

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 18 Ιανουαρίου 2022.

Για να εξετάσει την από 13.12.2021 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 2306/14.12.2021 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρίας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «....» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στ.. ..., οδός ..., αρ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της «...» (....) (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του οικονομικού φορέα «...» που διατηρεί ατομική επιχείρηση με τον διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στο ..., οδός ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η υπ' αρ. 32/2-12-2021 Απόφαση της τριακοστής δεύτερης (32ης) συνεδρίασης έτους 2021 του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος που, κατ' αποδοχή του αριθμ. πρωτ. 9631/18-11-2021 Πρακτικού αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών – οικονομικών προσφορών της Επιτροπής του Διαγωνισμού, έγιναν δεκτές οι προσφορές των διαγωνιζομένων «...», «...» και «...» και αναδείχθηκε Προσωρινή Ανάδοχος η εταιρία «...», να απορριφθούν οι προσφορές των ως άνω εταιριών και να αναδειχθεί ως προσωρινή ανάδοχος και να κληθεί να προσκομίσει δικαιολογητικά κατακύρωσης.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

Αριθμός απόφασης : 143/2022

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό κρίση προσφυγής, έχει καταβληθεί παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ποσού 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ, ποσού 100.000,00€.

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αρ. πρωτ. ... Διακήρυξη προκήρυξε Ανοικτό Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό προς το σκοπό ανάδειξης Αναδόχου για την ανάθεση της σύμβασης «Παροχή υπηρεσιών φύλαξης για ένα (1) έτος των μονάδων της εντός του νομού ..., ήτοι της Π.Ο.Χ. και του Κ.Υ.Α.Α. ... με εκτιμώμενη αξία σύμβασης εκατό χιλιάδων ευρώ (100.000,00€) μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24% και κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, η οποία αναρτήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 05.11.2021 με ΑΔΑΜ ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε α/α συστήματος ...

3. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που η «...» (....) ασκεί ως αναθέτουσα αρχή και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, υπάγεται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρο 345, παρ. 1, όπως ισχύει, η δε ΑΕΠΠ, ενώπιον της οποίας ασκήθηκε η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

4. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 13.12.2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, λαμβανομένου υπόψη ότι η προσβαλλομένη αναρτήθηκε στο ΕΣΗΔΗΣ, στο πεδίο «Σημειώσεις και συνημμένα», του Διαγωνισμού στις 03.12.2021, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα

αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρ. 361, παρ. 1 και 362, παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016 και στα άρ. 4, παρ. 1, εδ. α' και 8, παρ. 2 του π.δ. 39/2017.

5. Επειδή η προσφεύγουσα θεμελιώνει το έννομο συμφέρον της στη ζημία της από την (τυχόν) παράνομη συμμετοχή έτερων προσφερόντων, επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση (ΔΕΕ, απόφ. της 14.02.2019, C-54/18 - Cooperativa Animazione Valdocco Soc. coop. soc. Impresa Sociale Onlus κατά Consorzio Intercomunale Servizi Sociali di Pinerolo, Azienda Sanitaria Locale To3 di Collegno e Pinerolo, σκ. 36). Η δε σειρά κατάταξης δεν αποκλείει αυτόματα την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος εκ μέρους οιοδήποτε συμμετέχοντα και μη οριστικώς αποκλεισθέντος, ως εν προκειμένω, καθότι, σύμφωνα με την προσβαλλομένη, ο φάκελος δικαιολογητικών της προσφεύγουσας ήταν πλήρης και σύμφωνος με τους όρους της διακήρυξης, ως επίσης και ο φάκελος τεχνικής προσφοράς της.

6. Επειδή στις 13.12.2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δια μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προς τους ενδιαφερομένους, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

7. Επειδή με την υπ' αρ. 3187/2021 Πράξη του Μονομελούς Κλιμακίου ορίσθηκε ημερομηνία εξέτασης, κλήθηκε δε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων.

8. Επειδή στις 22.12.2021 εξεδόθη η υπ' αρ. Α643/2021 απόφαση με την οποία απερρίφθη το αίτημα χορήγησης αναστολής-προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας.

9. Επειδή στις 24.12.2021 ο οικονομικός φορέας «...» άσκησε παρέμβαση δια μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, η οποία απορρίπτεται ως απαράδεκτη, καθότι ασκήθηκε εκτός της δεκαήμερης προθεσμίας που ορίζεται στα άρ. 362, παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και άρ. 7 του π.δ. 39/2017, καθότι η υπό κρίση προσφυγή κοινοποιήθηκε από την

αναθέτουσα αρχή στις 13.12.2021 δια μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προς όλους τους συμμετέχοντες, οπότε έλαβαν γνώση αυτής, όπως εξάλλου αναφέρει σχετικώς και στην παρέμβασή του.

10. Επειδή η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στις 18.01.2022 τις υπ' αρ. πρωτ. 1097/28.12.2021 απόψεις της προς όλους τους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, οι οποίες, ως εκπροθέσμως κοινοποιηθείσες, δηλαδή εκτός της οριζόμενης στο άρ. 365, παρ. 1 σημ. β' προθεσμίας, δεν λαμβάνονται υπόψη από το κρίνον την παρούσα προσφυγή κλιμάκιο.

11. Επειδή η προσφεύγουσα κατέθεσε στις 21.01.2022, ήτοι εντός πέντε ημερών από την κοινοποίηση σε αυτήν των απόψεων της αναθέτουσας αρχής μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, συμπληρωματικό υπόμνημα, η εξέταση του οποίου παρέλκει, λόγω του, κατά τα ως άνω, εκπροθέσμου των απόψεων της αναθέτουσας αρχής.

12. Επειδή στο άρ. 73 του Ν. 4412/2016 «Λόγοι αποκλεισμού - Εξουσιοδοτική διάταξη (άρθρο 57 παρ. 1 έως 6 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» ορίζεται ότι «... 4. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: ... ζ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει κριθεί ένοχος εκ προθέσεως σοβαρών απατηλών δηλώσεων, κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή του άρθρου 79, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης,... θ) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα, ότι ο οικονομικός φορέας έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του. ... 7. Οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας εμπίπτει σε μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται στην παρ. 1 και στην παρ. 4, εκτός από την περ. β' αυτής, μπορεί να προσκομίζει στοιχεία, προκειμένου να αποδείξει ότι τα μέτρα που έλαβε επαρκούν για να αποδείξουν την αξιοπιστία του, παρότι

συντρέχει ο σχετικός λόγος αποκλεισμού. Εάν τα στοιχεία κριθούν επαρκή, ο εν λόγω οικονομικός φορέας δεν αποκλείεται από τη διαδικασία σύναψης σύμβασης. Για τον σκοπό αυτόν, ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι έχει καταβάλει ή έχει δεσμευθεί να καταβάλει αποζημίωση για ζημίες που προκλήθηκαν από το ποινικό αδίκημα ή το παράπτωμα, ότι έχει διευκρινίσει τα γεγονότα και τις περιστάσεις με ολοκληρωμένο τρόπο, μέσω ενεργού συνεργασίας με τις ερευνητικές αρχές, και έχει λάβει συγκεκριμένα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα, καθώς και μέτρα σε επίπεδο προσωπικού κατάλληλα για την αποφυγή περαιτέρω ποινικών αδικημάτων ή παραπτωμάτων.»

