

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 11 Μαΐου 2023 στην έδρα της με την εξής σύνθεση: Ελένη Σβολοπούλου, Πρόεδρος, Γερασιμούλα – Μαρία Δρακονταειδή, Μέλος και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλος και Εισηγήτρια.

Για να συνεξετάσει, λόγω συνάφειας

α) την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 3/4/2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ 469/4.4.2023 του ... φορέα με την επωνυμία «...», με διακριτικό τίτλο «...» (στο εξής η «πρώτη προσφεύγουσα»), που εδρεύει στο ... αριθ. ... όπως νόμιμα εκπροσωπείται, και

β) την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 3/4/2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ **470/4.4.2023** του ... φορέα με την επωνυμία «...», με διακριτικό τίτλο «...» (στο εξής η «δεύτερη προσφεύγουσα»), που εδρεύει στον ... , οδός ... αρ. ... , όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του ... (στο εξής η «αναθέτουσα αρχή»), που εδρεύει στην ... οδός ... αριθ. ... όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του ... φορέα με την επωνυμία «...», με διακριτικό τίτλο «...», που άσκησε παρέμβαση επί της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής (στο εξής η «παρεμβαίνουσα»).

Με τις ανωτέρω προδικαστικές προσφυγές οι προσφεύγουσες ζητούν την ακύρωση της με αρ. πρωτ. ... απόφασης του ... περί ανάδειξης οριστικού ανάδοχου, καθώς και (την ακύρωση) της ενσωματωθείσας σ' αυτήν με αρ. πρωτ. ... απόφασης περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών, κατά το μέρος που **(α)** κατά την **πρώτη** προσφεύγουσα μη νόμιμα έγιναν δεκτές οι προσφορές των ανταγωνιστριών εταιρειών «...» και «...» και αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος η

Αριθμός αποφάσεων: 807 και 808 /2023

πρώτη ως άνω εταιρεία «...», και **(β)** κατά την **δεύτερη** προσφεύγουσα μη νομίμως έγιναν δεκτές οι προσφορές των εταιρειών «...» και «...» και αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος η εταιρεία «...».

Με την παρέμβασή της επί της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής, η παρεμβαίνουσα ζητά την απόρριψη αυτής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης, κατά το μέρος που την αφορά.

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της πρώτης προσφυγής έχει καταβληθεί νόμιμο παράβολο ποσού 2.825,81€, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ 39/2017 και με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης για δύο έτη, χωρίς Φ.Π.Α. και χωρίς το δικαίωμα προαίρεσης, ποσού 565.161,30€ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...). Για την άσκηση της δεύτερης προσφυγής έχει ομοίως καταβληθεί νόμιμο παράβολο ποσού 2.826,00€, σύμφωνα με τις ως άνω διατάξεις και την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, χωρίς Φ.Π.Α. και χωρίς το δικαίωμα προαίρεσης, ποσού 565.161,30€ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...).

2. Δυνάμει της με αριθμό ... Διακήρυξης της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός διεθνής ηλεκτρονικός διαγωνισμός άνω των ορίων «...», εκτιμώμενης αξίας χωρίς Φ.Π.Α., 282.580,65€ ανά έτος ή 565.1161,30€ για τη διετή διάρκεια της σύμβασης, με δυνατότητα άσκησης δικαιώματος προαίρεσης ενός (1) έτους, ποσού 282.580,65€, χωρίς Φ.Π.Α. Ως κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, αποκλειστικά βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή). Το αντικείμενο της σύμβασης είναι η Οι προς ανάθεση υπηρεσίες περιγράφονται αναλυτικά στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, ενώ προσφορές υποβάλλονται για το σύνολο των υπηρεσιών. Η προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 06/12/2022 στην ... , το δε πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 9/12/2022 με μοναδικό ΑΔΑΜ ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ όπου ο διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό ...

