

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνεδρίασε την 1<sup>η</sup> Σεπτεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ελένη Σβολοπούλου, Πρόεδρος, Γερασιμούλα – Μαρία Δρακονταειδή, Μέλος και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλος και Εισηγήτρια.

Για να συνεξετάσει, λόγω συνάφειας: **α)** την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 22-6-2023 και ... Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 953/23.6.2023 της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «...» (εφεξής η «πρώτη προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ... οδός ... αριθ. ... όπως εκπροσωπείται νόμιμα, και **β)** την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 23-6-2023 και ... Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 958/26.6.2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής η «δεύτερη προσφεύγουσα»), που εδρεύει στο ... οδός ... αριθ. ... όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της ... βαθμού (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), που εδρεύει στην ... οδός ... όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της παρεμβαίνουσας επί αμφότερων των προσφυγών εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «πρώτη παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στη ... αρ. ... , όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της παρεμβαίνουσας, επί της πρώτης προσφυγής, εταιρείας με την επωνυμία «...» (εφεξής η «δεύτερη παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στο ... , οδός ... αριθ ... όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με τις προδικαστικές προσφυγές αμφοτέρως οι προσφεύγουσες ζητούν την ακύρωση των με αριθ. ... αποφάσεων της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής περί οριστικής και προσωρινής κατακύρωσης αντίστοιχα, κατά το μέρος που **α)** κατά την **πρώτη** προσφεύγουσα έγιναν δεκτές οι προσφορές όλων των προτασόμενων αυτής σε σειρά κατάταξης εταιρειών και αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος η εταιρεία «...», και **β)** κατά την **δεύτερη**

προσφεύγουσα έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας «...» και αναδείχθηκε αυτή οριστική ανάδοχος της δημοπρατούμενης σύμβασης.

Υπέρ του κύρους και της διατήρησης της ισχύος των προσβαλλομένων αποφάσεων άσκησαν παρέμβαση οι άνω παρεμβαίνουσες, με αίτημα την απόρριψη την απόρριψη των προσφυγών επί των οποίων ασκούνται, κατά το μέρος που αφορά εκάστη εξ αυτών.

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

**Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Για την άσκηση της πρώτης προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 758,50€ 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 151.687,76€, χωρίς ΦΠΑ και χωρίς το δικαίωμα προαίρεσης (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...). Για την άσκηση της δεύτερης προσφυγής καταβλήθηκε, ομοίως, το νόμιμο παράβολο ποσού 758,44€, σύμφωνα τις ανωτέρω διατάξεις και την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, χωρίς Φ.Π.Α. και χωρίς το δικαίωμα προαίρεσης (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...).
2. Δυνάμει της με αριθ. πρωτ. ... Διακήρυξης της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός «...» για δύο (2) έτη, προϋπολογισμού 151.687,76€ (χωρίς Φ.Π.Α. και χωρίς το δικαίωμα προαίρεσης) και 206.902,11€ (με δικαίωμα προαίρεσης 10% και Φ.Π.Α. 24%). Ως κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή). Η διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης ορίστηκε σε είκοσι τέσσερις (24) μήνες από την υπογραφή της σύμβασης, δυνάμενη να παραταθεί για επιπλέον τρεις (3) μήνες (δικαίωμα προαίρεσης). Το αντικείμενο της σύμβασης, όπως περιγράφεται κατά τα ουσιώδη χαρακτηριστικά του στο άρθρο 1.3 της Διακήρυξης, είναι η ... , όπως αποτυπώνονται στον πίνακα του ανωτέρω άρθρου 1.3. Η αναλυτική περιγραφή των ... δίνεται στο

Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, που αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα αυτής. Προσφορές υποβάλλονται για το σύνολο των τμημάτων. Το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 22-2-2023 με μοναδικό ΑΔΑΜ ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό αριθμό ...

3. Στον διαγωνισμό που διεξήχθη ηλεκτρονικά στις 15-3-2023 συμμετείχαν, υποβάλλοντας προσφορά, πέντε (5) οικονομικοί φορείς, και συγκεκριμένα η πρώτη και δεύτερη προσφεύγουσα, η παρεμβαίνουσα εταιρεία «...» και οι οικονομικοί φορείς «...» και «...». Με το από 4-4-2023 1<sup>ο</sup> Πρακτικό, η αρμόδια Επιτροπή του διαγωνισμού εισηγήθηκε την αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής και των ... προσφορών όλων των διαγωνιζομένων και την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών τους. Ακολούθως, η οικεία Επιτροπή με το από 27-4-2023 2<sup>ο</sup> Πρακτικό, αφού ζήτησε και έλαβε συγκεκριμένες διευκρινίσεις επί των προσφορών, εισηγήθηκε την αποδοχή των οικονομικών προσφορών του συνόλου των συμμετεχόντων και την ανακήρυξη ως προσωρινής αναδόχου της εταιρείας «...», η οποία κατατάχθηκε πρώτη σε σειρά μειοδοσίας, σύμφωνα με το κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης. Πιο συγκεκριμένα, η σειρά κατάταξης των συμμετεχόντων, όπως αποτυπώνεται στο προαναφερθέν Πρακτικό, διαμορφώθηκε ως εξής: Πρώτη σε σειρά μειοδοσίας κατατάχθηκε η εταιρεία «...» (πρώτη παρεμβαίνουσα), δεύτερη η εταιρεία «...» (δεύτερη προσφεύγουσα), τρίτη η εταιρεία «...», τέταρτη η εταιρεία «...» και πέμπτη η ένωση οικονομικών φορέων «...» (πρώτη προσφεύγουσα). Με την υπ' αριθ. ... απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής (απόσπασμα πρακτικού ... Θέμα...) επικυρώθηκαν τα ανωτέρω Πρακτικά δικαιολογητικών συμμετοχής, ... και οικονομικών προσφορών και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος της σύμβασης η εταιρεία «...». Εν συνεχεία, με την με αριθμό ... απόφαση του ίδιου οργάνου της αναθέτουσας αρχής (απόσπασμα πρακτικού ... , Θέμα...) επικυρώθηκε το οικείο πρακτικό της Επιτροπής του διαγωνισμού που αφορά στα δικαιολογητικά κατακύρωσης και η άνω εταιρεία αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος. Κατά της τελευταίας αυτής απόφασης ανάδειξης οριστικού αναδόχου, στην οποία ενσωματώνεται κατ' άρθρο 100 παρ. 2 και 3.3.1 της Διακήρυξης η προηγηθείσα απόφαση ανάδειξης

## Αριθμός αποφάσεων: 1308 και 1309 / 2023

προσωρινού αναδόχου, στρέφονται αμφότερες οι προσφεύγουσες και ζητούν την ακύρωσή της για τους λόγους που αναπτύσσονται σε εκάστη προσφυγή.

4. Η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, ενόψει του αντικειμένου της (...), της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας της αναθέτουσας αρχής καθώς και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.
  
5. Η προσβαλλόμενη απόφαση οριστικής κατακύρωσης, καθώς και η ενσωματωθείσα σε αυτήν απόφαση ανάδειξης προσωρινού αναδόχου μετά των Πρακτικών, που επικύρωσαν, κοινοποιήθηκαν στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις **12-6-2023**. Ωστόσο, η πλήρης πρόσβαση των συμμετεχόντων στα έγγραφα της διαδικασίας και συγκεκριμένα στα δικαιολογητικά και στις προσφορές των διαγωνιζομένων έλαβε χώρα στις **13-6-2023**, όπως επιβεβαιώνεται από τα με ημερομηνία 13-6-2023 έγγραφα αιτήματα της αναθέτουσας αρχής προς το ... για την επίλυση του ... ζητήματος, που ανέκυψε, ως προς την πρόσβαση των συμμετεχόντων στα στοιχεία των προσφορών [βλ. το ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «...pdf»]. Όπως γίνεται δεκτό κατά πάγια νομολογία (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 288/2020, 56/2020, καθώς και ΣΤΕ 1800/2022), η πλήρης γνώση της προσβαλλόμενης πράξης εκκινεί από την πλήρη γνώση των στοιχείων του φακέλου επί των οποίων ερείδεται η κρίση της προσβαλλόμενης και τα οποία συνιστούν την αιτιολογία της. Συνεπώς, από την επομένη της πλήρους πρόσβασης στα έγγραφα του διαγωνισμού και στις υποβληθείσες προσφορές και στα δικαιολογητικά των λοιπών συμμετεχόντων (14-6-2023) εκκίνησε η προβλεπόμενη στο άρθρο 361 παρ. 1 του ν. 4412/2016 δεκαήμερη προθεσμία άσκησης προσφυγής, η οποία έληγε στις 23-6-2023. Κατ' ακολουθίαν, αμφότερες οι προσφυγές έχουν ασκηθεί εμπρόθεσμα, δοθέντος ότι η μεν πρώτη κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 22-6-2023, η δε δεύτερη στις 23-6-2023. Περαιτέρω,

αμφότερες οι προσφυγές έχουν ασκηθεί με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και είναι ψηφιακά υπογεγραμμένες. Τέλος, αμφότερες οι προσφυγές ασκούνται με πρόδηλο έννομο συμφέρον. Συγκεκριμένα, η **πρώτη** προσφεύγουσα, η οποία έχει καταταγεί πέμπτη, μετ' εννόμου συμφέροντος στρέφεται κατά όλων των προτασόμενων αυτής σε σειρά κατάταξης οικονομικών φορέων, επιδιώκοντας ευλόγως την απόρριψη των προσφορών τους και την ανάληψη της σύμβασης. Η **δεύτερη** προσφεύγουσα, η οποία έχει καταταγεί δεύτερη μετά την οριστική ανάδοχο, κατά της οποίας βάλλει, ασκεί την προσφυγή με πρόδηλο έννομο συμφέρον.

