

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 30 Μαΐου 2024 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος - Εισηγήτρια.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 22/4/2024 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 582/23-4-2024 οικονομικού φορέα με την επωνυμία ... και τον διακριτικό τίτλο ... που εδρεύει στην ..., ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

ΚΑΤΑ

Του ... που εδρεύει στο ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της απόφασης του ΔΣ της αναθέτουσας αρχής με αριθμό ... και θέμα 14ο: ..., κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφορά της ... για το Τμήμα 2 του διαγωνισμού και της κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του για το ίδιο τμήμα.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα.

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο.

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο ποσού 843,00 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία ποσού 168.406,31 ευρώ του Τμήματος 2 της σύμβασης που αποτελεί αντικείμενο της προδικαστικής προσφυγής (κωδικός ηλεκτρονικού παράβολου: ...).

2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό ..., η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης παροχής υπηρεσιών φύλαξης για δύο (2) έτη συνολικής εκτιμώμενης αξίας 908.292,20 ευρώ. Το αντικείμενο της σύμβασης υποδιαιρέθηκε σε

Αριθμός απόφασης: 918/2024

τέσσερα (4) τμήματα, μεταξύ των οποίων και το Τμήμα 2 για την φύλαξη του Παλαιού Νοσοκομείου ... ποσού 168.406,31 ευρώ. Οι οικονομικοί φορείς είχαν δικαίωμα να υποβάλουν προσφορά για ένα, περισσότερα ή όλα τα τμήματα. Προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 16/05/2023. Ο διαγωνισμός διενεργείται μέσω ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς με βάση την τιμή. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε με τη Διακήρυξη η 20η/6/2023.

3. Για το Τμήμα 2 του διαγωνισμού συμμετείχαν παραδεκτά επτά (7) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα που κατετάγη δεύτερη κατά σειρά μειοδοσίας και η ... και τον διακριτικό τίτλο ... που μειοδότησε. Με το πρακτικό της, με ημερομηνία 24/1/2024, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την αποδοχή των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς όλων των διαγωνιζόμενων, πλην της ... και με το πρακτικό της με ημερομηνία 25/1/2024 εισηγήθηκε την αποδοχή των οικονομικών προσφορών και την ανάδειξη ως προσωρινής αναδόχου για όλα τα τμήματα του διαγωνισμού τη μειοδότρια με την επωνυμία ... και τον διακριτικό τίτλο Τα παραπάνω πρακτικά επικυρώθηκαν με απόφαση του ΔΣ της αναθέτουσας αρχής που λήφθηκε κατά τη συνεδρίαση 5/31-01-2024. Με την προσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία ολοκληρώθηκε ο διαγωνισμός και στην οποία ενσωματώνεται και η απόφαση ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στον παραπάνω οικονομικό φορέα για όλα τα τμήματα, μεταξύ των οποίων και το επίμαχο Τμήμα 2. Η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους στις 10/4/2024.

4. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου της σύμβασης (παροχή υπηρεσιών), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της, χωρίς ΦΠΑ, του χρόνου έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης, καθώς επίσης και της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής, για την άσκηση της οποίας έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις παραδεκτού, μεταξύ των οποίων και το εμπρόθεσμο.

Αριθμός απόφασης: 918/2024

5. Η προσφεύγουσα ασκεί την προδικαστικής προσφυγή με πρόδηλο έννομο συμφέρον, προβάλλοντας λόγο απόρριψης της προσφοράς της αναδόχου που προηγείται της ίδιας κατά σειρά μειοδοσίας.

6. Η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την προδικαστική προσφυγή στους θιγόμενους οικονομικούς φορείς στις 23/4/2024, αλλά υπέβαλε τις απόψεις της στις 8/5/2024, μετά την πάροδο της αποκλειστικής δεκαπενθήμερης προθεσμίας του άρθρου 365 παρ. 1 και 8 ν. 4412/2016.

