

Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ
4ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 29 Νοεμβρίου 2017 με την εξής σύνθεση:
Ιωάννης Κίτσος, Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου – Εισηγήτρια και
Μαρία - Ελένη Σιδέρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 6.11.2017 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό
Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)
229/07.11.2017 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) IV/38/07.11.2017 της
προσφεύγουσας εταιρίας με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της Ελληνικής Εταιρίας Συντήρησης Σιδηροδρομικού Τροχαίου
Υλικού Α.Ε. - Ε.Ε.Σ.Σ.Τ.Υ Α.Ε. (εφεξής αναθέτων φορέας) .

Της παρεμβαίνουσας εταιρίας με την επωνυμία «...», νομίμως
εκπροσωπούμενης.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα εταιρία επιδιώκει,
όπως ακυρωθεί, άλλως ανακληθεί, η με αριθ. πρωτ. 8689/26-10-2017
Απόφαση του Διευθύνοντος Συμβούλου της Ε.Ε.Σ.Σ.Τ.Υ Α.Ε., κατ' αποδοχή του
με αριθ. πρωτ. 8585/19.10.2017 Πρακτικού (εισήγησης) της Επιτροπής
Διενέργειας Διαγωνισμών (ΕΔΔ) του αναθέτοντος φορέα. Η προσβαλλόμενη
πράξη εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου, διεθνούς, ανοικτού Διαγωνισμού
για τις «Υπηρεσίες Φύλαξης Κτιρίων - Εγκαταστάσεων της Ε.Ε.Σ.Σ.Τ.Υ Α.Ε. για
ένα έτος», (αριθμ. 123/2017 Διακήρυξη, η οποία έλαβε ΑΔΑΜ
:17PROC001737579), συνολικού προϋπολογισμού 962.930,50 ευρώ, μη
συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον
συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής (Συστημικός
Αριθμός Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ: 44208).

Με την Παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα εταιρία επιδιώκει, όπως: α) απορριφθεί η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή, καθόσον στρέφεται κατά της υπ' αριθμ. 8689/26.10.2017 Απόφασης του Διευθύνοντος Συμβούλου της Ε.Ε.Σ.Σ.Τ.Υ Α.Ε., με την οποία κρίθηκε νόμιμη η συμμετοχή της στον οικείο Διαγωνισμό και β) ανακληθεί η προαναφερόμενη Απόφαση και το εγκριθέν με αυτήν, με αριθμ. πρωτ. 8585/19.10.2017 Πρακτικό της ΕΕΔ, καθώς και κάθε άλλη συναφής πράξη ή παράλειψη του αναθέτοντος φορέα, κατά το μέρος που έκανε δεκτή την παρανόμως υποβληθείσα προσφορά της προσφεύγουσας εταιρίας με την επωνυμία «...».

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου.

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

1. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει, δυνάμει της με αρ. πρωτ. 663 οικ./06.11.2017 Βεβαίωσης της Α.Ε.Π.Π, πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. 172922430958 0105 0010, ποσού τεσσάρων χιλιάδων οκτακοσίων δεκατεσσάρων ευρώ και εξήντα έξι λεπτών (€ 4.814,66), 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 εταιρία άσκησε την από 06.11.2017 Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ/229/07.11.2017 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης IV/38/07.11.2017, 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, διεθνούς, ανοικτού, ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, συνολικού προϋπολογισμού 962.930,50, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 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 έναρξη της αντίστοιχης διαγωνιστικής διαδικασίας εκκίνησε μετά τις 26.06.2017 (ΑΔΑΜ :17PROC001737579).

4. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα εταιρία προσβάλλει την ως άνω πράξη, καθόσον η κατ' αυτής Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (β) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (β) του Κανονισμού, ήτοι εντός προθεσμίας δεκαπέντε (15) ημερών από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρία ασκεί την Προδικαστική Προσφυγή με έννομο συμφέρον, καθώς δραστηριοποιείται ενεργά στον τομέα που αποτελεί το αντικείμενο της επίμαχης υπηρεσίας, με συνέπεια να υφίσταται βλάβη, κατά το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 3 παρ. 1 του Κανονισμού, επειδή, κατά το στάδιο του ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής και αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, κρίθηκε νόμιμη η συμμετοχή της παρεμβαίνουσας εταιρίας με την επωνυμία «...», παρόλο που η προσφορά της εν λόγω εταιρίας, παρουσιάζει, όπως υποστηρίζει, ουσιώδεις πλημμέλειες και τελεί σε αντίθεση προς απαράβατους όρους της Διακήρυξης,

αλλά και προς το λοιπό κανονιστικό πλαίσιο που διέπει τη συγκεκριμένη διαγωνιστική διαδικασία.

6. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, η ασκηθείσα παρέμβαση κατατέθηκε εμπρόθεσμα στις 16.11.2017 στον διαδικτυακό τόπο του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) και κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην Α.Ε.Π.Π με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, με χρήση του τυποποιημένου εγγράφου, σκοπεί δε στην απόρριψη της κρινόμενης Προδικαστικής Προσφυγής και στη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλομένης, η παρεμβαίνουσα δε έχει προφανές έννομο συμφέρον από την απόρριψη της Προδικαστικής Προσφυγής, αφού προδήλως ευνοείται από την επιβεβαίωση της αποδοχής της προσφοράς της. Επομένως, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή και η Παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξεταστούν περαιτέρω κατ' ουσία.

7. 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 (ΑΕΦΠ), 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».

8. Επειδή, στο άρθρο 22 («Τροποποίηση άρθρου 68 του ν. 3863/2010) παρ. 1 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. [...]».

9. Επειδή, στο άρθρο 253 («Αρχές που διέπουν τις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων (άρθρο 36 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ)»), ορίζεται ότι: «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.» (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.11.1999, Υπόθεση C-275/98, Unitron Scandinavia A/S, σκέψη 31, ΔΕΕ, Απόφαση της 7.12.2000,

Υπόθεση C-324/98, Telaustria Verlags GmbH, σκέψη 61, ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45).

10. Επειδή, οι προσφέροντες πρέπει να τυγχάνουν ίσης μεταχείρισης, τόσο κατά τον χρόνο που ετοιμάζουν τις προσφορές τους, όσο και κατά τον χρόνο που αυτές αποτιμώνται από τους αναθέτοντες φορείς ή τις αναθέτουσες αρχές (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 24.05.2016, MT Højgaard A/S, Züblin A/S, Υπόθεση C-396/14, σκέψη 37 κλπ).

11. 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, Απόφαση της 29.04.2005, Υπόθεση C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

12. 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), όσο και τους

διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των όρων αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του Διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΣτΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993).

13. Επειδή, με βάση την αρχή της τυπικότητας, μόνο 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).

14. Επειδή, στο άρθρο 1.5. («Προθεσμία παραλαβής προσφορών και διενέργεια διαγωνισμού»), περ. 14. της Διακήρυξης (σελ. 7-8), ορίζεται ότι: «Οι όροι του διαγωνισμού, όπως αναγράφονται στη Διακήρυξη και τα Παραρτήματά της, καθορίζουν τις επιμέρους υποχρεώσεις των διαγωνιζομένων-παρόχων. Για θέματα μη λεπτομερώς αναφερόμενα στη Διακήρυξη και τα Παραρτήματά της, ισχύουν τα καθοριζόμενα τόσο από το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο περί Δημοσίων Συμβάσεων (νομοθετήματα, Υ.Α. Κ.Υ.Α. κλπ). Θεωρείται ότι οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό γνωρίζουν το σύνολο του προαναφερόμενου πλαισίου και ότι δεν μπορούν να επικαλεστούν άγνοιά του.».

15. Επειδή, στο άρθρο 2.4.3.2. της Διακήρυξης (σελ. 25-26), ορίζεται ότι: «Η Τεχνική Προσφορά ψηφιακά υπογεγραμμένη θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις που έχουν τεθεί στην Διακήρυξη και θα τεκμηριώνει τη δυνατότητα υλοποίησης της Σύμβασης. Περιλαμβάνει ιδίως δικαιολογητικά, έγγραφα και πληροφορίες σχετικά με τις εγκαταστάσεις και τους πόρους που διαθέτουν οι συμμετέχοντες για τη διασφάλιση της ποιότητας των υπηρεσιών, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφορών, σύμφωνα με το κριτήριο κατακύρωσης/ανάθεσης. Αναλυτικότερα: α) [...], β) [...], γ) [...]. δ) [...], ε) Επί ποινή αποκλεισμού, σύμφωνα με το άρθρο 22 του ν. 4144/2013, να αναφέρονται στην προσφορά τα εξής: • Ο αριθμός των εργαζομένων που θα