6. Η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του π.δ. 39/2017 τη μεν πρώτη προσφυγή στις 23-6-2023, τη δε δεύτερη στις 27-6-2023 σε όλους τους συμμετέχοντες και θιγόμενους από τυχόν αποδοχή τους, προκειμένου να ασκήσουν ενδεχομένως το προβλεπόμενο δικαίωμα παρέμβασής τους. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο της υπόθεσης, η εταιρεία «...», η οποία αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος με τις προσβαλλόμενες αποφάσεις υπέβαλε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου απευθείας στην ΕΑΔΗΣΥ την με ημερομηνία 3-7-2023 παρέμβασή της επί της πρώτης προδικαστικής προσφυγής. Ωστόσο, από την επισκόπηση της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού δεν προκύπτει νομότυπη κατάθεση της εν λόγω παρέμβασης, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 362 παρ. 3 του ν. 4412/2016 και 7 και 8 του π.δ. 39/2017. Επισημαίνεται, ότι δεν προκύπτει τεχνική αδυναμία λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ κατά την άνω ημερομηνία (3-7-2023), ούτε η εταιρεία «...» επικαλείται το αντίθετο. Συνεπώς, η παρέμβαση της άνω εταιρείας επί της πρώτης προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως απαραδέκτως ασκηθείσα, καθόσον δεν κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού κατά τα προβλεπόμενα στις άνω διατάξεις. Περαιτέρω, επί της **πρώτης** προσφυγής ασκήθηκε εν γένει παραδεκτά, δια κατάθεσης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και εμπρόθεσμα στις 3-7-2023, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση της πρώτης προσφυγής (23-6-2023), η με ημερομηνία 3-7-2023 παρέμβαση της εταιρείας «...» και με πρόδηλο

έννομο συμφέρον, καθώς με την πρώτη προσφυγή ζητείται η απόρριψη της προσφοράς της. Επί της **δεύτερης** προδικαστικής προσφυγής, η εταιρεία «...» υπέβαλε εν γένει παραδεκτά, δια κατάθεσης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και εμπρόθεσμα στις 7-7-2023, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση της δεύτερης προσφυγής (27-6-2023) την με ημερομηνία 7-7-2023 παρέμβασής της και με πρόδηλο έννομο συμφέρον, καθώς με την δεύτερη προσφυγή ζητείται η απόρριψη της προσφοράς της.

7. Με τις με αριθμό 1163/2023 (τροποποιητική) και 1161/2023 πράξεις της Προέδρου του 6<sup>ου</sup> Κλιμακίου ορίστηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της πρώτης και της δεύτερης προσφυγής αντίστοιχα και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλλει τις απόψεις της επί των προσφυγών. Η αναθέτουσα αρχή διαβίβασε στην ΕΑΔΗΣΥ εμπρόθεσμα, στις 5-7-2023, τις απόψεις της επί των προσφυγών, τις οποίες κοινοποίησε αυθημερόν (5-7-2023) στους συμμετέχοντες, αιτούμενη παραλλήλως την απόρριψη των προσφυγών για τους εκεί ειδικώς αναφερόμενους λόγους. Επί των άνω απόψεων και προς αντίκρουσή τους υποβλήθηκαν εμπροθέσμως, στις 10-7-2023, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης στο άρθρο 365 παρ. 1 τελευταίο εδάφιο του ν. 4412/2016 προθεσμίας, Υπομνήματα από την πρώτη και δεύτερη προσφεύγουσα τα οποία λαμβάνονται υπόψη. Επιπλέον, ενόψει της εφαρμοστέας στην ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ διαδικασία αρχής της αντιμωλίας (βλ. ad hoc ΕΑ ΣτΕ 51/2021, ΣτΕ 780/2019, ΕΑ ΣτΕ 158/2008), λαμβάνεται υπόψη το με ημερομηνία 14-7-2023 Υπόμνημα της δεύτερης προσφεύγουσας προς αντίκρουση της ασκηθείσας επί της προσφυγής της παρέμβασης της εταιρείας «...», δεδομένου ότι η παρέμβαση αυτή κοινοποιήθηκε στη δεύτερη προσφεύγουσα στις 10-7-2023. Τούτο, διότι κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 365 επ. του ν. 4412/2016, όπως ερμηνεύθηκαν νομολογιακά, πρέπει να παρέχεται σε καθέναν από τους μετέχοντες στην διαδικασία η δυνατότητα να λαμβάνει γνώση όλων των ισχυρισμών των υπολοίπων και να έχει τη δυνατότητα να τους αντικρούσει.

8. Σε συνέχεια των ανωτέρω, οι υπό εξέταση προδικαστικές προσφυγές νομίμως εισάγονται ενώπιον του 6ου Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ 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 παραδεκτές και πρέπει να εξεταστούν στην ουσία τους.
9. Με τον **πρώτο λόγο της πρώτης προσφυγής** η προσφεύγουσα ένωση βάλλει κατά όλων των προτασόμενων αυτής σε σειρά κατάταξης εταιρειών υποστηρίζοντας ότι μη νομίμως έγιναν δεκτές οι προσφορές τους λόγω ελλιπούς συμπλήρωσης των ΕΕΕΣ τους και παράλειψης προαπόδειξης της ζητούμενης τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Ειδικότερα, επικαλούμενη τα άρθρα 2.2.6 και 2.2.9 της Διακήρυξης, υποστηρίζει, ότι όλες οι συμμετέχουσες εταιρείες παρέλειψαν να καταγράψουν **αναλυτικά** στο οικείο πεδίο του ΕΕΕΣ που υπέβαλαν τον ... και ... που διαθέτουν για την εκτέλεση της σύμβασης. Στη Διακήρυξη του διαγωνισμού, που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο αυτού, δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους συμμετέχοντες, σε σχέση με το τιθέμενο εν προκειμένω ζήτημα προβλέπονται τα ακόλουθα: Στο άρθρο 2.2.6 καθορίζεται η ζητούμενη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα ως εξής **«2.2.6. Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: -..... - Να διαθέτουν τον κατάλληλο ... – Τα ... να είναι εγκεκριμένα από τον ... .. (Ε.Ο.Φ.) και για τα ... – ... να ισχύει ότι προβλέπεται στο ν.4254/2014(Α' 85)»**. Περαιτέρω, στο άρθρο 2.2.9 προβλέπεται ότι η προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία διεξάγεται με το σύστημα της προαπόδειξης σύμφωνα με το οποίο οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς υποβάλλουν το ΕΕΕΣ ως μόνο δικαιολογητικό συμμετοχής για την απόδειξη πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής και μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού. Συναφώς, στο άρθρο 2.2.9 ορίζεται ότι **«2.2.9. Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς δια του ΕΕΕΣ κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1,**

κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.9.2 και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ΄ της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν.4412/2016». Περαιτέρω, στο άρθρο **2.2.9.1** της Διακήρυξης προβλέπεται ότι «2.2.9.1. Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών. Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα ΙΙΙ, το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του Παραρτήματος 1». Στο άρθρο 2.2.9.2 της Διακήρυξης καθορίζονται τα έγγραφα που προσκομίζονται από τον προσωρινό ανάδοχο προς απόδειξη πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής. Όπως προκύπτει από την επισκόπηση του άνω άρθρου 2.2.9.2 της Διακήρυξης, δεν προβλέπεται η προσκόμιση από τον προσωρινό ανάδοχο αποδεικτικών εγγράφων για την πλήρωση της τεχνικής απαίτησης του άρθρου 2.2.6 περί «...». Ακολούθως, στο άρθρο **2.4.3.2** της Διακήρυξης καθορίζεται το επί ποινή αποκλεισμού περιεχόμενο της τεχνικής προσφοράς, ως εξής «**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 στο Παράρτημα Ι και ΙΙ της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ..., με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. Τα τεχνικά στοιχεία που θα περιλαμβάνονται στο φάκελο, επί ποινή αποκλεισμού, είναι τα εξής: (1) .....(2) .....**(3) Κατάλογος ...** ... που θα χρησιμοποιήσει για την εκτέλεση της ... ». Τέλος, στο **Παράρτημα Ι** της



Διακήρυξης περιγράφεται αναλυτικά το φυσικό και οικονομικό αντικείμενο της σύμβασης και ο (ενδεικτικός) ... που πρέπει να διαθέτουν οι συμμετέχοντες. Ειδικότερα, ορίζεται ότι: «Γ. ... Ο ανάδοχος υποχρεούται να κάνει χρήση του ... που έχει δηλώσει με την προσφορά του προκειμένου να εκτελέσει τις ... με τον καλύτερο δυνατό τρόπο και ο οποίος θα ανταποκρίνεται πλήρως στις ανάγκες της ... , υψηλής ποιότητας σε άριστη κατάσταση. Ενδεικτικός ... που θα μπορούσε να δηλωθεί είναι: • ... • ... • ... •... • ... • ... • Οτιδήποτε άλλο κρίνει ο ανάδοχος θα εξυπηρετήσει το ... Οποιοδήποτε άλλο στοιχείο τεκμηριώνει τις απαιτήσεις του Παραρτήματος I».

Από τη συνδυαστική ερμηνεία των προαναφερόμενων διατάξεων της Διακήρυξης προκύπτει, ότι η «...» έχει τεθεί στο άρθρο 2.2.6 ως κριτήριο ποιοτικής επιλογής, χωρίς ωστόσο να προσδιορίζεται στο άρθρο 2.2.9.2 η προσκόμιση από τον προσωρινό ανάδοχο συγκεκριμένων εγγράφων για την απόδειξη πλήρωσης του άνω κριτηρίου. Παράλληλα, η απαίτηση κατοχής κατάλληλου ... έχει τεθεί στο άρθρο 2.4.3.2 της Διακήρυξης ως κριτήριο τεχνικής καταλληλότητας. Συναφώς, οι συμμετέχοντες οφείλουν, επί ποινή αποκλεισμού, να συμπεριλάβουν στον φάκελο της τεχνικής προσφοράς τους «...» που θα χρησιμοποιήσουν σύμφωνα με την περιγραφή και τις απαιτήσεις του Παραρτήματος I.