7. Η Διακήρυξη, η οποία συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους διαγωνιζόμενους (βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΣΤΕ 1217/2018, σκ. 5, 2434/2017, σκ. 5, 1086/2015, σκ. 5, 4901/2014, σκ. 8, 2551/2013, 5022/2012, 2635/2009, ΕΑ ΣΤΕ 15/2021, 352/2016, 53/2011, 241/2020, Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224/2007, 78/2007, 19/2005 και αποφάσεις 7ου Τμ. Ε.Σ 539/2024, 2106/2021 κ.α.), ορίζει στις κρίσιμες για την επίλυση της παρούσας διαφοράς διατάξεις τα εξής: «2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου ‘Οικονομική Προσφορά’/Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών. Δεδομένου ότι στο ηλεκτρονικό σύστημα δεν μπορεί να αποτυπωθεί αναλυτικά η οικονομική προσφορά, ο προσφέρων θα επισυνάψει στον (υπο)φάκελλο “οικονομική προσφορά”, επιπλέον της προσφοράς του συστήματος, την οικονομική του προσφορά, σε μορφή pdf, ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη και τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία σύμφωνα με τον πίνακα I-II-III στο Παράρτημα IV και τα όσα ορίζονται σε αυτό. Στην οικονομική προσφορά τους οι συμμετέχοντες να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους όσα ορίζονται στο άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 (ΦΕΚ 115/15-7-2010 τ. Α΄) σε υπεύθυνη δήλωση και συγκεκριμένα: 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 (εργοδοτικές εισφορές) με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά μικτά, την παρακράτηση υπέρ κατασκηνώσεων ΕΓΚ. ΙΚΑ /2013 Για την σύνταξη των οικονομικών προσφορών και την σύγκριση τους οι υποψήφιοι θα πρέπει να λάβουν υπόψη για κάθε έτος 252 ημέρες εργάσιμες, 52 ημέρες Σαββάτου, 52 ημέρες Κυριακής και 9 ημέρες αργίας (365 ημέρες σύνολο). Αυτά περιλαμβάνουν τα αποδεικτικά στοιχεία που

Αριθμός απόφασης: 918/2024

τεκμηριώνουν την τεχνική καταλληλότητα των προσφερομένων υπηρεσιών βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η τεχνική προσφορά. Αναφέρονται υποχρεωτικά τα αποδεικτικά στοιχεία που τυχόν προβλέπονται στις τεχνικές προδιαγραφές των προς προμήθεια υπηρεσιών, σύμφωνα με Παράρτημα της Διακήρυξης και τυχόν υπόδειγμα τεχνικής προσφοράς. Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών φύλαξης υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, 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. Επισημαίνεται ότι στην προσφορά πρέπει να υπολογίζεται η παρακράτηση φόρου 8% επί της καθαρής συμβατικής αξίας. Στον αναλυτικό πίνακα που περιγράφεται η προσφορά του οικονομικού φορέα βάση κόστους (Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς) να υπολογίζεται απαραίτητα κόστος στο πεδίο 7 (Κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια. ...

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ IV – Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς Καθώς η οικονομική προσφορά, έχει αποτυπωθεί έμμεσα στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο προσφέρων θα πρέπει να επισυνάψει επιπλέον και αναλυτική οικονομική προσφορά ψηφιακά υπογεγραμμένη σε μορφή pdf, επι ποινή απόρριψης ως κάτωθι: Αναλυτική Οικονομική Προσφορά: ... Συμπληρωματικά στην οικονομική προσφορά, ο ανάδοχος πρέπει σύμφωνα με το άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 'Νέο Ασφαλιστικό Σύστημα και συναφείς διατάξεις, ρυθμίσεις στις εργασιακές σχέσεις', όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 22 του Ν.4144/2013 'Αντιμετώπιση της παραβατικότητας στην Κοινωνική Ασφάλιση και στην αγορά εργασίας', να εξειδικεύσει σε χωριστό αρχείο της προσφοράς του, τα εξής: ... Κατόπιν τούτου, η οικονομική προσφορά θα περιέχει συμπληρωμένο τον ακόλουθο πίνακα ... Ο παραπάνω πίνακας συμπληρώνεται (χωρίς να τροποποιηθεί η μορφή του) από τους υποψήφιους αναδόχους, σύμφωνα με την κείμενη εργατική, ασφαλιστική και σχετική Νομοθεσία επί ποινή απαραδέκτου της προσφοράς προσκομίζοντας στο Φάκελο Οικονομικής Προσφοράς φωτοαντίγραφο της προαναφερόμενης Νομοθεσίας. Η τιμή για καθένα από τα πεδία του παραπάνω πίνακα θα είναι μια και μοναδική και θα αναλύεται

