

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 21 Οκτωβρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Αθηνά Μπουζιούρη Πρόεδρος, Ειρήνη Αφοκάρδου Εισηγήτρια και Αγγελική Πουλοπούλου (δυνάμει της υπ' αριθμ. 64/2022 Πράξης της Προέδρου ΕΑΔΗΣΥ), Μέλη.

Για να εξετάσει:

1. Την από 14.09.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1282/14-09-2022 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», με διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «πρώτη προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην ..., οδός ..., αρ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

2. την από 15.09.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1291/16-09-2022 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής η «δεύτερη προσφεύγουσα»), που εδρεύει ..., οδός ..., αρ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ... (...) (εφεξής ο «αναθέτων φορέας»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά

Της παρεμβαίνουσας επί αμφοτέρων των προσφυγών εταιρείας με την επωνυμία «...» (εφεξής η «πρώτη παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στη ..., οδός ..., αρ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά

Της παρεμβαίνουσας επί της δεύτερης προσφυγής εταιρείας με την επωνυμία «...», με διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «δεύτερη παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στην ..., οδός ..., αρ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με τις προδικαστικές προσφυγές οι προσφεύγουσες αιτούνται την ακύρωση της υπ' αρ. πρωτ. ΚΓ/Δ11/Ε22651/5-9-2022 απόφασης του ... περί έγκρισης πρακτικού δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατακύρωση των αποτελεσμάτων του διαγωνισμού καθώς και της ενσωματωθείσας σ' αυτήν με αρ. πρωτ. Κ.Γ./Δ11/Ε16365/23-6-2022 απόφασης με την οποία εγκρίθηκαν τα πρακτικά αποσφράγισης και αξιολόγησης τεχνικών προσφορών – δικαιολογητικών συμμετοχής και οικονομικών προσφορών.

## **Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022**

Με την παρέμβασή τους οι παρεμβαίνουσες επιδιώκουν την απόρριψη των υπό εξέταση προδικαστικών προσφυγών και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης καθ' ο μέρος αφορά στην αποδοχή της προσφοράς τους.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ειρήνη Αψοκάρδου  
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα  
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1.Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης πρώτης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 1.104,08 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 14-09-2022 πληρωμή στην Τράπεζα ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης για τον ... για τον οποίο ασκείται η υπό εξέταση προσφυγή, ήτοι 220.814,68 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης δεύτερης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 1.104,07 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 15/09/2022 πληρωμή στην Τράπεζα ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης για τον ... για τον οποίο ασκείται η υπό εξέταση προσφυγή, ήτοι 220.814,68 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

3. Επειδή με την υπ' αριθμ. .../2021 Διακήρυξη ο αναθέτων φορέας προκήρυξε δημόσιο ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου των ..., για το χρονικό διάστημα από 01-07-2022 έως 30-06-2025, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά προσδιοριζόμενη αποκλειστικά βάσει τιμής, προϋπολογιζόμενης δαπάνης 1.529.694,23€ συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ.

## **Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022**

4. Επειδή το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.Δ.Η.Σ) στις 14-03-2022 με ΑΔΑΜ ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ ....

5. Επειδή ο διαγωνισμός που προκήρυξε ο αναθέτων φορέας ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθ. 345 του ν. 4412/2016.

6. Επειδή οι υπό εξέταση προδικαστικές προσφυγές: α) έχουν ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκαν η πρώτη στις 14-09-2022 και η δεύτερη στις 15-09-2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στις προσφεύγουσες μέσω της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 5.09.2022, β) ασκήθηκαν με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκαν στην ΕΑΔΗΣΥ από τις προσφεύγουσες αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

7. Επειδή αμφότερες οι προσφεύγουσες, ως προσφέρουσες του εν θέματι διαγωνισμού των οποίων οι προσφορές κρίθηκαν αποδεκτές για το επίμαχο τμήμα, θεμελιώνουν έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της επίμαχης απόφασης ως βλαπτόμενες, ως προς το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς έτερων συνδιαγωνιζόμενων, ερειδόμενο στη ζημία τους από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη των προσφορών τους (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣΤΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να τους ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

8. Επειδή ο αναθέτων φορέας προέβη την επόμενη από την άσκησή τους μέρα στην προβλεπόμενη, από το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017, κοινοποίηση αμφοτέρων των υπό κρίση προσφυγών στους ενδιαφερόμενους τρίτους μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού.

## **Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022**

9. Επειδή η πρώτη παρεμβαίνουσα κατέθεσε εκπροθέσμως στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού τις από 20-10-2022 με αρ. ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ ΠΑΡ. 5119/2022 και 5121/2022, καθ'ερμηνείαν, παρεμβάσεις της επί αμφοτέρων των υπό κρίση προσφυγών δοθέντος ότι έλαβε γνώση στις 15 και 16-09-2022 των υπό εξέταση προδικαστικών προσφυγών αντίστοιχα και η δεκαήμερη προθεσμία για την άσκησή τους παρήλθε στις 26-09-2022, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016. Επομένως, οι ως άνω παρεμβάσεις δεν λαμβάνονται υπόψη από το αποφασίζον Κλιμάκιο λόγω απαραδέκτου.

10. Επειδή η δεύτερη παρεμβαίνουσα κατέθεσε εμπροθέσμως στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού την από 26-09-2022 με αρ. ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ ΠΑΡ. 4755/2022 παρέμβασή της επί της δεύτερης υπό κρίση προσφυγής δοθέντος ότι έλαβε γνώση στις 16-09-2022 της υπό εξέταση δεύτερης προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016 και με προφανές έννομο συμφέρον αιτείται τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης καθ'ο μέρος κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά της και αναδείχθηκε δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας για το επίμαχο τμήμα.

11. Επειδή με τις με αρ. 1827, 1840, 1961 και 1963/2022 Πράξεις της Προέδρου του 1<sup>ου</sup> Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε ο αναθέτων φορέας να υποβάλει τις απόψεις του επί της υπό εξέταση προσφυγής.

12. Επειδή ο αναθέτων φορέας στις 26-09-2022 και 4-10-2022 απέστειλε απόψεις στην ΕΑΔΗΣΥ, σύμφωνα με τις διατάξεις της περ. β της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, επί των υπό εξέταση προσφυγών αντίστοιχα, τις οποίες κοινοποίησε αυθημερόν στις προσφεύγουσες.

13. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του παρόντος Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346, 360 και 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

14. Επειδή στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, για τον ... έλαβαν μέρος τέσσερις οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η πρώτη προσφεύγουσα και δεύτερη παρεμβαίνουσα, η πρώτη παρεμβαίνουσα και η

## **Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022**

δεύτερη προσφεύγουσα, υποβάλλοντας τις υπ' αριθμ. συστήματος ..., ... και ... προσφορές τους.

Με την υπ' αριθ. Κ.Γ./Δ11/Ε16365/23-6-2022 απόφαση του ... εγκρίθηκαν τα πρακτικά αποσφράγισης και αξιολόγησης τεχνικών προσφορών – δικαιολογητικών συμμετοχής και οικονομικών προσφορών και έγιναν αποδεκτές όλες οι προσφορές και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η πρώτη παρεμβαίνουσα, ενώ η πρώτη προσφεύγουσα κατατάχθηκε δεύτερη και η δεύτερη προσφεύγουσα τρίτη στη σειρά μειοδοσίας.

Με την προσβαλλόμενη, στην οποία ενσωματώνεται η ως άνω απόφαση και είναι η μόνη που προσβάλλεται παραδεκτώς, εγκρίθηκε το από το 26-7-2022 πρακτικό ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης που υπέβαλε η προσωρινή ανάδοχος και κατακυρώθηκαν τα αποτελέσματα του διαγωνισμού στην πρώτη παρεμβαίνουσα.

15. Επειδή η πρώτη προσφεύγουσα στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της πρώτης παρεμβαίνουσας και οριστικής αναδόχου ισχυριζόμενη, ειδικότερα, στην προσφυγή της ότι η οικονομική της προσφορά είναι μη νόμιμη και για το λόγο αυτό καθίσταται απορριπτέα, διότι έχει υπολογίσει εσφαλμένα τις εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές με εσφαλμένο (μικρότερο του νομίμου) ποσοστό. Ειδικότερα, κατά την πρώτη προσφεύγουσα, η πρώτη παρεμβαίνουσα αφενός μεν όφειλε να τις υπολογίσει για πακέτο μερικής απασχόλησης (101/ ΜΙΚΤΑ) και όχι πλήρους απασχόλησης (οι οποίοι υπάγονται στο Πακέτο Ασφάλισης 105/ΒΑΡΕΑ) και αφετέρου, με το ποσοστό των 23,02% για την εκτιμώμενη διάρκεια της σύμβασης μέσα στο έτος 2022 αντί 22,662% και 22,667%, ενώ για την λοιπή εκτιμώμενη διάρκεια της σύμβασης και τα έτη 2023, 2024 και 2025 έπρεπε να τις υπολογίσει με το ποσοστό των 24,81%, αντί με ποσοστά που κυμαίνονται σε 24,445%, 24,448%, 24,4446% , 24,4495% και 24,449%.

16. Επειδή ο αναθέτων φορέας αρχή στις απόψεις του επί της πρώτης προδικαστικής προσφυγής αναφέρει ότι δεν δύναται να προβεί σε σχολαστική ανάλυση του τρόπου κατάρτισης μιας προσφοράς από το τμήμα προϋπολογισμού μιας εταιρείας και ότι αυτό δεν αποτελεί κριτήριο αξιολόγησης και πιθανού αποκλεισμού, ως είναι οι τεχνικές προδιαγραφές καθώς και οι υπόλοιποι ουσιώδεις όροι της διακήρυξης τους οποίους οι

## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

διαγωνιζόμενοι προσυπογράφουν στο φύλλο συμμόρφωσης του διαγωνισμού, ενώ δεν υποδεικνύει τη μέθοδο υπολογισμού του κάθε οικονομικού φορέα ο οποίος θα επωμιστεί οποιονδήποτε λάθος υπολογισμό της προσφοράς του, είτε αφορά στον υπολογισμό του ποσοστού των εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών είτε άλλα κόστη.