13. Επειδή, σύμφωνα με το άρ. 79 του Ν. 4412/2016 «Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (άρθρο 59 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)», «Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημόσιων συμβάσεων, πλην της απευθείας ανάθεσης των άρθρων 118 και 328, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α' 75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73, περί λόγων αποκλεισμού, και 74, περί αποκλεισμού οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις, για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν,...».

14. Επειδή, στο άρ. 2.2.3 «Λόγοι αποκλεισμού» της Διακήρυξης ορίζεται ότι «Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης (διαγωνισμό) οικονομικός φορέας, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπό του (εάν πρόκειται για μεμονωμένο φυσικό ή νομικό πρόσωπο) ή σε ένα από τα μέλη του (εάν πρόκειται για ένωση οικονομικών φορέων) ένας ή περισσότεροι από τους ακόλουθους λόγους:.... (α) εάν έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις που προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18 του ν. 4412/2016⁴⁴, περί αρχών που εφαρμόζονται στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων, ιδίως εάν σε βάρος του έχουν επιβληθεί, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από τη λήξη της προθεσμίας υποβολής

της προσφοράς, τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β' 266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά, από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους ή δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους.] καθώς και αα) εάν έχει κηρυχθεί έκπτωτος, κατ' εφαρμογή της παραγράφου 7 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 μέσα σε χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς ή ββ) εάν σε βάρος του έχει επιβληθεί η κύρωση της προσωρινής διακοπής της λειτουργίας συγκεκριμένης παραγωγικής διαδικασίας ή τμήματος ή τμημάτων ή του συνόλου της επιχείρησης ή εκμετάλλευσης κατ' εφαρμογή της παρ. 1B του άρθρου 24 του ν. 3996/2011 (Α' 170) μέσα σε χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς].... (ζ) εάν έχει κριθεί ένοχος εκ προθέσεως σοβαρών απατηλών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή της παραγράφου 2.2.9.2 της παρούσας, (θ) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα ότι έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του. Εάν στις ως άνω περιπτώσεις (α) έως (θ) η περίοδος αποκλεισμού δεν έχει καθοριστεί με αμετάκλητη απόφαση, αυτή ανέρχεται σε τρία (3) έτη από την ημερομηνία έκδοσης πράξης που βεβαιώνει το σχετικό γεγονός ... 2.2.3.6. Ο οικονομικός φορέας αποκλείεται σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας σύναψης της παρούσας σύμβασης, όταν αποδεικνύεται ότι βρίσκεται, λόγω πράξεων ή παραλείψεων του, είτε πριν είτε κατά τη διαδικασία, σε μία από τις ως άνω περιπτώσεις. 2.2.3.7. Οικονομικός φορέας που εμπίπτει σε μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται στις παραγράφους

2.2.3.1 και 2.2.3.4, εκτός από την περ. β αυτής, μπορεί να προσκομίζει στοιχεία, προκειμένου να αποδείξει ότι τα μέτρα που έλαβε επαρκούν για να αποδείξουν την αξιοπιστία του, παρότι συντρέχει ο σχετικός λόγος αποκλεισμού (αυτοκάθαρση). Για τον σκοπό αυτόν, ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι έχει καταβάλει ή έχει δεσμευθεί να καταβάλει αποζημίωση για ζημιές που προκλήθηκαν από το ποινικό αδίκημα ή το παράπτωμα, ότι έχει διευκρινίσει τα γεγονότα και τις περιστάσεις με ολοκληρωμένο τρόπο, μέσω ενεργού συνεργασίας με τις ερευνητικές αρχές, και έχει λάβει συγκεκριμένα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα, καθώς και μέτρα σε επίπεδο προσωπικού κατάλληλα για την αποφυγή περαιτέρω ποινικών αδικημάτων ή παραπτωμάτων. Τα μέτρα που λαμβάνονται από τους οικονομικούς φορείς αξιολογούνται σε συνάρτηση με τη σοβαρότητα και τις ιδιαίτερες περιστάσεις του ποινικού αδικήματος ή του παραπτώματος. Εάν τα στοιχεία κριθούν επαρκή, ο εν λόγω οικονομικός φορέας δεν αποκλείεται από τη διαδικασία σύναψης σύμβασης. Αν τα μέτρα κριθούν ανεπαρκή, γνωστοποιείται στον οικονομικό φορέα το σκεπτικό της απόφασης αυτής. Οικονομικός φορέας που έχει αποκλειστεί, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, με τελεσίδικη απόφαση, σε εθνικό επίπεδο, από τη συμμετοχή σε διαδικασίες σύναψης σύμβασης ή ανάθεσης παραχώρησης δεν μπορεί να κάνει χρήση της ανωτέρω δυνατότητας κατά την περίοδο του αποκλεισμού που ορίζεται στην εν λόγω απόφαση. 2.2.3.8. Η απόφαση για την διαπίστωση της επάρκειας ή μη των επανορθωτικών μέτρων κατά την προηγούμενη παράγραφο εκδίδεται σύμφωνα με τα οριζόμενα στις παρ. 8 και 9 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016.»

15. Επειδή, στο άρ. 2.2.9.1 «Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών» της Διακήρυξης ορίζεται ότι «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα ΙΙΙ , το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ

καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του Παραρτήματος 1. ... Κατά την υποβολή του ΕΕΕΣ, καθώς και της συνοδευτικής υπεύθυνης δήλωσης, είναι δυνατή, με μόνη την υπογραφή του κατά περίπτωση εκπροσώπου του οικονομικού φορέα, η προκαταρκτική απόδειξη των λόγων αποκλεισμού που αναφέρονται στην παράγραφο 2.2.3 της παρούσας, για το σύνολο των φυσικών προσώπων που είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτόν.... Ο οικονομικός φορέας φέρει την ειδική υποχρέωση, να δηλώσει, μέσω του ΕΕΕΣ, την κατάστασή του σε σχέση με τους λόγους που προβλέπονται στο άρθρο 73 του ν. 4412/2016 και παραγράφου 2.2.3 της παρούσης και ταυτόχρονα να επικαλεσθεί και τυχόν ληφθέντα μέτρα προς αποκατάσταση της αξιοπιστίας του.».

