

Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ
2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 22.11.2019, με την εξής σύνθεση:
Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη και Νικόλαος Σαββίδης, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 18.10.2019 (ημερομηνία κατάθεσης στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) και με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1279/21.10.2019 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στο, οδός, αρ. και εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της αναθέτουσας αρχής, ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στην, οδός, αρ...

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....» και τον δ.τ. «.....», που εδρεύει στη, οδός, αρ. ..., νομίμως εκπροσωπούμενης, η οποία κατέθεσε την από 31.10.2019 Παρέμβασή της.

Με την Προδικαστική Προσφυγή της η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση του Αποσπάσματος Πρακτικών της 107ης Συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου της 8ης Οκτωβρίου 2019 της «.....» (εφεξής «η προσβαλλόμενη»), δυνάμει του οποίου μεταξύ άλλων αποφασίστηκε η κήρυξη ως προσωρινής αναδόχου της εταιρείας και απορρίφθηκε η οικονομική προσφορά της και του συμπροσβαλλόμενου με αυτό από 04.10.2019 Πρακτικό της Επιτροπής διενέργειας διαγωνισμού, καθώς και να κατακυρωθεί ο διαγωνισμός σε αυτήν ως έχουσα υποβάλλει τη χαμηλότερη νόμιμη και παραδεκτή προσφορά, αναφορικά με την υπ' αριθ. 89/08-02-2019 διακήρυξη για την «ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΦΥΛΑΞΗΣ ΤΗΣ ΕΚΤΑΣΗΣ ΚΑΙ ΤΩΝ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ ΤΟΥ, ΤΩΝ ΑΘΛΗΤΙΚΩΝ

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ ΚΑΙ ΤΗΣ ΜΑΡΙΝΑΣ», κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στην Προσφυγή της, ενώ, επιπλέον, αιτείται όπως ανασταλεί η περαιτέρω πρόοδος της ανωτέρω διαγωνιστικής διαδικασίας μέχρι την έκδοση απόφασης της Α.Ε.Π.Π. επί της παρούσας Προδικαστικής Προσφυγής, αίτημα το οποίο απορρίφθηκε με την ΑΕΠΠ Α 492/2019. Ετέρωθεν, η παρεμβαίνουσα αιτείται όπως απορριφθεί η Προσφυγή και διατηρηθεί η προσβαλλόμενη, κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της και ανέδειξε αυτήν ως προσωρινή ανάδοχο.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε τον Εισηγητή, Κωνσταντίνο Κορομπέλη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,

σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθ. υπ' αριθ. 89/08-02-2019 διακήρυξη της «.....» προκηρύχθηκε ανοικτός, ηλεκτρονικός, δημόσιος διαγωνισμός, άνω των ορίων, για την «ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΦΥΛΑΞΗΣ ΤΗΣ ΕΚΤΑΣΗΣ ΚΑΙ ΤΩΝ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ ΤΟΥ, ΤΩΝ ΑΘΛΗΤΙΚΩΝ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ ΚΑΙ ΤΗΣ ΜΑΡΙΝΑΣ.....», με εκτιμώμενη αξία της σύμβασης για τους δώδεκα (12) μήνες 799.800,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24% (645.000,00 ευρώ χωρίς Φ.Π.Α.), με δυνατότητα εξαμηνιαίας (6μηνιαίας) παράτασης προϋπολογισμένης αξίας 399.900,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24% (322.500,00 ευρώ χωρίς Φ.Π.Α.) και συνολική εκτιμώμενη αξία της σύμβασης 1.199.700,00 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24% (967.500,00 ευρώ χωρίς Φ.Π.Α.), με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, η οποία διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 08.02.2019, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.), όπου έλαβε Συστημικό Αριθμό: α/α Αντικείμενο της παρούσας διακήρυξης, όπως αυτό αναλυτικά περιγράφεται στο άρθρο 1.3 «*Συνοπτική περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου*

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

της σύμβασης» αυτής, είναι η παροχή υπηρεσιών φύλαξης των εγκαταστάσεων του....., των αθλητικών εγκαταστάσεων και της Μαρίνας (στο εξής «οι προς φύλαξη εγκαταστάσεις»), όπως οι υπηρεσίες αυτές αναλυτικά περιγράφονται στο Παράρτημα Α'.

2. Επειδή, έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και άρθρο 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64), ποσού 4.837,50,00€ (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό). Εντούτοις, για τον υπολογισμό του καταβλητέου ποσού παραβόλου δεν λαμβάνεται υπόψη και η δαπάνη που αντιστοιχεί σε ενδεχόμενη άσκηση του δικαιώματος προαίρεσης, δοθέντος ότι το οριστικό ύψος της δαπάνης αυτής δεν μπορεί εκ των προτέρων να καθορισθεί, εφόσον είναι αβέβαιο αν και μέχρι ποιου ύψους θα ασκηθεί το δικαίωμα αυτό (ΣΤΕ ΕΑ 187/2017, 10/2017, Δ.Εφ.Κομ. Ν43/2017). Κατ' ακολουθίαν, κατά το μέρος που το ύψος του ποσού του παραβόλου υπολογίστηκε με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη ύψους 967.500,00 ευρώ χωρίς Φ.Π.Α., ήτοι συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος προαίρεσης και καταβλήθηκε παράβολο ποσού 4.837,50€ (967.500,00 X 0,5%), αντί του ορθού ποσού των 3.999,00 €, που απαιτείται (799.800,00 X 0,5%), καθόσον αυτό θα πρέπει να υπολογιστεί σύμφωνα με την προϋπολογιζόμενη δαπάνη ύψους 799.800,00 € χωρίς Φ.Π.Α. και χωρίς να συμπεριλαμβάνει το δικαίωμα προαίρεσης και υπερβαίνει κατά τούτο το νόμιμο προς καταβολή κατά το ποσό των 838,50 € (4837,50 €– 3.999,00 €), θα πρέπει να επιστραφεί με την οριστική απόφαση, δοθέντος ότι σε περίπτωση απόρριψης της Προσφυγής, το ποσό που καταπίπτει ανέρχεται σε 3.999,00 €.

3. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του (παροχή υπηρεσίας), της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής κατ' άρθρο 2 παρ. 1 του Ν.4412/2016, που αποτελεί μη κεντρική κυβερνητική αρχή, της ανωτέρω προϋπολογισθείσας δαπάνης του (άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016) και του χρόνου αποστολής (08.02.2019) της προκήρυξης στην Ε.Ε.Ε.Ε. (άρθρα 61, 120, 290, 376 και 379 του Ν. 4412/2016), εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ενώ έχει γίνει χρήση και του

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

τυποποιημένου εντύπου (άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017). Περαιτέρω, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή, σύμφωνα με την παρ. 1 (γ) του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 (γ) του Π.Δ. 39/2017, έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω του συστήματος επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 09.10.2019 και η Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε στις 18.10.2019.

4. Επειδή, στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία συμμετείχε η προσφεύγουσα, υποβάλλοντας εμπρόθεσμα και νομότυπα την προσφορά της, πλην, όμως, αυτή, με την προσβαλλόμενη απόφαση, παρανόμως απορρίφθηκε και έγινε δεκτή εκείνη της εταιρείας «.....», ως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται. Ειδικότερα, με την με αριθ. 100/24-4-2019 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της «.....» και κατ' αποδοχή σχετικής εισήγησης της Επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού, όπως αυτή διατυπώθηκε στα από 1-4-2019 και 22-04-2019 πρακτικά της, έγιναν δεκτές οι οικονομικές προσφορές της προσφεύγουσας και της εταιρείας «.....» μετά από έλεγχο όλων των επιμέρους στοιχείων κόστους και απορρίφθηκαν οι οικονομικές προσφορές των λοιπών συμμετεχόντων, αποφασίστηκε, δε, αρχικώς, η ανάδειξη της προσφεύγουσας ως προσωρινής αναδόχου, καθώς είχε προσφέρει τη χαμηλότερη τιμή. Την ανωτέρω απόφαση και τα εγκριθέντα με αυτήν πρακτικά της Επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της προσφεύγουσας προσέβαλε η εταιρεία «.....» με την από 06.05.2019 Προδικαστική Προσφυγή της ενώπιον της ΑΕΠΠ (Γ.Α.Κ. ΑΕΠΠ 547/7-05-2019), ζητώντας την ακύρωσή της. Με την υπ' αριθ. 714/2019 απόφαση της Α.Ε.Π.Π. έγινε εν μέρει δεκτή η ανωτέρω Προσφυγή της εταιρείας «.....», ακυρώθηκε η προσβαλλόμενη με αυτήν πράξη και αναπέμφθηκε η υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή προκειμένου να προβεί σε νέα νόμιμη και αιτιολογημένη κρίση περί του παραδεκτού της οικονομικής της προσφοράς κατόπιν κλήσεως προς παροχή εξηγήσεων. Η «.....» σε συμμόρφωση προς τα κριθέντα στην ως άνω υπ' αριθ. 714/2019 απόφαση της ΑΕΠΠ, απέστειλε στις 09.07.2019 δύο (2) αιτήματα παροχής διευκρινίσεων προς τους δύο οικονομικούς φορείς, ήτοι στην προσφεύγουσα