Από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα: Η εταιρεία «...» στο Μέρος IV, Τμήμα Γ του ΕΕΕΣ της και στο ερώτημα με περιεχόμενο «... και μέτρα για την εξασφάλιση της ποιότητας. Ο οικονομικός φορέας χρησιμοποιεί τον ακόλουθο ... και λαμβάνει τα ακόλουθα μέτρα για την εξασφάλιση της ποιότητας» έδωσε την ακόλουθη απάντηση «ΚΑΛΥΠΤΟΥΜΕ ΠΛΗΡΩΣ ΤΙΣ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΤΟΥ ... ΠΛΗΡΗΣ ΑΠΟΔΟΧΗ/ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗ. ΑΝΑΛΥΤΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΣΤΗΝ ... ΜΑΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑ». Η εταιρεία «...» στο οικείο ερώτημα του ΕΕΕΣ της έδωσε την ακόλουθη απάντηση «Η εταιρεία μας διαθέτει τον κατάλληλο ... και τα απαιτούμενα ... & ..., τα οποία θα είναι μη ... και ... εγκεκριμένα από τις αρμόδιες ... (...), για την επιτυχή υλοποίηση της ..., όπως περιγράφεται στα Παραρτήματα I και II της υπ' Αριθ. Πρωτ. οικ. ... Διακήρυξης και αποδεικνύεται στα αρχεία "...", "Μοντέλο οργάνωσης και επόπτευσης των

...", "Σχέδιο αντιμετώπισης ειδικών & έκτακτων καταστάσεων", "Κατάλογος ... ..", "Ενδεικτικά ... και πάσης φύσεως ... ", "... " & "Τεχνικά χαρακτηριστικά υλικών ... και ...". Επίσης, η εταιρεία λαμβάνει τα κατάλληλα μέτρα για την εξασφάλιση της ποιότητας σύμφωνα με τα αρχεία "... & μέτρα για την διασφάλιση της ποιότητας", "... - Μέσα μελέτης & έρευνας", καθώς και εφαρμόζει τα πρότυπα: Σύστημα Διασφάλισης Ποιότητας ISO 9001.2015, Σύστημα Περιβαλλοντικής Διαχείρισης ISO 14001.2015, Σύστημα Διαχείρισης Υγείας & Ασφάλειας ISO 45001.2018». Η συμμετέχουσα εταιρεία «...» στο εν λόγω ερώτημα του ΕΕΕΣ απάντησε ότι «Διαθέτουμε όλο τον απαιτούμενο ... και μέτρα εξασφάλισης ποιότητας για την εξασφάλιση της ποιότητας των παρεχόμενων .... Για αυτό επισυνάπτεται στην προσφορά μας 27\_... \_ signed & 28\_... \_ signed & 32\_... \_signed». Θα διαθέσουμε όλα τα απαραίτητα ..., εγκαταστάσεις και ... .. για την εκτέλεση της σύμβασης για αυτό επισυνάπτουμε στην προσφορά μας 27\_... \_signed». Τέλος, η εταιρεία «...» στο επίμαχο ερώτημα του ΕΕΕΣ απάντησε ότι «Ναι βάση του προτύπου 9001 - Πέρα από τον ελάχιστο απαιτούμενο ... για το έργο η εταιρεία επίσης διαθέτει: 1. ... 2. ... 3. ... , 4. ... 5. ... 6. ... 7. ... 8. ... 9. ... συμβατά με το σύστημα ... ..τερα (...), 10. ... (σε περίπτωση που δεν είναι λειτουργικός ο ... π. χ...). 11. ... Η ... ,... 12. ... 13 ... 14. ... 15 ... 16 ...».

Από τις ανωτέρω απαντήσεις προκύπτει ότι όλες οι συμμετέχουσες δήλωσαν, ότι πληρούν το τιθέμενο κριτήριο ποιοτικής επιλογής (διάθεση κατάλληλου ...), παραπέμποντας μάλιστα στα έγγραφα της τεχνικής προσφοράς τους. Συνεπώς, προαπέδειξαν την πλήρωση του επίμαχου κριτηρίου, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Άλλωστε, η υποχρέωση αναλυτικής καταγραφής όλου του ... στο επίμαχο πεδίο του ΕΕΕΣ δεν προβλέπεται στη Διακήρυξη, ούτε δύναται να συναχθεί καθ' ερμηνεία του άρθρου 2.2.9.2 αυτής, όπου προβλέπονται τα αποδεικτικά έγγραφα που προσκομίζει ο προσωρινός ανάδοχος προς απόδειξη πλήρωσης του επίμαχου κριτηρίου ποιοτικής επιλογής. Μάλιστα, στο άρθρο αυτό της Διακήρυξης (2.2.9.2) δεν υπάρχει καμία πρόβλεψη περί των εγγράφων που αποδεικνύουν την κατοχή του ... .. και πρέπει να προσκομιστούν από τον προσωρινό ανάδοχο. Αντιθέτως, στο άρθρο 2.4.3.2 της Διακήρυξης προβλέπεται η -επί ποινή αποκλεισμού-

προσκόμιση με τον φάκελο της τεχνικής προσφοράς του «...». Ενόψει των ανωτέρω, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί υποχρέωσης **αναλυτικής** καταγραφής στο οικείο πεδίο του ΕΕΕΣ όλων των ... και του ... είναι απορριπτέοι ως νόμω και ουσία αβάσιμοι. Πολύ περισσότερο που στην προκειμένη περίπτωση η αναλυτική περιγραφή του ... και των ... εμπεριέχεται στον φάκελο της τεχνικής προσφοράς των συμμετεχόντων, η δε προσφεύγουσα δεν υποστηρίζει το αντίθετο. Κατόπιν των ανωτέρω, ο πρώτος λόγος της πρώτης προσφυγής κατά των εταιρειών «...», «...», «...» και «...» πρέπει να απορριφθεί.

- 10.** Με τον **δεύτερο λόγο** η πρώτη προσφεύγουσα προβάλλει ότι μη νομίμως έγιναν δεκτές οι προσφορές όλων των προτασόμενων αυτής οικονομικών φορέων, διότι δεν προσκόμισαν **ανάλυση** του τρόπου υπολογισμού των ποσών που αναφέρουν στην οικονομική προσφορά τους. Ειδικότερα, η πρώτη προσφεύγουσα, επικαλούμενη τα άρθρα 1.7 και 2.4.4 της Διακήρυξης, καθώς και το Παράρτημα IV στο οποίο ενσωματώνεται το Υπόδειγμα της οικονομικής προσφοράς, υποστηρίζει ότι για τη σύννομη υποβολή προσφοράς δεν αρκεί μόνο η υποβολή συμπληρωμένων των Πινάκων του Υποδείγματος της οικονομικής προσφοράς, αλλά επιπλέον πρέπει οι διαγωνιζόμενοι να προσκομίσουν, επί ποινή απαραδέκτου, **ανάλυση** με τον τρόπο υπολογισμού ξεχωριστά των κονδυλίων που συνιστούν το εργοδοτικό ... και να αναφέρουν τις ημέρες εργασίας, την επιβάρυνση για τις Κυριακές και επίσημες αργίες (75%), τα ... που πρόκειται να εργαστούν, τις ώρες και τις ημέρες, το ωρομίσθιο στις καθημερινές και το ωρομίσθιο στις Κυριακές και Αργίες, το δώρο Χριστουγέννων, το Δώρο Πάσχα, το Επίδομα Αδείας, το ... άδειας υπαλλήλων και αντικατάσταση αδείας, τις εργοδοτικές εισφορές, το ... ετήσιο σύνολο εργατικών και εργοδοτικών εισφορών και τις μηνιαίες αποδοχές και τις ασφαλιστικές εισφορές κατά .... Οι αιτιάσεις αυτές της προσφεύγουσας είναι απορριπτέες ως μη ερειδόμενες στη Διακήρυξη. Τούτο, διότι ούτε στα επικαλούμενα άρθρα 1.7 και 2.4.4 ούτε και στο Παράρτημα IV της Διακήρυξης, αλλά ούτε και σε κάποιο άλλο σημείο της Διακήρυξης προβλέπεται η υποχρέωση ανάλυσης της μεθοδολογίας και του τρόπου εξαγωγής του εργατικού κόστους και όλων των λοιπών

κονδυλίων που η προσφεύγουσα επικαλείται. Αυτό, που ρητώς προβλέπεται στις διατάξεις της Διακήρυξης, είναι η τήρηση της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας (άρθρο 1.8 της Διακήρυξης), εξ ου και το δηλούμενο εργατικό ... είναι ανελαστικό, η υποβολή της οικονομικής προσφοράς σύμφωνα το Υπόδειγμα του Παραρτήματος IV της Διακήρυξης (με τα κονδύλια που ζητούνται σε έκαστο πεδίο) και η υποβολή σε ξεχωριστό κεφάλαιο της προσφοράς των στοιχείων του άρθρου 68 του ν.3863/2010. Δεδομένου δε ότι α) δεν είναι δυνατός ο αποκλεισμός διαγωνιζομένου για λόγο που δεν προβλέπεται ρητά στη Διακήρυξη και β) η υποβολή της μεθοδολογίας και του τρόπου υπολογισμού του εργατικού κόστους δεν προβλέπεται σε κανένα σημείο της Διακήρυξης, και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού, αλλά επαφίεται στην διακριτική ευχέρεια των διαγωνιζομένων, ο δεύτερος λόγος της πρώτης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως νόμω αβάσιμος. Εκ περισσού επισημαίνεται ότι, εάν η αναθέτουσα αρχή διατηρεί αμφιβολίες για το σύννομο μιας προσφοράς ως προς το δηλωθέν εργατικό ... ή ως προς άλλα κονδύλια της οικονομικής προσφοράς, δύναται να ζητήσει διευκρινίσεις με ενεργοποίηση της προβλεπόμενης στο άρθρο 3.1.2.1 διαδικασίας, όπως επίσης μπορεί να ζητήσει αιτιολόγηση και διευκρινίσεις, εάν έχει υπόνοιες περί ασυνήθιστα χαμηλής οικονομικής προσφοράς κατά την προβλεπόμενη στην παράγραφο γ του άνω άρθρου 3.1.2.1 διαδικασία.