Αριθμός αποφάσεων: 807 και 808 /2023

3. Στον διαγωνισμό, που διεξήχθη ηλεκτρονικά στις 12/1/2023, συμμετείχαν, υποβάλλοντας προσφορά τέσσερις (4) οικονομικοί φορείς και συγκεκριμένα οι δύο προσφεύγουσες και η παρεμβαίνουσα εταιρεία, καθώς και ο οικονομικός φορέας «...». Η Επιτροπή του διαγωνισμού με το από 12/01/2023 Πρακτικό εισηγήθηκε την αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής, των τεχνικών και οικονομικών προσφορών του συνόλου των συμμετεχόντων και την ανάδειξη της εταιρείας «...» (νυν παρεμβαίνουσας), ως προσωρινής αναδόχου, καθώς προσέφερε τη χαμηλότερη τιμή σύμφωνα με το κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης. Δεύτερη σε σειρά μειοδοσίας κατατάχθηκε η εταιρεία «...» (δεύτερη προσφεύγουσα), τρίτη η εταιρεία «... ..» (πρώτη προσφεύγουσα) και τέταρτη η εταιρεία «...». Το ανωτέρω Πρακτικό επικυρώθηκε με την υπ' αριθ. πρωτ. ... απόφαση της αναθέτουσας αρχής, με την οποία αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η παρεμβαίνουσα εταιρεία «...». Ακολούθως, με την με αρ. πρωτ. ... απόφαση της αναθέτουσας αρχής επικυρώθηκε το με ημερομηνία 10/3/2023 Πρακτικό της Επιτροπής του διαγωνισμού και κατακυρώθηκε οριστικώς η σύμβαση στην εταιρεία «...». Κατά της τελευταίας αυτής απόφασης οριστικής κατακύρωσης στην οποία ενσωματώθηκε, κατ' άρθρο 100 του ν. 4412/2026 και 3.3.1 της διακήρυξης, η προηγηθείσα με αριθ. πρωτ. ... απόφαση ανάδειξης προσωρινού αναδόχου στρέφονται αμφότερες οι προσφεύγουσες και ζητούν την ακύρωσή της για τους λόγους και τις αιτίες που αναπτύσσονται σε καθεμία προσφυγή.

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

5. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, αμφότερες οι προσφυγές έχουν ασκηθεί εμπρόθεσμα, αφού η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ αρχικώς στις 24/3/2023 και εν συνεχεία σε ορθή επανάληψη στις 27/3/2023, και αμφότερες οι προσφυγές κατατέθηκαν στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 3/4/2023, δηλαδή εντός της

Αριθμός αποφάσεων: 807 και 808 /2023

προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης. Επίσης, ασκήθηκαν με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017 και είναι ψηφιακά υπογεγραμμένες.

6. Η **πρώτη** προσφεύγουσα «... ...», η οποία κατατάχθηκε τρίτη σε σειρά μειοδοσίας, με έννομο συμφέρον στρέφεται κατά των προτασσόμενων αυτής σε σειρά μειοδοσίας εταιρειών, και μάλιστα τόσο κατά της προσφοράς της οριστικής αναδόχου, ήδη παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «», όσο και κατά της δεύτερης μειοδότριας «... ...», επιδιώκοντας ευλόγως την απόρριψή τους και την ανάληψη της σύμβασης. Ομοίως, η **δεύτερη** προσφεύγουσα «... ...», η προσφορά της οποίας κρίθηκε αποδεκτή στον διαγωνισμό και κατατάχθηκε δεύτερη σε σειρά μειοδοσίας, με έννομο συμφέρον βάλλει τόσο κατά της αποδοχής της προσφοράς της αναδειχθείσας οριστικής αναδόχου, όσο και κατά της καταταγείσας στην τέταρτη σειρά μειοδοσίας εταιρείας «... ...». Τούτο, διότι όπως έχει κριθεί από το ΔΕΕ (C-54/18 Cooperativa Animazione Valdocco Soc. Coop.soc. Impresa Sociale Onlus, EU:C:2019:118 σκ. 36, C-532/20 Alstom Transport SA, EU:C:2022:128, σκ.28-30), κάθε προσφέρων ο οποίος θεωρεί ότι μια απόφαση με την οποία γίνεται δεκτή η συμμετοχή ανταγωνιστή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης είναι παράνομη και ενέχει κίνδυνο να του προκαλέσει ζημία, έχει άμεσο έννομο συμφέρον προς άσκηση προσφυγής κατά της εν λόγω απόφασης, ανεξαρτήτως της ζημίας που μπορεί, επιπλέον, να απορρεύσει από την ανάθεση της σύμβασης σε άλλον υποψήφιο. Εξάλλου, κατά το ΔΕΕ (C- 333/18, Lombardi Srl, EU:C:2019:675, σκ. 30), ο αριθμός των μετεχόντων στη διαδικασία διαγωνισμού για τη σύναψη της επίμαχης δημοσίας σύμβασης, όπως και ο αριθμός των μετεχόντων που άσκησαν προσφυγή, δεν ασκούν επιρροή στην εφαρμογή της νομολογιακής αρχής που μνημονεύθηκε ανωτέρω.

7. Η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στις 4/4/2023 αμφότερες τις προσφυγές σε όλους τους συμμετέχοντες, προκειμένου να ασκήσουν ενδεχομένως το προβλεπόμενο δικαίωμα παρέμβασής τους. Η παρεμβαίνουσα και αναδειχθείσα οριστική ανάδοχος άσκησε εν γένει παραδεκτως με κατάθεση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και εμπρόθεσμα, στις 12/4/2023,

Αριθμός αποφάσεων: 807 και 808 /2023

δηλαδή εντός δεκαημέρου από την κοινοποίηση των προσφυγών, την με ίδια ημερομηνία παρέμβασή της επί της δεύτερης προσφυγής, και με πρόδηλο έννομο συμφέρον, καθώς με την προσφυγή ζητείται η απόρριψη της προσφοράς της.