16. Επειδή, στο άρ. 2.4.6 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» της Διακήρυξης ορίζεται ότι «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από απαραίτους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας, β) η οποία περιέχει ατελείς, ελλιπείς, ασαφείς ή λανθασμένες πληροφορίες ή τεκμηρίωση, συμπεριλαμβανομένων των πληροφοριών που περιέχονται στο ΕΕΕΣ, εφόσον αυτές δεν επιδέχονται συμπλήρωσης, διόρθωσης, αποσαφήνισης ή διευκρίνισης ή, εφόσον επιδέχονται, δεν έχουν αποκατασταθεί από τον προσφέροντα, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 και την παρ. 3.1.2.1 της παρούσας διακήρυξης...».

17. Επειδή, στο Μέρος Α «ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΦΥΣΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ» του Παραρτήματος Ι «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης» της Διακήρυξης ορίζεται ότι *«Αντικείμενο της Προκήρυξης αποτελεί η παροχή υπηρεσιών φύλαξης για ένα (1) έτος των μονάδων της εντός του νομού ..., ήτοι της Π.Ο.Χ. και του Κ.Υ.Α.Α. ...»* Ως προς τις τεχνικές προδιαγραφές του έργου ισχύουν τα εξής: Ο Ανάδοχος θα έχει την υποχρέωση να παρέχει στις μονάδες της Εργασίες καθημερινές, - Δύο (2) βάρδιες α. από 00:00 έως 08:00, β. από 14:00 έως 00:00. Σαββατοκύριακα και αργίες: - Εικοσιτετράωρη φύλαξη. Κέντρο Υγείας Αποκατάστασης – Αποθεραπείας «...» Εργασίες καθημερινές, - Δύο (2) βάρδιες α. από 00:00 έως 08:00, β. από 14:00 έως 00:00. Σαββατοκύριακα και αργίες: - Εικοσιτετράωρη φύλαξη.».

18. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη που διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ VI Τμήμα Πράξεις 78/2007, 19/2005, 31/2003 κ.λπ.), όσο και τους διαγωνιζομένους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ), αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Επειδή, κατά την ερμηνεία των όρων κάθε Διακήρυξης ο ερμηνευτής του δικαίου πρέπει να αναζητεί το πραγματικό νόημα των ενσωματωμένων σε αυτή κανόνων με αφετηρία τη λεκτική, ήτοι γραμματική διατύπωσή τους (γραμματική ερμηνευτική μέθοδος).

19. Επειδή με την προσβαλλομένη (θέμα 2^ο) ενεκρίθη το πρακτικό με θέμα «ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑΣ ΚΑΙ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΗΝ ΑΠΟΣΦΡΑΓΙΣΗ ΚΑΙ ΤΟΝ ΕΛΕΓΧΟ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ ΤΟΥ ΥΠ' ΑΡΙΘΜ.ΠΡΩΤ. ... ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΓΙΑ «ΦΥΛΑΞΗ ΓΙΑ ΕΝΑ (1) ΕΤΟΣ ΤΩΝ ΜΟΝΑΔΩΝ ΤΗΣ ΕΝΤΟΣ ..., ΗΤΟΙ ΤΗΣ Π.Ο.Χ. ΚΑΙ ΤΟΥ Κ.Υ.Α.Α. ...»», με το οποίο η Επιτροπή αφότου καταχωρίστηκαν στο σύστημα τα διαπιστευτήρια, αποσφραγίστηκαν οι

υποφάκελοι «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» των προσφορών και ο υποφάκελος «Οικονομική Προσφορά» των τεσσάρων προσφορών των ισάριθμων οικονομικών φορέων, ήτοι της «...», με αριθμό προσφοράς, ..., της προσφεύγουσας, με αριθμό προσφοράς ..., του «...», με αριθμό προσφοράς ... και του «...», με αριθμό προσφοράς Εν συνεχεία, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι οι οικονομικοί φορείς υπέβαλαν φάκελους δικαιολογητικών πλήρης και σύμφωνους με τους όρους της διακήρυξης, επομένως προχώρησε στον έλεγχο και αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών, στο στάδιο δε ελέγχου τεχνικών προσφορών, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι όλοι οι οικονομικοί φορείς υπέβαλαν πλήρη φάκελο τεχνικής προσφοράς σε συμφωνία με τους όρους της διακήρυξης και, ως εκ τούτου προκρίνονται στην επόμενη φάση. Ακολουθώντας, κατά τον έλεγχο των οικονομικών προσφορών, η Επιτροπή διαπίστωσε ότι όλοι οι οικονομικοί φορείς υπέβαλαν οικονομική προσφορά εντός του προϋπολογισμού του έργου και εισηγήθηκε την κατακύρωση του διαγωνισμού στην «...» συνολικού κόστους εκατόν δέκα οκτώ χιλιάδων πεντακοσίων εβδομήντα έξι ευρώ και είκοσι έξι λεπτών (118.576,26€) συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α (24%) και την προσκόμιση από αυτήν των δικαιολογητικών κατακύρωσης.

20. Επειδή, με τον λόγο της προσφυγής της ως προς τον οικονομικό φορέα «...», η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι έχει υποϋπολογίσει το εργατικό κόστος και άρα η προσφορά της είναι απορριπτέα. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι, κατά τον υπολογισμό των νομίμων προσαυξήσεων παρέλειψε να συνυπολογίσει τις νόμιμες προσαυξήσεις για κάθε ένα από τα δύο σημεία φύλαξης, 8 ώρες (πρωί ή απόγευμα) για τις 60 ημέρες Κυριακής/Αργίας, όπως ειδικότερα στην προσφυγή της προβαίνει σε σχετικούς υπολογισμούς. Ο λόγος αυτός πρέπει να γίνει δεκτός διότι, όπως στο Μέρος Α «ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΦΥΣΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ» του Παραρτήματος Ι «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης» της Διακήρυξη προβλέπεται, *«ο Ανάδοχος θα έχει την υποχρέωση να παρέχει στις μονάδες της ... Εργάσιμες καθημερινές, - Δύο (2) βάρδιες α. από 00:00 έως 08:00, β. από 14:00 έως 00:00. Σαββατοκύριακα και αργίες: - Εικοσιτετράωρη φύλαξη. Κέντρο Υγείας Αποκατάστασης – Αποθεραπείας «...» Εργάσιμες καθημερινές, - Δύο (2) βάρδιες α. από 00:00 έως 08:00, β.*