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

και στην εταιρεία «.....». Συγκεκριμένα, η αναθέτουσα αρχή κάλεσε τους δύο οικονομικούς φορείς να χορηγήσουν εντός αποκλειστικής προθεσμίας δέκα (10) ημερών, αναλυτικές διευκρινίσεις, σχετικά με την οικονομική τους προσφορά, τον πίνακα τον οποίο υπέβαλλαν ως «Οικονομική Προσφορά για Επιπλέον Προσωπικό», σε ό,τι αφορά τον υπολογισμό του ωρομισθίου και των σχετικών προσαυξήσεων και ειδικότερα την προσφεύγουσα να χορηγήσει επιπλέον και αναλυτικές διευκρινίσεις ως προς το ύψος του εργολαβικού της κέρδους. Εν συνεχεία και αφού η προσφεύγουσα υπέβαλε στις 18.07.2019 τις αιτούμενες διευκρινίσεις, εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της «.....», δυνάμει της οποίας επικυρώθηκε το από 4-10-2019 Πρακτικό της Επιτροπής διενέργειας διαγωνισμού και απορρίφθηκε η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας. με την αιτιολογία ότι «[...] Συνεπεία των ανωτέρω η Επιτροπή, επί τη βάσει του άρθρου 2.4.4 της Διακήρυξης και του άρθρου 68 παρ. 1 του ν.3863/2010, εκτιμά ότι η οικονομικά προσφορά της εταιρείας πρέπει να απορριφθεί, διότι το δηλωμένο σε αυτήν εργολαβικό κέρδος δεν είναι εύλογο, αλλά αντιθέτως σχεδόν μηδενικό για το μέγεθος της προκείμενης σύμβασης, ενώ καθόλου δεν αποδείχθηκε, από τις διευκρινίσεις της προσφέρουσας εταιρείας, ότι συντρέχουν, στη συγκεκριμένη περίπτωση, ειδικές συνθήκες για την εταιρεία, που της επιτρέπουν την υποβολή μίας οικονομικής προσφοράς με εξόφθαλμα χαμηλό ποσοστό εργολαβικού κέρδους, χωρίς κίνδυνο για την καλή εκτέλεση της συμβάσεως και για τη νόθευση του ελεύθερου ανταγωνισμού» και αποφασίστηκε η κήρυξη προσωρινής αναδόχου της εταιρείας «.....». Κατά της αιτιολογίας αυτής στρέφεται με την υπό κρίση Προσφυγή της η προσφεύγουσα, ισχυριζόμενη ότι αυτή τυγχάνει πλημμελής, αβάσιμη και ανεπαρκής και εκδόθηκε καθ' υπέρβαση των άκρων ορίων διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής, αφού το δηλούμενο εργολαβικό της κέρδος στην προσφορά της είναι εύλογο, κατά τα ειδικότερα υποστηριζόμενα στην Προσφυγή της. Επιπλέον, υποστηρίζει ότι η οικονομική προσφορά της εταιρείας «.....» κατά παράβαση του κανονιστικού πλαισίου της διακήρυξης του προκείμενου διαγωνισμού έγινε αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή, αφού η εταιρεία αυτή δεν παρείχε διευκρινίσεις, ως της ζητήθηκε, αλλά απέστειλε ως απάντηση σε αυτά που της ζητήθηκαν ότι η

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

σχετική ανάλυση εμπεριέχεται στη σελίδα 5 της οικονομικής της προσφοράς (Πίνακας «Ανάλυσης Κόστους Μισθοδοσίας»), την οποία εκ νέου επισύναψε, χωρίς όμως, στις προσφερόμενες τιμές να έχει συνυπολογίσει το νόμιμο εργατικό κόστος για επιπλέον προσωπικό, ούτε το ποσό που αντιστοιχεί στην αναλογία των νόμιμων κρατήσεων, το διοικητικό κόστος, το κόστος αναλωσίμων και το εργολαβικό κέρδος, ενώ έχει εσφαλμένως υπολογίσει το ποσό των νόμιμων κρατήσεων υπέρ Δημοσίου και τρίτων.

5. Επειδή, εν γένει παραδεκτώς και με προφανές έννομο συμφέρον, άμεσο, προσωπικό και ενεστώς, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με τα άρθρα 360 και 367 του Ν. 4412/2016 και τα άρθρα 3 και 18 του Π.Δ. 39/2017, αφού συμμετείχε στον υπό κρίση διαγωνισμό, υποβάλλοντας την προσφορά της, η οποία κρίθηκε ως τεχνικά αποδεκτή και κατετάγη πρώτη στη σειρά μειοδοσίας, εν συνεχεία και μετά την άσκηση Προδικαστικής Προσφυγής της εταιρείας «.....» και ήδη παρεμβαίνουσας, η οποία έγινε εν μέρει δεκτή, αναπέμφθηκε η υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή προκειμένου να προβεί σε νέα νόμιμη και αιτιολογημένη κρίση περί του παραδεκτού της οικονομικής προσφοράς της προσφεύγουσας κατόπιν κλήσεως προς παροχή εξηγήσεων. Εν συνεχεία και μετά την παράθεση των ζητούμενων διευκρινίσεων από την προσφεύγουσα, η «.....» με την προσβαλλόμενη απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της, δυνάμει της οποίας επικυρώθηκε το από 4-10-2019 Πρακτικό της Επιτροπής διενέργειας διαγωνισμού, απέρριψε την οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας και ανέδειξε προσωρινό ανάδοχο τη δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας εταιρεία, «.....». Κατά της απόφασης αυτής στρέφεται η προσφεύγουσα με την παρούσα Προσφυγή της, επιδιώκοντας την ακύρωση της κατά το μέρος που απορρίφθηκε η προσφορά της και έγινε αποδεκτή η προσφορά της έτερης συμμετέχουσας εταιρείας «.....» και αναδείχθηκε αυτή ανάδοχος την υπό ανάθεση σύμβασης κατά παράβαση του Νόμου και των όρων της διακήρυξης, ως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται. Ετέρωθεν, εν γένει παραδεκτώς και με πρόδηλο έννομο συμφέρον παρεμβαίνει, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του Π.Δ.39/2017, η εταιρεία «.....», δοθέντος ότι με την προσβαλλόμενη

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

αναδείχθηκε αυτή προσωρινή ανάδοχος της υπό ανάθεση σύμβασης, ενώ η Παρέμβασή της αυτή ασκείται εμπροθέσμως, αφού η υπό κρίση Προσφυγή κοινοποιήθηκε στην παρεμβαίνουσα στις 21.10.2019 μέσω του συστήματος επικοινωνίας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ και η Παρέμβαση ασκήθηκε στις 31.10.2019, ήτοι εντός της νόμιμης δεκαήμερης προθεσμίας, κατά τις προρρηθείσες διατάξεις. Κατ' ακολουθίαν, η υπό κρίση Προσφυγή και η ασκηθείσα επ' αυτής Παρέμβαση, είναι τυπικά παραδεκτές και θα πρέπει να εξεταστούν στην ουσία τους. Ετέρωθεν, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε το από 24.10.2019 έγγραφο απόψεων της επί των λόγων της Προσφυγής, με το οποίο αιτείται την απόρριψη της Προσφυγής και τη διατήρηση της προσβαλλόμενης απόφασης, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα σε αυτό. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα υπέβαλε παραδεκτώς το από 15.11.2019 Υπόμνημά της επί του από 24.10.2019 εγγράφου απόψεων της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 365 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει με το άρθρο 43 του Ν. 4605/2019 (ΦΕΚ Α' 52) περ. 42.

6. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της Προσφυγής της στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης απόφασης, κατά το μέρος που απέρριψε την οικονομική της προσφορά, μετά τις παρασχεθείσες από αυτήν διευκρινίσεις σε συμμόρφωση με την Α.Ε.Π.Π. 714/2019 τις οποίες επαναλαμβάνει με την παρούσα, με την αιτιολογία ότι το δηλούμενο από αυτήν εργολαβικό κέρδος δεν κρίθηκε εύλογο. Ειδικότερα, υποστηρίζει, κατά τα αναλυτικώς αναφερόμενα στην Προσφυγή της, ότι, δεν προβλέπεται σε κάποια διάταξη νόμου το εύλογο, αριθμητικά ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής υπηρεσιών φύλαξης ή/και καθαριότητας, όπως και του εργολαβικού οφέλους, ενώ στις περιπτώσεις διαγωνισμών για παροχή υπηρεσιών φύλαξης/καθαριότητας ο προσφέρων οικονομικός φορέας είναι αυτός που υποχρεούται να συμπεριλάβει στην προσφορά του ένα εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους, αναλωσίμων και εργολαβικού κέρδους το οποίο θα κρίνεται από την κοινή πείρα και λογική, το οποίο και στο πλαίσιο της επιδίωξης να αναδειχθεί μειοδότης, υπολόγισε ως εύλογο εργολαβικό όφελος στο ποσό των 499,96 ευρώ, έχοντας όμως μεριμνήσει ώστε η οικονομική της

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

προσφορά να είναι κατά τα λοιπά απολύτως επαρκής προκειμένου να καλύπτονται το ελάχιστο νόμιμο εργοδοτικό κόστος, το διοικητικό κόστος και το κόστος αναλωσίμων, καθώς και τα ποσά των νόμιμων κρατήσεων, ώστε να διασφαλίζεται η ομαλή εκτέλεση του έργου. Η αναθέτουσα αρχή, συνεπώς και κρίνοντας ως ανεπαρκείς τις ως άνω διευκρινίσεις της, δια της προσβαλλόμενης απόφασης, έσφαλε, υπερβαίνοντας τα όρια της διακριτικής της ευχέρειας, αφού δεν έχει απεριορίστη διακριτική ευχέρεια για την αποδοχή ή απόρριψη μίας ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, αλλά η κρίση οριοθετείται από το πλαίσιο που διαγράφεται από τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και του ανταγωνισμού, είναι, δε, προφανές ότι όταν οι εξηγήσεις του οικονομικού φορέα συνδέονται με αντικειμενικούς λόγους, όπως ενδεικτικά οι εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες, μία προσφορά που είναι χαμηλή για τους λόγους αυτούς, δεν είναι ασυνήθιστη χαμηλή και θα ήταν αντίθετο προς το σκοπό της οδηγίας 2014/24/ΕΕ να απορριφθεί.

7. Επειδή, στο άρθρο 18 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «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 [...]». Περαιτέρω, στο άρθρο 53 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων [...] προσφορών. 2. Τα έγγραφα της

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

σύμβασης [...] περιέχουν ιδίως: [...] ε) την ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικειμένου της σύμβασης [...] ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, [...] ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87 [...] ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς... ιη) όλους τους ειδικούς και γενικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης [...]». Επιπλέον, σύμφωνα με το άρθρο 71 του ν. 4412/2016 «Οι συμβάσεις ανατίθενται [...] εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει [...], ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις: α) η προσφορά συνάδει με τις απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης [...]», ενώ σύμφωνα με το άρθρο 86 του αυτού νόμου «[...] 9. Τα κριτήρια ανάθεσης δεν έχουν ως αποτέλεσμα την παροχή απεριόριστης ελευθερίας επιλογής στην εν λόγω αναθέτουσα αρχή. Διασφαλίζουν τη δυνατότητα αποτελεσματικού ανταγωνισμού και συνοδεύονται από προδιαγραφές που επιτρέπουν την αποτελεσματική επαλήθευση των πληροφοριών που παρέχονται από τους προσφέροντες, προκειμένου να αξιολογείται ο βαθμός συμμόρφωσής τους προς τα κριτήρια ανάθεσης. Εάν υπάρχουν αμφιβολίες, οι αναθέτουσες αρχές επαληθεύουν αποτελεσματικά την ακρίβεια των πληροφοριών και αποδείξεων, τις οποίες παρέχουν οι προσφέροντες».

8. Επειδή στο άρθρο 88 «Ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές» του Ν.4412/2016 ορίζεται 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, κατά ανώτατο όριο δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής.2. Οι εξηγήσεις που αναφέρονται στην

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

παράγραφος 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 89.3. Η αναθέτουσα αρχή αξιολογεί τις παρεχόμενες πληροφορίες, σε συνεννόηση με τον προσφέροντα. Μπορεί να απορρίψει την προσφορά μόνο εάν τα παρεχόμενα στοιχεία δεν εξηγούν κατά τρόπο ικανοποιητικό το χαμηλό επίπεδο της τιμής ή του κόστους που προτείνεται, λαμβανομένων υπόψη των στοιχείων που αναφέρονται στην παράγραφο 2. Οι αναθέτουσες αρχές απορρίπτουν την προσφορά, εάν διαπιστώσουν ότι η προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, διότι δεν συμμορφώνεται με τις ισχύουσες υποχρεώσεις της παραγράφου 2 του άρθρου 18 [...].».

9. Επειδή, στο άρθρο 68 (Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών), όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει με την παρ. 1 του άρθρου 22 του Ν.4144/2013 (ΦΕΚ Α΄ 88/18.4.2013) ορίζεται ότι η «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

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

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 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».

10. Επειδή, εξάλλου, η διακήρυξη που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του υπό εξέταση διαγωνισμού, μεταξύ άλλων και σε συμμόρφωση με τις προρρηθείσες διατάξεις, ορίζει ότι «2.4. Κατάρτιση – Περιεχόμενο Προσφορών [...] 2.4.4. Περιεχόμενα φακέλου «Οικονομική Προσφορά»/Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών: Η Οικονομική Προσφορά του υποψήφιου Οικονομικού Φορέα συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης μόνο βάσει τιμής σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Παράρτημα Β' της παρούσας Διακήρυξης (Υποδείγματα 1, 2 και 3) [...] Ο «Φάκελος Οικονομική Προσφορά» θα περιέχει:

1. Την Οικονομική Προσφορά του ενδιαφερόμενου για την υλοποίηση των υπηρεσιών της παρούσας, σύμφωνα με το Υπόδειγμα 1 του Παραρτήματος Β' [...] 3. τα αναφερόμενα στο άρθρο 68, παρ.1, του Ν.3863/2010 στοιχεία και έγγραφα, σύμφωνα με το Υπόδειγμα 3 του Παραρτήματος Β'. 4. πλήρη αναλυτική καταγραφή του τρόπου υπολογισμού των αποδοχών του προσωπικού για την παροχή των υπηρεσιών φύλαξης, όπως αυτές ορίζονται στο Παράρτημα Α' «Συγγραφή Υποχρεώσεων», η οποία θα επισυναφθεί και θα συνοδεύει την Οικονομική Προσφορά. Οι Διαγωνιζόμενοι πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων [...] 2.4.6. Η με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει σε κάθε

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

περίπτωση προσφορά:α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω 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), 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών,) 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης) της παρούσας, β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης Διακήρυξης, γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, [...]η) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης Διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης. [...] 3.1.2. «Αξιολόγηση Προσφορών» [...] «Εάν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης η απαιτεί από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας, κατά ανώτατο όριο δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης. Στην περίπτωση αυτή εφαρμόζονται τα άρθρα 88 και 89 ν. 4412/2016. Επισημαίνεται ότι η εκτίμηση και τα σχετικά αιτήματα προς τους προσφέροντες για την παροχή εξηγήσεων σχετικά με το αν μία προσφορά φαίνεται ασυνήθιστα χαμηλή εναπόκεινται στην κρίση είτε της Επιτροπής Διαγωνισμού, κατά την αξιολόγηση των υποβληθεισών προσφορών, είτε του αποφαινομένου οργάνου της αναθέτουσας αρχής, κατά τη διαδικασία έγκρισης του πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού. Σε κάθε περίπτωση η κρίση της αναθέτουσας αρχής σχετικά με τις ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές και την αποδοχή ή όχι των

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

σχετικών εξηγήσεων εκ μέρους των προσφερόντων ενσωματώνεται στην ως κατωτέρω ενιαία απόφαση [...]».