Αριθμός απόφασης: 918/2024

επαρκώς και με σαφήνεια ο τρόπος-μέθοδος υπολογισμού-προσδιορισμού αυτής της τιμής...στην προσφορά επί ποινή απόρριψης θα υπάρχει:... Ανάλυση από την οποία θα πρέπει να προκύπτει πώς υπολογίζονται: οι μικτές αποδοχές προσωπικού (φύλακες) με πλήρη απασχόληση», που αναφέρεται στο ανωτέρω πίνακα. Οι «Εισφορές ΙΚΑ εργοδότη» (22,29%) που αναφέρεται στο ανωτέρω πίνακα. Στις εισφορές θα πρέπει να είναι προκύπτει ότι έχει υπολογιστεί η κράτηση υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων. Το κόστος επιδόματος αδείας (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη), που αναφέρεται στο ανωτέρω πίνακα. Το κόστος δώρων Χριστουγέννων (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη), που αναφέρεται στο ανωτέρω πίνακα. Το κόστος δώρων Πάσχα (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη)», που αναφέρεται στο ανωτέρω πίνακα. Το επιπλέον κόστος Κυριακών-Αργιών (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη) 8ωρης απασχόλησης που αναφέρεται στο ανωτέρω πίνακα. Το επιπλέον κόστος νυχτερινών (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη) 8ωρης απασχόλησης» που αναφέρεται στο ανωτέρω πίνακα».

8. Με τον **μόνο λόγο της προδικαστικής προσφυγής**, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσφορά της ... για το Τμήμα 2 έπρεπε να απορριφθεί, διότι δεν συμμορφώνεται με τις απαιτήσεις της Διακήρυξης να αναλυθεί επαρκώς και με σαφήνεια ο τρόπος και η μέθοδος υπολογισμού της προσφερόμενης τιμής και να υποβληθεί με την οικονομική προσφορά ανάλυση από την οποία θα πρέπει να προκύπτει πώς υπολογίζεται καθένα από τα κονδύλια εργατικού κόστους. Ειδικότερα, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η ανάδοχος δεν παρέθεσε ανάλυση για τις τιμές των εξής πεδίων του Πίνακα ΙΙΙ της οικονομικής προσφοράς: 1. Μικτές αποδοχές προσωπικού (Φύλακες), 2. Εισφορές ΙΚΑ εργοδότη 22,29%, 3. Κόστος επιδόματος αδείας (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη), 4. Κόστος δώρων Πάσχα – Χριστουγέννων (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη), 5. Επιπλέον κόστος Κυριακών – Αργιών (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη), 6. Επιπλέον κόστος νυχτερινών (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη) και 7. Κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε Κανονική άδεια.

9. Η Διακήρυξη ορίζει στο άρθρο 2.4.4 ότι «ο προσφέρων θα επισυνάψει στον (υπο)φάκελλο 'οικονομική προσφορά' ... και τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία

Αριθμός απόφασης: 918/2024

σύμφωνα με τον πίνακα I-II-III στο Παράρτημα IV και τα όσα ορίζονται σε αυτό». Περαιτέρω, σύμφωνα με τους προπαρατεθέντες όρους του Παραρτήματος IV της Διακήρυξης απαιτείται, με ποινή την απόρριψη της προσφοράς, ανάλυση «από την οποία θα πρέπει να προκύπτει πώς υπολογίζονται: οι μικτές αποδοχές προσωπικού (φύλακες) με πλήρη απασχόληση», που αναφέρεται στο ανωτέρω πίνακα. Οι «Εισφορές ΙΚΑ εργοδότη» (22,29%) που αναφέρεται στο ανωτέρω πίνακα. Στις εισφορές θα πρέπει να είναι προκύπτει ότι έχει υπολογιστεί η κράτηση υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων. Το κόστος επιδόματος αδείας (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη), που αναφέρεται στο ανωτέρω πίνακα. Το κόστος δώρων Χριστουγέννων (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη), που αναφέρεται στο ανωτέρω πίνακα. Το κόστος δώρων Πάσχα (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη)», που αναφέρεται στο ανωτέρω πίνακα. Το επιπλέον κόστος Κυριακών-Αργιών (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη) θωρης απασχόλησης που αναφέρεται στο ανωτέρω πίνακα. Το επιπλέον κόστος νυχτερινών (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη) θωρης απασχόλησης» που αναφέρεται στο ανωτέρω πίνακα».