από 14:00 έως 00:00. Σαββατοκύριακα και αργίες: - Εικοσιτετράωρη φύλαξη.», ωστόσο, η «....» στον Πίνακα 3: Έντυπο ανάλυσης οικονομικής προσφοράς (υπολογισμός ανά πόστο φύλαξης) της αναφέρει (βλ. αρχείο με τίτλο «3. ΠΙΝΑΚΑΣ 3_ΑΝΑΛΥΣΗ ΟΙΚ. ΠΡΟΣΦΟΡΑΣpdf», σελ. 2) «ΣΧΗΜΑ ΦΥΛΑΞΗΣ: Κυριακές + Επίσημες Αργίες → 60 ημέρες Σάββατα +Ανεπίσημες Αργίες → 55 ημέρες Καθημερινές (Δε → Πα) → 250 ημέρες 2. ΚΟΣΤΟΣ ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΕΩΝ ΣΥΝΟΛΙΚΑ ΚΑΙ ΜΗΝΙΑΙΩΣ: 60 (ημ) X 8Ω X 3,8999 (€/Ω) X 75/100 → 1.403,9640 (€/Ετ) 60 (νυκ) X 8Ω X 3,8999 (€/Ω) X 100/100 → 1.871,9520 (€/Ετ) 305 (νυκ) X 8Ω X 3,8999 (€/Ω) X 25/100 → 2.378,9390 (€/Ετ) Σύνολο Προσαυξήσεων Ετησίως → 5.654,8550 (€/Ετ) Κόστος Προσαυξήσεων ανά μήνα = 5.654,8550 (€/Ετ) : 12μ.= 471,2379 (€/Μ)». Δηλαδή, παρόλο που, σύμφωνα με τη Διακήρυξη, κατά τα Σαββατοκύριακα και τις αργίες απαιτείται εικοσιτετράωρη (24) φύλαξη, ήτοι τρία οκτάωρα απασχόλησης, ένα το πρωί, ένα το απόγευμα και ένα το βράδυ, η «....» έχει υπολογίσει προσαυξήσεις για τις Κυριακές και τις επίσημες αργίες, ήτοι για τις 60 ημέρες, μόνο για δύο (2) οκτάωρα, δηλαδή για το πρωινό και το βραδινό οκτάωρο, και όχι για τρία (3). Ειδικότερα, όπως ανωτέρω αναφέρεται, στην οικονομική προσφορά της υπολόγισε το κόστος προσαυξήσεων βασιζόμενη στον υπολογισμό μόνο του νυκτερινού και πρωινού οκταώρου (βλ. σημείωση νυκ και ημ, κατά τα ως άνω, στην προσφορά της), συνεπώς η προσφορά της «....» υπολείπεται του υπολογισμού των προσαυξήσεων ενός επιπλέον οκταώρου που αφορά στην απογευματινή βάρδια, προς συμπλήρωση του προβλεπόμενου στη Διακήρυξη εικοσιτετράωρου. Επομένως, η προσφορά της καθίσταται απορριπτή, λόγω του γεγονότος ότι δεν ήταν σύμφωνη με το ελάχιστο νόμιμο εργατικό κόστος που απαιτείται κατά την εργατική νομοθεσία, ήτοι υποϋπολόγισε αυτό.

21. Επειδή, ως προς το λόγο προσφυγής που αφορά στον οικονομικό φορέα «...», η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υπολόγισε λάθος τις ημέρες αργίας σε 59, αντί 60, τις ώρες ανά κατηγορία προσαύξησης ανά ημέρα και το σύνολο των ωρών και ότι τα συγκεκριμένα λάθη συμπαρασύρουν αναγκαστικά σε λάθος υπολογισμό και τα υπόλοιπα επιμέρους ποσά δηλαδή δώρα, επιδόματα, άδειες, εισφορές της προσφοράς του. Επίσης, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι ο «...» έχει υπολογίσει την κάλυψη κανονικής

άδειας επί του συνόλου μισθών (25.809,44 ευρώ / 12 μήνες 2.150,78 ευρώ), χωρίς ωστόσο να έχει υπολογίσει ότι οι αντικαταστάτες θα λάβουν δώρο Πάσχα, Χριστουγέννων και επίδομα αδείας και ότι, ως προς την άδεια αντικαταστάτη, αυτή υπολογίσθηκε επί του ποσού που έβγαλε ως κάλυψη κανονικής αδείας (2.150,78 ευρώ / 12 μήνες=179,23 ευρώ) και ότι, λαμβανομένου υπόψη ότι το σωστό ποσό κάλυψης κανονικής αδείας είναι 2.553,823, η άδεια αντικαταστάτη ανέρχεται σε 212,82 ευρώ (2.553,823 ευρώ / 12 μήνες). Ο πρώτος ισχυρισμός του λόγου αυτού πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος διότι, αφενός οι εργάσιμες ημέρες του έτους είναι 253 και όχι 254, όπως ο οικονομικός φορέας «...» εσφαλμένα αναφέρει στα έγγραφα «ΑΝΑΛΥΣΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ..._signed» (βλ. σελ. 1) και «ΑΝΑΛΥΣΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ..._signed» (βλ. σελ. 1), που βρίσκονται στο φάκελο με τίτλο «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ.zip» της προσφοράς του, αντίστοιχα, δε, οι Κυριακές και αργίες για το έτος 2022 είναι 60 και όχι 59, όπως ομοίως εσφαλμένα αναφέρει στα ως άνω έγγραφα που υπέβαλε με την προσφορά του (βλ. σελ. 1 εγγράφου με τίτλο «ΑΝΑΛΥΣΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ..._signed» και σελ. 1 εγγράφου με τίτλο «ΑΝΑΛΥΣΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ..._signed»). Ειδικότερα, από το συνδυασμό του άρ. 60, παρ. 1 του Ν. 4808/2021, στο οποίο καθορίζονται οι ημέρες υποχρεωτικής αργίας που ανέρχονται σε εννέα (9) [ήτοι α) Η 1η Ιανουαρίου. β) Η εορτή των Θεοφανείων (6η Ιανουαρίου). γ) Η 25η Μαρτίου. δ) Η Δευτέρα του Πάσχα. ε) Η 1η Μαΐου. στ) Η εορτή της Κοιμήσεως της Θεοτόκου (15η Αυγούστου). ζ) Η 28η Οκτωβρίου. η) Η εορτή της Γεννήσεως του Χριστού (25η Δεκεμβρίου). θ) Η 26η Δεκεμβρίου.], και του άρ. 14 Ν. 4468/2017, δυνάμει του οποίου η αργία της 1^{ης} Μαΐου μετατίθεται σε άλλη εργάσιμη ημέρα, εφόσον συμπίπτει με Κυριακή, για το έτος 2022 οι ημέρες αργίας ανέρχονται σε οκτώ (8), καθότι η 25^η Δεκεμβρίου 2022 συμπίπτει με Κυριακή. Αντιστοίχως, οι εργάσιμες ημέρες για το έτος 2022, αφαιρουμένης της εργάσιμης ημέρας στην οποία υποχρεωτικά θα μεταφερθεί η αργία της 1^{ης} Μαΐου, προκύπτουν να είναι 253 και όχι 254, όπως εσφαλμένα στην ως άνω ανάλυση αναφέρει ο οικονομικός φορέας «...» {Κυριακές και Σάββατα [(365/7=52,14) x 2] + αργίες = 104,28 + 8 = 112,28. Συνεπώς, οι εργάσιμες ημέρες προκύπτουν από το υπόλοιπο της αφαίρεσης αυτών από τις 365