17. Επειδή η δεύτερη προσφεύγουσα στρέφεται κατά της αποδοχής των προσφορών της πρώτης και της δεύτερης παρεμβαίνουσας κατά της αποδοχής της προσφοράς της πρώτης παρεμβαίνουσας ισχυριζόμενη, ειδικότερα, στην προσφυγή της σχετικά με τη δεύτερη παρεμβαίνουσα και δεύτερη σε σειρά μειοδοσίας ότι πλημμελώς δεν υπολόγισε στην οικονομική προσφορά της, ως όφειλε, την παρακράτηση φόρου 8% με αποτέλεσμα η προσφορά της να καθίσταται απορριπτή και ζημιογόνος. Σε ό,τι αφορά στην πρώτη παρεμβαίνουσα και οριστική ανάδοχο, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι έπρεπε να αποκλειστεί λόγω υποβολής ψευδούς δήλωσης στο ΕΕΕΣ της προσφοράς της κατά την παράγραφο 2.2.3.3. περίπτωση ζ' της διακήρυξης διότι είχε απαντήσει αρνητικά (ΟΧΙ) στην ερώτηση που τίθεται στην Ενότητα Γ του Μέρους ΙΙΙ περί του εάν έχει υποστεί «*πρώρη καταγγελία, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις*» στα πλαίσια προηγούμενης σύμβασης, ενώ όφειλε να απαντήσει θετικά (ΝΑΙ) και να περιγράψει τις αποδιδόμενες σε αυτή δύο διακριτές κυρώσεις – παραβάσεις κατά την εκτέλεση περισσότερων προηγούμενων συμβάσεων προς συγκεκριμένες αναθέτουσες αρχές, που είχαν οδηγήσει στην επιβολή, σε βάρος της, πλειόνων χρηματικών κυρώσεων με περισσότερες αποφάσεις των αναθετουσών αυτών αρχών κατά τα έτη 2020 και 2021, τις οποίες προφανώς γνώριζε κατά την υποβολή του. Η δεύτερη προσφεύγουσα επικαλείται, αναλυτικότερα, τη με αρ. πρωτ. ΓΔΑΜ/ΚΑΝΑ 8813/... 24/06/2020 απόφαση του ... με θέμα : Επιβολή προστίμου λόγω μειωμένου αριθμού εργαζομένων (σύμβαση ...) με την οποία επιβλήθηκε πρόστιμο χιλίων διακοσίων ευρώ (1.200) στην πρώτη παρεμβαίνουσα με την αιτιολογία: «...*λόγω α. μειωμένου αριθμού εργαζομένων για τον Μάιο του 2020 κατά ένα άτομο λιγότερο, από τον οριζόμενο αριθμό εργαζομένων στην σύμβαση .../2019 σύμφωνα με το άρθρο 2.7.2α – ΠΡΟΣΑΡΤΗΜΑ ΧΡΗΜΑΤΙΚΩΝ ΠΟΙΝΩΝ της ΕΣΥ, που επισυνάπτονται στην Κ .../2019 σύμβαση και αποτελούν αναπόσπαστο μέρος*

## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

της το οποίο αναλύεται ως εξής: 16 (ημέρες) X 75=1200€ για τον μήνα Μάιο κατά τον οποίο ο αριθμός των εργαζομένων ήταν κατά ένα (1) άτομο μικρότερος

2. Το ποσόν του προστίμου θα παρακρατηθεί από την αμοιβή του αναδόχου και θα αποδοθεί στον ΑΛΕ ... Λοιπά πρόστιμα και χρηματικές ποινές» (ΑΔΑ: ...) και τη με αρ. πρωτ. ΓΔΑΜ/ΚΑΠΑ 12312/2-9-2021 Απόφαση της ... με την οποία της επιβλήθηκε πρόστιμο λόγω ελλιπούς καθαρισμού στον ... ως κάτωθι: «Αποφασίζουμε την επιβολή χρηματικού προστίμου στην εταιρεία ..., ύψους εξακοσίων εβδομήντα πέντε (675) ευρώ, διότι στις 16, 17, 22, 23/8/2021 υπήρξε απουσία ενός εργαζομένου από τον ... και στις 19/8/2021 υπήρξε απουσία δύο εργαζομένων.

Τα ως άνω συνιστούν παράβαση του άρθρου 2 της υπ' αρ. .../2021 Σύμβασης και των άρθρων 1.5.1, 1.5.2 και 1.5.20 της Γενικής Τεχνικής προδιαγραφής και του άρθρου 2.2.2. των Τεχνικών προδιαγραφών των υπηρεσιών καθαρισμού χώρων και επιφανειών του ... που επισυνάπτονται στην ως άνω Σύμβαση και αποτελούν αναπόσπαστο μέρος της» (ΑΔΑ: ...). Κατά τη δεύτερη προσφεύγουσα, τα ως άνω πρόστιμα έπρεπε να δηλωθούν στο ΕΕΕΣ προκειμένου η επιτροπή του διαγωνισμού να κρίνει, κατά την άσκηση της σχετικής αρμοδιότητάς της και ανεξάρτητα από την υποκειμενική γνώμη των διαγωνιζομένων, εάν τα γεγονότα αυτά συνδέονται, ενόψει των ειδικότερων συνθηκών που έλαβαν χώρα, με σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης σύμβασης και, τελικώς, εάν θεμελιώνουν ή όχι, κατόπιν εξέτασης και των μέτρων που τυχόν έχουν ληφθεί για την αποκατάσταση της αξιοπιστίας τους, τον λόγο αποκλεισμού που προβλέπεται στην παράγραφο 2.2.3.3 περ. στ της Διακήρυξης (άρθρο 73 παρ.4 περ. στ του ν. 4412/2016) και σε περίπτωση αρνητικής δήλωσης προσφέροντος, περί της (μη) ύπαρξης τέτοιων περιστατικών, και συνακόλουθης παράλειψης δήλωσής τους, η οποία διαπιστωθεί ως αντικειμενικά ανακριβής και αποκρύβουσα πληροφορίες, που είναι αναγκαίες στην αναθέτουσα αρχή για την εξακρίβωση της απουσίας, στο πρόσωπό του, του ως άνω λόγου αποκλεισμού, θεμελιώνεται ο αυτοτελής λόγος αποκλεισμού που προβλέπεται στην παράγραφο 2.2.3.3. περ. ζ της Διακήρυξης (άρθρο 73 παρ.4 περ.ζ του ν.4412/2016) και γεννάται η

## **Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022**

υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να τον θέσει εκτός διαγωνισμού (πρβλ. πάγια νομολογία ΣτΕ 93, 753, 754/2020, ΕΑ ΣτΕ 23/2020) και τούτο, ανεξαρτήτως του ότι ουδεμία από αυτές τις παραβάσεις συνιστά εξαιρετικά σοβαρή παραβίαση συμβατικών υποχρεώσεων, παρόμοια και ανάλογη με αυτές που θα μπορούσαν να οδηγήσουν στην καταγγελία της σχετικής σύμβασης και ότι ουδεμία συρροή επαναλαμβανόμενων περιπτώσεων υφίσταται σε βάρος της ή ουδεμία έκπτωση υπέστη από τις προηγούμενες συμβάσεις. Επιπλέον, κατά τη δεύτερη προσφεύγουσα, η προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας και οριστικής αναδόχου είναι απορριπτέα και λόγω εσφαλμένου υπολογισμού του ποσοστού των εργοδοτικών εισφορών και, ειδικότερα, ότι υπολογίζει εργοδοτική εισφορά για πλήρη 8ωρη απασχόληση με συντελεστή 24.44%, ενώ όφειλε για τους εργαζόμενους με 8ωρη απασχόληση για εργασία 30 ώρες την εβδομάδα να υπολογίσει συντελεστή εργοδοτικής εισφοράς 24,92% και, λαμβάνοντας υπόψη ότι υπολόγισε τις εργοδοτικές εισφορές με συντελεστή 24,81%, προβαίνει σε υπολογισμούς από τους οποίους προκύπτει διαφορά που ανέρχεται σε 411,29 ευρώ για τη θερινή περίοδο και συνολικά σε 1.167,56 ευρώ.

18. Επειδή ο αναθέτων φορέας αρχή στις απόψεις του επί της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής, ως προς τη δεύτερη παρεμβαίνουσα και δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας, αναφέρει ότι η συμπερίληψη της παρακράτησης 8% φόρου εισοδήματος για υπηρεσίες στον υπολογισμό της τελικής προσφοράς που καταθέτουν οι εταιρείες δεν είναι απαίτηση της διακήρυξης επί ποινή απόρριψης της προσφοράς καθώς και ότι αναφέρεται ενημερωτικά ως ποσοστό που παρακρατείται κατά την πληρωμή του αναδόχου και είναι στη διακριτική ευχέρεια των διαγωνιζομένων ο τρόπος που επιθυμούν να καταρτίσουν την προσφορά τους. Ως προς την πρώτη παρεμβαίνουσα και οριστική ανάδοχο, ο αναθέτων φορέας αναφέρει ότι δεν δύναται να προβεί σε σχολαστική ανάλυση του τρόπου κατάρτισης μιας προσφοράς από το τμήμα προϋπολογισμού μιας εταιρείας και ότι αυτό δεν αποτελεί κριτήριο αξιολόγησης και πιθανού αποκλεισμού, ως είναι οι τεχνικές προδιαγραφές καθώς και οι υπόλοιποι ουσιώδεις όροι της διακήρυξης τους οποίους οι διαγωνιζόμενοι προσυπογράφουν στο φύλλο συμμόρφωσης του διαγωνισμού, ενώ δεν υποδεικνύει τη μέθοδο υπολογισμού του κάθε



## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

οικονομικού φορέα ο οποίος θα επωμιστεί οποιονδήποτε λάθος υπολογισμό της προσφοράς του, είτε αφορά στον υπολογισμό του ποσοστού των εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών είτε άλλα κόστη. Σχετικά δε με την ψευδή δήλωση στο ΕΕΕΣ και μη αναφορά σε προηγούμενα πρόστιμα κατά την εκτέλεση συμβάσεων της οριστικής αναδόχου, ο αναθέτων φορέας δεν έχει περιέλθει κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού σε γνώση του πρόστιμο από το ΣΕΠΕ -όπου μάλιστα να έχει τελεσιδικήσει -ούτε είχε ποτέ προβεί σε καταγγελία της Σύμβασης με την οριστική ανάδοχο και, ως εκ τούτου, δεν συντρέχουν λόγοι που να πλήττουν την αξιοπιστία της.

19.Επειδή η δεύτερη παρεμβαίνουσα στην παρέμβασή της υποστηρίζει ότι η παρακράτηση φόρου 8% δεν αποτελεί κράτηση υπέρ του Δημοσίου ή τρίτου κι αφετέρου δεν υπήρχε ρητός όρος στη διακήρυξη που να επιβάλλει τον υπολογισμό αυτής της παρακράτησης στις νόμιμες κρατήσεις επί ποινή αποκλεισμού.

20.Επειδή στο άρθρο 253 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: *«1. Οι αναθέτοντες φορείς αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της προστασίας του ανταγωνισμού, της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης και λαμβάνουν τα απαραίτητα μέτρα, ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων.*

*Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων. [...]*».

21. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 281 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: *«1. Οι όροι που περιέχονται στα έγγραφα της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 293 και της περιοδικής ενδεικτικής προκήρυξης του*

άρθρου 291, περιέχουν ιδίως: [.....] ε) ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης [...]β) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, καθώς και την τεχνική ή επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων,[.....]ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, σύμφωνα με τα άρθρα 86 και 87, [...] ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς, [...]».

22. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 308 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Προς το σκοπό εφαρμογής του άρθρου 305, αν οι αναθέτοντες φορείς αναφέρονται στα κριτήρια αποκλεισμού ή επιλογής που προβλέπονται στο Βιβλίο Ι, εφαρμόζονται τα άρθρα 79, 80, και 81. 2. Προς το σκοπό εφαρμογής των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 307, εφόσον, δυνάμει του άρθρου 305, οι αναθέτοντες φορείς αναφέρονται στα κριτήρια αποκλεισμού ή επιλογής που προβλέπονται στο Βιβλίο Ι, οι αναθέτοντες φορείς ελέγχουν, σύμφωνα με την παράγραφο 1 εάν οι άλλοι φορείς στην ικανότητα των οποίων ο οικονομικός φορέας προτίθεται να στηριχθεί, πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής ή εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, στους οποίους αναφέρονται οι αναθέτοντες φορείς, δυνάμει του άρθρου 73 και 74 [...]».

