

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 27 Σεπτεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη – Εισηγήτρια, Αγγελική Πουλοπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 14.08.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1252/17.08.2023 Προδικαστική Προσφυγή του Κ. Σ. του Δ.(εφεξής ο «προσφεύγων») με διεύθυνση στη ..., επί της οδού ..., αρ.

Κατά της ... (εφεξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της εταιρίας με την επωνυμία «Ε... Ο.Ε.» και τον διακριτικό τίτλο «Ε...» (εφεξής η «πρώτη παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στην ..., επί της οδού ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της προδικαστικής προσφυγής.

Κατά της εταιρίας με την επωνυμία «Α. ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ...» και τον διακριτικό τίτλο «Α.Α.Ε.» (εφεξής η «δεύτερη παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στα ..., επί της οδού ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της προδικαστικής προσφυγής.

Κατά της εταιρίας με την επωνυμία «ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ ...» και τον διακριτικό τίτλο «Μ...LTD» (εφεξής η «τρίτη παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στην ..., επί της οδού ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της προδικαστικής προσφυγής.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθούν α) η υπ' αρ. πρωτ. .../21.07.2023 απόφαση του Διευθυντή Διεύθυνσης ..., καθώς και τα ενσωματωθέντα σε αυτήν πρακτικά της Επιτροπής και β) η υπ' αρ. .../02.08.2023 Απόφαση του ανωτέρω, καθώς και

τα ενσωματωθέντα σε αυτήν πρακτικά της Επιτροπής, και κάθε συναφής πράξη, καθ' ο μέρος έγιναν δεκτές οι προσφορές των παρεμβαινουσών και δεν διαγνώσθηκε η συνδρομή πρόσθετων λόγων απόρριψης των οικονομικών φορέων «S... ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΑΡΟΧΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ...», «ΜΥ.. ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ», « ΤΖ..ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ...», «Α. Χ.-Ε...», «C...ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί παράβολο ποσού 3.266,50 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε διαγωνισμό για τη σύναψη σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαριότητας στις κτιριακές εγκαταστάσεις όπου στεγάζονται οι Υπηρεσίες της Διεύθυνσης Αστυνομίας Αθηνών με Ανοικτή Διαδικασία μέσω ΕΣΗΔΗΣ με συνολική εκτιμώμενη αξία 1.306.451,62 ευρώ χωρίς Φ.Π.Α. και εκτιμώμενη αξία αρχικής σύμβασης 12 μηνών 653.225,81 Ευρώ χωρίς Φ.Π.Α., ως, δε, κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Η ως άνω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 10.05.2023 με Α.Δ.Α.Μ. ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό

3. Επειδή, ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικείμενου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

4. Επειδή, απαραδέκτως ο προσφεύγων στρέφεται κατά της υπ' αρ. ...21.07.2023 Απόφασης του Διευθυντή της Διεύθυνσης ..., δοθέντος ότι στην

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

απόφαση με την οποία τελειούται η σύνθετη διοικητική ενέργεια του διαγωνισμού, ήτοι η κατακυρωτική απόφαση, που εν προκειμένω είναι η προσβαλλομένη υπ' αρ. ...02.08.2023 απόφαση του ανωτέρω, ενσωματώνονται όλες οι προηγούμενες εκτελεστές διοικητικές πράξεις, αυτή δε είναι η μόνη παραδεκτως προσβαλλομένη (βλ. *Φ. Αρναούτογλου, Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του Ν. 3886/2010*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2013, σελ. 227). Η παραπάνω προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε προς τους ενδιαφερόμενους μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 02.08.2023, η δε προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως στις 14.08.2023, δοθέντος ότι η δέκατη ημέρα της σχετικής προθεσμίας ήταν ημέρα εξαιρετέα (Σάββατο), ομοίως, δε, η αμέσως επόμενη αυτής (Κυριακή), με κοινοποίηση αυτής ομοίως μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017. Ο προσφεύγων, ως έχων αναδειχθεί οριστικός ανάδοχος, θεμελιώνει το έννομο συμφέρον του στη ζημία του από την (τυχόν) παράνομη συμμετοχή άλλων προσφερόντων, ήτοι των παρεμβαινουσών, οι προσφορές των οποίων έγιναν αποδεκτές. Εντούτοις, απαραδέκτως προβάλλει επιπλέον λόγους απόρριψης των ήδη απορριφθεισών προσφορών των εταιριών «S... ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΑΡΟΧΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ...», «ΜΥ.. ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ», «Τ....ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΕΜΠΟΡΙΟΥ ΚΑΙ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ», «Α. Χ.-Ε...», «C...ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ», δοθέντος ότι αυτές δεν άσκησαν προδικαστική προσφυγή, επιδιώκοντας την ανατροπή της προσβαλλόμενης, καθ' ο μέρος οι προσφορές τους απερρίφθησαν, ήτοι κατέστησαν οριστικά τρίτοι ως προς την επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία.

5. Επειδή, στις 14.08.2023 η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προς τους ενδιαφερόμενους, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή, με την υπ' αρ. 1502/2023 Πράξη του Προέδρου του 3ου Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης, κλήθηκε δε η Αναθέτουσα Αρχή όπως καταθέσει απόψεις επί της προδικαστικής προσφυγής.

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

7. Επειδή, στις 24.08.2023 οι παρεμβαίνουσες εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς, κατά της αποδοχής των προσφορών των οποίων ο προσφεύγων στρέφεται, κοινοποίησαν τις παρεμβάσεις τους τους, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

8. Επειδή, στην παρ. 1 του άρ. 365 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι η αναθέτουσα αρχή διαβιβάζει στην ΕΑΔΗΣΥ, το αργότερο εντός δεκαπέντε (15) ημερών από την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής, μαζί με τον πλήρη φάκελο της υποθέσεως, μεταξύ άλλων, τις απόψεις της επί της προσφυγής, με τις οποίες μπορεί να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξεως. Στην ίδια παράγραφο του άρθρου αυτού ορίζεται, ακόμη, ότι συμπληρωματικά υπομνήματα κατατίθενται από οποιοδήποτε από τα μέρη, το αργότερο εντός πέντε (5) ημερών από τη κοινοποίηση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής. Στην παράγραφο 8 του ίδιου άρθρου ορίζεται ρητώς, ότι οι προθεσμίες του άρθρου αυτού είναι αποκλειστικές. Οι ως άνω αποκλειστικές προθεσμίες, σε συνδυασμό με την, επίσης, αποκλειστική προθεσμία του ίδιου άρθρου, για ορισμό ημέρας εξετάσεως της προσφυγής, η οποία δεν μπορεί να απέχει περισσότερο από σαράντα (40) ημέρες από την ημερομηνία καταθέσεώς της, καθώς και την, ομοίως, αποκλειστική προθεσμία για έκδοση αποφάσεως εντός είκοσι ημερών από την εξέτασή της, που προβλέπεται στο άρθρο 367 παρ. 1 του ίδιου Ν. 4412/2016, εξυπηρετούν την έγκαιρη συμπλήρωση του φακέλου της υπόθεσης, παρεχόμενης, βεβαίως, προς όλες τις πλευρές της δυνατότητας αντικρούσεως των εκατέρωθεν προβαλλομένων. Περαιτέρω, κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων του άρθρου 365 του Ν. 4412/2016, η αντίκρουση της παρεμβάσεως, με συμπληρωματικό υπόμνημα του προσφεύγοντος δεν συνδέεται αναγκαίως με προηγούμενη αποστολή των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, αλλά, απλώς, καθορίζεται ο χρόνος κατάθεσής του. Ενόψει τούτων, στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή δεν αποστέλλει απόψεις, αλλά κατατεθεί παρέμβαση, το συμπληρωματικό υπόμνημα του προσφεύγοντος προς αντίκρουση της παρεμβάσεως, υποβάλλεται παραδεκτώς, εντός ευλόγου χρόνου από την κατάθεση της παρεμβάσεως, ο οποίος δεν θα πρέπει να υπερβαίνει τις πέντε ημέρες, ώστε να καθίσταται

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

εγκαίρως ώριμη η υπόθεση προς συζήτηση, για να είναι δυνατή, στη συνέχεια, η τήρηση των αποκλειστικών προθεσμιών για την εξέταση της προσφυγής και για την έκδοση αποφάσεως επ' αυτής. Σε αντίθετη περίπτωση, αν, δηλαδή, η κατάθεση του συμπληρωματικού υπομνήματος του προσφεύγοντος προς αντίκρουση της παρεμβάσεως προϋπέθετε την προηγούμενη, σε κάθε περίπτωση, αποστολή απόψεων της αναθέτουσας αρχής, ο προσφεύγων δεν θα είχε τη δυνατότητα αντικρούσεως της παρεμβάσεως, κατά παράβαση βασικού δικαιώματός του προς αντίκρουση των προβαλλομένων από άλλο πρόσωπο της υποθέσεως. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, τα από 28.08.2023 έγγραφα του προσφεύγοντος με τίτλο «ΑΠΑΝΤΗΣΗ ΕΠΙ ΤΗΣ ΠΑΡΕΜΒΑΣΗΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΙΑΣ Α.ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΕΜΠΟΡΙΟΥ ΚΑΙ ΠΑΡΟΧΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ με Δ.Τ. Α.Α.Ε.» και «ΑΠΑΝΤΗΣΗ ΕΠΙ ΤΗΣ ΠΑΡΕΜΒΑΣΗΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΙΑΣ «ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΩΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ ...», διακριτικός τίτλος «Μ... LTD» που αυτός κοινοποίησε μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, εκλαμβάνονται ως υπομνήματα που αφορούν στην δεύτερη και τρίτη παρεμβαίνουσα, αντίστοιχα, και εξετάζονται ως τέτοια από το Κλιμάκιο.

9. Επειδή, στις 29.08.2023 η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε τις υπ' αρ. πρωτ. 8041/6/2-λζ'/29.08.2023 απόψεις της, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

10. Επειδή, με την προσβαλλόμενη αποφασίστηκε η έγκριση της γνωμοδότησης της Επιτροπής αξιολόγησης δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου, όπως αυτή εκφράστηκε στο από 02-08-2023 πρακτικό της, που αφορά στην κατακύρωση της επίμαχης σύμβασης και η κατακύρωση αυτής στον προσφεύγοντα.

11. Επειδή, η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.).

12. Επειδή, σύμφωνα με το άρ. 211 του π.δ. 80/2022, «1. α) Κάθε εργαζόμενος από την έναρξη της εργασίας του σε υπόχρεη επιχείρηση και μέχρι τη συμπλήρωση δώδεκα (12) μηνών συνεχούς απασχόλησης, δικαιούται

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

να λάβει ποσοστό της ετήσιας κανονικής άδειας με αποδοχές κατ' αναλογία με το χρόνο εργασίας που έχει συμπληρώσει στην ίδια υπόχρεη επιχείρηση. Το ποσοστό αυτό υπολογίζεται με βάση ετήσια άδεια εικοσιτεσσάρων εργάσιμων ημερών ή αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας, είκοσι (20) εργάσιμων ημερών, χωρίς να υπολογίζεται σε αυτές η ημέρα της εβδομάδας κατά την οποία δεν απασχολούνται οι εργαζόμενοι λόγω του εφαρμοζόμενου συστήματος εργασίας. β) Ο εργοδότης υποχρεούται μέχρι τη λήξη του πρώτου ημερολογιακού έτους, εντός του οποίου προσελήφθη ο εργαζόμενος να χορηγεί σε αυτόν την παραπάνω αναλογία της κανονικής άδειας. Κατά το δεύτερο ημερολογιακό έτος, ο εργαζόμενος δικαιούται να λάβει την ετήσια κανονική άδεια με αποδοχές, η οποία αναλογεί στον χρόνο απασχόλησής του στην υπόχρεη επιχείρηση και υπολογίζεται σύμφωνα με το δεύτερο εδάφιο της περ. α). Η άδεια αυτή επαυξάνεται κατά μία (1) εργάσιμη ημέρα για κάθε έτος απασχόλησης επιπλέον του πρώτου μέχρι τις είκοσι έξι (26) εργάσιμες ημέρες ή μέχρι και τις είκοσι δύο (22) εργάσιμες ημέρες αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας. Για καθένα από τα επόμενα ημερολογιακά έτη, ο εργαζόμενος δικαιούται να λάβει από την 1η Ιανουαρίου εκάστου έτους, την κανονική ετήσια άδεια με αποδοχές, η οποία υπολογίζεται σύμφωνα με το προηγούμενο εδάφιο. Η ετήσια άδεια με αποδοχές, καθώς και το επίδομα αδειας, εκτός από τις διατάξεις του νόμου αυτού διέπονται και από τις λοιπές συναφείς διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας.», στο δε άρθρ. 212 του ίδιου ως άνω πδ προβλέπεται «Αποδοχές άδειας 1. Κατά τη διάρκεια της άδειας ο εργαζόμενος δικαιούται τις συνήθεις αποδοχές που θα δικαιούτο εάν απασχολείτο από την υπόχρεη επιχείρηση κατά τον αντίστοιχο χρόνο ή εκείνες που τυχόν καθορίζονται για την περίπτωση αυτή με συλλογική σύμβαση. 2. Για τον εργαζόμενο που αμείβεται κατ' αποκοπή ή με άλλο σύστημα κυμαινόμενων αποδοχών, οι αποδοχές τις οποίες δικαιούται κατά τη διάρκεια της άδειάς του εξευρίσκονται πολλαπλασιάζοντας τον μέσο όρο των ημερήσιων αποδοχών του από τη λήξη της άδειας του προηγούμενου έτους, ή, εάν πρόκειται για άδεια που χορηγείται για πρώτη φορά, από την πρόσληψη, μέχρι την έναρξη της άδειας, επί τον αριθμό των εργάσιμων ημερών που περιλαμβάνονται στην άδεια που του

χορηγήθηκε. 3. Στην έννοια των αποδοχών περιλαμβάνονται και οι κάθε είδους πρόσθετες ή συμπληρωματικές τακτικές παροχές (αντίτιμο τροφής, επιδόματα κ.λπ.). 4. Οι αποδοχές προκαταβάλλονται μαζί με το επίδομα άδειας στον εργαζόμενο κατά την έναρξη της άδειας.» και στο άρ. 216 αυτού, ορίζεται ότι «1. Κάθε συμφωνία μεταξύ εργοδότη και εργαζομένου που περιλαμβάνει την εγκατάλειψη του δικαιώματος της άδειας του εργαζομένου ή την παραίτηση αυτού από το εν λόγω δικαίωμα, ακόμη και αν προβλέπει την καταβολή σε εκείνον επταυξημένης αποζημίωσης, θεωρείται ανύπαρκτη. Με την επιφύλαξη των διατάξεων της κείμενης νομοθεσίας, εάν ο εργοδότης αρνηθεί τη χορήγηση της νόμιμης ετήσιας άδειας στον εργαζόμενο, υποχρεούται μόλις λήξει το έτος κατά το οποίο δικαιούται άδεια ο εργαζόμενος, και μετά από προηγούμενη διαπίστωση της παράλειψης αυτής από όργανο του Υπουργείου Εργασίας και Κοινωνικών Υποθέσεων, να καταβάλει σε εκείνον τις αντίστοιχες αποδοχές των ημερών άδειας, προσαυξημένες κατά 100%». Σύμφωνα με το άρ. 68 του Ν. 3863/2010 «1. Η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, δηλαδή το Δημόσιο, τα Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.), οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), οι φορείς και οι οργανισμοί του δημόσιου τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται από τις οικείες διατάξεις, η οποία (αρχή) αναθέτει απευθείας ή προκηρύσσει διαγωνισμό για την ανάθεση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, υποχρεούται να ζητά από τις εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής: α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων. ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά. στ) Τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, όταν πρόκειται για καθαρισμό χώρων. Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι....». Σύμφωνα με το άρ. 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» του Ν. 4412/2016 «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων. Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων. 2. Κατά την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων, οι οικονομικοί φορείς τηρούν τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α'. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους....». Στο άρ. 37 του Ν. 4412/2016 «Πολιτική ασφαλείας ΕΣΗΔΗΣ (άρθρο 22 παρ. 6 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» προβλέπεται ότι «1. ... 2. Στα εργαλεία και τις συσκευές για την ηλεκτρονική διαβίβαση και παραλαβή

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

προσφορών, καθώς και για την ηλεκτρονική παραλαβή αιτήσεων συμμετοχής πρέπει: ... β) να απαιτούνται προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές, όπως ορίζονται στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014. Οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να αποδέχονται τις προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές που υποστηρίζονται από αναγνωρισμένο πιστοποιητικό, λαμβάνοντας υπόψη αν τα πιστοποιητικά χορηγούνται από έναν πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/ 767/ΕΚ της Επιτροπής, ανεξάρτητα από το αν έχουν δημιουργηθεί με ή χωρίς ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφών, με την επιφύλαξη της συμμόρφωσης με τις ακόλουθες προϋποθέσεις: ...». Στο άρ. 53 του Ν. 4412/2016 «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης - Εξουσιοδοτική διάταξη» ορίζεται ότι «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. ... 2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62, σε περίπτωση που η τελευταία χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως: ... ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς, ...». Σύμφωνα με το άρ. 58 «Υπεργολαβία (άρθρο 71 παρ. 2 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» του Ν. 4412/2016 «Στα έγγραφα της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή ζητάει από τον προσφέροντα να αναφέρει στην προσφορά του το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνει. Ειδικά για τις συμβάσεις έργων, η ανάθεση τμήματος σύμβασης σε υπεργολάβο ελέγχεται από την αναθέτουσα αρχή ως προς την επαγγελματική καταλληλότητα του υπεργολάβου, να εκτελέσει το προς ανάθεση τμήμα, κατά την έννοια της περ. α' της παρ. 1 και παρ. 2 του άρθρου 75, περί κριτηρίων επιλογής, άλλως η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τον προσφέροντα να αντικαταστήσει τον υπεργολάβο που δεν πληροί τους ορισμούς της ανωτέρω διάταξης, καθώς και των διατάξεων των άρθρων 79, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, 80, περί αποδεικτικών μέσων και 81, περί επιγραμμικού αποθετηρίου πιστοποιητικών (e-Certis), ή στο πρόσωπο του οποίου συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού των παρ. 1 και 2 του

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

άρθρου 73 και του άρθρου 74, περί αποκλεισμού οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις.». Σύμφωνα με το άρ. 71 «Γενικές αρχές (άρθρο 56 παρ. 1 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» του ίδιου ως άνω νόμου, «...Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποφασίζουν να μην αναθέσουν τη σύμβαση στον προσφέροντα που υπέβαλε την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά όταν έχουν διαπιστώσει ότι η προσφορά δεν τηρεί τις ισχύουσες υποχρεώσεις, όπως αυτές προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18.». Στο άρ. 78 «Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων (άρθρο 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» του Ν. 4412/2016 «1. Όσον αφορά στα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 75, περί κριτηρίων επιλογής, και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στην παρ. 4 του άρθρου 75, ένας οικονομικός φορέας μπορεί, κατά περίπτωση και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς. Όσον αφορά στα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περ. στ' του Μέρους ΙΙ του Παραρτήματος ΧΙΙ του Προσαρτήματος Α' ή με την επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, μόνο εάν οι τελευταίοι εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Αν ο οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, αποδεικνύει στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, ιδίως, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων αυτών για τον σκοπό αυτόν. Η αναθέτουσα αρχή ελέγχει, σύμφωνα με τα άρθρα 79, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, 80, περί αποδεικτικών μέσων και 81, περί επιγραμμικού αποθετηρίου πιστοποιητικών (e-Certis), αν οι φορείς, στις ικανότητες των οποίων προτίθεται να στηριχθεί ο οικονομικός φορέας, πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής και εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 73, περί λόγων αποκλεισμού και 74, περί αποκλεισμού οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις. Η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τον οικονομικό φορέα να αντικαταστήσει έναν φορέα που δεν πληροί σχετικό