- 11.** Με τον **τρίτο** λόγο η **πρώτη** προσφεύγουσα στρέφεται κατά της εταιρείας «...», η οποία αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος, υποστηρίζοντας ότι μη νομίμως έγινε δεκτή η προσφορά της λόγω ελλιπούς συμπλήρωσης του «Πίνακα Ανάλυσης Οικονομικής Προσφοράς για όλα τα Τμήματα». Ο λόγος αυτός προβάλλεται με το ίδιο περιεχόμενο από **την δεύτερη** προσφεύγουσα (δεύτερος λόγος της δεύτερης προσφυγής). Συγκεκριμένα, αμφότερες οι προσφεύγουσες υποστηρίζουν ότι η ανάδοχος εταιρεία στον Πίνακα ανάλυσης οικονομικής προσφοράς παρέλειψε να συμπληρώσει το «πεδίο 5», που αφορά στις ημέρες εργασίας, κατά παράβαση των όρων 2.4.4 και του Παραρτήματος IV της Διακήρυξης. Στους οικείους όρους της Διακήρυξης προβλέπονται τα ακόλουθα: Στο άρθρο 2.4.4 προβλέπεται το επί ποινή αποκλεισμού περιεχόμενο της Οικονομικής προσφοράς ως εξής:

«2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά»/ Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών: Ο Προσφέρων θα πρέπει να υποβάλλει Συμπληρωμένο το υπόδειγμα του Παραρτήματος IV.....[....] Εξειδίκευση της προσφοράς: Οι εταιρείες ... πρέπει, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν **σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς** τους, σύμφωνα με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 (ΦΕΚ 88 Α΄) όπως αυτό αντικατέστησε το άρθρο 68 του Ν.3863/2010 (ΦΕΚ 115 Α΄) «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών ... ..», με τα ακόλουθα στοιχεία: α) Τον αριθμό των .... β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία υπάγονται οι εργαζόμενοι. Στην περίπτωση, όπου το καθεστώς των συλλογικών συμβάσεων εργασίας έχει μεταβληθεί, θα πρέπει να επισυναφθούν τα ισοδύναμα έγγραφα. δ) Τα 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 ... ανά .... Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους ... του εργολαβικού τους κέρδους και των Νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων.....[...]. Στο «ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ», (Παράρτημα IV), που αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της παρούσας, οι υποψήφιοι θα πρέπει να αποτυπώσουν αναλυτικά τις σχετικές τιμές, όπως αυτές αναφέρονται ανωτέρω ...». Από τις ανωτέρω διατάξεις της Διακήρυξης προκύπτει, ότι οι συμμετέχοντες οφείλουν να υποβάλλουν κατάλληλα συμπληρωμένο το Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς του Παραρτήματος IV της Διακήρυξης. Στο Υπόδειγμα αυτό και συγκεκριμένα στο πεδίο 5 πρέπει να συμπληρωθεί ο αριθμός των ημερών εργασίας του προσωπικού. Όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου και δεν αμφισβητείται, η ανάδοχος εταιρεία «... ..» άφησε κενό το επίμαχο πεδίο 5 κατά παράβαση των επί αποκλεισμού όρων της Διακήρυξης. Συνεπώς, μη νομίμως έγινε δεκτή η προσφορά της. Αλυσίτελώς δε προβάλλει η αναθέτουσα αρχή, ότι η οικονομική προσφορά της άνω εταιρείας διευκρινίστηκε και, άρα, νομίμως έγινε δεκτή. Αυτό, γιατί οι διευκρινίσεις που αναφέρονται στις απόψεις, αφορούν σε έτερα ζητήματα της οικονομικής προσφοράς της και συγκεκριμένα στα δηλωθέντα τετραγωνικά μέτρα ανά ... και ανά .... Κατόπιν των ανωτέρω, ο **τρίτος λόγος** της πρώτης προσφυγής και ο -

ομοίου περιεχομένου - **δεύτερος λόγος** της δεύτερης προσφυγής πρέπει να γίνουν δεκτοί, ως βάσιμοι, και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της εταιρείας «... ...» και ανέδειξε αυτήν οριστική ανάδοχο της σύμβασης.

Ανεξαρτήτως της αποδοχής του ανωτέρου κοινού λόγου αμφότερων των προσφυγών, που καθιστά άνευ ετέρου απορριπτικά την προσφορά της εταιρείας «... ...», η **δεύτερη** προσφεύγουσα προβάλλει επιπλέον με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της ότι μη νομίμως έγινε δεκτή η προσφορά της άνω εταιρείας, διότι κατά παράβαση των όρων της Διακήρυξης και του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 δεν υπέβαλε σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς της τα στοιχεία που ζητούνται με βάση το ανωτέρω άρθρο. Ο ισχυρισμός αυτός πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος. Τούτο, διότι δεν εντοπίζεται στην υποβληθείσα προσφορά της άνω εταιρείας η καταγραφή των στοιχείων του άρθρου 68 του ν. 3863/2010, σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς της, κατά τη ρητή απαίτηση του υπόψη άρθρου και της Διακήρυξης, παρά μόνο η υποβολή του Πίνακα Ανάλυσης Οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος IV. Κατόπιν τούτου, ο **πρώτος** λόγος της δεύτερης προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

**12.** Με τον **τέταρτο λόγο** της πρώτης προσφυγής προβάλλεται ότι μη νομίμως έγιναν δεκτές οι προσφορές των εταιρειών «...», «...» και «...», λόγω εσφαλμένου υπολογισμού των τετραγωνικών μέτρων ανά .... Συγκεκριμένα, η πρώτη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι ο καθορισμός των τετραγωνικών μέτρων πρέπει να γίνεται σύμφωνα με τις απαιτήσεις του Πίνακα του Παραρτήματος I (σελ. 53- 55 της Διακήρυξης), όπου αναλύονται με σαφήνεια τα ... που περιλαμβάνονται σε κάθε τμήμα, αναγράφονται ρητά και δεσμευτικά για κάθε χώρο ... τα τετραγωνικά μέτρα, η συχνότητα ... αυτών, οι απαιτούμενες ώρες απασχόλησης των ... ανά ..., ενώ αναγράφεται ρητά και συγκεκριμένος αριθμός ... που απαιτείται για την εκτέλεση των σχετικών εργασιών ανά χώρο ... Υπό τα δεδομένα αυτά προβάλλει ότι: **(α)** η εταιρεία «...» εσφαλμένα και κατ' απόκλιση του κανονιστικού πλαισίου της Διακήρυξης δηλώνει ότι i) για (1) ένα ... με ωράριο 07:00 – 15:00 πρωί καθημερινά αναλογούν 2.727,02 τ.μ.αντί των ορθών 7.840,12 τ.μ. και επιπλέον όσα ζητούνται για

μπαλκόνια και για τον αύλειο χώρο, και ii) για πέντε (5) ... με ωράριο 16:00-19:00 καθημερινά αναλογούν 1.022,62 τ.μ ανά ... αντί των ορθών 1.568,024 τ.μ. και επιπλέον όσων ζητούνται για τα μπαλκόνια και τον αύλειο χώρο, **(β)** Η εταιρεία «...» έχει ομοίως εσφαλμένα και κατ' απόκλιση του κανονιστικού πλαισίου της Διακήρυξης δηλώσει ότι i) για (1) ένα ... με ωράριο 07:00 – 15:00 πρωί καθημερινά αναλογούν 2.727,02 τ.μ.αντί των ορθών 7.840,12 τ.μ. και ii) για πέντε (5) ... με ωράριο 16:00-19:00 καθημερινά αναλογούν 1.022,62 τ.μ ανά ... αντί των ορθών 1.568,024 τ.μ.

**(γ)** Η εταιρεία «... ..» έχει εσφαλμένα δηλώσει στον Πίνακα Ανάλυσης Οικονομικής Προσφοράς για όλα τα Τμήματα που συμπεριλαμβάνει στο εν λόγω αρχείο, στο πεδίο «...» τον πλασματικό αριθμό των 1.131,85 τ.μ. ανά ..., ο οποίος προκύπτει από τη διαίρεση του συνολικού αριθμού των τ.μ. που προβλέπονται για το σύνολο των διαφορετικών ... και διαφορετικών τμημάτων με το συνολικό αριθμό των ... για τα τμήματα αυτά. Επί των αιτιάσεων αυτών της πρώτης προσφεύγουσας λεκτέα τα εξής: Στο άρθρο 2.4.4. της Διακήρυξης ρητώς προβλέπεται, ότι οι συμμετέχοντες οφείλουν επί ποινή αποκλεισμού να συμπεριλάβουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα στοιχεία του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 στο οποίο προβλέπεται, μεταξύ άλλων, ότι οι διαγωνιζόμενοι στις προσφορές τους πρέπει να δηλώνουν τα τετραγωνικά μέτρα ... ανά .... Περαιτέρω, στο Παράρτημα IV της Διακήρυξης τίθεται το Υπόδειγμα Ανάλυσης στοιχείων οικονομικής προσφοράς στο οποίο καλούνται οι συμμετέχοντες να συμπληρώσουν σε διακριτό πεδίο τα τετραγωνικά μέτρα ανά ..., χωρίς να υφίσταται διαφορετικό πεδίο για έκαστο Τμήμα της Διακήρυξης. Εκ των ανωτέρω προκύπτει, ότι τόσο η διακήρυξη (άρθρο 2.4.4.) όσο και το άρθρο 68 του ν. 3863/2010 απαιτούν υποχρεωτικά και επί ποινή αποκλεισμού την υποβολή από τους συμμετέχοντες των τετραγωνικών μέτρων ... ανά ... που θα απασχοληθεί στο συνολικό υπό ανάθεση έργο. Ωστόσο, η Διακήρυξη δεν προβλέπει σε κανένα σημείο ξεχωριστή εξειδίκευση των τετραγωνικών μέτρων ... ανά ... ανά βάρδια και ανά ..., καθόσον ούτε το άρθρο 2.4.4 της διακήρυξης, ούτε το άρθρο 68 του ν. 3863/2010 εξειδικεύουν τον τρόπο υπολογισμού των τετραγωνικών μέτρων ... που αντιστοιχούν ανά .... Η μοναδική απαίτηση, που αναφέρεται από τις εν λόγω διατάξεις του νόμου αλλά και από τη Διακήρυξη, είναι ο εν