23. Επειδή το άρθρο 73 του ν.4412/2016 ορίζει ότι: «[...]4. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: [...]στ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει επιδείξει σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης που είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις, ζ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει κριθεί ένοχος εκ προθέσεως σοβαρών απατηλών δηλώσεων, κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε

## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή του άρθρου 79, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, η) εάν ο οικονομικός φορέας επιχειρεί να επηρεάσει με αθέμιτο τρόπο τη διαδικασία λήψης αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, να αποκτήσει εμπιστευτικές πληροφορίες που ενδέχεται να του αποφέρουν αθέμιτο πλεονέκτημα στη διαδικασία σύναψης σύμβασης ή να παράσχει με απατηλό τρόπο παραπλανητικές πληροφορίες που ενδέχεται να επηρεάσουν ουσιωδώς τις αποφάσεις που αφορούν στον αποκλεισμό, την επιλογή ή την ανάθεση, θ) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα, ότι ο οικονομικός φορέας έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του [...]7. Οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας εμπíπτει σε μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται στην παρ. 1 και στην παρ. 4, εκτός από την περ. β' αυτής, μπορεί να προσκομίζει στοιχεία, προκειμένου να αποδείξει ότι τα μέτρα που έλαβε επαρκούν για να αποδείξουν την αξιοπιστία του, παρότι συντρέχει ο σχετικός λόγος αποκλεισμού. Εάν τα στοιχεία κριθούν επαρκή, ο εν λόγω οικονομικός φορέας δεν αποκλείεται από τη διαδικασία σύναψης σύμβασης. Για τον σκοπό αυτόν, ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι έχει καταβάλει ή έχει δεσμευθεί να καταβάλει αποζημίωση για ζημιές που προκλήθηκαν από το ποινικό αδίκημα ή το παράπτωμα, ότι έχει διευκρινίσει τα γεγονότα και τις περιστάσεις με ολοκληρωμένο τρόπο, μέσω ενεργού συνεργασίας με τις ερευνητικές αρχές, και έχει λάβει συγκεκριμένα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα, καθώς και μέτρα σε επίπεδο προσωπικού κατάλληλα για την αποφυγή περαιτέρω ποινικών αδικημάτων ή παραπτωμάτων. Τα μέτρα που λαμβάνονται από τους οικονομικούς φορείς αξιολογούνται σε συνάρτηση με τη σοβαρότητα και τις ιδιαίτερες περιστάσεις του ποινικού αδικήματος ή του παραπτώματος. Αν τα μέτρα κριθούν ανεπαρκή, γνωστοποιείται στον οικονομικό φορέα το σκεπτικό της απόφασης αυτής. Οικονομικός φορέας που έχει αποκλειστεί, με τελεσίδικη απόφαση, από τη συμμετοχή σε διαδικασίες σύναψης σύμβασης ή ανάθεσης παραχώρησης δεν μπορεί να κάνει χρήση της δυνατότητας που παρέχεται βάσει της παρούσας κατά την περίοδο του αποκλεισμού που ορίζεται στην εν λόγω απόφαση στο κράτος μέλος στο οποίο ισχύει η απόφαση. 8. Η απόφαση της αναθέτουσας αρχής για τη διαπίστωση της επάρκειας ή μη των

επανορθωτικών μέτρων κατά την παρ. 7, εκδίδεται μετά από σύμφωνη γνώμη της επιτροπής της παρ. 9, η οποία εκδίδεται εντός προθεσμίας σαράντα (40) ημερών από την περιέλευση του σχεδίου απόφασης της αναθέτουσας αρχής στην εν λόγω επιτροπή, συνοδευόμενου από όλα τα σχετικά στοιχεία. Αν παρέλθει άπρακτη η προθεσμία του πρώτου εδαφίου, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να εκδώσει απόφαση για τη διαπίστωση της επάρκειας ή μη των επανορθωτικών μέτρων κατά την παρ. 7 και χωρίς τη σύμφωνη γνώμη της επιτροπής της παρ. 9 [...]».

24. Επειδή στο άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α΄ και β΄ της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

25. Επειδή στο άρθρο 360 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής.

2. Η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση των ένδικων βοηθημάτων του Τίτλου 3 κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων των αναθετουσών αρχών.

3. Δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής κατά τη

## **Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022**

διαδικασία της ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων εκτός από την προδικαστική προσφυγή της παραγράφου 1».

26. Επειδή στο άρθρο 68 «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» του Ν. 3863/2010, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 (ΦΕΚ 88/ Α), ορίζεται ότι: «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 επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι [...].»

27. Επειδή, στα άρθρα 61 και 64 του ν. 4172/2013 ορίζεται ότι: «Άρθρο 61 Υπόχρεοι σε παρακράτηση Κάθε νομικό πρόσωπο ή νομική οντότητα ή φυσικό πρόσωπο που ασκεί επιχειρηματική δραστηριότητα και έχει τη

## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

φορολογική κατοικία του στην Ελλάδα, οι φορείς γενικής κυβέρνησης ή κάθε φορολογούμενος που δεν έχει τη φορολογική κατοικία του στην Ελλάδα, αλλά δραστηριοποιείται μέσω μόνιμης εγκατάστασης στην Ελλάδα, και προβαίνει σε πληρωμές [...] υποχρεούται σε παρακράτηση φόρου όπως ορίζεται στο άρθρο 64. [...] Άρθρο 64 Συντελεστές παρακράτησης φόρου» [...]2. Οι φορείς γενικής κυβέρνησης, εκτός από τις κεφαλαιουχικές εταιρείες, κατά την προμήθεια κάθε είδους αγαθών ή υπηρεσιών από φυσικά ή νομικά πρόσωπα, υποχρεούνται, κατά την καταβολή ή την έκδοση της σχετικής εντολής πληρωμής της αξίας αυτών, να παρακρατούν φόρο εισοδήματος, ο οποίος υπολογίζεται στο καθαρό ποσό της αξίας των αγαθών ή υπηρεσιών με συντελεστή ως ακολούθως: [...] γγ) ποσοστό οκτώ τοις εκατό (8%) για την παροχή υπηρεσιών [...].».

28. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 31 του Ν.4756/2020 «Μέτρα ενίσχυσης των εργαζομένων και ευάλωτων κοινωνικών ομάδων, κοινωνικοασφαλιστικές ρυθμίσεις και διατάξεις για την ενίσχυση των ανέργων» (ΦΕΚ Α 235/26.11.2020) ορίζεται ότι: «Άρθρο 31

### *Μείωση ασφαλιστικών εισφορών εργοδότη-εργαζομένου*

1. Από την 1η Ιανουαρίου 2021 οι ασφαλιστικές εισφορές των μισθωτών εργαζομένων σε φορείς εκτός δημόσιων υπηρεσιών, αποκεντρωμένων διοικήσεων, ΟΤΑ α` και β` βαθμού και νομικών προσώπων αυτών, νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου εντός Γενικής Κυβέρνησης, μειώνονται κατά τρεις (3) ποσοστιαίες μονάδες από το ύψος που είχε διαμορφωθεί την 1η.6.2020, ως ακολούθως:

α) Κατά 1,85 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλιστρών υπέρ κλάδου ανεργίας. Η μείωση επιμερίζεται κατά 1,49 πμ στο ασφάλιστρο του εργοδότη και κατά 0,36 πμ στο ασφάλιστρο του εργαζομένου. Το συνολικό ασφάλιστρο υπέρ ανεργίας διαμορφώνεται σε ποσοστό 2,4 % και κατανέμεται κατά 1,2 % στον εργοδότη και κατά 1,2 % στον εργαζόμενο.

β) Κατά 0,30 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλιστρών υπέρ του Ενιαίου Λογαριασμού για την εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (Ε.Λ.Ε.Κ.Π.) της περ. α` της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013 (Α` 88), η οποία μειώνεται κατά 0,12 πμ από την εργοδοτική εισφορά υπέρ του Ειδικού

## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

Λογαριασμού Ανεργίας (Ε.Κ.Λ.Α.), σύμφωνα με το άρθρο 15 του ν. 2224/1994 (Α`122) και κατά 0,18 πμ από την εργοδοτική εισφορά υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Προγραμμάτων Επαγγελματικής Κατάρτισης και Εκπαίδευσης (Ε.Λ.Π.Ε.Κ.Ε.), σύμφωνα με το άρθρο 14 του ν. 2224/1994. Το συνολικό ασφάλιστρο της περ. α` της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013 διαμορφώνεται σε 0,16 % και κατανέμεται ως εξής:

βα) Εργοδοτική εισφορά 0,06 % υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Προγραμμάτων Επαγγελματικής Κατάρτισης και Εκπαίδευσης (Ε.Λ.Π.Ε.Κ.Ε.), σύμφωνα με το άρθρο 14 του ν. 2224/1994.

ββ) Εισφορά εργαζομένου 0,10 % υπέρ του Ειδικού Κοινού Λογαριασμού Ανεργίας (Ε.Κ.Λ.Α.), σύμφωνα με το άρθρο 15 του ν. 2224/1994.

γ) Κατά 0,85 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλίστρων υπέρ του Ενιαίου Λογαριασμού για την εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (Ε.Λ.Ε.Κ.Π) της περ. β` της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013, η οποία μειώνεται από την εισφορά που προβλέπεται στο πρώτο εδάφιο της περ. β` της παρ. 1 του άρθρου 7 του ν.δ. 2963/1954 (Α` 195), και αφορά αποκλειστικά ασφάλιστρο του εργαζόμενου. Το αντίστοιχο ασφάλιστρο του εργαζόμενου υπέρ Ε.Λ.Ε.Κ.Π διαμορφώνεται σε ποσοστό 0,35 % και αφορά ασφάλιστρο υπέρ πρώην ΟΕΕ (ν. 678/1977, Α` 246 και άρθρο 7 του ν. 3144/2003, Α` 111).

2. Από την εισφορά της περ. α` της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013 (κλάδος ΛΑΕΚ του Ε.Λ.Ε.Κ.Π) όπως αυτή διαμορφώνεται με βάση τις διατάξεις της περ. β), αποδίδεται πόρος στο Ελληνικό Ινστιτούτο Υγιεινής και Ασφάλειας της Εργασίας, στον Εθνικό Οργανισμό Πιστοποίησης Προσόντων και Επαγγελματικού Προσανατολισμού (ΕΟΠΠΕΠ), καθώς και στα ινστιτούτα και τα εκπαιδευτικά κέντρα, τα οποία έχουν ιδρυθεί ή θα ιδρυθούν με τη συμμετοχή της ΓΣΕΕ, του ΣΕΒ, της ΓΣΕ-ΒΕΕ, της ΕΣΕΕ, του ΣΕΤΕ και του ΣΒΒΕ. Για τους ανωτέρω φορείς, εκτός του ΕΟΠΠΕΠ, η απόδοση του πόρου από τον κλάδο ΛΑΕΚ μπορεί να ανέρχεται μέχρι ποσοστού τριάντα πέντε τοις εκατό (35%) επί του συνόλου των ετήσιων εισφορών που εισπράττονται από τον e-ΕΦΚΑ για λογαριασμό του κλάδου ΛΑΕΚ, ανεξαρτήτως του βαθμού απόδοσης αυτών στον ΟΑΕΔ. Κατά τα λοιπά

## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

εφαρμόζονται τα προβλεπόμενα στην παρ. 10 του άρθρου 1 του ν. 2434/1996 (Α`188).

3. Οι διατάξεις του παρόντος άρθρου ισχύουν μέχρι την 31η.12.2021».

Περαιτέρω, με το άρθρο 81 του Ν. 4826/2021 (ΦΕΚ Α` 160/07.09.2021). Συγκεκριμένα, ως προς τη διάρκεια ισχύος, ορίστηκε πως «οι διατάξεις του παρόντος άρθρου ισχύουν μέχρι την 31.12.2022».