ημέρες του έτους, δηλαδή 252,72, ήτοι 253}. Λαμβάνοντας δε υπόψη ότι το έτος έχει πενήντα δύο (52) εβδομάδες, ήτοι ισάριθμες Κυριακές ($365/7=52,14$), το σύνολο των Κυριακών- αργιών για το έτος 2022 ανέρχεται σε (52 Κυριακές+8 αργίες) εξήντα (60). Συνακόλουθα, ο λάθος υπολογισμός ημερών αργίας και εργασίμων ημερών, κατά τα ως άνω, που αποτέλεσε τη βάση υπολογισμού για την σύνταξη της προσφοράς του, οδήγησε σε λάθος υπολογισμό των ωρών ανά κατηγορία προσαύξησης ανά ημέρα και το σύνολο των ωρών. Ειδικότερα, όφειλε να είχε υπολογίσει για τις 253 εργάσιμες ημέρες: για τις ώρες με μηδενική προσαύξηση -> $253 \text{ ημέρες} \times 8 \text{ ώρες} = 2.024 \text{ ώρες}$ και για τις ώρες με προσαύξηση 25% (απασχόληση από 22.00 – 06.00) -> $253 \times 8 \text{ ώρες} = 2.024 \text{ ώρες}$. Συναφώς, για τις 60, κατά τα ως άνω, Κυριακές και αργίες, όφειλε να είχε υπολογίσει για τις ώρες με προσαύξηση 75%: $60 \text{ ημέρες} \times (8+8) \text{ ώρες} = 960 \text{ ώρες}$ και για τις ώρες με προσαύξηση 100%: $60 \text{ ημέρες} \times 8 \text{ ώρες} = 480 \text{ ώρες}$. Επομένως, τα σύνολα ωρών ανά κατηγορία προσαύξησης, συμπεριλαμβανομένων των ωρών του Σαββάτου, ανέρχονται σε ($2.024+832$) 2.856 για τις ώρες με μηδενική προσαύξηση, σε ($2.024+416$) 2.440 με προσαύξηση 25%, σε 960 ώρες με προσαύξηση 75% και σε 480 ώρες με προσαύξηση 100%, ήτοι σύνολο ($2.856+2.440+960+480$) 6.736 ώρες και όχι σε ($2.474+1.236+944+472$) 5.126 ώρες, όπως παραθέτει στην προσφορά του. Συνακόλουθα, συμπαρασύρεται ο υπολογισμός του κόστους ανά ώρα κατηγορίας, ο οποίος, κατά τα ως άνω, υπολογίστηκε από τον οικονομικό φορέα «...» επί τη βάση εσφαλμένου υπολογισμού των ωρών απασχόλησης, καθότι, με τη σειρά του, στηρίχθηκε επί τη βάση εσφαλμένου συνόλου εργασίμων ημερών και αργιών. Συναφώς, λαμβάνοντας υπόψη τον, κατά τα άνω, εσφαλμένο υπολογισμό, η προσφορά του ως άνω οικονομικού φορέα καθίσταται σε κάθε περίπτωση απορριπτή, λόγω εσφαλμένου υπολογισμού του εργατικού κόστους. Συνακόλουθα, η εξέταση του δεύτερου ισχυρισμού του λόγου αυτού που αφορά στον οικονομικό φορέα «...», παρέλκει ως αλυσιτελής, δοθέντος ότι η ως άνω πλημμέλεια της προσφοράς του παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψή της (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 168/2020, 309/2019, 274/2018, 344/2017, 47/2017, 296/2016, ΔΕφΠειρ. Ν95/2020 ΔΕφΑθ. 279/2019, 239/2019, ΔΕφΘεσ/νικής 83/2019 κ.α.).