8. Με τις υπ' αριθ. 629/2023 και 631/2023 πράξεις της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου ορίστηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της πρώτης και της δεύτερης προσφυγής αντίστοιχα, και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλλει τις απόψεις της επί των προσφυγών.

9. Η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΕΑΔΗΣΥ εμπροθέσμως στις 13/4/2023, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαπενθήμερης προθεσμίας από την κατάθεση των προσφυγών, τις με αριθ. πρωτ. ... κοινές απόψεις της και για τις δύο προσφυγές, τις οποίες κοινοποίησε αυθημερόν (13/4/2023) στους συμμετέχοντες, αιτούμενη παραλλήλως την απόρριψη αμφότερων των προσφυγών για τους εκεί ειδικώς αναφερόμενους λόγους.

10. Σε συνέχεια των ανωτέρω, οι υπό εξέταση προδικαστικές προσφυγές νομίμως εισάγονται ενώπιον του 6ου Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν, και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, είναι τύποις παραδεκτές και πρέπει να εξεταστούν στην ουσία τους.

11. Η **πρώτη** προσφεύγουσα «... ...» με τον **πρώτο** λόγο της προσφυγής στρέφεται κατά της προσφοράς της οριστικής αναδόχου «... ...», ισχυριζόμενη ότι μη νομίμως έγινε δεκτή και τούτο, διότι η οικονομική προσφορά της υπολείπεται του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους. Ειδικότερα, υποστηρίζει ότι η οριστική ανάδοχος έχει εσφαλμένα υπολογίσει τον αριθμό των ατόμων, που απαιτούνται από τη Διακήρυξη σε 16,96 εργαζομένους, αντί του ορθού που είναι 17,38 εργαζόμενοι, και ότι ο εσφαλμένος αυτός υπολογισμός συμπαρασύρει και το δηλωθέν εργατικό κόστος, το οποίο κατ' αποτέλεσμα υπολείπεται του νομίμου. Όμως, οι άνω αιτιάσεις είναι απορριπτέες ως αόριστες και αναπόδεικτες. Και τούτο, διότι η προσφεύγουσα, που έχει το βάρος απόδειξης των ισχυρισμών της, δεν τεκμηριώνει εάν και για ποιό λόγο είναι παράνομη η μέθοδος υπολογισμού του αναγκαίου αριθμού προσωπικού, όπως περιλαμβάνεται στην προσφορά της οριστικής αναδόχου, ούτε αναφέρει, ποιό είναι το συγκεκριμένο σφάλμα

Αριθμός αποφάσεων: 807 και 808 /2023

στον υπολογισμό της προσφοράς της αναδόχου και σε τί ακριβώς αυτό συνίσταται. Άλλωστε, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι απορριπτέος ως αόριστος, διότι δεν επισημαίνει συγκεκριμένα σφάλματα της προσφοράς της αναδόχου, αλλά βασιζόμενη αποκλειστικά στον δικό της τρόπο υπολογισμού, τον οποίο και παραθέτει, δεν καταλογίζει συγκεκριμένη πλημμέλεια ως προς τη μέθοδο που η ανάδοχος χρησιμοποίησε για τον υπολογισμό του αριθμού των εργαζομένων και εν συνεχεία για το μηνιαίο και ετήσιο εργατικό κόστος αυτών. Ακολούθως, με τον **δεύτερο** λόγο η πρώτη προσφεύγουσα στρέφεται και πάλι κατά της οριστικής αναδόχου «... ...», υποστηρίζοντας ότι η τελευταία υπολογίζει λανθασμένες ασφαλιστικές εισφορές πλήρους απασχόλησης σε ποσοστό 24,08% αντί του ορθού 22,29%, δηλαδή αιτιάται ότι η ανάδοχος υπολογίζει αυξημένες ασφαλιστικές εισφορές σε σχέση με τις νόμιμες. Ο υπόψη λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος ως αορίστως και αλυσιτελώς προβαλλόμενος, αλλά και ως αβάσιμος. Τούτο, διότι η προσφεύγουσα, πέραν της αναφοράς ότι η οριστική ανάδοχος υπολόγισε αυξημένες ασφαλιστικές εισφορές, δεν προβάλλει ότι εξ αυτού του λόγου η οικονομική προσφορά της τελευταίας υπολείπεται του νομίμου εργατικού κόστους. Άλλωστε, ο υπολογισμός αυξημένων ασφαλιστικών εισφορών εκ μέρους της αναδόχου εκ των πραγμάτων δεν δύναται να καταστήσει την οικονομική προσφορά της μη νόμιμη, αφού δεν οδηγεί σε μειωμένο εργατικό και ασφαλιστικό κόστος, αντιθέτως βαίνει σε βάρος της ίδιας της αναδόχου, δεδομένου ότι το συνολικό εργατικό κόστος που δηλώνει είναι αυξημένο εξ αυτού του λόγου. Συνεπώς, ο υπολογισμός αυξημένων ασφαλιστικών εισφορών στην προσφορά της οριστικής αναδόχου δεν συνιστά υπό οποιαδήποτε εκδοχή λόγο απόρριψης της προσφοράς της. Εν συνεχεία, με τον **τρίτο** λόγο της προσφυγής, η πρώτη προσφεύγουσα στρέφεται κατά της δεύτερης σε σειρά μειοδοσίας εταιρείας «... ...», ισχυριζόμενη ότι η τελευταία δεν έχει υπολογίσει τα ... , που προβλέπονται ως συμβατική υποχρέωση του αναδειχθέντος αναδόχου στη σελίδα 52 της Διακήρυξης. Όμως, ο λόγος αυτός προβάλλεται αορίστως και τούτο, διότι η πρώτη προσφεύγουσα δεν προβάλλει ότι η παράλειψη αυτή, και αληθής υποτιθέμενη, δύναται να καταστήσει την οικονομική προσφορά της εταιρείας «... ...» ζημιογόνο ή ασυνήθιστα χαμηλή. Σε κάθε δε περίπτωση, η προσφεύγουσα φέρει το βάρος απόδειξης των ισχυρισμών της, και εν