29. Επειδή με την υπ' Φ10221/οικ.26816/929/2011 απόφαση Υπουργού Εργασίας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων περί βαρέων και ανθυγιεινών εργασιών (ΦΕΚ Β' 2778/2011) ορίστηκε ότι: «*Βαριές και Ανθυγιεινές εργασίες με τις έναντι αυτών ειδικότητες, είναι οι παρακάτω ειδικά απαριθμούμενες: [...] καθαρίστριες πλήρους απασχόλησης. Καθαριστές – Καθαρίστριες με πλήρη απασχόληση, πλην εκείνων που απασχολούνται σε: α) γραφεία δημοσίων υπηρεσιών, ΝΠΔΔ, ΟΤΑ Α' και Β' βαθμού και τις επιχειρήσεις αυτών, ΝΠΙΔ που ανήκουν στο Κράτος, καθώς και στις δημόσιες επιχειρήσεις, οργανισμούς και Α.Ε που υπάγονται στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Κεφαλαίου Α' και Β' του ν.3429/2005 όπως ισχύουν και έχουν εργοδότες τους ως άνω αναφερόμενους φορείς, β) γραφεία διοίκησης επιχειρήσεων του ιδιωτικού τομέα*». Όπως διευκρινίστηκε περαιτέρω με την Εγκύκλιο 27/20-3-2012 του ΙΚΑ/ΕΤΑΜ (ΑΔΑ Β4454691ΩΓ-ΠΙΗ) «*με την παραπάνω διάταξη καλύπτονται πλέον μόνο οι καθαριστές/καθαρίστριες που απασχολούνται με πλήρη απασχόληση αφού η β' περίπτωση της αντίστοιχης διάταξης του ΚΒΑΕ (2η περίπτωση ειδικοτήτων του υπεδ. γ' του εδαφίου Β')* «*άνευ χρονικού περιορισμού ημερήσιας απασχόλησης*» έχει καταργηθεί. Σχετικά με την έννοια του όρου «*πλήρης απασχόληση*» έχει γίνει δεκτό με την εγκ. 182/85 ότι η απασχόληση θα πρέπει να διαρκεί από 5 ώρες την ημέρα και πάνω ή 30 ώρες την εβδομάδα. Διευκρινίζεται δε ότι, όταν πρόκειται για πέντε (5) ημέρες απασχόληση την εβδομάδα, αυτή θα πρέπει να παρέχεται επί έξι ώρες την ημέρα, ώστε να συμπληρώνονται τουλάχιστον 30 ώρες την εβδομάδα».

30. Επειδή σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης ορίζεται ότι:  
«[...]1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης



## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

Αντικείμενο της σύμβασης είναι η «....., για το χρονικό διάστημα από 01-07-2022 έως 30-06-2025 [...] 2.2.3 Λόγοι αποκλεισμού [...]2.2.3.3. Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, οικονομικός φορέας σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: [...] (στ) εάν έχει επιδείξει σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης που είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις, (ζ) εάν έχει κριθεί ένοχος εκ προθέσεως σοβαρών απατηλών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή της παραγράφου 2.2.8.2 της παρούσας, (η) εάν επιχειρήσει να επηρεάσει με αθέμιτο τρόπο τη διαδικασία λήψης αποφάσεων του αναθέτοντος φορέα, να αποκτήσει εμπιστευτικές πληροφορίες που ενδέχεται να του αποφέρουν αθέμιτο πλεονέκτημα στη διαδικασία σύναψης σύμβασης ή να παράσχει με απατηλό τρόπο παραπλανητικές πληροφορίες που ενδέχεται να επηρεάσουν ουσιωδώς τις αποφάσεις που αφορούν τον αποκλεισμό, την επιλογή ή την ανάθεση, (θ) εάν ο αναθέτων φορέας μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα ότι έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του. Εάν στις ως άνω περιπτώσεις (α) έως (θ) η περίοδος αποκλεισμού δεν έχει καθοριστεί με αμετάκλητη απόφαση, αυτή ανέρχεται σε τρία (3) έτη από την ημερομηνία έκδοσης πράξης που βεβαιώνει το σχετικό γεγονός.

2.2.3.4. Ο οικονομικός φορέας αποκλείεται σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας σύναψης της παρούσας σύμβασης, όταν αποδεικνύεται ότι βρίσκεται, λόγω πράξεων ή παραλείψεών του, είτε πριν είτε κατά τη διαδικασία, σε μία από τις ως άνω περιπτώσεις.

2.2.3.5. Οικονομικός φορέας που εμπίπτει σε μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 2.2.3.1 και 2.2.3.3, εκτός από την περ. β αυτής, μπορεί να προσκομίζει στοιχεία, προκειμένου να αποδείξει ότι τα μέτρα

## **Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022**

που έλαβε επαρκούν για να αποδείξουν την αξιοπιστία του, παρότι συντρέχει ο σχετικός λόγος αποκλεισμού (αυτοκάθαρση). Για τον σκοπό αυτόν, ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι έχει καταβάλει ή έχει δεσμευθεί να καταβάλει αποζημίωση για ζημίες που προκλήθηκαν από το ποινικό αδίκημα ή το παράπτωμα, ότι έχει διευκρινίσει τα γεγονότα και τις περιστάσεις με ολοκληρωμένο τρόπο, μέσω ενεργού συνεργασίας με τις ερευνητικές αρχές, και έχει λάβει συγκεκριμένα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα, καθώς και μέτρα σε επίπεδο προσωπικού κατάλληλα για την αποφυγή περαιτέρω ποινικών αδικημάτων ή παραπτωμάτων. Τα μέτρα που λαμβάνονται από τους οικονομικούς φορείς αξιολογούνται σε συνάρτηση με τη σοβαρότητα και τις ιδιαίτερες περιστάσεις του ποινικού αδικήματος ή του παραπτώματος. Εάν τα στοιχεία κριθούν επαρκή, ο εν λόγω οικονομικός φορέας δεν αποκλείεται από τη διαδικασία σύναψης σύμβασης. Αν τα μέτρα κριθούν ανεπαρκή, γνωστοποιείται στον οικονομικό φορέα το σκεπτικό της απόφασης αυτής. Οικονομικός φορέας που έχει αποκλειστεί, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, με τελεσίδικη απόφαση, σε εθνικό επίπεδο, από τη συμμετοχή σε διαδικασίες σύναψης σύμβασης ή ανάθεσης παραχώρησης δεν μπορεί να κάνει χρήση της ανωτέρω δυνατότητας κατά την περίοδο του αποκλεισμού που ορίζεται στην εν λόγω απόφαση.

2.2.3.6. Η απόφαση για την διαπίστωση της επάρκειας ή μη των επανορθωτικών μέτρων κατά την προηγούμενη παράγραφο εκδίδεται σύμφωνα με τα οριζόμενα στις παρ. 8 και 9 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016 [...].

2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών

Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Παράρτημα Β' της διακήρυξης: Τιμές. Η τιμή της παρεχόμενης υπηρεσίας δίνεται σε ευρώ ανά μονάδα.

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.

## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου 3% και στην επ' αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ 20%.

Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση το έντυπο οικονομικής προσφοράς, που περιλαμβάνεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β' της παρούσας Διακήρυξης για κάθε Αερολιμένα. Το Παράρτημα Β' – Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς είναι διακριτό για κάθε Αερολιμένα και ειδικώς επισημαίνεται, ότι ο Πίνακας του Παραρτήματος Β' - Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς για κάθε έναν από τους Αερολιμένες πρέπει να συμπληρωθεί επιμελώς και στο σύνολό του, ήτοι να συμπληρωθούν όλες οι ζητούμενες από το υπόδειγμα τιμές ανά σειρά και στήλη (τιμή μονάδας και μηνιαία δαπάνη σε θερινή και χειμερινή περίοδο για κάθε είδος εργασίας) και να προκύπτει κατά αυτό τον τρόπο το Γενικό Σύνολο. Προσφορές που δεν περιγράφουν αναλυτικά τα επιμέρους ζητούμενα στοιχεία, καίτοι αναφέρουν Γενικό Σύνολο, απορρίπτονται ως απαράδεκτες.

Οι τιμές που θα προσφέρει ο κάθε ενδιαφερόμενος θα αφορούν την εκτέλεση κάθε είδους εργασίας που περιγράφεται στον πίνακα του Παραρτήματος Β' Υπόδειγμα οικονομικής προσφοράς, για ένα μήνα θερινό και ένα μήνα χειμερινό.

Η τιμή μονάδας για κάθε εργασία θα είναι ίδια τόσο για την θερινή όσο και για την χειμερινή περίοδο, διαφορετικά η προσφορά απορρίπτεται ως απαράδεκτη.

Η τιμή των προς προμήθεια υπηρεσιών δίνεται σε ευρώ.

Το σύνολο των ως άνω τιμών θα αποτελεί την μηνιαία θερινή και χειμερινή αντίστοιχα αποζημίωσή του.

Επισημαίνεται ότι πρέπει να αποτυπωθεί στο υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς αναλυτικά η τιμή για κάθε Μ2 ή τεμάχιο χωρίς ΦΠΑ, η επιβάρυνση του οποίου αναγράφεται διακριτά.

Σε περίπτωση που δεν αναγράφεται διακριτή τιμή για επιμέρους εργασία αυτή θεωρείται ως δωρεάν παρεχόμενη. Τα παραπάνω αποτελούν απαράβατο όρο, η μη συμμόρφωση προς αυτά δε, συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς.

Επισημαίνεται ότι η συνολικά προσφερόμενη τιμή δεν θα πρέπει να ξεπερνά την προϋπολογισθείσα δαπάνη επί ποινή απορρίψεως.

## **Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022**

Στην οικονομική προσφορά δίνεται το προσφερόμενο ποσό ολογράφως και αριθμητικά σε ΕΥΡΩ (€) για τις παρεχόμενες υπηρεσίες.

Αν στο ηλεκτρονικό σύστημα δεν μπορεί να αποτυπωθεί αναλυτικά η οικονομική προσφορά, ο προσφέρων θα επισυνάψει στον (υπό) φάκελο “οικονομική προσφορά” την ηλεκτρονική οικονομική προσφορά του, ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη και τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία (σύμφωνα με το υπόδειγμα που υπάρχει στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β’ της παρούσας διακήρυξης) σε μορφή pdf.

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 3% και στην επ’ αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ 20%.

Επισημαίνεται ότι το εκάστοτε ποσοστό ΦΠΑ 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 τον προϋπολογισμό της σύμβασης που καθορίζεται στην παρούσα διακήρυξη.