22. Επειδή, ως προς τον πρώτο λόγο που αφορά στον οικονομικό φορέα «...», η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι με την υπ' αρ. 846/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ είχε κριθεί στο παρελθόν ένοχος ψευδών δηλώσεων σε άλλη διαγωνιστική διαδικασία, με την υπ' αρ. 522/2019 απόφαση της ΑΕΠΠ κρίθηκε ότι παρέλειψε να δηλώσει στο ΤΕΥΔ τις δεκατρείς (13) περιπτώσεις που έχουν επιβληθεί πράξεις επιβολής προστίμου και ότι, με την υπ' αρ. 461/2018 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών απορρίφθηκε αίτηση αναστολής που ασκήθηκε κατά της ως άνω υπ' αρ. 846/2018 απόφασης της ΑΕΠΠ και ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας, ως ατομική επιχείρηση έχει απορριφθεί από άλλους διαγωνισμούς και έχουν καταγγελθεί άλλες δημόσιες συμβάσεις του αλλά και επιπλέον των συσχετιζόμενων επιχειρήσεων «....» η οποία ετράπη σε ιδιωτική κεφαλαιουχική εταιρία με την επωνυμία «....». Επίσης, ισχυρίζεται ότι ο ... δραστηριοποιείται είτε ατομικώς είτε υπό το μανδύα ενός νομικού προσώπου και ότι πρόκειται για τη λειτουργία και τη δραστηριότητα του ίδιου του φυσικού προσώπου που χρησιμοποιεί την Ι.Κ.Ε. για να υποκρύπτει τις παραβάσεις που ο ίδιος έχει διαπράξει. Ακόμη, ισχυρίζεται ότι έχουν υποπέσει στην αντίληψή της ότι με τις, στην προσφυγή αναφερόμενες, αποφάσεις αναθετουσών αρχών, είχε καταγγελθεί η σύμβαση μεταξύ αναθέτουσας αρχής και της «...», είχε απορριφθεί προσφορά της «....» στο πλαίσιο των εκεί αναφερόμενων διαγωνισμών. Ενόψει των ανωτέρω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι έχει ήδη κριθεί ο ως άνω οικονομικός φορέας ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων λόγω διάπραξης σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος και λόγω απόκρυψης πληροφοριών που απαιτούνταν για την εξακρίβωση της απουσίας των σχετικών λόγων αποκλεισμού κατά την έννοια του άρ. 73, παρ. 4, περ. θ του Ν. 4412/2016, καθώς επίσης και απόκρυψης πληροφοριών που απαιτούνταν για την εξακρίβωση της απουσίας των σχετικών λόγων αποκλεισμού κατά την έννοια του άρ. 73, παρ. 4 περ. ζ του Ν. 4412/2016. Ο λόγος περί ψευδών δηλώσεων ή απόκρυψης πληροφοριών, που προβλεπόταν και υπό το προηγούμενο καθεστώς, σκοπό έχει να αποθαρρύνει τους οικονομικούς φορείς από το να παρέχουν παραπλανητικές ή ανακριβείς ή αναληθείς πληροφορίες σε σχέση με τις προϋποθέσεις και απαιτήσεις συμμετοχής τους στη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης, αποκτά δε ιδιαίτερη σημασία, μετά την εισαγωγή των

κανόνων περί προκαταρκτικής απόδειξης και υποχρεωτικής χρήσης τυποποιημένων εντύπων (βλ. *Β. Γκέρτσο*, σε *Ε. Κουλουμπίνη, Η. Μάζο, Ι. Κίτσο*, Δημόσιες Συμβάσεις – Ν. 4412/2016, Νομολογιακή Προσέγγιση και Πρακτική Εφαρμογή, Νομική Βιβλιοθήκη, Αθήνα, 2019, σελ. 271). Σύμφωνα και με την υπ' αρ. 20 Κατευθυντήρια Οδηγία της ΕΑΑΔΗΣΥ, οι ψευδείς δηλώσεις, κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται από την αναθέτουσα αρχή, κρίνονται «σοβαρές» *ad hoc*, λαμβάνοντας υπόψη το βαθμό υπαιτιότητας, τις επιπτώσεις, καθώς και τυχόν επαναλαμβανόμενη τέλεση της συγκεκριμένης συμπεριφοράς. Τον συγκεκριμένο λόγο επικαλείται οικονομικός φορέας σε περίπτωση που, ενώ για συνδιαγωνιζόμενό του συντρέχει κάποιος από τους λοιπούς λόγους αποκλεισμού, κατά παράλειψή του (ενν. του τελευταίου) δεν δηλώθηκε στο σχετικό πεδίο του ΕΕΕΣ του (βλ. *Ε. Βλάχου* σε *Δ. Ράικο, Ε. Βλάχου, Ε. Σαββίδη*, Δημόσιες Συμβάσεις Ν. 4412/2016 – Ερμηνεία κατ' άρθρο Σχετικές διατάξεις- Νομολογία, Εκδόσεις Σάκκουλα Αθήνα- Θεσσαλονίκη, 2018, Τόμος Ι, σελ. 688). Βάσει των ανωτέρω, συνάγεται ότι θα πρέπει να συνεχεται ο λόγος αυτός αποκλεισμού με τον σχετικό λόγο που απεκρύβη, δηλαδή, ναι μεν αποτελεί αυτοτελή βάση αποκλεισμού, ωστόσο δεν είναι ανεξάρτητη βάση αποκλεισμού, δεν μπορεί να συντρέξει χωρίς να συνεχεται άμεσα με κάποιο εκ των προβλεπομένων λόγων στη συγκεκριμένη Διακήρυξη. Εν προκειμένω, στο ΕΕΕΣ του ο «...» (βλ. αρχείο με τίτλο «2.4.3.1.α ΕΕΕΣ- ΤΕΥΔ signed.pdf», σελ. 6-7), στο σχετικό πεδίο «Αθέτηση των υποχρεώσεων στον τομέα του εργατικού δικαίου», ιδία δε στην ερώτηση «Ο οικονομικός φορέας έχει, εν γνώσει του, αθετήσει τις υποχρεώσεις του στους τομείς του εργατικού δικαίου;» απάντησε «Ναι», εν συνεχεία δε στο οικείο πεδίο «Περιγράψτε τα μέτρα που λήφθηκαν», αναφέρει επί λέξει «ΩΣ ΕΚ ΤΟΥ ΓΡΑΜΜΑΤΟΣ ΤΟΥ ΝΟΜΟΥ απαντώ ΝΑΙ. Δηλώνω ότι κατά το χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, εις βάρος της ατομικής επιχείρησής μου επιβλήθηκε η κάτωθι Πράξη Επιβολής Προστίμου από το Σ.ΕΠ.Ε.: Η υπ' αριθ. πρωτ. ... ΠΕΠ της Π.Δ.Ε.Ε.Σ. ... / Τ.Ε.Ε.Σ. Η Πράξη Επιβολής Προστίμου, μου κοινοποιήθηκε μέσω συστημένης αλληλογραφίας (...) την 05-06-2020. Κατά της Πράξης Επιβολής Προστίμου ασκήθηκε νόμιμα και εμπρόθεσμα Προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, με