προκειμένω, πέραν της επισήμανσης, ως προς την έλλειψη συμπερίληψης του επίμαχου κονδυλίου στο διοικητικό κόστος, δεν προβάλλει με συγκεκριμένο και ειδικό τρόπο που να χρήζει αιτιολογημένης απάντησης, ότι η πλημμέλεια αυτή καθιστά την οικονομική προσφορά της δεύτερης μειοδότης ζημιογόνα. Τέλος, η πρώτη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η εταιρεία «... ..» δεν θα έπρεπε να συμμετάσχει στο διαγωνισμό, διότι δεν διαθέτει τον ... που αντιστοιχεί σε ... , παρά μόνον αναφέρει ως κύρια δραστηριότητα την ... Ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, διότι στο άρθρο 2.2.4 της Διακήρυξης υπό τον τίτλο «Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας» προβλέπεται ρητώς ότι οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία απαιτείται «..να ασκούν δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της σύμβασης, ήτοι ... », οι δε ... που η δεύτερη μειοδότης δηλώνει, αναμφισβήτητα είναι συναφείς με τη ζητούμενη από τη Διακήρυξη δραστηριότητα. Ενόψει των ανωτέρω, οι προβαλλόμενοι λόγοι της πρώτης προσφυγής είναι στο σύνολό τους απορριπτέοι και μάλιστα τόσο αυτοί, που αφορούν σε πλημμέλειες της προσφοράς της οριστικής αναδόχου «... ..», όσο και αυτοί που βάλουν κατά της δεύτερης μειοδότης «... ..».

12. Η **δεύτερη** προσφεύγουσα εταιρεία «... ..», με τον **πρώτο** λόγο της προσφυγής της στρέφεται κατά της προσφοράς της οριστικής αναδόχου και ήδη παρεμβαίνουσας εταιρείας «... ..», προβάλλοντας ότι μη νομίμως αυτή έγινε δεκτή, λόγω ασάφειας και αναντιστοιχίας στην οικονομική προσφορά της που οδηγούν υποχρεωτικώς στον αποκλεισμό της. Ειδικότερα, υποστηρίζει ότι στον «Πίνακα 2 – Ανάλυση Οικονομικής Προσφοράς» της αναδόχου, το άθροισμα των τιμών των πεδίων (α), (β) και (γ) ισούται με 19.283,35 ευρώ και όχι με το ποσόν των 20.158,60 ευρώ, που εσφαλμένα δηλώνει ως σύνολο των ανωτέρω στο πεδίο (δ) του Πίνακα. Ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος. Τούτο, διότι, όπως βάσιμα υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα, στο συνολικό μηνιαίο εργατικό κόστος του Πίνακα 2, δηλαδή στο πεδίο (δ) του Πίνακα αυτού, έχει ορθώς συνυπολογίσει, πέραν των τιμών των πεδίων (α), (β) και (γ), και τις προσαυξήσεις α) για νυχτερινή εργασία που ανέρχονται σε 294,55 ευρώ και β) για εργασία τις Κυριακές και τις αργίες που ανέρχονται σε 875,25 ευρώ. Συνεπώς, κατά τους βάσιμους ισχυρισμούς της παρεμβαίνουσας, το συνολικό μηνιαίο εργατικό κόστος,