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

κριτήριο επιλογής ή για τον οποίο συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού των παρ. 1 και 2 του άρθρου 73 και του άρθρου 74. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να απαιτήσει από τον οικονομικό φορέα την αντικατάσταση φορέα για τον οποίον συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού της παρ. 4 του άρθρου 73 και του άρθρου 74....». Στο αρ. 88 «Ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές (άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) - Εξουσιοδοτική διάταξη» του Ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι «1. Όταν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με τα έργα, τα αγαθά ή τις υπηρεσίες, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας είκοσι (20) ημερών από την κοινοποίηση της πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής. Αν οικονομικός φορέας δεν ανταποκριθεί στη σχετική πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής εντός της άνω προθεσμίας και δεν υποβάλλει εξηγήσεις, η προσφορά του απορρίπτεται ως μη κανονική και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγυητική επιστολή συμμετοχής. 2. Οι εξηγήσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1 μπορεί να αφορούν ιδίως: α) τα οικονομικά χαρακτηριστικά της μεθόδου κατασκευής, της διαδικασίας παρασκευής ή των παρεχόμενων υπηρεσιών, β) τις επιλεγείσες τεχνικές λύσεις ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες που διαθέτει ο προσφέρων για την παροχή των προϊόντων ή την παροχή των υπηρεσιών ή την εκτέλεση του έργου, γ) την πρωτοτυπία του έργου, των αγαθών ή των υπηρεσιών που προτείνονται από τον προσφέροντα, δ) τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 18, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 89, ε) τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις του άρθρου 131, στ) το ενδεχόμενο χορήγησης κρατικής ενίσχυσης στον προσφέροντα, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 89...». Σύμφωνα με το αρ. 91 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» του Ν. 4412/2016 «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης.». Στο αρ. 92 «Περιεχόμενο προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής» του Ν. 4412/2016

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

ορίζεται πως «1. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης, που δεν διενεργούνται με ηλεκτρονικά μέσα, οι προσφορές και αιτήσεις συμμετοχής υποβάλλονται μέσα σε σφραγισμένο φάκελο, στον οποίο πρέπει να αναγράφονται ευκρινώς: ... 5. Ειδικά κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης και ανεξάρτητα από το είδος της διαδικασίας που επιλέγεται από την αναθέτουσα αρχή: α) η αναθέτουσα αρχή, ζητά από τους οικονομικούς φορείς να αναφέρουν υποχρεωτικά στα έγγραφα της σύμβασης, στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τις πληροφορίες/στοιχεία των σημείων α΄ έως στ΄ της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 και β) οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, στην προσφορά τους να περιλαμβάνουν τις πληροφορίες/στοιχεία της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010....». Στο άρ. 9 «Επικοινωνία και διακίνηση εγγράφων στο ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες» της υπ' αρ. 64233/08.06.2021 ΚΥΑ «Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση των Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών και Υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)» (ΦΕΚ Β' 2453/09.06.2021) ορίζεται ότι «1... 2... 3... 4. Οι χρήστες των φορέων της παρ. 2.2 του άρθρου 5 της παρούσας υποβάλλουν ή/και αναρτούν μέσω του Υποσυστήματος τα κατά περίπτωση έγγραφα με εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή σύμφωνα με τα οριζόμενα στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 ή τα άρθρα 13 και 14 του ν. 4727/2020 (Α' 184)». Το άρ. 15 «Ηλεκτρονικά ιδιωτικά έγγραφα» του Ν. 4727/2020 «Έκδοση Ηλεκτρονικών Δημοσίων Εγγράφων» ορίζει ότι «1. Ηλεκτρονικά ιδιωτικά έγγραφα που εκδίδονται από φυσικά ή νομικά πρόσωπα ή νομικές οντότητες με χρήση εγκεκριμένης ηλεκτρονικής υπογραφής ή εγκεκριμένης ηλεκτρονικής σφραγίδας, γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά από τους φορείς του δημόσιου τομέα, από τα δικαστήρια όλων των βαθμών και τις εισαγγελίες όλης της χώρας και από φυσικά ή νομικά πρόσωπα ή νομικές οντότητες κατά την ηλεκτρονική διακίνησή τους. ...». Στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 της 23ης Ιουλίου 2014 σχετικά με την ηλεκτρονική ταυτοποίηση και τις υπηρεσίες εμπιστοσύνης για τις ηλεκτρονικές συναλλαγές κλπ (L 257) ορίζεται ότι: στο

άρ. 1 «Με σκοπό τη διασφάλιση της εύρυθμης λειτουργίας της εσωτερικής αγοράς παράλληλα με την επίτευξη ενός επαρκούς επιπέδου ασφάλειας στα μέσα ηλεκτρονικής ταυτοποίησης και στις υπηρεσίες εμπιστοσύνης, ο παρών κανονισμός: α) ... γ) θεσπίζει νομικό πλαίσιο για τις ηλεκτρονικές υπογραφές, τις ηλεκτρονικές σφραγίδες, τις ηλεκτρονικές χρονοσφραγίδες, τα ηλεκτρονικά Έγγραφα ...», στο άρ. 3: «Για τους σκοπούς του παρόντος κανονισμού, ισχύουν οι ακόλουθοι ορισμοί: 1) ... 10) “ηλεκτρονική υπογραφή”: δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή τα οποία είναι συνημμένα σε άλλα ηλεκτρονικά δεδομένα ή συσχετίζονται λογικά με άλλα δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή και τα οποία χρησιμοποιούνται από τον υπογράφοντα για να υπογράψει· 11) “προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή”: ηλεκτρονική υπογραφή που ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις του άρθρου 26· 12) “εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή”: προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που δημιουργείται από εγκεκριμένη διάταξη δημιουργίας ηλεκτρονικής υπογραφής και η οποία βασίζεται σε εγκεκριμένο πιστοποιητικό ηλεκτρονικής υπογραφής· ... 14) “πιστοποιητικό ηλεκτρονικής υπογραφής”: ηλεκτρονική βεβαίωση που συνδέει τα δεδομένα επικύρωσης ηλεκτρονικής υπογραφής με φυσικό πρόσωπο και επιβεβαιώνει τουλάχιστον το όνομα ή το ψευδώνυμο του εν λόγω προσώπου· 15) “εγκεκριμένο πιστοποιητικό ηλεκτρονικής υπογραφής”: πιστοποιητικό ηλεκτρονικών υπογραφών που εκδίδεται από εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών εμπιστοσύνης και πληροί τις οριζόμενες στο παράρτημα I απαιτήσεις· 16) “υπηρεσία εμπιστοσύνης”: ηλεκτρονική υπηρεσία, συνήθως παρεχόμενη έναντι αμοιβής, η οποία συνίσταται: α) στη δημιουργία, εξακρίβωση και επικύρωση ηλεκτρονικών υπογραφών, ηλεκτρονικών σφραγίδων ή ηλεκτρονικών χρονοσφραγίδων ... 20) “εγκεκριμένος πάροχος υπηρεσιών εμπιστοσύνης”: ο πάροχος υπηρεσιών εμπιστοσύνης ο οποίος παρέχει μία ή περισσότερες εγκεκριμένες υπηρεσίες εμπιστοσύνης και έχει αναγνωριστεί ως τέτοιος από τον εποπτικό φορέα ... 33) “ηλεκτρονική χρονοσφραγίδα”: δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή τα οποία συνδέουν άλλα δεδομένα σε ηλεκτρονική μορφή με ένα συγκεκριμένο χρονικό σημείο, τεκμηριώνοντας ότι τα εν λόγω δεδομένα υπήρχαν κατά το χρονικό σημείο εκείνο· 34) “εγκεκριμένη ηλεκτρονική χρονοσφραγίδα”: ηλεκτρονική χρονοσφραγίδα που

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

πληροί τις οριζόμενες στο άρθρο 42 απαιτήσεις ...», στο άρ. 26: «Μία προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή πληροί τις ακόλουθες απαιτήσεις: α) ... δ) συνδέεται με τα δεδομένα που έχουν υπογραφεί σε σχέση με αυτήν κατά τρόπο ώστε να μπορεί να ανιχνευθεί οποιαδήποτε επακόλουθη τροποποίηση των εν λόγω δεδομένων», στο άρ. 32: «1. Η διαδικασία επικύρωσης εγκεκριμένης ηλεκτρονικής υπογραφής επιβεβαιώνει την εγκυρότητα της εγκεκριμένης ηλεκτρονικής υπογραφής εφόσον: α) το πιστοποιητικό που τεκμηριώνει την υπογραφή ήταν κατά τη στιγμή της υπογραφής εγκεκριμένο πιστοποιητικό ηλεκτρονικής υπογραφής ... β) το εγκεκριμένο πιστοποιητικό εκδόθηκε από εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών εμπιστοσύνης και ήταν έγκυρο κατά τη στιγμή της υπογραφής ... η) κατά τη στιγμή της υπογραφής πληρούνταν οι απαιτήσεις που προβλέπονται στο άρθρο 26. 2. ...», στο άρ. 41: «1. ... 2. Η εγκεκριμένη ηλεκτρονική χρονοσφραγίδα χαίρει του τεκμηρίου της ακρίβειας της ημερομηνίας και της ώρας που αναφέρει καθώς και της ακεραιότητας των δεδομένων με τα οποία συνδέονται η ημερομηνία και η ώρα. 3...» και στο άρ. 42: «1. Η εγκεκριμένη ηλεκτρονική χρονοσφραγίδα πληροί τις ακόλουθες απαιτήσεις: α) συνδέει την ημερομηνία και την ώρα με τα δεδομένα κατά τέτοιο τρόπο ώστε να αποκλείεται ευλόγως η δυνατότητα μη ανιχνεύσιμης τροποποίησης των δεδομένων· β) βασίζεται σε χρονική πηγή ακριβείας συνδεδεμένη με τη Συντονισμένη Παγκόσμια Ώρα· και γ) φέρει ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική σφραγίδα του εγκεκριμένου παρόχου υπηρεσιών εμπιστοσύνης ή έχει υπογραφεί με κάποια άλλη ανάλογη μέθοδο. 2. ...». Σύμφωνα με το άρ. 2.2.3 «Λόγοι αποκλεισμού» της Διακήρυξης «Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης (διαγωνισμό) οικονομικός φορέας, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπό του (εάν πρόκειται για μεμονωμένο φυσικό ή νομικό πρόσωπο) ή σε ένα από τα μέλη του (εάν πρόκειται για ένωση οικονομικών φορέων) ένας ή περισσότεροι από τους ακόλουθους λόγους: ... 2.2.3.2. Στις ακόλουθες περιπτώσεις : α) όταν ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

νομοθεσία ...». Στο άρ. 2.2.7 της Διακήρυξης προβλέπεται «...2.2.7 Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν να διαθέτουν σε ισχύ πιστοποιητικά σύμφωνα με τα κατωτέρω διεθνή πρότυπα ή ισοδύναμα αυτών: □ ISO 9001:2015 (Σύστημα Διαχείρισης Ποιότητας) με πεδίο εφαρμογής – πιστοποίησης τις υπηρεσίες καθαρισμού □ ISO 14001:2015 (Σύστημα περιβαλλοντικής διαχείρισης) με πεδίο εφαρμογής – πιστοποίησης το σχεδιασμό και παροχή υπηρεσιών καθαρισμού και διαχείρισης αποβλήτων □ ISO 1801:2008 ή OHSAS 18001:2007 ή ISO 45001:2018 (Διαχείριση υγείας και ασφάλειας στην εργασία) Τα ανωτέρω πιστοποιητικά των ως άνω περιπτώσεων πρέπει να έχουν εκδοθεί από διαπιστευμένους φορείς πιστοποίησης, διαπιστευμένους προς τούτο από το Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης Α.Ε. (Ε.ΣΥ.Δ.) αυτής...». Σύμφωνα με το άρ. 2.2.8 «Στήριξη στην ικανότητα τρίτων – Υπεργολαβία» της Διακήρυξης «2.2.8.1. Στήριξη στην ικανότητα τρίτων Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται. Ειδικά, όσον αφορά στα κριτήρια επαγγελματικής ικανότητας που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση στ' του Μέρους II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016 ή με την σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς, μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, μόνο, εάν οι τελευταίοι θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες....

2.2.8.2. Υπεργολαβία Ο οικονομικός φορέας αναφέρει στην προσφορά του το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνει. Στην περίπτωση που ο προσφέρων αναφέρει στην προσφορά του ότι προτίθεται να αναθέσει

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

τμήμα(τα) της σύμβασης υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους σε ποσοστό που υπερβαίνει το τριάντα τοις εκατό (30%) της συνολικής αξίας της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή ελέγχει ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας...». Στο άρ. 2.2.9 «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής» της Διακήρυξης προβλέπεται πως «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. ... 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 II, το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. ...». Σύμφωνα με το άρ. 2.4.2 «Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών» της Διακήρυξης «2.4.2.1. Οι προσφορές υποβάλλονται από τους ενδιαφερόμενους ηλεκτρονικά, μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, μέχρι την καταληκτική ημερομηνία και ώρα που ορίζει η παρούσα διακήρυξη, στην Ελληνική Γλώσσα, σε ηλεκτρονικό φάκελο, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στον ν.4412/2016, ιδίως στα άρθρα 36 και 37 και στην κατ' εξουσιοδότηση και στην κατ' εξουσιοδότηση της παρ. 5 του άρθρου 36 του ν.4412/2016 εκδοθείσα υπ' αριθμ. 64233/08.06.2021 (Β'2453/ 09.06.2021) Κοινή Απόφαση των Υπουργών Ανάπτυξης και Επενδύσεων και Ψηφιακής Διακυβέρνησης με θέμα «Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση των Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών και Υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)»,

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

εφεξής «Κ.Υ.Α. ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες» Για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται τουλάχιστον από αναγνωρισμένο (εγκεκριμένο) πιστοποιητικό, το οποίο χορηγήθηκε από πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/ΕΚ και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και να εγγραφούν στο ΕΣΗΔΗΣ, σύμφωνα με την περ. β της παρ. 2 του άρθρου 37 του ν. 4412/2016 και τις διατάξεις του άρθρου 6 της Κ.Υ.Α. ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες....». Σύμφωνα με το άρ. 2.4.3.1 «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» της Διακήρυξης «Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν με ποινή αποκλεισμού τα ακόλουθα υπό α και β στοιχεία: α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), όπως προβλέπεται στις παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 και τη συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση με την οποία ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις πληροφορίες που παρέχει με το ΕΕΕΣ σύμφωνα με την παρ. 9 του ίδιου άρθρου, β) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τις παραγράφους 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό υπόδειγμα ΕΕΕΣ, το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της παρούσας διακήρυξης ως Παράρτημα αυτής....». Στο άρ. 2.4.4 «Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών» της Διακήρυξης «Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης [τιμή], σύμφωνα με τον πίνακα του Υποδείγματος της οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος V της παρούσας. Επειδή στο ηλεκτρονικό σύστημα δεν μπορεί να αποτυπωθεί αναλυτικά η οικονομική προσφορά, ο προσφέρων θα επισυνάψει στον (υπο)φάκελο “οικονομική προσφορά” την ηλεκτρονική οικονομική προσφορά του ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη, μαζί με τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία (το έντυπο της οικονομικής προσφοράς συμπληρωμένο σε ευρώ, σύμφωνα με το υπόδειγμα που υπάρχει στο Παράρτημα V της παρούσας διακήρυξης) σε μορφή pdf, καθώς και τα απαιτούμενα επιπρόσθετα οικονομικά στοιχεία. Η

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

προσφερόμενη τιμή θα αιτιολογεί και θα δικαιολογεί πλήρως το προσφερόμενο αντάλλαγμα.... Οι υποψήφιοι ανάδοχοι υποβάλουν προσφορά για το σύνολο των κτιριακών εγκαταστάσεων. Προσφορά υποψηφίου που δεν καλύπτει το σύνολο των ζητούμενων υπηρεσιών θα απορρίπτεται. Οι προσφέροντες υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα στοιχεία της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010. 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 επισυνάψουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι... Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης....». Στο άρ. 2.4.6 της Διακήρυξης «Λόγοι απόρριψης προσφορών» προβλέπεται ότι «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από απαραίτους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών)...». Σύμφωνα με το άρ. 5.1.2. της Διακήρυξης «Τον Ανάδοχο βαρύνουν οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Ιδίως βαρύνεται με τις ακόλουθες κρατήσεις: α) Κράτηση 0,10% η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ φόρων και κρατήσεων της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης Υπέρ της Ενιαίας

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων β) Κράτηση ύψους 0,02% υπέρ της ανάπτυξης και συντήρησης του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ, η οποία υπολογίζεται επί της αξίας, εκτός ΦΠΑ, της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης. Το ποσό αυτό παρακρατείται σε κάθε πληρωμή από την αναθέτουσα αρχή στο όνομα και για λογαριασμό του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 36 του ν. 4412/2016. γ) κράτηση ύψους 2,72% υπέρ Τ.Ε.Α.Π.Α.Σ.Α. / Τ.Α.Α.Σ. δ) κράτηση ύψους 2,72% υπέρ Μ.Τ.Σ. Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου 3% και στην επ' αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ 20%. Με κάθε πληρωμή θα γίνεται η προβλεπόμενη από την κείμενη νομοθεσία παρακράτηση φόρου εισοδήματος αξίας 8% επί του καθαρού ποσού. (άρθρο 64 Ν.4172/ 2013). Ο Φ.Π.Α. βαρύνει την Αρχή....». Στο Παράρτημα V – Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς προβλέπεται ότι «...«ΟΔΗΓΙΕΣ – ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗ ΣΥΜΠΛΗΡΩΣΗ ΤΩΝ ΥΠΟΔΕΙΓΜΑΤΩΝ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ» ... 4. Η τιμή του πεδίου (Ζ) ΜΗΝΙΑΙΑ ΠΡΟΣΦΕΡΘΕΙΣΑ ΤΙΜΗ (χωρίς Φ.Π.Α.) του υποψήφιου αναδόχου θα πρέπει να αναλύεται σύμφωνα με τον πίνακα μηνιαίας ανάλυσης οικονομικής προσφοράς καθαριότητας. 5. Ο υπολογισμός της τιμής του πεδίου (Ε) ΝΟΜΙΜΕΣ ΥΠΕΡ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΚΑΙ ΤΡΙΤΩΝ ΚΡΑΤΗΣΕΙΣ 5,6742% γίνεται με τον παρακάτω τρόπο: Η μηνιαία τιμή του πεδίου (Ζ) ΜΗΝΙΑΙΑ ΠΡΟΣΦΕΡΘΕΙΣΑ ΤΙΜΗ (χωρίς Φ.Π.Α.) Χ 5,6742% =€, μηνιαίες κρατήσεις. 6. Ο υπολογισμός της τιμής του πεδίου (ΣΤ) ΠΑΡΑΚΡΑΤΗΣΗ ΦΟΡΟΥ ΕΙΣΟΔΗΜΑΤΟΣ 8% γίνεται με τον παρακάτω τρόπο: [Η μηνιαία τιμή του πεδίου (Ζ) ΜΗΝΙΑΙΑ ΠΡΟΣΦΕΡΘΕΙΣΑ ΤΙΜΗ (χωρίς Φ.Π.Α.) - η μηνιαία τιμή του πεδίου (Ε) ΝΟΜΙΜΕΣ ΥΠΕΡ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΚΑΙ ΤΡΙΤΩΝ ΚΡΑΤΗΣΕΙΣ 5,6742%] Χ 8% =€. Δηλαδή, 8% επί της καθαρής αξίας της μηνιαίας προσφερθείσας τιμής (χωρίς Φ.Π.Α.) αφού πρώτα αφαιρεθούν οι νόμιμες υπέρ δημοσίου και τρίτων κρατήσεις 5,6742%.....».

13. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή με τις απόψεις της υποστηρίζει πως η Επιτροπή Αξιολόγησης Προσφορών έλεγξε τις τεχνικές και οικονομικές προσφορές των εταιριών α) S.... ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΑΡΟΧΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ, β) ΜΥ..... ΑΝΩΝΥΜΗ

ΕΤΑΙΡΕΙΑ, γ) Τ..ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ..., δ) Ε... και ε) C...ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ και με το από 20-07-2023 πρακτικό της, εξέθεσε τους λόγους απόρριψης των προσφορών των ως άνω εταιριών, με τους λόγους απόρριψής τους να είναι υπέρ αρκετοί και πως για τις προσφορές του προσφεύγοντος και των παρεμβαινουσών, που η Επιτροπή Αξιολόγησης Προσφορών εισηγήθηκε την αποδοχή των προσφορών τους, αποφαινεται ότι καλύπτουν όλους τους όρους της υπ' αριθμό .../2023 από 10-05-2023 Διακήρυξης και είναι σύμφωνες με την εργατική νομοθεσία.

14. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο που αφορά στην τρίτη και στην πρώτη παρεμβαίνουσα, ο προσφεύγων υποστηρίζει πως δεν πληρούν τους όρους της εν θέματι Διακήρυξης και, συγκεκριμένα, παραβιάζουν τη διάταξη του άρ. 2.2.7. Ειδικότερα, υποστηρίζει πως, κατά ρητή πρόβλεψη της προκείμενης διακήρυξης, οι συμμετέχοντες όφειλαν να διαθέτουν 9001:2015 με πεδίο εφαρμογής – πιστοποίησης τις υπηρεσίες καθαρισμού, 14001:2015 με πεδίο εφαρμογής -πιστοποίησης τον σχεδιασμό και την παροχή υπηρεσιών καθαρισμού και διαχείρισης αποβλήτων, καθώς και ISO 1801:2008 ή OHSAS 18001:2007 ή ISO 45001:2018 (Διαχείριση υγείας και ασφάλειας στην εργασία). Ωστόσο, ως προς την τρίτη παρεμβαίνουσα, υποστηρίζει ότι, όπως προκύπτει από την επισκόπηση της προσφοράς και των υποβληθέντων εγγράφων της, συνάγεται ότι κατέθεσε μεν το πιστοποιητικό ISO 14001:2015 που έχει πεδίο εφαρμογής την «ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ & ΥΛΟΠΟΙΗΣΗΣ ΕΞΕΙΔΙΚΕΥΜΕΝΩΝ ΛΥΣΕΩΝ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΟΥ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ», χωρίς όμως να περιλαμβάνει και τη διαχείριση αποβλήτων, βάσει της απαίτησης του κριτηρίου επιλογής του άρθρου «2.2.7 Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης» της διακήρυξης, συνεπώς, το ανωτέρω πιστοποιητικό 14001:2015 δεν πληροί τους όρους της εν θέματι Διακήρυξης, διότι δεν καλύπτει τη διαχείριση αποβλήτων. Τα δε ως άνω υποστηρίζει και για την πρώτη παρεμβαίνουσα, για την οποία αναφέρει ότι κατέθεσε στην προσφορά της το πιστοποιητικό 14001:2015 όμως με πεδίο εφαρμογής «Πάσης φύσεως καθαρισμοί δημόσιων και ιδιωτικών χώρων», δηλαδή δεν περιλαμβάνει και τη διαχείριση αποβλήτων. Η πρώτη παρεμβαίνουσα υποστηρίζει πως, για την πλήρωση

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

του παραπάνω όρου υπέβαλε πιστοποιητικό ISO 14001:2015, με πεδίο εφαρμογής «πάσης φύσεως καθαρισμοί δημοσίων και ιδιωτικών χώρων», υποστηρίζει, δε, ότι η ανωτέρω εφαρμογή καλύπτει τις πάσης φύσεως υπηρεσίες και εξειδικεύεται ανάλογα με βάση τις απαιτήσεις της κάθε σύμβασης. Η τρίτη παρεμβαίνουσα υποστηρίζει πως το μεν «ΠΕΔΙΟ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ» αφορά στην επαγγελματική εξειδίκευση του αναδόχου (υπηρεσίες καθαρισμού), η οποία αναγράφεται στο προσκομιζόμενο από την ίδια Πιστοποιητικό, η δε αναφορά της διακήρυξης σε «διαχείριση αποβλήτων» εντάσσεται στο ρυθμιστικό πεδίο του Κανονισμού 2017/1505 της Επιτροπής της 28ης Αυγούστου 2017, ο οποίος τροποποίησε τον υπ' αρ. 1221/2009 Κανονισμό του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 25ης Νοεμβρίου 2009, περί της εκούσιας συμμετοχής οργανισμών σε κοινοτικό σύστημα οικολογικής διαχείρισης και οικολογικού ελέγχου (EMAS) και για την κατάργηση του κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 761/2001 και των αποφάσεων της Επιτροπής 2001/681/ΕΚ και 2006/193/ΕΚ, και ο οποίος περιγράφει τις απαιτήσεις τις οποίες ορίζει το πρότυπο ISO 14001: 2015 και πιστοποιείται με μόνη τη χορήγηση του οικείου Πιστοποιητικού Συμμόρφωσης, και επομένως είναι εννοιολογικά ανεξάρτητη από το εκάστοτε πεδίο συμμόρφωσης το οποίο μεταβάλλεται, ανάλογα με τον τομέα δραστηριότητας του αναδόχου.

15. Επειδή, επί του δεύτερου λόγου, λεκτέα τα εξής: Σύμφωνα με το άρ. 2.2.7 της Διακήρυξης, ρητά προβλέπεται ότι οι οικονομικοί φορείς να διαθέτουν σε ισχύ, μεταξύ άλλων, πιστοποιητικό «ISO 14001:2015 (Σύστημα περιβαλλοντικής διαχείρισης) με πεδίο εφαρμογής – πιστοποίησης το σχεδιασμό και παροχή υπηρεσιών καθαρισμού και διαχείρισης αποβλήτων». Εν προκειμένω, η πρώτη παρεμβαίνουσα απάντησε θετικά στη σχετική ερώτηση του υποβληθέντος ΕΕΕΣ της, ήτοι ότι θα είναι σε θέση να προσκομίσει τα πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας (βλ. αρχείο με τίτλο «ΕΕΕΣ_signed.pdf» εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛ.ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ-ΤΕΧΝΙΚΗ 1», σελ. 17/18). Συναφώς, προσκόμισε το υπ' αρ. ... πιστοποιητικό ΕΛΟΤ EN ISO 14001:2015, όπου αναγράφεται ότι «Η BQV πιστοποιεί ότι ο οργανισμός:

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

«Ε...Ο.Ε.» ... έχει αναπτύξει και εφαρμόζει Σύστημα Διαχείρισης που πληροί τις απαιτήσεις του Προτύπου: ΕΛΟΤ EN ISO 14001:2015 με πεδίο εφαρμογής: Πάσης φύσεως καθαρισμοί δημόσιων και ιδιωτικών χώρων» (βλ. αρχείο με τίτλο «ISO 14001 2015 21 03 24.pdf» εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛ.ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ-ΤΕΧΝΙΚΗ 1»). Κατά τη Διακήρυξη, απαιτείται σαφώς και μονοσήμαντα οι οικονομικοί φορείς να διαθέτουν σε ισχύ το ανωτέρω πιστοποιητικό, το οποίο να περιλαμβάνει στο πεδίο εφαρμογής και τη διαχείριση αποβλήτων. Εν προκειμένω, παρόλο που στο προσκομισθέν από την πρώτη παρεμβαίνουσα πιστοποιητικό δεν περιλαμβάνεται το συγκεκριμένο πεδίο εφαρμογής, κατ' άρ. 2.2.9 της Διακήρυξης, «*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.*». Συνεπώς, το επίμαχο πιστοποιητικό προσκομίζεται από τον προσωρινό ανάδοχο, η δε πρώτη παρεμβαίνουσα, προφανώς εκ περισσού προσκόμισε με το φάκελο της προσφοράς της αυτό και ουδόλως δύναται να αποκλεισθεί η προσφορά της για τον λόγο αυτό, καθώς, κατά ρητή διατύπωση της Διακήρυξης, η πλήρωση της συγκεκριμένης απαίτησης κρίνεται με σχετική δήλωση στο ΕΕΕΣ, στην οποία προέβη, η δε απόδειξη της απαίτησης αυτής, όπως προαποδεικτικά δηλώθηκε στο ΕΕΕΣ, μεταφέρεται σε χρονικό σημείο μεταγενέστερο, ήτοι κατά την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης εκ μέρους του προσωρινού αναδόχου. Ωστόσο, η πρώτη παρεμβαίνουσα δεν αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος, ούτε, συνακόλουθα, κλήθηκε προς προσκόμιση του επίμαχου πιστοποιητικού, ώστε αυτό να ελεγχθεί από την Αναθέτουσα Αρχή. Τα δε ως άνω ισχύουν *mutatis mutandis* και για την τρίτη παρεμβαίνουσα, η οποία ομοίως απάντησε θετικά στο οικείο ερώτημα του ΕΕΕΣ, ήτοι ότι θα είναι σε θέση να προσκομίσει τα πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας (βλ. αρχείο με τίτλο «2. espd-response-v2_signed.pdf», εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ-

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

ΤΕΧΝΙΚΗ», σελ. 16/17). Ομοίως, εκ περισσού, προσκόμισε, στο φάκελο της τεχνικής προσφοράς της, το υπ' αρ. ... πιστοποιητικό σύμφωνα με το πρότυπο EN ISO 9001:2015, όπου αναγράφεται ότι εφαρμόζει σύστημα διαχείρισης με πεδίο εφαρμογής «ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ & ΥΛΟΠΟΙΗΣΗΣ ΕΞΕΙΔΙΚΕΥΜΕΝΩΝ ΛΥΣΕΩΝ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΟΥ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ» (βλ. αρχείο με τίτλο «4. ISO_M..._ΕΠΙΚΥΡΩΜΕΝΑ_10.10.2022 ολα.pdf» εντός του υποφακέλου «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ» που βρίσκεται στο φάκελο «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ- ΤΕΧΝΙΚΗ», σελ. 1/10). Επομένως, ο λόγος αυτός απορρίπτεται ως αβάσιμος.

16. Επειδή, με τον τρίτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, ο προσφεύγων υποστηρίζει πως η δεύτερη παρεμβαίνουσα δεν κατέθεσε με την υποβολή της προσφοράς της ανάλυση του εργατικού κόστους, παραθέτει, δε το άρ. 68 του Ν. 3863/2010, 2.4.4 και 2.4.6 της Διακήρυξης, καθώς και απόσπασμα του κεφαλαίου «ΟΔΗΓΙΕΣ – ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΕΙΣ ΓΙΑ ΤΗ ΣΥΜΠΛΗΡΩΣΗ ΤΩΝ ΥΠΟΔΕΙΓΜΑΤΩΝ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ» του Παραρτήματος V της Διακήρυξης και υποστηρίζει πως οι συμμετέχοντες όφειλαν να προσκομίσουν ανάλυση-επεξήγηση των τιμών των προσφορών τους, με την οποία να δικαιολογούνται πλήρως οι τιμές. Ειδικότερα, υποστηρίζει πως η δεύτερη παρεμβαίνουσα δεν κατέθεσε, κατά την υποβολή της προσφοράς της, ανάλυση του εργατικού της κόστους, αλλά αρκέστηκε να συμπληρώσει τις τιμές του πίνακα οικονομικής προσφοράς, χωρίς να αιτιολογεί/δικαιολογεί αυτές, συνεπώς, ισχυρίζεται πως η προσφορά της είναι, κατά δέσμια αρμοδιότητα, απορριπτέα και για τον λόγο ότι δεν προσκόμισε ανάλυση του εργατικού της κόστους, όπως επιτάσσει το άρ. 68 Ν. 3863/2010 και η Διακήρυξη του παρόντος διαγωνισμού. Η δεύτερη παρεμβαίνουσα παραθέτει το άρ. 2.4.4 της Διακήρυξης, καθώς και το υπόδειγμα της οικονομικής προσφοράς και υποστηρίζει πως, από αυτά, δεν προκύπτει η υποχρέωση των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων να καταθέσουν ανάλυση εργατικού κόστους και πως ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος στηρίζεται επί εσφαλμένης προϋπόθεσης, διότι η Διακήρυξη δεν αξιώνει μεγαλύτερη ανάλυση από τα πεδία του υποδείγματος οικονομικής

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

προσφοράς, ο δε έλεγχος των σχετικών δηλώσεων εναπόκειται στην Αναθέτουσα Αρχή, ως προς την συμφωνία τους με τις σχετικές προβλέψεις της εργατικής νομοθεσίας. Ακόμη, αναφέρει πως ουδόλως ένας ευλόγως ενημερωμένος διαγωνιζόμενος θα μπορούσε να κατανοήσει την ύπαρξη απαίτησης υποβολής διακριτών εγγράφων, ακόμη και αν αυτή υποτεθεί ως εκ της διακήρυξης σκοπούμενη και η Αναθέτουσα Αρχή θα όφειλε να έχει εκφραστεί σαφέστερα. Περαιτέρω, ισχυρίζεται ότι, υποβάλλοντας την οικονομική της προσφορά σύμφωνα με το σχετικό υπόδειγμα, συμμορφώθηκε πλήρως με τις απαιτήσεις της Διακήρυξης και πως, σε κάθε περίπτωση, η προσφορά της δεν θα μπορούσε να κριθεί απορριπτέα προτού την καλέσει η Αναθέτουσα Αρχή προς παροχή εξηγήσεων κατά τα διαλαμβανόμενα στη Διακήρυξη και διευκρινίσεων κατά τον Ν. 4412/2016 και προτού απαντήσει, καθώς η ασάφεια τυχόν όρου της Διακήρυξης δεν μπορεί να αποβεί εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, όπως εν προκειμένω. Εν συνεχεία, αναφέρει πως η νομολογία που ο προσφεύγων στις σελ. 18-21 της προσφυγής του επικαλείται, αφορά περιπτώσεις στις οποίες οι κρίσιμες Διακηρύξεις απαιτούσαν και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού την παράθεση του τρόπου-μεθοδολογίας υπολογισμού των τιμών που δηλώθηκαν στις οικονομικές προσφορές των οικονομικών φορέων και πως η διατύπωση δεν υιοθετείται στην υπό κρίση Διακήρυξη και έτσι εξ αντιδιαστολής συνάγεται ότι δεν υφίσταται κάποια πρόσθετη και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού υποχρέωση κατά τη διαμόρφωση της οικονομικής προσφοράς. Ακόμη, αναφέρει πως, εάν θα γινόταν δεκτή η ερμηνεία αυτή, θα πρέπει να αναλυθούν όλα τα στοιχεία που συνθέτουν την οικονομική προσφορά, δηλαδή το κόστος εργασίας, το διοικητικό κόστος, το κόστος αναλώσιμων, το κέρδος του εργολάβου και τις κρατήσεις, όπως σαφώς αναφέρεται στη νομολογία που επικαλείται ο προσφεύγων και πως, στην περίπτωση αυτή, η προσφορά του θα έπρεπε να απορριφθεί επίσης καθώς στα αρχεία της οικονομικής του προσφοράς με τίτλο "1. ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ", "2. ΜΕΘΟΔΟΣ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ" δεν έχει συμπεριλάβει ανάλυση του διοικητικού κόστους, του κόστους αναλωσίμων, του εργολαβικού κέρδους και των κρατήσεων. Ο προσφεύγων με το υπόμνημά του υποστηρίζει πως, σύμφωνα

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

με τη διατύπωση του άρ. 2.4.4 της Διακήρυξης, όλοι οι συμμετέχοντες όφειλαν να υποβάλουν με την οικονομική τους προσφορά και ανάλυση εργατικού κόστους και πως οποιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας, διευκρίνιση ή συμπλήρωση νομίμως κατ' αρχήν υποβληθέντων στοιχείων και όχι την αναπλήρωση μη υποβληθέντων ή μη νομίμως υποβληθέντων στοιχείων, επομένως, η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να αποκλείσει την προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας. Περαιτέρω, ισχυρίζεται πως, εάν θεωρούσε πως συντρέχει λόγος αποκλεισμού της οικονομικής του προσφοράς, λόγω μη ορθής ανάλυσης της, θα μπορούσε να το αναφέρει στην κατατεθειμένη προδικαστική προσφυγή της και όχι εκ των υστέρων, στην παρέμβαση της.