αριθμό εισαγωγής: ..., η συζήτηση της οποίας δεν έχει προσδιοριστεί. Η Προσφυγή προσκομίζεται συνημμένα. Η επιβληθείσα εις βάρος της ατομικής επιχείρησής μου Πράξη Επιβολής Προστίμου δεν αφορά σε αδήλωτη εργασία.». Η δε ως άνω αναφερόμενη προσφυγή υποβλήθηκε με την προσφορά του, με τίτλο αρχείου «2.4.3.1.α ΠΡΟΣΦΥΓΗ signed.pdf». Αντίστοιχα, κατά τα ως άνω, απαντάει στο ερώτημα περί του εάν «Έχει διαπράξει ο οικονομικός φορέας σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα;» στο δε ερώτημα περί της λήψης μέτρων αυτοκάθαρσης, αναφέρεται στα μέτρα που ελήφθησαν από τον ίδιο (βλ. αρχείο με τίτλο «2.4.3.1.α ΕΕΕΣ- ΤΕΥΔ signed.pdf», σελ. 8-9). Στο δε πεδίο του ΕΕΕΣ «Ψευδείς δηλώσεις, απόκρυψη πληροφοριών, ανικανότητα υποβολής δικαιολογητικών, απόκτηση εμπιστευτικών πληροφοριών» στο ερώτημα «Ο οικονομικός φορέας επιβεβαιώνει ότι: α) έχει κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, β) έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές, γ) δεν ήταν σε θέση να υποβάλει, χωρίς καθυστέρηση, τα δικαιολογητικά που απαιτούνται από την αναθέτουσα αρχή ή τον αναθέτοντα φορέα, και δ) έχει επιχειρήσει να επηρεάσει με αθέμιτο τρόπο τη διαδικασία λήψης αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, να αποκτήσει εμπιστευτικές πληροφορίες που ενδέχεται να του αποφέρουν αθέμιτο πλεονέκτημα στη διαδικασία σύναψης σύμβασης ή να παράσχει εξ αμελείας παραπλανητικές πληροφορίες που ενδέχεται να επηρεάσουν ουσιωδώς τις αποφάσεις που αφορούν τον αποκλεισμό, την επιλογή ή την ανάθεση;» απάντησε «Όχι». Ωστόσο, όφειλε να δηλώσει τα περιλαμβανόμενα και κριθέντα με την υπ' αρ. 846/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ και τη συναφή υπ' αρ. 461/2018 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, που έκρινε επί της σχετικής αίτησης αναστολής αλλά και τα αναφερόμενα στην υπ' αρ. 522/2019 απόφαση της ΑΕΠΠ, προκειμένου η αναθέτουσα αρχή να είναι σε θέση να γνωρίζει ότι η προσφορά του συγκεκριμένου οικονομικού φορέα είχε αποκλειστεί από προγενέστερη διαγωνιστική διαδικασία για το λόγο ότι διέπραξε σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, κατά παράβαση του άρ. 73, παρ. 4 περ. θ' του Ν. 4412/2016 και της περ. γ' του άρ. 68 του Ν. 3863/2010, σύμφωνα με τις πρώτες δύο αποφάσεις, και ότι, παραλείποντας

να δηλώσει στο υποβληθέν ΤΕΥΔ δεκατρείς (13) περιπτώσεις που έχουν επιβληθεί σε βάρος της «...», παραβίασε τη διάταξη του άρ. 73, παρ. 4, περ. ζ και θ του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με την τρίτη απόφαση. Ωστόσο, απορρίπτεται ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας και η επίκληση στην συνημμένη με την προσφυγή της απόφαση του ... υπ' αρ. 2335/10/15.10.2014 με θέμα «Καταγγελία Σύμβασης της Εταιρεία '...'» και στην απόφαση της υπ' αρ. 27 Συνεδρίασης του Δ.Σ. του Μ.Τ.Π.Υ., με το σχετικό αυτής υπ' αρ. πρωτ. 54176/21.06.2017 πρακτικό που ομοίως επισυνάπτονται στην υπό κρίση προσφυγή, διότι, δεδομένου του γεγονότος ότι δεν έχει προσκομιστεί κάποια σχετική δικαστική απόφαση, σύμφωνα με τη Διακήρυξη (άρ. 2.2.3.4), *«Εάν στις ως άνω περιπτώσεις (α) έως (θ) η περίοδος αποκλεισμού δεν έχει καθοριστεί με αμετάκλητη απόφαση, αυτή ανέρχεται σε τρία (3) έτη από την ημερομηνία έκδοσης πράξης που βεβαιώνει το σχετικό γεγονός»*, έχει παρέλθει η σχετική περίοδος, άρα δεν όφειλε να δηλώσει τα ως άνω. Όφειλε, ωστόσο, να δηλώσει τα αναφερόμενα στο υπ' αρ. πρωτ. 10674/20.12.2019 έγγραφο του Ελληνικού Ερυθρού Σταυρού και τα σχετικά πρακτικά 3 και 4, που προσκόμισε συνημμένα με την προσφυγή της η προσφεύγουσα, τα οποία αναφέρονται σε ματαίωση της εκεί αναφερόμενης διαγωνιστικής διαδικασίας, ειδικότερα δε στο πρακτικό 3 ρητώς αναφέρεται ότι *«...όπως γίνει δεκτή η προδικαστική προσφυγή και να αποκλειστεί ο οικονομικός φορέας «...», καθώς διαπιστώνεται ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Τ.Ε.Υ.Δ., είναι ψευδή ή ανακριβή...»* (σελ. 65 προσφυγής). Συναφώς, όφειλε να αναφέρει τα παρατιθέμενα στο πρακτικό της συνεδρίασης με αριθμ. 26/8.9.2020 της Μόνιμης Επιτροπής Προμηθειών της ΗΔΙΚΑ γεγονότα, που ομοίως προσκομίστηκαν συνημμένα με την υπό κρίση προσφυγή, ήτοι ότι με αυτήν ο «...» *«...παραλείποντας να δηλώσει στο υποβληθέν από αυτόν Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) τις δεκατέσσερις (14) περιπτώσεις που έχουν επιβληθεί σε βάρος της ΙΚΕ με την επωνυμία «...», Πράξεις Επιβολής Προστίμου από το ΣΕΠΕ, παραβίαση τη διάταξη του άρθρου 73, παρ. 4 περιπτ. ζ) και θ) του Ν. 4412/2016»*. Συνεπώς, ο οικονομικός φορέας «...» παραβίασε το άρ. 73, παρ. 4 περ. ζ και θ του Ν. 4412/2016 και το αντίστοιχο άρθρο της Διακήρυξης, ήτοι το άρ. 2.2.3.4, περ. ζ και θ, διότι, κατά τα ως άνω, τόσο το γεγονός ότι παρέλειψε να δηλώσει, ως

όφειλε, ότι έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του, όσο και το ότι έχει σχετικώς κριθεί ένοχος περί ψευδών δηλώσεων, συνιστούν πληροφορίες που συναρτώνται με το λόγο αποκλεισμού περί ψευδών δηλώσεων ή απόκρυψης πληροφοριών, επηρεάζουν δε το αποτέλεσμα της διαγωνιστικής διαδικασίας (βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 04.05.2017, C-387/14, Esaprojekt sp. z o.o. κατά Województwo Łódzkie σκ. 75). Δηλαδή, τα ως άνω γεγονότα συνιστούν στοιχεία που συγκροτούν την αντικειμενική υπόσταση του λόγου αποκλεισμού του άρ. 2.2.3.4, περ. θ (και του άρ. 73, παρ. 4, περ. θ του Ν. 4412/2016), καθότι πληρούνται οι σχετικές προϋποθέσεις και, συναφώς, του λόγου αποκλεισμού του άρ. 2.2.3.4, περ. ζ' της Διακήρυξης (και του άρ. 73, παρ. 4, περ. ζ του Ν. 4412/2016), συνεπώς, η μη αναφορά σε αυτά στο υποβληθέν ΕΕΕΣ από τον οικονομικό φορέα «...» συνιστά ανακριβή δήλωση κατά την έννοια του ως άνω άρθρου της Διακήρυξης, και, ως εκ τούτου, προαπόδειξη περί της συνδρομής του αποδιδόμενου λόγου αποκλεισμού. Επομένως, γίνεται δεκτός ο σχετικός λόγος της προσφυγής.