11. Επειδή, από τις προδιαληφθείσες διατάξεις συνάγεται ότι η υποβολή ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δύναται να νοθεύσει τον ανταγωνισμό και να πλήξει την επί ίσοις όροις συμμετοχή των ενδιαφερομένων στους διαγωνισμούς για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, αφού με τη μεθόδευση αυτή οι λοιποί υποψήφιοι αποκλείονται κατά το στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών και η διαδικασία αποβαίνει υπέρ του διαγωνιζομένου εκείνου που προσφέρει τις υπηρεσίες του αντί αδικαιολόγητα χαμηλού, σε σχέση με τα κρατούντα στην αγορά, τιμήματος. Περαιτέρω, η υποβολή ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς - ως τέτοιας προφανώς νοουμένης και της οικονομικής προσφοράς που αν και φαίνεται ότι καλύπτει το κόστος παροχής των ζητούμενων υπηρεσιών δεν καταλείπει εύλογο εργολαβικό κέρδος, δηλαδή χρηματικό όφελος τέτοιας έκτασης που να δικαιολογεί τη συμμετοχή στη διαδικασία του διαγωνισμού- διακινδυνεύει και το δημόσιο συμφέρον, στο μέτρο που ο ανάδοχος ενδέχεται, κατά λογική ακολουθία, να επιχειρήσει κατά την εκτέλεση της σύμβασης να καλύψει τη ζημία που υφίσταται, εξαιτίας του αδικαιολόγητα χαμηλού τιμήματος, σε βάρος της ποιότητας ή και της ποσότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών (βλ. σχετικά S. Arrowsmith, *The Law of Public and Utilities Procurement* (2005) σελ. 532-534. Η έννοια της αδικαιολόγητα χαμηλής προσφοράς δεν αποδίδεται ρητά από τις διατάξεις των Ενωσιακών Οδηγιών, αλλά αποτελεί αόριστη αξιολογική έννοια και ως εκ τούτου πρέπει να καθορίζεται συγκεκριμένα σε κάθε σύμβαση σε σχέση με το αντικείμενο που αποτελεί το περιεχόμενό της (βλ. Γεν.Δικαστ. T-495/04, σκέψη 94). Εφόσον όμως δεν καθορίζεται στις οδηγίες ο τρόπος υπολογισμού του ορίου πέραν του οποίου υφίσταται αδικαιολόγητα χαμηλή προσφορά, εναπόκειται στα κράτη-μέλη και στις αναθέτουσες αρχές να καθορίσουν τον τρόπο υπολογισμού αυτού του ορίου. Ωστόσο, οι οδηγίες αλλά και ο Ν. 4412/2016 επιβάλλουν στην αναθέτουσα αρχή να εξακριβώσει την ύπαρξη της όχι μόνο σε αυτές τις προσφορές που είναι έκδηλα υπερβολικά χαμηλές αλλά και σε αυτές που φαίνονται σε αυτήν ως αδικαιολόγητα χαμηλή προσφορά (ΔΕΚ C-103/88, σκ. 27). Εντούτοις, η

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

έννοια της αδικαιολόγητα χαμηλής προσφοράς δεν θεμελιώνεται αορίστως από την αναθέτουσα αρχή αλλά καθορίζεται με αναφορά στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και συνθήκες του υπό εκτέλεση έργου και για το λόγο αυτόν η κρίση της αναθέτουσας αρχής ως προς τον χαρακτηρισμό της προσφοράς, ελέγχεται δικαστικά ως προς την υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας που διαθέτει (βλ. ΕΣ Τμ. Μείζ. Επτ. Σύνθ. 1077/2016, ΕΣ Τμ. IV Πράξεις 3/2017, 21/2016) και πλέον υπάγεται στον έλεγχο της ΑΕΠΠ, (ΑΕΠΠ 235/2017, σκ 5). Εναπόκειται, λοιπόν, στην αναθέτουσα αρχή πρώτον, να εντοπίσει τις ύποπτες προσφορές, δεύτερον, να παράσχει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις τη δυνατότητα να αποδείξουν τη σοβαρότητα των προσφορών τους, ζητώντας τους τις διευκρινίσεις που η αναθέτουσα αρχή κρίνει σκόπιμες, τρίτον, να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των εξηγήσεων που παρείχαν οι ενδιαφερόμενοι και, τέταρτον, να αποφασίσει σχετικά με το αν θα δεχθεί ή αν θα απορρίψει τις προαναφερθείσες προσφορές. (ΔΕΚ C-285/99 και C-286/99, Lombardini και Mantovani (2001) Συλλογή I-9233 σκ.55). Η παραπάνω εκτίμηση και η σχετική απόφαση της αναθέτουσας δεν είναι ανέλεγκτη, αλλά υπάγεται στον έλεγχο της Α.Ε.Π.Π. ως προς την εκ μέρους της τήρηση των όρων διεξαγωγής και των ληπτέων υπόψη στοιχείων, που η οικεία διάταξη ως και οι ανωτέρω γενικές αρχές, καθιερώνουν για τη σχετική αξιολογική διαδικασία και την τυχόν υπέρβαση των άκρων ορίων της (πρβλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 187, 209/2017, 27/2018 και ΔΕΦΑΘ Ασφ. 312/2015, ΕΛΣυν Τμ. VI 2090, 584/2011, 1382, 2653, 3016/2012, 950/2014, 2998/2014, 157/2016).

12. Επειδή, αναφορικά με την πρόσκληση προς διευκρινίσεις από τον προσφέροντα έχει κριθεί ότι υποβάλλονται όλες όσες αυτός κρίνει σκόπιμες, με βάση την φύση και τα χαρακτηριστικά της σύμβασης, (βλ. ΔΕΚ C- 568/13 σκ. 50), οι οποίες δεν είναι εξαντλητικές ούτε επιτρέπεται ο αποκλεισμός ορισμένων ειδών διευκρινίσεων, (ΔΕΚ C-599/10 σκ. 28, C-285/99 & 286/99 σκ. 82, 83, 85), ενώ όσον αφορά την αξιολόγηση, αυτή λαμβάνει υπόψη της τα ανά περίπτωση προκύπτοντα στοιχεία και δεν είναι δεσμευτικές οι όποιες γενικές κρίσεις π.χ. περί συνήθους ποσοστού έκπτωσης, περί αντίστοιχων πρότερων συμβάσεων της ίδιας ή άλλων

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

αναθετουσών αρχών σε ίδιο αντικείμενο, περί επιχειρηματικής απόφασης επέκτασης δραστηριοτήτων ή απόκτησης εμπειρίας κλπ (ΑΕΠΠ 235/2017 σκ. 5). Με άλλα λόγια, δίδεται η δυνατότητα στο συμμετέχοντα οικονομικό φορέα να αποδείξει ότι η προσφορά του δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή με όποιον τρόπο θεωρεί εκείνος πρόσφορο και για το λόγο αυτόν η αναθέτουσα αρχή οφείλει να μην απορρίπτει άνευ ετέρου την προσφορά, αλλά να ζητά συμπληρωματικές πληροφορίες και διευκρινίσεις ή να ερωτά σχετικώς τον προσφέροντα, εφόσον εντοπίζει ζητήματα που δημιουργούν δικαιολογημένα ερωτήματα και έχει ανάγκη περισσότερων ειδικών πληροφοριών για πτυχές της οικονομικής του προσφοράς, λαμβανομένου υπόψη του αντικειμένου και της τεχνικής περιπλοκότητας του συμβατικού αντικειμένου. Η απόφαση της αναθέτουσας αρχής με την οποία θα αξιολογούνται οι οικονομικές προσφορές, δια της οποίας ενσωματώνεται και σκέλος περί της αποδοχής ή απόρριψης ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, κατόπιν των υποχρεωτικών εξηγήσεων του προσφέροντος, θα πρέπει να είναι ειδικά αιτιολογημένη σε σχέση τόσο με όσα ο προσφέρων επικαλέστηκε και προσκόμισε με τις εξηγήσεις του και σε απάντηση των δια των εξηγήσεών του ισχυρισμών του, όσο και με όσα έπρεπε να αποδειχθούν και δεν αποδείχθηκαν, επιπλέον, δε, και σε περίπτωση απόρριψης της προσφορά τα σημεία της αιτιολόγησης τα οποία κρίνει ανακριβή ή ανεπαρκή (πρβλ. Σ.τ.Ε ΕΑ [841/2010](#), [45](#), [866](#), [1208/2008](#), [867/2006](#)). Περαιτέρω, είναι απορριπτέα, ως προφανώς ζημιογόνος, οικονομική προσφορά η οποία υπολείπεται του ελάχιστου κόστους μισθοδοσίας του προσωπικού που θα απασχοληθεί με την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία και τις συναφείς συλλογικές συμβάσεις εργασίας, με βάση τις οποίες πρέπει να ερμηνεύεται η διακήρυξη του διαγωνισμού (ΕΑΣΤΕ 135/2011, 136/2011, 1122/2010, 1255/2009, βλ. και ΕΑΣΤΕ 1344/2008, 1090/2006, πρβλ. ΣΤΕ 4058/2001, 805/2001). Ως ασυνήθιστα, δε, χαμηλή προσφορά νοείται η προσφορά όχι μόνο με βάση το συνολικό κόστος της αλλά και όταν επιμέρους κόστη αυτής παρίστανται ιδιαίτερα χαμηλά σε σχέση με ζητούμενα από τη διακήρυξη είδη ή υπηρεσίες (πρβλ. Αποφ. ΠΕΚ της 25-2-2003, Renco SpA κατά Συμβουλίου της Ε.Ε, Τ-4/2001) και η οποία περαιτέρω δημιουργεί αμφιβολίες στην αναθέτουσα Αρχή