17. Επειδή, επί του τρίτου λόγου, λεκτέα τα εξής: Στο άρ. 68 του Ν. 3863/2010, προβλέπεται ότι οι εταιρίες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο, τις ημέρες και τις ώρες εργασίας, τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι, το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων, το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά και τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, όταν πρόκειται για καθαρισμό χώρων. Σύμφωνα με το άρ. 2.4.4 της Διακήρυξης «*Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης [τιμή], σύμφωνα με τον πίνακα του Υποδείγματος της οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος V της παρούσας. ... ο προσφέρων θα επισυνάψει στον (υπο)φάκελο “οικονομική προσφορά” την ηλεκτρονική οικονομική προσφορά του ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη, μαζί με τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία (το έντυπο της οικονομικής προσφοράς συμπληρωμένο σε ευρώ, σύμφωνα με το υπόδειγμα που υπάρχει στο Παράρτημα V της παρούσας διακήρυξης) σε μορφή pdf, καθώς και τα απαιτούμενα επιπρόσθετα οικονομικά στοιχεία. Η προσφερόμενη τιμή θα αιτιολογεί και θα δικαιολογεί πλήρως το προσφερόμενο αντάλλαγμα. ... Εφόσον, από την προσφορά δεν προκύπτει σαφώς η προσφερόμενη τιμή,*

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

όπως περιγράφεται ανωτέρω, η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη, με απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής, ύστερα από γνώμη της αρμόδιας Επιτροπής. ... Οι προσφέροντες υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα στοιχεία της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010. 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....». Συναφώς, στο Παράρτημα V – Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς, ορίζεται πως η τιμή του πεδίου (Ζ) ΜΗΝΙΑΙΑ ΠΡΟΣΦΕΡΘΕΙΣΑ ΤΙΜΗ (χωρίς Φ.Π.Α.) του υποψήφιου αναδόχου θα πρέπει να αναλύεται σύμφωνα με τον εκεί παρατιθέμενο πίνακα μηνιαίας ανάλυσης οικονομικής προσφοράς καθαριότητας. Εκ των ανωτέρω, συνάγεται ότι οι διαγωνιζόμενοι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται σε συμπλήρωση του οικείου υποδείγματος καθώς και σε παράθεση και ανάλυση των στοιχείων που αναφέρονται στους παραπάνω όρους, ουδόλως, δε, προκύπτει υποχρέωση οιασδήποτε, πλην των παραπάνω στοιχείων, ανάλυση. Όπως προκύπτει από τα προσκομισθέντα με την προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας αρχεία, προέβη σε συμπλήρωση και υποβολή του σχετικού υποδείγματος του Παραρτήματος V της Διακήρυξης (βλ. αρχείο με τίτλο «02 ΥΠ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ _signed»), καθώς και σε ανάλυση της οικονομικής της προσφοράς, κατ' άρ. 68 του Ν. 4412/2016 (βλ. αρχείο με τίτλο «04 ΟΙΚ ΑΝΑΛ ΑΡ.68 ...-ΑΤ _signed»). Επομένως, ουδεμία περαιτέρω υποχρέωση προς υποβολή επιπλέον ανάλυσης είχε, πλην της ρητώς προβλεπόμενης από τη Διακήρυξη. Ο δε ισχυρισμός της δεύτερης παρεμβαίνουσας με τον οποίο προβάλλονται πλημμέλειες της οικονομικής προσφοράς του προσφεύγοντος πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος, διότι έπρεπε να προβληθεί με αυτοτελή προδικαστική προσφυγή, καθότι, με την παρέμβαση, δεν επιτρέπεται να μεταβληθεί το αντικείμενο της διαφοράς, όπως αυτό καθορίστηκε με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή (βλ. Δ. Ράικο, σε Δ. Ράικο, Ε. Βλάχου, Ε. Σαββίδη, Δημόσιες Συμβάσεις Ν. 4412/2016 Ερμηνεία κατ' άρθρο Σχετικές διατάξεις – Νομολογία, Τόμος Ι, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα- Θεσσαλονίκη, 2018, σελ. 1192, Δ. Ράικο, Δίκαιο

Δημοσίων Συμβάσεων, Γ' Έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα- Θεσσαλονίκη, 2019, σελ. 788). Συνεπώς, ο λόγος αυτός απορρίπτεται ως αβάσιμος.

18. Επειδή, με τον τέταρτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, ο προσφεύγων υποστηρίζει πως υφίσταται ουσιώδης παράλειψη, κατά τη συμπλήρωση του ΕΕΕΣ, της πρώτης παρεμβαίνουσας, καθώς, κατά παράβαση της Διακήρυξης δεν δήλωσε την εταιρία «Φ...ΑΕ» ως υπεργολάβο στο ΕΕΕΣ της, αναγράφοντας και το ακριβές ποσοστό της σύμβασης που θα της αναθέσει σε περίπτωση κατακύρωσης του έργου σε εκείνη, άλλως, κατά παράβαση της Διακήρυξης, δήλωσε ότι θα στηρίζεται ως προς τα κριτήρια επαγγελματικής εμπειρίας στις ικανότητες της παραπάνω εταιρίας, ενώ, ταυτόχρονα, δήλωσε ότι η τελευταία δεν προτίθεται να εκτελέσει τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Ειδικότερα, υποστηρίζει πως η πρώτη παρεμβαίνουσα δήλωσε ότι θα στηριχθεί στις ικανότητες της εταιρίας Φ...Α.Ε. για τα κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, δηλώνοντας, όμως, ταυτόχρονα ότι δεν θα αναθέσει τμήμα της σύμβασης στην εν λόγω εταιρία ως υπεργολάβο και πως, παράλληλα, η παραπάνω εταιρία δήλωσε ότι θα παράσχει την τεχνική και επαγγελματική ικανότητά της σε αυτήν. Ωστόσο, ισχυρίζεται ότι η πρώτη παρεμβαίνουσα όφειλε να δηλώσει την εταιρία «Φ...ΑΕ» ως υπεργολάβο στο μέρος Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής και δη στο σχετικό πεδίο για την υπεργολαβία, αναγράφοντας μάλιστα το ακριβές ποσοστό σύμβασης που θα της αναθέσει σε περίπτωση κατακύρωσης του έργου σε εκείνη, πράγμα το οποίο ουδόλως έπραξε, καθιστώντας την προσφορά της απορριπτέα για τον λόγο αυτό. Η πρώτη παρεμβαίνουσα υποστηρίζει πως, προκειμένου να συμμετάσχει στον διαγωνισμό και να καλύψει την απαίτηση του όρου 2.2.6 της διακήρυξης (εκτέλεση 2 συμβάσεων κατά την τελευταία 3ετία) στηρίχτηκε στην ικανότητα τρίτου, ήτοι της εταιρίας με δ.τ. «Φ...Α.Ε.», η οποία κατά τα διαλαμβανόμενα και αποδεικνυόμενα από τα υποβληθέντα στοιχεία πληροί την ως άνω προϋπόθεση συμμετοχής, αναφέρει δε ότι η Αναθέτουσα Αρχή με το από 07-07-2023 έγγραφό της ζήτησε διευκρινίσεις επί του ζητήματος τούτου (στήριξη τρίτου), επί του οποίου η πρώτη παρεμβαίνουσα απάντησε. Εν συνεχεία, αναφέρει πως, από τη φύση των υπηρεσιών και τον σκοπό της

συμβάσεως, η απαιτούμενη ικανότητα του τρίτου, η οποία είναι αναγκαία για την συμμετοχή στον διαγωνισμό, είναι η εκτέλεση προηγούμενων συμβάσεων, εντός του οριζόμενου χρονικού διαστήματος, υποστηρίζοντας ότι, εφόσον η Διακήρυξη, για το εν λόγω κριτήριο αρκείται στην εκτέλεση προηγούμενων συμβάσεων χωρίς να θέτει τεχνικά μέσα ή εξειδικευμένο προσωπικό για την παροχή των υπηρεσιών, δεν τίθεται ζήτημα εκτέλεσης της συμβάσεως από τον παρέχοντα τρίτο. Ακόμη, υποστηρίζει πως έχει ήδη την εμπειρία εκτέλεσης προηγούμενων συμβάσεων της ίδιας Αναθέτουσας Αρχής με το αυτό αντικείμενο και εύρος υπηρεσιών και είναι αρκούντως ικανή για την εκτέλεση της συμβάσεως, διαθέτει το προσωπικό και την υλικοτεχνική υποδομή και ως εκ τούτου για την εκτέλεσή της δεν είναι αναγκαίες επιπλέον συγκεκριμένες ικανότητες, τις οποίες στερείται και οι οποίες, ως υπάρχουσες, μόνο στην τρίτη δανείζουσα και μη δυνάμενες να μεταβιβαστούν θα πρέπει κατ' αναγκαιότητα η τελευταία να αναλάβει και την εκτέλεση της συμβάσεως.

19. Επειδή, επί του τετάρτου λόγου, λεκτέα τα εξής: Σύμφωνα με το άρ. 2.2.8.1 της Διακήρυξης, οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς, αποδεικνύοντας ότι θα έχουν στη διάθεσή τους τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται. Η πρώτη παρεμβαίνουσα στο υποβληθέν ΕΕΕΣ της δήλωσε στο Μέρος II: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα, πεδίο Α ότι *«Η εταιρεία μας υποβάλλει προσφορά για το σύνολο του έργου στηριζόμενη στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα της εταιρείας Φ...Α.Ε. προς πλήρωση του άρθρου : 2.2.6 «Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα» της διακήρυξης του διαγωνισμού. Σε κάθε περίπτωση η εταιρεία Φ...Α.Ε. στηρίζει ως τρίτος οικονομικός φορέας την ημετέρα εταιρεία, δίχως να της ανατεθεί μέρος της δημοπρατούμενης σύμβασης, η οποία σύμβαση, έτσι, θα εκτελεστεί εξ ολοκλήρου από την ημετέρα εταιρεία.»* (βλ. αρχείο με τίτλο «ΕΕΕΣ_signed.pdf» εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛ.ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ- ΤΕΧΝΙΚΗ

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

1», σελ. 4/18), συναφώς, δήλωσε την ως άνω εταιρία στο πεδίο Γ Πληροφορίες σχετικά με τη στήριξη στις ικανότητες άλλων οντοτήτων του ίδιου ανωτέρω Μέρους II (σελ. 4/18) και απάντησε αρνητικά στο ερώτημα «Ο οικονομικός φορέας προτίθεται να αναθέσει οποιοδήποτε τμήμα της σύμβασης σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας;» του πεδίου Δ «Πληροφορίες σχετικά με υπεργολάβους στην ικανότητα των οποίων δεν στηρίζεται ο οικονομικός φορέας», στο ίδιο ως άνω Μέρος II. Τα δε ανωτέρω δηλώθηκαν και στο υποβληθέν από την εταιρία «Φ...Α.Ε.» ΕΕΕΣ, όπου ρητά αναφέρεται ότι «...η εταιρεία μας, στο πλαίσιο της στήριξης που θα παρέχει ως τρίτος οικονομικός φορέας στην εταιρεία με την επωνυμία Ε....., δίχως να της ανατεθεί μέρος της δημοπρατούμενης σύμβασης, η οποία σύμβαση, έτσι, θα εκτελεστεί εξ ολοκλήρου από την εταιρεία με την επωνυμία Ε..... δεσμεύεται να της παρέχει και το know how, την τεχνογνωσία της, όπως αναφέρεται και στο μεταξύ μας Ιδιωτικό Συμφωνητικό» (βλ. αρχείο με τίτλο «1.ΣΥΝ.PDF ΑΡΧΕΙΟ ΕΕΕΣ-...-S.pdf» εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓ.ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ – ΤΕΧΝΙΚΗ 3», σελ. 4/26). Σε πλήρη συμφωνία προς τα ανωτέρω, στο φάκελο της προσφοράς της πρώτης παρεμβαίνουσας, μεταξύ άλλων, περιλαμβάνονται τα αρχεία «1.ΣΥΝ.PDF ΑΡΧΕΙΟ ΕΓΓΡΑΦΗ ΔΕΣΜΕΥΣΗ-Φ...-S.pdf», «1.ΣΥΝ.PDF ΑΡΧΕΙΟ ΠΡΑΚΤΙΚΟ-Φ...-S.pdf», «1.ΣΥΝ.PDF ΑΡΧΕΙΟ ΥΠΔ ΔΕΣΜΕΥΣΗ-Φ...-S.pdf», «ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΟ_signed.pdf», «ΙΔΙΩΤΙΚΟ ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΟ-s-1.pdf», ήτοι η δέσμευση της τρίτης εταιρίας Φ...Α.Ε. περί της παροχής της σχετικής εμπειρίας, όπως αυτή προσδιορίζεται στο άρ. 2.2.6 της Διακήρυξης. Επιπλέον, σε απάντηση σχετικού ερωτήματος της Αναθέτουσας Αρχής, η πρώτη παρεμβαίνουσα απάντησε με το από 17.07.2023 έγγραφό της, που απέστειλε μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ αυθημερόν, στο οποίο ρητά αναφέρεται, μεταξύ άλλων, ότι «- Ο οικονομικός φορέας Φ...Α.Ε. παρέχει στήριξη προς την ημετέρα εταιρεία – προσφέρουσα – για την πλήρωση του κριτηρίου επιλογής που αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα χωρίς να αναλάβει την εκτέλεση μέρους της συμβάσεως που θα συναφθεί. - Η ανωτέρω ιδιότητα της τρίτης είναι σαφής και προκύπτει από τα δηλωθέντα στο Ε.Ε.Ε.Σ. και από το περιεχόμενο των ως άνω δικαιολογητικών. - Από τα υποβληθέντα στοιχεία

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

αποδεικνύεται ότι ο ως άνω τρίτος οικονομικός φορέας έχει στο πρόσωπό του την απαιτούμενη από την διακήρυξη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα και την δυνατότητα να διαθέσει τους απαιτούμενους πόρους και ότι οι πόροι αυτοί βρίσκονται στην διάθεση της ημετέρας εταιρείας για την εκτέλεση της συμβάσεως (Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. κατευθυντήρια Οδηγία 14, σελ. 6). - Πρόκειται για δανεισμό ικανότητας από την εταιρεία με δ.τ. «Φ...Α.Ε.» προς την ημετέρα εταιρεία, προκειμένου να πληρωθεί ο όρος 2.2.6 της διακήρυξης και να καταστεί παραδεκτή η συμμετοχή μου στον διαγωνισμό. - Η δανείζουσα εταιρεία [Φ...Α.Ε.] παραμένει "τρίτη" ως προς τον διαγωνισμό και δεν θα αναλάβει την εκτέλεση τμήματος του συμβατικού αντικειμένου ούτε άλλωστε προκύπτει τέτοια υποχρέωση από την διακήρυξη ούτε συμφωνία από τα υποβληθέντα δικαιολογητικά, καθόσον η ημετέρα εταιρεία είναι επαρκής για να καταστεί ανάδοχος και να εκτελέσει την σύμβαση.». Όπως κρίθηκε από το ΔΕΕ (απόφαση της 26ης Ιανουαρίου 2023, υπόθεση C-403/21, SC NV Construct SRL κατά Județul Timiș), «Στην περίπτωση που οι υποχρεώσεις που απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν για τις σχετικές με την επίμαχη σύμβαση δραστηριότητες και οι οποίες δεν προβλέπονται στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης αποτελούν πράγματι κριτήρια επιλογής κατά την έννοια του άρθρου 58 της οδηγίας 2014/24, υπενθυμίζεται ότι το άρθρο 63, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24 προβλέπει το δικαίωμα κάθε οικονομικού φορέα να στηριχθεί, ως προς συγκεκριμένη δημόσια σύμβαση, στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των μεταξύ τους δεσμών, προκειμένου να πληροί τις διάφορες κατηγορίες κριτηρίων επιλογής που απαριθμούνται στο άρθρο 58, παράγραφος 1, της εν λόγω οδηγίας και καθορίζονται στις παραγράφους 2 έως 4 του ίδιου άρθρου (πρβλ. αποφάσεις της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Swm Costruzioni 2* και *Mannocchi Luigino*, C 94/12, EU:C:2013:646, σκέψεις 29 και 33, και της 7ης Σεπτεμβρίου 2021, *Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*, C 927/19, EU:C:2021:700, σκέψη 150). Εξάλλου, από την τελευταία περίοδο του άρθρου 63, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24 προκύπτει σαφώς ότι, όταν ένας οικονομικός φορέας επιθυμεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων, αρκεί να προσκομίσει στην αναθέτουσα αρχή την

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

απόδειξη ότι θα έχει στη διάθεσή του τους αναγκαίους πόρους, παραδείγματος χάριν, προσκομίζοντας τη σχετική δέσμευση των φορέων αυτών. Κατά συνέπεια, είναι πρόδηλο ότι η υπεργολαβία αποτελεί απλώς έναν από τους τρόπους με τους οποίους ένας οικονομικός φορέας μπορεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων φορέων και, ως εκ τούτου, δεν μπορεί να του επιβληθεί από την αναθέτουσα αρχή. Κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων, ... το άρθρο 63, παράγραφος 1, της οδηγίας 2014/24 έχει την έννοια ότι αντιτίθεται στον αποκλεισμό προσφέροντος από διαδικασία σύναψης σύμβασης για τον λόγο ότι δεν έχει ορίσει τον υπεργολάβο στον οποίο προτίθεται να αναθέσει την εκτέλεση υποχρεώσεων που απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν για τις σχετικές με την επίμαχη σύμβαση δραστηριότητες και δεν προβλέπονται στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης, όταν ο εν λόγω προσφέρων διευκρίνισε στην προσφορά του ότι θα εκπληρώσει τις εν λόγω υποχρεώσεις στηριζόμενος στις δυνατότητες άλλου φορέα, χωρίς ωστόσο να συνδέεται με τον φορέα αυτόν με σύμβαση υπεργολαβίας.» (σκ. 72-75). Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι το περιεχόμενο του άρ. 78, παρ. 1 του Ν. 4412/2016, που ενσωμάτωσε στην εθνική έννομη τάξη τις διατάξεις του άρ. 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, καθώς και του άρ. 2.2.8.1 της Διακήρυξης, που έχει όμοιο με αυτήν περιεχόμενο, δεν ερμηνεύονται με την έννοια ότι αποκλείεται προσφέρων από τη διαγωνιστική διαδικασία γιατί δεν έχει ορίσει τον υπεργολάβο στον οποίο προτίθεται να αναθέσει την εκτέλεση υποχρεώσεων που απορρέουν από ειδικές ρυθμίσεις που ισχύουν για τις σχετικές με την επίμαχη σύμβαση δραστηριότητες και δεν προβλέπονται στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης, εφόσον διευκρίνισε στην προσφορά του ότι θα εκπληρώσει τις εν λόγω υποχρεώσεις στηριζόμενος στις δυνατότητες άλλου φορέα, χωρίς ωστόσο, να συνδέεται με αυτόν με σύμβαση υπεργολαβίας. Συναφώς, η υπεργολαβία αποτελεί έναν εκ των τρόπων, βάσει των οποίων οικονομικός φορέας δύναται να στηριχθεί στις ικανότητες τρίτων, εντούτοις, δεν δύναται να επιβληθεί από την αναθέτουσα αρχή. Κατά συνέπεια, αρκεί η δήλωση της πρώτης παρεμβαίνουσας ότι θα στηριχθεί στην εταιρία Φ...Α.Ε. για την πλήρωση κριτηρίου του άρ. 2.2.6 της Διακήρυξης, και η δέσμευσή της ότι θα παρέχει τη στήριξη αυτή, χωρίς να απαιτείται να

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

δηλωθεί ως υπεργολάβος της, εφόσον δεν έχει συναφθεί σχετική σύμβαση μεταξύ τους, δοθέντος ότι η βούληση της πρώτης παρεμβαίνουσας δεν ήταν να αναθέσει στην παραπάνω τρίτη εταιρία τις σχετικές εργασίες ως υπεργολάβος, αλλά ως τρίτη, δανείζουσα σε αυτήν εμπειρία. Επομένως, ο λόγος αυτός της προδικαστικής προσφυγής, έτσι όπως προβάλλεται, απορρίπτεται ως αβάσιμος.

