

Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ
7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 23 Οκτωβρίου 2020 με την εξής σύνθεση:
Χρυσάνθη Ζαράρη, Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου – Εισηγήτρια και,
Μιχαήλ Σειραδάκης, Μέλη.

Για να εξετάσει την, από 14.09.2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1276/14.09.2020 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του ... (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Της πρώτης παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Της δεύτερης παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο: «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Της τρίτης παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την ανωτέρω Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει, όπως ακυρωθεί η υπ' αριθμ.Απόφαση της Ο.Ε της αναθέτουσας αρχής κατ' αποδοχή των, από 03.08.2020, 10.08.2020, 11.08.2020 και 20.08.2020 Πρακτικών της Επιτροπής Διενέργειας του υπόψη Διαγωνισμού η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με τίτλο: «ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΦΥΛΑΞΗΣ ΧΩΡΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ ΤΗΣ

ΦΥΛΑΞΗΣ ΤΟΥ «...» ΚΑΙ ΤΟΥ ΑΜΑΞΟΣΤΑΣΙΟΥ ΤΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ ΟΠΟΥ ΦΥΛΑΣΣΟΝΤΑΙ ΤΑ ΟΧΗΜΑΤΑ, ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΑ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΚΑΘΩΣ ΚΑΙ ΔΥΟ ΣΧΟΛΙΚΩΝ ΜΟΝΑΔΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ», προϋπολογισμού 499.785€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (ανά ώρα και άτομο) [υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη - ΑΔΑΜ: ..., Συστημικός αριθμός Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ: ...].

Με την πρώτη Παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα με τον δ.τ. «...» ζητεί, όπως απορριφθεί καθολοκληρίαν η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή και όπως διατηρηθεί η ισχύς της προσβαλλόμενης πράξης, με την οποία έγινε δεκτή η υποβληθείσα οικονομική Προσφορά της, με συνέπεια να αναδειχθεί προσωρινός μειοδότης για το Τμήμα 1 «ΦΥΛΑΞΗ ΣΧΟΛΙΚΩΝ ΜΟΝΑΔΩΝ» του εν λόγω Διαγωνισμού, κατόπιν διενέργειας κλήρωσης με ισότιμη Προσφορά (308.385,00€ πλέον Φ.Π.Α.), κατά το άρθρο 90 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

Με την δεύτερη Παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα «...» ζητεί, όπως απορριφθεί καθολοκληρίαν η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή και όπως διατηρηθεί η ισχύς της προσβαλλόμενης πράξης, με την οποία έγινε δεκτή η υποβληθείσα οικονομική Προσφορά της (2^η σε σειρά κατάταξης για το Τμήμα 2 του Διαγωνισμού). Σημειώνεται ότι η οικονομική προσφορά της εν λόγω παρεμβαίνουσας ήταν ισότιμη με αυτήν της εταιρίας με τον δ.τ. «...», αλλά κατόπιν σχετικής κλήρωσης (άρ. 90 παρ. 1 του Ν. 4412/2016), προσωρινός μειοδότης για το Τμήμα 1 του υπόψη Διαγωνισμού αναδείχθηκε η ως άνω εταιρία.

Με την τρίτη Παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα με τον δ.τ. «...» ζητεί, όπως απορριφθεί καθολοκληρίαν η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή και όπως διατηρηθεί η ισχύς της προσβαλλόμενης πράξης, με την οποία έγινε δεκτή η υποβληθείσα οικονομική Προσφορά της, με συνέπεια να αναδειχθεί

προσωρινός μειοδότης για το Τμήμα 2 «Φύλαξη Χώρων - Στρατοπέδου “...” και Αμαξοστασίου της υπηρεσίας καθαριότητας» του εν λόγω Διαγωνισμού.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, για την άσκηση της Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. ..., ποσού δύο χιλιάδων πεντακοσίων ευρώ 2.500,00€ αναλογούν Παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

2. Επειδή, η προσφεύγουσα άσκησε την από 14.09.2020 Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 1276/14.09.2020 με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Α.Ε.Π.Π, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Κανονισμού.

3. Επειδή, η ως άνω Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά πράξης που εκδόθηκε στο πλαίσιο δημόσιου, ανοικτού, ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, συνολικού προϋπολογισμού 499.785€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, ανώτερου του ορίου που θεσπίζεται στο άρθρο 345 του Ν. 4412/2016 για την καθ' ύλη αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης, δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 του Ν. 4487/2017 (Α' 116), δεδομένου ότι η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε μετά τις 26.06.2017.

4. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα προσβάλλει την ως άνω πράξη, καθόσον η κατ' αυτής Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Κανονισμού. Σημειώνεται ότι η προσβαλλόμενη Απόφαση της Ο.Ε της αναθέτουσας αρχής, με Θέμα: *«Έγκριση πρακτικού επιτροπής για την ανάθεση των υπηρεσιών “Φύλαξης χώρων του ...”. Προσωρινή κατακύρωση αποτελέσματος διαγωνισμού»* αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο του επίμαχου Διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) στις 02.09.2020.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα, που υπέβαλε την με αριθμό ... Προσφορά και για τα δύο (2) Τμήματα του εν θέματι Διαγωνισμού (Τμήμα 1: «ΦΥΛΑΞΗ ΣΧΟΛΙΚΩΝ ΜΟΝΑΔΩΝ» και Τμήμα 2: «Φύλαξη Χώρων - Στρατοπέδου “...” και Αμαξοστασίου της υπηρεσίας καθαριότητας»), η οποία έγινε δεκτή (2^η σε σειρά κατάταξης για το Τμήμα 1 του Διαγωνισμού και 3^η σε σειρά κατάταξης για το Τμήμα 2 του Διαγωνισμού), θεμελιώνει άμεσο, ενεστώς και προσωπικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της εξεταζόμενης Προδικαστικής Προσφυγής. Το δε έννομο συμφέρον της θεμελιώνεται, εν προκειμένω, και στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον υπόψη Διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της Προσφοράς τους (ΕΑ 1216/2006, ΕΑ 512/2002, 517/2001 κλπ).

Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, σύμφωνα με το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθόσον με την υπ' αριθμ.Απόφαση του Ο.Ε της αναθέτουσας αρχής, μη νομίμως έγιναν δεκτές οι οικονομικές προσφορές των εταιριών «...» (προσωρινός μειοδότης Τμήματος 1), «...» (2^η σε σειρά κατάταξης για το Τμήμα 2) και «...» (προσωρινός μειοδότης Τμήματος 2), καθότι δεν πληρούν τους όρους της Διακήρυξης. Κατά την προσφεύγουσα, οι ανωτέρω τρεις (3) Προσφορές θα έπρεπε να είχαν απορριφθεί ώστε *«...να αναδειχθεί μειοδότηρια η Εταιρία μας, καθώς είναι η αμέσως επόμενη στη σειρά κατακύρωσης για αμφότερα τα Τμήματα της σύμβασης, ενώ συνάμα έχει υποβάλει απολύτως παραδεκτή προσφορά, σε συμφωνία προς τους όρους της διακήρυξης.»*

Όπως ειδικότερα υποστηρίζει η προσφεύγουσα (βλ. σελ. και επόμ. της Προσφυγής): «Στην υπό κρίση περίπτωση, από την επισκόπηση των φακέλων των οικονομικών προσφορών των οικονομικών φορέων «...», «...» και «...», καθίσταται πρόδηλο ότι, σε αντίθεση με την Εταιρία μας, η οποία, σε πλήρη συμμόρφωση προς τους όρους της διακήρυξης έχει υπολογίσει κατώτερη τιμή ανά ώρα μετά τα δώρα, επιδόματα και τις εργοδοτικές εισφορές, ποσό 6,219 ευρώ, αυτοί έχουν υπολογίσει, κατά παράβαση του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού, τιμή ανά ώρα 6,195 ευρώ οι δύο πρώτοι και 6,175 ευρώ ο τρίτος, η οποία υπολείπεται της κατά τα ανωτέρω οριζόμενης με τη διακήρυξη. Πλην όμως, κατά την έννοια των πιο πάνω όρων του κανονιστικού κειμένου και προς εξασφάλιση του ενιαίου μέτρου κρίσης, θεσπίσθηκε για όλους τους διαγωνιζόμενους ως κατώτερη τιμή ανά ώρα απασχόλησης του προσωπικού τους το ποσό των 6,219 ευρώ, κατ' επίκληση και της υπ' αριθ.απόφασης της Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης με θέμα: «Καθορισμός κατώτατου μισθού και κατώτατου ημερομισθίου για τους υπαλλήλους και τους εργατοτεχνίτες όλης της χώρας» (ΦΕΚ Β' 173/2019).

Εξάλλου, ουδεμία επιρροή ασκεί εν προκειμένω το γεγονός ότι, δυνάμει της διάταξης του άρθρου 48 του Ν. 4670/2020, έχουν μειωθεί από την 1-6-2020 οι εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές (κατά προσημαστική επίκληση της οποίας, οι ανωτέρω οικονομικοί φορείς έχουν προσφέρει μικρότερη τιμή ανά ώρα), εφόσον με τη διακήρυξη έχει οριστεί ως κατώτερη τιμή ανά ώρα το ποσό των 6,219 ευρώ μετά τα δώρα, τα επιδόματα και τις εργοδοτικές εισφορές, και μάλιστα σε χρόνο κατά τον οποίο ήταν ήδη γνωστό στην αναθέτουσα Αρχή ότι είχε μεσολαβήσει η ανωτέρω ρύθμιση (πρβλ. ΣτΕ 16/2011, σκ. 9, Ε.Α. 628/2010, πρβ. Ε.Α. 873, 916/2010, καθώς και Ε.Α. 1255/2009, 732/2010).

Τούτων δοθέντων, και λαμβανομένου υπόψη του ανωτέρω όρου του άρθρου 2.4.4 (σημείωση 3) της διακήρυξης, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους (βλ. ΕΑ ΣτΕ 523/2010), συνάγεται ότι είναι απορριπτέα, ως απαράδεκτη – δηλονότι ως μη σύμφωνη με τους όρους της διακηρύξεως και προφανώς ζημιογόνος – οικονομική προσφορά, η οποία υπολείπεται του

ελάχιστου κόστους μισθοδοσίας του προσωπικού που θα απασχοληθεί με την παροχή των επίμαχων 14 υπηρεσιών, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται σύμφωνα με τη διακήρυξη του διαγωνισμού (πρβλ. ΕΑΣΤΕ 16/2011, ΔΕΦΑΘ 209/2011, ΕΑΣΤΕ 1255/2009, 732, 89/2010, καθώς και ΕΑΣΤΕ 1069/2009, ΣΤΕ 3546/2009). Συνεπώς, με βάση όσα προαναφέρθηκαν, καθίσταται επιβεβλημένη η απόρριψη των οικονομικών προσφορών των οικονομικών φορέων «...», «...» και «...» (ήδη δε, η ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης), δοθέντος ότι έχουν υπολογίσει τιμή εργατικού κόστους ανά ώρα 6,195 ευρώ οι δύο πρώτες και 6,175 ευρώ η τρίτη, κατά παράβαση επί ποινή αποκλεισμού θεσπισθέντος όρου της διακήρυξης. β. Μάλιστα, τη σχετική πλημμέλεια των οικονομικών προσφορών των πιο πάνω επιχειρήσεων θέσαμε υπόψη της αναθέτουσας Αρχής με την από 19-8-2020 επιστολή μας (επ' ευκαιρία της παροχής διευκρινίσεων σχετικά με τη σύνθεση της οικονομικής μας προσφοράς), χωρίς όμως αυτή να αξιολογηθεί προσηκόντως από την Επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού. Αντιθέτως, όπως προκύπτει από το υπό ημερομηνία 20-8-2020 πρακτικό, η Επιτροπή του διαγωνισμού αγνόησε τη σχετική μας επισήμανση, καθώς ενέμεινε στην άποψη που είχε διατυπώσει με το από 11-8-2020 προγενέστερο πρακτικό της, στο οποίο (σελ. 10), ως προς την οικονομική αξιολόγηση των προσφορών, αναφέρονται τα εξής: «... Σύμφωνα με τις οικονομικές προσφορές, η διαφορά στην τιμή ανά ώρα (6,219€ με 6,195€ προκύπτει από την μείωση στο ποσοστό των εργοδοτικών εισφορών από 24,81% σε 24,33%, σύμφωνα με το άρθρο 48 του ν. 4670/2020. Οι ανωτέρω οικονομικές προσφορές γίνονται αποδεκτές, δεδομένου ότι καλύπτουν το ελάχιστο εργατικό κόστος, όπως αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία, ήτοι μετά την μείωση των εργατικών εισφορών. Σημειώνεται όπως έχει κριθεί, ότι η διακήρυξη αποτελεί σε κάθε περίπτωση κανονιστική διάταξη που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία και δεσμεύει τόσο την Αναθέτουσα Αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους, υπό την προϋπόθεση ότι οι όροι της δεν είναι αντίθετοι με την ισχύουσα νομοθεσία. Τούτο σημαίνει ότι ακόμη και σε περίπτωση αντίθετων διατάξεων του νόμου με βάση τον οποίο καταρτίσθηκε η διακήρυξη, υπερισχύει ο ισχύων νόμος, ο οποίος έχει άμεση ισχύ και

εκτελεστότητα και υπερισχύει έναντι της διακήρυξης. (Αποφ.ΑΕΠΠ 119/2017)...».

Ανεξαρτήτως του γεγονότος ότι η υπ' αριθ. 119/2017 απόφαση της ΑΕΠΠ (βλ. ιδίως σκ. 6) αναφέρεται σε εντελώς διαφορετικό ζήτημα (ήτοι τον έλεγχο της συνδρομής λόγου αποκλεισμού διαγωνιζομένου), το βέβαιο είναι τα κριθέντα (εσφαλμένως) με αυτήν – και μάλιστα χωρίς καμία νομολογιακή και θεωρητική τεκμηρίωση – δεν μπορούν να ανατρέψουν την παγίως διαμορφωμένη θέση της νομολογίας (δείτε ανωτέρω), σύμφωνα με την οποία, ενόψει των αρχών της τυπικότητας, της δεσμευτικότητας της διακήρυξης και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, η αναθέτουσα Αρχή δεν μπορεί να παραμερίσει, ως μη δεκτικό εφαρμογής, όρο της διακήρυξης τον οποίο η ίδια έχει θεσπίσει, (εν προκειμένω την πρόβλεψη για τη διαμόρφωση της κατώτερης τιμή ανά ώρα, μετά τα δώρα, τα επιδόματα και τις εργοδοτικές εισφορές, σε 6,219 ευρώ), διότι τούτο θα ισοδυναμούσε με ανεπίτρεπτη αναδρομική μεταβολή των όρων της διακήρυξης, επί τη βάσει των οποίων λαμβάνει χώρα η αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών (ΕΣ 248/2018 ΣΤ' Κλιμ., ομοίως ΕΑΣΤΕ 1089/2009 κ.ά.). Ως εκ τούτου, όπως πιο πάνω αναλυτικά έχουμε εκθέσει, δεν αιτιολογείται νομίμως η αποδοχή, παρά ταύτα, των οικονομικών προσφορών των οικονομικών φορέων «...», «...» και «...», παρότι έχουν υπολογίσει τιμή ανά ώρα και ανά άτομο κατώτερη από την ελάχιστη οριζόμενη στη διακήρυξη. [...] Ωστόσο, ενώ οι οικονομικοί φορείς «...» και «...», κατ' επίκληση της ρύθμισης του άρθρου 48 του Ν. 4670/2020 έχουν υπολογίσει (μη νομίμως) το ωριαίο κόστος απασχόλησης του προσωπικού τους σε 6,195 ευρώ, η εταιρία «...» έχει υπολογίσει ακόμη χαμηλότερο ωριαίο κόστος απασχόλησης, ήτοι ποσό 6,175 ευρώ, το οποίο υπολείπεται όχι μόνον του ελάχιστου ωριαίου κόστους απασχόλησης του προσωπικού που έχει οριστεί με τη διακήρυξη, αλλά ακόμη και του ελάχιστου ωριαίου κόστους που θα προέκυπτε, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 48 του Ν. 4670/2020, (η οποία, πάντως, δεν εφαρμόζεται στην υπό κρίση περίπτωση).

Β) Περαιτέρω, σε σχέση με την Προσφορά της τρίτης παρεμβαίνουσας, που αναδείχθηκε προσωρινός μειοδότης για το Τμήμα 2 του εν λόγω Διαγωνισμού, η προσφεύγουσα υποστηρίζει τα εξής: «...Παρά ταύτα, σε αντίθεση με τη δική

μας προσφορά, το ποσό που έχει δηλωθεί με την οικονομική προσφορά της εταιρίας «...» ως τιμή ανά ώρα και ανά άτομο, είναι αδικαιολόγητα χαμηλό και δεν επαρκεί για την κάλυψη του κόστους που πραγματικά απαιτείται για την προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης, (ακόμη και εάν λαμβάνονταν υπόψη οι σήμερα ισχύουσες ασφαλιστικές εισφορές), ενώ, σε κάθε περίπτωση, το πραγματικά απαιτούμενο κόστος θα απομειώσει αναπόφευκτα το δηλωθέν ποσό για την καταβολή των αμοιβών του προσωπικού και των αναλογουσών επ' αυτού ασφαλιστικών εισφορών.

Από το σύνολο των ανωτέρω, καθίσταται πρόδηλο ότι η προσφερόμενη εκ μέρους της εταιρίας «...» τιμή ανά ώρα και άτομο 6,175 ευρώ, αντιβαίνει προδήλως προς την κατά τα ανωτέρω θεσπισθείσα διάταξη του άρθρου 2.4.4 της διακήρυξης, επιπροσθέτως δε και προς αυτή του άρθρου 48 του Ν. 4670/2020 (έστω και αν, όπως προαναφέρθηκε δεν εφαρμόζεται εν προκειμένω). Εξάλλου, στην οικονομική προσφορά της εν λόγω εταιρίας δεν περιέχεται καμία ειδικότερη τεκμηρίωση σχετικά με τον τρόπο υπολογισμού του κόστους ωριαίας απασχόλησης του προσωπικού της εν λόγω εταιρίας, παρότι έχει διαμορφωθεί σε καταφανώς ασυνήθιστα χαμηλό επίπεδο.[...]

Όπως προκύπτει από εν συνεχεία εκδοθέν, υπό ημερομηνία 20-8-2020 πρακτικό της Επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού, η εταιρία «...» αιτιολόγησε το κόστος κάλυψης της άδειας ως ακολούθως: «...Από την ημερομηνία πρόσληψης μέχρι την 31/12 του 1ου ημερολογιακού έτους, οι ημέρες αδειας είναι μηνιαία 1,66667 (20/12) ή 2/25 για κάθε μήνα απασχόλησης. Ήτοι $650\text{€} * 2/25 = 52\text{€}$. Από την 1/1 του 2ου ημερολογιακού έτους και μέχρι την συμπλήρωση 12 μηνών από την πρόσληψη οι ημέρες αδειας είναι ομοίως, όπως παραπάνω. Από την συμπλήρωση 12 μηνών από την πρόσληψη εντός του 2ου ημερολογιακού έτους και μέχρι την 31/12 οι ημέρες αδειας είναι μηνιαία 1,75 (21/12) ή 2,083/25 για κάθε μήνα απασχόλησης. Ήτοι $650\text{€} * 2,083/25 = 54,16\text{€}$...».