Στην οικονομική προσφορά θα πρέπει να αναφέρονται με σαφήνεια τα στοιχεία που περιγράφονται στο άρθρο 68 του ν. 3863/2010 όπως ισχύει δηλαδή:

- 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 (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι [...] 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών

Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:

α) η οποία αποκλίνει από απαραίτους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας,

β) η οποία περιέχει ατελείς, ελλειπίες, ασαφείς ή λανθασμένες πληροφορίες ή τεκμηρίωση, συμπεριλαμβανομένων των πληροφοριών που περιέχονται στο ΕΕΕΣ, εφόσον αυτές δεν επιδέχονται συμπλήρωση, διόρθωση, αποσαφήνιση ή διευκρίνιση ή, εφόσον επιδέχονται, δεν έχουν αποκατασταθεί από τον προσφέροντα, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 και την παρ. 3.1.2.1 της παρούσας διακήρυξης, [...] ι) η οποία παρουσιάζει αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης, [...] 5. ΕΙΔΙΚΟΙ

## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

ΟΡΟΙ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ [...] 5.1.2. Τον Ανάδοχο βαρύνουν 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. Ιδίως βαρύνεται με τις ακόλουθες κρατήσεις: α) Κράτηση 0,07% η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ φόρων και κρατήσεων της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης Υπέρ της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων επιβάλλεται (άρθρο 4 Ν.4013/2011 όπως ισχύει), β) Κράτηση ύψους 0,02% υπέρ της ανάπτυξης και συντήρησης του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ, η οποία υπολογίζεται επί της αξίας, εκτός ΦΠΑ, της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης. Το ποσό αυτό παρακρατείται σε κάθε πληρωμή από την αναθέτουσα αρχή στο όνομα και για λογαριασμό του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 36 του ν. 4412/2016, γ) Κράτηση 0,06% η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ φόρων και κρατήσεων της αρχικής καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης υπέρ της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (άρθρο 350 παρ. 3 του ν. 4412/2016). Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου 3 % και στην επ' αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ 20 %. Με κάθε πληρωμή θα γίνεται η προβλεπόμενη από την κείμενη νομοθεσία παρακράτηση φόρου εισοδήματος αξίας 4 % και 8 % επί του καθαρού ποσού. [...]».

31. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

32. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ.,

## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 25 και απόφαση *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, 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., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL* ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 27).

33. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

34. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη 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 και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, *Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta*, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, *Επιτροπή κατά Δανίας*, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, *SIAC Construction*, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, *Μηχανική*, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, *MT Højgaard και Züblin*, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, *Universale-*

## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

*Bau*, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

35. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, 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.

36. Επειδή οι αρχές της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας που διέπουν τους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν να καθορίζονται σαφώς στην διακήρυξη οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό καθώς και τα κριτήρια ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης (βλ. ΕΣ 133/2008, Πράξη, Τμ. VI) με στόχο την επίτευξη πλήρους διαφάνειας και προστασίας του ανταγωνισμού (βλ. ΕΣ 2263/2011, 2016/2010, Τμ. VI).

37. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή κρίνει τις προσφορές επί ίσοις όροις και με προσήλωση στην λεκτική αποτύπωση των όρων της κανονιστικής πράξης στα πλαίσια της αρχής της τυπικότητας, απορρίπτοντας κατά δέσμια αρμοδιότητα προσφορά που παραβιάζει απαράβατους όρους της διακήρυξης.

38. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac*



## **Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022**

*Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54). Επομένως και βάσει της αρχής της τυπικότητας που διέπει τις διαγωνιστικές διαδικασίες, δεν μπορούν να τεθούν εκποδών διατάξεις που θεσπίσθηκαν επί ποινή αποκλεισμού (βλ., στο ίδιο πνεύμα, απόφαση της 29ης Απριλίου 2004, C 496/99 P, *Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta*, Συλλογή 2004, σ. I 3801, σκέψη 115).

39. Επειδή, εξάλλου, 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 (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

40. Επειδή σε συνέχεια των ως άνω σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχής της τυπικότητας, είχε κριθεί κατά το προγενέστερο θεσμικό καθεστώς ότι όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009), πολλώ, δε, μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

41. 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

## **Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022**

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).

42. Επειδή σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν.4412/2016, ο νομοθέτης αφήνει στη διακριτική ευχέρεια κάθε αναθέτουσας αρχής να περιλάβει στα έγγραφα της σύμβασης (προκήρυξη, διακήρυξη) τις περιπτώσεις της παρ. 4 του άρθρου 73 του Ν.4412/2016 με την οποία εισάγεται μία σειρά προαιρετικών λόγων αποκλεισμού. Ωστόσο, εφόσον η αναθέτουσα αρχή συμπεριλάβει κάποια από τις περιπτώσεις της παρ. 4 του άρθρου 73 ως λόγο αποκλεισμού στη Διακήρυξη, τότε οφείλει να αποκλείσει κατά δέσμια αρμοδιότητα τον οικονομικό φορέα αν διαπιστώσει ότι συντρέχει κάποια από αυτές δυνάμει της ρητής πρόβλεψης της Διακήρυξης, η οποία δεσμεύει και την ίδια και δεν μπορεί να θεραπευθεί με άλλα, λιγότερο παρεμβατικά μέσα (βλ. απόφαση ΑΕΠΠ 366/2018, σκ. 61, εισηγήτρια Ε.Αψοκάρδου).

43. Επειδή, τόσο το γράμμα του ν. 4412/2016 όσο και το πνεύμα και οι αιτιολογικές σκέψεις της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ αποσκοπούν με την υποβολή του ΕΕΕΣ στη μείωση του διοικητικού φόρτου των αναθετουσών αρχών και των οικονομικών φορέων, ωστόσο, ο προσφέρων στον οποίο έχει αποφασιστεί να ανατεθεί η σύμβαση ουδόλως απαλλάσσεται της υποχρέωσης προσκόμισης των σχετικών αποδεικτικών στοιχείων, προκειμένου να αποδείξει ότι πληροί τους όρους και τις προϋποθέσεις συμμετοχής, ούτε βέβαια οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να συνάπτουν συμβάσεις με προσφέροντες που δεν είναι σε θέση να το πράξουν. Περαιτέρω, με τον Εκτελεστικό Κανονισμό 2016/7 της Επιτροπής της 5ης Ιανουαρίου 2016 για την καθιέρωση του τυποποιημένου εντύπου για το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας, ο οποίος είναι δεσμευτικός ως προς όλα τα μέρη του και ισχύει άμεσα σε κάθε κράτος μέλος (άρθρο 2), ορίζεται ότι

## **Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022**

οι οικονομικοί φορείς πρέπει σε κάθε περίπτωση, να εξετάζουν προσεκτικά, τις απαιτούμενες πληροφορίες που απαιτούνται να παράσχουν στο ΕΕΕΣ ενόψει της συμμετοχής τους και ενδεχομένης υποβολής προσφορών (αιτιολογική σκέψη 3) αλλά και ότι οι οικονομικοί φορείς είναι δυνατόν να αποκλείονται από τη διαδικασία προμήθειας ή να υπόκεινται σε δίωξη σύμφωνα με το εθνικό δίκαιο σε περιπτώσεις σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά τη συμπλήρωση του ΕΕΕΠ ή, γενικότερα, κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, ή όταν οι οικονομικοί φορείς έχουν αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσουν τα σχετικά δικαιολογητικά (Παράρτημα 1, Οδηγίες). Επομένως, από το σύνολο των ανωτέρω δεν γεννάται αμφιβολία για τα κάτωθι: α) το ΕΕΕΣ αποτελεί προαπόδειξη χάριν απλούστευσης των διαδικασιών ανάθεσης και μείωσης του διοικητικού φόρτου τόσο των αναθετουσών αρχών όσο και των οικονομικών φορέων, β) κατά κανόνα, μόνο ο υποψήφιος ο οποίος αναδεικνύεται προσωρινός ανάδοχος θα πρέπει να αποδείξει, προσκομίζοντας τα οικεία δικαιολογητικά ότι, πληροί τους όρους και προϋποθέσεις που τίθενται από τη διακήρυξη, ως υπευθύνως δήλωσε στο ΕΕΕΣ, γ) κατά τη συμπλήρωση του ΕΕΕΣ ο οικονομικός φορέας πρέπει να επιδείξει τη δέουσα επιμέλεια και προσοχή καθόσον είναι δυνατόν, να αποκλείεται οικονομικός φορέας ή να υπόκειται σε δίωξη εάν κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, προβεί σε σοβαρές ψευδείς δηλώσεις, ή όταν αποκρύπτει πληροφορίες ή όταν δεν δύναται να υποβάλλει τα απαιτούμενα δικαιολογητικά. Τα ανωτέρω, ερμηνευόμενα υπό το φως της αρχής της τυπικότητας που παγίως διέπει τις διαγωνιστικές διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, ουδόλως απαλλάσσουν τον οικονομικό φορέα από την υποχρέωση δήλωσης στο ΕΕΕΣ στο σταθερό χρονικό σημείο υποβολής της προσφοράς του, των απαιτούμενων στοιχείων και πληροφοριών βάσει των όρων της διακήρυξης καθόσον αποτελούν ουσιώδη έλλειψη και καθιστούν υποχρεωτική την απόρριψη της προσφοράς (ΔΕφΧαν 147/2020, σκ. 9 επόμε., ΔΕφΚομ ΑΝ55/2019, σκ. 11 και Ν49/2018 σκ. 12. ΔΕφΚομ).

44. Επειδή η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλείει οικονομικό φορέα, εάν έχει κριθεί ένοχος εκ προθέσεως σοβαρών ψευδών δηλώσεων, κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή του άρθρου 79 του Ν. 4412/2016. Ειδικότερα, ο εν θέματι δυνητικός λόγος αποκλεισμού έχει στόχο να αποθαρρύνει τους οικονομικούς φορείς από το να παρέχουν παραπλανητικές ή/και ανακριβείς ή /και αναληθείς πληροφορίες σε σχέση με τις προϋποθέσεις και απαιτήσεις συμμετοχής τους στη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης, κατά μείζονα δε λόγο, μετά την εισαγωγή νέων κανόνων για την προκαταρκτική απόδειξη και την υποχρεωτική χρήση του τυποποιημένου εντύπου του ΕΕΕΣ για τις αναθέτουσες αρχές, όπου κρίνεται ιδιαίτερως σημαντική η διασφάλιση της ακρίβειας των πληροφοριών που οι οικονομικοί φορείς περιλαμβάνουν σε αυτά. Περαιτέρω, δεν καθορίζονται με σαφήνεια οι περιπτώσεις ή /και οι προϋποθέσεις υπό τις οποίες θα μπορούσαν να κριθούν «σοβαρές» οι απατηλές δηλώσεις κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται και κρίνονται *ad hoc* από την αναθέτουσα αρχή, λαμβάνοντας υπόψη τις επιπτώσεις, καθώς και τυχόν επαναλαμβανόμενη τέλεση της συγκεκριμένης συμπεριφοράς (καθ' υποτροπή).