γίνει και σε επίπεδο συνολικής προσφοράς προσδιορισμός των τετραγωνικών μέτρων (ad hoc Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ 462,463 και 464/2022, 273/2023), ώστε να πληρούται ο σκοπός του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 και να εξασφαλίζεται η ... σε όλους τους χώρους της αναθέτουσας αρχής. Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από τον Πίνακα του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, η σύμβαση διαιρείται σε τρία Τμήματα, ως εξής: Τμήμα Α΄ ..., όπου συνολικά απαιτούνται 8 ..., Τμήμα Β΄ ..., όπου συνολικά απαιτούνται 2 ... και Τμήμα Γ΄ ..., όπου συνολικά απαιτούνται 2 .... Περαιτέρω, το Τμήμα Α΄(...) περιλαμβάνει τον ... δύο διακριτών ..., ως εξής: 1. ... και 2. ... επί της οδού ... Για κάθε ... δίδονται τα τ.μ. καθώς και ... που ζητούνται ανά βάρδια. Από την επισκόπηση της προσφοράς της εταιρείας «...» και «...» προκύπτουν τα ακόλουθα: Σύμφωνα με τον τρόπο υπολογισμού της «...», όπως ... στην παρέμβασή της, τα συνολικά προς ... τετραγωνικά μέτρα για το ... 1 ... του Τμήματος ανέρχονται σε:  $5.025 + 971,12 + 1.844 = 7.840,12$  τ.μ. Η συνολική απασχόληση, που απαιτείται για την κάλυψη των καθημερινών αναγκών του εν λόγω τμήματος, αντιστοιχεί σε : ... με ωράριο 07:00 – 15:00 και ... με ωράριο 16:00 – 19:00. Η εταιρεία «...» υπολόγισε τα αναλογούντα ανά ... τετραγωνικά μέτρα ως εξής:  $(1 ... \times 2.727,02 \text{ τ.μ.}) + (5 ... \times 1.022,62 \text{ τ.μ. ανά ...}) = 7.840,12$  τετραγωνικά μέτρα συνολικά, τα οποία καλύπτουν πλήρως τα προς ... συνολικά τετραγωνικά μέτρα που απαιτούνται από την Διακήρυξη για το επίμαχο ... του Τμήματος Α. Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας, ότι τα συνολικά 7.840,12 τετραγωνικά μέτρα πρέπει να καλύπτονται εξ ολοκλήρου τόσο κατά την πρωινή βάρδια όσο και κατά την απογευματινή βάρδια δεν βρίσκει έρεισμα στη Διακήρυξη, δεδομένου ότι στην τελευταία δεν διαχωρίζονται ανά βάρδια τα τετραγωνικά μέτρα για την ... στο ... (...) του Τμήματος Α. Επιπλέον δε προβάλλεται και άνευ εννόμου συμφέροντος, δεδομένου ότι με την προσφορά της εταιρείας «...» καλύπτονται τα ζητούμενα από τη Διακήρυξη τετραγωνικά μέτρα και έτσι εξυπηρετείται ο σκοπός του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 για την παροχή ... σε όλους τους χώρους της αναθέτουσας αρχής Η εταιρεία «...» έχει δηλώσει ακριβώς τα ίδια τ.μ ανά ... για το ... του Τμήματος Α΄ με την εταιρεία «...» και, ως εκ τούτου, σύμφωνα με τα ανωτέρω η προσφορά της κρίνεται νόμιμη και σύμφωνη με τους όρους της Διακήρυξης ως προς τα



δηλωθέντα τετραγωνικά μέτρα ανά .... Τέλος, η ανάδοχος εταιρεία «... ..» στον Πίνακα Ανάλυσης Οικονομικής προσφοράς για όλα τα τμήματα έχει δηλώσει 1.131,85 τ.μ/ανά ... Δεδομένου ότι, σύμφωνα με τον Πίνακα Ι του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, τα συνολικά τετραγωνικά μέτρα όλων των ... όλων των Τμημάτων της υπό ανάθεση σύμβασης ανέρχονται σε 13.582,16 τ.μ, τα δε ζητούμενα ... είναι συνολικά 12, ο υπολογισμός της εταιρείας «... ..» τελεί σε συμφωνία με τη Διακήρυξη (13.582,16 τ.μ ./12 ...= 1.131,85 τ.μ.) και καλύπτονται τα ζητούμενα τετραγωνικά μέτρα ... στους χώρους της αναθέτουσας αρχής. Ενόψει των ανωτέρω, ο τέταρτος λόγος της πρώτης προσφυγής κατά των εταιρειών «...», «...» και «... ..» πρέπει να απορριφθεί ως άνευ εννόμου συμφέροντος προβαλλόμενος, δεδομένου ότι καλύπτεται η απαίτηση της Διακήρυξης για ... όλων των τ.μ. που ζητούνται, αλλά και ως νόμω και ουσία αβάσιμος.

**13.** Με τον **πέμπτο λόγο** της πρώτης προσφυγής προβάλλεται ότι μη νομίμως έγιναν δεκτές οι προσφορές των εταιρειών «...», «...» και «...», διότι τα ... .., που προσφέρουν, αποκλίνουν από τις τεχνικές προδιαγραφές “...” κατά παράβαση των όρων 2.2.6, 2.4.3.2 και 1.3 της Διακήρυξης καθώς και των ... προδιαγραφών του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης. Ειδικότερα, η πρώτη προσφεύγουσα προβάλλει ότι τα ..., που προσφέρουν οι άνω εταιρείες, α) δεν είναι «...», διότι η τιμή του ... που αναγράφουν στα τεχνικά χαρακτηριστικά τους είναι μεγαλύτερη από 7 (και κατά την επιστήμη ένα ... θεωρείται ... όταν η τιμή του είναι από 8-14), β) δεν αποδεικνύεται ότι είναι ... προς το ..., δηλαδή δεν αποδεικνύεται ότι είναι ..., διότι δεν έχουν το σήμα “...”. Επί των αιτιάσεων αυτών λεκτέα τα εξής: Στο άρθρο 1.3 της Διακήρυξης, όπου περιγράφεται το φυσικό και οικονομικό αντικείμενο της σύμβασης κατά τα ουσιώδη χαρακτηριστικά του, προβλέπεται μεταξύ άλλων ότι «... (...). Δεν επιτρέπεται να αναδύουν ... να είναι ... και να προκαλούν φθορές βραχυχρόνια ή μακροχρόνια στις εγκαταστάσεις και στον ... του κτιρίου». Περαιτέρω, στο Παράρτημα Ι, όπου εμπεριέχεται η αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης, ως προς ζητούμενα ... προβλέπεται ότι «... (Σε επαρκείς ποσότητες) 1. ..., 2...., 3. ...., 4....., 5. ... 6. ... 7... , 8... , 9... Τα ... .. θα τα διαθέτει και θα βαρύνουν τον ανάδοχο. Τα ... .. θα είναι

εγκεκριμένα και καταχωρημένα στο ... σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία. Τα ... εγκεκριμένα από τον ... Η ... των ευαίσθητων ... θα γίνεται με κατάλληλα ...». Από τις ανωτέρω απαιτήσεις της Διακήρυξης προκύπτει, ότι τα ... θα πρέπει είναι μη ..., ... προς το ... και θα πρέπει να είναι εγκεκριμένα και καταχωρημένα στο ... Ειδικώς, τα ... θα πρέπει να είναι εγκεκριμένα από τον ... Η τιμή του ... δεν έχει τεθεί ως όρος επί ποινή αποκλεισμού σε καμία διάταξη της Διακήρυξης, ούτε άλλωστε το σήμα «...». Η πρώτη προσφεύγουσα ερμηνεύει αυθαίρετα την απαίτηση τα ... «...» με την υποχρέωση διαθέσης του σήματος «...». Αυτό, όμως, δεν προβλέπεται στη Διακήρυξη και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού, και ως εκ τούτου δεν δύναται να στηρίξει βασίμως τον αποκλεισμό του συμμετέχοντος. Ούτε, άλλωστε, η προσφεύγουσα υποστηρίζει με επιστημονικά δεδομένα, ότι μόνο το σήμα «...» καθιστά ένα ... προς το .... Ενόψει των ανωτέρω, οι ισχυρισμοί της πρώτης προσφεύγουσας κατά των εταιρειών «...», «...» και «...» ότι τα ... που προσφέρουν αποκλίνουν από τις τεχνικές προδιαγραφές, καθιστώντας τις προσφορές τους μη νόμιμες, πρέπει να απορριφθούν ως μη ερειδόμενοι στη Διακήρυξη.