Παρότι, λοιπόν η διακήρυξη ορίζει (παρ. 1.3 κ.ά.) ότι η σύμβαση θα έχει διάρκεια είκοσι δύο (22) μηνών, ενώ η ίδια η εταιρία «...» αναφέρει στις διευκρινίσεις της ότι, μετά τη συμπλήρωση 12 μηνών από την πρόσληψη, το κόστος κάλυψης της

κανονικής άδειας διαμορφώνεται σε 54,16 ευρώ, αντιθέτως από την ανάλυση της οικονομικής της προσφοράς προκύπτει ότι έχει υπολογίσει για την κάλυψη της κανονικής άδειας μηνιαίο κόστος 52,00 ευρώ για όλη τη διάρκεια της σύμβασης, ενώ αυτό θα έπρεπε να ανέρχεται σε 54,167 ευρώ μετά τους πρώτους 12 μήνες ισχύος της. Εξάλλου, δεν μπορεί να υποστηριχθεί ότι η εν λόγω εταιρία θα είχε τη δυνατότητα να χρησιμοποιήσει άλλους, νεοπροσληφθέντες φύλακες για το χρονικό διάστημα μετά τη συμπλήρωση δωδεκαμήνου, διότι, σύμφωνα με ρητό όρο του παραρτήματος Ι της διακήρυξης (σελ. 41), ο οποίος επαναλαμβάνεται αυτολεξεί στην τεχνική προσφορά της εταιρίας «...» 21 (βλ. αρχείο «12 Τεχνική - Φ. Σ. ... (Φ) ΨΥ»), «...Το προσωπικό που θα χρησιμοποιείται από τον ανάδοχο για την εκτέλεση της σύμβασης θα πρέπει να είναι σταθερό ενώ ο ανάδοχος υποχρεούται με την έναρξη της σύμβασης, να καταθέσει στην αρμόδια υπηρεσία κατάσταση με τα ονόματα των εργαζομένων ανά εγκατάσταση και βάρδια και του επόπτη φύλαξης που θα απασχολεί ...». Συνεπώς, εφόσον η σύνθεση του προσωπικού φύλαξης θα είναι σταθερή για όλη τη διάρκεια της σύμβασης, και μόνο κατ' εξαίρεση δικαιολογείται η αντικατάσταση εργαζομένου, δεν είναι νόμιμος ο υπολογισμός κόστους κάλυψης της άδειας 52,00 ευρώ μηνιαίως για συνολικό χρόνο 22 μηνών.

στ. Από τα προαναφερθέντα, λοιπόν, καθίσταται σαφές ότι το ποσό που έχει δηλωθεί από την ανωτέρω εταιρία ως τιμή ανά ώρα απασχόλησης είναι αδικαιολόγητα χαμηλό και δεν επαρκεί, καταδήλως, για την κάλυψη του κόστους που απαιτείται για την εκτέλεση του Τμήματος 2 της σύμβασης, ενώ σε κάθε περίπτωση, το πραγματικά απαιτούμενο κόστος εκτέλεσης αυτής θα απομειώσει αναπόφευκτα το δηλωθέν ποσό για την καταβολή των αμοιβών του προσωπικού και των αναλογουσών επ' αυτών ασφαλιστικών εισφορών. Με τα δεδομένα αυτά, όμως, είναι προφανές ότι η εν λόγω εταιρία, έχει διαμορφώσει την οικονομική της προσφορά της κατά τρόπο αντίθετο προς το νόμο και τη διακήρυξη, υπό όρους που δεν συνάδουν προς τις αρχές της ανάπτυξης υγιούς και πραγματικού ανταγωνισμού.

Ωστόσο, παρά τα όσα έχουμε εκθέσει πιο πάνω, τόσο στην υπ' αριθ. 259/2-9-2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, όσο και στα προαναφερθέντα

πρακτικά της Επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού που εγκρίθηκαν μ' αυτήν, δεν περιέχεται καμία ειδικότερη κρίση (ενόψει μάλιστα και των ως άνω επισημάνσεων) ως προς το εάν – και κατά ποιο τρόπο – η οικονομική προσφορά της εταιρίας «...», παρότι είναι ασυνήθιστα (αδικαιολόγητα) χαμηλή, επαρκεί για την κάλυψη του ωριαίου κόστους απασχόλησης του προσωπικού, με συνέπεια να καθίσταται για τον λόγο πλημμελής η αιτιολογία βάσει της οποίας κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του πιο πάνω οικονομικού φορέα. [...]

6. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, η ασκηθείσα πρώτη Παρέμβαση της εταιρίας «...», κατατέθηκε εμπρόθεσμα (23.09.2020), ήτοι, εννέα (09) ημέρες μετά την κοινοποίηση της πρώτης Προδικαστικής Προσφυγής στις 14.09.2020 στους λοιπούς προσφέροντες, σκοπεί δε στην απόρριψη της εν λόγω Προσφυγής, καθόσον η παρεμβαίνουσα προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης Απόφασης, με την οποία έγινε δεκτή η οικονομική της προσφορά και αναδείχθηκε προσωρινός μειοδότης για το Τμήμα 1 («ΦΥΛΑΞΗ ΣΧΟΛΙΚΩΝ ΜΟΝΑΔΩΝ») του εν λόγω Διαγωνισμού. Ως εκ τούτου, ασκείται παραδεκτώς με προφανές έννομο συμφέρον και πρέπει να εξετασθεί περαιτέρω, κατ' ουσίαν από την Αρχή.

Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, η ασκηθείσα δεύτερη Παρέμβαση της επιχείρησης «...», κατατέθηκε ομοίως εμπρόθεσμα (23.09.2020), ήτοι, εννέα (09) ημέρες μετά την κοινοποίηση της Προδικαστικής Προσφυγής στις 14.09.2020 στους λοιπούς προσφέροντες, σκοπεί δε στην απόρριψη της εν λόγω Προσφυγής, καθόσον η εν λόγω παρεμβαίνουσα προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης Απόφασης, με την οποία έγινε δεκτή η οικονομική της προσφορά (2^η σε σειρά κατάταξης για το Τμήμα 2 του Διαγωνισμού). Ως εκ τούτου, ασκείται παραδεκτώς και πρέπει να εξετασθεί περαιτέρω, κατ' ουσίαν από την Αρχή.

Τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, η ασκηθείσα τρίτη Παρέμβαση της εταιρίας με τον δ.τ. «...»,

κατατέθηκε εμπρόθεσμα (23.09.2020), ήτοι, εννέα (09) ημέρες μετά την κοινοποίηση της Προδικαστικής Προσφυγής στις 14.09.2020 στους λοιπούς προσφέροντες, σκοπεύει δε στην απόρριψη της εν λόγω Προσφυγής, καθόσον η εν λόγω παρεμβαίνουσα προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης Απόφασης, με την οποία έγινε δεκτή η οικονομική της προσφορά και αναδείχθηκε προσωρινός μειοδότης για το Τμήμα 2 «(Φύλαξη Χώρων - Στρατοπέδου “...” και Αμαξοστασίου της υπηρεσίας καθαριότητας») του εν λόγω Διαγωνισμού. Ως εκ τούτου, ασκείται παραδεκτώς και πρέπει να εξετασθεί περαιτέρω, κατ’ ουσίαν από την Αρχή.

7. Επειδή, στο άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), παράγραφος 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «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. [...]».

2. Κατά την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων, οι οικονομικοί φορείς τηρούν τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α΄. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους [...]».

8. Επειδή το άρθρο 53 («Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης») του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και

συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62 σε περίπτωση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως: [...] 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, ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου 18 και τους όρους πληρωμής [...].».

9. Επειδή, στο άρθρο 71 «Γενικές αρχές» (άρθρο 56 παρ. 1 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) παρ. 1 περ. α) του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Οι συμβάσεις ανατίθενται βάσει των κριτηρίων που καθορίζονται στα άρθρα 86 έως 89, εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει, σύμφωνα με τα άρθρα 79 έως και 81, ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις : α) η προσφορά συνάδει με τις απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης [...] και στα έγγραφα της σύμβασης [...] Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποφασίζουν να μην αναθέσουν τη σύμβαση στον προσφέροντα που υπέβαλε την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά όταν έχουν διαπιστώσει ότι η προσφορά δεν τηρεί τις ισχύουσες υποχρεώσεις, όπως αυτές προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18».

10. Επειδή, στο άρθρο 91 («Λόγοι απόρριψης προσφορών») παρ. 1 του Ν. 4412/2016, 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 τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. 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 τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102 [...].».

11. Επειδή, στο άρθρο 92 («Περιεχόμενο προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής») παρ. 5 και παρ. 8 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «5. Ειδικά κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης και ανεξάρτητα από το είδος της διαδικασίας που επιλέγεται από την αναθέτουσα αρχή: α) η αναθέτουσα αρχή, ζητά από τους οικονομικούς φορείς να αναφέρουν υποχρεωτικά στα έγγραφα της σύμβασης, στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τις πληροφορίες/στοιχεία των σημείων α΄ έως στ΄ της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 και β) οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, στην προσφορά τους να περιλαμβάνουν τις πληροφορίες/στοιχεία της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010».

12. Επειδή, στο άρθρο 95 («Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών») παρ. 5 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «5. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών, ισχύουν επιπλέον τα ακόλουθα: α) η τιμή του προς προμήθεια υλικού ή της παρεχόμενης υπηρεσίας δίνεται ανά μονάδα, όπως καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για παράδοση του υλικού ή της παρεχόμενης υπηρεσίας στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης, β) στις περιπτώσεις των παραγράφων 9 και 10 του άρθρου 53, όταν από τα έγγραφα της σύμβασης προβλέπεται αναπροσαρμογή τιμών, τότε η οικονομική προσφορά υποβάλλεται υποχρεωτικά σε ποσοστό έκπτωσης επί της τιμής της εκτιμώμενης αξίας του υλικού ή της παροχής υπηρεσίας εκτός αν άλλως ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης».

13. Επειδή, στο άρθρο 22 («Τροποποίηση άρθρου 68 του Ν. 3863/2010») του Ν. 4144/2013 «Αντιμετώπιση της παραβατικότητας στην Κοινωνική Ασφάλιση και στην αγορά εργασίας και λοιπές διατάξεις

αρμοδιότητας του Υπουργείου Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Πρόνοιας» (Α' 88), ορίζεται ότι: «Η παράγραφος 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 αντικαθίσταται ως εξής: «1. Η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, δηλαδή το Δημόσιο, τα Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.), οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), οι φορείς και οι οργανισμοί του δημόσιου τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται από τις οικείες διατάξεις, η οποία (αρχή) αναθέτει απευθείας ή προκηρύσσει διαγωνισμό για την ανάθεση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, υποχρεούται να ζητά από τις εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής: α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων. ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά. στ) Τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, όταν πρόκειται για καθαρισμό χώρων. Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάψουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι».

14. Επειδή, στην αιτιολογική σκέψη 40 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες και την κατάργηση της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, ορίζεται ότι: «Ο έλεγχος της τήρησης των εν λόγω διατάξεων του περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου θα πρέπει να διενεργείται στα ενδεδειγμένα στάδια της διαδικασίας προμήθειας, δηλαδή κατά την εφαρμογή των γενικών αρχών που διέπουν την επιλογή των συμμετεχόντων και

την ανάθεση των συμβάσεων, κατά την εφαρμογή των κριτηρίων αποκλεισμού και κατά την εφαρμογή των διατάξεων σχετικά με τις ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές. Η απαραίτητη επαλήθευση για τον σκοπό αυτό θα πρέπει να διεξάγεται σύμφωνα με τις συναφείς διατάξεις της παρούσας οδηγίας, ιδίως, αυτές οι οποίες διέπουν τα αποδεικτικά μέσα και τις υπεύθυνες δηλώσεις». Συναφώς, στην αιτιολογική σκέψη 101 της ίδιας Οδηγίας, ορίζεται ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει επίσης να έχουν τη δυνατότητα να αποκλείουν οικονομικούς φορείς οι οποίοι έχουν φανεί αναξιόπιστοι, επί παραδείγματι λόγω παραβάσεων περιβαλλοντικών ή κοινωνικών υποχρεώσεων [...]».

15. Επειδή, στο άρθρο 48 («Μείωση εισφορών εργοδότη – εργαζομένου») του Ν. 4670/2020 «Ασφαλιστική μεταρρύθμιση και ψηφιακός μετασχηματισμός Εθνικού Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης (e-Ε.Φ.Κ.Α.) και άλλες διατάξεις» (ΦΕΚ Α' 43/28.02.2020), ορίζεται ότι: «Από την 1η Ιουνίου 2020 στις περιπτώσεις πλήρους απασχόλησης οι ασφαλιστικές εισφορές των μισθωτών μειώνονται κατά 0,90 ποσοστιαίες μονάδες ως ακολούθως: 1. Κατά 0,75 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλιστρών υπέρ κλάδου ανεργίας. Η μείωση επιμερίζεται κατά 0,48 πμ στο ασφάλιστρο του εργοδότη και κατά 0,27 πμ στο ασφάλιστρο του εργαζομένου. Το συνολικό ασφάλιστρο υπέρ ανεργίας διαμορφώνεται σε 4,25 % και κατανέμεται 2,69 % στον εργοδότη και 1,56 % στον εργαζόμενο. 2. Κατά 0,15 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλιστρών υπέρ του Ενιαίου Λογαριασμού για την εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (ΕΛΕΚΠ) του άρθρου 34 παρ. 4 περίπτωση β' του ν. 4144/2013 (Α' 88), η οποία μειώνεται από την εισφορά που προβλέπεται στο άρθρο 7 παράγραφος 1, περίπτωση β', εδάφιο α' του ν.δ. 2963/1954 (Α' 195), και αφορά αποκλειστικά ασφάλιστρο του εργαζομένου. Το αντίστοιχο ασφάλιστρο του εργαζομένου υπέρ ΕΛΕΚΠ διαμορφώνεται σε 1,20 % και κατανέμεται 0,85 % υπέρ πρώην ΟΕΚ (ν.δ. 2963/1954) και 0,35% υπέρ πρώην ΟΕΕ (ν. 678/1977, Α' 246 και άρθρο 7 του ν. 3144/2003, Α' 111).».

16. Επειδή, στο άρθρο 1.7. («Αρχές εφαρμοζόμενες στη διαδικασία σύναψης») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 7), ορίζεται ότι: «Οι οικονομικοί

φορείς δεσμεύονται ότι: α) τηρούν και θα εξακολουθήσουν να τηρούν κατά την εκτέλεση της σύμβασης, εφόσον επιλεγούν, τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπιστεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους. [...]».

17. Επειδή, στο άρθρο 2.4.4. («Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 21-22), ορίζεται ότι: «Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης ήτοι την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής. Η τιμή της παρεχόμενης υπηρεσίας δίνεται σε ευρώ ανά μονάδα χωρίς ΦΠΑ και σύνολο επιμέρους δαπάνης, ακολουθώντας τη μορφή και την αρίθμηση του ενδεικτικού προϋπολογισμού. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου και στην επ' αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ. Επισημαίνεται ότι το εκάστοτε ποσοστό Φ.Π.Α. επί τοις εκατό, της ανωτέρω τιμής θα υπολογίζεται αυτόματα από το σύστημα. Οι προσφερόμενες τιμές είναι σταθερές καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης και δεν αναπροσαρμόζονται.

Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες:

α) δεν δίνεται τιμή σε ΕΥΡΩ ή που καθορίζεται σχέση ΕΥΡΩ προς ξένο νόμισμα, β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη της παρ. 4 του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και γ) η τιμή υπερβαίνει

Αριθμός απόφασης: 1439/2020

τον προϋπολογισμό της σύμβασης, που καθορίζεται και τεκμηριώνεται από την αναθέτουσα αρχή, στο κεφάλαιο Ενδεικτικός Προϋπολογισμός του Παραρτήματος Ι της παρούσας διακήρυξης.

Οι συμμετέχουσες εταιρείες παροχής υπηρεσιών φύλαξης (εργολάβοι), επί ποινή αποκλεισμού, υποχρεούνται σύμφωνα με το άρθρο 68 του Ν.3863/10 (ΦΕΚ 115 Α/15-07-10) όπως έχει τροποποιηθεί, να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής:

α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο.

β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας.

γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων.

ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά. Τα ανωτέρω στοιχεία, επί ποινή αποκλεισμού, εξειδικεύονται σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους. Πρέπει επίσης να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, 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.

Σημειώνεται ότι: 1. Οικονομική προσφορά, η οποία υπολείπεται του ελαχίστου κόστους μισθοδοσίας του προσωπικού που θα απασχοληθεί με την παροχή των υπηρεσιών φύλαξης, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία, είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη (πρβλ. ΣτΕ 3546, 3419/2009, ΕΑ ΣτΕ 16/2011, 89/2010, 1255, 39/2009 Ελ.Συν. Τμ. Μειζ. Επτ. Συνθ. 4/2012, ΚΔΕΔ του ΙV Τμ.Πρ..185/216 κα.).

2. Η οικονομική προσφορά θα πρέπει να περιλαμβάνει όλα τα στοιχεία προκειμένου να προκύπτει με σαφήνεια από την επιτροπή διαγωνισμού ο τρόπος υπολογισμού της (πχ υπολογισμός ωρομισθίου, δώρα κλπ με βάση τη συλλογική σύμβαση που θα επισυνάπτεται, καθώς και συγκεκριμένα ποσά διοικητικού κόστους, αναλωσίμων κτλ)

3. Βάσει της πρόσφατα εκδοθείσας Υπουργικής Απόφασηςτης Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης με θέμα: «Καθορισμός κατώτατου μισθού και κατώτατου ημερομισθίου για τους υπαλλήλους και τους εργατοτεχνίτες όλης της χώρας» (ΦΕΚ Β' 173/2019), ο κατώτατος μισθός των υπαλλήλων έχει αυξηθεί, οριζόμενος στο ποσό των 650,00 ευρώ. Μετά την αύξηση, η κατώτερη τιμή ανά ώρα μετά τα δώρα, επιδόματα και τις εργοδοτικές εισφορές, διαμορφώνεται σε 6,219€.

4. Κρατήσεις: α. ο υπολογισμός των κρατήσεων υπέρ Δημοσίου θα γίνεται για κάθε μία κράτηση ξεχωριστά και όχι συνολικά με το άθροισμα τους και β. οι κρατήσεις θα πρέπει να υπολογίζονται επί της τιμής ανά ώρα και θα αναφέρονται αναλυτικά στην οικονομική προσφορά, σύμφωνα με το παράρτημα Ι. Σε περίπτωση που θα προκύπτει μηδενική εισφορά, τότε θα υπολογιστεί ως ελάχιστο ποσό απόδοσης το ποσό του ενός λεπτού (0,01€). 5. Επισυνάπτεται υπόδειγμα οικονομικής προσφοράς (Παράρτημα ΙΙ)».

18. Επειδή, στο άρθρο 2.4.6. («Λόγοι απόρριψης προσφορών») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 22-23), ορίζεται ότι: «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε 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 προσωρινού αναδόχου) 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 αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, δ) η οποία είναι εναλλακτική προσφορά, ε) η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλλει δύο ή περισσότερες προσφορές. Ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της παραγράφου 2.2.3.3 περ. γ της παρούσας (περ. γ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016) και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων. ζ) η οποία είναι υπό αίρεση, η) η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής, θ) 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.».

19. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, ΣΤΕ 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιαστών 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). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construcrtion Ltd, σκέψεις 34 και 44· ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54).

20. Επειδή, περαιτέρω, η ρητή παραπομπή της Διακήρυξης σε συγκεκριμένες νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις τις καθιστά τμήμα του νομικού πλαισίου που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία, το οποίο δεσμεύει, κατά τα ανωτέρω, τόσο τη Διοίκηση όσο και τους υποψηφίους αναδόχους που συμμετέχουν σε αυτήν (ΕΛΣυν 1434/2017). Υπό την έννοια αυτή, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της Διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοϋλικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο Διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της Διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕΛΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000 και VI Τμήμα ΕΣ 78/2007). Ως εκ τούτου, προσφορές που δεν πληρούν τις ανωτέρω απαιτήσεις, καθίστανται απορριπτές, ακόμη και στις περιπτώσεις που η Διακήρυξη δεν αναφέρει ρητά (κατά μείζονα δε λόγο, όταν ορίζει) ότι οι εν λόγω απαιτήσεις τάσσονται επί ποινή αποκλεισμού (ΕΑ ΣτΕ 79/2009, πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 26/2007 κ.ά., βλ. και Γνμδ ΝΣΚ 70/2002 που ορίζει ότι σε περίπτωση που η ίδια η Διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της.