10. Σύμφωνα με τη ρητή και σαφή διατύπωση του Παραρτήματος IV της Διακήρυξης, οι οικονομικοί φορείς οφείλουν, και μάλιστα με ποινή την απόρριψη της προσφοράς τους, να παραθέσουν στην προσφορά τους ανάλυση της τιμής για καθένα από τα πεδία του Πίνακα III της οικονομικής προσφοράς τους, από την οποία να προκύπτει πώς υπολογίζονται τα κονδύλια εργατικού κόστους των γραμμών 1-7 του παραπάνω πίνακα. Από την παραπάνω υποχρέωση δεν εξαιρείται κανένα από τα πεδία που περιλαμβάνονται στον επίμαχο πίνακα (πρβλ. ΔΕφΠειρ 218/2023, ΔΕφΑθ 1882/2022, σκ. 10, ΔΕφΙωαννίνων 110/2022, σκ. 22, ΔΕφΑθ 365/2021, ΕΑΔΗΣΥ 398/2024, σκ. 11-12, 379/2024, σκ. 15-17, 1783/2023, σκ. 25-26).

11. Στην προκείμενη περίπτωση, από τα στοιχεία της οικονομικής προσφοράς της ... για το Τμήμα 2 προκύπτει ότι ο οικονομικός φορέας κατέθεσε μεν συμπληρωμένους τους Πίνακες I, II και III του Παραρτήματος IV της Διακήρυξης (αρχείο «ΤΜΗΜΑ 2 ΟΙΚ ΠΡΟΣΦΟΡΑ signed»), καθώς επίσης και ανάλυση των δαπανών εξοπλισμού, διοικητικής υποστήριξης, λοιπών εξόδων και εργαλαβικού κέρδους (αρχείο «ΑΝΑΛΥΣΗ ΚΟΣΤΟΥΣ ΣΥΝΟΛΟ signed»). Ωστόσο, όπως βάσιμα υποστηρίζει η προσφεύγουσα, η ... δεν υπέβαλε την

Αριθμός απόφασης: 918/2024

απαιτούμενη από τους προπαρατεθέντες όρους της Διακήρυξης ανάλυση των επιμέρους κονδυλίων εργατικού κόστους των γραμμών 1-7 του Πίνακα ΙΙΙ της οικονομικής προσφοράς, η οποία δεν εντοπίζεται, ούτε στα παραπάνω αρχεία, ούτε σε άλλο αρχείο της οικονομικής προσφοράς.

12. Με το περιεχόμενο αυτό, η οικονομική προσφορά της ... δεν ικανοποιεί τον προπαρατεθέντα όρο της Διακήρυξης να αναλύεται πώς προκύπτει κάθε μία από τις τιμές των γραμμών 1-7 του Πίνακα ΙΙΙ του υποδείγματος οικονομικής προσφοράς για το επίμαχο Τμήμα 2. Η παράλειψη του παραπάνω οικονομικού φορέα να τηρήσει την υποχρέωση ανάλυσης των τιμών καθιστά απορριπτέα την προσφορά του για το Τμήμα 2, όπως βάσιμα προβάλλει η προσφεύγουσα, ενώ η παραπάνω πλημμέλεια της προσφοράς δεν μπορεί να διορθωθεί, κατ' εφαρμογή του άρθρου 102 ν. 4412/2016, διότι η εκ των υστέρων ανάλυση κονδυλίου της οικονομικής προσφοράς θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη τροποποίησή της (βλ. ΔΕφίωαννίνων 102/2022). Κατά συνέπεια, **ο μόνος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.**

13. Κατόπιν των παραπάνω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να οριστεί η επιστροφή του καταβληθέντος παράβολου στην προσφεύγουσα.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παράβολου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 30 Μαΐου 2024 και εκδόθηκε στις 19 Ιουνίου 2024, στην Αθήνα.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