20. Επειδή, με τον έκτο λόγο ο προσφεύγων υποστηρίζει πως η ψηφιακή υπογραφή της δεύτερης παρεμβαίνουσας που έχει τεθεί σε όλα τα προσκομισθέντα έγγραφα πάσχει ακυρότητα, καθώς δεν φέρει ασφαλή χρονοσήμανση, διότι δεν είναι συγχρονισμένη με τον εθνικό χρόνο, αλλά ο χρόνος που ετέθη σε αυτή προκύπτει απλώς από τον υπολογιστή του υπογράφοντος, και πως, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας, όλα τα υποβληθέντα από αυτήν έγγραφα είναι συνακολούθως άκυρα, όπως και η προσφορά της, σε αντίθεση με τη δική του ηλεκτρονική υπογραφή. Δηλαδή, ισχυρίζεται πως ελλείπει από την ψηφιακή υπογραφή της πρώτης παρεμβαίνουσας ο όρος «The signature include and embedded timestamp. Timestamp time...» και, αντ' αυτού, αναφέρεται «Signing time is from the clock on signer's computer» και, αντί του ζητούμενου «Signature was validated as of the secure (timestamp) time» αναφέρεται απλώς «Signature was validated as of the signing time». Η δεύτερη παρεμβαίνουσα παραθέτει τις σχετικές διατάξεις του νόμου και της Διακήρυξης και υποστηρίζει πως ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι από το άρθρο 2.4.2.1 της Διακήρυξης συνάγεται υποχρέωση περί ασφαλούς χρονοσήμανσης και συγχρονισμού με τον εθνικό χρόνο ερείδεται επί εσφαλμένης προϋποθέσεως, καθώς, το άνω άρθρο δεν αναφέρεται σε πιστοποιητικό χρονοσήμανσης ούτε εν γένει σε υπηρεσίες χρονοσήμανσης, αλλά αναφέρεται σε κατοχή «προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής που υποστηρίζεται τουλάχιστον από αναγνωρισμένο (εγκεκριμένο) πιστοποιητικό», όπως άλλωστε προκύπτει και από το άρθρ. 37 παρ. 2 του Ν. 4412/2016, στο οποίο παραπέμπει το άρθρο 2.4.2.1 της Διακήρυξης και πως οι απαιτούμενες κατά τη διάταξη του άρθρου 9 της ΥΑ 56902/215 (ΦΕΚ Β' 1924/02.06.2017), που μνημονεύεται ρητά στο θεσμικό πλαίσιο της οικείας Διακήρυξης (άρθρο 1.4 αριθ. 19), όπως και κατά

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

τις αντίστοιχες διατάξεις της, διατυπώσεις περί χρονοσήμανσης αφορούν στο χρόνο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων, έτσι ώστε να εξακριβώνεται με ευχέρεια και ασφάλεια ότι καθεμία προσφορά υποβλήθηκε νομίμως στον εκάστοτε ακριβή χρόνο πριν από την ορισθείσα καταληκτική ημεροχρονολογία και ώρα υποβολής των προσφορών κάθε διαγωνισμού και πως, επομένως, από τη στιγμή που οποιοδήποτε έγγραφο-δικαιολογητικό συμμετοχής στο διαγωνισμό υποβάλλεται στον διαγωνισμό μέσω ΕΣΗΔΗΣ δεν μπορεί να προκύψει προβληματισμός ή αμφιβολία για τον χρόνο σύνταξης του εγγράφου σε σχέση με τον χρόνο υποβολής του, αφού βεβαιωθεί από το ίδιο το ΕΣΗΔΗΣ με τον τρόπο που προβλέπουν οι κείμενες διατάξεις, προσδίδει στο έγγραφο βεβαία ημεροχρονολογία χωρίς άλλη διατύπωση.

21. Επειδή, επί του έκτου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, λεκτέα τα εξής: όπως έχει κριθεί (βλ. Ελ. Συν 1739/2016 Μείζων Σύνοψη) ότι: α) ως «ηλεκτρονική υπογραφή» νοείται ένα σύνολο δεδομένων σε ηλεκτρονική μορφή, τα οποία χρησιμεύουν ως μέθοδος απόδειξης της γνησιότητας, ενώ ως «ψηφιακή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή» νοείται εκείνη που συνδέεται μονοσήμαντα με τον υπογράφοντα και είναι ικανή να καθορίσει ειδικά και αποκλειστικά την ταυτότητα του, έχει δημιουργηθεί με μέσα που ο υπογράφων μπορεί να διατηρήσει υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο και συνδέεται με τα δεδομένα στα οποία αναφέρεται, με τρόπο ώστε να μπορεί να εντοπισθεί επακόλουθη αλλοίωση των δεδομένων, β) για τη δημιουργία ψηφιακής υπογραφής απαιτείται ο υπογράφων να κατέχει διατεταγμένο υλικό ή λογισμικό που χρησιμοποιείται για την εφαρμογή των «δεδομένων δημιουργίας της υπογραφής», για την επαλήθευση των οποίων απαιτείται η χρήση των «δεδομένων επαλήθευσης υπογραφής» (κώδικες ή δημόσια κρυπτογραφικά κλειδιά) και η έκδοση ηλεκτρονικής Βεβαίωσης, ήτοι ψηφιακού πιστοποιητικού που συνδέει μονοσήμαντα τα «δεδομένα επαλήθευσης μιας υπογραφής» (ή δημόσιο κλειδί) με ένα συγκεκριμένο φυσικό πρόσωπο και επιβεβαιώνει την ταυτότητα του, εξασφαλίζει τη γνησιότητα του υπογραφόμενου κατ' αυτόν τον τρόπο εγγράφου, την ακεραιότητα του, την εμπιστευτικότητα και τη μη αποποίηση της ευθύνης του

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

υπογράφοντος, γ) η ψηφιακή υπογραφή που βασίζεται σε αναγνωρισμένο πιστοποιητικό, ήτοι ηλεκτρονική βεβαίωση που εκδίδεται από «πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης» και δημιουργείται από ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφής, ήτοι από διάταξη που διασφαλίζει, αφενός ότι τα δεδομένα δημιουργίας υπογραφής που χρησιμοποιήθηκαν είναι κατ' ουσίαν μοναδικά και απόρρητα και δεν μπορούν με εύλογη βεβαιότητα να αντληθούν από αλλού, ενώ προστατεύονται αποτελεσματικά από το νομίμως υπογράφοντα κατά της χρησιμοποίησης τους από τρίτους και αφετέρου ότι η υπογραφή προστατεύεται από πλαστογραφία με τα μέσα της σύγχρονης τεχνολογίας, επέχει θέση ιδιόχειρης υπογραφής, τόσο κατά το ουσιαστικό όσο και κατά το δικονομικό δίκαιο, ενώ συνιστά μέθοδο απόδειξης της γνησιότητας του ηλεκτρονικού εγγράφου. Επομένως, τα ηλεκτρονικά έγγραφα που φέρουν ασφαλή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή εξομοιώνονται, από πλευράς έννομων συνεπειών, πλήρως, με τα ιδιοχείρως υπογεγραμμένα έγγραφα και αναπτύσσουν αυξημένη αποδεικτική δύναμη (άρθρο 445 ΚΠολΔ) και, εφόσον η γνησιότητα του περιεχομένου τους δεν αμφισβητείται, αποτελούν πλήρη απόδειξη ότι η δήλωση που περιέχουν προέρχεται από τον ψηφιακώς υπογράφοντα δ) τα πιστοποιητικά δημιουργίας ψηφιακής υπογραφής που έχουν εκδοθεί από φορέα παροχής υπηρεσιών πιστοποίησης εγκατεστημένο σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης, στους καλυπτόμενους από τη νομοθεσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης για την ηλεκτρονική υπογραφή τομείς, συνεπάγονται τις ίδιες έννομες συνέπειες με τις αντίστοιχες υπηρεσίες πιστοποίησης, που παρέχονται από πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος είναι εγκατεστημένος στην Ελλάδα, τα δε προϊόντα ψηφιακής υπογραφής, τα οποία συνάδουν με την κείμενη νομοθεσία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, συνεπάγονται τις ίδιες έννομες συνέπειες με τα αντίστοιχα προϊόντα ψηφιακής υπογραφής, τα οποία προέρχονται από την Ελλάδα, ε) ηλεκτρονικό έγγραφο είναι το σύνολο των δεδομένων, τα οποία, αφού εγγραφούν στο μαγνητικό δίσκο ενός Η/Υ, αποτυπώνονται στη συνέχεια, κατά τρόπο αναγνώσιμο από τον άνθρωπο, στην οθόνη του Η/Υ ή εκτυπώνονται στον προσαρτημένο εκτυπωτή (print - out) και αποτελούν απεικόνιση της εγγραφής που έχει καταχωρηθεί στη μαγνητική επιφάνεια του σκληρού δίσκου του Η/Υ.

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

Συνεπώς, έγγραφα που εκδίδονται ηλεκτρονικά, με χρήση προηγμένης ηλεκτρονικής (ψηφιακής) υπογραφής που πληροί τις απαιτήσεις της Οδηγίας 99/93/ΕΚ, θεωρούνται νομίμως υπογεγραμμένα, έχουν δε την ίδια νομική και αποδεικτική ισχύ με τα έγγραφα που φέρουν ιδιόχειρη υπογραφή και έχουν ισχύ πρωτοτύπου με την έκδοσή τους και μόνο, χωρίς να απαιτείται οποιαδήποτε επικύρωση τους. Από τις διατάξεις που παρατίθενται στη σκ. 12 της παρούσας, συνάγεται ότι η ψηφιακή υπογραφή στοχεύει στην αντικατάσταση της φυσικής υπογραφής παρέχοντας παράλληλα και τα εχέγγυα γνησιότητά της, ήτοι ταυτίζεται με την πρωτότυπη ιδιόγραφη υπογραφή, που φέρει θεώρηση γνησίου της, και συνιστά ουσιώδη τύπο, δεδομένης της υποχρεωτικής ηλεκτρονικής διαδικασίας υποβολής των προσφορών, η παράλειψη του οποίου δεν δύναται να θεραπευθεί. Στο άρ. 2.4.2.1 της Διακήρυξης ρητώς προβλέπεται ότι οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς, απαιτείται να διαθέτουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό το οποίο χορηγήθηκε από έναν εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης. Ουδόλως, δε, απαιτείται από τους όρους της διακήρυξης υποχρέωση του συμμετέχοντος στο διαγωνισμό όπως, επιπλέον, της ψηφιακής υπογραφής εφοδιαστεί και με πιστοποιημένες υπηρεσίες χρονοσήμανσης, που συμπληρώνουν την ψηφιακή υπογραφή, τη δε μη πρόβλεψη σχετικής απαίτησης στη διακήρυξη παραδέχεται και η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της. Περαιτέρω, σαφώς κατά τη διακήρυξη και τις διατάξεις στις οποίες παραπέμπει, η βεβαίωση που αυτόματα παρέχει το σύστημα για τη χρονοσήμανση του εγγράφου καθιστά αυτό έγγραφο βέβαιης ημεροχρονολογίας χωρίς άλλη διατύπωση. Ως εκ τούτου, από τη στιγμή που το έγγραφο-δικαιολογητικό συμμετοχής στο διαγωνισμό υποβάλλεται στον διαγωνισμό μέσω ΕΣΗΔΗΣ, δεν μπορεί να προκύψει προβληματισμός ή αμφιβολία για τον χρόνο σύνταξης του εγγράφου σε σχέση με τον χρόνο υποβολής του, ως άλλωστε και η αναθέτουσα αρχή συνομολογεί στις απόψεις της (βλ. *ad hoc* ΑΕΠΠ 1379/2021). Περαιτέρω, από τις παρατιθέμενες στη σκ. 12 της παρούσας διατάξεις, συνάγεται ότι η ασφαλής χρονοσήμανση μιας πράξης ή ενέργειας, όπως π.χ. η υπογραφή ενός εγγράφου, η υποβολή ή

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

παραλαβή ενός στοιχείου, η βεβαίωση δηλαδή από ειδικώς πιστοποιημένο προς τούτο φορέα της ημερομηνίας και ώρας κατά την οποία εκδόθηκε η πράξη ή έλαβε χώρα η ενέργεια, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην ΥΑΠ/Φ.40.4/163/2013 υπουργική απόφαση, είναι διαφορετική διαδικασία από την ψηφιακή υπογραφή, όπως ορίζεται στο π.δ. 150/2001, δεν προκύπτει, δε, από τη νομοθεσία αυτή ότι, όταν απαιτείται ψηφιακή υπογραφή ενός εγγράφου, απαιτείται άνευ ετέρου και ασφαλής χρονοσήμανση του εγγράφου αυτού. Εξάλλου, από τις διατάξεις αυτές, σε συνδυασμό με τις διατάξεις της προκήρυξης του επίμαχου διαγωνισμού, προκύπτει ότι απαιτείται να βεβαιώνεται από το Σύστημα, μέσω πιστοποιημένων φορέων παροχής υπηρεσιών χρονοσήμανσης, ο χρόνος υποβολής της προσφοράς και οποιασδήποτε ηλεκτρονικής επικοινωνίας μέσω του Συστήματος, δεν προκύπτει, όμως, ούτε φαίνεται να συνάγεται ότι για τις ψηφιακές υπογραφές που τίθενται στα υποβαλλόμενα με την προσφορά δικαιολογητικά απαιτείται βεβαίωση, μέσω ειδικών πιστοποιημένων φορέων ασφαλούς χρονοσήμανσης, του χρόνου της υπογραφής, όπως προβάλλει ο προσφεύγων. Κατά συνέπεια, εφόσον δεν απαιτείται εκ του ισχύοντος κανονιστικού πλαισίου η διάθεση πιστοποιημένης χρονοσήμανσης και δεν προκύπτει αμφιβολία ως προς το χρόνο υποβολής των εγγράφων της προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας (βλ. *ad hoc* ΔΕφΑθηνών Α444/2022, σκ. 18), ο λόγος αυτός της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

22. Επειδή, με τον έβδομο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, ο προσφεύγων υποστηρίζει πως η τρίτη παρεμβαίνουσα, κατά ρητή δήλωση στο υποβληθέν ΕΕΕΣ της, δεν είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην Αναθέτουσα Αρχή να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν, δηλαδή, υποστηρίζει πως δεν είναι σε θέση να αποδείξει ότι δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού της από τον διαγωνισμό και πως, η προσφορά της είναι και εξ' αυτού του λόγου παράνομη και απορριπτέα. Η τρίτη παρεμβαίνουσα επί του λόγου αυτού

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

υποστηρίζει πως ο προσφεύγων απομόνωσε την αρνητική απάντηση στο σχετικό ερώτημα, αποκόπτοντας την από την αμέσως προηγούμενη : «Ο ΟΦ είναι εγγεγραμμένος σε Εθνικό Σύστημα (Προ)Επιλογής»; και αποσιωπώντας ότι η εν λόγω απαίτηση στο ΕΕΕΣ αφορά μόνο όσους οικονομικούς φορείς είναι εγγεγραμμένοι σε σύστημα προεπιλογής οικονομικών φορέων και η υποχρέωση για την απόδειξη με πιστοποιητικά, όσον αφορά την καταβολή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και των φόρων και τελών αφορά μόνο αυτούς, καθώς, όσοι είναι εγγεγραμμένοι σε αυτό το σύστημα, δεν χρειάζεται να προσκομίσουν άλλα δικαιολογητικά (μόνο τη βεβαίωση εγγραφής), καθώς αντλούνται αυτόματα από το σύστημα αυτό. Περαιτέρω, υποστηρίζει πως το εν λόγω ζήτημα διευκρίνισε και στην Αναθέτουσα Αρχή με το από 11/07/2023 έγγραφό της - σε απάντηση της από 06/07/2023 Πρόσκλησής της για παροχή διευκρινήσεων, όπου ανέφερε πως το εν λόγω ερώτημα δεν έχει σχέση με την ενημερότητα (φορολογική και ασφαλιστική) της επιχείρησης.

23. Επειδή, επί του εβδόμου λόγου, λεκτέα τα εξής: Σύμφωνα με το άρ. 2.2.3.2 της Διακήρυξης, αποκλείεται από τη διαγωνιστική διαδικασία οικονομικός φορέας που «έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία». Εν προκειμένω, η τρίτη παρεμβαίνουσα δήλωσε στο ΕΕΕΣ της, στο Μέρος II: Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα, πεδίο Α «Ο ΟΦ είναι εγγεγραμμένος σε Εθνικό Σύστημα (Προ)Επιλογής Κατά περίπτωση, ο οικονομικός φορέας είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή διαθέτει ισοδύναμο πιστοποιητικό [π.χ. βάσει εθνικού συστήματος (προ)επιλογής]; Απάντηση: Όχι Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν; Όχι Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε: Όχι» (βλ. αρχείο με τίτλο «2. espd-response-

v2_signed.pdf» εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ - ΤΕΧΝΙΚΗ», σελ. 3/17). Όπως συνάγεται από τις σχετικές διατάξεις της Διακήρυξης, οι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται να υποβάλουν συμπληρωμένο το ΕΕΕΣ, το οποίο αποτελεί ουσιώδες δικαιολογητικό συμμετοχής στον διαγωνισμό, επέχει θέση υπεύθυνης δήλωσης και λειτουργεί ως προκαταρκτική απόδειξη ότι ο οικονομικός φορέας που το έχει υποβάλει πληροί τις προϋποθέσεις συμμετοχής που καθορίζονται από τη διακήρυξη και δεν συντρέχουν στο πρόσωπό του οι κατά περίπτωση προβλεπόμενοι λόγοι αποκλεισμού (άρ. 2.2.9.1, 2.4.3.1, 2.4.6), οι διαγωνιζόμενοι δε υποχρεούνται να παράσχουν όλες τις αναγκαίες πληροφορίες, δηλώνοντας τα σχετικά πραγματικά γεγονότα και στοιχεία που εμπίπτουν στους λόγους αποκλεισμού, προκειμένου η αναθέτουσα αρχή να διαπιστώσει εν τέλει, αν συντρέχει ή όχι λόγος αποκλεισμού τους από την τρέχουσα διαγωνιστική διαδικασία (ΕΑ ΣΤΕ 40/2019). Ειδικότερα, με το Μέρος ΙΙ πεδίο Α' του ΕΕΕΣ, ζητείται από τον οικονομικό φορέα να παραθέσει τις πληροφορίες που κρίνονται απαραίτητες για την αξιολόγηση της συμμετοχής του στο διαγωνισμό σχετικά με την τήρηση των υποχρεώσεών του για την καταβολή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων. Στο πλαίσιο αυτό, κάθε οικονομικός φορέας, με τα δικαιολογητικά συμμετοχής του έπρεπε να υποβάλει ΕΕΕΣ, στο οποίο, μεταξύ άλλων, όφειλε να δηλώσει ότι δεν έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του, όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και, επιπλέον, ότι θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν. Επομένως, εν προκειμένω, με την υποβολή της προσφοράς, δεν ήταν απαιτούμενο να υποβληθούν και τα σχετικά πιστοποιητικά φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας, τα οποία όφειλε να καταθέσει μόνον ο προσωρινός ανάδοχος, όμως, κάθε διαγωνιζόμενος ήταν υποχρεωμένος να συμπληρώσει στο οικείο πεδίο του ΕΕΕΣ, ότι δεν συντρέχει ο οικείος λόγος αποκλεισμού στο πρόσωπό του και ότι θα είναι σε θέση να προσκομίσει τα σχετικά πιστοποιητικά κατά τους όρους της