21. Επειδή, την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων (σε δημόσιο διαγωνισμό) οικονομικών φορέων (ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SPA και Mantovani, σκέψη 76 • ΔΕΕ Απόφαση της 14.02.2008, Υπόθεση C-450/06, Varec SA κατά État belge, σκέψη 35 • ΔΕΕ Απόφαση της 21.02.2008, Υπόθεση C-412/04, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 2 • ΔΕΕ Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07 Assitur Srl, σκέψεις 25 και 26 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, Υπόθεση C-549/10, Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 17 και επομ.).

22. Επειδή, οι προσφέροντες πρέπει να τυγχάνουν ίσης μεταχειρίσεως, τόσο κατά τον χρόνο που ετοιμάζουν τις προσφορές τους, όσο και κατά τον χρόνο που αυτές αποτιμώνται από την αναθέτουσα αρχή (ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54· Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SpA, σκέψη 37· ΔΕΕ, Απόφαση της 19.06.2003, Υπόθεση C-315/01, GAT, σκέψη 73· ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, Μηχανική, σκέψη 45· ΔΕΕ, Απόφαση της 12.03.2015, C-538/13, eVigilo, σκέψη 33· ΔΕΕ, Απόφαση της 06.11.2014, Υπόθεση C-42/13, Cartiera dell'Adda, σκέψη 44· ΔΕΕ Απόφαση της 24.05.2016, Υπόθεση C-396/14, MT Højgaard A/S, Züblin A/S, σκέψη 37 κλπ).

23. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με

σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη Διακήρυξη του Διαγωνισμού ή στη Συγγραφή Υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45· ΔΕΕ, Απόφαση της 12.12.2002, Υπόθεση C-470/99, Universale-Bau, σκέψη 91· ΔΕΕ, Αριθμός απόφασης: 715-716/2018 14 Απόφαση της 29.04.2005, Υπόθεση C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

24. Επειδή, σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας, που διέπει το σύνολο της διοικητικής δράσης, κάθε Διακήρυξη δημόσιου διαγωνισμού πρέπει, ακόμη και αν δεν περιέχει σχετική ρήτρα, να ερμηνεύεται ως επιβάλλουσα στους διαγωνιζομένους την υποχρέωση τήρησης των κειμένων διατάξεων κατά τη διαμόρφωση της προσφοράς τους. Μεταξύ των διατάξεων αυτών, *«προέχουσα θέση έχουν οι διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας περί της κατώτερης νόμιμης αμοιβής της εργασίας και της νομοθεσίας περί κοινωνικής ασφάλισης. Αντίθετη εκδοχή, σύμφωνα με την οποία - ελλείψει σχετικής ρήτρας στη Διακήρυξη - οι διαγωνιζόμενοι θα μπορούσαν να διαμορφώνουν την προσφορά τους και κάτω του ελαχίστου κατά νόμον εργατικού κόστους, ο δε έλεγχος του στοιχείου αυτού δεν θα γινόταν κατά την κατάθεση των προσφορών, αλλά μετά τη σύναψη της σχετικής συμβάσεως, δεν παραβιάζει μόνο την αρχή της νομιμότητας της διοικητικής δράσεως, αλλά δημιουργεί και συνθήκες αθέμιτου ανταγωνισμού, προσκρούοντας για τον λόγο αυτό και στις αρχές της ισότητας των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας [...]»* (ΕΑ 58/2009, 791, 840/1172/2008).

25. Επειδή, το ελάχιστο εργατικό κόστος, προσδιορίζεται από τις

συνολικές νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων, τις αναλογούσες εργοδοτικές εισφορές, την αναλογία που αντιστοιχεί στα δώρα εορτών (Πάσχα, Χριστουγέννων), στην κανονική άδεια, στο επίδομα αδείας και στο κόστος αντικατάστασης εργαζομένων λόγω κανονικής αδείας, το διοικητικό κόστος παροχής των υπηρεσιών, τα αναλώσιμα, το εργολαβικό κέρδος και τις κρατήσεις υπέρ τρίτων.

26. Επειδή, κατά πάγια νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων, οικονομική προσφορά, που υπολείπεται του κατώτερου ορίου εργατικού κόστους, όπως αυτό προσδιορίζεται με τη Διακήρυξη, είναι απαράδεκτη και απορριπτέα, ως μη σύμφωνη με τους όρους της Διακήρυξης και προφανώς, ζημιογόνος, έστω και αν δεν υπολείπεται του ελάχιστου εργατικού κόστους, που προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία και τις συναφείς Συλλογικές Συμβάσεις Εργασίας (ΔιοικΕφΘεσ. 81/2015, ΕΣ (Μείζονος) 3976/2014, ΔιοικΕφΘεσ. 254/2012, 311/2012 κ.α.).

27. Επειδή, όπως έχει παγίως κριθεί, προσφορά η οποία παραβιάζει την εργατική νομοθεσία, νόμιμα αποκλείεται από τον διαγωνισμό ως μη νόμιμη. Επίσης είναι απορριπτέα, ως προφανώς ζημιογόνος, οικονομική προσφορά που υπολείπεται του ελάχιστου εργατικού και ασφαλιστικού κόστους του προσωπικού που θα απασχοληθεί με την παροχή των υπηρεσιών, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία, στις οποίες ρητώς παραπέμπει και η επίμαχη διακήρυξη (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 1255/2009, 1344/2008, 1090/2006). Ομοίως δε έχει κριθεί ότι, οικονομική προσφορά που δεν περιλαμβάνει τις νόμιμες εργατικές δαπάνες και τις νόμιμες κρατήσεις και ασφαλιστικές κρατήσεις, παραβιάζουσα ρητούς όρους της διακήρυξης και της νομοθεσίας, ενώ αν αφαιρεθούν οι εργατικές δαπάνες και οι ασφαλιστικές κρατήσεις αυτές από την προσφερόμενη τιμή το ποσό της προσφοράς υπολείπεται του κατώτερου νόμιμου εργατικού κόστους, θα πρέπει να απορριφθεί ως μη σύμφωνη και με τις διατάξεις της Διακήρυξης, που

επιβάλλουν την τήρηση των διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας και την καταβολή των νόμιμων αποδοχών στους εργαζομένους από τον ανάδοχο (βλ. ΕΑ ΣτΕ 840/2008).

28. Επειδή, η έννοια «ασυνήθιστη χαμηλή προσφορά» δεν ορίζεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016 αλλά ούτε και στο προϊσχύον νομικό πλαίσιο περί ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων. Ωστόσο, έχει κριθεί ότι το ασυνήθιστα χαμηλό της προσφοράς πρέπει να εκτιμάται σε συνάρτηση με τη σύνθεση της προσφοράς και με τη φύση της επίμαχης παροχής (απόφαση της 28ης Ιανουαρίου 2016, Agriconsulting Europe κατά Επιτροπής, T-570/13, EU:T:2016:40, σκέψη 55 και απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T 392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.83). Ειδικότερα, η έννοια περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δύναται να καθορίζεται με αναφορά στην υπό ανάθεση σύμβαση, στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και συνθήκες αυτής, Αριθμός απόφασης: 349/2018 30 αλλά και στο εάν τα οικονομικά στοιχεία του προσφέροντος την εμφανιζόμενη ως ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά οικονομικού φορέα, αναφερόμενα με συγκεκριμένο και ειδικό τρόπο, πληρούν τις προϋποθέσεις υπαγωγής στην εν λόγω έννοια (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 866/2008 και ΔΕφΑΘ 217/2013 αναφορικά με την ερμηνεία της οικείας έννοιας υπό το προϊσχύον καθεστώς ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων). Επομένως, αποδεικνύεται ειδικώς και ορισμένως με την προσκόμιση στοιχείων, μεταξύ άλλων και προσφορών με έκπτωση, σε παρόμοιους διεξαχθέντες διαγωνισμούς (89/2008 Πράξη Ελεγκτικού Συνεδρίου).

29. Επειδή περαιτέρω έχει κριθεί νομολογιακά, αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία μιας προσφοράς, ότι απορρέει από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών ως προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 του ν. 4412/2016, έχει

ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνον εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή αξιολογήσεως να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτως, στην περίπτωση που μια προσφορά δεν φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο δεν εφαρμόζεται [βλ., επ' αυτού, αναφορικά με εννοιολογικά ταυτόσημες διατάξεις με αυτές του άρθρου 69 της Οδηγίας 2014/24 τις Αποφάσεις της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T 392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκέψη 85, της 6ης Ιουλίου 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium κατά Επιτροπής, T-148/04, EU:T:2005:274, σκέψεις 49 και 50· της 11ης Μαΐου 2010, PC-Ware Information Technologies κατά Επιτροπής, T-121/08, EU:T:2010:183, σκέψη 72· της 5ης Νοεμβρίου 2014, Computer Resources International (Luxembourg) κατά Επιτροπής, T-422/11, EU:T:2014:927, σκέψη 57, και της 15ης Σεπτεμβρίου 2016, European Dynamics Luxembourg και Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, T-698/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:476, σκέψη 59]. Τέτοιες αμφιβολίες μπορεί να υφίστανται, μεταξύ άλλων, εάν προκύπτει αβεβαιότητα ως προς, αφενός, το κατά πόσον ορισμένη προσφορά τηρεί τη νομοθεσία της χώρας εντός της οποίας πρέπει να παρασχεθούν οι υπηρεσίες, στον τομέα αμοιβών του προσωπικού, συνεισφοράς στο σύστημα κοινωνικής ασφάλισης και τηρήσεως των κανόνων ασφάλειας και υγιεινής στον χώρο εργασίας ή των πωλήσεων επί ζημία, και, αφετέρου, το κατά πόσον στην προσφερόμενη τιμή ενσωματώνονται όλες οι δαπάνες που προκύπτουν από τις τεχνικές πτυχές της προσφοράς (απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 2015, Secolux κατά Επιτροπής, T-90/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2015:772, σκέψη 62).

Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής εκτίμηση του κατά πόσον συντρέχει περίπτωση υπερβολικά χαμηλής προσφοράς διενεργείται σε δύο στάδια. Σε ένα πρώτο στάδιο, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να

εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές «φαίνονται» ασυνήθιστα χαμηλές. Η χρήση του ρήματος «φαίνονται» σημαίνει ότι η αναθέτουσα αρχή προβαίνει σε μία εκ πρώτης όψεως εκτίμηση του κατά πόσον οι προσφορές είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Ως εκ τούτου, δεν επιβάλλεται στην αναθέτουσα αρχή η υποχρέωση να προβεί αυτεπαγγέλτως σε διεξοδική ανάλυση της συνθέσεως κάθε προσφοράς προκειμένου να διαπιστώσει ότι αυτή δεν αποτελεί ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά. Δηλαδή η αναθέτουσα αρχή οφείλει μόνο να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές περιέχουν ένδειξη ικανή να δημιουργήσει την υποψία ότι ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Αυτό ισχύει ιδίως στην περίπτωση που η προσφερόμενη τιμή σε υποβληθείσα προσφορά είναι σημαντικά χαμηλότερη από εκείνη που προσφέρεται με τις λοιπές προσφορές ή από τη συνήθη αγοραία τιμή. Αν δεν υπάρχει τέτοια ένδειξη στις υποβληθείσες προσφορές και αυτές δεν φαίνονται συνεπώς ασυνήθιστα χαμηλές, η αναθέτουσα αρχή δύναται να συνεχίσει την αξιολόγησή τους και τη διαδικασία αναθέσεως της συμβάσεως. Αντιθέτως, αν υφίστανται ενδείξεις ικανές να δημιουργήσουν την υποψία στην αναθέτουσα αρχή ότι ορισμένη προσφορά ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλή, τότε αυτή οφείλει να προβεί, σε δεύτερο στάδιο, στον έλεγχο της συνθέσεως της προσφοράς προκειμένου να βεβαιωθεί ότι η προσφορά δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Όταν προβαίνει στον έλεγχο αυτό, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να παρέχει στον οικείο προσφέροντα τη δυνατότητα να εκθέσει τους λόγους για τους οποίους ο ίδιος εκτιμά ότι η προσφορά του δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Η αναθέτουσα αρχή οφείλει στη συνέχεια να εκτιμήσει τις δοθείσες εξηγήσεις και να κρίνει αν η συγκεκριμένη προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, οπότε υποχρεούται να την απορρίψει (βλ. σχετικά Απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T 392/15, ECLI:EU:T:2017:462, σκέψεις 86-89).

30. Επειδή, περαιτέρω η δικαιολόγηση της ανωτέρω δυνατότητας εκτίμησης των αναθετουσών αρχών δεν συνεπάγεται την απεριόριστη άσκηση

διακριτικής ευχέρειας κατά την εκτίμηση, αλλά και την ενδεχόμενη απόρριψη των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών και οι Αποφάσεις τους θα πρέπει να καθοδηγούνται από τις γενικές αρχές των Οδηγιών για τις δημόσιες συμβάσεις και της ΣΛΕΕ και να τηρούν τις γενικές αρχές δικαίου και ιδίως, την αρχή της νομιμότητας και της χρηστής διοίκησης. Ειδικότερα, στο πεδίο των δημοσίων συμβάσεων, σύμφωνα με το άρθρο 18 («Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων») του Ν. 4412/2016 (ομοίως άρθρο 18 της την αρχή απαγόρευσης των διακρίσεων και του ελεύθερου ανταγωνισμού. Εξάλλου, ακόμη και ελλείψει χαρακτηριστικών που δημιουργούν διακρίσεις, η αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού μπορεί να επιβάλει πρόσθετους περιορισμούς στην ικανότητα της αναθέτουσας αρχής να δέχεται «ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές», εμποδίζοντάς την να το πράξει εάν η αποδοχή της «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς» δημιουργεί ή ενισχύει στρέβλωση του ανταγωνισμού στην εν λόγω αγορά.

31. Επειδή, από τις διατάξεις του άρθρου 88 του Ν. 4412/2016, 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; P Trepte, *Regulating Procurement. Understanding the Ends and Means of Public Procurement Regulation* (Oxford, Oxford University Press, 2004) σελ.165-166 and 197; και P Trepte, *Public Procurement in the EU: A Practitioner's Guide*, 2η έκδοση (Oxford, Oxford University Press, 2007, σελ. 474, και AR Engel, *Managing Risky Bids, Handbook of Procurement* (Cambridge, Cambridge University Press, 2006) σελ. 322, 326

32. Επειδή, συνοψίζοντας, προς αποτροπή των δυσμενών αυτών συνεπειών, καθιερώνεται διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής στον εντοπισμό των προσφορών οι οποίες εμφανίζονται ως ασυνήθιστα χαμηλές, εκτός εάν κάποιος διαγωνιζόμενος προβάλει ενώπιον αυτής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζόμενου, οπότε γεννάται υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να απαντήσει με σαφή, ειδική και επαρκή αιτιολογία επί των προβληθέντων ουσιωδών ισχυρισμών, αφού προηγουμένως ζητήσει σχετικές διευκρινίσεις από το διαγωνιζόμενο που φέρεται ότι έχει υποβάλει την «ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά» (βλ. ΣΤΕ 4249/2010, 3546/2009, ΕΠΑΝΣΤΕ 295/2011, 1260, 41/2010, 815, 747, 127/2009, 1079, 1069/2009, 866, 187, 45/2008, ΔΕΦΑΘ (ακυρωτικό) 1528/2014, και Ε.Σ. VI Τμ. 70/2012, 3202, 2235, 2234, 2232, 2090, 584/2011, 3678, 3355, 3134/2009)

33. Επειδή, αιτιολογία είναι, γενικά, η αναφορά των κανόνων δικαίου που ρυθμίζουν την έκδοση της διοικητικής πράξης και την ερμηνεία της, η διαπίστωση ότι συντρέχουν οι πραγματικές και νομικές καταστάσεις ενόψει των οποίων επιβάλλεται ή επιτρέπεται η έκδοση της πράξης κατ' εφαρμογή των κανόνων αυτών, η διαπίστωση της συνδρομής και η εκτίμηση των σχετικών πραγματικών περιστατικών, καθώς και των σκέψεων του διοικητικού οργάνου

που οδήγησαν στην έκδοση ή την άρνηση της έκδοσης της διοικητικής πράξης (βλ. σχετικά <https://www.prevedourou.gr>). Σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, το οποίο συμπυκνώνει στη διατύπωσή του την προϋπάρχουσα, μακρά νομολογιακή παράδοση σχετικά με το ζήτημα, η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική και επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου. Η αιτιολογία είναι σαφής, όταν καταγράφονται με διαυγή τρόπο οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου, με τη χρήση των κατάλληλων διατυπώσεων επί τη βάση των κανόνων της νεοελληνικής γλώσσας σε επίπεδο γραμματικής και συντακτικού (λεκτική λειτουργία). Στη διοικητική πράξη πρέπει να γίνεται μνεία συγκεκριμένων στοιχείων που στηρίζουν το συμπέρασμά της (ορισμένος χαρακτήρα της αιτιολογίας, ΣτΕ 3692/2001, 4223/2000). Δεν πρέπει να περιορίζεται στην επανάληψη στερεότυπων εκφράσεων που προέρχονται από τον νόμο που διέπει την υπόθεση (ΣτΕ 2584/2001), ούτε να στηρίζεται σε αντιφατικά στοιχεία (ΣτΕ 941/1989, Ολ 3158/1976). Η αιτιολογία είναι ειδική όταν δεν είναι γενική και αόριστη, όταν, δηλαδή, όλα τα στοιχεία της αναφέρονται στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζεται με την πράξη. Πρόσθετα ποιοτικά χαρακτηριστικά της ειδικότητας σε σχέση με τη σαφήνεια εντοπίζονται, όταν ανακύπτει η ανάγκη να διατυπώσει το διοικητικό όργανο πρόσθετες σκέψεις. Επομένως, στοιχεία της αιτιολογίας αποτελούν το νόμιμο έρεισμα της πράξης, δηλαδή, η αναφορά των απρόσωπων κανόνων δικαίου που προβλέπουν την έκδοσή της, η τυχόν ερμηνεία τους, οι νόμιμες προϋποθέσεις που έχουν διαπιστωθεί, η ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων, ο τυχόν απαιτούμενος νομικός χαρακτηρισμός τους, καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας. Μόνο στην περίπτωση διαπίστωσης έλλειψης των ως άνω στοιχείων, η προσβαλλόμενη Απόφαση θα ήταν αναιτιολόγητη ή δεν θα είχε νόμιμη αιτιολογία (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, «Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου», Τόμ. 2, 13η έκδ., ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 516-518). Πράξη, δε, που δεν έχει εξετάσει ουσιώδη ισχυρισμό που υποβλήθηκε, είναι ανεπαρκώς αιτιολογημένη (ΣτΕ 2418/1976, 1061/1981).

34. Επειδή, περαιτέρω, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. Υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 25 και Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. Υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκέψη 27).