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

σχετικά με τη δυνατότητα εκτέλεσης του συμβατικού αντικειμένου (Ε.Σ. απόφ. VI Τμ. 40/2005). Μάλιστα, όπως επισημαίνεται σχετικά, η υποχρέωση να δικαιολογηθεί το αναφερόμενο στην προσφορά κόστος, είναι περισσότερο έντονη όταν είναι μηδενικό ή προσδιορίζεται σε τέτοιο ύψος που κατ' ουσίαν εξομοιώνεται προς μηδενικό (ΣΤΕ 3439/2014).

13. Επειδή, στην υπό κρίση περίπτωση και σε συμμόρφωση προς τα κριθέντα στην ως άνω υπ' αριθ. 714/2019 απόφαση της ΑΕΠΠ η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στις 09.07.2019 στην προσφεύγουσα αίτημα προς παροχή διευκρινίσεων, καλώντας την, κατά τα οριζόμενα στον όρο 3.1.2. της διακήρυξης, όπως παράσχει αυτές εντός αποκλειστικής προθεσμίας δέκα (10) ημερών, αναλυτικές διευκρινίσεις, σχετικά με τον πίνακα τον οποίο υπέβαλλε ως «Οικονομική Προσφορά για Επιπλέον Προσωπικό», σε ό,τι αφορά τον υπολογισμό του ωρομισθίου και των σχετικών προσαυξήσεων και ως προς το ύψος του εργολαβικού της κέρδους, διευκρινίσεις τις οποίες και υπέβαλε αυτή στις 18.07.2019. Επί των διευκρινίσεων αυτών, μεταξύ άλλων, εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της «.....», δυνάμει της οποίας επικυρώθηκε το από 4-10-2019 Πρακτικό της Επιτροπής διενέργειας διαγωνισμού και απορρίφθηκε η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας με την αιτιολογία ότι «[...] Συνεπεία των ανωτέρω η Επιτροπή, επί τη βάση του άρθρου 2.4.4 της Διακήρυξης και του άρθρου 68 παρ. 1 του ν.3863/2010, εκτιμά ότι η οικονομικά προσφορά της εταιρείας πρέπει να απορριφθεί, διότι το δηλωμένο σε αυτήν εργολαβικό κέρδος δεν είναι εύλογο, αλλά αντιθέτως σχεδόν μηδενικό για το μέγεθος της προκείμενης σύμβασης, ενώ καθόλου δεν αποδείχθηκε, από τις διευκρινίσεις της προσφέρουσας εταιρείας, ότι συντρέχουν, στη συγκεκριμένη περίπτωση, ειδικές συνθήκες για την εταιρεία, που της επιτρέπουν την υποβολή μίας οικονομικής προσφοράς με εξόφθαλμα χαμηλό ποσοστό εργολαβικού κέρδους, χωρίς κίνδυνο για την καλή εκτέλεση της συμβάσεως και για τη νόθευση του ελεύθερου ανταγωνισμού» και αποφασίστηκε η κήρυξη προσωρινής αναδόχου της εταιρείας «.....». Από το υποβληθέν από 18.07.2019 έγγραφο διευκρινίσεων που υπέβαλε η προσφεύγουσα και τη συγκριτική θεώρηση αυτού με την προσβαλλόμενη πράξη (σελ. 12-19 αυτής)

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

και το από 04.10.2019 ενσωματωμένο σε αυτήν Πρακτικό της Επιτροπής διενέργειας διαγωνισμού, το οποίο και επικυρώθηκε με αυτήν, προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή νομίμως και με ειδική, σαφή και εμπειριστατωμένη αιτιολογία σε σχέση με όσα η προσφεύγουσα επικαλέστηκε με τις εξηγήσεις της, απέρριψε την προσφορά της για το λόγο ότι το δηλωμένο σε αυτήν εργολαβικό κέρδος δεν είναι εύλογο, αιτιολογώντας πλήρως την απόφασή της αυτή και απαντώντας σημείο προς σημείο επί των των παρασχεθεισών διευκρινίσεων της προσφεύγουσας ως προς τα στοιχεία της προσφοράς της που έπρεπε να αποδειχθούν και δεν αποδείχθηκαν, καθώς και τα σημεία που έκρινε ανακριβή ή ανεπαρκή (πρβλ. Σ.Τ.Ε ΕΑ [841/2010](#), [45](#), [866](#), [1208/2008](#), [867/2006](#)). Ειδικότερα, με την προσβαλλόμενη νομίμως κρίθηκε ότι «(η) Επιτροπή στη συνέχεια προέβη στον έλεγχο του εύλογου ποσοστού διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών της, των αναλωσίμων του εργολαβικού της κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Από την επισκόπηση της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας προκύπτει ότι στον Πίνακα ανάλυσης της οικονομικής προσφοράς έχει δηλώσει διοικητικό κόστος παροχής των υπηρεσιών 0,7235197% που ανέρχεται στο ποσό των 4.500,00 €, κόστος αναλωσίμων 3,3362297% ήτοι ποσό 20.750,00€ και εργολαβικό κέρδος 0,0803846% που αντιστοιχεί στο ποσό των 499,96€. Η επιτροπή εκτιμά ότι στην περίπτωση της, με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας και της λογικής, καλύπτεται μεν προφανώς η έννοια του «εύλογου ποσοστού» για το προσφερόμενο διοικητικό κόστος και το κόστος αναλωσίμων, όχι όμως κατ' αρχάς τουλάχιστον για το εργολαβικό κέρδος. (...)». Και τούτο διότι η προσφεύγουσα επί της αιτιολογικής βάσης αυτής της απόρριψης της προσφοράς της, εσφαλμένως ισχυρίζεται ότι το εργολαβικό όφελος που έχει δεν θα πρέπει να αξιολογείται ασύνδετα προς τα λοιπά στοιχεία της προσφοράς της που συνθέτουν το κόστος εκτέλεσης της σύμβασης, στην, δε, προκείμενη περίπτωση θα πρέπει να ληφθεί υπόψη ότι έχει συμπεριλάβει στην προσφορά της ως εκτιμώμενο διοικητικό κόστος το ποσό των 4.500,00 ευρώ, ενώ, σε σύγκριση με την οικονομική προσφορά της εταιρείας «.....», έχει υπολογίσει σημαντικά υψηλότερο κόστος αναλωσίμων (20.750,00 ευρώ έναντι 13.957,27 ευρώ), παρέχοντας μείζονες εγγυήσεις για την πλήρη