**14. Με τον έκτο λόγο** της πρώτης προσφυγής προβάλλεται ότι μη νομίμως έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας «...», διότι δεν έχει υπολογίσει στην προσφορά της εύλογο εργολαβικό κέρδος. Ειδικότερα, η πρώτη προσφεύγουσα υποστηρίζει, ότι το δηλωθέν από την άνω εταιρεία ποσό των 362,02€ για τη διετή διάρκεια της σύμβασης ισοδυναμεί με μηδενικό κέρδος, αφού αντιστοιχεί σε ποσοστό μόλις 0,2% επί της υποβληθείσας εκ μέρους της οικονομικής προσφοράς ύψους 128.928,00€. Επιπλέον, καθιστά την οικονομική προσφορά της ασυνήθιστα χαμηλή και η αναθέτουσα αρχή όφειλε να την καλέσει να αιτιολογήσει το ... της προσφοράς της κατά τη διαδικασία του άρθρου 88 του ν. 4412/2016. Η εταιρεία «...» αντιτάσσει ότι το ανωτέρω ποσό δεν εξομοιούται με μηδενικό και καταλείπει εύλογο ποσοστό κέρδους από την εκτέλεση της οικείας συμβάσεως, ούτως ώστε να μην τίθεται κίνδυνος για την εκτέλεσή της σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης. Επιπλέον, προβάλλει ότι κατά τον υπολογισμό του εργολαβικού κέρδους έλαβε υπόψη της και το όφελος, που θα αποκομίσει από την εκτέλεση της οικείας συμβάσεως, το οποίο

συνδέεται με την ενίσχυση της επιχειρηματικής δραστηριότητάς της, της φήμης και της πελατείας της. Επί των άνω αιτιάσεων λεκτέα τα εξής: Από τους όρους 1.7 και 2.4.4 της Διακήρυξης, σε συνδυασμό με το εφαρμοστέο στην προκείμενη σύμβαση άρθρο 68 ν. 3863/2010, προκύπτει ότι απορρίπτεται ως απαράδεκτη οικονομική προσφορά διαγωνιζομένου, η οποία δεν καλύπτει το ελάχιστο εργατικό ... για την ..., περαιτέρω δε η οικονομική προσφορά διαγωνιζομένου πρέπει να περιλαμβάνει και το ... , καθώς επίσης και να καταλείπει και κάποιο περιθώριο κέρδους, ώστε να μην θέτει σε κίνδυνο την εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 108/2014, σκ. 6, 328/2013, σκ. 6, ΔΕΦΑΘ 86/2019, σκ. 8 και 11, 1815/2019 κ.α.). Τα προσδιοριστικά στοιχεία, που επιδρούν στη διαμόρφωση του ύψους του εργολαβικού κέρδους, δεν ορίζονται στο οικείο νομοθετικό πλαίσιο, καθόσον ο καθορισμός τους ανάγεται στην ευχέρεια του διαγωνιζομένου να οργανώνει κατά τρόπο θεμιτό την άσκηση της επιχειρηματικής του δραστηριότητας, που σχετίζεται με τη δυναμικότητα της επιχείρησής του, τον επιχειρηματικό κίνδυνο που αναλαμβάνει και τις επιχειρηματικές προσδοκίες του κατά τον κρίσιμο, κατά περίπτωση, χρόνο (ΔΕΦΑΘ 691/2022). Στην προκείμενη περίπτωση, η μεν πρώτη προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί ότι η οικονομική προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας καταλείπει κάποιο περιθώριο κέρδους, η δε δεύτερη παρεμβαίνουσα προβάλλει ότι διαμόρφωσε την οικονομική της προσφορά βάσει των υφιστάμενων δεδομένων της αγοράς, θεωρώντας ως κέρδος και την προβολή της από την ... στην αναθέτουσα αρχή με συνέπεια να αυξήσει τη φήμη και την πελατεία της. Ενόψει των ανωτέρω, και με δεδομένο ότι σε κάθε περίπτωση η δεύτερη παρεμβαίνουσα εταιρεία «...» υπολόγισε κάποιο εργολαβικό κέρδος από την εκτέλεση της σύμβασης (ποσού 362,02€), η προσφορά της δεν μπορεί να θεωρηθεί μη νόμιμη, ούτε και δύναται βασίμως εξ αυτού του λόγου και μόνο να κινήσει υπόνοιες περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς. Επιπλέον των ανωτέρω, αορίστως επικαλείται η πρώτη προσφεύγουσα ότι η προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, λόγω μη εύλογου εργολαβικού κέρδους, καθώς δεν προβάλλει συγκριτικά στοιχεία ή αριθμητικά δεδομένα, ούτε αναφέρει γιατί το συγκεκριμένο ... θα έπρεπε να δημιουργήσει υπόνοιες στην αναθέτουσα

αρχή. Ενόψει των ανωτέρω, ο έκτος λόγος της πρώτης προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

**15.Με τον έβδομο λόγο** η πρώτη προσφεύγουσα στρέφεται κατά της εταιρείας «... ..», υποστηρίζοντας ότι μη νομίμως έγινε δεκτή η προσφορά της, διότι δεν προσκόμισε πιστοποιητικό της αρμόδιας αρχής για την μη υπαγωγή της σε καθεστώς πτωχευτικού συμβιβασμού, αλλά ούτε και σχετική ένορκη βεβαίωση για τη μη συνδρομή του σχετικού λόγου αποκλεισμού. Ειδικότερα, προβάλλεται ότι δεν αρκεί η υποβολή του Ενιαίου Πιστοποιητικού Δικαστικής Φερεγγυότητας, διότι από το περιεχόμενό του δεν καλύπτεται η μη υπαγωγή σε πτωχευτικό συμβιβασμό. Ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος ως νόμω και ουσία αβάσιμος, για τους ακόλουθους λόγους: Καταρχήν, στο άρθρο 2.2.3.4 (β) προβλέπεται ως λόγος αποκλεισμού η υπαγωγή σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού. Ακολουθως, στο άρθρο 2.2.9.2 της Διακήρυξης σε σχέση με τα αποδεικτικά έγγραφα που πρέπει να προσκομίσει ο προσωρινός ανάδοχος προβλέπονται μεταξύ άλλων τα ακόλουθα: «...γ) για την παράγραφο 2.2.3.3 περίπτωση β' (εκ παραδρομής προφανώς έχει τεθεί στη Διακήρυξη το άρθρο αυτό, καθώς το ορθό είναι 2.2.3.4 περ. β') πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου ... - μέλους ή χώρας, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του. Ιδίως οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα προσκομίζουν: **i) Ενιαίο Πιστοποιητικό Δικαστικής Φερεγγυότητας από το αρμόδιο Πρωτοδικείο**, από το οποίο προκύπτει ότι δεν τελούν υπό πτώχευση, πτωχευτικό συμβιβασμό ή υπό αναγκαστική διαχείριση ή δικαστική εκκαθάριση ή ότι δεν έχουν υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης. Για τις ΙΚΕ προσκομίζεται επιπλέον και πιστοποιητικό του Γ.Ε.Μ.Η. περί μη έκδοσης απόφασης λύσης ή κατάθεσης αίτησης λύσης του νομικού προσώπου, ενώ για τις ... προσκομίζεται επιπλέον πιστοποιητικό μεταβολών. ii)..... iii).....». Από τον ηλεκτρονικό φάκελο της υπόθεσης προκύπτει ότι η εταιρεία «... ..» υπέβαλε το υπ' αριθ. ... Πιστοποιητικό Δικαστικής Φερεγγυότητας του Πρωτοδικείου ..., πλήρως συμμορφούμενη με την απαίτηση του άρθρου 2.2.9.2 της Διακήρυξης. Στο εν λόγω πιστοποιητικό βεβαιώνονται μεταξύ

άλλων ότι: «Ο/Η Γραμματέας του Πρωτοδικείου πιστοποιεί ότι: Όπως προκύπτει από τα οικεία στοιχεία που τηρούνται στην ... μας σχετικά με το Νομικό Πρόσωπο με επωνυμία ..., έδρα ..., ΑΦΜ ..., αρ. Γ.Ε.Μ.Η ... 3. Κατά του νομικού αυτού προσώπου: **α) δεν έχει εκδοθεί απόφαση, β) δεν έχει κατατεθεί αίτηση πτώχευσης ή προληπτικών μέτρων άρθρου 86 Ν.4738/2020 ή του άρθρου 10 Ν.3588/2007...**». Ενόψει των ανωτέρω προκύπτει, ότι αβασίμως ισχυρίζεται η πρώτη προσφεύγουσα ότι η εταιρεία «... ..» όφειλε να υποβάλλει ένορκη βεβαίωση, προκειμένου να αποδείξει ότι δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού. Τούτο, διότι από τον σχετικό όρο της διακήρυξης 2.2.9.2 «Αποδεικτικά Μέσα» απαιτείται να προσκομιστεί ένα και μόνο έγγραφο, δηλαδή το υποβληθέν Πιστοποιητικό Δικαστικής Φερεγγυότητας, το οποίο άλλωστε, εκδίδεται με προδιατυπωμένο περιεχόμενο μέσω της ιστοσελίδας "... ». Ομοίως, απορριπτέος είναι ο ισχυρισμός της πρώτης προσφεύγουσας ότι από το περιεχόμενο του υποβληθέντος πιστοποιητικού δεν αποδεικνύεται η μη υπαγωγή σε καθεστώς πτωχευτικού συμβιβασμού. Αυτό, γιατί απαραίτητη προϋπόθεση για τη σύναψη πτωχευτικού συμβιβασμού είναι η προηγούμενη κήρυξη ενός προσώπου σε πτώχευση, που επέρχεται μόνο δυνάμει δικαστικής απόφασης (άρθρ. 81 Πτωχευτικού Κώδικα). Επομένως, κατά λογική και νομική ακολουθία, εάν δεν έχει εκδοθεί απόφαση περί κήρυξης ενός προσώπου σε πτώχευση ή -πολλώ μάλλον- δεν έχει καν υποβληθεί αίτηση περί κήρυξής του σε πτώχευση, δεν είναι δυνατό να υπαχθεί το πρόσωπο αυτό σε καθεστώς πτωχευτικού συμβιβασμού, αφού η διαδικασία του πτωχευτικού συμβιβασμού προϋποθέτει την προηγούμενη κήρυξη της πτώχευσης. Συνεπεία των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτό, ότι αρκεί για την απόδειξη περί μη υπαγωγής της εταιρείας σε πτωχευτικό συμβιβασμό, το γεγονός ότι κατά αυτής δεν έχει εκδοθεί απόφαση περί κήρυξής της σε πτώχευση, όπως επίσης και ότι δεν έχει υποβληθεί καμία αντίστοιχη αίτηση, το οποίο πράγματι βεβαιώνεται και αποδεικνύεται από το Πιστοποιητικό δικαστικής φερεγγυότητας που προσκόμισε η εταιρεία «... ..». Κατόπιν των ανωτέρω, ο λόγος αυτός της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

**16.** Με τον **όγδοο λόγο** της προσφυγής η πρώτη προσφεύγουσα ζητά την απόρριψη της εταιρείας «...» λόγω ασάφειας της οικονομικής προσφοράς της. Ειδικότερα, υποστηρίζει ότι στο έντυπο Οικονομικής προσφοράς, που υπέβαλε η άνω εταιρεία, έχει δηλώσει προσφερόμενη τιμή για το σύνολο των Τμημάτων και για τα δύο έτη της σύμβασης, το ποσό των 283.820,47 ευρώ, χωρίς Φ.Π.Α. και χωρίς το δικαίωμα προαίρεσης. Όμως, κατά τους βάσιμους ισχυρισμούς της πρώτης προσφεύγουσας το ποσό αυτό υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης, ο οποίος σύμφωνα με το άρθρο 1.3 της Διακήρυξης ανέρχεται σε 151.687,76€ χωρίς Φ.Π.Α. και χωρίς το δικαίωμα προαίρεσης. Άρα, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 2.4.6 της Διακήρυξης η αναθέτουσα αρχή όφειλε κατά δέσμια αρμοδιότητα να απορρίψει την προσφορά της άνω εταιρείας. Επιπλέον, το γεγονός ότι η άνω εταιρεία έχει δηλώσει διαφορετική τιμή και συγκεκριμένα το ποσό των 141.910,23 ευρώ στο έντυπο «οικονομική προσφορά του συστήματος», που υποβάλλεται μέσω ΕΣΗΔΗΣ καθιστά την προσφορά της ασαφή και απορριπτέα. Η ασάφεια αυτή δεν είναι δεκτική διευκρίνισης κατ' άρθρο 102 του ν. 4412/2016, καθώς συνιστά ανεπίτρεπτη τροποποίηση προσφοράς εν μέσω αξιολόγησης, κατά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. Ενόψει των ανωτέρω, ο **όγδοος λόγος** της πρώτης προσφυγής κατά της εταιρείας «...» πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος. Κατόπιν της αποδοχής του λόγου αυτού, παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση του **δέκατου** λόγου της προσφυγής που αφορά στην απόρριψη της εταιρείας «...» λόγω μη νόμιμου υπολογισμού των εργατωρών και κατά συνεκδοχή μη νόμιμου υπολογισμού του εργατικού κόστους. Τούτο, διότι, ανεξαρτήτως αποδοχής του ή μη, η προσφορά της άνω εταιρείας είναι άνευ ετέρου απορριπτέα, λόγω της αποδοχής του υπό εξέταση όγδου λόγου της πρώτης προσφυγής.

**17.** Με τον **ένατο** λόγο της προσφυγής η πρώτη προσφεύγουσα στρέφεται κατά των εταιρειών «... ..», «...» και «... ..», υποστηρίζοντας ότι μη νομίμως έγιναν δεκτές οι προσφορές τους, διότι υπολείπονται του νόμιμου εργατικού κόστους. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα προβαίνει σε αναλυτικούς μαθηματικούς υπολογισμούς με βάση τους όρους της

Διακήρυξης και της κείμενης εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας καθώς και τις δηλωθείσες από εκάστη εταιρεία εργατώρες, καταλήγοντας στο συμπέρασμα ότι οι οικονομικές προσφορές τους υπολείπονται του νόμιμου εργατικού και κατά συνεκδοχή ασφαλιστικού κόστους. Ειδικότερα κατά την πρώτη προσφεύγουσα: **α)** η προσφορά της εταιρείας «... ..», η οποία δήλωσε στην οικονομική προσφορά της εργατικό ... 90.724,68€, υπολείπεται του νόμιμου κατά 3.003,49€ [ =93.728,17-90.724,68], **β)** η προσφορά της εταιρείας «...» υπολείπεται του νόμιμου κατά 1.552,60€ [93.728,17- 92.175,57, που δήλωσε η άνω εταιρεία] και **γ)** η προσφορά της εταιρείας «... ..» υπολείπεται του νόμιμου κατά 1.391,03€ [96.326,50 - 94.935,47 = 1.391,03]. Εν προκειμένω, προβάλλονται ειδικοί και συγκεκριμένοι ισχυρισμοί που αφορούν στο δηλωθέν από τις άνω εταιρείες εργατικό .... Στην περίπτωση αυτή, ανακύπτει υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να αιτιολογήσει την απόφασή της πλήρως, ειδικώς και σαφώς περί ύπαρξης έγκυρης προσφοράς (ΔΕφΘεσσαλονίκης 167/2019). Εντούτοις, η αναθέτουσα αρχή δεν προέβη, αν και μπορούσε παραδεκτώς, σε συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης κατ' άρθρο 365 του ν. 4412/2016, ως προς το μη ασυνήθιστα χαμηλό ύψος της οικονομικής προσφοράς των άνω εταιρειών. Συνεπώς, η κρίση της ότι οι οικονομικές προσφορές των άνω εταιρειών είναι σύμφωνες με το εργατικό ... και δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλές είναι ανατιολόγητη και διαμορφώθηκε κατά κακή χρήση της διακριτικής της ευχέρειας (ΔΕφΧανίων 28/2021, σκ. 12). Δεδομένου δε ότι η ΕΑΔΗΣΥ δεν μπορεί να υποκαταστήσει την αναθέτουσα αρχή και να ασκήσει η ίδια το πρώτον την αρμοδιότητα της τελευταίας, σχετικά με την κρίση περί του ασυνήθιστα χαμηλού χαρακτήρα των επίμαχων προσφορών, χωρίς να έχει δοθεί στον οικονομικό φορέα προηγουμένως η δυνατότητα να παράσχει τις απαιτούμενες διευκρινίσεις επί των αιτιάσεων της προδικαστικής προσφυγής (ΣτΕ 54/2018), η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να ζητήσει τις διευκρινίσεις που θεωρεί ενδεδειγμένες ως προς τη σύνθεση των προσφορών των εταιρειών «... ..», «...» και «... ..», σχετικά με τις προβαλλόμενες με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή αιτιάσεις δυνάμει των άρθρων 3.1.2.1 της Διακήρυξης και 88 του ν. 4412/2016. Τούτο, καθώς μόνον η αναθέτουσα αρχή δύναται να ασκήσει την οικεία

αρμοδιότητα περί του ουσιαστικού ελέγχου και αξιολόγησης των προσφορών (πρβλ. ΣΤΕ 602/2021, ΕΑ ΣΤΕ 288/2020, ΕΑ ΣΤΕ 184/2020). Επομένως, ο λόγος αυτός γίνεται δεκτός, κατά το μέρος που η αναθέτουσα αρχή έκανε δεκτές τις προσφορές των εταιρειών «... ..», «...» και «... ..», χωρίς να κληθούν αυτές προς παροχή διευκρινίσεων ως προς το δηλωθέν εργατικό ... τους. Κατά το κεφάλαιο αυτό, η υπόθεση πρέπει να αναπεμφθεί στην αναθέτουσα αρχή προκειμένου να προβεί στις οφειλόμενες ενέργειες. Δεδομένου, ωστόσο, ότι η προσφορά της εταιρείας «... ..» κρίθηκε άνευ ετέρου απορριπτέα κατ' αποδοχή του τρίτου λόγου της πρώτης προσφυγής και του ομοίου περιεχομένου δεύτερου λόγου της δεύτερης προσφυγής, παρέλκει η κλήση της άνω εταιρείας προς διευκρίνιση της προσφοράς της ως προς το δηλωθέν εργατικό ....

**18.** Με τον **ενδέκατο** λόγο της πρώτης προσφυγής προβάλλεται ότι μη νομίμως έγιναν δεκτές οι προσφορές των εταιρειών «... ..» και «... ..», διότι το ... .., που δήλωσαν, δεν επαρκεί για την εκτέλεση της σύμβασης. Η πρώτη προσφεύγουσα παραθέτει τα ... .. που προσφέρουν οι άνω εταιρείες και υποστηρίζει ότι κατά τη συνήθη πορεία των πραγμάτων, ενόψει της διετούς διάρκειας της σύμβασης και της επιφάνειας των προς ... .., το δηλωθέν από τις άνω εταιρείες ποσό (1.960€ για την εταιρεία «... ..» και 3.120€ για την εταιρεία «... ..») παρίσταται ασυνήθιστα χαμηλό και μη επαρκές για την προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης. Οι αιτιάσεις αυτές της πρώτης προσφεύγουσας είναι απορριπτέες ως αορίστως προβαλλόμενες. Και τούτο, διότι δεν παραθέτει συγκεκριμένα και κοστολογήσιμα στοιχεία για την τιμή των ... που προσφέρουν οι άνω εταιρείες, ούτε αναφέρει ποιο είναι το προσήκον και νόμιμο ύψος των ... και γιατί το ποσό, που δήλωσαν οι άνω εταιρείες, υπολείπεται του ελαχίστου νομίμου. Συνεπώς, ο ενδέκατος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αορίστως προβαλλόμενος.