35. Επειδή, στο συμπροσβαλλόμενο, από 11.08.2020 Πρακτικό αποσφράγισης/αξιολόγησης οικονομικών προσφορών αναφέρεται, μεταξύ άλλων, ότι: «...Μετά τον σχετικό έλεγχο η επιτροπή διαπίστωσε τα ακόλουθα: - Σύμφωνα με τις οικονομικές προσφορές, η διαφορά στην τιμή ανά ώρα (6,219€ με 6,195€ προκύπτει από την μείωση στο ποσοστό των εργοδοτικών εισφορών από 24,81% σε 24,33%, σύμφωνα με το άρθρο 48 του ν.4670/2020. Οι ανωτέρω οικονομικές προσφορές γίνονται αποδεκτές, δεδομένου ότι καλύπτουν το ελάχιστο εργατικό κόστος, όπως αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία, ήτοι μετά την μείωση των εργατικών εισφορών. Σημειώνεται όπως έχει κριθεί, ότι η διακήρυξη αποτελεί σε κάθε περίπτωση κανονιστική διάταξη που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία και δεσμεύει τόσο την Αναθέτουσα Αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους, υπό την προϋπόθεση ότι οι όροι της δεν είναι αντίθετοι με την ισχύουσα νομοθεσία. Τούτο σημαίνει ότι ακόμη και σε περίπτωση αντίθετων διατάξεων του νόμου με βάση τον οποίο καταρτίστηκε η διακήρυξη, υπερισχύει ο ισχύων νόμος, ο οποίος έχει άμεση ισχύ και εκτελεστότητα και υπερισχύει έναντι της διακήρυξης. (Αποφ. ΑΕΠΠ 119/2017).[...]

Με βάση τα παραπάνω, η επιτροπή αποφάσισε να ζητήσει από τις εταιρίες ... και «...» διευκρινίσεις ως προς τον τρόπο υπολογισμού της οικονομικής τους προσφοράς.[...]

Για την εταιρία [...] και για την εταιρία με επωνυμία «...» για τον τρόπο υπολογισμού της κάλυψης κανονικής αδείας ήτοι $650\text{€} * 2/25 = 52,00\text{€}$ αντί $650\text{€}/12$ [...].

• Περαιτέρω, στο συμπροσβαλλόμενο, από 20.08.2020 Πρακτικό αναφέρεται, μεταξύ άλλων, ότι: «[...] Η Επιτροπή συνεδριάζει προκειμένου να προβεί στην αξιολόγηση των διευκρινίσεων που υποβλήθηκαν από αυτούς. [...]

Β) Αντίστοιχα, στο σχετικό έγγραφο που κατατέθηκε από την εταιρία με επωνυμία ... μέσω της Επικοινωνίας του Συστήματος στις 12/08/20 αναφέρουν τα ακόλουθα: Απάντηση

Από την ημερομηνία πρόσληψης μέχρι την 31/12 του 1ου ημερολογιακού έτους, οι ημέρες αδείας είναι μηνιαία 1,6667 (20/12) ή 2/25 για κάθε μήνα απασχόλησης. Ήτοι $650\text{€} * 2/25 = 52\text{€}$. Από την 1/1 του 2ου ημερολογιακού έτους και μέχρι την συμπλήρωση 12 μηνών από την πρόσληψη οι ημέρες αδείας είναι ομοίως όπως παραπάνω. Από την συμπλήρωση 12 μηνών από την πρόσληψη εντός του 2ου ημερολογιακού έτους και μέχρι την 31/12 οι ημέρες αδείας είναι μηνιαία 1,75 (21/12) ή 2,083/25 για κάθε μήνα απασχόλησης. Ήτοι $650\text{€} * 2,083/25 = 54,16\text{€}$.

Ο Α.Ν. 539/1945 αποτελεί το θεμελιώδες και αναγκαστικού δικαίου νομοθέτημα για τη χορήγηση της ετήσιας άδειας μετ' αποδοχών στους εργαζόμενους του ιδιωτικού τομέα. Σύμφωνα με τις διατάξεις του ανωτέρω νομοθετήματος, όπως ισχύει μετά τις τροποποιήσεις των διατάξεων του Ν.4504/1966, του Ν.4547/1966, του Ν.1346/1983, του Ν.549/1977, του Ν.3327/2004 και Ν.4254/2014 (ως προς το ειδικό βιβλίο αδειών), ορίζεται το πεδίο εφαρμογής και ρυθμίζονται οι τεχνικές λεπτομέρειες σχετικά με τον τρόπο, τον χρόνο, τις αποδοχές και τις προϋποθέσεις χορήγησης της ετήσιας κανονικής άδειας των εργαζομένων. Η εξειδίκευση σε πίνακα και με παράδειγμα είναι στην σελίδα 130 του εργατικού οδηγού επιχείρησης, απόσπασμα του οποίου σας παραθέτουμε.

• Τέλος, στην προσβαλλόμενη Απόφαση της Ο.Ε οικείας αναθέτουσας αρχής αναφέρεται, μεταξύ άλλων, ότι: «[...] κ α λ ε ί τ α ι η Ο ι κ ο ν ο μ ι κ ή Ε π ι τ ρ ο π ή

Αριθμός απόφασης: 1439/2020

A) Για την αποδοχή και έγκριση των από 03-08-20, 10-08-20, 11-08-20 και 20-08-20 πρακτικών της επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης διαγωνισμού αναφορικά με την αποσφράγιση και αξιολόγηση των προσφορών.

B) Για το τμήμα 1: «Φύλαξη σχολικών μονάδων» και σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 90 του ν. 4412/16 όπου αναφέρονται τα ακόλουθα: «1. Αν κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, ισότιμες θεωρούνται οι προσφορές με την ίδια ακριβώς τιμή. Στην περίπτωση αυτή η αναθέτουσα αρχή επιλέγει τον ανάδοχο με κλήρωση μεταξύ των οικονομικών φορέων που υπέβαλαν ισότιμες προσφορές. Η κλήρωση γίνεται ενώπιον του αρμοδίου συλλογικού οργάνου και παρουσία αυτών των οικονομικών φορέων». Θα πραγματοποιηθεί κλήρωση μεταξύ των δύο εταιριών ... και ... των οποίων οι οικονομικές προσφορές ήταν ισότιμες (308.385,00€ πλέον ΦΠΑ), ύστερα από την ενημέρωση αυτών.

Γ) Για το τμήμα 2: «Φύλαξη χώρων - Στρατόπεδο «...» και το αμαξοστάσιο της υπηρεσίας καθαριότητας, για την προσωρινή κατακύρωση στην εταιρία ..., διακρ. τίτλος «...» [...] με τιμή ανά ώρα και ανά άτομο 6,215€ πλέον ΦΠΑ 24% και συνολική αξία 170.228,85€ πλέον ΦΠΑ 24% ήτοι συνολικό ποσό ανάθεσης 211.083,77€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, δεδομένου ότι κατέθεσαν τα απαιτούμενα δικαιολογητικά συμμετοχής, η προσφορά τους ήταν σύμφωνη με την τεχνική έκθεση, προδιαγραφές του διαγωνισμού και η οικονομική προσφορά σύμφωνη με το άρθρο 68 του Ν.3863/10 και χαμηλότερη από αυτές οι οποίες κατατέθηκαν στα πλαίσια του διαγωνισμού.

Η Οικονομική Επιτροπή, ύστερα από διαλογική συζήτηση, αφού έλαβε υπ' όψιν της την ανωτέρω εισήγηση του προέδρου,

ΑΠΟΦΑΣΙΖΕΙ Κατά Πλειοψηφία Με ψήφους 7 υπέρ, 1 κατά, 1 λευκό ...)

A) Αποδέχεται και εγκρίνει τα από 03-08-20, 10-08-20, 11-08-20 και 20-08-20 πρακτικά της επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης διαγωνισμού αναφορικά με την αποσφράγιση και αξιολόγηση των προσφορών.

B) Εγκρίνει τη διενέργεια κλήρωσης μεταξύ των δύο εταιριών ... και ... των οποίων οι οικονομικές προσφορές ήταν ισότιμες (308.385,00€ πλέον ΦΠΑ) [...]

Γ) Εγκρίνει την προσωρινή κατακύρωση για το τμήμα 2: Φύλαξη χώρων-Στρατόπεδο «...» και το αμαξοστάσιο της υπηρεσίας καθαριότητας, στην εταιρία ... [...] Η απόφαση αυτή πήρε αριθμό [...].»

36. Επειδή, στην ασκηθείσα Παρέμβασή της, η πρώτη παρεμβαίνουσα («...»), αναφέρει, μεταξύ άλλων, τα κάτωθι: «[...] Με την ιδιότητα της υποψήφιας προσωρινής αναδόχου για το τμήμα 1, του εν λόγω διαγωνισμού, καθώς για την ανάδειξη του προσωρινού αναδόχου για το τμήμα 1, ως προελέχθη θα διεξαχθεί κλήρωση μεταξύ της εταιρείας μας και της εταιρείας «...», η εταιρία μας ασκεί νόμιμα και παραδεκτά την παρούσα παρέμβαση υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης έχοντας άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον. [...].»

Β) Περαιτέρω, η παρεμβαίνουσα παραπέμπει στην Υπουργική Απόφαση με αριθμό(ΦΕΚ Β 173) στο άρθρο 48 του Ν. 4670/2020, στο άρθρα 1.3., 1.7. και 2.4.4. της επίμαχης Διακήρυξης και στην αρχή της νομιμότητας, προκειμένου να τεκμηριώσει τους κάτωθι ισχυρισμούς της: «[...] Είναι αναγκαίο, δε, να γίνει δεκτό ότι σε περίπτωση προφανούς εκ παραδρομής τυπογραφικού λάθους που προκαλεί πλασματική και σε αντίθεση με τις αληθείς προθέσεις της αναθέτουσας αργής αποτέλεσμα, υπερισχύει η αληθινή βούληση, πολλώ δε μάλλον, όταν είναι σύμφωνη με δημοσίου δικαίου διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας και επιπροσθέτως, αποβαίνουν προς όφελος του δημοσίου συμφέροντος (ίδετε ΑΕΠΠ 442/2019).

Σε κάθε, δε, περίπτωση, με την ΑΕΠΠ 265/2018 (σκ. 48) κρίθηκε ότι, μεμονωμένες φράσεις, και δη αντιτιθέμενες στο κύριο σώμα της διακήρυξης, δεν μπορούν να λειτουργήσουν εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου και δεν αρκούν για τον αποκλεισμό προσφοράς που είναι σύμφωνη με το σύνολο των λοιπών όρων της διακήρυξης. Ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, η εταιρία μας προχώρησε στη σύνταξη μιας καθ' όλα νόμιμης προσφοράς, υπολογίζοντας με ορθό τρόπο σε συμμόρφωση με αναγκαστικού δικαίου διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας, στις οποίες ρητώς παραπέμπει η διακήρυξη, σύμφωνα με την ανάλυση του ωρομισθίου ανά άτομο που ακολουθεί: [...]

Όπως εμφανίζεται στον ανωτέρω πίνακα υπολογισμού, η οικονομική προσφορά μας υποβλήθηκε με υπολογισμό της κατώτερης νόμιμης τιμής του ωρομισθίου ανά άτομο, σύμφωνα με το ισχύον από 01/06/2020 ποσοστό εργοδοτικών εισφορών, ήτοι 24,33 %, στο ποσό των έξι ευρώ και εκατόν ενενήντα πέντε λεπτών (6,195€), το οποίο ΟΥΔΟΛΩΣ υπολείπεται του ποσού που ορίζεται από τις απαρέγκλιτες διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, στις οποίες ρητώς παραπέμπει η διακήρυξη, ως κατώτερη επιτρεπτή τιμή ανά ώρα.

Άλλωστε από την διατύπωση της σημείωσης 3 του άρθρου 2.4.4 της εν θέματι διακήρυξης, καθίσταται εμφανές ότι η αναθέτουσα αρχή συμμορφώνεται με τις διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας και δεν αποκλίνει από αυτές, θέτοντας διάφορο των διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας ωρομίσθιο ανά άτομο, όπως εσφαλμένως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, ότι ΔΗΘΕΝ επιβάλλει δεσμευτικά το κατώτερο όριο εργατικού κόστους. Η αναφορά της κατώτερης τιμής ανά ώρα είναι εμφανές ότι τυγχάνει πρόδηλο σφάλμα, αφού η ως άνω αναγραφόμενη τιμή εντάσσεται στο γενικότερο πλαίσιο της ισχύουσας εργατικής νομοθεσίας. Καθίσταται εμφανές ότι η τιμή του 6,219€ ετέθη εκ παραδρομής, αποτελώντας «κατάλοιπο» παλαιότερης δημοσίευσης. Η πρόθεση της αναθέτουσας αρχής να αναπαραγάγει τον νόμο καταφαίνεται από την εκκίνηση της σχετικής πρότασης με το λεκτικό «μετά την αύξηση» και από τη συνέχιση της σχετικής έκφρασης με το ρήμα «διαμορφώνεται». Τα παραπάνω καταδεικνύουν περίτρανα ότι η συγκεκριμένη φράση κατά πολύ απέχει από το να ορίσει κανονιστικό πλαίσιο, αλλά ότι απλώς επαναλαμβάνει το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο αποτυπώνοντάς το, όμως, εσφαλμένα. Αντίθετη εκδοχή θα κατέληγε, άλλωστε, στο αποφευκτέο σενάριο της υπερκοστολόγησης των εν λόγω υπηρεσιών φύλαξης, ζημιώνοντας την αναθέτουσα αργή με μη υπαρκτά κόστη που αντίκειται στο δημόσιο συμφέρον.

Ενόψει των ανωτέρω, η αναφορά στην κατώτατη τιμή των εργοδοτικών εισφορών σε 6.219€ οφείλεται καταφανώς σε πρόδηλο τυπογραφικό σφάλμα της διακήρυξης, δεν προκαλεί καμία ουσιαστική ασάφεια, η οποία να επέφερε τυγόν σύγχυση, ενώ προφανώς η αληθινή βούληση της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα και με το λοιπό πλέγμα των διατάξεων που διέπουν τη διεξαγωγή της

επίμαχης διαδικασίας, άγει στο αναγκαίο συμπέρασμα του νόμιμου και σύμφωνου με την ισχύουσα νομοθεσία υπολογισμού του εργατικού κόστους με την κατώτατη τιμή της εργατώρας υπολογιζόμενη σε 6,195€. Προς επίρρωση των ανωτέρω, επικαλούμαστε την ήδη υποβληθείσα οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας, η οποία όλως προσχηματικά στον πίνακα υπολογισμού ωρομισθίου και οικονομικής προσφοράς στο σημείο με α/α «Α18 Ποσοστό Εργοδοτικών εισφορών» επικαλείται την συμφωνία του ποσοστού των εργοδοτικών εισφορών της με την εργατική νομοθεσία από 01.06.2020 (ποσοστό εργοδοτικών εισφορών 24,33 %), ενώ αντιθέτως κάνει χρήση του μέχρι 31.05.2020 νομοθετικού πλαισίου (ποσοστό εργοδοτικών εισφορών 24,81 %), επί σκοπώ παραπλάνησης της αναθέτουσας αρχής.

Εν κατακλείδι, η υποβληθείσα από την εταιρεία μας οικονομική προσφορά έχει συνταχθεί σε συμφωνία με τους ισχύοντες κανόνες αναγκαστικού δικαίου και το εργατικό της κόστος, είναι νόμιμη και ΟΥΔΟΛΩΣ υπολείπεται του νόμιμου εργατικού κόστους, όπως άλλωστε συνομολογεί και η προσφεύγουσα. η οποία δεν βάλλεται κατά του εργατικού μας κόστους. [...]

37. Επειδή, στην ασκηθείσα Παρέμβασή της, η δεύτερη παρεμβαίνουσα («...»), αναφέρει σε σχέση με το έννομο συμφέρον της προς άσκηση της εν λόγω Παρέμβασης, τα κάτωθι: «[...] Η επιχείρησή μου έλαβε μέρος στον ανωτέρω διαγωνισμό, ο οποίος διενεργείται μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ, υποβάλλοντας νόμιμα και εμπρόθεσμα την προσφορά της και για τα δύο τμήματα της σύμβασης. Με τη με αριθμόαπόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του ..., η οποία έκανε δεκτά τα 3.8.2020, 10.8.2020, 11.8.2020 και 20.8.2020 Πρακτικά της Επιτροπής Διενέργειας του διαγωνισμού, αποφασίστηκε η αποδοχή των προσφορών των εταιριών: ... (τμήματα 1 και 2), ... (τμήματα 1 και 2), ... (τμήματα 1 και 2), ... (τμήμα 2), ... (τμήματα 1 και 2) και της επιχείρησής μου (τμήματα 1 και 2), καθώς κρίθηκαν τα δικαιολογητικά συμμετοχής και η τεχνική έκθεση σύμφωνα με τη διακήρυξη.

Στη συνέχεια, εγκρίθηκε η διενέργεια κλήρωσης για το τμήμα 1 μεταξύ των εταιριών «...» και της επιχείρησής μου, γιατί έχουμε καταθέσει ισότιμη

προσφορά, ύψους 308.385,00 ευρώ χωρίς ΦΠΑ και 382.397,40 ευρώ με ΦΠΑ και στη σειρά μειοδοσίας ακολουθούν οι εταιρίες «...», «...» και «...». Για το τμήμα 2, εγκρίθηκε η προσωρινή κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού στην επιχείρηση «...» με προσφερόμενη τιμή 170.639,70 ευρώ πλέον ΦΠΑ 24%, ενώ ακολουθούν στη σειρά μειοδοσίας η επιχείρησή μου, με προσφερόμενη τιμή 170.639,70 ευρώ, η εταιρία «...» με προσφερόμενη τιμή 170.913,60 ευρώ πλέον ΦΠΑ 24%, η εταιρία «...» με προσφερόμενη τιμή 171.160,11 ευρώ πλέον ΦΠΑ 24%, η εταιρία «...» με προσφερόμενη τιμή 171.461,40 ευρώ και η εταιρία «...» με προσφερόμενη τιμή 171.735,30 ευρώ. Η ανωτέρω εκτελεστή απόφαση κοινοποιήθηκε την 2.9.2020 μέσω ΕΣΗΔΗΣ. Την 14.9.2020 μου κοινοποιήθηκε μέσω ΕΣΗΔΗΣ η από 14.9.2020 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρίας «...» Με την παρούσα Παρέμβαση στρέφομαι κατά της ως άνω Προδικαστικής Προσφυγής και υπέρ της διατήρησης της ισχύος των προσβαλλόμενων πράξεων της αναθέτουσας αρχής, κατά το σκέλος που έγινε δεκτή η προσφορά της επιχείρησής μου και για τα δύο τμήματα του διαγωνισμού. [...]».

A) Εν συνεχεία και προς αντίκρουση των αιτιάσεων της προσφεύγουσας, η παρεμβαίνουσα παραπέμπει στο άρθρο 18 του Ν. 4412/2016, στο άρθρο 48 του Ν. 4670/2020 (ΦΕΚ Α' 43/28.02.2020) και στο άρθρο 2.4.4. της επίμαχης Διακήρυξης, επισημαίνοντας ότι: «[...] Από τα ανωτέρω οριζόμενα στη διακήρυξη και στον ν. 4412/2016, προκύπτει ότι οι οικονομικές προσφορές πρέπει να συντάσσονται σύμφωνα με τα ελάχιστα όρια που ορίζει η ισχύουσα εργατική και κοινωνικοασφαλιστική νομοθεσία, ενώ παράλληλα οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να φροντίζουν για τη χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των δημοσίων πόρων. Συνεπώς, παρότι στη διακήρυξη αναφέρεται ότι σύμφωνα με τη με αριθ. 4241/127/30.1.2019 απόφαση του Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης με θέμα: «Καθορισμός κατώτατου μισθού και κατώτατου ημερομισθίου για τους υπαλλήλους και τους εργατοτεχνίτες όλης της χώρας» (ΦΕΚ Β' 173/2019), η κατώτερη τιμή ανά ώρα μετά τα δώρα, επιδόματα και τις εργοδοτικές εισφορές, διαμορφώνεται σε 6,219€, το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο καθιερώνει από 1.6.2020 μείωση των

ασφαλιστικών εισφορών κατά το άρθρο 48 ν. 4670/2020, και συνεπώς, η ελάχιστη τιμή ανά ώρα διαμορφώνεται στο ποσό των 6,195 ευρώ.