45. Επειδή με την Απόφαση C-387/14, *Esaprojekt sp. zo.o. κατά Województwo Łódzkie*, της 4ης Μαΐου 2017, στο ερώτημα εάν «το άρθρο 45, παράγραφος 2, στοιχείο ζ', της οδηγίας 2004/18, το οποίο επιτρέπει τον αποκλεισμό οικονομικού φορέα από τη συμμετοχή σε δημόσια σύμβαση, στην περίπτωση, μεταξύ άλλων, όπου αυτός είναι ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των ζητούμενων από την αναθέτουσα αρχή πληροφοριών, πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι μπορεί να εφαρμοστεί όταν πρόκειται για πληροφορίες ικανές να επηρεάσουν την έκβαση του διαγωνισμού, ανεξαρτήτως αν ο οικονομικός αυτός φορέας ενήργησε με δόλο» κρίθηκε ότι: «Πρώτον, ότι το γράμμα του άρθρου 45, παράγραφος 2, στοιχείο ζ', της οδηγίας 2004/18 δεν περιέχει καμία αναφορά σε δόλο του οικονομικού φορέα. Ως εκ τούτου, η διαπίστωση της υπάρξεως δόλου δεν μπορεί να

## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

θεωρηθεί αναγκαίο στοιχείο για τον αποκλεισμό του οικείου οικονομικού φορέα από τη συμμετοχή σε δημόσια σύμβαση. Αντιθέτως, για να γίνει δεκτό ότι ο υποψήφιος είναι «ένοχος» κατά την έννοια της διατάξεως αυτής και για να αποκλειστεί, κατ' επέκταση, από δημόσια σύμβαση, αρκεί να έχει επιδείξει αρκετά βαριά αμέλεια, ήτοι αμέλεια ικανή να έχει καθοριστική επιρροή στις αποφάσεις αποκλεισμού, επιλογής ή αναθέσεως δημόσιας συμβάσεως. Κατά συνέπεια, η αναθέτουσα αρχή, για να αποκλείσει οικονομικό φορέα που υπέβαλε ψευδείς δηλώσεις από τη συμμετοχή σε δημόσια σύμβαση, δεν οφείλει να αποδείξει ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας ενήργησε με δόλο» (σκ. 70 και 71). Κατόπιν των ανωτέρω, στο έκτο προδικαστικό ερώτημα πρέπει να δοθεί η απάντηση ότι το άρθρο 45, παράγραφος 2, στοιχείο ζ', της οδηγίας 2004/18, το οποίο επιτρέπει τον αποκλεισμό οικονομικού φορέα από τη συμμετοχή σε δημόσια σύμβαση, στην περίπτωση, μεταξύ άλλων, όπου αυτός είναι «ένοχος» σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των ζητούμενων από την αναθέτουσα αρχή πληροφοριών, έχει την έννοια ότι μπορεί να εφαρμοστεί όταν ο οικονομικός φορέας έχει επιδείξει αρκετά βαριά αμέλεια, δηλαδή αμέλεια που μπορεί να έχει καθοριστική επιρροή στις αποφάσεις αποκλεισμού, επιλογής ή αναθέσεως δημόσιας συμβάσεως, χωρίς να χρειάζεται να διαπιστωθεί ότι ενήργησε με δόλο (σκ.78 της εν λόγω απόφασης).

46. Επειδή το ΔΕΕ C-267/18, 3 Οκτωβρίου 2019, *Delta Antrepriză de Construcții și Montaj 93 SA κατά Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA*, σκ. 26-29 «Ειδικότερα, ο λόγος προαιρετικού αποκλεισμού που διαλαμβάνεται στο άρθρο 57, παράγραφος 4, στοιχείο ζ', της οδηγίας 2014/24, σε συνδυασμό με την αιτιολογική σκέψη 101 της οδηγίας αυτής, στηρίζεται σε ουσιώδες στοιχείο της σχέσεως του αναδόχου της συμβάσεως με την αναθέτουσα αρχή, δηλαδή στην αξιοπιστία του αναδόχου, στην οποία ερείδεται η εμπιστοσύνη της αναθέτουσας αρχής προς αυτόν (πρβλ. απόφαση της 19ης Ιουνίου 2019, *Meca*, C-41/18, EU:C:2019:507, σκέψεις 29 και 30). Η εμπέδωση σχέσεως εμπιστοσύνης μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και του αναδόχου προϋποθέτει, επομένως, ότι η εν λόγω αναθέτουσα αρχή δεν δεσμεύεται αυτομάτως από την αξιολόγηση, στο πλαίσιο προγενέστερης δημόσιας συμβάσεως, στην οποία προέβη άλλη

## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

αναθέτουσα αρχή, προκειμένου, μεταξύ άλλων, να είναι σε θέση να αποδώσει ιδιαίτερη προσοχή στην αρχή της αναλογικότητας κατά το χρονικό σημείο της εφαρμογής των λόγων προαιρετικού αποκλεισμού (πρβλ. απόφαση της 19ης Ιουνίου 2019, *Meca*, C-41/18, EU:C:2019:507, σκέψεις 30 και 32). Η αρχή αυτή επιτάσσει πράγματι να εξετάζει και να εκτιμά η ίδια η αναθέτουσα αρχή τα πραγματικά περιστατικά. Συναφώς, όπως επισήμανε ο γενικός εισαγγελέας στο σημείο 32 των προτάσεών του, από το γράμμα του άρθρου 57, παράγραφος 4, στοιχείο ζ', της οδηγίας 2014/24 προκύπτει ότι η παρατυπία που διέπραξε ο προσφέρων πρέπει να ήταν αρκούντως σοβαρή ώστε να δικαιολογείται, υπό το πρίσμα της αρχής της αναλογικότητας, η καταγγελία της σύμβασης. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί αυτομάτως να συναγάγει από την απόφαση άλλης αναθέτουσας αρχής να καταγγείλει προγενέστερη δημόσια σύμβαση για τον λόγο ότι ο ανάδοχος ανέθεσε σε υπεργολάβο τμήμα των εργασιών χωρίς την προηγούμενη έγκρισή της ότι ο εν λόγω ανάδοχος διέπραξε σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια, κατά την έννοια του άρθρου 57, παράγραφος 4, στοιχείο ζ', της οδηγίας 2014/24, κατά την εκτέλεση ουσιώδους υποχρέωσης σχετικής με την εν λόγω δημόσια σύμβαση». Συγκεκριμένα, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να προβαίνει στη δική της αξιολόγηση της συμπεριφοράς του οικονομικού φορέα για τον οποίο είχε αποφασισθεί η καταγγελία προγενέστερης δημόσιας σύμβασης. Συναφώς, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εξετάσει επιμελώς και αμερόληπτα, βάσει όλων των κρίσιμων στοιχείων, ιδίως της αποφάσεως περί καταγγελίας, και λαμβανομένης υπόψη της αρχής της αναλογικότητας, αν ο εν λόγω οικονομικός φορέας είναι, κατά την άποψή της, υπεύθυνος για τη σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια που διαπράχθηκε κατά την εκπλήρωση ουσιώδους υποχρέωσης την οποία υπείχε στο πλαίσιο της εν λόγω σύμβασης, δεδομένου ότι η εν λόγω πλημμέλεια είναι ικανή να προκαλέσει τον κλονισμό της σχέσεως εμπιστοσύνης με τον συγκεκριμένο οικονομικό φορέα».

47. Επειδή, ειδικότερα, με την περ. στ της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι η αναθέτουσα αρχή μπορεί, να αποκλείει από τη συμμετοχή οικονομικό φορέα, εάν αυτός έχει επιδείξει σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο

## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, περίπτωση που αποτελεί νέο λόγο αποκλεισμού, ο οποίος δεν προβλεπόταν ρητώς στο προηγούμενο νομοθετικό καθεστώς (Οδηγία 2004/18/EK και π.δ. 60/2007), ωστόσο καλυπτόταν υπό την ευρύτερη έννοια του «σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος του οικονομικού φορέα σε σχέση με την επαγγελματική του ιδιότητα», όπως προβλεπόταν στο άρθρο 43 παρ. 2 περ. δ' του π.δ. 60/2007 (βλ. Κατευθυντήρια Οδηγία 20 ΕΑΑΔΗΣΥ). Σε κάθε περίπτωση η σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια ρητά συνδέεται με ζητήματα συμβατικής συμπεριφοράς κατά την εκτέλεση προηγούμενων συμβάσεων, προβλέποντας ότι ο αποκλεισμός από τη συμμετοχή οφείλεται σε προηγούμενες πλημμέλειες είτε «επαναλαμβανόμενες» ή «σοβαρές» κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης αυτών. *«Πάντως, ακόμα και αν η εν λόγω πλημμελής συμπεριφορά κατά την εκτέλεση προηγούμενων συμβάσεων δεν είχε ως αποτέλεσμα την καταγγελία ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις, ώστε να μπορεί να εφαρμοστεί ο υπό εξέταση λόγος αποκλεισμού της περ. στ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να εξετάσει κατά πόσο η εν λόγω πλημμελής εκτέλεση μπορεί να υπαχθεί στην πιο γενική έννοια του "σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος που θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητα του οικονομικού φορέα" ώστε να αποκλείσει τον οικονομικό φορέα, όπως αναλυτικά αναφέρεται κατωτέρω»*(βλ. Κατευθυντήρια Οδηγία 20 ΕΑΑΔΗΣΥ και Απόφαση ΑΕΠΠ 263/2020 Εις. Χ. Ζαράρη).

48. Επειδή, εν προκειμένω, ο ενωσιακός νομοθέτης προέβλεψε στο ισχύον καθεστώς δημοσίων συμβάσεων δύο διαφορετικές περιπτώσεις στ' και θ' για τη σοβαρή και επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια αφενός και αφετέρου για το σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα. Από τη γραμματική δε διατύπωση των οικείων διατάξεων, ευχερώς προκύπτει ότι η περίπτωση στ' αφορά συγκεκριμένα στην εκτέλεση προηγούμενης δημόσιας σύμβασης το οποίο ρητά ορίζεται σε αντίθεση με την περίπτωση θ' που ουδόλως τίθεται αυτή η προϋπόθεση. Επίσης, ομοίως ρητά ορίζεται ότι για να εφαρμοσθεί η περίπτωση στ', απαιτείται η οικεία συμπεριφορά να είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις, γεγονός που ουδόλως προβλέπεται στην περ. θ'. Επομένως, ο ενωσιακός, και στη συνέχεια, ο εθνικός νομοθέτης γνωρίζοντας

## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

ότι είναι δυνατόν να δημιουργούνται σοβαρές αμφιβολίες για την αξιοπιστία του οικονομικού φορέα του οποίου οι επιδόσεις σε παλαιότερες δημόσιες συμβάσεις παρουσίασαν σοβαρές αδυναμίες σε βασικές απαιτήσεις, παρείχε ρητά στις αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς τη δυνατότητα να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οικονομικό φορέα που εμπίπτει στην εν λόγω περίπτωση (βλ. αιτιολογική σκέψη 101 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), προσδιορίζοντας ωστόσο τις περιπτώσεις που χωρεί εφαρμογή της -ήτοι πρόωρη καταγγελία προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις- και προβλέποντας την εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας κατά τη διαμόρφωση της κρίσης της αναθέτουσας αρχής.

49. Επειδή καταρχήν η διάταξη της περ. στ της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016 απαιτεί η πλημμέλεια να είναι σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη, δηλαδή η οικεία πλήρωση είναι διαζευκτική και όχι σωρευτική. Επομένως, κατά τη γραμματική ερμηνεία της εν λόγω διάταξης, ο οικονομικός φορέας δύναται να εμπίπτει στον οικείο λόγο αποκλεισμού, εφόσον επέδειξε «σοβαρή» πλημμέλεια ή εφόσον διέπραξε πέραν της μία ελάχιστον παρατυπίες (βλ. αιτιολογική σκέψη με αρ. 101 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ).