23. Επειδή με τον δεύτερο λόγο που αφορά στον οικονομικό φορέα «...», η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η εν λόγω εταιρία δεν συνυπολόγισε στη βάση υπολογισμού που χρησιμοποίησε για να εξεύρει το κόστος αντικατάστασης το κόστος που απαιτείται για την κάλυψη των νομίμων προσαυξήσεων, πράγμα το οποίο οδήγησε μη νόμιμο υπούπολογισμό του σχετικού επί μέρους κόστους και ότι το λάθος αυτό συμπαρέσυρε υποχρεωτικά σε υπούπολογισμό και τα υπόλοιπα επί μέρους κονδύλια (δώρα, επιδόματα και εισφορές), αφού για τον υπολογισμό τους χρησιμοποιήθηκε ως ποσό αναφοράς το μηνιαίο εργατικό κόστος μέσα στο οποίο ήταν συνυπολογισμένο το προαναφερόμενο ανωτέρω υπούπολογισμένο κόστος αντικατάστασης αδείας. Κάθε εργαζόμενος που θα αντικαταστήσει έναν άλλον εργαζόμενο σε άδεια θα αμειφθεί με έναν μηνιαίο μισθό ο οποίος αποτελεί το επιπλέον κόστος στο ετήσιο κόστος ενός εργαζομένου. Ο λόγος αυτός πρέπει να γίνει δεκτός διότι ο «...» στην οικονομική προσφορά του (βλ. αρχείο με τίτλο «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ signed.pdf», σελ. 5-6) έχει προβεί στους κάτωθι υπολογισμούς:

Αριθμός απόφασης : 143/2022

[μηνιαίο σύνολο μικτών αποδοχών 4.160€ (σελ. 5 προσφοράς) + κόστος αντικατάστασης υπαλλήλου σε άδεια 360,51€ (σελ. 5 προσφοράς) + μηνιαίο κόστος προσαυξήσεων 1.188,20€ (σελ. 5 προσφοράς)] = μηνιαίο εργατικό κόστος προ δώρων και επιδομάτων 5.708,71€ (σελ. 5 προσφοράς)

[μηνιαίο εργατικό κόστος προ δώρων και επιδομάτων 5.708,71€ (σελ. 5 προσφοράς) + δώρο Χριστουγέννων 495, 54€ (σελ. 6 προσφοράς) + δώρο Πάσχα 247,77€ (σελ. 6 προσφοράς) + επίδομα αδείας 237,86€ (σελ. 5 προσφοράς)] = σύνολο πάσης φύσεως νομίμων αποδοχών 6.689,88€ (σελ. 6 προσφοράς)

Όπως βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, για τον υπολογισμό του κόστους αντικατάστασης υπαλλήλου σε άδεια, έχει προβεί στον εξής υπολογισμό (βλ. αρχείο με τίτλο «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΣΦΟΡΑ signed.pdf», σελ. 5): «Μηνιαίο κόστος μικτών αποδοχών κατά άτομο 650,00€

επί ΣΥΝΟΛΟ ΑΤΟΜΩΝ ΕΡΓΟΥ: 6,40€

ΜΗΝΙΑΙΟ ΚΟΣΤΟΣ ΑΝΤΙΚΑΤΑΣΤΑΣΗΣ ΥΠΑΛΛΗΛΟΥ ΣΕ ΑΔΕΙΑ
Αντικατάσταση υπαλλήλων σε άδειες: 20 ημέρες άδειας ετησίως διά 12 μήνες
= 1,66667 ημέρες ανά μήνα X 8 ώρες X 3,90€/ ώρα = 52,00€

Άδεια αντικαταστατών: 1,66667 ημέρες/ 12 μήνες = 0,1388716 ημέρες ανά μήνα X 8 ώρες X 3,90€ / ώρα = 4,33€

ΣΥΝΟΛΟ ΓΙΑ ΤΑ ΑΤΟΜΑ ΤΟΥ ΕΡΓΟΥ : 56,33 X 6,4 = 360,51 €». Συνεπώς, βάσει των ανωτέρω, συνάγεται ότι για τον υπολογισμό του μηνιαίου κόστους αντικατάστασης υπαλλήλου σε άδεια δεν έχει συμπεριλάβει το κόστος των νομίμων προσαυξήσεων, το οποίο υπολογίζει εν συνεχεία, διαιρώντας το σύνολο προσαυξήσεων για τους 12 μήνες, όπως αυτό προκύπτει, υπολογιζόμενο ειδικότερα στην προσφορά του, ήτοι 14.258,40€ / 12 = 1.188,20€, ποσό το οποίο προσθέτει αυτοτελώς, κατά τα αναφερόμενα στην προσφορά του, μαζί με το μηνιαίο κόστος μικτών αποδοχών και το μηνιαίο κόστος αντικατάστασης υπαλλήλου σε άδεια, ώστε να υπολογίσει το μηνιαίο εργατικό κόστος προ δώρων και επιδομάτων. Ωστόσο, βασίμως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι έσφαλε στον υπολογισμό ο οικονομικός

Αριθμός απόφασης : 143/2022

φορέας «...» διότι πράγματι, κατά τον υπολογισμό του μηνιαίου κόστους αντικατάστασης υπαλλήλου σε άδεια δεν έλαβε υπόψη του και το κόστος των νομίμων προσαυξήσεων.

24. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

25. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, θα πρέπει να διαταχθεί η επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλομένη, κατά το σκεπτικό.

Διατάσσει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 18.01.2022 και εκδόθηκε στις 31.01.2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

ΤΟ ΜΕΛΟΣ

ΒΙΚΤΩΡΙΑ ΠΙΣΜΙΡΗ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΣΑΒΒΑΣ ΜΑΚΡΙΔΗΣ