Αριθμός αποφάσεων: 807 και 808 /2023

συμπεριλαμβανομένων των άνω προσαυξήσεων, που αναμφισβήτητα προσμετρώνται στο μηνιαίο εργατικό κόστος, ανέρχεται σε 20.158,60 ευρώ [δηλαδή 19.283,35 ευρώ το σύνολο των πεδίων α, β και γ + 294,55 κόστος νυχτερινής εργασίας + 875,25 κόστος εργασίας κατά τις Κυριακές και τις αργίες = 20.158,60 ευρώ]. Άρα, δεν δύναται να καταλογιστεί στην οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας ασάφεια, που να δικαιολογεί την απόρριψή της, πολλώ δε μάλλον που στο υποβληθέν αρχείο της οικονομικής προσφοράς της έχει ενσωματώσει επιμέρους Πίνακες ανά ..., στους οποίους αποτυπώνει το κόστος για την νυχτερινή εργασία και το επιπρόσθετο κόστος για την εργασία κατά τις Κυριακές και τις αργίες στα κτίρια που αυτό απαιτείται. Η μη ρητή αναφορά στο πεδίο (δ) του Πίνακα 2 των επίμαχων κονδυλίων προφανώς έλαβε χώρα ελλείψει σχετικού πεδίου προς συμπλήρωση στο Υπόδειγμα του Παραρτήματος της Διακήρυξης, πλην όμως το συνολικώς δηλωθέν ποσό τεκμηριώνεται και προκύπτει από την επισκόπηση της οικονομικής προσφοράς της αναδόχου και τους Πίνακες που έχει υποβάλλει. Πέραν δε τούτου, ο υπό εξέταση λόγος της προσφυγής προβάλλεται αλυσιτελώς, καθώς η αποδιδόμενη ασάφεια στην οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας δεν επιφέρει βλάβη στην αναθέτουσα αρχή, αλλά βαίνει εις βάρος της ίδιας της προσφεύγουσας, δεδομένου ότι το σύνολο του μηνιαίου εργατικού κόστους που δηλώνει παρίσταται αυξημένο. Ωστόσο, όπως προαναφέρθηκε, σε κάθε περίπτωση το συνολικό ποσό του πεδίου (δ) του Πίνακα 2, που αντιστοιχεί στο μηνιαίο εργατικό κόστος, επεξηγείται βασίμως και ορθώς από την παρεμβαίνουσα, προκύπτει δε από τους επιμέρους Πίνακες της οικονομικής προσφοράς της. Κατόπιν των ανωτέρω, ο πρώτος λόγος της δεύτερης προσφυγής κατά της παρεμβαίνουσας εταιρείας «... ...» είναι απορριπτέος, κατ' αποδοχή των αιτιάσεων της τελευταίας.

13. Με τον **δεύτερο** λόγο της προσφυγής, η δεύτερη προσφεύγουσα προβάλλει ότι μη νομίμως έγινε δεκτή η προσφορά της οριστικής αναδόχου, και ήδη παρεμβαίνουσας «... ...» και τούτο, διότι υπολόγισε εσφαλμένα τις ημέρες εργασίας, που αναλογούν στην ετήσια διάρκεια της σύμβασης ,σε 254 αντί του ορθού που κατά τους υπολογισμούς της δεύτερης προσφεύγουσας αντιστοιχεί σε 255 ημέρες εργασίας, με αποτέλεσμα να καταλήγει η παρεμβαίνουσα σε πλημμελείς υπολογισμούς ως προς τον αριθμό των ατόμων που θα απασχοληθούν, αλλά και ως προς το εργατικό κόστος, το

Αριθμός αποφάσεων: 807 και 808 /2023

οποίο έτσι υπολείπεται του νομίμου. Επίσης, στο πλαίσιο του υπόψη λόγου, η δεύτερη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι μη νομίμως έθεσε η παρεμβαίνουσα ως ημερομηνία έναρξης της σύμβασης -και συνακόλουθα ως βάση για τον υπολογισμό του εργατικού κόστους -την 01/02/2023, ενώ θα έπρεπε να ορίσει την 06/01/2023, δηλαδή την επομένη της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής των προσφορών. Επί των άνω ισχυρισμών της δεύτερης προσφεύγουσας γίνονται δεκτά τα ακόλουθα: Στον όρο 1.5 της Διακήρυξης προβλέπεται ότι η καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών είναι η 05/01/2023 και ώρα 15:00. Περαιτέρω, στο άρθρο 1.3 ορίζεται ότι η διάρκεια της σύμβασης είναι διετής, ενώ προβλέπεται μονομερές δικαίωμα της αναθέτουσας αρχής να παρατείνει την διάρκεια της σύμβασης για ένα επιπλέον έτος. Ακολούθως, στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, όπου παρατίθεται η αναλυτική περιγραφή του φυσικού και ... αντικειμένου της σύμβασης, προβλέπεται ότι «... και εκτείνονται σε χρονική περίοδο δύο (2) ετών από την υπογραφή της σχετικής σύμβασης, με δικαίωμα προαίρεσης (παράτασης) ενός (1) επιπλέον έτους». Επιπλέον, στο Παράρτημα Ι καθορίζονται οι ... ανά ..., ως εξής:

«Α ... τις καθημερινές ημέρες, από Δευτέρα μέχρι και Παρασκευή, των κάτωθι κτηρίων:

Β.... : από ... τις καθημερινές, τα Σαββατοκύριακα και τις αργίες από τις 06.00 π.μ. (έξι προ μεσημβρίας) έως και τις 22.00 μ.μ. (δέκα μετά μεσημβρίας).

Αριθμός αποφάσεων: 807 και 808 /2023

Γ. ... : από ... 24... (καθημερινές, Σαββατοκύριακα και αργίες)».

Τέλος, στο Παράρτημα V της Διακήρυξης τίθενται προς συμπλήρωση οι Πίνακες της οικονομικής προσφοράς, όπου στον Πίνακα 1 οι διαγωνιζόμενοι καλούνται να συμπληρώσουν το μηνιαίο και ετήσιο εργατικό κόστος/ανά ..., ενώ στον Πίνακα 2 καλούνται να συμπληρώσουν το ύψος της μηνιαίας οικονομικής προσφοράς τους σύμφωνα με το άρθρο 68 παρ. 1 του ν. 3886/2010. Ειδικότερα, οι προσυμπληρωμένες στήλες του Πίνακα 2 περιλαμβάνουν, μεταξύ άλλων, τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν, τις ημέρες εργασίας/ανά εβδομάδα, τις ... εργασίας/ανά ημέρα, καθώς και ανάλυση της οικονομικής προσφοράς με αναφορά στο μηνιαίο εργατικό κόστος για το σύνολο των εργαζομένων που θα απασχοληθούν [με επιμέρους πεδία για τις ακόλουθες τιμές α) «μικτές μηνιαίες αποδοχές εργαζομένων, δηλαδή καθαρές αποδοχές + ασφαλιστικές εισφορές, β) μικτές αποδοχές για δώρο Χριστουγέννων, Δώρο Πάσχα, Επίδομα Αδείας, κόστος αντικατάστασης εργαζομένου σε άδεια και γ) ασφαλιστικές εισφορές εργοδότη για τα ανωτέρω ποσά]. Από τους ανωτέρω όρους της Διακήρυξης προκύπτει ότι στους διαγωνιζόμενους επαφίεται να υπολογίσουν, με βάση τις ... που τίθενται ανά ..., τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχολήσουν για τις ανάγκες της σύμβασης, τηρουμένων πάντα των διατάξεων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας.

14. Σε συνέχεια των ανωτέρω επισημάνσεων, επί του δεύτερου λόγου της προσφυγής γίνονται δεκτά τα ακόλουθα: Κατ' αρχάς, η αιτίαση της δεύτερης προσφεύγουσας, ότι εσφαλμένα η παρεμβαίνουσα έθεσε την 1/2/2023 ως ημερομηνία έναρξης της σύμβασης προκειμένου να προβεί στον υπολογισμό του ετήσιου εργατικού κόστους, είναι απορριπτέα ως αλυσιτελώς προβαλλόμενη αλλά και ως μη ερειδόμενη στην Διακήρυξη. Τούτο, διότι η δεύτερη προσφεύγουσα δεν τεκμηριώνει και δεν επικαλείται τον λόγο για τον οποίο το – κατά τους ισχυρισμούς της – εσφαλμένο χρονικό σημείο έναρξης της σύμβασης, που η παρεμβαίνουσα έθεσε, επιδρά στην νομιμότητα της οικονομικής προσφοράς της τελευταίας. Επιπλέον, από τους προαναφερθέντες όρους της Διακήρυξης καθίσταται απολύτως σαφές ότι οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να υπολογίσουν το μηνιαίο και το ετήσιο εργατικό κόστος, χωρίς να δίδεται συγκεκριμένο χρονικό έναρξης της σύμβασης. Άρα,