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

κάλυψη των αναγκών της σύμβασης (και) από πλευράς κόστους αναλωσίμων, χωρίς να δημιουργείται ζήτημα απομείωσης, στην πράξη, του εργολαβικού της οφέλους, όπως θα συνέβαινε σε περίπτωση κατά την οποία είχε υπολογιστεί μικρότερο ποσό για τα αναλώσιμα, που όμως θα υπολειπόταν αυτού που πράγματι απαιτείται για την καλή εκτέλεση της σύμβασης, αφού όπως κρίθηκε με την Α.Ε.Π.Π. 914/2019 τα ποσά τα οποία ένας οικονομικός φορέας δηλώνει για διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων καλύπτουν κόστη που επιβαρύνουν τον ανάδοχο, δεν σχετίζονται, ούτε συμψηφίζονται με το επιδιωκόμενο από αυτόν κέρδος και ως εκ τούτου η επίκλησή τους δεν αποτελεί νόμιμη αιτιολογία για την τεκμηρίωση του εύλογου του εργολαβικού κέρδους ενός διαγωνιζόμενου. Άλλοις λόγους, η κρίση περί του εύλογου ή μη του δηλωθέντος εργολαβικού κέρδους της προσφεύγουσας θα πρέπει να συνάγεται από τα υποβαλλόμενα στοιχεία αυτοτελώς και ουχί να επιχειρείται η δικαιολόγηση του εύλογου αυτού από τυχόν «υπερκοστολόγηση» άλλων επιμέρους στοιχείων της προσφοράς. Η ανατέρω ερμηνεία στοιχεία προς τα παγίως γενόμενα δεκτά, ήτοι ότι, η μη προσήκουσα συμπλήρωση ουσιώδους στοιχείου της οικονομικής προσφοράς διαγωνιζόμενου, δηλαδή στοιχείου με θεμελιώδη σημασία για τη διαμόρφωση και περαιτέρω αξιολόγηση της οικονομικής προσφοράς, δεν μπορεί να μεταβληθεί (διορθωθεί) από τη διοίκηση ή το διαγωνιζόμενο, διότι η μεταβολή αυτή θα συνιστούσε αλλοίωση της προσφοράς ως προς ουσιώδες στοιχείο της και θα παραβίαζε την αρχή της τυπικότητας των δημοσίων διαγωνισμών, η οποία έχει ως σκοπό την εξασφάλιση της διαφάνειας και της ισότητας των διαγωνιζομένων, συνακόλουθα δε, θα αλλοίωνε τους όρους του ανταγωνισμού, (ΕΑΣΤΕ 351/2005, 877/2006, συναφώς ΔΕΕ, αποφάσεις της 22-6-1993, C – 243/1989, της 25-4-1996, C – 87/1994). Συνεπώς, επιμέρους οικονομικό μέγεθος της προσφοράς που υπολείπεται του νομίμου, δεν μπορεί να αναπληρωθεί από άλλα στοιχεία της οικονομικής προσφοράς, διότι τούτο θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη τροποποίησή της, ως εν προκειμένω, όπου η προσφεύγουσα αιτιολογεί το εύλογο της προσφοράς της ως προς το εργολαβικό της όφελος σε σχέση με λοιπά στοιχεία της προσφοράς της, διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων, ως προς τα οποία δηλώνει ότι παρέχουν πλήρη επάρκεια και μείζονες εγγυήσεις ως προς την εκτέλεση της

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

σύμβασης για να αιτιολογήσει το μη σύννομο του εργολαβικού της οφέλους. Περαιτέρω, αναφέρει ότι αποτελεί μια από τις μεγαλύτερες επιχειρήσεις του κλάδου που δραστηριοποιούνται στην ελληνική αγορά, με υψηλό κύκλο εργασιών και κερδοφορία, τα οποία κατά την πενταετία 2013-2017 (για το έτος 2018 δεν έχει ολοκληρωθεί η διαδικασία έγκρισης και δημοσίευσης των οικονομικών καταστάσεων), εμφανίζοντας σταθερή και σημαντική αναπτυξιακή πορεία με υψηλά χρηματικά διαθέσιμα και γενικά, απολύτως υγιή οικονομική και χρηματοοικονομική κατάσταση, η οποία της επιτρέπει να διαμορφώσει μια οικονομική προσφορά με πού χαμηλό εργολαβικό κέρδος. Εντούτοις, νομίμως η αναθέτουσα αρχή απέρριψε την αιτιολόγηση ως προς τα στοιχεία αυτά, καθώς έκρινε ότι αορίστως αναφέρονται, χωρίς να συνεχονται, πολλώ, δε, μάλλον να αποδεικνύουν τη δυνατότητα προσφοράς εξαιρετικά χαμηλού εργολαβικού κέρδους στη συγκεκριμένη υπό ανάθεση σύμβαση, αφού ουδεμία αναφορά υφίσταται ως προς τα υψηλά χρηματικά διαθέσιμα που η προσφεύγουσα αναφέρει, επιπλέον, δε, ουδέν στοιχείο προσκομίσθηκε προς απόδειξη της γενικότερης, απολύτως υγιούς οικονομικής και χρηματοοικονομικής κατάστασης της εν λόγω εταιρείας, ως ισχυρίζεται και σε κάθε περίπτωση τα ανωτέρω δεν συσχετίστηκαν με την υπό ανάθεση σύμβαση προκειμένου να αιτιολογήσουν ως εύλογο το εργολαβικό όφελος των 499,96 ευρώ για χρονικό διάστημα δώδεκα μηνών, δηλαδή 41,66 ευρώ/ μήνα. Επέκεινα, η προσφεύγουσα προκειμένου να αιτιολογήσει το εύλογο του χαμηλού προσφερόμενου εργολαβικού οφέλους της, αναφέρει ότι αυτό ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής της δραστηριότητας και στην ανάληψη από μέρους της του επιχειρηματικού κινδύνου, στο αυτονόητο επιχειρηματικό της όφελος από την επιδιωκόμενη συνεργασία της με την αναθέτουσα αρχή, στη συνακόλουθη ενίσχυση των εργασιών της, της επιχειρηματικής της εικόνας και της βελτίωσης της φήμης της, στην απόκτηση ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος σε άλλες παρόμοιες διαδικασίες ανάθεσης, ιδίως από πλευράς απόδειξης τεχνικής και ικανότητας, εμπειρίας και αξιοπιστίας και χρηματοοικονομικής επάρκειας, καθώς και ότι θα έχει τη δυνατότητα να διαφυλάξει και να προστατεύσει το ανθρώπινο δυναμικό της, καθώς και ότι θα αποκτήσει τεχνογνωσία και εμπειρία ως προς τις απαιτήσεις παροχής υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας στην περιοχή των

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

εγκαταστάσεων του του και κατ' επέκταση θα μπορεί να προσδοκά ότι αναλαμβάνοντας την υπό ανάθεση σύμβαση, θα έχει τη δυνατότητα να αξιοποιήσει καλύτερα τις επιχειρηματικές ευκαιρίες που θα προκύψουν στον τομέα δραστηριοποίησή της κατά τη διαδικασία υλοποίησης του Προγράμματος Ολοκληρωμένης Ανάπτυξης του Μητροπολιτικού Πόλου –..... που προβλέπεται στο Ν.4412/2016. Τα ανωτέρω, νομίμως κρίθηκε με την προσβαλλόμενη ότι δεν στοιχειοθετούν επαρκή αιτιολογία για την υποβολή ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς ως προς το ελάχιστον και μη εύλογο εργατικό όφελος, καθώς δεν τεκμηριώνουν και δεν αποδεικνύουν συγκεκριμένα και αναφορικά με την προκείμενη προσφορά το εύλογο του δηλούμενου εργολαβικού κέρδους της προσφεύγουσας, σε κάθε δε περίπτωση δεν υφίσταται αιτιώδης συνάφεια μεταξύ των ισχυρισμών αυτών της προσφεύγουσας και την προκείμενης υπό ανάθεση σύμβασης που να αιτιολογεί την προσφορά εργολαβικού οφέλους 499,96 ευρώ επί συνόλου 622.000 ευρώ. Συνεπώς, η αξιολογική κρίση της αναθέτουσας αρχής περί της μη απόδειξης του εύλογου του εργολαβικού οφέλους παρίσταται νόμιμη, δοθέντος ότι δεν αφορούσε τις επιχειρηματικές επιλογές της προσφεύγουσας, αλλά την μη απόδειξη των ισχυρισμών της περί του εύλογου του εργολαβικού της κέρδους και κατ' ακολουθίαν της οικονομικής της προσφοράς, ήταν ειδική, σαφής και αιτιολογημένη έναντι των υποβληθέντων ενώπιόν της ισχυρισμών, κατ' ουδένα τρόπο, δε, η κρίση της αυτή δεν παραβίασε την τήρηση των άκρων ορίων της διακριτικής της ευχέρειας, καθώς, τω όντι, παρίσταται λογική, κατά την κοινή πείρα και αντίληψη - υπάγοντας με συγκεκριμένες αιτιάσεις τους λόγους της μη αιτιολόγησης της οικονομικής προσφοράς της προσφεύγουσας στην υπό ανάθεση σύμβασης – αναλογική, ισότιμη και τηρώντας την αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού. Κατ' ακολουθίαν, νομίμως απορρίφθηκε με την προσβαλλόμενη η προσφορά της προσφεύγουσας και ο σχετικός πρώτος λόγος της Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

