την αρχή της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. Επιπλέον, στην περ. γ του άρθρου 3.1.2.1 της Διακήρυξης, που ενσωματώνει τις αντιστοίχου περιεχομένου διατάξεις του άρθρου 88 και 89 του ν. 4412/2016, προβλέπεται ρητώς η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητά διευκρινίσεις και αποσαφηνίσεις των οικονομικών προσφορών, εφόσον υπάρχουν υπόνοιες για ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά. Έτερο ζήτημα αποτελεί το γεγονός, ότι η κλήση για παροχή διευκρινίσεων ή και αποσαφηνίσεων των οικονομικών προσφορών πρέπει να είναι σαφής και ορισμένη, το οποίο αποτελεί αντικείμενο του πρώτου λόγου της προσφυγής. Τέλος, αβασίμως προβάλλει η προσφεύγουσα ότι με τον τρόπο αυτό επιχειρείται εμμέσως τροποποίηση των όρων της Διακήρυξης, καθόσον με την πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής δεν ζητήθηκε διαφορετικός τρόπος υποβολής της οικονομικής προσφοράς, αλλά αποσαφήνιση αυτής και των επιμέρους κονδυλίων της με καθορισμό του τρόπου εξαγωγής και υπολογισμού των επιμέρους ποσών της. Ενόψει των ανωτέρω, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

14. Με τον **τρίτο** λόγο της προσφυγής προβάλλεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι ακυρωτέα λόγω ελλιπούς, άλλως πλημμελούς αιτιολογίας αυτής. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν

Αριθμός απόφασης: 1301 /2023

παρέθεσε κανένα συλλογισμό για ποιο λόγο οι παρασχεθείσες διευκρινίσεις της κρίθηκαν ανεπαρκείς. Κατά την προσφεύγουσα, ούτε στο Πρακτικό ΙΙΙ της Επιτροπής του διαγωνισμού, αλλά ούτε και στην προσβαλλόμενη απόφαση που το επικύρωσε, εμπεριέχεται η κατά νόμο απαιτούμενη σαφής, επαρκής και ειδική αιτιολογία, η οποία να τεκμηριώνει την ασάφεια ή το σφάλμα, που εντοπίστηκαν στην οικονομική προσφορά της και τα οποία δεν διευκρινίστηκαν επαρκώς. Τούτο, μάλιστα, ενώ η κλήση για παροχή διευκρινίσεων ήταν ασαφής και αόριστη και δεν προσδιόριζε κατά τρόπο συγκεκριμένο τις εντοπισθείσες ελλείψεις ή τα σημεία που έχρηζαν αποσαφήνισης. Όπως προαναφέρθηκε στο πλαίσιο εξέτασης του πρώτου λόγου, η κλήση της αναθέτουσας αρχής προς την προσφεύγουσα ήταν ασαφής και αόριστη, μη δυνάμενη να επιφέρει τον αποκλεισμό της. Η προσφεύγουσα παρ' όλα αυτά ανταποκρίθηκε στην άνω κλήση και υπέβαλε το οικείο έγγραφο διευκρινίσεών της, αναλύοντας την μεθοδολογία υπολογισμού του εργατικού κόστους, των ασφαλιστικών εισφορών και των λοιπών κονδυλίων της οικονομικής προσφοράς της. Η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφαση αρκέστηκε στη διατύπωση ότι οι διευκρινίσεις που δόθηκαν ήταν ανεπαρκείς ως προς τα κονδύλια α) ... και β) ... κλπ. Η αιτιολογία αυτή δεν είναι νόμιμη, επαρκής και τεκμηριωμένη κατά τους βάσιμους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας. Αυτό, γιατί δεν αποσαφηνίζεται ποιες διευκρινίσεις δεν χορηγήθηκαν και οι οποίες καθιστούν την οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας είτε μη νόμιμη, ως υπολειπόμενη του εργατικού κόστους, είτε ασυνήθιστα χαμηλή. Εάν η αναθέτουσα αρχή διατηρούσε αμφιβολίες, όφειλε είτε να επισημάνει τα συγκεκριμένα σημεία για τα οποία διατηρεί αμφιβολίες είτε να απορρίψει την προσφορά της προσφεύγουσας, αναφέροντας όμως με τρόπο συγκεκριμένο και ειδικό τα σημεία της προσφοράς της που παρεκκλίνουν από τους απαραίτους όρους της Διακήρυξης. Ωστόσο, με τις απόψεις της η αναθέτουσα αρχή εισφέρει συμπληρωματική αιτιολογία, όπως έχει δικαίωμα κατ' άρθρο 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016, επισημαίνοντας συγκεκριμένους λόγους απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας. Ειδικότερα, προβάλλει ότι: **α)** η προσφεύγουσα στην οικονομική προσφορά της αλλά και στο έγγραφο διευκρινίσεων δηλώνει και υπολογίζει την εργατική δαπάνη με βάση 1.650 ημερομίσθια και όχι με 1.653 που ρητώς ζητούνται στη Μελέτη των