**19.** Με το **δεύτερο Μέρος** της πρώτης προσφυγής (σελ. 73-78), η προσφεύγουσα προβάλλει επικουρικώς ότι, στην περίπτωση που οι προσφορές των οικονομικών φορέων «...», «...», «...» και «...» κριθούν νόμιμες, η προσβαλλόμενη απόφαση είναι ακυρωτέα λόγω παράβασης



ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, διότι δεν ελήφθη η σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής του άρθρου 73 παρ. 9 του ν. 4412/2016 για την επάρκεια των επανορθωτικών μέτρων που δήλωσαν στο ΕΕΕΣ τους οι εταιρείες «...» και «...». Σύμφωνα με όσα ανωτέρω έγιναν δεκτά, οι προσφορές των εταιρειών «... ...» και «...» κρίθηκαν άνευ ετέρου απορριπτές κατ' αποδοχή των τρίτου και όγδοου λόγου της πρώτης προσφυγής, ενώ, ως προς τις εταιρείες «...» και «...» κρίθηκε, κατ' αποδοχή του ένατου λόγου της προσφυγής, ότι η υπόθεση πρέπει να αναπεμφθεί στην αναθέτουσα αρχή, προκειμένου η τελευταία να προβεί στις οφειλόμενες νόμιμες ενέργειες και να αιτηθεί διευκρινίσεων ως προς τη σύνθεση των προσφορών των άνω εταιρειών και τον τρόπο υπολογισμού του εργατικού και ασφαλιστικού κόστους. Ενόψει των ανωτέρω, ο προκείμενος επικουρικός (τυπικός) λόγος της πρώτης προσφυγής πρέπει να εξεταστεί. Επί των οικείων αιτιάσεων της πρώτης προσφεύγουσας σε σχέση με την παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας γίνονται δεκτά τα ακόλουθα: Κατά τη ρητή διατύπωση του άρθρου 73 παρ. 8 και 9 του ν. 4412/2016, που επαναλαμβάνεται αυτούσιο στο άρθρο 2.2.3.7 της Διακήρυξης, η επάρκεια ή μη των επανορθωτικών μέτρων που έχει λάβει οικονομικός φορέας, ο οποίος συμμετέχει στον διαγωνισμό και εμπίπτει σε μια από τις καταστάσεις, που συνιστούν λόγο αποκλεισμού του από το διαγωνισμό, διαπιστώνεται από την ειδικώς συνιστώμενη προς τούτο Επιτροπή της παρ. 9 του άρθρου 73 του ως άνω νόμου (βλ. ΔΕΦΑΘ 1350/2022, 523/2021). Η Επιτροπή αυτή, η οποία δεν αποτελεί όργανο της εκάστοτε αναθέτουσας αρχής, διατυπώνει γνωμοδότηση, προβλεπόμενη ρητώς στον νόμο ως σύμφωνη γνώμη. Ειδικότερα, η αρμόδια επιτροπή του άρθρου 73 παρ. 9 οφείλει να εκφέρει τη σύμφωνη γνώμη της επί του διαβιβασθέντος σε αυτήν σχεδίου απόφασης της αναθέτουσας αρχής σχετικά με την επάρκεια των ληφθέντων επανορθωτικών μέτρων από τον διαγωνιζόμενο. Εν συνεχεία, μετά δηλαδή από τη χορήγηση σύμφωνης γνώμης της ειδικής επιτροπής του άρθρου 73 παρ. 9 του ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή εκδίδει αυτοτελή απόφαση για τη διαπίστωση της επάρκειας ή μη των επανορθωτικών μέτρων. Συνεπώς, η απόφαση της αναθέτουσας αρχής για τη διαπίστωση της επάρκειας ή μη των σχετικών επανορθωτικών μέτρων προϋποθέτει τη σύμφωνη γνώμη της ως άνω

επιτροπής (και έπεται αυτής). Στην προκειμένη περίπτωση, η εταιρεία «...» στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε απάντησε «ΝΑΙ» στο ερώτημα του Μέρους III «Έχει υποστεί ο οικονομικός φορέας πρόωρη καταγγελία προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης, ή επιβολή αποζημιώσεων ή άλλων παρόμοιων κυρώσεων σε σχέση με την εν λόγω προηγούμενη σύμβαση;». Ειδικότερα, η άνω εταιρεία επεσήμανε το πραγματικό γεγονός της κατάπτωσης ποινικών ρητρών κατά την εκτέλεση δημοσίων συμβάσεων και περιέγραψε τα ληφθέντα εκ μέρους της επανορθωτικά μέτρα για να αποδείξει την αξιοπιστία της. Όμως, όπως βασίμως προβάλλει η πρώτη προσφεύγουσα, για την αξιολόγηση των επανορθωτικών μέτρων της παρεμβαίνουσας, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να ακολουθήσει τη διαδικασία του άρθρου 73 παρ. 8 ν. 4412/2016 στο οποίο άλλωστε παραπέμπει και το άρθρο 2.2.3.7 της Διακήρυξης. Ωστόσο, όπως προκύπτει από το περιεχόμενο της προσβαλλόμενης απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής και των Πρακτικών της Επιτροπής του διαγωνισμού, η αναθέτουσα αρχή, κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, παρέλειψε να ακολουθήσει τη διαδικασία του άρθρου 73 του ν. 4412/2016, δηλαδή να συντάξει σχέδιο απόφασης για την αξιολόγηση της επάρκειας των επανορθωτικών μέτρων και να το αποστείλει στο γνωμοδοτικό όργανο της Επιτροπής του άρθρου 73 παρ. 9 του ν.4412/2016, προκειμένου η εν λόγω Επιτροπή να εκφέρει σύμφωνη γνώμη για την επάρκεια ή μη των επανορθωτικών μέτρων. Ενόψει των ανωτέρω, ο υπόψη λόγος του δεύτερου Μέρους της πρώτης προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος και η προσβαλλόμενη απόφαση να ακυρωθεί για τον προαναφερθέντα τυπικό λόγο. Ως προς τις αντιστοίχου περιεχομένου αιτιάσεις κατά της εταιρείας «...» γίνονται δεκτά τα ακόλουθα: Από τη διάταξη 2.2.3.6 της Διακήρυξης, ερμηνευόμενη σε συνδυασμό με αυτές των άρθρων 18 παρ. 2 και 5 του ν. 4412/2016 και 68 παρ. 2 περ. γ' εδαφ. α' του ν. 3863/2010 προκύπτει, ότι ειδικώς κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης ... ή/και ... , όπως εν προκειμένω, οι πράξεις επιβολής προστίμου που εκδίδονται από το Σώμα Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας, συνιστούν σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα και, ως εκ τούτου, λόγο

αποκλεισμού του υποψήφιου οικονομικού φορέα κατά τους σχετικούς όρους της Διακήρυξης, υπό τις ειδικότερες προϋποθέσεις του άρθρου 68 παρ. 2 περ. γ' εδαφ. α' του ν. 3863/2010. Δηλαδή, ο λόγος αποκλεισμού στοιχειοθετείται με την επιβολή τριών (3) πράξεων επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας. Εν προκειμένω, η εταιρεία «...» δήλωσε στο ΕΕΕΣ που υπέβαλε, ότι σε βάρος της έχει εκδοθεί μόνο μια (1) ... το οποίο δεν αμφισβητείται. Συνεπώς, δεν στοιχειοθετείται ο λόγος αποκλεισμού του σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος, κατά την έννοια του νόμου και της διακήρυξης και, ως εκ τούτου, δεν συνέτρεχε λόγος εξέτασης των επανορθωτικών μέτρων αξιοπιστίας της άνω εταιρείας από την Επιτροπή του άρθρου 73 παρ. 8 του ν. 4412/2016. Ενόψει των ανωτέρω, όσον αφορά στα δηλωθέντα μέτρα αυτοκάθαρσης της εταιρείας «...» δεν συνέτρεχε λόγος να ληφθεί η σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής.

**20.** Κατόπιν των ανωτέρω, η **πρώτη** προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή, κατά το σκεπτικό. Η παρέμβαση της εταιρείας «... ...» επί της πρώτης προσφυγής να απορριφθεί ως απαράδεκτη. Η παρέμβαση της εταιρείας «...» επί της πρώτης προσφυγής να γίνει εν μέρει δεκτή, κατά το μέρος που απορρίπτεται η προσφυγή. Η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής πρέπει να ακυρωθεί κατά το σκεπτικό, και συγκεκριμένα κατά το μέρος που έγιναν δεκτές οι προσφορές των εταιρειών «... ...» και ...», η δε υπόθεση να αναπεμφθεί στην αναθέτουσα αρχή προκειμένου να προβεί στις οφειλόμενες νόμιμες ενέργειες. Να επιστραφεί το καταβληθέν παράβολο της πρώτης προσφεύγουσας.

Η **δεύτερη** προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας «... ...». Η δε παρέμβαση της «... ...» επί της δεύτερης προσφυγής να απορριφθεί. Να οριστεί η επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου της δεύτερης προσφεύγουσας.

**Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται εν μέρει την **πρώτη** προσφυγή, κατά το σκεπτικό. Απορρίπτει την παρέμβαση της εταιρείας «... ...» επί της πρώτης προσφυγής ως απαράδεκτη. Δέχεται εν μέρει την παρέμβαση της εταιρείας «...» επί της πρώτης προσφυγής, κατά το μέρος που απορρίπτεται η προσφυγή.

Δέχεται τη **δεύτερη** προσφυγή, κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας «... ...»

Απορρίπτει την παρέμβαση της εταιρείας «... ...» επί της δεύτερης προσφυγής.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη με αριθμό ... απόφαση της αναθέτουσας αρχής, καθώς και την ενσωματωθείσα στην ανωτέρω με αριθμό ... απόφαση, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό της παρούσας, και συγκεκριμένα κατά το μέρος που έγιναν δεκτές οι προσφορές των εταιρειών «... ...» και «...» και αναπέμπει την υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό της παρούσας, για τις οφειλόμενες νόμιμες ενέργειες.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου της πρώτης και της δεύτερης προσφεύγουσας.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 1<sup>η</sup> Σεπτεμβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 21 Σεπτεμβρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**ΕΛΕΝΗ ΣΒΟΛΟΠΟΥΛΟΥ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΔΕΣΠΟΙΝΑ ΚΥΡΙΑΖΗ**