Αριθμός αποφάσεων: 807 και 808 /2023

εφόσον ούτε στη Διακήρυξη, αλλά ούτε και σε διευκρινίσεις έχει προσδιοριστεί συγκεκριμένο χρονικό σημείο έναρξης της σύμβασης, δεν δύναται βασίμως να υποστηριχθεί ότι έσφαλε η παρεμβαίνουσα θέτοντας ως έναρξη, για τον υπολογισμό του εργατικού κόστους, την 01/2/2023. Ενόψει των ανωτέρω, το υπόψη σκέλος του δεύτερου λόγου της προσφυγής είναι απορριπτέο. Επί του έτερου σκέλους του λόγου αυτού, που αφορά στον υπολογισμό από την παρεμβαίνουσα 254 εργασίμων ημερών αντί των 255, γεγονός που έχει ως επακόλουθο τον υπολογισμό μειωμένου εργατικού κόστους κατά μία ημέρα, γίνονται δεκτά τα ακόλουθα: Σύμφωνα με το Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, στα κτίρια υπό Α ζητείται καθημερινή πενθήμερη ... (από Δευτέρα έως Παρασκευή) με το ωράριο που τίθεται για κάθε ένα ..., ενώ στα κτίρια υπό Β (...) και Γ (...) ζητείται ... καθημερινές, Σαββατοκύριακα και αργίες, σύμφωνα με το ωράριο που τίθεται για το ... Β και επί 24ώρου βάσεως για το ... Γ. Συναφώς, σύμφωνα με το κανονιστικό πλαίσιο της Διακήρυξης απαιτείται, τουλάχιστον για τα κτίρια Β και Γ, ... και για τις 365 ημέρες του έτους, αφορμώς συμπεριλαμβάνονται οι αργίες. Η δεύτερη προσφεύγουσα προβάλλει ότι μη νομίμως υπολόγισε η παρεμβαίνουσα τις ημέρες από Δευτέρα έως Παρασκευή σε 254, ενώ το ορθό είναι 255. Πλην όμως, ο ισχυρισμός αυτός ερείδεται επί εσφαλμένης προϋπόθεσης, διότι στον Πίνακα, που έχει ενσωματώσει στην προσφυγή της (βλ. σελ. 14 αυτής), για την ανεύρεση του συνόλου των ημερών από Δευτέρα έως Παρασκευή για την ετήσια διάρκεια της σύμβασης, έχει εσφαλμένα υπολογίσει τις ημέρες που αναλογούν στον μήνα Ιανουάριο του έτους 2023 αντί του ορθού έτους 2024. Εάν, αντιθέτως, υπολόγιζε το σύνολο των ημερών (Δευτέρα έως Παρασκευή) για τον Ιανουάριο του έτους 2024, θα κατέληγε στους ορθούς υπολογισμούς της παρεμβαίνουσας, σύμφωνα με τους οποίους για το χρονικό διάστημα από 01/02/2023 έως 31/1/2024 οι ημέρες από Δευτέρα έως Παρασκευή είναι 254, αφαιρουμένων αυτών που συμπίπτουν με αργίες, σύμφωνα με τον αναλυτικό πίνακα που ενσωματώνει στην παρέμβασή της. Μάλιστα, η παρεμβαίνουσα στον οικείο Πίνακα υπολογισμού των ημερών της σύμβασης αναφέρει επακριβώς τα ακόλουθα: Δευτέρα – Παρασκευή: 254 ημέρες, Σάββατα και ανεπίσημες αργίες 50 ημέρες, Κυριακές 52 ημέρες και επίσημες αργίες 9 ημέρες, καταλήγοντας σε ορθό άθροισμα 365 ημερών. Τέλος, πρέπει να επισημανθεί ότι η προσφεύγουσα, πέραν της αποδιδόμενης πλημμέλειας ως

Αριθμός αποφάσεων: 807 και 808 /2023

προς τον εσφαλμένο υπολογισμό των ημερών σε 254 αντί του κατ' αυτήν ορθού 255, δεν προσάπτει άλλο σφάλμα στην οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας, αναφορικά με τον τρόπο υπολογισμού και πληρωμής των ημερών εργασίας και των επισήμων αργιών, η δε ΕΑΔΗΣΥ δεσμεύεται από τους προβαλλόμενους με την προσφυγή λόγους. Ενόψει των ανωτέρω, ο δεύτερος λόγος της δεύτερης προσφυγής κατά της παρεμβαίνουσας, είναι απορριπτέος κατ' αποδοχή των αντίθετων αιτιάσεων της τελευταίας.