Αριθμός απόφασης: 1301 /2023

υπηρεσιών, β) τα ποσά, που αναφέρονται στην οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας, είναι εσφαλμένα καθώς στο πρώτο πεδίο του έντυπου της οικονομικής προσφοράς της αναφέρει ως άθροισμα των «...» το ποσόν των 105.093,76€, ενώ από τα δηλούμενα στο έντυπο, που υπέβαλε, προκύπτει ότι το υπόψη άθροισμα ανέρχεται σε 105.088,50€ [1.650 τα ημερομίσθια που δηλώνει X 63,69 = 105.088,50€], γ) Στην ανάλυση του εργατικού κόστους η προσφεύγουσα δηλώνει ότι θα διαθέσει ... πλήρους απασχόλησης για όλο το έτος, ... πλήρους απασχόλησης για έξι μήνες και ... τρεις φορές την εβδομάδα για έξι μήνες, δηλαδή δηλώνει ότι θα διαθέσει ... που ζητούνται από την Διακήρυξη και από τη Μελέτη του Παραρτήματος Ι (σύμφωνα με τη Διακήρυξη ο απαιτούμενος αριθμός ... είναι ... πλήρους απασχόλησης για όλο το έτος και ... τρεις φορές την εβδομάδα για έξι μήνες). Τα ανωτέρω αποτελούν αυτοτελείς βάσεις αποκλεισμού της προσφοράς της προσφεύγουσας, χωρίς να χρειάζεται η αποσαφήνισή τους με πρόσκληση, καθώς εντοπίζονται στην εξ αρχής υποβληθείσα οικονομική προσφορά της και στα υποβληθέντα στοιχεία του άρθρου 68 του ν. 3863/2010. Άλλωστε, η προσφεύγουσα δεν αντικρούει τους άνω ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής, αφού δεν υπέβαλε συμπληρωματικό Υπόμνημα, όπως είχε δικαίωμα κατά τις προβλέψεις του άρθρου 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016. Περαιτέρω, οι άνω (συμπληρωματικές) αιτιάσεις της αναθέτουσας αρχής παρίστανται βάσιμες και ερειδόμενες στην Διακήρυξη και στο Τεύχος της Μελέτης που την συνοδεύει. Δεδομένου ότι πρόκειται για πλημμέλειες και αποκλίσεις από απαράβατους όρους της Διακήρυξης, που δεν επιδέχονται συμπλήρωσης κατά το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, καθώς κάτι τέτοιο θα ισοδυναμούσε με ανεπίτρεπτη τροποποίηση της προσφοράς εν μέσω αξιολόγησης κατά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, η προσφορά της προσφεύγουσας καθίσταται απορριπτέα. Τούτο, διότι σύμφωνα με την συμπληρωματική αιτιολογία των απόψεων η προσφορά της α) δεν συμμορφώνεται με απαράβατους όρους της Διακήρυξης και της Μελέτης ως προς τον ... (1.653 κατά τη Διακήρυξη έναντι των 1.650 που δηλώνει η προσφεύγουσα στην προσφορά) και ως προς ... (...), και β) ενέχει αριθμητικά και λογιστικά σφάλματα ως προς τον τελικό υπολογισμό της εκτιμώμενης δαπάνης ... , τα οποία δεν είναι θεραπεύσιμα με επιτρεπτές διευκρινίσεις. Επομένως, ενόψει της άνω συμπληρωματικής αιτιολογίας, που

Αριθμός απόφασης: 1301 /2023

νομίμως εισφέρεται με τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής, η προσβαλλόμενη απόφαση παρίσταται νομίμως και επαρκώς αιτιολογημένη και καθιστά άνευ ετέρου απορριπτέα την προσφορά της προσφεύγουσας. Κατόπιν τούτου, παρέλκει ως αλυσιτελής η εκ νέου κλήση της προσφεύγουσας με ειδική και συγκεκριμένη πρόσκληση προς διευκρίνιση της προσφοράς της. Συνεπώς, ο τρίτος λόγος της προσφυγής περί ελλιπούς αιτιολογίας της προσβαλλομένης πρέπει να απορριφθεί. Δεδομένου ότι, κατ' αποδοχή της συμπληρωματικής αιτιολογίας της αναθέτουσας αρχής, η προσφορά της προσφεύγουσας καθίσταται άνευ ετέρου απορριπτέα, η προσφυγή πρέπει να απορριφθεί (βλ. ad hoc ΔΕφΑθηνών 254/2023 σκ. 25) και να οριστεί η κατάπτωση του κατατεθέντος παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου της προσφεύγουσας.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 31 Ιουλίου 2023 και εκδόθηκε στις 20 Σεπτεμβρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΕΛΕΝΗ ΣΒΟΛΟΠΟΥΛΟΥ

ΔΕΣΠΟΙΝΑ ΚΥΡΙΑΖΗ