Για τον λόγο αυτόν, η επιχείρησή μου, καθώς και οι εταιρίες ... και ... υπολογίσαμε τις εργοδοτικές εισφορές στο ως άνω ποσό, συμμορφούμενοι με τη νεότερη διάταξη του εργατικού δικαίου, η οποία είναι αναγκαστικού δικαίου, μας δεσμεύει και φυσικά υπερισχύει από τον όρο της διακήρυξης, ο οποίος αναφέρεται σε παλαιότερο νομοθέτημα. Είναι βέβαιο ότι από προφανή παραδρομή, εμφιλοχώρησε το ως άνω λάθος στη διακήρυξη. Άλλωστε, η διακήρυξη αποτελεί σε κάθε περίπτωση κανονιστική διάταξη που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία και δεσμεύει τόσο την Αναθέτουσα Αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους, υπό την προϋπόθεση ότι οι όροι της δεν είναι αντίθετοι με την ισχύουσα νομοθεσία. Τούτο σημαίνει ότι ακόμη και σε περίπτωση αντίθετων διατάξεων του νόμου με βάση τον οποίο καταρτίσθηκε η διακήρυξη, υπερισχύει ο ισχύων νόμος, ο οποίος έχει άμεση ισχύ και εκτελεστότητα και υπερισχύει έναντι της διακήρυξης.

Τα ανωτέρω άλλωστε απορρέουν και από την αρχή της νομιμότητας των διοικητικών πράξεων, σύμφωνα με την οποία η διακήρυξη οφείλει να είναι σύμφωνη με τις νομικές διατάξεις (Νόμους, ΠΔ, και Υπουργικές Αποφάσεις) που ισχύουν κατά την έκδοση της και διέπουν τον διαγωνισμό. Η διακήρυξη του διαγωνισμού, και μάλιστα αποτελεί κανονιστική διοικητική πράξη, πλην, όμως, ενόψει της αρχής της νομιμότητας των διοικητικών πράξεων, οι αναθέτουσες αρχές περιορίζονται να εισάγουν σε αυτήν όρους που αντίκεινται σε κείμενους κανόνες δικαίου. Σε αντίθετη περίπτωση, θα μιλούσαμε για πρόκριση μιας παράνομης διακήρυξης και συνακόλουθα για μία παράνομη διαδικασία ανάθεσης συμβάσεως, το οποίο δεν μπορεί να συμβεί σε ένα κράτος δικαίου, όπου όλα εκκινούν από την αρχή της νομιμότητας.

Σύμφωνα και με τη με αριθμόαπόφαση του VI του Ελεγκτικού Συνεδρίου κρίθηκε σχετικά «II. Ο προσυμβατικός έλεγχος της νομιμότητας των δημοσίων συμβάσεων, που ασκείται κατά το άρθρο 98 παρ. 1 περ. β' του Συντάγματος από το Ελεγκτικό Συνέδριο, θεσπισμένος κατά κύριο λόγο με σκοπό την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος, στο οποίο πρωτίστως αποβλέπει η

αρχή της νομιμότητας, είναι πλήρης, καθολικός και αυτεπάγγελτος. Ειδικότερα, για τη διαπίστωση της αντικειμενικής νομιμότητας των δημοσίων συμβάσεων, της τήρησης δηλαδή των κοινοτικών και εθνικών κανόνων και διαδικασιών που έχουν θεσπιστεί για την ανάθεσή τους, εκτείνεται στο σύνολο της διαδικασίας διακηρύξεως διαγωνισμού συνιστούν λόγο διακωλυτικό της υπογραφής του οικείου σχεδίου σύμβασης, ανεξάρτητα από τη δεσμευτικότητα των όρων της διακηρύξεως έναντι της αναθέτουσας αρχής και των υποψηφίων του διαγωνισμού. Ειδικότερα τούτο διότι, αν και, όπως παγίως γίνεται δεκτό, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική διοικητική πράξη και ως εκ τούτου δεσμεύει με τους όρους της το Δημόσιο ή το ν.π.δ.δ. που διενεργεί το διαγωνισμό, καθώς και τους συμμετέχοντες σ' αυτόν, ωστόσο, η αρχή της νομιμότητας περιορίζει τις αναθέτουσες αρχές, ώστε με τη διακήρυξη να μην εισάγουν όρους που αντίκεινται σε υπερκείμενους κανόνες δικαίου, όπως του Συντάγματος ή του κοινοτικού δικαίου ή αναγκαστικού δικαίου διατάξεις της κοινής νομοθεσίας. Σε αντίθετη περίπτωση, η διακήρυξη και η συνακόλουθη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης ελέγχονται ως πλημμελείς στο πλαίσιο του προσυμβατικού ελέγχου. Τέλος, ουσιώδεις είναι οι πλημμέλειες που επιδρούν καταλυτικά στην οικεία διαγωνιστική διαδικασία, διότι νοθεύουν τον ελεύθερο ανταγωνισμό ή πλήττουν τη διαφάνεια της διαδικασίας ή δε διασφαλίζουν το δημόσιο συμφέρον (Απόφ. Τμ. Μειζ. Συν. 2825/2011, VI Τμ. 2752, 2383, 2156, 2190, 1779, 1252, 583/2011, 3143, 2499/2010, κ.α). [...] Με τα δεδομένα αυτά και σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν προηγούμενα, το Τμήμα κρίνει ότι ο ως άνω όρος της διακήρυξης πράγματι πάσχει, καθώς, λαμβανομένης υπόψη της προϋπολογιζόμενης δαπάνης του έργου χωρίς ΦΠΑ και σύμφωνα με τις εφαρμοστέες ρυθμίσεις του άρθρου 7 παρ. 1 περ. ιστ 10 του α.ν. 2326/1940, σε συνδυασμό με τις λοιπές εφαρμοστέες διατάξεις που παρατίθενται ανωτέρω, εσφαλμένως υπολογίστηκε ο αριθμός των μηχανοσήμων που απαιτήθηκαν για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό σε έντεκα (11) αντί των οκτώ (8). Ενόψει δε του ότι ο όρος της διακήρυξης επέβαλε επαχθέστερες για τους ενδιαφερόμενους να συμμετέχουν στο διαγωνισμό υποχρεώσεις σε σχέση με τις κατά νόμο προβλεπόμενες για ζήτημα, το οποίο ρυθμίζεται ήδη ρητώς από

αναγκαστικού δικαίου διατάξεις, καθώς και του ότι η εφαρμογή του όρου αυτού είχε ως αποτέλεσμα να αποκλεισθούν από το διαγωνισμό δύο εκ των πέντε υποψηφίων, και μάλιστα ο πρώτος κατά σειρά μειοδοσίας και συνακόλουθα μη νομίμως να αλλοιωθούν οι όροι ανταγωνισμού που αναπτύχθηκαν αρχικά, το Τμήμα κρίνει ορθή την προσβαλλόμενη πράξη και απορριπτέο τον προβαλλόμενο με την αίτηση ανακλήσεως ισχυρισμό, σύμφωνα με τον οποίο η διακήρυξη του διαγωνισμού κατισχύει της νομοθετικής ρυθμίσεως, σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στη σκέψη II...».

Επομένως, μόνο το γεγονός ότι η διακήρυξη έχει κανονιστικό χαρακτήρα και συνιστά συνεπώς δεσμευτικής ισχύος έγγραφο, δεν σημαίνει ότι επιτρέπεται να διαλαμβάνει ρυθμίσεις αντίθετες στο νόμο ή ότι κατισχύει έναντι αυτού. Εξάλλου, η ερμηνεία τούτη δεν συνάδει και με τα παγίως γενόμενα δεκτά σύμφωνα με τα οποία οι όροι της διακήρυξης λειτουργούν πάντοτε συμπληρωματικά των οικείων διατάξεων και δεν μπορεί να τις υποκαθιστούν, ούτε να τις αντικαθιστούν. Και συνακόλουθα, η διακήρυξη δεσμεύει τους διαγωνιζόμενους υπό προϋπόθεση ότι οι όροι αυτής δεν είναι αντίθετοι με την ισχύουσα νομοθεσία, ούτε αποκλείουν την εφαρμογή διατάξεων υποχρεωτικών για τη διοίκηση (ΣτΕ 915/59 , ΣτΕ 463/66 , 569/47 , 697/51 , Εφ.Αθ. 369/62 , ΣτΕ 2772/86 , ΑΠ Ολομ. 274/71 , ΝΣΚ 528/99). Η αρχή της νομιμότητας, που απορρέει από το κράτος δικαίου επιτάσσει σε όλα τα όργανα της διοίκησης να δρουν με βάση προϋφιστάμενο κανόνα δικαίου, γενικό και αφηρημένο. Κατά συνέπεια, η Διοίκηση αδυνατεί να εκδίδει πράξεις κανονιστικές, κατ' αντίθεση ή καθ' υπέρβαση νόμου.

Έτι περαιτέρω, το γεγονός ότι δεν ασκήθηκε από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς προσφυγή κατά της διακήρυξης δεν υπέχει καμίας απολύτως νομικής αξίας, δοθέντος ότι εν προκειμένω η εμφιλοχώρηση στο άρθρο 2.4.4. του προϋφιστάμενου υπολογισμού των ασφαλιστικών εισφορών είναι πασιφανές ότι οφείλεται σε εκ παραδρομής χρήση προηγούμενου προτύπου και συνεπώς, ο όρος αυτός τυγχάνει ανίσχυρος και ανεφάρμοστος ως προδήλως αντικείμενος στην κείμενη νομοθεσία και στην ίδια τη διακήρυξη, η οποία επιτάσσει στο άρθρο 2.4.4. το κόστος της μισθοδοσίας στην οικονομική προσφορά να υπολογίζεται με βάση την ισχύουσα νομοθεσία.

Επίσης, ο εν λόγω όρος της διακήρυξης είναι αντίθετος και στις αρχές που διέπουν τις δημόσιες συμβάσεις, όπως προβλέπονται στο άρθρο 18 ν. 4412/2016, όπου ορίζεται ότι πρέπει να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων. Επομένως, με την εφαρμογή του νέου ισχύοντος καθεστώτος, προβλέπεται καταβολή μειωμένων ασφαλιστικών εισφορών και άρα επωφελείται η αναθέτουσα αρχή, η οποία θα κληθεί να καταβάλλει λιγότερα χρήματα για την ίδια υπηρεσία και έτσι θα πετύχει χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των πόρων της. Εξάλλου και η Επιτροπή του διαγωνισμού στο από 11.8.2020 Πρακτικό, το οποίο επικυρώθηκε από την αναθέτουσα αρχή, αναφέρει «Μετά τον σχετικό έλεγχο, η επιτροπή διαπίστωσε τα ακόλουθα: - Σύμφωνα με τις οικονομικές προσφορές, η διαφορά στην τιμή ανά ώρα (6,219 ευρώ με 6,195 ευρώ προκύπτει από τη μείωση στο ποσοστό των εργοδοτικών εισφορών από 24,81% σε 24,33% σύμφωνα με το άρθρο 48 ν. 4670/2020. Οι ανωτέρω οικονομικές προσφορές γίνονται αποδεκτές δεδομένου ότι καλύπτουν το ελάχιστο εργατικό κόστος όπως αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία ήτοι μετά τη μείωση των εργατικών εισφορών. Σημειώνεται όπως έχει κριθεί, ότι η διακήρυξη αποτελεί σε κάθε περίπτωση κανονιστική διάταξη που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία και δεσμεύει τόσο την Αναθέτουσα Αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους, υπό την προϋπόθεση ότι οι όροι της δεν είναι αντίθετοι με την ισχύουσα νομοθεσία. Τούτο σημαίνει, ότι ακόμη και σε περίπτωση αντίθετων διατάξεων του νόμου με βάση τον οποίο καταρτίσθηκε η διακήρυξη, υπερισχύει ο ισχύων νόμος, ο οποίος έχει άμεση ισχύ και εκτελεστικότητα και υπερισχύει έναντι της διακήρυξης. (Αποφ. ΑΕΠΠ 119/2017).».

Κατόπιν των ανωτέρω, αβασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η επιχείρησή μου έχει υπολογίσει τιμή ανά ώρα και ανά άτομο κατώτερη από την ελάχιστη οριζόμενη στη διακήρυξη, καθώς η επιχείρησή μου συμμορφώθηκε με την ισχύουσα εργατική νομοθεσία, η οποία υπερισχύει της διακήρυξης. Για όλους τους παραπάνω λόγους, είναι ορθή και αιτιολογημένη η απόφαση της αναθέτουσας αρχής ως προς το σκέλος που κάνει δεκτή την οικονομική

προσφορά της επιχείρησής μου και συνεπώς, πρέπει να απορριφθεί η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή της κατά το σκέλος που στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της επιχείρησής μου. [...]».

B) Εν συνεχεία, η εν λόγω παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι η προσφεύγουσα ασκεί την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή χωρίς έννομο συμφέρον, «*διότι η ίδια έχει καταθέσει μη νόμιμη οικονομική προσφορά, στην οποία έχουν εμφιλοχωρήσει πολλά σφάλματα...*». Ωστόσο, θα πρέπει στο σημείο αυτό να επισημανθεί ότι η Παρέμβαση, η οποία ασκείται για τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης με την Προδικαστική Προσφυγή πράξης, αποσκοπεί στην απόκρουση της Προδικαστικής Προσφυγής και των λόγων που προβάλλονται με την Προσφυγή. Κατ' ακολουθίαν, αυτοτελείς λόγοι ακυρώσεως πέραν όσων αναφέρονται στην Προδικαστική Προσφυγή, δεν προβάλλονται παραδεκτώς με την Παρέμβαση, και τούτο ανεξαρτήτως των επί μέρους πλημμελειών της πράξεως στις οποίες αναφέρονται, δοθέντος ότι τα όρια του ακυρωτικού ελέγχου καθορίζονται, κάθε φορά, με βάση τις αιτιάσεις του προσφεύγοντος, ο οποίος καθορίζει αντικειμενικά όρια της Παρέμβασης.

Εν ολίγοις, η Παρέμβαση οφείλει να περιορίζεται στους λόγους που προβάλλει ο προσφεύγων και να τους αντικρούει επιδιώκοντας την ισχύ της προσβαλλόμενης και όχι να εγείρει νομικά ή πραγματικά ζητήματα και τεχνικές κρίσεις, που δεν έχουν εξεταστεί από την αναθέτουσα αρχή (βλ. ΣτΕ 4484/2009, ΣτΕ Ολομ. 3717/1977) και δεν μπορεί να αντικρούσει ο προσφεύγων, διότι δεν προβλέπεται από τον νόμο στο πλαίσιο της εξέτασης της Προσφυγής του από την Αρχή. Συνεπώς, η ως άνω παρεμβαίνουσα, δε δικαιούται, όπως προβάλλει αυτοτελείς λόγους, πέραν δηλαδή αυτών που προβάλλονται με την υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή, αφού, κατά την κείμενη νομοθεσία και σύμφωνα με όσα αναλυτικά εκτέθηκαν ανωτέρω, η ασκηθείσα Προσφυγή, καθορίζει τα αντικειμενικά όρια της Παρεμβάσεως (βλ. ενδεικτικώς, υπ' αριθμ. 1132_1333/2018 Απόφαση 7^{ου} Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψη 6).

38. Επειδή, στην ασκηθείσα Παρέμβασή της, η τρίτη παρεμβαίνουσα («...»), υποστηρίζει τα εξής: «[...] Με τον πρώτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η οικονομική προσφορά της εταιρίας μας είναι απορριπτέα, διότι υπολόγισε την τιμή ώρας εργατικού κόστους σε ύψος 6,175 ευρώ, και όχι σε ύψος 6,219 ευρώ. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι η εταιρία μάς όφειλε να υπολογίσει την οικονομική προσφορά της επί τη βάση τιμής ώρας 6, 219 ευρώ, που αναφέρεται στη Διακήρυξη, παρά το γεγονός ότι η τελευταία ως άνω τιμή διαμορφώθηκε χωρίς να ληφθεί υπόψη η μείωση των εργοδοτικών εισφορών δυνάμει της διάταξης του άρθρου 48 του Ν. 4670/2020, από 24,81 σε 24,33%.

Ο συγκεκριμένος ισχυρισμός πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος, διότι: (α) Στην παράγραφο 2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών της διέπουσας τον διαγωνισμό Διακήρυξης προβλέπονται τα ακόλουθα: «Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης ήτοι την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής. [...]

Οικονομική προσφορά, η οποία υπολείπεται του ελαχίστου κόστους μισθοδοσίας του προσωπικού που θα απασχοληθεί με την παροχή των υπηρεσιών φύλαξης, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία, είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη (πρβλ. ΣτΕ 3546, 3419/2009, ΕΑ ΣτΕ 16/2011, 89/2010, 1255, 39/2009 Ελ.Συν.Τμ.Μειζ. Επτ.Συνθ. 4/2012, ΚΔΕΔ τουΙV Τμ.Πρ..185/216 κα.) 2. Η οικονομική προσφορά θα πρέπει να περιλαμβάνει όλα τα στοιχεία προκειμένου να προκύπτει με σαφήνεια από την επιτροπή διαγωνισμού ο τρόπος υπολογισμού της (πχ υπολογισμός ωρομισθίου, δώρα κλπ με βάση τη συλλογική σύμβαση που θα επισυνάπτεται, καθώς και συγκεκριμένα ποσά διοικητικού κόστους, αναλωσίμων κτλ)

3. Βάσει της πρόσφατα εκδοθείσας Υπουργικής Απόφασηςτης Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης με θέμα «Καθορισμός κατώτατου μισθού και κατώτατου ημερομισθίου για τους υπαλλήλους και τους εργατοτεχνίτες όλης της χώρας» (ΦΕΚ Β' 173/2019), ο

κατώτατος μισθός των υπαλλήλων έχει αυξάνει, οριζόμενος στο ποσό των 650,00 ευρώ. Μετά την αύξηση, η κατώτερη τιμή ανά ώρα μετά τα δώρα, επιδόματα και τις εργοδοτικές εισφορές, διαμορφώνεται σε 6,219€. [...]».

Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 48 ν. 4670/2020 «Από την 1η Ιουνίου 2020 στις περιπτώσεις πλήρους απασχόλησης οι ασφαλιστικές εισφορές των μισθωτών μειώνονται κατά 0,90 ποσοστιαίες μονάδες ως ακολούθως: [...] Συνεπώς, από 1ης/6/2020, το ποσοστό των εργοδοτικών εισφορών μειώθηκε από 24,81% σε 24,33%.

Από τον συνδυασμό των παραπάνω διατάξεων της Διακήρυξης και του νόμου προκύπτουν τα ακόλουθα:

Σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας, που διέπει το σύνολο της διοικητικής δράσεως, κάθε διακήρυξη δημόσιου διαγωνισμού πρέπει, ακόμη και αν ελλείπει σχετική ρήτρα, να ερμηνεύεται ως επιβάλλουσα στους διαγωνιζόμενους να τηρούν κατά την διαμόρφωση της προσφοράς τους τις κείμενες διατάξεις, μεταξύ των οποίων προέχουσα θέση έχουν οι διατάξεις της εργατικής περί της κατώτερης νόμιμης αμοιβής της εργασίας και της νομοθεσίας περί κοινωνικής ασφαλίσεως. Αντίθετη εκδοχή, σύμφωνα με την οποία - ελλείψει σχετικής ρήτρας στη διακήρυξη - οι διαγωνιζόμενοι θα μπορούσαν να διαμορφώνουν την προσφορά τους και κάτω του ελαχίστου κατά νόμον εργατικού κόστους, ο δε έλεγχος του στοιχείου αυτού δεν θα γινόταν κατά την κατάθεση των προσφορών, αλλά μετά τη σύναψη της σχετικής συμβάσεως, δεν παραβιάζει μόνο την αρχή της νομιμότητας της διοικητικής δράσεως, αλλά δημιουργεί και συνθήκες αθέμιτου ανταγωνισμού, προσκρούοντας για τον λόγο αυτόν και στις αρχές της ισότητας των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας (βλ. Ε.Α. 1100/2010, 791, 840, 1172/2008, 58/2009).

Άλλωστε, στη Διακήρυξη του προκείμενου Διαγωνισμού ρητά ορίζεται ότι οικονομική προσφορά που υπολείπεται του ελαχίστου κόστους μισθοδοσίας του προσωπικού που θα απασχοληθεί με την παροχή των υπηρεσιών φύλαξης, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία, είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη. Συνεπώς, από τα οριζόμενα στη Διακήρυξη προκύπτει ότι μία οικονομική προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη, μόνον

εφόσον έχει διαμορφωθεί κατά παράβαση της εφαρμοστέας νομοθεσίας του εργατικού δικαίου. Όσον αφορά το χωρίο της Διακήρυξης, το οποίο επικαλείται η προσφεύγουσα, σύμφωνα με το οποίο «Βάσει της πρόσφατα εκδοθείσας Υπουργικής Απόφασηςτης Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης με θέμα «Καθορισμός κατώτατου μισθού και κατώτατου ημερομισθίου για τους υπαλλήλους και τους εργατοτεχνίτες όλης της χώρας» (ΦΕΚ Β' 173/2019), ο κατώτατος μισθός των υπαλλήλων έχει αυξάνει, οριζόμενος στο ποσό των 650,00 ευρώ. Μετά την αύξηση, η κατώτερη τιμή ανά ώρα μετά τα δώρα, επιδόματα και τις εργοδοτικές εισφορές, [7] διαμορφώνεται σε 6,219€.» με αυτό ουδόλως εισάγεται υποχρέωση των διαγωνιζόμενων οικονομικών φορέων να υπολογίσουν την τιμή του εργατικού κόστους σε ύψος ανώτερο του 6,219 ευρώ. Ειδικότερα, στο πλαίσιο της υποχρέωσης σεβασμού των διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας, μνημονεύεται η υπουργική απόφαση 4241/127/30-01-19, με την οποία ο κατώτατος μισθός των υπαλλήλων ορίστηκε σε ποσό ύψους 650 ευρώ. Επομένως, δοθείσας της (ρητά μνημονευόμενης και στη Διακήρυξη) υποχρέωσης διαμόρφωσης της τιμής της οικονομικής προσφοράς με βάση τις διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας, οι προσφέροντες έχουν υποχρέωση να διαμορφώσουν την προσφορά τους, λαμβάνοντας υπόψη ότι ο κατώτερος μηνιαίος μισθός των υπαλλήλων ανέρχεται σε ύψος τουλάχιστον 650 ευρώ. Ωστόσο, ούτε στις διατάξεις της ως άνω υπουργικής απόφασης ούτε και σε οποιαδήποτε άλλη νομοθετική διάταξη δεν προβλέπεται ως υποχρεωτικό συγκεκριμένο ποσό για την κατώτερη τιμή αμοιβής των υπαλλήλων ανά ώρα. Έτσι, η τιμή των 6,219 ευρώ που μνημονεύεται στη Διακήρυξη ουδόλως αντιστοιχεί σε απαιτούμενη εκ του νόμου υποχρέωση. Αντίθετα, καθαρά και μόνο για λόγους διευκόλυνσης των υποψηφίων κατά τον υπολογισμό της προσφοράς τους, η αναθέτουσα αναφέρει ότι με την τιμή ώρας 6,219 ευρώ, η οποία έχει ενδεικτικό και όχι υποχρεωτικό χαρακτήρα, εξυπηρετείται η εκ του νόμου απορρέουσα υποχρέωση να υπολογίζεται ο μηνιαίος μισθός σε ύψος τουλάχιστον 650 ευρώ.

Άλλωστε, και από τη διατύπωση της διάταξης ουδόλως προκύπτει ότι οι διαγωνιζόμενοι όφειλαν επί ποινή απαραδέκτου της προσφοράς τους να

υπολογίσουν την τιμή ώρας σε ύψος 6,219 ευρώ, και συνεπώς, η ασάφεια της Διακήρυξης ως προς το αν υπήρχε υποχρέωση υπολογισμού της τιμής ώρας στο συγκεκριμένο ύψος δεν επιτρέπεται να ερμηνευθεί σε βάρος της εταιρίας μας (ΔΕφ Ιωαν 6/2019). Αντίθετα, από τη διατύπωση της διάταξης, η μοναδική υποχρέωση που θεσπίζεται όσον αφορά τον υπολογισμό του εργατικού κόστους επί ποινή απαραδέκτου της προσφοράς έγκειται στην τήρηση των διατάξεων της εργατικής και της ασφαλιστικής νομοθεσίας («1. Οικονομική προσφορά, η οποία υπολείπεται του ελαχίστου κόστους μισθοδοσίας του προσωπικού που θα απασχοληθεί με την παροχή των υπηρεσιών φύλαξης, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία, είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη»), από τις οποίες όμως ΔΕΝ προκύπτει υποχρέωση διαμόρφωσης της τιμής ώρας του εργατικού κόστους σε ύψος ανώτερο των 6,219 ευρώ . Άλλωστε, όπως ρητά αναφέρεται και στην επίμαχη διάταξη, η τιμή ώρας πρέπει να διαμορφώνεται αφού ληφθούν υπόψη και τα δώρα, τα επιδόματα και οι εργοδοτικές εισφορές.

Ιδίως όσον αφορά τις εργοδοτικές εισφορές, με τη διάταξη του άρθρου 48 ν. 4670/2020, επήλθε σημαντική μεταβολή αυτών, και συγκεκριμένα από 1ης/6/2020, το ποσοστό των εργοδοτικών εισφορών μειώθηκε από 24,81% σε 24,33%. Συνεπώς, για τον υπολογισμό της κατώτατης τιμής ώρας θα πρέπει να ληφθεί υπόψη το πλέον ισχύον ποσοστό εισφορών (24,33%), το οποίο είναι αυτό που πράγματι θα καταβάλει ο ανάδοχος-εργοδότης. Ωστόσο, η τιμή των 6,219 ευρώ που ενδεικτικά αναφέρεται στη Διακήρυξη έχει προδήλως διαμορφωθεί με βάση το παλιότερα ισχύον ποσοστό εργοδοτικών εισφορών (24,81%), και συγκεκριμένα ως ακολούθως: [...]

Η εταιρία μας, όμως, λαμβάνοντας υπόψη, τόσο τον ενδεικτικό χαρακτήρα της διατύπωσης στο συγκεκριμένο σημείο όσο και την αναμφίβολη υποχρέωσή της να τηρεί τις διατάξεις της εργατικής και της ασφαλιστικής νομοθεσίας, διαμόρφωσε την οικονομική προσφορά της επί τη βάσει των μειωμένων εργοδοτικών εισφορών σε ποσοστό 24,33%, όπως ίσχυαν κατά τον κρίσιμο χρόνο της υποβολή της προσφοράς δυνάμει της πλέον ισχύουσας διάταξης του άρθρου 48 ν. 4670/2020, και συγκεκριμένα ως ακολούθως [...]

Β) Περαιτέρω, ως προς τον δεύτερο λόγο της Προδικαστικής Προσφυγής, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει (βλ. 10 και επόμ. της Παρέμβασης), τα εξής; «Με τον δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η οικονομική προσφορά της εταιρίας μας είναι κατώτερη του εργατικού κόστους και για τον λόγο ότι υπολογίσαμε το κόστος κάλυψης της άδειας των εργαζομένων σε ύψος 52,00 και όχι 54,17 ευρώ, με συνέπεια να διαφοροποιείται και ο υπολογισμός του Δώρου Πάσχα, του Δώρου Χριστουγέννων και του επιδόματος αδειάς να είναι επίσης εσφαλμένος.

Ο συγκεκριμένος ισχυρισμός πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος, διότι: (α) Στο άρθρο 1 παρ.1 ν. 3302/2004 προβλέπεται ότι «1. Η διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του Α.Ν. 539/1945 (ΦΕΚ 229 Α'), όπως τροποποιήθηκε με την παράγραφο 1 του άρθρου 13 του Ν. 3227/2004 (ΦΕΚ 31 Α'), αντικαθίσταται ως εξής: «1.α. Κάθε μισθωτός από την έναρξη της εργασίας του σε υπόχρεη επιχείρηση και μέχρι τη συμπλήρωση δώδεκα (12) μηνών συνεχούς απασχόλησης, δικαιούται να λάβει ποσοστό της ετήσιας κανονικής άδειας με αποδοχές κατ' αναλογία με το χρόνο εργασίας που έχει συμπληρώσει στην ίδια υπόχρεη επιχείρηση. Το ποσοστό αυτό υπολογίζεται με βάση ετήσια άδεια εικοσιτεσσάρων εργάσιμων ημερών ή αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας, είκοσι (20) εργάσιμων ημερών, χωρίς να υπολογίζεται σε αυτές η ημέρα της εβδομάδας κατά την οποία δεν απασχολούνται οι μισθωτοί λόγω του εφαρμοζόμενου συστήματος εργασίας.

β. Ο εργοδότης υποχρεούται μέχρι τη λήξη του πρώτου ημερολογιακού έτους, εντός του οποίου προσελήφθη ο μισθωτός να χορηγεί σε αυτόν την παραπάνω αναλογία της κανονικής άδειας. Κατά το δεύτερο ημερολογιακό έτος, ο μισθωτός δικαιούται να λάβει την ετήσια κανονική άδεια με αποδοχές, η οποία αναλογεί στο χρόνο απασχόλησής του στην υπόχρεη επιχείρηση και υπολογίζεται σύμφωνα με το δεύτερο εδάφιο της περίπτωσης α'. Η άδεια αυτή επαυξάνεται κατά μία (1) εργάσιμη ημέρα για κάθε έτος απασχόλησης επιπλέον του πρώτου μέχρι τις είκοσι έξι (26) εργάσιμες ημέρες ή μέχρι και τις είκοσι δύο (22) εργάσιμες ημέρες αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης

εβδομαδιαίας εργασίας. Για καθένα από τα επόμενα ημερολογιακά έτη, ο μισθωτός δικαιούται να λάβει από την 1η Ιανουαρίου εκάστου έτους, την κανονική ετήσια άδεια με αποδοχές, η οποία υπολογίζεται σύμφωνα με το προηγούμενο εδάφιο. Η ετήσια άδεια με αποδοχές, καθώς και το επίδομα αδείας, εκτός από τις διατάξεις του νόμου αυτού διέπονται και από τις λοιπές συναφείς διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας.».

Με βάση τις παραπάνω διατάξεις, εφόσον στην ίδια επιχείρηση απασχολούνται συνεχόμενα οι ίδιοι μισθωτοί για παραπάνω από ένα έτος απασχόλησης, η άδεια τους προσαυξάνεται, και συγκεκριμένα για το δεύτερο έτος απασχόλησης στην ίδια επιχείρηση δικαιούνται μία επιπλέον ημέρα αδείας (ήτοι 21 ημέρες ετησίως) και για το τρίτο έτος απασχόλησης δύο επιπλέον ημέρες αδείας (ήτοι 22 ημέρες ετησίως).

(β) Στην υπό κρίση περίπτωση, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το υπολογισθέν από την εταιρία μας εργατικό κόστος είναι κατώτερο του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους, και ειδικότερα ότι η μηνιαία αναλογία για την κάλυψη κανονικής αδείας των εργαζομένων της για το σύνολο του έργου αντιστοιχεί σε 54,17€ και όχι σε 52,00 €, όπως υπολόγισε η εταιρία μας, διότι κατά την κρίση της το προσωπικό που θα απασχοληθεί για την εκτέλεση του έργου πρέπει να είναι μόνιμο για όλη τη διάρκεια της σύμβασης. Ωστόσο, οι ως άνω αιτιάσεις είναι αβάσιμες, διότι στην υπό κρίση περίπτωση δεν υφίσταται ούτε από τη νομοθεσία ούτε από τους όρους της Διακήρυξης υποχρέωση της εταιρίας μας να απασχολήσει τους ίδιους εργαζομένους για ολόκληρο το χρονικό διάστημα της σύμβασης και συνεπώς, δεν υπήρχε υποχρέωση υπολογισμού προσαυξημένων ημερών αδείας των εργαζομένων για το έτος 2022, στο μέτρο που είναι επιτρεπτή η απασχόληση νεοπροσλαμβανόμενου προσωπικού για κάθε έτος της σύμβασης. Οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας στηρίζονται στην αυθαίρετη εκδοχή ότι το προσωπικό που θα απασχοληθεί στο έργο θα παραμείνει αναλλοίωτο καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης, μολονότι η εταιρία μας ουδέποτε δήλωσε τέτοια πρόθεση στην προσφορά της και άλλωστε ο επικαλούμενος από την προσφεύγουσα όρος της Διακήρυξης, σύμφωνα με τον οποίο: «Το προσωπικό που θα χρησιμοποιείται από τον ανάδοχο για την

εκτέλεση της σύμβασης θα πρέπει να είναι σταθερό ενώ ο ανάδοχος υποχρεούται με την έναρξη της σύμβασης, να καταθέσει στην αρμόδια υπηρεσία κατάσταση με τα ονόματα των εργαζομένων ανά εγκατάσταση και βάρδια και του επόπτη φύλαξης που θα απασχολεί και να την ενημερώνει αυθημερόν για κάθε αλλαγή που θα γίνεται με σχετική επιστολή» (βλ. σελ. 41 της Διακήρυξης), δεν έχει το νόημα της ολοσχερούς απαγόρευσης απασχόλησης νεοπροσλαμβανόμενων εργαζομένων, αλλά έχει τεθεί υπό την έννοια ότι πρέπει να υπάρχει κάποια σταθερότητα και οι αλλαγές στη σύνθεση του προσωπικού να μην είναι συνεχείς, γεγονός που δύναται να προκαλέσει σύγχυση στο προσωπικό του Δήμου σχετικά με το ποιοι εργάζονται στη φύλαξη. Είναι προφανές ότι η ανά ετήσια βάση μεταβολή του προσωπικού, το οποίο πάντως θα διατηρείται αναλλοίωτο για ένα έτος και θα εργάζεται σε μόνιμη σύνθεση δε θα οδηγήσει σε σύγχυση το προσωπικό του Δήμου ως προς το ποια πρόσωπα εργάζονται στη φύλαξη.

Επομένως, ελλείπει αντίθετης ρητής και με σαφήνεια διατυπωμένη υποχρέωσης, η εταιρία μας δεν εμποδίζεται να προσλάβει νέο προσωπικό κατά τη διάρκεια της σύμβασης και άρα ορθά υπολόγισε το κόστος άδειας των εργαζομένων επί τη βάσει 20 ημερών αδειας για κάθε έτος και άρα οι αποδοχές αδειας από την ημερομηνία πρόσληψης μέχρι 31/12 κάθε ημερολογιακού έτους είναι $2/25$ για κάθε μήνα απασχόλησης και άρα το μηνιαίο κόστος άδειας ανέρχεται σε $650\text{€} * 2/25 = 52\text{€}$ και όχι $54,17\text{€}$ (βλ. ad hoc ΑΕΠΠ 1103, 1104, 1105/2020, σκ. 29). Τα παραπάνω άλλωστε τέθηκαν υπόψη της αναθέτουσας αρχής, και έγιναν δεκτά από αυτήν, μετά από πρόσκληση της εταιρίας μας σε παροχή διευκρινίσεων κατ' άρθρο 102 ν. 4412/2016. Επομένως, η εταιρία μας υπολόγισε ορθά το κόστος για την κάλυψη άδειας των εργαζομένων, και συνακόλουθα για την κάλυψη άδειας αντικαταστάτη, το επίδομα αδειας και τα δώρα Πάσχα και Χριστουγέννων. [...].»

39. Επειδή, στο με αρ. πρωτ.έγγραφο Απόψεων που εστάλη στην Αρχή σε σχέση με την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή, η οικεία αναθέτουσα αρχή αναφέρει, μεταξύ άλλων, τα κάτωθι: «[...] Ως προς τους λόγους

προσφυγής, οι απόψεις της επιτροπής και της Αναθέτουσας Αρχής εμπεριέχονται στα από 11-08-20 και 20-08-20 πρακτικά της επιτροπής διενέργειας διαγωνισμού αναφορικά με την αποσφράγιση και αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών καθώς και στην με αριθμ.απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής. Επιπλέον, αναφέρονται τα ακόλουθα:- Στην με αριθμ.διακήρυξη του διαγωνισμού και ειδικότερα στο άρθρο 2.4.4 αναφορικά με τα περιεχόμενα του φακέλου της οικονομικής προσφοράς ήτοι: «1.Οικονομική προσφορά, η οποία υπολείπεται του ελαχίστου κόστους μισθοδοσίας του προσωπικού που θα απασχοληθεί με την παροχή των υπηρεσιών φύλαξης, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία, είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη (πρβλ. ΣτΕ 3546, 3419/2009, ΕΑ ΣτΕ 16/2011, 89/2010, 1255, 39/2009 Ελ.Συν.Τμ.Μειζ. Επτ.Συνθ. 4/2012, ΚΔΕΔ τουΙV Τμ.Πρ..185/216 κα.). 2. Η οικονομική προσφορά θα πρέπει να περιλαμβάνει όλα τα στοιχεία προκειμένου να προκύπτει με σαφήνεια από την επιτροπή διαγωνισμού ο τρόπος υπολογισμού της (πχ υπολογισμός ωρομισθίου, δώρα κλπ με βάση τη συλλογική σύμβαση που θα επισυνάπτεται, καθώς και συγκεκριμένα ποσά διοικητικού κόστους, αναλωσίμων κτλ) Δηλαδή ζητείται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς ο τρόπος υπολογισμού του ωρομισθίου χωρίς να θεωρείται δεδομένο. Ωστόσο αυτό που είναι βέβαιο είναι να μην υπολείπεται του ελάχιστου κόστους μισθοδοσίας όπως αυτό προκύπτει από την ισχύουσα νομοθεσία.

- Την με αριθμ. 119/2017 Απόφαση από την Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών, όπου αναφέρονται τα ακόλουθα: «Άλλωστε, η διακήρυξη αποτελεί σε κάθε περίπτωση κανονιστική διάταξη που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία και δεσμεύει τόσο την Αναθέτουσα Αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους, υπό την προϋπόθεση ότι οι όροι της δεν είναι αντίθετοι με την ισχύουσα νομοθεσία. Τούτο σημαίνει ότι ακόμη και σε περίπτωση αντίθετων διατάξεων του νόμου με βάση τον οποίο καταρτίσθηκε η διακήρυξη, υπερισχύει ο ισχύων νόμος, ο οποίος έχει άμεση ισχύ και εκτελεστικότητα και υπερισχύει έναντι της διακήρυξης».

Αριθμός απόφασης: 1439/2020

- Την με αριθμ.1291/2019 Απόφαση από την Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών όπου επικαλούμενοι τα άρθρα 18 παρ. 2 του Ν. 4412/216 και 68 του Ν. 3863/2010 αναφέρουν τα ακόλουθα: «Επειδή, από τις προδιαληφθείσες διατάξεις προκύπτει ότι για το παραδεκτό της οικονομικής προσφοράς, απαιτείται αυτή να είναι σύμφωνη με την κείμενη εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία, ήτοι να είναι επαρκής προς κάλυψη του οικείου εργατοασφαλιστικού κόστους κατά τον χρόνο υποβολής της και περαιτέρω η υπό ανάθεση σύμβαση θα πρέπει και αυτή αυτοτελώς να τηρεί την οικεία - ως άνω - ισχύουσα κατά τον χρόνο σύναψής της και εν συνεχεία εκτέλεσής της νομοθεσία, ο, δε, ανάδοχος να τηρεί αντίστοιχα κάθε οικεία διάταξη. Ούτως, δεν επιτρέπεται η διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης να καταλήξει σε σύμβαση αντικειμενικά και εξαρχής παράνομη, βάσει των τεχνικών και οικονομικών δεδομένων της, αδύνατη να πληροί τις κατά τον χρόνο σύναψης απαιτήσεις της εργατικής και κοινωνικοασφαλιστικής νομοθεσίας και τούτο, ασχέτως υπαιτιότητας των μερών και των μετεχόντων στη διαδικασία ή της αναθέτουσας αρχής. Αυτό διότι, η υποχρέωση τήρησης της ως άνω νομοθεσίας και άρα του οικείου κόστους αποδοχών και ασφάλισης, δεν περιορίζεται απλά στον χρόνο υποβολής της προσφοράς, αλλά επεκτείνεται και στο στάδιο της εκτέλεσης και άρα, σε κάθε περίπτωση στον χρόνο σύναψης της σύμβασης, περί της οποίας η διαδικασία ανάθεσης».

- Η οικονομική προσφορά η οποία κατατέθηκε από την εταιρία με επωνυμία «... » ήταν οικονομικότερη, δεδομένου ότι υπολόγισε το κόστος κάλυψης της κανονικής άδειας σε 52,00€ (650€ * 2/25) ενώ οι υπόλοιπες εταιρίες σε 54,167€ (650,00€/12), γεγονός που αιτιολόγησαν με το από 12-08-20 έγγραφο τους, ύστερα από αίτημα της επιτροπής, σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/16 και το οποίο η επιτροπή έκανε αποδεκτό, σύμφωνα με το από 20-08-20 πρακτικό τους.».

40. Επειδή, από την εξέταση του συνόλου των στοιχείων της εν λόγω υπόθεσης λεκτέα είναι τα εξής:

A) 1^{ος} λόγος Προσφυγής (κοινός και για τις 3 εταιρίες): Εσφαλμένος υπολογισμός της κατώτερης τιμής ώρας

• **Κατά τη σαφή διατύπωση του επίμαχου άρθρου 2.4.4. της οικείας Διακήρυξης:** «...1. Οικονομική προσφορά, η οποία υπολείπεται του ελαχίστου κόστους μισθοδοσίας του προσωπικού που θα απασχοληθεί με την παροχή των υπηρεσιών φύλαξης, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία, είναι απορριπτή ως απαράδεκτη (πρβλ. ΣτΕ 3546, 3419/2009, ΕΑ ΣτΕ 16/2011, 89/2010, 1255, 39/2009 Ελ.Συν. Τμ. Μειζ. Επτ. Συνθ. 4/2012, ΚΔΕΔ του ΙV Τμ.Πρ..185/216 κα.).

2. Η οικονομική προσφορά θα πρέπει να περιλαμβάνει όλα τα στοιχεία προκειμένου να προκύπτει με σαφήνεια από την επιτροπή διαγωνισμού ο τρόπος υπολογισμού της (πχ υπολογισμός ωρομισθίου, δώρα κλπ με βάση τη συλλογική σύμβαση που θα επισυνάπτεται, καθώς και συγκεκριμένα ποσά διοικητικού κόστους, αναλωσίμων κτλ)

3. Βάσει της πρόσφατα εκδοθείσας Υπουργικής Απόφασηςτης Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης με θέμα: «Καθορισμός κατώτατου μισθού και κατώτατου ημερομισθίου για τους υπαλλήλους και τους εργατοτεχνίτες όλης της χώρας» (ΦΕΚ Β' 173/2019), ο κατώτατος μισθός των υπαλλήλων έχει αυξάνει, οριζόμενος στο ποσό των 650,00 ευρώ. Μετά την αύξηση, η κατώτερη τιμή ανά ώρα μετά τα δώρα, επιδόματα και τις εργοδοτικές εισφορές, διαμορφώνεται σε 6,219€.[...].».

Συνεπώς, κατά τον ως άνω απαράβατο όρο της Διακήρυξης, οι οικονομικές προσφορές που θα υποβληθούν στον ένδικο Διαγωνισμό: α) δεν θα πρέπει να υπολείπονται του ελαχίστου κόστους μισθοδοσίας του προσωπικού που θα απασχοληθεί με την παροχή των προς ανάθεση υπηρεσιών όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία (άρθρο 2.4.4. σημείωση 1), μάλιστα τα αυτά προβλέπονται και στο άρθρο 1.7. της οικείας Διακήρυξης και β) θα πρέπει να υπολογισθούν, σύμφωνα με την υπ' αριθμ.Υ.Α, κατά την οποία, μετά την αύξηση του κατώτατου μισθού σε 650,00 ευρώ, η κατώτερη τιμή ανά ώρα μετά τα δώρα, επιδόματα και τις εργοδοτικές εισφορές, διαμορφώνεται σε 6,219€ (άρθρο 2.4.4. σημείωση 3).

• Προς αντίκρουση των αιτιάσεων της προσφεύγουσας, οι τρεις (3) παρεμβαίνουσες εταιρίες υποστηρίζουν ότι η αναφορά της κατώτερης τιμής ανά ώρα (6,219€) στο άρθρο 2.4.4. της Διακήρυξης, τυγχάνει πρόδηλο σφάλμα και κατ' ουσίαν αποτελεί «κατάλοιπο» παλαιότερης δημοσίευσης, που παρέμεινε στην εν θέματι Διακήρυξη εκ προφανούς παραδρομής της αναθέτουσας αρχής. Κατά την άποψή τους, η επίμαχη διάταξη καθίσταται ανίσχυρη/ανεφάρμοστη και δεν αποτελεί μέρος του κανονιστικού πλαισίου που διέπει την ένδικο Διαγωνισμό, γιατί είναι αντίθετη με αναγκαστικού δικαίου διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας – που είναι ευνοϊκότερες για την αναθέτουσα αρχή και διασφαλίζουν τη χρηστή δημοσιονομική διαχείριση της οικείας σύμβασης και συνακόλουθα, το εν γένει δημόσιο συμφέρον – αλλά και με τους λοιπούς όρους της εν λόγω Διακήρυξης, που απαιτούν τον υπολογισμό του ελάχιστου εργατικού κόστους σύμφωνα με την ισχύουσα εργατική νομοθεσία. Εν ολίγοις, τα επιχειρήματα των παρεμβαινόντων εδράζονται στο σκεπτικό ότι: α) η Διακήρυξη αποτελεί σε κάθε περίπτωση κανονιστική διάταξη που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, όσο και τους διαγωνιζόμενους, υπό την προϋπόθεση ότι οι όροι της δεν είναι αντίθετοι με την ισχύουσα νομοθεσία και β) η κείμενη εργατική νομοθεσία (άρθρο 48 του Ν. 4670/2020, ΦΕΚ Α' 43, με έναρξη ισχύος την 01^η Ιουνίου 2020), ήτοι, η νομοθεσία που ήταν ΣΕ ΙΣΧΥ κατά τον χρόνο δημοσίευσης της επίμαχης Διακήρυξης (30.06.2020) και καταληκτικής προθεσμίας υποβολής των προσφορών στον ένδικο Διαγωνισμό (28.07.2020), υπερισχύει του εξεταζόμενου όρου 2.4.4. σημείωση 3) της εν λόγω Διακήρυξης, ο οποίος αναφέρεται εκ παραδρομής σε παλαιότερο νομοθέτημα, σύμφωνα με το οποίο το ποσοστό των εργοδοτικών εισφορών ανερχόταν σε 24,81% και όχι σε 24,33%, όπως ισχύει από 01.06.2020 και εντεύθεν, βάσει του Ν. 4670/2020.

Όπως μάλιστα χαρακτηριστικά αναφέρει η 2η παρεμβαίνουσα: «[...] Σε αντίθετη περίπτωση, θα μιλούσαμε για πρόκριση μιας παράνομης διακήρυξης και συνακόλουθα για μία παράνομη διαδικασία ανάθεσης συμβάσεως, το οποίο δεν μπορεί να συμβεί σε ένα κράτος δικαίου, όπου όλα εκκινούν από την αρχή της νομιμότητας. [...]» και «... η αρχή της νομιμότητας περιορίζει τις αναθέτουσες

αρχές, ώστε με τη διακήρυξη να μην εισάγουν όρους που αντίκεινται σε υπερκείμενους κανόνες δικαίου, όπως του Συντάγματος ή του κοινοτικού δικαίου ή αναγκαστικού δικαίου διατάξεις της κοινής νομοθεσίας [...]».

B) Υπενθυμίζεται στο σημείο αυτό, ότι σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας που διέπει το σύνολο της διοικητικής δράσης, στην οποία παραπέμπουν όλοι οι παρεμβαίνοντες και η οικεία αναθέτουσα αρχή, κάθε Διακήρυξη δημόσιου διαγωνισμού πρέπει, ακόμη και αν δεν περιέχει σχετική ρήτρα, να ερμηνεύεται ως επιβάλλουσα στους διαγωνιζομένους την υποχρέωση τήρησης των κειμένων διατάξεων - μεταξύ των οποίων, προέχουσα θέση έχουν οι διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας - κατά τη διαμόρφωση της προσφοράς τους. Επίσης, κατά πάγια νομολογία, είναι απορριπτικά, ως προφανώς ζημιογόνος, οικονομική προσφορά που υπολείπεται του ελάχιστου εργατικού και ασφαλιστικού κόστους του προσωπικού που θα απασχοληθεί με την παροχή των υπηρεσιών, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία, στις οποίες ρητώς παραπέμπει και η επίμαχη διακήρυξη (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 1255/2009, 1344/2008, 1090/2006).

Εντούτοις, ως έχει κριθεί από τη νομολογία (βλ. σκέψη 20 της παρούσας), η ρητή παραπομπή της Διακήρυξης σε συγκεκριμένες νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις, τις καθιστά τμήμα του νομικού πλαισίου που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία, το οποίο δεσμεύει, τόσο τη Διοίκηση, όσο και τους υποψηφίους αναδόχους που συμμετέχουν σε αυτήν (ΕλΣυν 1434/2017). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της Διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000 και VI Τμήμα ΕΣ 78/2007).

Στην προκείμενη περίπτωση, παρά τη ρητή παραπομπή της επίμαχης διάταξης 2.4.4 σημ. 3) στην υπ' αριθμ.Υπουργική Απόφαση (κατώτερη τιμή ανά ώρα: 6,219€), οι υποψήφιοι ανάδοχοι δεν την προσέβαλαν επικαίρως, με συνέπεια, αυτή να καταστεί τμήμα του νομικού πλαισίου που διέπει την επίμαχη

διαγωνιστική διαδικασία, δεσμεύοντας τόσο την αναθέτουσα αρχή, όσο και τους συμμετέχοντες. Σε κάθε δε περίπτωση, η επικαλούμενη από τους παρεμβαίνοντες και τον υπόψη Δήμο γενική αρχή της νομιμότητας των διοικητικών πράξεων, δεν μπορεί να τύχει εφαρμογής, γιατί στην εν θέματι Διακήρυξη τέθηκε ρητή διάταξη όσον αφορά στον τρόπο σύνταξης της οικονομικής προσφοράς των υποψηφίων, η οποία παραπέμπει σε συγκεκριμένη Υπουργική Απόφαση που θα πρέπει να ληφθεί υπόψη για τον ορθό υπολογισμό της κατώτερης τιμής ανά ώρα.

Συνεπώς, η βούληση της οικείας αναθέτουσας αρχής ήταν σαφής, αφού κατά τον χρόνο δημοσίευσης της εν θέματι Διακήρυξης (30.06.2020), το άρθρο 48 του Ν. 4670/2020 που ήταν ήδη σε ισχύ, είχε σαφώς περιέλθει σε γνώση της, ενώ η επίμαχη διάταξη ουδέποτε αμφισβητήθηκε από τους υποψηφίους μετά τη δημοσίευση της Διακήρυξης και προ της υποβολής της προσφοράς τους, πολλώ δε μάλλον, ουδέποτε προσεβλήθη εντός της εκ του νόμου τασσόμενης σχετικής προθεσμίας. Με βάση τα ανωτέρω αναφερόμενα, για τον ορθό υπολογισμό της οικονομικής προσφοράς των συμμετεχόντων στον ένδικο Διαγωνισμό, ώστε να μπορεί να διασφαλισθεί στη συνέχεια η αντικειμενική σύγκριση μεταξύ των υποβληθεισών προσφορών, δεν δύναται να κριθεί, εν προκειμένω, επιτρεπτή η λήψη υπόψη της νεότερης διάταξης του άρθρου 48 του Ν. 4670/2020 από τους υποψηφίους, και να αγνοηθεί η ρητά αναφερόμενη στη διακήρυξη απόφαση που περιλαμβάνεται στο σχετικό με τον τρόπο σύνταξης των οικονομικών προσφορών άρθρο της επίμαχης Διακήρυξης.

Σύμφωνα, δε, με την αρχή της τυπικότητας των δημόσιων διαγωνισμών, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της Διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον Διαγωνισμό. Συνεπώς, με βάση την ως άνω αρχή, όταν έχει τεθεί όρος στη Διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού - είτε ουσιαστικός, είτε τυπικός - κάθε διαγωνιζόμενος έχει δικαίωμα να επικαλεσθεί παράβασή του και να επιδιώξει τον αποκλεισμό των άλλων

διαγωνιζόμενων, προς διασφάλισης της αρχής της διαφάνειας, του ανταγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων (ΣΤΕ 194/2011).

Συνεπώς ο επίμαχος όρος 2.4.4. σημ. 3) της οικείας Διακήρυξης δεν έχει ακυρωθεί και παραμένει ΕΝ ΙΣΧΥ κατά πάντα χρόνο, χωρίς δυνατότητα πλέον προσβολής του λόγω παρέλευσης απράκτων των νόμιμων προθεσμιών.

Κατ' ακολουθίαν, ο επίμαχος όρος της Διακήρυξης δεσμεύει τόσο τους διαγωνιζόμενους οικονομικούς φορείς, όσο και την αναθέτουσα αρχή, λόγω ίδια του κανονιστικού χαρακτήρα των όρων της Διακήρυξης (βλ. σκέψεις 19 και 20 της παρούσας Απόφασης). Επομένως, ακαίρως, απαραδέκτως και περαιτέρω, αβασίμως αμφισβητείται - κατά το παρόν στάδιο του Διαγωνισμού και επ' ευκαιρία της υπό εξέταση Προσφυγής - από την παρεμβαίνουσα, αλλά και την ίδια την αναθέτουσα αρχή, το κύρος του επίμαχου όρου της Διακήρυξης, διότι:

i) Ως έχει ad hoc κριθεί, για λόγους ασφάλειας του δικαίου, δεν είναι επιτρεπτή η εκ μέρους διαγωνιζόμενου παρεμπίπτουσα, εκ των υστέρων, αμφισβήτηση του κύρους των όρων της Διακήρυξης, τους οποίους δεν έχει προσβάλει ευθέως εντός της προθεσμίας για την άσκηση της αιτήσεως ακυρώσεως, ανεξαρτήτως του αν οι όροι αυτοί, σύμφωνα με τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς, αντίκεινται ακόμη και σε υπερκείμενους κανόνες δικαίου, όπως σε κανόνες του Συντάγματος ή του κοινοτικού δικαίου (ΣΤΕ 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ., 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 επταμ., 702/2008, 1794/2008 και άλλες, πρβλ. και ΔΕΕ, Απόφαση της 12.02.2002, Υπόθεση C-470/99, Universale-Bau AG, σκέψεις 65 έως 79, καθώς και Απόφαση της 27.02.2003, Υπόθεση C-327/00, Santex SpA, σκέψεις 32 έως 66) ή αντιβαίνουν σε αναγκαστικού δικαίου διατάξεις της κοινής νομοθεσίας. Τούτο δε, δηλαδή η αδυναμία παρεμπίπτουσας αμφισβήτησης της νομιμότητας όρων της Διακήρυξης, η οποία δεν έχει προσβληθεί ευθέως, ισχύει - κατά λογική ακολουθία - και στο μεταγενέστερο στάδιο της εκτέλεσης της συναφθείσης με τον ανάδοχο σύμβασης, οπότε οι όροι της Διακήρυξης έχουν πλέον καταστεί όροι της σύμβασης, διότι, πέραν των ανωτέρω, η αντίθετη άποψη θα είχε και ως συνέπεια την, κατά παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, ανεπίτρεπτη, εκ των υστέρων, ανατροπή των όρων με βάση

τους οποίους αναπτύχθηκε ο ανταγωνισμός, διαμορφώθηκαν οι προσφορές των διαγωνιζομένων και ανακηρύχθηκε ο ανάδοχος (πρβλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 29.4.2004, Υπόθεση C-496/99 P, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψεις 106 έως 125 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.6.2008, Υπόθεση C-454/06, Presstext Nachrichtenagentur GmbH, σκέψεις 55 και επόμενες και ιδίως 59 και 60),

ii) Έχει ad hoc παγίως κριθεί, ότι ανεπικαίρως και απαραδέκτως, επ' ευκαιρία προσβολής μεταγενέστερης πράξεως, η οποία εντάσσεται σε διαφορετικό στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας – εν προκειμένω, έκδοση της Απόφασης έγκρισης των Πρακτικών ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής και οικονομικής αξιολόγησης – προβάλλεται λόγος με τον οποίον αμφισβητείται η νομιμότητα πράξης προηγούμενου σταδίου του Διαγωνισμού – εν προκειμένω, της Διακήρυξης – δοθέντος ότι έχει παρέλθει η εκ του νόμου προβλεπόμενη αποκλειστική προθεσμία (ΔΕφ 100/2015, ΔΕφΑθ 426/2015, ΣτΕ 17/2018, ΣτΕ 2770/2013, 5690/1996, 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ. 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 εππαμ., 702/2008, 1794/2008, 1667/2011 Ολομ., 3952/2011, 2137/2012, ΔΕΕ Απόφαση της 12.02.2002, Υπόθεση C-470/99, Universale-Bau AG, σκέψεις 65 έως 79 • ΔΕΕ, Απόφαση της 27.02.2003, Υπόθεση C-327/00, Santex SpA, σκέψεις 32 έως 56 • ΔΕΕ, Απόφαση της 14.02.2019, Cooperativa Animazione Valdocco Soc. Coop. Impresa Sociale Onlus σκέψεις 39 έως 50, και σκέψη 52) και

iii) Σε κάθε περίπτωση, σύμφωνα με το άρθρο 367 του Ν. 4412/2016, ως τροποποιημένο ισχύει, δεν χωρεί εν προκειμένω παρεμπόππων έλεγχος του αμφισβητούμενου άρθρου 2.4.4. σημ. 3) της εν λόγω Διακήρυξης, διότι σύμφωνα με τον νόμο, η Α.Ε.Π.Π. επιλαμβάνεται αποκλειστικά επί θεμάτων που τίγονται με την Προσφυγή και δεν μπορεί να ελέγξει παρεμπιπτόντως όρους της Διακήρυξης.

Εξάλλου, ουδεμία επιρροή ασκεί εν προκειμένω το γεγονός ότι, δυνάμει της διάταξης του άρθρου 48 του Ν. 4670/2020, έχουν μειωθεί από την 01.06.2020 οι εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές (κατ' επίκληση της οποίας, προφανώς, οι ανωτέρω τρεις οικονομικοί φορείς έχουν προσφέρει μικρότερη τιμή ανά ώρα), εφόσον στην εν θέματι Διακήρυξη έχει οριστεί ως κατώτερη τιμή ανά ώρα το

ποσό των 6,219 ευρώ με τα δώρα, τα επιδόματα και τις εργοδοτικές εισφορές και μάλιστα σε χρόνο κατά τον οποίο ήταν ήδη γνωστό στην αναθέτουσα αρχή ότι είχε μεσολαβήσει η ανωτέρω ρύθμιση. Τούτο, διότι, όπως προκύπτει ιδίως από τα οριζόμενα στο άρθρο. 2.4.4 σημείωση 3) της οικείας Διακήρυξης, επιβάλλεται δεσμευτικά ως κατώτερο όριο εργατικού κόστους του προσωπικού που θα απασχοληθεί με την παροχή των επίμαχων υπηρεσιών, το ποσό των 6,219 ανά ώρα και άτομο.