14. Επειδή, με το δεύτερο λόγο της Προσφυγής της η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι παρανόμως έγινε αποδεκτή η οικονομική προσφορά της εταιρείας «.....» με την προσβαλλόμενη, αφού, ουδόλως με

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

την τελευταία η αναθέτουσα αρχή αιτιολόγησε επαρκώς την αποδοχή της με δεδομένο ότι η εκ μέρους της εταιρείας αυτής παροχή διευκρινίσεων συνιστούσε μια απλή επανάληψη του πίνακα της οικονομικής της προσφοράς. Περαιτέρω, αναφέρει ότι στην εν λόγω οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής και στον αντίστοιχο πίνακα για επιπλέον προσωπικό δεν έχει υπολογιστεί η αναλογία των νόμιμων κρατήσεων, καθώς και διοικητικό κόστος και εργολαβικό κέρδος. Τέλος, η προσφεύγουσα αναφέρει ότι η εταιρεία «.....» έχει εσφαλμένως υπολογίσει το ποσό των νόμιμων κρατήσεων υπέρ Δημοσίου και τρίτων, αφού δηλώνει ότι το ύψος των κρατήσεων ανέρχεται σε ποσοστό 0,14504% υπολογίζοντας προς τούτο ποσό 900,82 €. Ωστόσο, ο υπολογισμός στον οποίο προβαίνει είναι εσφαλμένος με αποτέλεσμα το ποσό των 900,82 ευρώ να αντιστοιχεί σε λιγότερες κρατήσεις από όσες όφειλε να υπολογίσει. Οι υπολογιζόμενες κρατήσεις στην προσφερθείσα εκ μέρους της εν λόγω εταιρείας τιμή των 621.984,00€ ανέρχονται στο ποσό των 902,13 ευρώ (που φυσικά αφαιρούνται κατά το στάδιο της πληρωμής), ενώ το δηλωθέν εκ μέρους της ποσό των 900,82 € καθιστά την προσφορά της απορριπτέα ς απαράδεκτη. Συναφώς εάν αφαιρεθούν και τα λοιπά ποσά που έχει δηλώσει στην οικονομική της προσφορά, ήτοι 5.952,21 € (εργολαβικό κέρδος), 13.957,27 € (κόστος αναλωσίμων), 5.952,21 € (διοικητικό κόστος) και 594.221,49 € (εργατικό κόστος), προκύπτει ευχερώς με έναν απλό μαθηματικό υπολογισμό το αρνητικό αποτέλεσμα των (-) 1,31 ευρώ.

15. Επειδή, καίτοι εν προκειμένω και σύμφωνα με τα όσα έγιναν δεκτά ανωτέρω, με την παρούσα απόφαση κρίνεται ότι ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας από τη διαγωνιστική διαδικασία είναι νόμιμος, εντούτοις και σύμφωνα με την εντελώς πρόσφατη μεταστροφή της νομολογίας (Σ.τ.Ε. ΕΑ 180/2019, 30/2019, 22/2018) η οποία υιοθετεί την μεταστροφή της νομολογίας που υφίσταται σε επίπεδο ΔΕΕ (C-100/12, Fastweb της 4ης Ιουλίου 2013, C-689/2013, Puligienica Facility Esco SpA της 5ης Απριλίου 2016, C -689/2013, Bietergemeinschaft της 21ης Δεκεμβρίου 2016 και C -131/2016, Archus & Gama της 11ης Μαΐου 2017), η προσφεύγουσα δεν μπορεί να θεωρηθεί «οριστικώς αποκλεισθείσα» και συνεπώς θεωρείται ότι προβάλλει τις αιτιάσεις της κατά της προσφοράς της έτερης διαγωνιζόμενης και ήδη παρεμβαίνουσας

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

με έννομο συμφέρον και κατά συνέπεια αυτές θα πρέπει να εξεταστούν στην ουσία τους. Και τούτο διότι με την προσβαλλόμενη, ως αναγράφεται σε αυτή, αξιολογήθηκαν εκ νέου οι οικονομικές προσφορές των διαγωνιζομένων, ως εκ τούτου ο σχετικός λόγος της παρεμβαίνουσας περί ελλείψεως εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας συνεπεία της μη άσκησης Προδικαστικής Προσφυγής κατά του Αποσπάσματος Πρακτικών της 100ης Συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου της 24ης Απριλίου 2019 της «.....» με την οποία αξιολογήθηκαν οι οικονομικές προσφορές και της μη επίκαιρης αμφισβήτησης στο παρόν στάδιο της οικονομικής της προσφοράς, η οποία κρίθηκε ως παραδεκτή σε προηγούμενο στάδιο με την προαναφερόμενη πράξη, θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

16. Επειδή, σε συνέχεια του από 09.07.2019 αιτήματος παροχής διευκρινίσεων, σύμφωνα με την Α.Ε.Π.Π. 714/2019, αναφορικά με την οικονομική της προσφορά και τον πίνακα τον οποίο υπέβαλλε ως «Οικονομική Προσφορά για Επιπλέον Προσωπικό», η εταιρεία «.....» υπέβαλε το υπ' αριθ. πρωτ. 752/2019/12-07-2019 έγγραφο της στο οποίο αναφέρει ότι: «Από κανένα σημείο του διατακτικού της υπ' αριθμ. 714/2019 αποφάσεως της ΑΕΠΠ δεν προκύπτει η υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής προς παροχή αιτήματος διευκρινίσεων από την εταιρεία μας για την οικονομική της προσφορά – Υπόδειγμα 2 του Παραρτήματος Β της διακήρυξης. Αντιθέτως, εις εφαρμογή του σχετικού διατακτικού της εν λόγω αποφάσεως ουδεμία πράξη σας έχει μέχρι σήμερα σχετικώς αναρτηθεί. Εντούτοις, προς απάντηση της ως άνω επιστολής σας σας γνωρίζουμε ότι πλήρης, επαρκής, σαφής, νόμιμη, ανάλυση σχετικά με τον υπολογισμό του ωρομισθίου και των σχετικών προσαυξήσεων του Υποδείγματος 2 του Παραρτήματος Β της διακήρυξης εμπεριέχεται στη σελίδα 5 της οικονομικής μας προσφοράς (Πίνακας «Ανάλυσης Κόστους Μισθοδοσίας»), την οποία εκ νέου σας επισυνάπτουμε, και η οποία συνιστά πλήρη επεξήγηση των δηλωθέντων στην οικονομική μας προσφορά». Συνεπώς και πέραν και ανεξαρτήτως αν με την Α.Ε.Π.Π. 714/2019 επιβαλλόταν υποχρέωση στην εταιρεία «.....» να παράσχει τις απαραίτητες διευκρινίσεις, καίτοι το διατακτικό αυτής δε διελάμβανε σχετική κρίση, η εταιρεία αυτή παρείχε