απασχοληθούν στο έργο. • Οι ημέρες και τις ώρες εργασίας. • Η συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. • Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων. • Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά. (Σημείωση 3: Τα ανωτέρω στοιχεία, επί ποινή αποκλεισμού, εξειδικεύονται σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς)...». Περαιτέρω, στο από 30.08.2017 έγγραφο διευκρινίσεων του αναθέτοντος φορέα, που αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο του Διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ), αναφέρεται μεταξύ άλλων, ότι: «1.[...] 2. Τα ζητούμενα, επί ποινή αποκλεισμού, από το άρθρο 2.4.3.2. στοιχείο (ε) της Διακήρυξης, υποβάλλονται στον υποφάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά [...]».

16. Επειδή, με το υπ' αριθ. 8585/19.10.2017 Πρακτικό Ι, η ΕΔΔ, μετά από έλεγχο που διενήργησε επί της ορθότητας, πληρότητας και νομιμότητας των υποβληθέντων δικαιολογητικών, έκρινε ότι οι προσφορές των εταιριών, «...», «...», «...», «...» και «...», είναι σύμφωνες με την αριθμ. 123/2017 Διακήρυξη και το εφαρμοζόμενο εν προκειμένω νομικό πλαίσιο και εισηγήθηκε την πρόκρισή τους στο επόμενο στάδιο του Διαγωνισμού (ήτοι «άνοιγμα οικονομικών προσφορών»). Εν συνεχεία, το ως άνω Πρακτικό, εγκρίθηκε με την υπ' αριθ. 8689/26-10-2017 Απόφαση του Διευθύνοντος Συμβούλου της Ε.Ε.Σ.Σ.Τ.Υ Α.Ε., που αναρτήθηκε αυθημερόν στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.

17. Επειδή, στην από 16.11.2017 Παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα προβάλλει ότι, για λόγους συμμόρφωσης προς τη Διακήρυξη, έχει συμπεριλάβει ξεχωριστό φάκελο στην οικονομική της προσφορά με τα στοιχεία που αφορούν στους εργαζόμενους και συγκεκριμένα (έχει συμπεριλάβει) «[...] Συμπληρωμένο πίνακα των στοιχείων του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 και όπως απαιτεί η Διακήρυξη, με τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο, τις ημέρες και ώρες εργασίας, τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία υπάγονται οι

εργαζόμενοι [...] το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων, το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά, εύλογο διοικητικό κόστος των υπηρεσιών των αναλωσίμων, του εργολαβικού κέρδους και των νόμιμων υπέρ του Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων [...]». Με βάση τα ανωτέρω και επειδή ρητώς απαιτείται από τους υποψήφιους οικονομικούς φορείς, να συμπεριλάβουν τα προαναφερόμενα στοιχεία – και δη επί ποινή αποκλεισμού – σε ειδικό φάκελο της τεχνικής τους προσφοράς (άρθρο 2.4.3.2. στοιχείο ε) της Διακήρυξης), ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι, τα στοιχεία του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013, αποτελούν «οικονομικά στοιχεία, τα οποία απαγορεύεται να περιλαμβάνονται εκτός του φακέλου της οικονομικής προσφοράς», είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

18. Επειδή, όπως γίνεται παγίως δεκτό, η φύση της πρόσθετης Παρέμβασης, συνίσταται στη διεύρυνση των υποκειμένων και όχι του αντικείμενου της Προδικαστικής Προσφυγής, που αποτελεί και αντικείμενο της κρίσης της Αρχής. Δηλαδή, η Παρέμβαση οφείλει να περιορίζεται στους λόγους που προβάλλει η προσφεύγουσα 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/αναθέτοντα φορέα (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 Προδικαστικής Προσφυγής του από την Αρχή. Και τούτο, γιατί κείται εκτός των αντικειμενικών ορίων της ενώπιον του Κλιμακίου διαδικασίας εξέτασής της, όπως αυτά προσδιορίζονται από τους προβαλλόμενους, δια της Προσφυγής, νομικούς και πραγματικούς λόγους. Επομένως, ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι και η προσφορά της προσφεύγουσας θα έπρεπε να είχε απορριφθεί, επειδή η υπ' αριθμ. 840/707377-1 Εγγυητική Επιστολή Συμμετοχής της έχει χρόνο ισχύος, που παραβιάζει τον χρόνο ισχύος που

απαιτεί (επί ποινή απορρίψεως της προσφοράς) η Διακήρυξη, είναι προδήλως απαράδεκτος.

19. Επειδή ο οικείος αναθέτων φορέας, στο από 15.11.2017 Υπόμνημά του προς την Α.Ε.Π.Π, με το οποίο απέστειλε απόψεις επί της κρινόμενης Προδικαστικής Προσφυγής, βεβαιώνει, κατόπιν διενεργηθέντος ελέγχου επί του συνόλου των ηλεκτρονικώς υποβληθέντων εγγράφων, ότι η εταιρία με το διακριτικό τίτλο «...»: «[...] δεν έχει συμπεριλάβει στον φάκελο της τεχνικής της προσφοράς, το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων και το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά. Τα υπό κρίση στοιχεία δεν περιέχονται σε κανέναν εκ των ηλεκτρονικά υποβληθέντων φακέλων της συμμετέχουσας [...]». Σύμφωνα μάλιστα με το ίδιο έγγραφο της Ε.Σ.Σ.Τ.Τ.Υ Α.Ε., επειδή η συγκεκριμένη εταιρία δεν συμπεριέλαβε σε ειδικό κεφάλαιο της τεχνικής της προσφοράς, σύμφωνα με τις απαιτήσεις του άρθρου 2.4.3.2. στοιχείο ε) της οικείας Διακήρυξης, τα ανωτέρω αναφερόμενα και κρίσιμα για την αποδοχή της προσφοράς, στοιχεία (ύψος πάσης φύσεως αποδοχών, ύψος ασφαλιστικών εισφορών κλπ), «[...] ο υπό κρίση λόγος της Προδικαστικής Προσφυγής παρίσταται βάσιμος [...]».

20. Επειδή, η τεχνική προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία «...», δεν καλύπτει όλες τις απαιτήσεις που έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού στη Διακήρυξη για τη διασφάλιση της ποιότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών φύλαξης (άρθρο 2.4.3.2. στοιχείο ε), καθόσον δεν περιλαμβάνει ειδικό κεφάλαιο με στοιχεία και πληροφορίες σχετικά με τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές και τις ασφαλιστικές εισφορές των ανθρώπινων πόρων που διαθέτει, με συνέπεια, όχι μόνο να μην τεκμηριώνεται εν προκειμένω η δυνατότητα υλοποίησης της σύμβασης, αλλά και να παραβιάζονται οι θεμελιώδεις ενωσιακές αρχές της ίσης μεταχείρισης, της διαφάνειας, του ανταγωνισμού και της τυπικότητας, που διέπουν τη διαδικασία αναθέσεως μιας σύμβασης.

21. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, πρέπει να γίνει δεκτή η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή.

22. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (363 παρ. 5 Ν.4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν όλω την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την ασκηθείσα παρέμβαση.

Ακυρώνει εν μέρει την υπ' αριθμ. 8689/26.10.2017 Απόφαση του Διευθύνοντος Συμβούλου της Ε.Ε.Σ.Σ.Τ.Υ. Α.Ε. και το εγκριθέν με αυτήν, με αριθμ. πρωτ. 8585/19.10.2017 Πρακτικό της ΕΕΔ, κατά το σκέλος που έκανε δεκτή την με αριθμό 73801 υποβληθείσα προσφορά της εταιρίας με την επωνυμία «...».

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στην προσφεύγουσα ποσού τεσσάρων χιλιάδων οκτακοσίων δεκατεσσάρων ευρώ και εξήντα έξι λεπτών (€ 4.814,66).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 29 Νοεμβρίου 2017 και εκδόθηκε την 01.12.2017.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Ιωάννης Κίτσος

Μελπομένη Τσιαλαφούτα