50. Επειδή οποιαδήποτε εσφαλμένη ανακριβής ή πλημμελής εκτέλεση συμβάσεως ή μέρους αυτής μπορεί ενδεχομένως να τεκμηριώσει περιορισμένη επαγγελματική επάρκεια του συγκεκριμένου οικονομικού φορέα, αλλά δεν ισοδυναμεί αυτόματα με σοβαρό παράπτωμα ή με σοβαρή πλημμέλεια, δηλαδή δεν προεξοφλείται ότι η έκπτωση επηρεάζει τη φερεγγυότητα του οικονομικού φορέα (βλ. Απόφαση 188/2018 ΑΕΠΠ). Ειδικότερα, για τη διαπίστωση της υπάρξεως «σοβαρής πλημμέλειας» απαιτείται, κατ' αρχήν, να πραγματοποιηθεί συγκεκριμένη εκτίμηση και να εξατομικευθεί η στάση του οικείου οικονομικού φορέα, η δε εκτίμηση της αναθέτουσας αρχής οφείλει να διέπεται από την αρχή της αναλογικότητας (βλ. ομοίως αιτιολογική σκέψη 101 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), και η όποια απόφαση θα πρέπει να ληφθεί αιτιολογημένα, ήτοι δηλαδή κατά πόσον αποτελεί σοβαρή πλημμέλεια και κατά πόσο αυτός ο λόγος επηρεάζει τη φερεγγυότητα και την αξιοπιστία του διαγωνιζομένου. Σημειώνεται δε ότι σε



## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

περιπτώσεις, όπως εν προκειμένω, θα πρέπει να λαμβάνονται υπόψη και οι περιστάσεις υπό τις οποίες εχώρησε η έκπτωση όσο και οι τυχόν ενέργειες ή παραλείψεις της αναθέτουσας αρχής που έλαβε την απόφαση για την κήρυξη έκπτωσης για τη δημιουργία της οικείας καταστάσεως (βλ. κατ' αναλογία σκ. 133 T-42/96, *Eyckeler & Malt AG*, σκ. 133). Επομένως, εκ των ανωτέρω, εναργώς συνάγεται ότι η τελική εκτίμηση της σοβαρότητας της πλημμέλειας εναπόκειται βάσει του άρθρου 73 παρ. 4 του ν. 4412/2016, στην κρίση της εκάστοτε αναθέτουσας αρχής ( Βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 776/2018 σκ. 51 πρώην 1<sup>ο</sup> Κλιμάκιο Εισηγήτρια Χ. Ζαράρη).

51. Επειδή, όπως ομοίως προσφάτως κρίθηκε από το ΔΕΕ απόφαση της 19ης Ιουνίου 2019, *Meca*, C-41/18, EU:C:2019:507, σκ. 40-42 «*Πράγματι, η εν λόγω οδηγία εισάγει καινοτομία, ιδίως, καθιερώνοντας, στο άρθρο 57, παράγραφος 6, τον μηχανισμό διορθωτικών μέτρων (self-cleaning). Η εν λόγω ρύθμιση, η οποία έχει εφαρμογή επί των οικονομικών φορέων που δεν έχουν αποκλειστεί με τελεσίδικη απόφαση, κατατείνει στο να παρακινήσει έναν οικονομικό φορέα που βρίσκεται σε μια από τις καταστάσεις περί των οποίων γίνεται λόγος στο άρθρο 57, παράγραφος 4, της εν λόγω οδηγίας να παράσχει αποδεικτικά στοιχεία προκειμένου να βεβαιώσει ότι τα μέτρα που έχει λάβει είναι επαρκή για να αποδείξουν την αξιοπιστία του, παρά τη συνδρομή συναφούς προαιρετικού λόγου αποκλεισμού. Εάν τα εν λόγω αποδεικτικά στοιχεία κριθούν επαρκή, ο οικείος οικονομικός φορέας δεν πρέπει να αποκλειστεί από τη διαδικασία συνάψεως συμβάσεως. Για τον σκοπό αυτόν, ο οικονομικός φορέας πρέπει να αποδείξει ότι έχει καταβάλει ή δεσμευθεί να καταβάλει αποζημίωση για τυχόν ζημίες που προκλήθηκαν από το ποινικό αδίκημα ή το παράπτωμα, ότι έχει διευκρινίσει τα γεγονότα και τις περιστάσεις με ολοκληρωμένο τρόπο, συνεργαζόμενος ενεργά με τις ερευνητικές αρχές, και ότι έχει λάβει συγκεκριμένα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα καθώς και μέτρα σε επίπεδο προσωπικού κατάλληλα για την αποφυγή περαιτέρω ποινικών αδικημάτων ή παραπτωμάτων».*

52. Επειδή κρίθηκε από το ΔΕΕ απόφαση της 14ης Ιανουαρίου 2021, *RTS infra BVBA*, C-387/19, EU:C: 2021:13 «*Από τη γραμματική, τελολογική και συστηματική ερμηνεία του άρθρου 57, παράγραφος 6, της οδηγίας 2014/24, όπως εκτίθεται στις σκέψεις 27 έως 30 της παρούσας αποφάσεως,*

*προκύπτει ότι η διάταξη αυτή δεν απαγορεύει ούτε την προσκόμιση αποδείξεων για τα διορθωτικά μέτρα από τον οικείο οικονομικό φορέα με δική του πρωτοβουλία ή κατά ρητή αίτηση της αναθέτουσας αρχής ούτε την προσκόμιση αποδείξεων κατά την υποβολή της αιτήσεως συμμετοχής ή της προσφοράς ή σε μεταγενέστερο στάδιο της διαδικασίας συνάψεως συμβάσεως» (σκ. 33).*

53. Επειδή όπως έχει κριθεί (ΕΑ ΣΤΕ 40/2019) η απάντηση οικονομικού φορέα σε ερώτημα του ΕΕΕΣ στο Μέρος III: Λόγοι αποκλεισμού («ΛΟΓΟΙ ΠΟΥ ΣΧΕΤΙΖΟΝΤΑΙ ΜΕ ΑΦΕΡΕΓΓΥΟΤΗΤΑ, ΣΥΓΚΡΟΥΣΗ ΣΥΜΦΕΡΟΝΤΩΝ Η ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΟ ΠΑΡΑΠΤΩΜΑ») αφορά σε δήλωση πραγματικού γεγονότος και μόνον και δεν είναι αντικείμενο ερωτήματος η εκ μέρους του διαγωνιζομένου φορέα δήλωση, αν συντρέχει στο πρόσωπό του λόγος αποκλεισμού εξαιτίας του πραγματικού αυτού γεγονότος. Το τελευταίο τούτο ζήτημα τίθεται προς διευκρίνιση στα επόμενα κατά τ' ανωτέρω στάδια, εφ' όσον δηλαδή ο διαγωνιζόμενος έχει απαντήσει θετικά («ΝΑΙ») στο σχετικό ερώτημα, οπότε και καλείται, απαντώντας διαδοχικά στα περαιτέρω ερωτήματα, να παράσχει όλες τις αναγκαίες πληροφορίες, προκειμένου η αναθέτουσα Αρχή να διαπιστώσει εν τέλει, αν συντρέχει ή όχι λόγος αποκλεισμού του από την τρέχουσα διαγωνιστική διαδικασία.

54. Επειδή, ως έχει κριθεί, «η αναθέτουσα αρχή οφείλει να προβαίνει στη δική της αξιολόγηση της συμπεριφοράς του οικονομικού φορέα στον οποίο είχε επιβληθεί, στα πλαίσια προγενέστερης δημόσιας συμβάσεως, κύρωση, την οποία αυτός δήλωσε στο ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ, στο πεδίο των λόγων αποκλεισμού. Συναφώς, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εξετάσει επιμελώς και αμερόληπτα, βάσει όλων των κρίσιμων στοιχείων, ιδίως της κυρωτικής αποφάσεως και λαμβανομένης υπόψη της αρχής της αναλογικότητας, αν πρόκειται για σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους συμβατικής απαίτησης, και αν ο εν λόγω οικονομικός φορέας είναι, κατά την άποψή της, υπεύθυνος γι' αυτήν, προκειμένου να εκτιμήσει την ακεραιότητα και την αξιοπιστία του και να κρίνει αν έχει κλονιστεί η σχέση εμπιστοσύνης που πρέπει να τη συνδέει μαζί του ενόψει της υπό ανάθεση σύμβασης (πρβλ. απόφαση της 3ης Οκτωβρίου 2019, C-267/18, Delta

## **Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022**

*Antrepriză de Construcții și Montaj 93 SA κατά Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA)*» (ΔΕΦΑΘ 370/2022).

55.Επειδή, σχετικά με τον κοινό λόγο της πρώτης και της δεύτερης υπό εξέταση προσφυγής, και τον εσφαλμένο υπολογισμό των εργοδοτικών εισφορών από την οριστική ανάδοχο, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η οριστική ανάδοχος υπολογίζει με βάση τα αναφερόμενα ποσά εργοδοτικές εισφορές για το 2022 ποσοστού 22,662% και 22,667%, για το έτος 2023 ποσοστού 24,445% και 24,4495%, για το έτος 2024 ποσοστού 24,445% και 24,4446% και για το έτος 2025 ποσοστού 24,448% και 24,449%. Παράλληλα, ως δηλώνει η οριστική ανάδοχος στην προσφορά της, θα απασχοληθούν, κατά τη θερινή περίοδο για 7 ημέρες την εβδομάδα και 12 εργατώρες καθημερινά, 3 εργαζόμενοι με κυλιόμενο ωράριο που δεν θα ξεπερνά τις 28 ώρες εβδομαδιαίως κατ' άτομο, ενώ, κατά τη χειμερινή περίοδο, για 7 ημέρες την εβδομάδα και 5 εργατώρες καθημερινά θα απασχοληθούν 2 εργαζόμενοι με κυλιόμενο πρόγραμμα εργασίας.

56. Επειδή, σύμφωνα με τα ως άνω διαλαμβανόμενα, βασίμως, καίτοι αλυσιτελώς, υποστηρίζει η πρώτη προσφεύγουσα ότι η οριστική ανάδοχος θα απασχολήσει εργαζόμενους μερικής απασχόλησης και έπρεπε να υπολογίσει τις εργοδοτικές εισφορές σύμφωνα με το Πακέτο Ασφάλισης 101/ΜΙΚΤΑ και όχι πλήρους απασχόλησης (οι οποίοι υπάγονται στο Πακέτο Ασφάλισης 105/ΒΑΡΕΑ κατά την κείμενη νομοθεσία, απορριπτομένων των περί αντιθέτου ισχυρισμών της δεύτερης προσφεύγουσας. Επομένως, για τους εργαζόμενους μερικής απασχόλησης, για το έτος 2022 οι εργοδοτικές εισφορές ανέρχονται σε 23,02% για το διάστημα από 1-01-2022 έως και 31-05-2022, σε 22,77% για το διάστημα από 1-06-2022 μέχρι και 31-12-2022 και 24,56% για τα έτη 2023, 2024 και 2025. Ως εκ τούτου, βασίμως υποστηρίζουν αμφότερες οι προσφεύγουσες, και ανεξαρτήτως της ορθότητας των υπολογισμών τους, ότι η οριστική ανάδοχος υπολόγισε στην προσφορά της χαμηλότερα των νομίμων ποσοστά εργοδοτικών εισφορών, χωρίς να προκύπτει ή να αιτιολογείται η διαφοροποίηση αυτή από τα στοιχεία της προσφοράς της και για τον λόγο αυτό έπρεπε να απορριφθεί. Συνακόλουθα, ο μόνος λόγος της πρώτης υπό εξέταση προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος ως και ο οικείος λόγος της δεύτερης υπό εξέταση προσφυγής.

57. Επειδή σχετικά με την υπό εξέταση δεύτερη προδικαστική προσφυγή, ως προς τον λόγο που επίσης αφορά στην προσφορά της οριστικής αναδόχου σχετικά με τη μη δήλωση στο ΕΕΕΣ των προστίμων που της έχουν επιβληθεί, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η οριστική ανάδοχος στο ΕΕΕΣ που έχει υποβάλει με την προσφορά της, στο Μέρος ΙΙΙ «Λόγοι αποκλεισμού» και στην Ενότητα Γ «Λόγοι που σχετίζονται με αφερεγγυότητα, σύγκρουση συμφερόντων ή επαγγελματικό παράπτωμα», υπό τον τίτλο «Πρώρη καταγγελία, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις» όπου τίθεται η ερώτηση «Έχει υποστεί ο οικονομικός φορέας πρώρη καταγγελία προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης, ή επιβολή αποζημιώσεων ή άλλων παρόμοιων κυρώσεων σε σχέση με την εν λόγω προηγούμενη σύμβαση;» απαντά ΟΧΙ.