Με βάση το σύνολο των προαναφερθέντων, απορρίπτονται ως αβάσιμοι και οι ισχυρισμοί της τρίτης παρεμβαίνουσας περί ενδεικτικού χαρακτήρα της ρητώς αναφερόμενης στην επίμαχη σημείωση 3) του άρθρου 2.4.4 τιμής των 6.219 ευρώ, η οποία τέθηκε, ως υποστηρίζει στην Παρέμβασή της, *«..μόνο για λόγους διευκόλυνσης των υποψηφίων κατά τον υπολογισμό της προσφοράς τους»*, καθώς *«ούτε στις διατάξεις της ως άνω υπουργικής απόφασης, ούτε και σε οποιαδήποτε άλλη νομοθετική διάταξη, δεν προβλέπεται ως υποχρεωτικό συγκεκριμένο ποσό για την κατώτερη τιμή αμοιβής των υπαλλήλων ανά ώρα. Έτσι, η τιμή των 6,219 ευρώ που μνημονεύεται στη Διακήρυξη ουδόλως αντιστοιχεί σε απαιτούμενη εκ του νόμου υποχρέωση [...]»*.

Επομένως, οικονομική προσφορά που υπολείπεται του κατώτερου ορίου εργατικού κόστους, όπως προσδιορίζεται με τη Διακήρυξη, όπως εν προκειμένω, είναι απαράδεκτη και απορριπτέα, ως μη σύμφωνη με τους όρους του κανονιστικού κειμένου του εν λόγω Διαγωνισμού, και προφανώς ζημιογόνος, έστω και αν δεν υπολείπεται του ελάχιστου εργατικού κόστους που προσδιορίζεται από την εργατική νομοθεσία και τις συναφείς συλλογικές συμβάσεις εργασίας (ad hoc: ΔΕφΘεσ 311/2012, σκέψη 6).

Τέλος, υπενθυμίζεται ότι η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., ΔΕΕ Απόφαση της , Υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 25 και ΔΕΕ, Απόφαση της Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους

στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., Υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 27).

Γ) Περαιτέρω, θα πρέπει να σημειωθεί ότι, λόγω της αυτοτέλειας των διαγωνιστικών διαδικασιών, δεν γίνονται δεκτοί οι ισχυρισμοί της πρώτης παρεμβαίνουσας («...») περί πρόδηλου τυπικού/τυπογραφικού σφάλματος της επίμαχης Διακήρυξης, οι οποίοι εδράζονται στις έτερες Αποφάσεις της Αρχής. Για παράδειγμα, η υπ' αριθμ. 442/2019 Απόφαση Α.Ε.Π.Π, στην οποία παραπέμπει η εν λόγω εταιρία, αφορά στην εκ περιτροπής αναφορά σε 2^η και Α2 τάξη Οδοποιίας (αντίστοιχα) σε διάφορα σημεία της Διακήρυξης, ζήτημα δηλαδή που ουδεμία συνάφεια παρουσιάζει με το εξεταζόμενο. Ομοίως, η πρώτη παρεμβαίνουσα αλυσιτελώς παραπέμπει στην υπ' αριθμ. 265/2018 Απόφαση Α.Ε.Π.Π., όπου κρίθηκε ότι: *«...Επειδή, ακόμη και αν ήθελε τυχόν θεωρηθεί ότι υπάρχει ασάφεια στην διακήρυξη, επειδή και παρά την ρητή και σαφή διατύπωση των λοιπών όρων της διακήρυξης, δύο μεμονωμένες φράσεις του άρθ. 29 με τον τίτλο «Αποδεικτικά Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου» ως άνω (σκέψη 36) αναφέρουν ότι στο φάκελο της τεχνικής προσφοράς υποβάλλονται οι πιστοποιήσεις ISO όσο και η σήμανση CE, τούτο δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να αποβεί εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου και δεν αρκεί ώστε να αποκλεισθεί η επίμαχη προσφορά, η οποία σε κάθε περίπτωση είναι σύμφωνη με πλήθος ρητών και σαφών όρων της διακήρυξης και εγγράφων της σύμβασης τα οποία προβλέπουν ότι τα επίμαχα δικαιολογητικά υποβάλλονται από τον προσωρινό ανάδοχο και όχι με την τεχνική προσφορά [...]»*, καθόσον η ως άνω Απόφαση, ως, άλλωστε, σαφώς προκύπτει από τα ανωτέρω αναφερόμενα, αφορά σε καθόλα διαφορετικό από το κρινόμενο ζήτημα.

Περαιτέρω, επί του ισχυρισμού της τρίτης παρεμβαίνουσας («...»), ότι υφίσταται ασάφεια της επίμαχης Διακήρυξης ως προς το ζήτημα του υπολογισμού της κατώτερης τιμής ώρας (6.219€) - ιδίως δε λαμβανομένου υπόψη ότι στο άρθρο 2.4.4. θεσπίσθηκε συγχρόνως και ρητώς η υποχρέωση υπολογισμού του εργατικού κόστους βάσει των διατάξεων της εργατικής και της ασφαλιστικής νομοθεσίας και δη, επί ποινή απαραδέκτου - η οποία δεν μπορεί σε καμία

περίπτωση, να ερμηνευθεί σε βάρος της (καλόπιστος διοικούμενος), θα πρέπει να υπομνησθεί ότι η επίμαχη Διακήρυξη ρητώς - κατά τα προρρηθέντα - παρέπεμψε στην Υ.Α με αριθμό (βλ. άρ. 2.4.4. σημείωση 3), εντάσσοντας με τον τρόπο αυτό την Απόφαση αυτή στο κανονιστικό πλαίσιο του υπόψη Διαγωνισμού και ως εκ τούτου, ουδεμία «ασάφεια» υφίσταται σε σχέση το εξεταζόμενο ζήτημα (υπολογισμός της κατώτερης τιμής ώρας). Μάλιστα, ούτε η ως άνω παρεμβαίνουσα, αλλά ούτε και οι έτεροι παρεμβαίνοντες οικονομικοί φορείς («...» και «...») ζήτησαν διευκρινίσεις επί της επίμαχης σημείωσης 3) του άρθρου 2.4.4. ή αμφισβήτησαν το κύρος της, αλλά αντιθέτως αποδέχθηκαν πλήρως το σύνολο των όρων της Διακήρυξης, με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή τους στον ένδικο Διαγωνισμό.

Δ) Εν όψει των ανωτέρω, απορρίπτονται οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και των τριών παρεμβαίνόντων, με τους οποίους υποστηρίζεται αβασίμως και απαραδέκτως ότι, παρότι δεν προσβλήθηκε ούτε ακυρώθηκε νομίμως, εμπροθέσμως και προσηκόντως η επίμαχη σημείωση 3) του άρθρου 2.4.4. της Διακήρυξης, όμως, παρά ταύτα δεν χωρεί εφαρμογή αυτού στον παρόντα χρόνο της διαδικασίας, διότι, κατά την άποψή τους, είναι αντίθετο με το άρθρο 48 του Ν. 4670/2020. Αντίθετα είναι βάσιμος ο πρώτος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής επειδή, στο παρόν στάδιο της διαδικασίας, ο αναθέτουσα αρχή, κατά δέσμια αρμοδιότητα, όφειλε να κρίνει τις Προσφορές επί ίσοις όροις και με προσήλωση στην λεκτική αποτύπωση των όρων της κανονιστικής πράξης στο πλαίσιο της θεμελιώδους αρχής της τυπικότητας, απορρίπτοντας, ομοίως, κατά δέσμια αρμοδιότητα, ορθά και βάσιμα, τις Προσφορές των τριών (3) ανταγωνιστών της προσφεύγουσας και ήδη παρεμβαίνόντων, που προσκρούουν στον απαράβατο όρο του άρθρου 2.4.4. σημείωση 3) της εν λόγω Διακήρυξης.

Επομένως, η υπ' αριθμ. Απόφαση της Ο.Ε του ... δέον ακυρωθεί, κατά το μέρος που έκανε δεκτές τις Προσφορές των εταιριών: 1. «...», 2. «...» και 3. «...», δεδομένου ότι, κατά παράβαση του όρου 2.4.4. σημ. 3) της επίμαχης Διακήρυξης, οι δύο πρώτες εταιρίες έχουν υπολογίσει τιμή εργατικού κόστους ανά ώρα 6,195 ευρώ, ενώ η τρίτη ως άνω εταιρία έχει υπολογίσει τιμή εργατικού

κόστους 6,175 ευρώ, οι οποίες (τιμές) υπολείπονται του ελάχιστου ποσού των 6,219 ευρώ, που ορίζεται ρητώς στη Διακήρυξη. Με βάση τα προλεχθέντα, ο 1^{ος} λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής, που είναι κοινός και για τους τρεις (3) ανταγωνιστές της προσφεύγουσας εταιρίας, κρίνεται βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός.

41. Επειδή, περαιτέρω, ειδικά για την Προσφορά της τρίτης παρεμβαίνουσας, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι μολονότι στη Διακήρυξη ορίζεται (βλ. άρθρο 1.3.) ότι η σύμβαση θα έχει διάρκεια είκοσι δύο (22) μηνών, η εταιρία «...» αναφέρει μεν στις διευκρινίσεις της προς την αναθέτουσα αρχή ότι, μετά τη συμπλήρωση 12 μηνών από την πρόσληψη του προσωπικού, το κόστος κάλυψης της κανονικής άδειας διαμορφώνεται σε 54,16 ευρώ, όμως, από την ανάλυση της οικονομικής της προσφοράς, όπως υποβλήθηκε στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, προκύπτει ότι έχει υπολογίσει για την κάλυψη της κανονικής άδειας μηνιαίο κόστος 52,00 ευρώ για όλη τη διάρκεια της σύμβασης, ενώ αυτό θα έπρεπε να ανέρχεται σε 54,16 ευρώ μετά τους πρώτους 12 μήνες ισχύος της (όπως δηλαδή ακριβώς αναφέρει στις διευκρινίσεις της).

Όπως ειδικότερα επισημαίνει η προσφεύγουσα, δεν μπορεί να υποστηριχθεί ότι η καθής η Προσφυγή έχει τη δυνατότητα να χρησιμοποιήσει άλλους, νεοπροσληφθέντες φύλακες για το χρονικό διάστημα μετά τη συμπλήρωση του δωδεκαμήνου, διότι, σύμφωνα με ρητό όρο του Παραρτήματος Ι (βλ. σελ. 41 της Διακήρυξης): «...Το προσωπικό που θα χρησιμοποιείται από τον ανάδοχο για την εκτέλεση της σύμβασης θα πρέπει να είναι σταθερό, ενώ ο ανάδοχος υποχρεούται με την έναρξη της σύμβασης, να καταθέσει στην αρμόδια υπηρεσία κατάσταση με τα ονόματα των εργαζομένων ανά εγκατάσταση και βάρδια και του επόπτη φύλαξης που θα απασχολεί ...». Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι, αφής στιγμής η σύνθεση του προσωπικού φύλαξης πρέπει να είναι σταθερή καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης - και μόνο κατ' εξαίρεση επιτρέπεται η αντικατάσταση εργαζομένου - δεν είναι νόμιμος ο υπολογισμός του ποσού μηνιαίας άδειας για το συνολικό διάστημα 22 μηνών. Μάλιστα, το επίμαχο ποσό (52,00 ευρώ) είναι αδικαιολόγητα χαμηλό και δεν επαρκεί για την κάλυψη του κόστους εκτέλεσης

του Τμήματος 2 του Διαγωνισμού, αφού θα επηρεάσει και τον υπολογισμό του δώρου Πάσχα, του δώρου Χριστουγέννων και του επιδόματος αδείας των εργαζομένων.

- Στις, από 12.08.2020, παρασχεθείσες διευκρινίσεις της, η καθής η Προσφυγή δήλωσε ότι: *«Από την ημερομηνία πρόσληψης μέχρι την 31/12 του 1ου ημερολογιακού έτους, οι ημέρες αδείας είναι μηνιαία 1,66667 (20/12) ή 2/25 για κάθε μήνα απασχόλησης. Ήτοι $650\text{€} * 2/25 = 52\text{€}$. Από την 1/1 του 2ου ημερολογιακού έτους και μέχρι την συμπλήρωση 12 μηνών από την πρόσληψη οι ημέρες αδείας είναι ομοίως, όπως παραπάνω. Από την συμπλήρωση 12 μηνών από την πρόσληψη εντός του 2ου ημερολογιακού έτους και μέχρι την 31/12 οι ημέρες αδείας είναι μηνιαία 1,75 (21/12) ή 2,083/25 για κάθε μήνα απασχόλησης. Ήτοι $650\text{€} * 2,083/25 = 54,16\text{€}$. [...]*».

Εντούτοις, όπως προκύπτει από την επισκόπηση της υποβληθείσας οικονομικής προσφοράς, η εν λόγω εταιρία υπολόγισε - σε αντίθεση με αυτά που ισχυρίζεται στις διευκρινίσεις της - το μηναίο κόστος αδείας και για το δεύτερο έτος εκτέλεσης της σύμβασης στο ποσό των 52,00 ευρώ, μη λαμβάνοντας υπόψη τις διατάξεις για την προσαύξηση της αδείας εργαζομένων κατά το 2^ο έτος εκτέλεσης (2022) της σύμβασης.

Όπως ειδικότερα υποστηρίζει η εν λόγω εταιρία στην ασκηθείσα Παρέμβασή της, ούτε από την κείμενη νομοθεσία, ούτε από τους όρους της επίμαχης Διακήρυξης, προκύπτει υποχρέωση των οικονομικών φορέων να απασχολούν τους ίδιους εργαζομένους για ολόκληρο το χρονικό διάστημα της σύμβασης (22 μήνες) και ως εκ τούτου *«δεν υπήρχε υποχρέωση υπολογισμού προσαυξημένων ημερών αδείας των εργαζομένων για το έτος 2022, στο μέτρο που είναι επιτρεπτή η απασχόληση νεοπροσλαμβανόμενου προσωπικού για κάθε έτος της σύμβασης.»*. Συνεπώς, παρόλο που στην Παρέμβασή της αναφέρει το άρθρο 1 παρ.1 του Ν. 3302/2004, σύμφωνα με το οποίο η άδεια επαυξάνεται κατά μία (1) εργάσιμη ημέρα για κάθε έτος απασχόλησης επιπλέον του πρώτου μέχρι τις 26 ή τις 22 ημέρες, αναλόγως του συστήματος εργασίας που ακολουθείται, εντούτοις, επειδή, κατά την άποψή της, η Διακήρυξη δεν απαγορεύει ολοσχερώς την απασχόληση νεοπροσλαμβανόμενων και επειδή

δεν δήλωσε στην Προσφορά της ότι θα απασχολεί συνεχώς (καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης) το ίδιο προσωπικό, το μηνιαίο κόστος άδειας για τον 2^ο χρόνο, ορθώς ανέρχεται σε $650\text{€} * 2/25 = 52\text{€}$ και όχι 54,16€.

Πέραν της διαπιστωθείσης αντίφασης που υφίσταται ανάμεσα στις διευκρινίσεις που παρείχε η καθής η Προσφυγή στην αναθέτουσα αρχή (κόστος μηνιαίας άδειας για τον 2^ο χρόνο: 54,16 ευρώ) και στα όσα δήλωσε στην οικονομική της προσφορά (κόστος μηνιαίας άδειας για τον 2^ο χρόνο: 52,00 ευρώ), αλλά και στην ασκηθείσα Παρέμβασή της, απορρίπτονται, εν προκειμένω, οι προαναφερθέντες ισχυρισμοί της, καθότι, όχι μόνο εδράζονται στην αυθαίρετη υπόθεση της αλλαγής της σύνθεσης του προσωπικού της κατά τον 2^ο χρόνο εκτέλεσης της οικείας σύμβασης, αλλά ιδίως γιατί η υπόθεση αυτή αντιβαίνει στον προαναφερόμενο ρητό όρο του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης σχετικά με τη σταθερή σύνθεση του προσωπικού. Μάλιστα, ακόμη και μετά την άσκηση της υπό κρίση Προσφυγής, η αναθέτουσα αρχή δεν απάντησε, ως όφειλε, με σαφή, ειδική και επαρκή αιτιολογία στους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, αλλά παρέπεμψε απλώς στις διευκρινίσεις της καθής η Προσφυγή, που, κατά τα προρρηθέντα, έρχονται σε αντίθεση με την υποβληθείσα οικονομική προσφορά της (βλ. σκέψη 39 της παρούσας Απόφασης).

Εν όψει των ανωτέρω, ο ως άνω πλημμελής υπολογισμός του μηνιαίου κόστους αδειας, καθιστά, ως βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, «αδικαιολόγητα χαμηλή» την Προσφορά της εταιρίας «...» και συνεπώς, απαράδεκτη ως ζημιογόνο, λαμβανομένου μάλιστα υπόψη, ότι, κατά τα αναφερόμενα στην προηγούμενη σκέψη, προσέφερε τιμή ανά ώρα και άτομο 6,175 ευρώ και όχι 6.210 ευρώ, ως όφειλε βάσει του άρθρου 2.4.4. σημ. 3) της Διακήρυξης, δηλαδή τιμή ακόμη χαμηλότερη και από αυτήν που υπολόγισαν εσφαλμένα οι άλλοι 2 παρεμβαίνοντες (6,195 ευρώ), την δε υπ' αριθμ. Απόφαση της Ο.Ε της αναθέτουσας αρχής μη νόμιμη και αναιτιολόγητη και ως εκ τούτου, ακυρωτέα. Με βάση τα προλεχθέντα ο δεύτερος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής που αφορά στην οικονομική προσφορά της ως άνω εταιρίας κρίνεται βάσιμος και πρέπει να γίνει δεκτός.

42. Επειδή, εκ των ως άνω προκύπτει ότι η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

43. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, θα πρέπει να απορριφθούν οι ασκηθείσες τρεις (3) Παρεμβάσεις.

44. Επειδή σε συνέχεια των ανωτέρω, το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να επιστραφεί (βλ. άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την πρώτη Παρέμβαση.

Απορρίπτει την δεύτερη Παρέμβαση.

Απορρίπτει την τρίτη Παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ.Απόφαση της Ο.Ε της αναθέτουσας αρχής, η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με τίτλο: «ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΦΥΛΑΞΗΣ ΧΩΡΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ ΤΗΣ ΦΥΛΑΞΗΣ ΤΟΥ «...» ΚΑΙ ΤΟΥ ΑΜΑΞΟΣΤΑΣΙΟΥ ΤΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ ΟΠΟΥ ΦΥΛΑΣΣΟΝΤΑΙ ΤΑ ΟΧΗΜΑΤΑ, ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΑ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΚΑΘΩΣ ΚΑΙ ΔΥΟ ΣΧΟΛΙΚΩΝ ΜΟΝΑΔΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ» (υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη), κατά το σκεπτικό της παρούσας.

Διατάσσει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του προσκομισθέντος Παραβόλου, ποσού δύο χιλιάδων πεντακοσίων ευρώ 2.500,00€ (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Αριθμός απόφασης: 1439/2020

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 23 Οκτωβρίου 2020 και εκδόθηκε στις 11 Νοεμβρίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΧΡΥΣΑΝΘΗ Γ. ΖΑΡΑΡΗ

ΕΛΕΝΗ ΛΕΠΙΔΑ