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

διακήρυξης, σε αντίθετη περίπτωση, ο υποψήφιος θα είχε παραλείψει επί ποινή απόρριψης στοιχεία της προσφοράς του (ΕΑ ΣτΕ 238/2019 σκ. 9, 204/2019 σκ. 16). Και τούτο, διότι, όλος ο μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, ήτοι της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων, μεταξύ των οποίων και η ορθή συμπλήρωση και υποβολή του ΕΕΕΣ, και δεδομένου ότι οι όροι αυτοί αποτελούν έκφανση της αρχής της τυπικότητας, η οποία διέπει τη συμπλήρωση των εντύπων και τον τρόπο σύνταξης γενικά των προσφορών στο πλαίσιο των διαδικασιών ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων και αποσκοπούν στην υποβολή υποψηφιοτήτων με συγκεκριμένη εξαρχής προσφορά, στην ύπαρξη διαφάνειας και στην ευχερή εξέταση, σύγκριση και αξιολόγηση των προσφορών προκειμένου η Επιτροπή Διαγωνισμού, αφού συνεκτιμήσει τα ως άνω στοιχεία, να αποφασίσει, εάν τίθεται ζήτημα αξιοπιστίας και ακεραιότητας κάθε προσφοράς και να προβεί στον αποκλεισμό της ή όχι από το επόμενο στάδιο του διαγωνισμού. Εν προκειμένω, από το υποβληθέν ΕΕΕΣ εκ μέρους της τρίτης παρεμβαίνουσας, με την αρνητική απάντησή της στην ερώτηση της εγγραφής της ή μη σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων, ενεργοποιήθηκε το πεδίο του ερωτήματος *«αν ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων»* στο οποίο, κατά τα ανωτέρω εκτιθέμενα, απάντησε «ΟΧΙ», η αρνητική, δε, απάντησή της, καθιστά το ΕΕΕΣ, μη σύμφωνο με τους όρους της διακήρυξης και η μη ρητή ανάληψη της δέσμευσης του υποψηφίου να προσκομίσει τα ανωτέρω πιστοποιητικά, συνιστά παράλειψη δήλωσης επί ποινή απόρριψης στοιχείων της προσφοράς του που καθιστά την τελευταία απορριπτέα, κατά τα εκτεθέντα ανωτέρω. Περαιτέρω, και μεν σύμφωνα με την υπ' αρ. 23 Κατευθυντήρια Οδηγία της ΕΑΑΔΗΣΥ, μόνον εφόσον ο οικονομικός φορέας που είναι πράγματι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο, συμπληρώνει, πέρα από την ένδειξη «ΝΑΙ» (στο ερώτημα περί εγγραφής του ή μη σε σχετικό κατάλογο), τα επόμενα ερωτήματα του ίδιου τμήματος, μεταξύ των οποίων και το ερώτημα, *«αν ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να*

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων», πλην, ανεξαρτήτως της έννοιας της εν λόγω οδηγίας, με το αναρτηθέν σχέδιο του ΕΕΕΣ, που αποτελεί μέρος της Διακήρυξης του επίμαχου διαγωνισμού, ζητείται, κατά τρόπο δεσμευτικό, η συμπλήρωση του επίμαχου πεδίου του ανωτέρω ερωτήματος (αν ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων), από την τρίτη παρεμβαίνουσα, αφού, με τη σχετική αρνητική απάντηση αυτής στο ερώτημα αν είναι εγγεγραμμένη σε επίσημο κατάλογο, το εν λόγω πεδίο ενεργοποιήθηκε προς απάντηση. Τυχόν δε πλημμελής προσαρμογή από την Αναθέτουσα Αρχή του συγκεκριμένου ΕΕΕΣ, εφόσον δεν είχε προσβληθεί επικαίρως, ως μέρος της Διακήρυξης, από τους ενδιαφερομένους, δεν μπορεί να εξεταστεί παρεμπιπτόντως (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 117/2019). Περαιτέρω, όπως έχει κριθεί (ΔΕφΠειραιά Α23/2023, σκ. 17), οι πληροφορίες που ζητούνται από το ΕΕΕΣ, δεν δικαιολογούν την απόδοση της επίμαχης δήλωσης σε παραδρομή, δυνάμενη να διορθωθεί με την διαδικασία του άρ. 102 του Ν. 4412/2016 στην οποία παραπέμπει, ως προς το ζήτημα της συμπλήρωσης, διόρθωσης, αποσαφήνισης ή διευκρίνισης εγγράφων και δικαιολογητικών των προσφορών, η διάταξη του άρ. 3.1.2.1, σε συνδυασμό με το άρθρο. 2.4.6 β' της Διακήρυξης, δεδομένου ότι η διόρθωση αυτή δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια την μεταγενέστερη αντικατάσταση εγγράφου που έχει υποβληθεί σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης και μάλιστα, όπως εν προκειμένω, του ΕΕΕΣ, δηλαδή, του ουσιώδους εκείνου δικαιολογητικού συμμετοχής, που λειτουργεί, όπως προεκτέθηκε, ως προκαταρκτική απόδειξη της πλήρωσης των προϋποθέσεων και των κριτηρίων συμμετοχής στον Διαγωνισμό (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 238/2019 σκ. 9, 135/2018 σκ. 12). Ούτε, άλλωστε, μπορεί να αναπληρωθεί από τις απαντήσεις που έδωσε η τρίτη παρεμβαίνουσα σε άλλα ερωτήματα και μάλιστα διαφορετικού μέρους του ΕΕΕΣ, όπως το Μέρος ΙΙΙ, πεδίο Β' (βλ. αρχείο με τίτλο «2. espd-response-v2_signed.pdf» εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ - ΤΕΧΝΙΚΗ», σελ. 6/17), όπου τα τιθέμενα ερωτήματα, άλλωστε, αφορούν τις υφιστάμενες κατά το χρόνο σύνταξης και υποβολής του, τυχόν ανεκπλήρωτες φορολογικές ή

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

κοινωνικοασφαλιστικές υποχρεώσεις. Κατ' ακολουθίαν, είναι βάσιμος ο σχετικός λόγος της προδικαστικής προσφυγής και η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε όπως, κατά δέσμια αρμοδιότητα, απορρίψει την προσφορά της τρίτης παρεμβαίνουσας για τον λόγο αυτό.

24. Επειδή, με τον όγδοο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, ο προσφεύγων υποστηρίζει πως η πρώτη παρεμβαίνουσα, κατά πρόδηλη παράβαση της ασφαλιστικής νομοθεσίας, υπολογίζει τις νόμιμες αποδοχές και εισφορές των εργαζομένων της σε ύψος κατώτερο του νομίμου, καθώς δεν υπολογίζει ασφαλιστικές εισφορές για τις αποδοχές αδειάς των εργαζομένων της. Επιπλέον, ισχυρίζεται πως παρανόμως υπολογίζει «αποζημίωση μη ληφθείσας αδειάς» για τους «αντικαταστάτες» εργαζόμενους. Ειδικότερα, αναφέρει πως είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη οικονομική προσφορά, η οποία δεν καλύπτει το ελάχιστο εργατικό κόστος για την παροχή των προς ανάθεση υπηρεσιών, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία και την Εθνική Γενική Συλλογική Σύμβαση Εργασίας, παραθέτει τα άρθρα 211, 212, 216 του πδ 80/2022 και υποστηρίζει πως, εν προκειμένω, η πρώτη παρεμβαίνουσα δηλώνει ρητά ότι δεν υπολογίζει ασφαλιστικές εισφορές για τις αποδοχές αδειάς των «αντικαταστατών» εργαζομένων της, καθότι έχει υπολογίσει «αποζημίωση αδειάς», δήθεν «απαλλασσόμενη του ΕΦΚΑ», ισχυριζόμενη ότι τούτο αντίκειται στην ισχύουσα εργατική και κοινωνικοασφαλιστική νομοθεσία, καθώς, οι αποδοχές που καταβάλλονται στους μισθωτούς, λόγω λήψεως κανονικής αδειάς, όταν η σχέση εργασίας εξακολουθεί να διαρκεί, υπόκεινται σε ασφαλιστικές εισφορές, όπως ακριβώς και οι λοιπές αποδοχές, οι δε ημέρες της κανονικής αδειάς θεωρούνται ως χρόνος ασφαλίσεως, λόγω της μη διακοπής της εργασιακής σχέσης και πως, άλλωστε, η εταιρία υποχρεούται να χορηγήσει σε όλους τους εργαζομένους της, και τους «αντικαταστάτες» το χρονικό διάστημα άδειας που δικαιούνται αναλογικά με το χρονικό διάστημα που θα απασχοληθούν στο παρόν έργο, και αντίκειται στις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας να ισχυρίζεται ότι δεν θα τους χορηγήσει άδεια και τις αναλογούσες αποδοχές, παρά μόνο «αποζημίωση αδειάς», δήθεν «απαλλασσόμενη του ΕΦΚΑ», διότι, άλλωστε, δεν μπορεί,

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

ακόμα και με συμφωνία, να αποκλείσει εκ των προτέρων το δικαίωμα των εργαζομένων να ζητήσουν και να λάβουν την άδεια που δικαιούνται. Η πρώτη παρεμβαίνουσα υποστηρίζει πως ο αντικαταστάτης παρέχει υπηρεσίες ειδικώς για χρονικό διάστημα 20 ημερών και με την απασχόλησή του λαμβάνει αποζημίωση κατά τα εκτιθέμενα στην προσφορά της, συνεπώς, ο υπολογισμός του κόστους αντικαταστάτη που έχει γίνει στην οικονομική προσφορά της, υποστηρίζει πως είναι σύννομος και, όσα περί του αντιθέτου υποστηρίζει ο προσφεύγων, είναι απορριπτέα ως αβάσιμα.

25. Επειδή, επί του όγδοου λόγου, λεκτέα τα εξής: Σύμφωνα με την παρατεθείσα στη σκ. 12 νομοθεσία, η άδεια με αποδοχές που δικαιούνται να λάβουν οι εργαζόμενοι χορηγείται από τον εργοδότη αναλογικώς (ποσοστό) με βάση το χρονικό διάστημα που απασχολήθηκε ο εργαζόμενος στον εργοδότη αυτό, η δε αναλογία αυτής υπολογίζεται βάσει ετήσιας άδειας 20 εργάσιμων ημερών επί πενθημέρου εβδομαδιαίας εργασίας και 24 εργάσιμων ημερών, επί εξαήμερου, η οποία αντιστοιχεί σε 12 μήνες συνεχή απασχόληση. Στην προκειμένη περίπτωση, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να υπολογίσουν και να δηλώσουν στην οικονομική τους προσφορά το επιπλέον κόστος που καλείται να καταβάλει ο εργοδότης στους εργαζόμενους, οι οποίοι αντικαθιστούν τους ευρισκόμενους σε νόμιμη κανονική άδεια εργαζομένους, κατά το χρόνο της άδειας αυτής. Όπως βάσιμα ο προσφεύγων υποστηρίζει, η βάση υπολογισμού του κόστους αυτού, καθώς αφορά το σύνολο των αποδοχών που δικαιούνται κατά το νόμο να λάβουν οι εργαζόμενοι κατά τον επίμαχο χρόνο, συμπεριλαμβάνει τόσο τις βασικές μικτές αποδοχές συμπεριλαμβανομένων του επιδόματος και αποδοχών αδείας και των δώρων Πάσχα-Χριστουγέννων, όσο και τις αποδοχές που δικαιούνται να λάβουν για εργασία κατά τις Κυριακές, τις αργίες και τη νύχτα, δοθέντος ότι η εργασία κατά τη διάρκεια αυτών προβλέπεται τακτικά και με βεβαιότητα. Περαιτέρω, σύμφωνα με τις τάξεις του Α.Ν. 1846/1951 (βλ. άρ. 8, παρ. 2), οι αποδοχές που καταβάλλονται στους μισθωτούς λόγω λήψεως κανονικής αδείας, όταν η σχέση εργασίας εξακολουθεί να διαρκεί, υπόκεινται σε ασφαλιστικές εισφορές, όπως ακριβώς και οι λοιπές αποδοχές, οι δε ημέρες της κανονικής αδείας θεωρούνται ως χρόνος ασφαλίσεως, λόγω της μη διακοπής της εργασιακής

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

σχέσης (ΙΚΑ 77/1995, ΣΤΕ 3200/1988). Εν προκειμένω, όπως βάσιμα ο προσφεύγων υποστηρίζει, η πρώτη παρεμβαίνουσα δήλωσε ρητά ότι δεν υπολογίζει ασφαλιστικές εισφορές για τις αποδοχές αδειάς των «αντικαταστατών» εργαζομένων της, καθότι έχει υπολογίσει «αποζημίωση αδειάς» «απαλλασσόμενη του ΕΦΚΑ» (βλ. αρχείο με τίτλο «ΑΝΑΛΥΣΗ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ_signed.pdf» εντός του φακέλου «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ», σελ. 1/4), με τη δε παρέμβασή της η πρώτη παρεμβαίνουσα ουδόλως αντέκρουσε την εντοπισθείσα αυτή πλημμέλεια στην οικονομική προσφορά της από τον προσφεύγοντα. Κατά συνέπεια, δοθέντος ότι, εν προκειμένω, η οικονομική προσφορά της παραβίασε διατάξεις της κείμενης ασφαλιστικής νομοθεσίας, κατά τρόπο που πλήττει τα εργασιακά και ασφαλιστικά δικαιώματα των εργαζόμενων, και, με περαιτέρω συνέπεια, υπολογισμό εργατικού κόστους κατώτερου του νόμιμου ελάχιστου εργατικού κόστους - που αποτελεί και το προέχον κριτήριο αποδοχής της οικονομικής προσφοράς (βλ. και ΔΕφΘεσσαλονίκης Ν170/2020, σκ. 16), η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε όπως απορρίψει την προσφορά της, κατά δεσμία αρμοδιότητα, γενομένου δεκτού ως βασίμου του λόγου αυτού.

26. Επειδή, με τον ένατο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, ο προσφεύγων υποστηρίζει πως η πρώτη παρεμβαίνουσα, κατά πρόδηλη παράβαση της εργατικής νομοθεσίας, υπολογίζει τις νόμιμες αποδοχές σε ύψος κατώτερο του νομίμου- το εργατικό κόστος που υπολογίζει δεν καλύπτει τις ώρες απασχόλησης που δηλώνει στην προσφορά της. Ειδικότερα, αναφέρει πως στο αρχείο “ΑΝΑΛΥΣΗ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ_signed.pdf” της οικονομικής προσφοράς της δηλώνει συνολικές ώρες ετησίως με τις αργίες 63.321,26, άρα, το κόστος των πάσης φύσεως αποδοχών των εργαζομένων υπολογίζεται νομίμως ως εξής: 63.321,26 ώρες ετησίως X 6,655 €/ώρα = 421.402,99€ / 12 μήνες = 35.116,92€ μηνιαίως, επομένως, υπολείπεται του κόστους των πάσης φύσεως αποδοχών κατά 26,39€ μηνιαίως και συνολικά 317,00€ ετησίως, εντοπίζει, δε, το σφάλμα της στο ότι υπολογίζει το εργατικό κόστος με βάση ωριαίο εργατικό κόστος μόλις 6,65 €. Όμως, με βάση τις διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας, το νόμιμο ωριαίο εργατικό κόστος είναι X 6,655 €, και άρα με βάση αυτό όφειλε να

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

υπολογίσει το εργατικό κόστος, ή πάντως αν ήθελε να κάνει στρογγυλοποίηση σε 2 δεκαδικά ψηφία, όφειλε να υπολογίσει 6,66€ ευρώ την ώρα, διότι το 5 (που είναι το τρίτο δεκαδικό ψηφίο) στρογγυλοποιείται προς τα πάνω, όπως επιτάσσουν αφενός οι γενικοί αριθμητικοί κανόνες, και αφετέρου η διάταξη της Διακήρυξης [σ.75], που ορίζει ότι: «7. Η αναγραφή της τιμής σε ΕΥΡΩ, μπορεί να γίνεται με δύο δεκαδικά ψηφία, εφόσον χρησιμοποιείται σε ενδιάμεσους υπολογισμούς. Το γενικό σύνολο στρογγυλοποιείται σε δυο δεκαδικά ψηφία, προς τα άνω εάν το τρίτο δεκαδικό ψηφίο είναι ίσο ή μεγαλύτερο του πέντε και προς τα κάτω εάν είναι μικρότερο του πέντε.», παραθέτει, εν συνεχεία, τον υπολογισμό των 6,655€.

27. Επειδή, ενόψει της αποδοχής του όγδοου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής που οδηγεί στην απόρριψη της προσφοράς της πρώτης παρεμβαίνουσας, η εξέταση του ένατου λόγου παρέλκει ως αλυσιτελής (πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 274/2018, 344/2017, 47/2017, 296/2016, 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007, ΔΕφΠειρ. Ν95/2020 ΔΕφΑθ. 279/2019, 239/2019, ΔΕφΘεσ/νικης 83/2019 κ.α., πρβλ. και ΑΕΠΠ 818/2018, σκ. 62 και ΑΕΠΠ 839/2018, σκ. 53, 969/2019 σκ. 49, 1360/2020, σκ. 48).

28. Επειδή, με τον δέκατο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, ο προσφεύγων υποστηρίζει πως η τρίτη παρεμβαίνουσα υπολόγισε λιγότερες ώρες από αυτές που απαιτούνται για την κάλυψη των απαιτήσεων της σύμβασης σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης του διαγωνισμού.

29. Επειδή, ενόψει της αποδοχής του εβδόμου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής που οδηγεί στην απόρριψη της προσφοράς της τρίτης παρεμβαίνουσας, η εξέταση του δέκατου λόγου παρέλκει ως αλυσιτελής (πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 274/2018, 344/2017, 47/2017, 296/2016, 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007, ΔΕφΠειρ. Ν95/2020 ΔΕφΑθ. 279/2019, 239/2019, ΔΕφΘεσ/νικης 83/2019 κ.α., πρβλ. και ΑΕΠΠ 818/2018, σκ. 62 και ΑΕΠΠ 839/2018, σκ. 53, 969/2019 σκ. 49, 1360/2020, σκ. 48).

30. Επειδή, με τον ενδέκατο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, ο προσφεύγων υποστηρίζει πως, κατά παράβαση της εργατικής

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

νομοθεσίας η δεύτερη παρεμβαίνουσα δήλωσε αριθμό απασχολούμενων ατόμων από τον οποίον προκύπτει ότι δεν θα χορηγήσει την υποχρεωτική εκ του νόμου εβδομαδιαία ανάπαυση διάρκειας τουλάχιστον 24 ωρών σε έναν εργαζόμενο της που θα απασχοληθεί για τις ανάγκες της σύμβασης στο κτίριο της ΓΑΔΑ. Ειδικότερα, παραθέτει τις διατάξεις του άρ. 68 του Ν. 3863/2010, το άρ. 3 του Π.Δ. 88/1999, όπως κωδικοποιήθηκε δυνάμει του Π.Δ. 80/2022 (ΦΕΚ Α 222/4.12.2022), το άρ. 3 του π.δ 76/2005, δυνάμει του οποίου αντικαταστάθηκε το άρ. 5 του π.δ 88/1999 και το άρ. 3 του Β.Δ 748/1966, από τα οποία συνάγεται πως κάθε εργαζόμενος δικαιούται κάθε εβδομάδα μία ημέρα αναπαύσεως και πως, στο πλαίσιο αυτό, δεν επιτρέπεται ο εργαζόμενος να απασχολείται συνεχόμενα επί επτά ημέρες την εβδομάδα (Δευτέρα ως Κυριακή). Εν προκειμένω, αναφέρει πως η δεύτερη παρεμβαίνουσα υπολογίζει ότι θα απασχολεί έναν εργαζόμενο της υπό καθεστώς 7 ήμερης συνεχούς απασχόλησης για τις ανάγκες εκπλήρωσης της σύμβασης στο κτίριο της ..., ειδικότερα, λαμβάνοντας υπόψη όσα η ίδια εταιρία δήλωσε, 19 εκ των 22 εργαζομένων θα απασχολούνται κατά τις ημέρες Δευτέρα έως Σάββατο, δηλαδή σε καθεστώς 6ήμερης απασχόλησης, περαιτέρω, απαιτούνται 4 εργαζόμενοι εκ των ως άνω 22 συνολικά για να καλύψουν τις δύο ημέρες αργιών, δηλαδή, δήλωσε ότι θα εργαστούν σε κάθε μία από τις 2 αργίες και ειδικότερα την αργία που πέφτει Κυριακή 4 άτομα, άρα, από τους 22 συνολικά εργαζόμενους, οι 19 θα εργάζονται με εξαήμερη απασχόληση, και άρα $22 - 19$ άτομα υπό εξαήμερη απασχόληση = 3 εργαζόμενοι που απομένουν θα εργάζονται κατά τις ημέρες Δευτέρα έως Παρασκευή και την ημέρα της αργίας, δηλαδή και αυτοί οι 3 εργαζόμενοι θα τελούν υπό 6ήμερη απασχόληση. Όμως, υποστηρίζει πως η δεύτερη παρεμβαίνουσα δηλώνει για τις ημέρες αργιών ότι θα απασχολήσει 4 εργαζομένους, άρα, 1 άτομο εκ των 22 θα εργάζεται 7 ημέρες της εβδομάδα, δηλαδή 1 εργαζόμενος που θα εργάζεται την Κυριακή θα προέρχεται από τους 19 εργαζομένους που θα εργάζονται Δευτέρα- Σάββατο, δηλαδή ο συγκεκριμένος ένας εργαζόμενος θα εργάζεται αδιάλειπτα για 7 ημέρες την εβδομάδα (Δευτέρα έως Κυριακή), κατά πρόδηλη παράβαση της εργατικής νομοθεσίας και μάλιστα χωρίς να υπολογίζει ώρες υπερωρίας/υπερεργασίας.

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

Πιο συγκεκριμένα, παραθέτει τον κάτωθι υπολογισμό: 22άτομα X 5ημέρες + 19άτομα X 1 ημέρα + 4 άτομα X 1 ημέρα αργία Κυριακής = 133 μεροκάματα και αν εργάζονται όλα τα 22 άτομα X 6 ημέρες = 132 μεροκάματα, επομένως, 1 από τα 22 άτομα θα πρέπει να εργαστεί 7ήμερο, βάση των δηλωμένων της, παραβαίνοντας την εργατική νομοθεσία. Η δεύτερη παρεμβαίνουσα υποστηρίζει πως ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος αφορά στο μήνα Μάιο 2024, όπως σαφώς αναφέρει στην σελίδα 64 της προσφυγής της «...αναγράφει ότι στο κτίριο της ... θα απασχοληθούν τον μήνα Μάιο του 2024 συνολικά 22 εργαζόμενοι.....» και πως δεν θα μπορούσε εξάλλου να αφορά άλλο μήνα διότι για το 2024 δεν υπάρχει άλλη αργία που να συμπίπτει με ημέρα Κυριακή, πλην της Κυριακής του Πάσχα. Εν συνεχεία, αναφέρει πως τον Μάιο 2024 υπάρχουν δυο υποχρεωτικές αργίες, που συμπίπτουν με ημέρα Δευτέρα έως Παρασκευή, η 1η Μαΐου, που συμπίπτει με ημέρα Τετάρτη και η 6η Μαΐου, ήτοι η 2η ημέρα του Πάσχα, που συμπίπτει με ημέρα Δευτέρα, επίσης, η 5η Μαΐου, ήτοι η Κυριακή του Πάσχα, είναι προδήλως Κυριακή και πως η Μεγάλη Παρασκευή δεν θεωρείται αργία για τον ιδιωτικό τομέα, σύμφωνα με το άρθρο 60 του Ν.4808/2021. Συνακόλουθα, ισχυρίζεται πως οι ημέρες του μήνα Μαΐου 2024 διαχωρίζονται ως εξής : Δευτέρα έως Παρασκευή (χωρίς αργίες) = 21, Σάββατα =4, Κυριακές (συμπεριλαμβανομένου της Κυριακής του Πάσχα) =4, Υποχρεωτικές αργίες που συμπίπτουν με ημέρα Δευτέρα έως Παρασκευή = 2 (1η και 6η Μαΐου). Για τον Μάιο 2024, η δεύτερη παρεμβαίνουσα αναφέρει πως, στα αρχεία οικονομικής προσφοράς της «02 ΥΠ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ _signed» , «04 ΟΙΚ ΑΝΑΛ ΑΡ.68 ...-ΑΤ _signed» δήλωσε ΜΗΝΕΣ ΗΜΕΡΕΣ ΑΡ. ΗΜΕΡΩΝ ΑΤΟΜΑ ΩΡΕΣ ΩΡΕΣ ΜΑΙΟΣ ΔΕΥΤΕΡΑ – ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ 21 22 4,75 2194,5 ΣΑΒΒΑΤΟ 4 19 4,35 330,6 ΚΥΡΙΑΚΗ 4 2 4 32 1 3,25 13 ΑΡΓΙΕΣ 2 4 3,75 30 ΣΥΝΟΛΑ ΜΑΙΟΥ 31 2600,1 και πως από αυτά προκύπτει ότι την αργία της Κυριακής του Πάσχα την έχει συμπεριλάβει στις Κυριακές, καθώς δήλωσε 4 ημέρες Κυριακής και οι Κυριακές του Μαΐου είναι συνολικά 4, συμπεριλαμβανομένης και της Κυριακής του Πάσχα. Επίσης, για τις Κυριακές δήλωσε ότι θα απασχοληθούν 3 άτομα συνολικά (2 άτομα με 4 ώρες και 1 άτομο 3,25 ώρες) και όχι 4 όπως ισχυρίζεται ανακριβώς ο προσφεύγων, άρα

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

όλοι οι εργαζόμενοι της θα πάρουν το νόμιμο ρεπό σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία.

31. Επειδή, επί του ενδέκατου λόγου, λεκτέα τα εξής: Όπως ο προσφεύγων στον οικείο λόγο αναφέρει, οι σε αυτόν περιλαμβανόμενοι ισχυρισμοί αφορούν στον μήνα Μάιο 2024. Όπως βάσιμα η δεύτερη παρεμβαίνουσα αναφέρει, στον ανωτέρω μήνα περιλαμβάνονται δυο υποχρεωτικές αργίες, που συμπίπτουν με ημέρα Δευτέρα έως Παρασκευή, η 1η Μαΐου, που συμπίπτει με ημέρα Τετάρτη, και η 6η Μαΐου, ήτοι η 2η ημέρα του Πάσχα, που συμπίπτει με ημέρα Δευτέρα, η δε ημέρα του Πάσχα (Κυριακή) είναι στις 5 Μαΐου, συνεπώς, οι ημέρες του μήνα αυτού κατηγοριοποιούνται ως εξής: Δευτέρα έως Παρασκευή (χωρίς αργίες) = 21, Σάββατα =4, Κυριακές (συμπεριλαμβανομένης της Κυριακής του Πάσχα) =4, υποχρεωτικές αργίες που συμπίπτουν με ημέρα Δευτέρα έως Παρασκευή = 2 (1η και 6η Μαΐου). Για τις δε Κυριακές έχει δηλώσει ότι θα απασχοληθούν 3 άτομα, ήτοι δύο με 4 ώρες και 1 με 3,25 ώρες (βλ. αρχείο με τίτλο «04 ΟΙΚ ΑΝΑΛ ΑΡ.68 ..-ΑΤ _signed(1)»), ήτοι δεν προκύπτει ότι ένας εκ των εργαζομένων δεν θα λάβει την εκ του νόμου εβδομαδιαία ανάπαυση, απορριπτομένου ως αβασίμου του σχετικού λόγου της προδικαστικής προσφυγής.

32. Επειδή, με τον δωδέκατο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, ο προσφεύγων υποστηρίζει πως οι παρεμβαίνουσες υπολόγισαν προδήλως εσφαλμένα τις νόμιμες υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεις στην οικονομική τους προσφορά και πως, επιπλέον, η τρίτη παρεμβαίνουσα έχει υπολογίσει εσφαλμένα και την παρακράτηση φόρου 8%. Ειδικότερα, παραθέτει διατάξεις της σχετικής νομοθεσίας και της Διακήρυξης και υποστηρίζει πως τον προμηθευτή βαρύνουν οι κάτωθι κρατήσεις όπως αναφέρονται και απαιτούνται στον τρόπο πληρωμής και στις διευκρινήσεις του υποδείγματος οικονομικής της διακήρυξης, ΣΥΝΟΛΙΚΟΥ ΠΟΣΟΣΤΟΥ 5,6949% (5,57056+0,1036+0,02072) ως εξής:, ήτοι: α) υπέρ των ασφαλιστικών Ταμείων Προσωπικού ΕΛ.ΑΣ., συνολικού ποσοστού 5,57056%, ως εξής: Τ.Ε.Α.Π.Α.Σ.Α. 2,72%, Μ.Τ.Σ. 2,72%, ήτοι μερικό σύνολο 5,44% και επί του μερικού συνόλου τέλη χαρτοσήμου 2% και επ' αυτού

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

εισφορά υπέρ ΟΓΑ 20%, β) υπέρ της Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων συνολικού ποσοστού 0,1036%, ως εξής: 0,10% επί της καθαρής αξίας του τιμολογίου, κράτησης αναλογικού τέλους χαρτοσήμου ποσοστού 3% επί της προαναφερθείσας κράτησης και κράτησης υπέρ ΟΓΑ ποσοστού 20% επί του χαρτοσήμου, όπως αυτές τροποποιήθηκαν και τέθηκαν σε ισχύ με το Ν. 4912/2022 (ΦΕΚ Α 59) γ) Κράτηση συνολικού ποσοστού 0,02072%, ως εξής ύψους 0,02% υπέρ της ανάπτυξης και συντήρησης του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ, η οποία υπολογίζεται επί της αξίας, εκτός ΦΠΑ, της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης. Το ποσό αυτό παρακρατείται σε κάθε πληρωμή από την αναθέτουσα αρχή στο όνομα και για λογαριασμό του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 36 του ν. 4412/2016, συνολικού ποσοστού 0,02072%, ως εξής: 0,02% επί της καθαρής αξίας του τιμολογίου, κράτησης αναλογικού τέλους χαρτοσήμου ποσοστού 3% επί της προαναφερθείσας κράτησης και κράτησης υπέρ ΟΓΑ ποσοστού 20% επί του χαρτοσήμου, όπως αυτές τροποποιήθηκαν και τέθηκαν σε ισχύ με το Ν. 4912/2022 (ΦΕΚ Α 59) ήτοι, η προσφορά διαγωνιζομένου που υπολογίζει τις κρατήσεις με ποσοστό μικρότερο του 5,6949%, όπως προκύπτει από το άθροισμα των επιμέρους προβλεπόμενων στη Διακήρυξη κρατήσεων είναι μη νόμιμη και απαράδεκτη. Εν προκειμένω, αναφέρει πως οι παρεμβαίνουσες υπολόγισαν τις νόμιμες υπέρ Δημοσίου και Τρίτων Κρατήσεις με ποσοστό της τάξεως του 5,6742% (όπως προδήλως εκ παραδρομής αναγράφεται σε ένα σημείο της διακήρυξης), το οποίο όμως είναι εσφαλμένο και το οποίο κάθε επιμελής συμμετέχων μπορούσε εύκολα να διαπιστώσει διενεργώντας τις σχετικές αθροίσεις των προβλεπόμενων κρατήσεων στο δεδομένο κανονιστικό πλαίσιο, δηλαδή, όλοι οι συμμετέχοντες όφειλαν να υπολογίσουν στο πλαίσιο της εν θέματι διαγωνιστικής διαδικασίας συνολικές κρατήσεις τις τάξεως του 5,6949%, το οποίο προκύπτει από το άθροισμα των επιμέρους προβλεπόμενων κρατήσεων στη Διακήρυξη, κάτι το οποίο οι ανωτέρω συνυποψήφιοι μου ουδόλως έπραξαν. Σε κάθε περίπτωση, ισχυρίζεται πως, εάν οι συνδιαγωνιζόμενοι της είχαν αμφιβολία για το ορθό ποσοστό κρατήσεων, όφειλαν να υποβάλουν σχετικό διευκρινιστικό ερώτημα στην Αναθέτουσα Αρχή, αντί να εκμεταλλευτούν ένα πρόδηλο σφάλμα, για να

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

υποβάλουν μια προσφορά στην οποία υπολογίζουν προδήλως παράνομα τις κρατήσεις. Πιο συγκεκριμένα, για την δεύτερη παρεμβαίνουσα, αναφέρει πως υπολόγισε συνολικό ποσό νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων ύψους 2.914,89 €, το οποίο υπολείπεται του νομίμου και πως ο ορθός υπολογισμός με βάση τα όσα ο ίδιος ο οικονομικός φορέας δηλώνει στην οικονομική προσφορά του είναι ο κάτωθι: $51.371\text{€} * 5,6949\%$ [ήτοι το ορθό ποσοστό νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων]= 2925,53 ποσό κρατήσεων και όχι 2914,89 €, όπως εσφαλμένα υπολογίζει, με αποτέλεσμα να υπολείπεται κατά 10,64 € τον μήνα και συνολικά 127,68 ετησίως. Για την τρίτη παρεμβαίνουσα αναφέρει πως υπολόγισε συνολικό ποσό νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων ύψους 2654,93 €, το οποίο υπολείπεται του νομίμου και, συγκεκριμένα, ο ορθός υπολογισμός με βάση τα όσα ο ίδιος ο οικονομικός φορέας δήλωσε στην οικονομική προσφορά του είναι ο κάτωθι: $52221,12\text{€} * 5,6949\%$ [ήτοι το ορθό ποσοστό νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων]= 2.973,94€ ποσό κρατήσεων και όχι 2654,93 €, όπως εσφαλμένα υπολογίζει, με αποτέλεσμα να υπολείπεται κατά 319,01€ τον μήνα και συνολικά 3.828,12€ ετησίως. Περαιτέρω, αναφέρει πως ακόμα και αν υποτεθεί ότι η εν λόγω εταιρία όφειλε να υπολογίσει τις κρατήσεις με το ποσοστό της τάξεως του 5,6742%, το οποίο όμως είναι εσφαλμένο και το οποίο κάθε επιμελής συμμετέχων μπορούσε εύκολα να διαπιστώσει διενεργώντας τις σχετικές αθροίσεις των προβλεπόμενων κρατήσεων, και του τύπου που απαιτείται στο υπόδειγμα της οικονομικής προσφοράς θα έπρεπε πάντως να είχε υπολογίσει ως εξής: $5.2221,12\text{€} * 5,6742\%$ = 2.963,13€ αντί 2.654,93€ που δηλώνει, με αποτέλεσμα να υπολείπεται κατά 308,20€ μηνιαία και αντίστοιχα σε 3.698,41€ το έτος, αναφέρει δε ότι, ομοίως, υπολείπεται και της παρακράτησης φόρου 8%, δεδομένου ότι οι ορθοί υπολογισμοί είναι οι κάτωθι: $52.221,12\text{€} - 2963,13 * 8\%$ = 3.940,64€ και όχι 3.474,91€, άρα υπολείπεται σε κάθε περίπτωση κατά 465,73€ μηνιαίως και συνολικά κατά 5.588,75€ σε ετήσια βάση. Εν συνεχεία, αναφέρει για την πρώτη παρεμβαίνουσα ότι υπολόγισε συνολικό ποσό νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων ύψους 3.066,11 €, το οποίο υπολείπεται του νομίμου, συγκεκριμένα, ο ορθός υπολογισμός με βάση τα όσα η ίδια δήλωσε στην

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

οικονομική προσφορά της είναι ο κάτωθι: - 54.035,93€* 5,6949% [ήτοι το ορθό ποσοστό νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων]= 3.077,29 € ποσό κρατήσεων και όχι 3066,11 €, όπως εσφαλμένα υπολογίζει, με αποτέλεσμα να υπολείπεται κατά 11,18€ τον μήνα και συνολικά 134,19 € ετησίως. Η δεύτερη παρεμβαίνουσα υποστηρίζει πως ο λόγος αυτός της προδικαστικής προσφυγής πρέπει πρωτίστως να απορριφθεί ως αόριστος και ανεπίδεκτος εκτίμησης και ως εκ τούτου ως απαράδεκτος. Και τούτο, διότι ο προσφεύγων δεν προβάλλει καμία ειδική και ορισμένη πλημμέλεια της προσφοράς της, αλλά και των προσφορών των λοιπών διαγωνιζόμενων, δεν προσδιορίζει την εκ μέρους της συγκεκριμένη παράβαση διάταξης του νόμου και της Διακήρυξης περί των νομίμων κρατήσεων ούτε προβάλλει μη τήρηση εκ μέρους της συγκεκριμένων υποχρεώσεων επιβαλλόμενων από την εργατική νομοθεσία και πως, κατόπιν των ανωτέρω, ο λόγος αυτός της προδικαστικής προσφυγής είναι αόριστος και ως εκ τούτου απορριπτός ως απαράδεκτος. Ακολούθως, παραθέτει απόσπασμα της Διακήρυξης και αναφέρει πως ορθά υπολόγισε τις κρατήσεις σύμφωνα με το υπόδειγμα της αναθέτουσας Αρχής και τις οδηγίες συμπλήρωσης αυτού. Επικουρικά υποστηρίζει πως, τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζόμενων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών. Και τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα και πως τυχόν κλήση προς παροχή διευκρινίσεων δεν θα οδηγήσει σε ευμενή μεταχείριση αυτής, κατά παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης. Η τρίτη παρεμβαίνουσα αναφέρει πως παρέθεσε αναλυτικώς τα ποσά των κρατήσεων, τηρώντας τα ποσοστά τα οποία αναφέρονται στον όρο 5.1.2 της διακήρυξης. Ο προσφεύγων, με το υπόμνημά του αναφέρει πως οι συνολικές κρατήσεις είναι ποσοστού 5,6949%, το οποίο προκύπτει από το άθροισμα των επιμέρους κρατήσεων και όχι ποσοστού 5,6742% που υπολόγισε η δεύτερη παρεμβαίνουσα. Ως προς, δε, την τρίτη παρεμβαίνουσα, υποστηρίζει πως, ακόμα και αν υποθεθεί ότι όφειλε να υπολογίσει τις κρατήσεις με το ποσοστό

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

της τάξεως του 5,6742% ,που δεν είναι βέβαια ορθό, διαπιστώνεται και πάλι ότι υπολείπεται των νόμιμων κρατήσεων και πως υπολείπεται και της παρακράτησης φόρου 8%, λόγω μη ορθού υπολογισμού, διότι ο υπολογισμός τόσο των κρατήσεων όσο και της παρακράτησης φόρου 8% πρέπει να γίνει επί του «καθαρού ποσού» του τιμολογίου, δηλαδή του τελικού ποσού προ ΦΠΑ, που στην προκειμένη περίπτωση είναι το δηλωμένο από την αυτήν ποσό των 52.221,12€ και όχι σε κάποιο προγενέστερο νούμερο, δηλαδή στο δηλωμένο ποσό των 46.091,28.

33. Επειδή, επί του δωδέκατου λόγου, λεκτέα τα εξής: Από το άρ. 5.1.2 της Διακήρυξης προκύπτει ότι τον ανάδοχο βαρύνουν οι κρατήσεις α) υπέρ των ασφαλιστικών Ταμείων Προσωπικού ΕΛ.ΑΣ., συνολικού ποσοστού 5,57056%, ως εξής: Τ.Ε.Α.Π.Α.Σ.Α. 2,72%, Μ.Τ.Σ. 2,72%, ήτοι μερικό σύνολο 5,44% και επί του μερικού συνόλου τέλη χαρτοσήμου 2% και επ' αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ 20%, β) υπέρ της Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων συνολικού ποσοστού 0,1036%, ως εξής: 0,10% επί της καθαρής αξίας του τιμολογίου, κράτησης αναλογικού τέλους χαρτοσήμου ποσοστού 3% επί της προαναφερθείσας κράτησης και κράτησης υπέρ ΟΓΑ ποσοστού 20% επί του χαρτοσήμου, όπως αυτές τροποποιήθηκαν και τέθηκαν σε ισχύ με το Ν. 4912/2022 (ΦΕΚ Α 59), γ) Κράτηση συνολικού ποσοστού 0,02072%, ως εξής ύψους 0,02% υπέρ της ανάπτυξης και συντήρησης του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ, η οποία υπολογίζεται επί της αξίας, εκτός ΦΠΑ, της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης, το οποίο ποσό παρακρατείται σε κάθε πληρωμή από την Αναθέτουσα Αρχή στο όνομα και για λογαριασμό του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 36 του ν. 4412/2016, συνολικού ποσοστού 0,02072%, ως εξής: 0,02% επί της καθαρής αξίας του τιμολογίου, κράτησης αναλογικού τέλους χαρτοσήμου ποσοστού 3% επί της προαναφερθείσας κράτησης και κράτησης υπέρ ΟΓΑ ποσοστού 20% επί του χαρτοσήμου, όπως αυτές τροποποιήθηκαν και τέθηκαν σε ισχύ με το Ν. 4912/2022 (ΦΕΚ Α 59). Συνεπώς, όπως βάσιμα ο προσφεύγων υποστηρίζει, το άθροισμα των ανωτέρω είναι 5,6949% και όχι 5,6742% που αναφέρεται στο Παράρτημα V της Διακήρυξης. Δοθέντος ότι η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31). Ειδικότερα, η διαδικασία ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και υπηρεσιών, οι οποίες εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, όπως η τελευταία αντικατέστησε την Οδηγία 2004/18/ΕΚ, περιείχε ωστόσο όμοια με αυτήν ρύθμιση, διέπεται από την αρχή της διαφάνειας ως βασική προϋπόθεσή της, προς διασφάλιση της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Υπό αυτό το πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της Διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεών του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητκίδης, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970, Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987, ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ', σελ. 776). Εντούτοις, ένας επιμελής και ευλόγως ενημερωμένος συμμετέχων (βλ. Απόφαση ΔΕΕ της 12ης Μαρτίου 2015, C-538/13 (eVigiloLtd) σκέψεις 54-55, πρβλ. Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως, Eleanor Sharpston της 2ης

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

Σεπτεμβρίου 2018, Υπόθεση C375/17 (StanleyInt. BettingLtd) σκ. 71) θα ηδύνατο να αντιληφθεί ότι το προαναφερθέν στο Παράρτημα V της Διακήρυξης άθροισμα των νομίμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων είναι εσφαλμένο, άλλως, σε περίπτωση που διατηρούσε οιαδήποτε σχετική αμφιβολία, θα προέβαινε σε διατύπωση σχετικού διευκρινιστικού ερωτήματος, που, εντούτοις, ουδόλως προκύπτει ότι υπεβλήθη από οιονδήποτε διαγωνιζόμενο. Κατά συνέπεια, εφόσον οι παρεμβαίνουσες δεν έχουν υπολογίσει το σωστό άθροισμα των νομίμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων στις υποβληθείσες οικονομικές τους προσφορές, άρα αυτές υπολείπονται, κατά τα ποσά που αναφέρονται στην προδικαστική προσφυγή, η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε, κατά δέσμια αρμοδιότητα, όπως απορρίψει αυτές, γενομένου δεκτού του σχετικού λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, ο δε ισχυρισμός περί εσφαλμένου υπολογισμού του ποσοστού 8% εκ μέρους της τρίτης παρεμβαίνουσας, κατόπιν των ανωτέρω, παρέλκει ως αλυσιτελής.

34. Επειδή, με τον δέκατο τρίτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, ο προσφεύγων υποστηρίζει πως η τρίτη παρεμβαίνουσα έχει υποβάλει ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά και πως η δεύτερη παρεμβαίνουσα δεν έχει υπολογίσει εύλογο ποσό εργολαβικού κέρδους. Πιο συγκεκριμένα, για την τρίτη παρεμβαίνουσα, υποστηρίζει πως στο έντυπο της οικονομικής προσφοράς, δήλωσε ότι το διοικητικό κόστος που υπολόγισε ανέρχεται στα 150€ μηνιαίως και επομένως μόλις στα 1.800€ ετησίως, και πως ένα ελάχιστο εύλογο διοικητικό κόστος, με βάση τα στοιχεία της δικής της προσφοράς και της Διακήρυξης συντίθεται από τα εξής κόστη: ▪ Το κόστος έκδοσης της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής και της εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης, το οποίο ανέρχεται στο ποσό των 350€. ▪ Κόστος διοικητικής και λογιστικής υποστήριξης για τη σύνταξη και την κατάθεση προσφοράς και δη ένα ελάχιστο ενδεικτικό κόστος ως προς τα αναλώσιμα για το κόστος του φακέλου προσφοράς ανέρχεται τουλάχιστον στα 150,00€. ▪ Όσον αφορά την απασχόληση ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας, ένα ελάχιστο αναλογικό κόστος ανέρχεται στο ποσό των 700,00€ . - Όσον αφορά το κόστος των φορμών εργασίας για 46 εργαζομένους στο πλαίσιο της εν θέματι

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

σύμβασης ανέρχεται στα 400,00€ - Όσον αφορά την έκδοση πιστοποιητικών ένα ελάχιστο αναλογικό κόστος ανέρχεται στο ποσό των 300,00€ . - Όσον αφορά την συντήρηση και απόσβεση των μηχανημάτων ένα ελάχιστο αναλογικό κόστος ανέρχεται στο ποσό των 150,00€ , άρα, ένα συνολικό εύλογο ποσό για την κάλυψη του διοικητικού κόστους της συγκεκριμένης εταιρίας ανέρχεται σε 350€.+ 150,00€+ 700,00€ + 400,00 €+ 300,00 € 150,00 € = 2.050,00€ ετησίως αντί των 1.800€ που δήλωσε η συγκεκριμένη εταιρία, αναφέρει, δε, ότι ο ίδιος ως διοικητικό κόστος για το σύνολο των κτηριακών εγκαταστάσεων δήλωσε το ποσό των 300,00€ μηνιαίως. Η τρίτη παρεμβαίνουσα υποστηρίζει πως το προσδιορισθέν στην οικονομική της προσφορά διοικητικό κόστος είναι «εύλογο» κατά την επιχειρηματική της κρίση με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας και τους κανόνες του οικείου επιχειρηματικού τομέα και με δεδομένο ότι η προσφορά της τελεί σε απόλυτη συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης και την εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία, προβαίνει, δε, σε ανάλυση του δηλωθέντος διοικητικού αυτού κόστους. Περαιτέρω, ως προς την δεύτερη παρεμβαίνουσα, ο προσφεύγων αναφέρει πως υπολογίζει στην οικονομική της προσφορά μόλις 56,95€ ως εργολαβικό κέρδος μηνιαίως για το σύνολο των κτηριακών εγκαταστάσεων της αναθέτουσας, ήτοι το ελάχιστο ποσό των 683,40€ ετησίως και πως το ποσό αυτό είναι επί της ουσίας μηδενικό και καθ' υπέρβαση της διακριτικής ευχέρειας της Αναθέτουσας Αρχής έγινε δεκτό, τουλάχιστον χωρίς να κληθεί σε εξηγήσεις. Η δεύτερη παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι 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 και πως, το δηλωθέν από αυτήν ποσό, ήτοι 56,95€ μηνιαίως * 12 μήνες = 683,40€, δεν είναι ούτε εξομοιώνεται με μηδενικό. Περαιτέρω, υποστηρίζει πως με βάση το ισοζύγιο Δεκεμβρίου 2022, προβλέπεται ότι ο κύκλος εργασιών της εταιρείας για το έτος 2022 θα

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

ανέρχεται στο ποσό των 4.800.442,21€. Επίσης, το κέρδος της διαφοροποιείται ανάλογα με τα έργα που διαθέτει και το κέρδος που λαμβάνει από αυτά και, άρα, 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, διαθέτει σημαντική πιστοληπτική ικανότητα. Ενόψει των ανωτέρω, ισχυρίζεται πως είναι καθ' όλα εύλογος και ανεκτός ο περιορισμός από την ίδια του χρηματικού κέρδους της στο προαναφερόμενο ποσό, το οποίο παρίσταται αρκετά υψηλό και πάντως όχι πρόδηλα χαμηλό, ώστε, σε συνδυασμό με τις εξηγήσεις της περί των ανωτέρω ιδιαίτερων περιστάσεων, να αποτελούν κατά την έννοια του νόμου «εύλογο κέρδος» που ανταποκρίνεται στις προδιαγραφές του Ν. 3863/2010.

35. Επειδή, επί του δέκατου τρίτου λόγου, λεκτέα τα εξής: Ως προς τον ισχυρισμό που αφορά στην τρίτη παρεμβαίνουσα, η υποχρέωση των οικονομικών φορέων να προϋπολογίζουν "εύλογο" ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους δεν προσδιορίζεται ειδικότερα ως προς το ελάχιστο ύψος του με συγκεκριμένες διατάξεις του νόμου ή της διακήρυξης. Όπως έχει κριθεί, σε περίπτωση κατά την οποία διαγωνιζόμενος προβάλλει ενώπιον της αναθέτουσας αρχής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζόμενου, γεννάται αντίστοιχη υποχρέωσή της να απαντήσει επί των προβληθέντων ουσιωδών ισχυρισμών. Η απάντηση αυτή πρέπει να είναι νομίμως αιτιολογημένη, η δε νομιμότητα και επάρκεια της σχετικής αιτιολογίας αποτελεί αντικείμενο ελέγχου από την ΕΑΔΗΣΥ (βλ. ΣτΕ 7μ 726/2022, ΣτΕ 199/2021, 154/2021, ΕΑ ΣτΕ 12/2020). Ωστόσο, οι διαγωνιζόμενοι δεν εμποδίζονται να προβάλουν το πρώτον ισχυρισμούς περί ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών έτερων προσφερόντων, με την άσκηση προδικαστικής προσφυγής, τους ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ (πρβλ. ΣτΕ 7μ 726/2022, σκ. 32, ΑΕΠΠ 1554/2021, σκ. 11), προς την οποία, άλλωστε, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται κατ' άρ. 365 παρ. 1 περ. β' Ν. 4412/2016 να υποβάλει απόψεις, με τις οποίες έχει τη δυνατότητα να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης, που, στην περίπτωση αυτή, μπορεί να αναφέρεται ιδίως στις αιτιάσεις του προσφεύγοντος περί ασυνήθιστα

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

χαμηλών προσφορών έτερων προσφερόντων. Στην περίπτωση αυτή, εφόσον διαπιστωθεί από την ΕΑΔΗΣΥ, κατά την εξέταση προβαλλόμενων ειδικών και συγκεκριμένων ισχυρισμών του προσφεύγοντος, ότι ένας προσφέρων υπολόγισε κονδύλια για την εκτέλεση της σύμβασης, το ύψος των οποίων κρίνεται ανεπαρκές, ο αποκλεισμός του διαγωνιζομένου από τη διαδικασία ανάθεσης αποτελεί αποκλειστική αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής, αφού αυτή κρίνει αιτιολογημένα ότι τα στοιχεία που παρείχε ο διαγωνιζόμενος δεν εξηγούν ικανοποιητικά την προσφερόμενη τιμή και ότι αυτή δεν επαρκεί για την υλοποίηση της συγκεκριμένης σύμβασης, της ΕΑΔΗΣΥ μη δυνάμενης να υποκαταστήσει την αναθέτουσα αρχή ως προς την άσκηση της συγκεκριμένης αρμοδιότητας (πρβλ. ΣτΕ 602/2021, ΕΑ ΣτΕ 288/2020). Στην υπό κρίση περίπτωση, ανακύπτει υποχρέωση της Αναθέτουσας Αρχής να εξετάσει ενδελεχώς τα τιθέμενα προς αμφισβήτηση κονδύλια της οικονομικής προσφοράς της τρίτης παρεμβαίνουσας και να απαντήσει επί των σχετικών ισχυρισμών, οι οποίοι παρίστανται ως ειδικοί, συγκεκριμένοι και ουσιώδεις, τουλάχιστον κατά το μέρος με το οποίο τίθεται υπό αμφισβήτηση η ικανότητα του αναφερόμενου στην προσφορά της ποσού να καλύψει συγκεκριμένα κονδύλια τα οποία συγκαταλέγονται στο διοικητικό κόστος (ΣτΕ ΕΑ 19/2020). Δεδομένου δε ότι η ΕΑΔΗΣΥ δεν μπορεί να υποκαταστήσει την Αναθέτουσα Αρχή και να ασκήσει η ίδια το πρώτον την αρμοδιότητά της σχετικά με την κρίση περί του ασυνήθιστα χαμηλού χαρακτήρα της επίμαχης προσφοράς, 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 όπως αιτηθεί διευκρινίσεις που θεωρεί ενδεδειγμένες ως προς τη σύνθεση της προσφοράς της τρίτης παρεμβαίνουσας, οι οποίες αφορούν στις προβαλλόμενες με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή αιτιάσεις, δυνάμει των άρ. 3.1.2.1 της Διακήρυξης και 88 του Ν. 4412/2016, η οποία (αναθέτουσα αρχή), μόνη αυτή 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). Ο δε λόγος αυτός, κατά το μέρος που αφορά στην τρίτη παρεμβαίνουσα, θα γινόταν δεκτός ως βάσιμος, η δε υπόθεση θα

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

αναπέμπετο στην Αναθέτουσα Αρχή προκειμένου να προβεί στις, κατά τα ανωτέρω, ενέργειές της, ωστόσο, ενόψει της αποδοχής του εβδόμου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής που οδηγεί στην απόρριψη της προσφοράς της τρίτης παρεμβαίνουσας, η εν λόγω αναπομπή και, συνακόλουθη, κλήση αυτής, παρέλκει ως αλυσιτελής. Αναφορικά με τον ισχυρισμό σχετικά με την προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας, 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 διαγωνιζόμενου 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, (βλ. ΕΑ ΣτΕ 105/2015, 263/2011, 139/2011, ΔΕφΑθηνών Α691/2022, σκ. 12, ΔΕφΑΘ 86/2019, ΔΕφΑΘ 312/2015, 795/2012). Η αναθέτουσα αρχή θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη της την τρέχουσα περίοδο δημοσιονομικής κατάστασης αλλά και το ότι το εργοδοτικό όφελος δεν είναι πάντα δυνατόν να αποτιμηθεί χρηματικά μέσα στα στενά όρια μιας οικονομικής προσφοράς (ΔΕφΑθηνών 873/2012 ΔΕφΠειραιά Α140/2021, σκ. 7). Εν προκειμένω, η δεύτερη παρεμβαίνουσα στην υποβληθείσα προσφορά της δήλωσε ως εργολαβικό κέρδος για το σύνολο των εγκαταστάσεων στέγασης μηνιαίως το ποσό των 56,95€, ήτοι ποσοστό 0,1109% (βλ. αρχείο με τίτλο «02 ΥΠ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ _signed», σελ. 5/26, σημ. Δ). Δοθέντος ότι με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή προβάλλονται ειδικοί και συγκεκριμένοι ισχυρισμοί ως προς το πολύ μικρό ύψος του ποσού του εργολαβικού οφέλους που έχει δηλώσει η δεύτερη παρεμβαίνουσα (πρβλ. ΣτΕ 7μ 726/2022, σκ. 32, ΑΕΠΠ 1554/2021, σκ. 11), και το οποίο καθιστά την προσφορά της ασυνήθιστα χαμηλή, ως προς τα κονδύλιο αυτό, σε αυτήν την περίπτωση, ανακύπτει υποχρέωση της Αναθέτουσας Αρχής να αιτιολογήσει την απόφασή της πλήρως, ειδικώς και σαφώς περί ύπαρξης έγκυρης προσφοράς (ΔΕφΘεσσαλονίκης 167/2019). Εντούτοις, εν προκειμένω, ουδόλως η Αναθέτουσα Αρχή προέβη, αν και ηδύνατο παραδεκτώς, σε συμπληρωματική αιτιολογία περί της αποδοχής της

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

οικονομικής προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας, ειδικότερα, δεν αιτιολόγησε γιατί θεώρησε εύλογο το δηλωθέν από αυτήν ποσό ως εργολαβικό όφελος. Δεδομένου δε ότι η ΕΑΔΗΣΥ δεν μπορεί να υποκαταστήσει την Αναθέτουσα Αρχή και να ασκήσει η ίδια το πρώτον την αρμοδιότητά της σχετικά με την κρίση περί του ασυνήθιστα χαμηλού χαρακτήρα της επίμαχης προσφοράς, 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 θα υποχρεούτο όπως αιτηθεί διευκρινίσεις που θεωρεί ενδεδειγμένες ως προς τη σύνθεση της προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας, οι οποίες αφορούν στις προβαλλόμενες με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή αιτιάσεις, δυνάμει των άρ. 3.1.2.1 της Διακήρυξης και 88 του Ν. 4412/2016, η οποία (Αναθέτουσα Αρχή), μόνη αυτή 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). Ωστόσο, ενόψει της αποδοχής του δωδέκατου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής που οδηγεί στην απόρριψη της προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας, η εν λόγω κλήση αυτής παρέλκει ως αλυσιτελής.

36. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή εν μέρει, και το παράβολο να επιστραφεί.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει τις παρεμβάσεις.

Ακυρώνει την υπ' αρ. ...02.08.2023 Απόφαση του Διευθυντή της Διεύθυνσης Αστυνομίας Αθηνών, κατά το μέρος που έκανε δεκτές τις προσφορές των παρεμβαίνουσών εταιριών, κατά τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό.

Αριθμός απόφασης : 1448/2023

Ορίζει την επιστροφή του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 27.09.2023 και εκδόθηκε στις 17.10.2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ

Η Γραμματέας

ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