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

διευκρινίσεις, παραπέμποντας και επισυνάπτοντας εκ νέου τον σχετικό Πίνακα του Υποδείγματος 2 του Παραρτήματος Β της διακήρυξης και ως εκ τούτου ο σχετικός ισχυρισμός της προσφεύγουσας θα πρέπει να απορριφθεί. Στη συνέχεια, με την προσβαλλόμενη απόφαση (σελ. 18) η αναθέτουσα κάνει δεκτή την προσφορά της εταιρείας «.....», αναφέροντας ότι «Ως προς την οικονομική προσφορά της εταιρείας η Επιτροπή αφού έλαβε υπόψη της και τις διευκρινίσεις τις οποίες απέστειλε η εταιρεία σχετικά με τον πίνακα τον οποίο υπέβαλλε ως «Οικονομική Προσφορά για Επιπλέον Προσωπικό», σε ό,τι αφορά τον υπολογισμό του ωρομισθίου και των σχετικών προσαυξήσεων – διαπίστωσε, κατά πρώτον, ότι συμμορφώνεται με τις διατάξεις της κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας. Στην συνέχεια η Επιτροπή προέβη στον έλεγχο του εύλογου ποσοστού διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών της, των αναλωσίμων, του εργολαβικού της κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Από την επισκόπηση της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας....., προκύπτει ότι στον Πίνακα ανάλυσης της οικονομικής προσφοράς έχει δηλώσει διοικητικό κόστος παροχής των υπηρεσιών 1% που ανέρχεται στο ποσό των 5.952,21 ευρώ, κόστος αναλωσίμων 2,344886%, ήτοι ποσό 13.957,27 ευρώ και εργολαβικό κέρδος 1%, που αντιστοιχεί στο ποσό των 5.952,21 ευρώ. Η Επιτροπή έκρινε ότι στην περίπτωση της με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας και της λογικής καλύπτεται προφανώς η έννοια του «εύλογου ποσοστού» τόσο για το προσφερόμενο διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων, όσο και για το εργολαβικό κέρδος για τις συγκεκριμένες συνθήκες της διενεργούμενης διαγωνιστικής διαδικασίας, εξυπηρετούνται οι λειτουργικές ανάγκες εκτέλεσής της υπό σύναψιν συμβάσεως και διασφαλίζεται η καλή της εκτέλεση». Ως εκ τούτου υφίσταται κρίση της αναθέτουσας αρχής περί της συμμόρφωσης της «Οικονομικής Προσφοράς για Επιπλέον Προσωπικό» της εταιρείας «.....», σε ό,τι αφορά τον υπολογισμό του ωρομισθίου και των σχετικών προσαυξήσεων με τις διατάξεις της κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας. Από τη θεώρηση του υπόψη πίνακα της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας «.....» προκύπτει ότι έχει συμπληρωθεί το νόμιμο ωριαίο κόστος των αποδοχών των εργαζομένων με τις ασφαλιστικές εισφορές, 6,23 ευρώ, προσαυξημένο κατά 25%, 75% και 100% αντιστοίχως

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

για το κόστος ώρας νύχτας καθημερινής (7,79 ευρώ), αργίας (10,90 ευρώ) και νύχτας αργίας (12,46), χωρίς τις νόμιμες κρατήσεις υπέρ του δημοσίου, του εργολαβικού οφέλους και του διοικητικού κόστους, οι οποίες, εντούτοις, όπως έγινε δεκτό με την Α.Ε.Π.Π. 714/2019 (σκ. 80 και 81) δεν διευκρινίζεται από τη διακήρυξη αν θα πρέπει να περιλαμβάνονται στον πίνακα της «Οικονομικής Προσφοράς για Επιπλέον Προσωπικό». Ειδικότερα, κρίθηκε με την Α.Ε.Π.Π. 714/2019 ότι «[...] 80. Επειδή περαιτέρω ως προς τον ισχυρισμό του προσφεύγοντος περί μη ορθού υπολογισμού των στρογγυλοποιήσεων και προσαυξήσεων επί του ωριαίου κόστους προσφοράς του παρεμβαίνοντος θα πρέπει να επισημανθεί ότι, όπως ρητώς υπογραμμίζεται στον όρο 2.4.4. της διακήρυξης το προσφερόμενο στον Πίνακα του Υποδείγματος 2 του Παραρτήματος Β της διακήρυξης ωριαίο κόστος είναι δεσμευτικό για τους συμμετέχοντες αλλά δεν αποτελεί αντικείμενο αξιολόγησης. Συνεπώς, το ωριαίο κόστος δεν λαμβάνεται υπόψη για τη διαμόρφωση της κρίσης της αναθέτουσας αρχής περί της πλέον συμφέρουσας από οικονομικής άποψης προσφοράς βάσει τιμής. Τούτο όμως δεν σημαίνει ότι τα δηλωθέντα στον Πίνακα του Υποδείγματος 2 του Παραρτήματος Β της διακήρυξης οικονομικά στοιχεία, ως τμήμα της οικονομικής προσφοράς, δεν οφείλονται να πληρούν τις απαιτήσεις της διακήρυξης και της κείμενης νομοθεσία [...]». Συνεπώς, νομίμως κρίθηκε από την αναθέτουσα αρχή ότι ο πίνακας της «Οικονομικής Προσφοράς για Επιπλέον Προσωπικό» της εταιρείας «.....», σε ό,τι αφορά τον υπολογισμό του ωρομισθίου και των σχετικών προσαυξήσεων είναι σύμφωνος με τις διατάξεις της κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, ενώ περαιτέρω η προσφορά της εταιρείας αυτής δε δύναται να αποκλεισθεί εκ του λόγου ότι δεν περιλαμβάνει τις νόμιμες κρατήσεις υπέρ του δημοσίου, του εργολαβικού οφέλους και του διοικητικού κόστους στον πίνακα της «Οικονομικής Προσφοράς για Επιπλέον Προσωπικό», αφού ουδεμία σχετική πρόβλεψη στη διακήρυξη υφίσταται, ενώ και το υπόδειγμα 2 της «Οικονομικής Προσφοράς για Επιπλέον Προσωπικό», στο οποίο παραπέμπει ο όρος 2.4.4. της διακήρυξης και ορίζει ότι «[...] 2. το προσφερόμενο ωριαίο κόστος, βάσει του οποίου θα υπολογιστεί η αμοιβή που ενδεχομένως προκύψει για την παροχή υπηρεσιών σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 5.2. του Παραρτήματος Α' «Συγγραφή Υποχρεώσεων» (Υπόδειγμα

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

2 του Παραρτήματος Β'). Το προσφερόμενο ωριαίο κόστος είναι δεσμευτικό για τον ενδιαφερόμενο αλλά δεν αποτελεί αντικείμενο αξιολόγησης» δεν εξαρτά τον υπολογισμό του ωριαίου κόστους από τον υπολογισμό του διοικητικού κόστους, του κόστους αναλωσίμων και του εργολαβικού κέρδους και ως εκ τούτου ο υπόψη ισχυρισμός της προσφεύγουσας τυγχάνει απορριπτέος. Επειδή, επιπροσθέτως και αναφορικά με τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας περί εσφαλμένου υπολογισμού των νομίμων κρατήσεων υπέρ δημοσίου και τρίτων αυτός τυγχάνει απορριπτέος ως αβάσιμος, δοθέντος ότι έχει υπολογισθεί επί του συνόλου της καθαρής αξίας προ κρατήσεων και Φ.Π.Α. της προσφοράς της εταιρείας «.....», ποσού 621.083,18 ευρώ, η κράτηση 0,06% υπέρ Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. ($621.083,18 \times 0,06\%$) ποσού 372,65 ευρώ, η κράτηση 0,02 υπέρ δημοσίου ($621.083,18 \times 0,02\%$) ποσού 124,22 ευρώ, η κράτηση 0,06% υπέρ Α.Ε.Π.Π. ($621.083,18 \times 0,06\%$) ποσού 372,65 ευρώ και επί των ποσών αυτών ($372,65 + 124,22$ ευρώ + 372,65) των 896,52 ευρώ το αναλογούν τέλος χαρτοσήμου 3% και η επ' αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ 20%, ήτοι ποσοστό 3,6% ($896,52 \times 3,6\%$) και το ποσό των 31,30 ευρώ, τα οποία αθροίζοντάς τα ($896,52$ ευρώ + 31,30 ευρώ) δίνουν ποσό κρατήσεων και τέλος χαρτοσήμου και εισφορά υπέρ ΟΓΑ το ποσό των 900,82 ευρώ, το οποίο και έχει υπολογίσει η προσφεύγουσα. Σε κάθε περίπτωση, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι στις κατά νόμω κρατήσεις υπολείπεται ποσό της τάξης του 1,31 ευρώ, το οποίο και λαμβανομένης υπόψη της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου εταιρείας ποσού 621.083,18 ευρώ, αλυσιτελώς προβάλλεται. Κατ' ακολουθίαν, ο δεύτερος λόγος της Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, νόμω και ουσία.

17. Επειδή, τούτων δοθέντων, η υπό κρίση Προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη, νόμω και ουσία, σύμφωνα με ό,τι κρίθηκε ανωτέρω και να γίνει δεκτή η Παρέμβαση, το παράβολο, δε, που κατέθεσε η προσφεύγουσα να καταπέσει (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και 5 παρ. 5 του Π.Δ. 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Αριθμός απόφασης: 1377 / 2019

Απορρίπτει την Προσφυγή και δέχεται την Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του προσκομισθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 22 Νοεμβρίου 2019 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη και εκδόθηκε στις 12 Δεκεμβρίου 2019.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης

Τζέιμου Γιάννακα