15. Με τον τελευταίο λόγο της προσφυγής η δεύτερη προσφεύγουσα ζητά την απόρριψη της εταιρείας «...», υποστηρίζοντας ότι μη νομίμως έγινε δεκτή και τούτο, διότι κατά παράβαση του όρου 2.2.5 και των διευκρινίσεων που χορηγήθηκαν από την αναθέτουσα αρχή, δεν προσκόμισε με τα υποβληθέντα δικαιολογητικά της προσφοράς της τη δήλωση που ζητήθηκε για την απόδειξη πλήρωσης της αξιούμενης οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας. Αντιθέτως, η εν λόγω εταιρεία προσκόμισε την κρίσιμη δήλωση, κατόπιν κλήσης της αναθέτουσας αρχής σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 και το άρθρο 3.1.2.1 της Διακήρυξης. Κατά τους ισχυρισμούς της δεύτερης προσφεύγουσας μη νομίμως ζητήθηκαν διευκρινίσεις από την αναθέτουσα αρχή και έγινε δεκτό το εν λόγω δικαιολογητικό, καθόσον επρόκειτο για ελλείπον δικαιολογητικό το οποίο ζητείτο επί ποινή αποκλεισμού. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αριθ. πρωτ. ... έγγραφό της προς την εταιρεία ... κάλεσε την τελευταία να υποβάλει δήλωση με την οποία να βεβαιώνει ότι θα προσκομίσει Βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας, όταν ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με την διευκρίνιση που είχε χορηγηθεί με το αρ. πρωτ. ... έγγραφο. Ειδικότερα, με την εν λόγω διευκρίνιση, η οποία δεν προσβλήθηκε, και εντάχθηκε έτσι στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, η αναθέτουσα αρχή ζήτησε από τους συμμετέχοντες να υποβάλλουν προαποδεικτικώς την επίμαχη δήλωση, ελλείψει σχετικού πεδίου προς συμπλήρωση στο πρότυπο ΕΕΕΣ, που είχε αναρτήσει στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού. Τούτων δοθέντων, όπως βασίμως προβάλλει η δεύτερη προσφεύγουσα, μη νομίμως ζητήθηκε από την αναθέτουσα αρχή προσκόμιση εγγράφου που απαιτείτο επί ποινή αποκλεισμού και ακολούθως μη νομίμως έγινε δεκτό το συμπληρωματικώς υποβληθέν έγγραφο της εταιρείας ..., δηλαδή η Υπεύθυνη Δήλωση της τελευταίας περί προσκόμισης βεβαίωσης πιστοληπτικής

Αριθμός αποφάσεων: 807 και 808 /2023

ικανότητας. Τούτο, διότι ο όρος 3.1.2.1 της διακήρυξης, και οι διατάξεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 (όπως το άρθρο αυτό ισχύει μετά την τροποποίησή του με το άρθρο 42 του ν. 4782/2021), ερμηνευόμενες σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει τη διενέργεια των διαγωνισμών για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, δεν έχουν την έννοια ότι επιτρέπουν στην αναθέτουσα αρχή να δέχεται τη διόρθωση οποιωνδήποτε παραλείψεων. Η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει από υποψήφιο να διευκρινίσει την προσφορά του δεν μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την υποβολή στην πραγματικότητα νέας προσφοράς από τον συγκεκριμένο υποψήφιο ούτε να θεραπεύεται με τον τρόπο αυτό η παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών, των οποίων η υποβολή επιβάλλεται επί ποινή αποκλεισμού από τη Διακήρυξη, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να τηρεί αυστηρά τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει [βλ. ad hoc ΣΤΕ 1553/2022, ΣΤΕ 147/2022, 725/2022 ως προς την ερμηνεία του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, καθώς και ΕΑ ΣΤΕ 1490/2019, σκ. 25-27 ως προς την έλλειψη του απαιτούμενου επί αποκλεισμού από τη διακήρυξη πιστοποιητικού]. Κατόπιν των ανωτέρω, μη νομίμως και αντίθετα προς τους όρους της διακήρυξης η αναθέτουσα αρχή ζήτησε συμπλήρωση εγγράφων, που απαιτούντο από τη διακήρυξη να υποβληθούν επί ποινή αποκλεισμού με τον φάκελο της προσφοράς. Επομένως, ο υπόψη λόγος της δεύτερης προσφυγής κατά της εταιρείας ... πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

16. Σε συνέχεια των ανωτέρω σκέψεων, η πρώτη προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να οριστεί η κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου. Η δεύτερη προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει μόνο δεκτή, και συγκεκριμένα κατά το σκέλος της που βάλλει κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρείας ..., ενώ πρέπει να απορριφθεί κατά τα λοιπά. Η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να ακυρωθεί κατά το σκεπτικό και καθ' ο μέρος έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας Η παρέμβαση επί της δεύτερης προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτή. Να οριστεί η επιστροφή του παραβόλου της δεύτερης προσφεύγουσας, κατ' άρθρο 363 του ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την πρώτη προσφυγή.

Δέχεται εν μέρει την δεύτερη προσφυγή, κατά το σκεπτικό.

Δέχεται την παρέμβαση επί της δεύτερης προσφυγής.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη με αριθ. ... απόφαση της αναθέτουσας αρχής και την ενσωματώνει σε αυτήν με αρ. πρωτ. ... απόφαση κατά το σκεπτικό, και συγκεκριμένα κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας «...».

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

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 11 Μαΐου 2023 και εκδόθηκε στις 31 Μαΐου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΕΛΕΝΗ ΣΒΟΛΟΠΟΥΛΟΥ

ΔΕΣΠΟΙΝΑ ΚΥΡΙΑΖΗ