58. Επειδή, σύμφωνα με την επίμαχη Διακήρυξη, στο άρθρο 2.2.9.1 προβλέπεται ότι οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να δηλώσουν στο ΕΕΕΣ αν συντρέχει λόγος αποκλεισμού του όρου 2.2.3 της διακήρυξης. Ειδικότερα, στον όρο 2.2.3.3 της διακήρυξης θεσπίζονται, μεταξύ άλλων, οι ακόλουθοι λόγοι αποκλεισμού οικονομικού φορέα: εάν έχει επιδείξει σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης που είχε ως αποτέλεσμα την πρώρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις, (περίπτωση στ'). Επομένως, με τη συμπερίληψη τους στη διακήρυξη που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού οι προαναφερθείσες περιπτώσεις ανάγονται σε υποχρεωτικούς λόγους αποκλεισμού. Επισημαίνεται ότι στο άρθρο 2.2.3.5 της διακήρυξης ρητώς ορίζεται ότι αν ο συμμετέχων εμπίπτει σε μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται στο άρθρο 2.2.3.3 τότε μπορεί να προσκομίσει στοιχεία που να αποδεικνύουν ότι έλαβε μέτρα αυτοκάθαρσης, η δε απόφαση της αναθέτουσας αρχής για την διαπίστωση της επάρκειας ή μη των επανορθωτικών μέτρων εκδίδεται κατά τη διαδικασία των παρ. 8 και 9 του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016. Ως εκ τούτου, στην περίπτωση που διαπιστωθεί ότι ο διαγωνιζόμενος εμπίπτει σε κάποιον από τους λόγους

## Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022

αποκλεισμού του όρου 2.2.3.3 της διακήρυξης εφόσον ο διαγωνιζόμενος έχει απαντήσει θετικά στο σχετικό ερώτημα του ΕΕΕΣ και έχει δηλώσει τα ληφθέντα από αυτόν μέτρα αυτοκάθαρσης η προσφορά του δεν είναι αυτομάτως απορριπτικά αλλά ενεργοποιείται η ευνοϊκή διαδικασία των παρ. 7 επ. του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016.

59. Επειδή, περαιτέρω, ως έχει κριθεί από την νομολογία (ΣΤΕ 754/2020, ΕΑ 91/2020, 93/2020), η ανακριβής δήλωση του διαγωνιζομένου σχετικά με τη (μη) συνδρομή λόγων αποκλεισμού, η οποία περιλαμβάνεται στο υποβαλλόμενο με την προσφορά του ΕΕΕΣ, έχει αναχθεί σε αυτοτελή λόγο αποκλεισμού, ο οποίος προβλέπεται από τη Διακήρυξη (περ. ζ) και συνεπάγεται, με τη διαπίστωσή του, την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να θέσει εκτός διαγωνισμού τον διαγωνιζόμενο, η δήλωση του οποίου δια του ΕΕΕΣ διαπιστώνεται ότι είναι αντικειμενικά ανακριβής δοθέντος ότι το επίμαχο χωρίο του σχετικού ερωτήματος του ΕΕΕΣ αφορά στη δήλωση πραγματικού γεγονότος (την παροχή ψευδών ή ανακριβών δηλώσεων ή την απόκρυψη πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας λόγων αποκλεισμού). Επομένως, βασίμως υποστηρίζει η δεύτερη προσφεύγουσα ότι εφόσον η οριστική ανάδοχος τελούσε σε πλήρη γνώση ότι της έχουν επιβληθεί τουλάχιστον δύο φορές κατά τη διάρκεια εκτέλεσης σύμβασης πρόστιμα, ήτοι επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης σύμβασης, σύμφωνα με το ισχύον κανονιστικό πλαίσιο, όφειλε να απαντήσει στο ΕΕΕΣ της ΝΑΙ στο οικείο ερώτημα, το οποίο όμως ουδόλως έπραξε, με αποτέλεσμα να συντρέχει στο πρόσωπό της και στο πλαίσιο της εν θέματι διαδικασίας ο λόγος αποκλεισμού της περίπτωσης ζ' του άρθρου 2.2.3.3 της Διακήρυξης (βλ. *ad hoc* ΔΕΦΑΘ 614/2022), και τούτο ανεξαρτήτως εάν τα πρόστιμα αυτά θα επέφεραν ή όχι τον αποκλεισμό της. Επιπλέον, ουδόλως ανάγεται στην υποκειμενική κρίση κάθε προσφέροντος περί υπαγωγής κάθε τυχόν πραγματικού σε εκείνο συγκεκριμένου λόγου αποκλεισμού, η υποχρέωση του να το δηλώσει στο ΕΕΕΣ, που σκοπεί στον εκ της αναθέτουσας έλεγχο πλήρωσης εκ του δηλουμένου πραγματικού, του σχετικού λόγου αποκλεισμού, άλλως, ο προσφέρων θα εδύνατο να προκαταλάβει την κρίση της αναθέτουσας αρχής και να αποκρύπτει αυτήν ουσιώδη γεγονότα ή σε κάθε περίπτωση, γεγονότα

την ουσία των οποίων, ως προς την κρίση της αναθέτουσας, δεν μπορεί να υποθέσει εκ των προτέρων, στερώντας την αναθέτουσα από την εξουσία άσκησης της κατ' άρ. 73 παρ. 4 Ν. 4412/2016 ευχέρειας της, σχετικά με τον έλεγχο κατάγνωσης ή μη των σχετικών λόγων αποκλεισμού. Απορριπτέοι τυγχάνουν οι ισχυρισμοί του αναθέτοντος φορέα ότι δεν της έχει επιβληθεί πρόστιμο ΣΕΠΕ καθώς και ότι δεν έχει προβεί ποτέ σε καταγγελία σύμβασης με την οριστική ανάδοχο καθώς ερείδονται επί της εσφαλμένης προϋπόθεσης ότι μόνο σε αυτές τις περιπτώσεις η οριστική ανάδοχος όφειλε να απαντήσει θετικά στο ΕΕΕΣ της. Επομένως, ο οικείος λόγος της δεύτερης υπό εξέταση προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

60. Επειδή σχετικά με τον μόνο λόγο της υπό εξέταση δεύτερης προδικαστικής προσφυγής, που αφορά στην προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας και δεύτερης σε σειρά μειοδοσίας σχετικά με την παρακράτηση του 8%, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η δεύτερη παρεμβαίνουσα στην οικονομική της προσφορά δεν υπολόγισε την παρακράτηση φόρου 8%, γεγονός που ούτε η ίδια αμφισβητεί στην παρέμβασή της.

61. Επειδή σύμφωνα με τις ως άνω διατάξεις του Ν.4172/2013, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται, κατά την καταβολή ή την έκδοση της σχετικής εντολής πληρωμής της αξίας των προσφερόμενων υπηρεσιών να παρακρατεί φόρο εισοδήματος 8%. Περαιτέρω, η επίμαχη Διακήρυξη ουδόλως αναφέρεται ρητώς στην συμπερίληψη του εν λόγω ποσοστού στην οικονομική προσφορά των διαγωνιζομένων ενώ το άρθρο 5.1.2 που επικαλείται η δεύτερη προσφεύγουσα όπου αναφέρονται όλες οι υπέρ τρίτων κρατήσεις δεν αρκεί για να συναχθεί η υποχρέωση των συμμετεχόντων να συμπεριλάβουν την εν λόγω παρακράτηση στην οικονομική της προσφορά, καθώς το εν λόγω άρθρο δεν ρυθμίζει τον τρόπο σύνταξης των οικονομικών προσφορών (βλ. *ad hoc* ΔΕφΑΘ 360/2020, σκ. 8). Ωστόσο, η συμπερίληψη ή μη της παρακράτησης φόρου στην οικονομική προσφορά κρίνεται από τη ρητή και σαφή πρόβλεψη στους όρους της Διακήρυξης που αφορούν στο περιεχόμενο της οικονομικής προσφοράς, ως τέτοιας δυνάμενης να θεωρηθεί και η αναφορά σε κάθε άλλη επιβάρυνση κατά την κείμενη νομοθεσία, χωρίς ωστόσο να αρκεί για να θεμελιώσει υποχρέωση προσδιορισμού της προσφερόμενης τιμής κατόπιν

## **Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022**

συνυπολογισμού της σχετικής παρακράτησης φόρου εισοδήματος η ως άνω αναφορά σε όρους της Διακήρυξης σχετικά με τον τρόπο πληρωμής του αναδόχου (βλ. ΔΕΦΑΘ 360/2020, σκ. 8 επί της απόφασης του 6ου Κλιμακίου ΑΕΠΠ 1221/2020, μειοψ. Ε. Αψοκάρδου και απόφαση 6<sup>ου</sup> Κλιμακίου ΑΕΠΠ 365/2021 μειοψ. Ε. Αψοκάρδου). Επομένως, βασίμως υποστηρίζει η δεύτερη παρεμβαίνουσα ότι έγινε ορθώς αποδεκτή η προσφορά της καθώς δεν απαιτούνταν ρητώς από τη Διακήρυξη η συμπερίληψη της παρακράτησης φόρου 8% στην οικονομική της προσφορά με αποτέλεσμα να μην καθίσταται σαφές στον μέσο επιμελή διαγωνιζόμενο εάν έχει υποχρέωση να τη συμπεριλάβει στην προσφορά του, παρά τα περί αντιθέτου προβαλλόμενα. Συνακόλουθα, ο οικείος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

62. Επειδή γίνεται δεκτή η εισήγηση.

63. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η πρώτη προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και η δεύτερη προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή.

64. Επειδή, συνακόλουθα, οι παρεμβάσεις της πρώτης παρεμβαίνουσας πρέπει να απορριφθούν κατά τα αναλυθέντα υπό σκ. 9 και η παρέμβαση της δεύτερης παρεμβαίνουσας πρέπει να γίνει δεκτή.

65. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η πρώτη προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 Ν.4412/2016).

66. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η δεύτερη προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 Ν.4412/2016).

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την πρώτη προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται εν μέρει τη δεύτερη προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει τις παρεμβάσεις της πρώτης παρεμβαίνουσας.

Δέχεται την παρέμβαση της δεύτερης παρεμβαίνουσας.

Ακυρώνει την υπ' αρ. πρωτ. ΚΓ/Δ11/Ε22651/5-9-2022 απόφαση του ..., κατά τα προβλεπόμενα στο σκεπτικό.

**Αριθμός απόφασης: 1588,1589/2022**

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου στην πρώτη προσφεύγουσα ποσού χιλίων εκατόν τεσσάρων ευρώ και οκτώ λεπτών (1.104,08€).

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στη δεύτερη προσφεύγουσα ποσού χιλίων εκατόν τεσσάρων ευρώ και επτά λεπτών (1.104,07€).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 21 Οκτωβρίου 2022 και εκδόθηκε στις 10 Νοεμβρίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΑΘΗΝΑ ΜΠΟΥΖΙΟΥΡΗ**  
(Δυνάμει του άρθρου 17 παρ. 3 Ν.  
4912/2022)

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ**  
**ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ**