

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)**

**5ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της την 12<sup>η</sup> Μαρτίου 2020 με την εξής σύνθεση:  
Ευαγγελία Μιχολίτση, Πρόεδρος, και Εισηγήτρια Μιχαήλ Οικονόμου και Χρήστος Σώκος, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 4-2-2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ΑΕΠΠ 133/5.02.2020, της προσφεύγουσας με την επωνυμία « .....» με δ.τ. « .....», που εδρεύει στο ....., ....., αρ. ...., νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της ..... (εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), νομίμως εκπροσωπούμενης και

Κατά της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία « .....», που εδρεύει στη ....., οδός ..... αρ. .... και εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να γίνει δεκτή η προσφυγή της και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη με αριθμό 51/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής.

Με την παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ευαγγελία Μιχολίτση

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017 e-παράβολο, ύψους 1.209,68 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ....., αντίγραφο αποδεικτικού ηλεκτρονικής πληρωμής στην Τράπεζα

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

..... της 3/2/2020, καθώς και εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών του ως άνω παραβόλου, με αναφορά κατάστασης «δεσμευμένο»).

2. Επειδή, με την με αριθμό πρωτ. .... της 17-10-2019 διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό κάτω των ορίων για την «ΠΑΡΟΧΗ ΣΤΑΤΙΚΗΣ ΦΥΛΑΞΗΣ ΤΟΥ ΚΤΗΡΙΟΥ ΤΗΣ ..... ΕΠΙ ΤΗΣ ΟΔΟΥ ....., ΓΙΑ 2 ΈΤΗ ΑΠΟ ΤΗΝ ΥΠΟΓΡΑΦΗ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ» εκτιμώμενης αξίας ποσού 300.000,00, συμπεριλαμβανομένου 24% ΦΠΑ και κρατήσεων (241.935,48 € άνευ ΦΠΑ ) με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, μόνο βάσει τιμής. Στον εν λόγω διαγωνισμό συμμετείχαν αρχικά έντεκα (11) οικονομικοί φορείς μεταξύ των οποίων και η προσφεύγουσα με την α/α ..... προσφορά της.

3. Επειδή, με το αποσταλέν μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) την 25-11-2019 υπόμνημα - τιτλοφορούμενο «αναφορά»- της η εταιρεία « .....» υποστηρίζει - μεταξύ άλλων – ότι υφίστανται πλημμέλειες στην οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας. Αντιστοίχως και η εταιρεία « .....» την ίδια ημέρα και με τον αυτό τρόπο υπέβαλε υπόμνημα στρεφόμενη μεταξύ άλλων κατά της προσφοράς της προσφεύγουσας επικαλούμενη πλημμέλειες της οικονομικής της προσφοράς. Εν συνεχεία το αυτό έπραξε την επομένη (26-11-2019) ο οικονομικός φορέας «.....» με δ.τ. « .....» και στις 29-11-2019 η εταιρεία « .....». Περαιτέρω, ενώ στις 2-12-2019 η εταιρεία « .....» υπέβαλε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) υπόμνημα, με το οποίο μεταξύ άλλων προβάλλει τρεις (3) λόγους απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας. Ο πρώτος εξ αυτών έχει αυτολεξεί ως εξής «1. Η εν λόγω εταιρεία δηλώνει στο σχετικό ΕΕΕΣ ότι της έχουν επιβληθεί 13 Π.Ε.Π. από τα αρμόδια όργανα του Σ.Ε.Π.Ε. αλλά καμία δεν έχει λάβει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ. Θα πρέπει να σημειωθεί ότι η τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ αφορά μόνο το άρθρο 73 του Ν. 4412/2016, ενώ οι ζητούμενες υπηρεσίες αφορούν την παροχή υπηρεσιών ασφαλείας και εμπίπτουν στο άρθρο 68 του Ν. 3863/2010, όπως τροποποιημένο ισχύει με το

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

άρθρο 39 του Ν.4488/2017, όπου ρητά αναφέρεται ότι.. Β) Η περίπτωση γ' της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 (Α' 115) αντικαθίσταται ως εξής: «γ) Η αναθέτουσα αρχή αποκλείει από τη σύναψη της σύμβασης τις υποψήφιες εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης εάν έχουν επιβληθεί σε βάρος τους, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από τη λήξη της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς, τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υ.α. 2063/Δ1632/2011 (Β' 266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά, από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους ή δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλείσει από τη σύναψη της σύμβασης τις υποψήφιες εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης: αα) οι οποίες έχουν κηρυχθεί έκπτωτες κατ' εφαρμογή της παραγράφου 7 του παρόντος μέσα σε χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς ή ββ) στις οποίες έχει επιβληθεί η κύρωση της προσωρινής διακοπής της λειτουργίας συγκεκριμένης παραγωγικής διαδικασίας ή τμήματος ή τμημάτων ή του συνόλου της επιχείρησης ή εκμετάλλευσης κατ' εφαρμογή της παρ. 1Β του άρθρου 24 του ν. 3996/2011 (Α' 170) μέσα σε χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς.»

Όπως είναι φανερό δεν υπάρχει καμία αναφορά για οποιαδήποτε τελεσιδική και δεσμευτική ισχύ όσο αναφορά της Πράξεις Επιβολής Προστίμου.

Συνεπώς και εφόσον το άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 έχει πλήρη εφαρμογή στην οικεία διαγωνιστική διαδικασία, εφόσον αφορά παροχή υπηρεσιών, φύλαξης, δεν είναι βάσιμος ο λόγος περί τελεσιδικίας που αναφέρει η εν λόγω εταιρεία».

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

4. Επειδή, με την με αριθμό πρωτ. .... ( ..... ) της 13-12-2019 επιστολή της αρμόδιας Επιστολής υπεβλήθη αίτημα προς οκτώ (8) συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς, κοινοποιούμενου σε έτερες τρεις (3) μεταξύ των οποίων και την προσφεύγουσα με το κάτωθι περιεχόμενο « *Η Τριμελής Επιτροπή διενέργειας διαγωνισμού στην συνεδρίαση της στις 22 Νοεμβρίου 2019 προχώρησε στην αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών όλων των συμμετεχόντων. Μετά την εξέταση του εντύπου των οικονομικών προσφορών (Παράρτημα ΙΙΙ της διακήρυξης) που ανάρτησαν οι συμμετέχοντες στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ προκύπτει η ανάγκη για περαιτέρω διευκρινήσεις αναφορικά με τον τρόπο υπολογισμού των μικτών αποδοχών και των ασφαλιστικών εισφορών ανά ωράριο απασχόλησης. Ως εκ τούτου καλείστε εντός επτά (7) ημερών, σύμφωνα με το άρθρο 102, παρ.4 να υποβάλλετε εγγράφως, μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, αναλυτικά τον τρόπο υπολογισμού των μικτών αποδοχών και των ασφαλιστικών εισφορών ανά ωράριο απασχόλησης, προκειμένου η Τριμελής Επιτροπή να ολοκληρώσει την αξιολόγηση των Οικονομικών προσφορών*». Σε επόμενο ηλεκτρονικό μήνυμα αποσταλέν με τον αυτό τρόπο την ίδια ημέρα, το οποίο κοινοποιήθηκε σε όλους τους συμμετέχοντες διευκρινίστηκε το εξής «*...[.] οι εταιρείες του Πίνακα Αποδεκτών (οκτώ εταιρείες) οφείλουν να προσκομίσουν εγγράφως τον τρόπο υπολογισμού των μικτών αποδοχών και των ασφαλιστικών εισφορών ανά ωράριο απασχόλησης*». Με σχετική της επιστολή, την οποία απέστειλε στις 17-2-2020 η προσφεύγουσα, αν και δεν της ζητήθηκε, προέβη σε παροχή διευκρινίσεων επί της οικονομικής της προσφοράς. Επίσης, η παρεμβαίνουσα απέστειλε μέσω της λειτουργικότητας επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) στις 19-12-2020 επιστολή διευκρινίσεων της οικονομικής της προσφοράς μετά δύο εγγράφων ανάλυσης οικονομικών στοιχείων.

7. Επειδή, με την με αριθμό πρωτ. .... / ..... της 29-1-2020 επιστολή κοινοποιήθηκε αυθημερόν μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) προς όλους τους συμμετέχοντες η με αριθμό ...../2019 της 21/1/2020 προσβαλλόμενη απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής μετά του εισηγητικού Πρακτικού 1. Η οικεία απόφαση αναφέρει αυτολεξεί ότι η

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

Οικονομική Επιτροπή «Εγκρίνει το 1ο στάδιο (Δικαιολογητικών Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά – Οικονομική Προσφορά) στα πλαίσια του ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού, κάτω των ορίων, για την ανάδειξη αναδόχου του έργου: «Παροχή υπηρεσιών Φύλαξης και ασφάλειας για τις ανάγκες του νέου κτηρίου της ....., επί της οδού ..... για δύο (2) έτη, και: 1) Απορρίπτει τις εταιρείες:

α) “ ....., στο στάδιο των Δικαιολογητικών Συμμετοχής, καθώς δεν πληρούσε τους όρους της διακήρυξης, όπως αναλυτικά αναφέρεται στο Πρακτικό 1

β) “ ....., στο στάδιο των Δικαιολογητικών Συμμετοχής, καθώς δεν πληρούσε τους όρους της διακήρυξης, όπως αναλυτικά αναφέρεται στο Πρακτικό 1

γ) “ ....., στο στάδιο της Τεχνική Προσφοράς, καθώς δεν πληρούσε τους όρους της διακήρυξης, όπως αναλυτικά αναφέρεται στο Πρακτικό 1

δ) « .....» ....., στο στάδιο αξιολόγησης της Οικονομικής Προσφοράς, όπως αναλυτικά αναφέρεται στο Πρακτικό 1

2) Αναδεικνύει, ως προσωρινό ανάδοχο, την εταιρεία « .....» [...] για την «Παροχή υπηρεσιών Φύλαξης και ασφάλειας για τις ανάγκες του νέου κτηρίου της ....., επί της οδού ....., για δύο (2) έτη» με συνολικό συμβατικό τίμημα: 263.477,28 € συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α (212.481,68€), με την επιφύλαξη της προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης – Αποδεικτικά μέσα». Περαιτέρω, αναφορικά με την προσφεύγουσα το εισηγητικό Πρακτικό αναφέρει αυτολεξεί τα εξής : «[..].Επιπλέον η Επιτροπή έλαβε από το Τμήμα Προμηθειών το αριθμ. ....../14 11 2019 έγγραφο του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας (ΣΕΠΕ), Δ/νση προγραμματισμού & Συντονισμού Επιθεώρησης Ασφαλείας & Υγείας Στην Εργασία καθώς και το αριθμ. ΕΞ ...../11 11 2019 έγγραφο του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας (ΣΕΠΕ), Δ/νση προγραμματισμού & Συντονισμού Επιθεώρησης Εργασιακών Σχέσεων όπως ορίζεται με το άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 (Α´115), σύμφωνα με το οποίο τα πρόστιμα που έχουν επιβληθεί στην εταιρεία ..... από 29.10 .2017 έως 08.11.2019 είναι τέσσερις (4) πολύ υψηλή ς σοβαρότητας και τέσσερις 4 υψηλή ς σοβαρότητας.

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

*Η Επιτροπή λαμβάνοντας υπόψη το ανωτέρω έγγραφο του ΣΕΠΕ , και το άρθρο 68, Ν. 3863/2010 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, σύμφωνα με το ν οποίο «..... μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς: αα) τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β´ 266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους, ή ββ) δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους», Απορρίπτει την προσφορά της εταιρείας “ ..... ” καθώς οι παραβάσεις που της έχουν επιβληθεί από το ΣΕΠΕ είναι περισσότερες από όσες ορίζει ο Ν. 3863/2010».*

8.Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016. Επομένως, νομίμως φέρεται προς εξέταση η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή στο 5ο κλιμάκιο της ΑΕΠΠ.

9. Επειδή, η κρινόμενη προσφυγή έχει ασκηθεί δια καταθέσεως στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α) του ν. 4412/2016, δοθέντος ότι η προσφεύγουσα έλαβε γνώση της προσβαλλόμενης πράξης την 29-1-2020, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016. Επισημαίνεται, ότι η προδικαστική προσφυγή μετά των συνημμένων αυτής εγγράφων κοινοποιήθηκαν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου προς την ΑΕΠΠ αυθημερόν.

10. Επειδή, η προσφεύγουσα ως διαγωνιζομένη, της οποίας η προσφορά έχει απορριφθεί έχει προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση της υπό εξέταση προσφυγής, καθόσον μάλιστα η οικονομική της προσφορά

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

(210.834,64 πλέον ΦΠΑ) είναι χαμηλότερη της προσωρινής αναδόχου (212.481,68 πλέον ΦΠΑ.

11. Επειδή, στις 6-2-2020 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού την υπό εξέταση προσφυγή προς όλους τους ενδιαφερόμενους.

12. Επειδή, στις 16-2-2020 η εταιρεία με την επωνυμία «.....» άσκησε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ παρέμβαση υπέρ της διατήρησης ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης.

13. Επειδή, η ως άνω παρέμβαση ασκήθηκε σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στα άρθρα 7 και 8 παρ. 4 του ΠΔ 39/2017, εμπροθέσμως δυνάμει των άρθρων 362 του Ν. 4412/2016 και 7 του ΠΔ 39/2017, δεδομένης της κοινοποίησης της προσφυγής στις 11-2-2020, από οικονομικό φορέα που έχει πρόδηλο έννομο συμφέρον καθώς η προσφυγή στρέφεται κατά της συμμετοχής του επιδιώκοντας την απόρριψής της προκειμένου να αναλάβει την σύμβαση και, ως εκ τούτου, ασκήθηκε εν γένει παραδεκτώ.

14. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το από ..... της 20.2.2020 έγγραφό της υπέβαλε τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής προς στην Α.Ε.Π.Π. αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου και τις κοινοποίησε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) προς όλους τους συμμετέχοντες.

15. Επειδή, η προσφεύγουσα με την προσφυγή της υποστηρίζει «*σύμφωνα με το στοιχείο [γ] της υποπαρ. 2.2.3.2 της παρ. 2.2.3 του Κεφ 2 « ΓΕΝΙΚΟΙ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ» της υπ αριθ. πρωτ. ..../...../17.10.2019 Διακήρυξης του Διαγωνισμού [ σελ 14 ] : « .... Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης διαγωνισμού οικονομικός φορέας εφόσον....2.2.3.2. γ] Η Αναθέτουσα Αρχή γνωρίζει ή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι έχουν επιβληθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο [2] ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς: αα] τρεις [3] πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας , που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 [ β'266] όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας*

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά, από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους ή ββ] δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. Οι υπό αα' και ββ' κυρώσεις πρέπει να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ»

β] σύμφωνα με το στοιχείο [θ] της υποπαρ. 2.2.3.4. της παρ. 2.2. του Κεφ 2 « ΓΕΝΙΚΟΙ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ» της υπ αριθ. πρωτ. ....../ ..... Διακήρυξης του Διαγωνισμού [ σελ 15] « Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης οικονομικός φορέας 2.2.3.4 ....θ] εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα ότι έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβάλω την ακεραιότητα του.

γ] Από τα διαλαμβανόμενα στο Κεφ 1.4. «θεσμικό Πλαίσιο» της υπ αριθ. πρωτ. ....../ ..... Διακήρυξης του Διαγωνισμού [ σελ 6,7 ] προκύπτει ότι η ανάθεση και εκτέλεση της σύμβασης διέπεται από την κείμενη νομοθεσία και ιδίως [ μεταξύ των άλλων] από τα οριζόμενα στο άρθρο 68 του Ν 3863/2010 « Νέο Ασφαλιστικό Σύστημα και συναφείς διατάξεις, ρυθμίσεις στις εργασιακές σχέσεις», όπως τροποποιήθηκε και ισχύει αυτό [όπως αντικαταστάθηκε με τα άρθρο 24 παρ. 11β του ν 3996/2011 [ ΦΕΚ 170 Α'] « Αναμόρφωση του Σώματος Επιθεωρητών Εργασίας, Ρυθμίσεις θεμάτων Κοινωνικής Ασφάλισης και άλλες διατάξεις' και το άρθρο 22 του ν 4144/2013 [ ΦΕΚ 88Α'] « αντιμετώπιση της παραβατικότητας στην κοινωνική Ασφάλιση και στην αγορά εργασίας ] και περαιτέρω από τα οριζόμενα στη διάταξη του πρώτου εδαφίου της περίπτωσης γ' της παρ. 2 του άρθρου 68 ν. 3863/2010 [Α'115], όπως τροποποιήθηκε και ισχύει με την παρ. Β του άρθρου 39 του ν. 4488/2017 [ Α 137] σε συνδυασμό με την διάταξη της παρ. 2γ του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016 προκύπτει ότι αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας ,εάν η αναθέτουσα αρχή : «γ) γνωρίζει ή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι έχουν επιβληθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς ή αίτησης συμμετοχής: αα) τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β1 266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους, ή ββ) δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. Οι υπό αα1 και ββ1 κυρώσεις πρέπει να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ.

Όπως προκύπτει εν πρώτοις, σαφώς, από τα ανωτέρω, προκειμένου να καταστεί δυνατός ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα από τη συμμετοχή του στον Διαγωνισμό απαιτείται οι προαναφερόμενες πράξεις επιβολής προστίμου να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ. Συνεπώς, η εκκρεμοδικία που γεννάται από την προσβολή των πράξεων αυτών με άσκηση προσφυγής ενώπιον των κατά περίπτωση αρμοδίων Δικαστηρίων τις καθιστά μη τελεσίδικες και, συνεπώς, μη δεσμευτικές, κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων του άρθρου 73 παρ. 2 του ν. 4412/2016.

Ειδικότερα, στην εξεταζόμενη περίπτωση, στο ΕΕΕΣ/ ΤΕΥΔ που υπέβαλε η εταιρεία μας κατά τη συμμετοχή της στον Διαγωνισμό αναφέρθηκαν, ως έπρεπε, ειδικώς και αναλυτικώς όλες οι πράξεις επιβολής προστίμου (ΠΕΠ) που έχουν εκδοθεί σε βάρος της από το Σ.ΕΠ.Ε., γνωστοποιώντας παράλληλα ότι ουδεμία εκ των εν λόγω ΠΕΠ αφορά αδήλωτη εργασία και, συνεπώς, δεν μπορεί να εφαρμοστεί στην περίπτωση αυτή η διάταξη του άρθρου 73 παρ. 2 περιπτ. γ' υποπερ. Ββ' του ν. 4412/2016 και ότι από τις παραπάνω Π.Ε.Π. των ετών 2017- 2019 για την υπαριθ. ....../22.08.2017 ΠΕΠ [ με στοιχεία ελέγχου .....] του ΤΕΕΣ Καλλιθέας έχει παρέλθει η προβλεπόμενη από τον νόμο 2ετία και επίσης ότι η εταιρεία μας έχει νομίμως και εμπροθέσμως ασκήσει ενώπιον των αρμοδίων Μονομελών Διοικητικών Πρωτοδικείων αντίστοιχες προσφυγές ουσίας κατά όλων των λοιπών αναφερομένων ΠΕΠ, οι οποίες εκκρεμούν εισέτι προς συζήτηση ενώπιον των ως άνω Δικαστηρίων, όπως προκύπτει από τα πιστοποιητικά παρακολούθησης πορείας τα επισυναπτόμενα στο τέλος κάθε προσφυγής με

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

συνέπεια οι εν λόγω κυρώσεις να μην έχουν αποκτήσει «τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ» κατά την έννοια του νόμου και της Διακήρυξης. Συγχρόνως, με τον φάκελο των εγγράφων - δικαιολογητικών που υπέβαλε η εταιρεία μας για τη συμμετοχή της στον Διαγωνισμό συμπεριέλαβε το σύνολο των προαναφερθέντων -εκκρεμών προς συζήτηση- προσφυγών της.

Ειδικότερα στο ΕΕΕΣ/ ΤΕΥΔ και στην αντίστοιχη θέση αναφέρθηκαν επί λέξει τα εξής:

«Σε πλήρη συμμόρφωση με την εκ του νόμου υποχρέωσή μας, σας γνωστοποιούμε ότι εις βάρος της εταιρείας μας έχουν επιβληθεί οι κάτωθι Πράξεις Επιβολής Προστίμου από το Σ.ΕΠ.Ε.

Ι)η υπ' αριθ. πρωτ. 170216B / 22-08-2017 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ Καλλιθέας.  
Για την επιβληθείσα ΠΕΠ έχει παρέλθει η προβλεπόμενη κατά το Νόμο 2ετία.

ΙΙ)η υπ' αριθ. πρωτ. 170345 Γ / 01-11-2017 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ Δυτικού Τομέα Αθηνών ΙΙΙ)η υπ' αριθ. πρωτ. 170345 Δ / 01-11-2017 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ Δυτικού Τομέα Αθηνών ΙV)η υπ' αριθ. πρωτ. 170345 Α / 01-11-2017 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ Δυτικού Τομέα Αθηνών V)η υπ' αριθ. πρωτ. 170345 Β / 01-11-2017 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ Δυτικού Τομέα Αθηνών

VI)η υπ' αριθ. πρωτ. 172237/ 14-11-2017 ΠΕΠ του Τμήματος Συντονισμού Επιθεώρησης Εργασιακών Σχέσεων Αθηνών (αφορά σε έλεγχο του ΤΕΕΣ Νέας Ιωνίας)

VII)η υπ' αριθ. πρωτ. 2017240 Α /312040 (23-11-2017) ΠΕΠ του ΤΕΕΣ Νέας Ιωνίας

VIII)η υπ' αριθ. πρωτ. 180024 Α /31-02-2018 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ Καλλιθέας

ΙΧ)η υπ' αριθ. πρωτ. 54067 /15-02-2018 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ Κεντρικού Τομέα Θεσσαλονίκης

Χ)η υπ' αριθ. πρωτ. 329561/24-09-2018 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ Γλυφάδας - Δάφνης &

ΧΙ)η υπ' αριθ. πρωτ. 335996/27-09-2018 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ Χίου

ΧΙΙ)η υπ' αριθ. πρωτ. 424295 / 21-11-2018 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ Ξάνθης (ΠΔΕΕΣ Ανατολικής Μακεδονίας - Θράκης)

ΧΙΙΙ)η υπ' αριθ. πρωτ. 366911 /17-10-2018 ΠΕΠ της ΠΔΕΕΣ Ανατολικής Αττικής (ΤΕΕΣ Άνοιξης).

ΧΙV) η υπ' αριθ. πρωτ. 319199/31-07-2019 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ Λέσβου.

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

Από τη διάταξη της παραγράφου 2γ του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, σε συνδυασμό με τη διάταξη της παραγράφου 1γ του άρθρου 73 του ν. 4412/2016, προκύπτει ότι: «Αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας, εάν η αναθέτουσα αρχή: [...] γ) γνωρίζει ή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι έχουν επιβληθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς ή αίτησης συμμετοχής: αα) τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β' 266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους ή ββ) δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. Οι υπό αα' και ββ' κυρώσεις πρέπει να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ. [...]»

Εκ των ανωτέρω, σαφώς και αναντίρρητα προκύπτει ότι δεν συντρέχει ο ως άνω λόγος αποκλεισμού μας από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης, σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις των Ν. 3863/2010 και Ν. 4412/2016, δεδομένου ότι:

α) ουδεμία εκ των επιβληθεισών εις βάρος μας Πράξεων Επιβολής Προστίμου αφορά την αδήλωτη εργασία, συνεπώς δεν εφαρμόζεται η διάταξη της παραγράφου 2γ περίπτωση ββ) του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016 και

β) η εταιρεία μας, νομίμως, εμπροθέσμως και προσηκόντως, έχει ασκήσει Προσφυγές ουσίας κατά των από II) έως XIV) Πράξεων Επιβολής Προστίμου, όπως ως άνω αναγράφονται, ενώπιον των αρμοδίων Μονομελών Διοικητικών Πρωτοδικείων. Η εκδίκαση των ως άνω Προσφυγών ουσίας εκκρεμεί στα αρμόδια Διοικητικά Δικαστήρια, και ως εκ τούτου οι ως άνω κυρώσεις δεν έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ. Οι αναφερόμενες Προσφυγές ουσίας προσκομίζονται συνημμένες με τα προβλεπόμενα από τη Διακήρυξη του Διαγωνισμού έγγραφα - δικαιολογητικά

συμμετοχής.»

Κατ ακολουθία των ανωτέρω ο προβαλλόμενος με την προσβαλλόμενη Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της ..... λόγος αποκλεισμού της εταιρείας μας, ότι η εταιρεία μας έχει σε βάρος της «τέσσερις [4] πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του ΣΕΠΕ για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, ως «υψηλής» σοβαρότητας και τέσσερις [4] πράξεις επιβολής προστίμου που χαρακτηρίζονται ως «πολύ υψηλής σοβαρότητας» είναι μη νόμιμος και αβάσιμος, δεδομένου ότι οι υπόψη ΠΕΠ που εκδόθηκαν σε βάρος της εταιρείας μας δεν έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ και, συνεπώς, δεν θα μπορούσε να χωρήσει αποκλεισμός της εταιρείας μας από τον Διαγωνισμό, σύμφωνα με τα ανωτέρω εκτεθέντα, αλλά και από τους ειδικούς, σαφείς και ρητούς όρους της υπ αριθ. πρωτ. .... / ..... Διακήρυξης η οποία αποδίδει το γράμμα και το πνεύμα της διατάξεως του άρθρου 73 παρ. 2 του ν. 4412/2016

Συνεπώς, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει, κατά το μέρος της που αφορά τη συμμετοχή της εταιρείας μας στον Διαγωνισμό, να γίνει δεκτή.

Με την προσβαλλόμενη Απόφαση απορρίφθηκε η προσφορά της εταιρείας μας με εσφαλμένη επίκληση της εφαρμογής των οριζόμενων στη διάταξη του άρθρου 68 παρ. 2 περ. γ' του ν. 3863/2010... με το σκεπτικό ότι για τις εταιρείες φύλαξης ισχύει η ειδικότερη ρύθμιση του άρθρου 68 παρ. 2 περ. γ' του ν. 3863/2010... και συνεπώς μια εταιρεία φύλαξης αποκλείεται από τον διαγωνισμό ενόψει επιβολής σε αυτήν 3 πράξεων επιβολής προστίμου την τελευταία διετία πριν τον διαγωνισμό, χωρίς όμως να υφίσταται οποιαδήποτε προϋπόθεση να είναι οι συγκεκριμένες πράξεις επιβολής προστίμου αμετάκλητες ή τελεσίδικες, όπως προϋποθέτει για λοιπές περιπτώσεις διαγωνιζομένων το άρθρο 73 παρ. 2 του ν. 4412/2016.

Η ανωτέρω νομική θεώρηση είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη δεδομένου ότι, όπως ρητά ορίζεται στην Διακήρυξη η ανάθεση και εκτέλεση της σύμβασης διέπεται από την κείμενη νομοθεσία, όπως ισχύει και ιδίως του Ν. 4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, προμηθειών και Υπηρεσιών [προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ]» και συνεπώς ο όρος του άρθρου 73 παρ. 2 του ν. 4412/2016 περιλαμβάνεται ρητώς και ειδικώς στη

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

Διακήρυξη, καθιστάμενος έτσι όρος αυτής, που δεσμεύει τόσο την Αναθέτουσα Αρχή όσο και τους διαγωνιζομένους οικονομικούς φορείς, υπερισχύει δε και εφαρμόζεται εν προκειμένω.

Πέραν τούτου δε, είναι σαφές ότι οι προαναφερόμενες διατάξεις του άρθρου 68 παρ. 2 περ. γ' του ν. 3863/2010 επιβάλλεται να προσεγγίζονται συνδυαστικά με τις ως άνω διατάξεις του άρθρου 73 παρ. 2 του ν. 4412/2016 και να ερμηνεύονται υπό το πρίσμα ιδίως των αρχών της αναλογικότητας, της ισότιμης αντιμετώπισης των διαγωνιζομένων οικονομικών φορέων, της προστασίας του ανταγωνισμού, όπως οι αρχές αυτές κατοχυρώνονται τόσο στο Σύνταγμα όσο και στο πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο, εξειδικεύονται δε πρωτίστως με τις επιμέρους διατάξεις αφενός της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Φεβρουαρίου 2014 «σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες και την κατάργηση της οδηγίας 2004/18/ΕΚ» και, αφετέρου του ν. 4412/2016, με τις οποίες εναρμονίζεται η εθνική νομοθεσία προς την εν λόγω Οδηγία.

Από τον συνδυασμό των ως άνω νομοθετικών διατάξεων, ερμηνευομένων υπό το πρίσμα των ως άνω αρχών με υπερνομοθετική ισχύ, προκύπτει εν πρώτοις ότι προκειμένου να αποκλειστεί ορισμένος οικονομικός φορέας από τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης επιβάλλεται, εκτός των άλλων, να έχουν αποκτήσει οι προαναφερόμενες κυρώσεις των άρθρων 68 παρ. 2 περιπτ. γ' του ν. 3863/2010 και 73 παρ. 2 του ν. 4412/2016 τελεσίδικη και, άρα, δεσμευτική ισχύ, δεδομένου ότι προ της δικαστικής κρίσεως επί προσφυγής που ασκείται, κατ' ενάσκηση του δικαιώματος παροχής αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (άρθρα 20 παρ. 1 και 25 παρ. 1 Συντ.), κατά των κυρώσεων αυτών δεν δύναται να θεωρηθούν αυτές ως δεσμευτικές και, συνακόλουθα, δεν μπορεί να αποκλείσουν τον οικονομικό φορέα από τη συμμετοχή του σε διαγωνισμό για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης. Πράγματι, σκοπός των ρυθμίσεων της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και του ν. 4412/2016 είναι η επίτευξη συνθηκών διαφάνειας και αποτελεσματικού ανταγωνισμού κατά τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, που δεν μπορεί να επιτευχθούν με τον αποκλεισμό οικονομικών φορέων που πληρούν το σύνολο των προβλεπόμενων στη Διακήρυξη και στον νόμο προϋποθέσεων, εφόσον δεν έχουν κριθεί κατά τρόπο τελεσίδικο οι προσφυγές τους με τις

οποίες αμφισβητείται η νομιμότητα πράξεων της Διοικήσεως που επιβάλλουν κυρώσεις σε βάρος τους, όπως είναι οι ΠΕΠ. Υπό την αντίθετη εκδοχή θα ήταν, άλλωστε, δυνατός ο αποκλεισμός οικονομικών φορέων από δημόσιες συμβάσεις εξαιτίας επιβολής σε βάρος τους κυρώσεων από τη Διοίκηση, οι οποίες κρίνονται εκ των υστέρων (ήτοι μετά την ολοκλήρωση της διαγωνιστικής διαδικασίας) ως μη νόμιμες. Αποτέλεσμα μιας τέτοιας ερμηνευτικής εκδοχής θα ήταν να περιορίζεται αδικαιολόγητα ο αριθμός των ενδιαφερομένων οικονομικών φορέων που δύνανται να συμμετέχουν σε διαγωνισμό με συνέπεια την ουσιώδη νόθευση του ανταγωνισμού και τη δραστική συρρίκνωση των όρων της διαφάνειας και της αποτελεσματικότητας στους δημόσιους διαγωνισμούς.

Μια τέτοια ερμηνευτική εκδοχή θα προσέκρουε εξάλλου στην αρχή της αναλογικότητας. Ειδικότερα, το άρθρο 25 παρ. 1 εδ. δ' Συντ. ορίζει: «Οι κάθε είδους περιορισμοί που μπορούν κατά το Σύνταγμα να επιβληθούν στα δικαιώματα αυτά πρέπει να προβλέπονται είτε απευθείας από το Σύνταγμα είτε από το νόμο, εφόσον υπάρχει επιφύλαξη υπέρ αυτού και να σέβονται την αρχή της αναλογικότητας». Σύμφωνα με την αρχή αυτή, οι περιορισμοί που επιβάλλονται στα θεμελιώδη δικαιώματα πρέπει να εξυπηρετούν συγκεκριμένο δημόσιο συμφέρον, να είναι πρόσφοροι, να μην υπερβαίνουν το αναγκαίο μέτρο και να μην είναι δυσανάλογοι σε σχέση με τους επιδιωκόμενους σκοπούς (πρβλ. Απ. Παπακωνσταντίνου, Κοινωνική δημοκρατία και κοινωνικό κράτος δικαίου κατά το Σύνταγμα του 1975/1986/2001, 2006, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, σελ. 1110 επ., 1367 επ.).

Εξάλλου, με σειρά αποφάσεών τους τα ανώτατα δικαστήρια της χώρας προσδιόρισαν το περιεχόμενο της αρχής της αναλογικότητας ως εξής: «Κατά την έννοια της αρχής της αναλογικότητας οι επιβαλλόμενοι από το νομοθέτη και τη Διοίκηση περιορισμοί πρέπει να είναι μόνο οι εκάστοτε αναγκαίοι και να συνάπτονται με τον σκοπό που επιδιώκει ο νόμος, επιβάλλεται δε πάντοτε να υπάρχει εύλογη σχέση μεταξύ συγκεκριμένου μέτρου και του επιδιωκόμενου σκοπού. Ένα νομοθετικό μέτρο προσκρούει στην αρχή της αναλογικότητας αν είτε είναι από τη φύση του προφανώς ακατάλληλο για το σκοπό που επιδιώκει ο νόμος, είτε υπερακοντίζει προφανώς επίσης τον σκοπό του» (Σ.τ.Ε. 1006/2002. Πρβλ. ενδεικτικά Α.Π. Ολομ. 10/2003, Σ.τ.Ε. 990/2004 Ολομ.,

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

2110/2003, 1006/2002, 534/2002, 1141/1999, 2522/2000, 389/2000, 4175/1998 Ολομ., 5117/1996, 393/1993, 2112/1984 κ.ά.).

Ακόμη, σύμφωνα με την εν λόγω συνταγματική αρχή επιβάλλεται η θέσπιση περιορισμών στην άσκηση των ατομικών δικαιωμάτων να οριοθετείται το λαμβανόμενο μέτρο με βάση τα στοιχεία της προσφορότητας και της αναγκαιότητάς του και της αναλογίας του προς τον επιδιωκόμενο σκοπό» (βλ. Α.Π. 81/2004, 26/2003 Ολομ., 10/2000 Ολομ.). Επομένως, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας «οι επιβαλλόμενοι περιορισμοί πρέπει να είναι πρόσφοροι και αναγκαίοι για την επίτευξη του επιδιωκόμενου από τον νομοθέτη σκοπού δημοσίου ή κοινωνικού συμφέροντος και να μην είναι δυσανάλογοι σε σχέση προς αυτόν» (Σ.τ.Ε. Ολομ. 3665/2005).

Στην προκειμένη περίπτωση, είναι σαφές ότι τυχόν αποκλεισμός οικονομικού φορέα από διαγωνιστική διαδικασία λόγω κύρωσης που του έχει επιβληθεί στο παρελθόν και που δεν έχει καταστεί εισέτι τελεσίδικη και δεσμευτική, θα προσέκρουε ευθέως στην αρχή της αναλογικότητας, αφού θα περιόριζε δραστικά την οικονομική και επιχειρηματική ελευθερία χωρίς να δικαιολογούνταν τούτο από αποχρώντα λόγο δημοσίου συμφέροντος, δεδομένου ότι μόνον μετά τον δικαστικό έλεγχο της νομιμότητας της πράξεως επιβολής κύρωσης μπορεί να κριθεί η καταλληλότητα και η φερεγγυότητα ενός οικονομικού φορέα για τη συμμετοχή του σε παρόμοια διαγωνιστική διαδικασία.

Πέραν τούτου, τυχόν εξαίρεση από τον γενικό κανόνα που θεσπίζει για τους δημόσιους διαγωνισμούς η ως άνω διάταξη του άρθρου 73 παρ. 2 του ν. 4412/2016 θα προσέκρουε επίσης στην αρχή της ισότητας. Συγκεκριμένα, το άρθρο 4 παρ. 1 Συντ. ορίζει: «Οι Έλληνες είναι ίσοι ενώπιον του νόμου». Σύμφωνα με την πάγια νομολογία του ανώτατου διοικητικού δικαστηρίου της χώρας, από τη διάταξη αυτή «συνάγεται δέσμευση του νομοθέτη, ο οποίος κατά τη ρύθμιση ουσιωδώς ομοίων περιπτώσεων δεν επιτρέπεται να χειρίζεται τις περιπτώσεις αυτές κατά τρόπο ανόμοιο, εισάγοντας εξαιρέσεις και διακρίσεις, εκτός αν η διαφορετική ρύθμιση δεν είναι αυθαίρετη, αλλά επιβάλλεται από λόγους γενικότερου κοινωνικού ή δημόσιου συμφέροντος, η συνδρομή του οποίου υπόκειται στον έλεγχο των δικαστηρίων» (Σ.τ.Ε. 204/2010). Συναφώς το ανώτατο διοικητικό δικαστήριο της χώρας έχει κρίνει:

«Η αρχή της ισότητας, την οποία καθιερώνει το άρθρο 4 παρ. 1 του Συντάγματος, αποτελεί συνταγματικό κανόνα που επιβάλλει την ομοιόμορφη μεταχείριση των προσώπων τα οποία τελούν υπό τις ίδιες ή παρόμοιες συνθήκες. Ο κανόνας αυτός δεσμεύει τα συντεταγμένα όργανα της Πολιτείας και ειδικότερα τόσο τον κοινό νομοθέτη κατά την ενάσκηση της νομοθετικής λειτουργίας όσο και τη Διοίκηση, όταν αυτή θεσπίζει, κατά νομοθετική εξουσιοδότηση, κανονιστική ρύθμιση. Η παραβίαση της συνταγματικής αυτής αρχής ελέγχεται από τα δικαστήρια. Κατά το δικαστικό αυτό έλεγχο, που είναι έλεγχος ορίων και όχι της ορθότητας των νομοθετικών επιλογών, αναγνωρίζεται στον κοινό νομοθέτη ή την κατ' εξουσιοδότηση θεσμοθετούσα Διοίκηση η ευχέρεια να ρυθμίζει με ενιαίο ή με διαφορετικό τρόπο τις ποικίλες προσωπικές ή πραγματικές καταστάσεις και σχέσεις, λαμβάνοντας υπόψη τις υφιστάμενες κοινωνικές, οικονομικές, επαγγελματικές ή άλλες συνθήκες, που συνδέονται με καθεμία από τις καταστάσεις ή σχέσεις αυτές, με βάση γενικά και αντικειμενικά κριτήρια τα οποία βρίσκονται σε συνάφεια προς το αντικείμενο της ρύθμισης. Πρέπει όμως η επιλεγόμενη ρύθμιση να κινείται μέσα στα όρια που διαγράφονται από την αρχή της ισότητας και τα οποία αποκλείουν τόσο την εκδήλως άνιση μεταχείριση, με τη μορφή της εισαγωγής καθαρά χαριστικού μέτρου μη συνδεδεμένου προς αξιολογικά κριτήρια ή της επιβολής αδικαιολόγητης επιβάρυνσης, όσο και την αυθαίρετη εξομοίωση διαφορετικών καταστάσεων ή την ενιαία μεταχείριση προσώπων που τελούν υπό διαφορετικές συνθήκες, με βάση όλως τυπικά ή συμπτωματικά ή άσχετα μεταξύ τους κριτήρια (Σ.τ.Ε. 1386/2007). Εάν το δικαστήριο, κατά τον έλεγχο της συνταγματικότητας του νόμου, διαπιστώσει παραβίαση της αρχής της ισότητας, οφείλει, κατά την εφαρμογή του νόμου αυτού, να άρει τη διαπιστωθείσα αντισυνταγματικότητα. Ειδικότερα, εάν το δικαστήριο διαπιστώσει παραβίαση της αρχής της ισότητας από το γεγονός ότι ο νομοθέτης έχει θεσπίσει ειδική ρύθμιση που αφορά ορισμένη κατηγορία προσώπων αποκλείοντας από τη ρύθμιση αυτή, ρητώς ή σιωπηρώς, πρόσωπα που τελούν υπό τις ίδιες ή παρόμοιες συνθήκες προς τα πρόσωπα τα οποία ανήκουν στην κατηγορία αυτή, για να αρθεί η διαπιστωθείσα αντισυνταγματικότητα, απαιτείται να επεκτείνει το δικαστήριο την εφαρμογή της ειδικής ρύθμισης και στην κατηγορία των προσώπων τα οποία έχουν

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

αποκλειστεί από αυτήν (Σ.τ.Ε. 3587/1997)» [Σ.τ.Ε. 2456/2010. Πρβλ. Απ. Παπακωνσταντίνου, Η επεκτατική εφαρμογή ευνοϊκών διατάξεων νόμου με βάση την αρχή της ισότητας, Το Σύνταγμα 1998, σελ. 545 επ.].

Περαιτέρω, με τη διάταξη του άρθρου 5 παρ. 1 Συντ. κατοχυρώνεται η ελεύθερη ανάπτυξη της προσωπικότητας του ανθρώπου, «που αποτελεί το κύριο περιεχόμενο της αξιοπρέπειάς του και πραγματώνεται με την ελευθερία του ατόμου για την αδέσμευτη, μέσα στα όρια που ορίζονται με τη διάταξη, επιχείρηση ενεργειών που αναφέρονται στην κοινωνική, οικονομική και πολιτική δραστηριότητά του» (βλ. ενδεικτικά Α.Π. Ολομ. 10/2003, ΤοΣ 2003, σ. 736, Α.Π. Ολομ. 2/1997), ενώ με το άρθρο 2 παρ. 1 Συντ., που ορίζει ότι «Ο σεβασμός και η προστασίας της αξίας του ανθρώπου αποτελούν την πρωταρχική υποχρέωση της Πολιτείας», απαγορεύεται κάθε μορφή περιορισμού που αποβλέπει να καταστήσει το άτομο εργαλείο για την εξυπηρέτηση αλλοτρίων σκοπών (για τις ανωτέρω συνταγματικές αρχές πρβλ. Απ. Παπακωνσταντίνου, Κοινωνική δημοκρατία και κοινωνικό κράτος δικαίου κατά το Σύνταγμα του 1975/1986/2001. Η συμβολή του αναθεωρημένου άρθρου 25 του Συντάγματος, εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, 2006).

Στην εξεταζόμενη περίπτωση, τυχόν εξαίρεση ορισμένου οικονομικού φορέα από τον προαναφερόμενο κανόνα του άρθρου 73 παρ. 2 του ν. 4412/2016 θα αντέκειτο στην αρχή της ισότητας, διότι θα επέφερε άνιση δυσμενή διάκριση σε βάρος του σε σχέση με το σύνολο των λοιπών οικονομικών φορέων και μάλιστα χωρίς να συντρέχει αποχρών λόγος δημοσίου συμφέροντος προς τούτο. Πράγματι, ουδείς λόγος μπορεί να δικαιολογήσει παρόμοια ουσιώδη απόκλιση από τον ως άνω γενικό κανόνα, ο οποίος αποβλέπει στη διασφάλιση των αρχών της αναλογικότητας, της ίσης αντιμετώπισης των οικονομικών φορέων, της διαφάνειας και της διασφάλισης αποτελεσματικού ανταγωνισμού.

Στο ίδιο πνεύμα κινείται άλλωστε και η Οδηγία 2014/24/ΕΕ, στο άρθρο 57 παρ. 2 της οποίας ορίζεται ρητώς και σαφώς: «Αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία προμήθειας οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας, εάν η αναθέτουσα αρχή γνωρίζει ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ σύμφωνα με τις νομικές διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή με τις νομικές διατάξεις του κράτους μέλους της αναθέτουσας αρχής» (η υπογράμμιση είναι δική μας). Σημειωτέον δε ότι το άρθρο 73 παρ. 2 του ν. 4412/2016 επιχειρεί την εναρμόνιση της εθνικής έννομης τάξης προς την ανωτέρω ρύθμιση του άρθρου 57 της εν λόγω Οδηγίας. Καθίσταται έτσι προφανές ότι οιαδήποτε έτερη ρύθμιση του εθνικού δικαίου που θα έθετε πρόσθετες προϋποθέσεις για τη συμμετοχή οικονομικού φορέα σε διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης θα προσέκρουε ευθέως, εκτός των άλλων, στους ως άνω ρητούς ορισμούς της Οδηγίας, η οποία επιβάλλει η οποιαδήποτε διοικητική κύρωση να «έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ».

Επειδή προς υποστήριξη και απόδειξη των ισχυρισμών μας προσκομίζουμε και επικαλούμεθα:

1] Αντίγραφο της υπ αριθ. 552/2019 Απόφασης της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών 7° Κλιμάκιο

2] Αντίγραφο της υπ αριθ. 790/2018 Απόφασης της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών 2° Κλιμάκιο

3] Αντίγραφο της υπ αριθ. 673/2018 Απόφασης της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών 4° Κλιμάκιο.

4] Αντίγραφο της υπ αριθ. 390,391,392/2019 Απόφασης της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών 7° Κλιμάκιο.» .

16. Επειδή, με τις Απόψεις της η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει τα εξής : «Σύμφωνα με το άρθρο 68 παρ 2α, Ν.3863/2010 προβλέπεται η υποχρέωση της Αναθέτουσας Αρχής, αμέσως μετά την αποσφράγιση των προσφορών, να υποβάλει γραπτό αίτημα προς τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας (ΣΕΠΕ) για τη χορήγηση πιστοποιητικού, από το οποίο να προκύπτουν όλες οι πράξεις επιβολής προστίμου που έχουν εκδοθεί σε βάρος εκάστου υποψηφίου.

Η Υπηρεσία απέστειλε το αριθμ. ....../ .....05-11-2019 έγγραφο προς το ΣΕΠΕ, και ο οποίος απέστειλε το υπ'αριθμ.ΕΞ- ...../11-11-2019 έγγραφο, σύμφωνα με το οποίο τα πρόστιμα που έχουν επιβληθεί στην εταιρεία " .....", ..... από 29.10.2017 έως 08.11.2019 είναι

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

τέσσερα (4) πολύς υψηλής σοβαρότητας και τέσσερα (4) υψηλής σοβαρότητας.

Σύμφωνα με το άρθρο 68 παρ 2α, Ν.3863/2010 όπως τροποποιήθηκε με άρθρο 39 παρ.Β του Ν.4488/17 αναφέρεται:

Η αναθέτουσα αρχή αποκλείει από τη σύναψη της σύμβασης τις υποψήφιες εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης εάν έχουν επιβληθεί σε βάρος τους, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από τη λήξη της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς, τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β' 266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά, από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους ή δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλείσει από τη σύναψη της σύμβασης τις υποψήφιες εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης: αα) οι οποίες έχουν κηρυχθεί έκπτωτες κατ' εφαρμογή της παραγράφου 7 του παρόντος μέσα σε χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς ή ββ) στις οποίες έχει επιβληθεί η κύρωση της προσωρινής διακοπής της λειτουργίας συγκεκριμένης παραγωγικής διαδικασίας ή τμήματος ή τμημάτων ή του συνόλου της επιχείρησης ή εκμετάλλευσης κατ' εφαρμογή της παρ. 1Β του άρθρου 24 του ν. 3996/2011 (Α' 170) μέσα σε χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς.»

Θα πρέπει να επισημάνουμε, ότι στο άρθρο 2.2.3.2 περίπτωση γ' της αριθμ...../...../17-10-2019 (ΑΜΜ: .....) Διακήρυξης, η οποία συντάχθηκε σύμφωνα με το σχετικό υπόδειγμα διακήρυξης της ΕΑΑΔΗΣΥ, αναφέρεται: «ότι αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας, εάν η αναθέτουσα αρχή: γ) γνωρίζει ή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι έχουν επιβληθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς ή αίτησης συμμετοχής: αα) τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β'266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους, ή ββ) δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. Οι υπό αα' και ββ' κυρώσεις πρέπει να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, όπως ορίζεται στη διάταξη του άρθρου 73, παρ.2,περ. γ του Ν.4412/2016.

Στις περιπτώσεις όμως διαγωνισμών φύλαξης και καθαριότητας έχουν εφαρμογή οι διατάξεις του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει. Γι' αυτό άλλωστε το λόγο το έγγραφο της υπηρεσίας μας προς το ΣΕΠΕ αφορούσε το σύνολο των συμμετεχόντων και όχι μόνο στην εταιρεία «.....»

17. Επειδή η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει συναφώς ότι «Η ασκηθείσα προσφυγή της εταιρείας αυτής είναι νόμω αβάσιμος, αφού αυτή είναι ευθέως και αμέσως αντίθετη στο άρθρο 68 2γ του ν. 3863/2010 , η οποία ως ειδικότερη νομική διάταξη κατ'ισχύει απολύτως και πλήρως της γενικής διατάξεως του άρθρου 73 2γ του ν. 4412/2016 και τούτο το γνωρίζει καλλίτερον παντός άλλου η προσφεύγουσα , η οποία ασκεί καταχρηστικώς την προσφυγή της , εν γνώσει τελούσα της μη εφαρμογής εν προκειμένω της διατάξεως του άρθρου 73 2γ του

ν. 4412/2016, η οποία ως γενική και αφορώσα αποκλειστικώς και μόνον στις εν γένει διατάξεις του νόμου για την συμμετοχή στους διαγωνισμούς Δημοσίων Έργων, δεν αφορά και δεν εφαρμόζεται στον συμμετέχοντα σε δημόσιο διαγωνισμό Δημοσίου Έργου, προκειμένου δια π α ρ ο χ ή Υ π η ρ ε σ ι ώ ν , και ειδικότερα φ ύ λ α ξ η ς επί του οποίου εφαρμόζεται αποκλειστικώς ως ειδικότερη η διάταξη του άρθρου 68 2γ του ν. 3863/2010 .

Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ψευδώς και αναληθώς και εν γνώσει της μη

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

εφαρμογής της, την διάταξη του άρθρου 73 2γ του ν. 4412/2016 και ισχυρίζεται ειδικότερα ότι δήθεν οι παραβιάσεις της Εργατικής Νομοθεσίας και η επιβολή των κυρώσεων του ΣΕΠΕ σε βάρος της προσφεύγουσας δεν έχουν καταστεί τελεσίδικες, ώστε να αποκλείεται αυτή, από την συμμετοχή της στις δημόσιες συμβάσεις, επιχειρουμένη αφελώς να εκμεταλλευτεί την φαινομενική και ψευδή αντίθεση των δυο διατάξεων :

1) Την διάταξη του άρθρου 73 εδ 2 παρ γ του ν. 4412/2016, η οποία επιτάσσει ως προϋπόθεση της απαγορεύσεως της προσφεύγουσας την τελεσιδικία της επιβληθείσης παραβάσεως ως γενική προϋπόθεση της συμμετοχής σε διαγωνισμούς δημοσίων συμβάσεων

2) Την διάταξη του άρθρου 68 εδ 2 παρ. γ του ν. 3863/2010, η οποία αντιθέτως απαγορεύει την συμμετοχή της προσφεύγουσας σε δημόσιο διαγωνισμό αφού έχει σε βάρος της επιβολή προστίμων και καταγγελίες του ΣΕΠΕ για παράβαση της εργατικής Νομοθεσίας και δεν απαιτεί ως προϋπόθεση της απαγορεύσεως της προσφεύγουσας την τελεσιδικία της επιβληθείσης παραβάσεως και αρκείται στην απλή και μόνον διαπίστωση της παράβασης από τον ΣΕΠΕ , με κύρωση την απαγόρευση συμμετοχής σε διαγωνισμό δημοσίων συμβάσεων παροχής υπηρεσιών .

Η φαινομενική και μόνον αντίθεση των άνω διατάξεων, έχει επιβληθεί με τον ίδιο ακριβώς νόμο, δηλαδή με το άρθρο 39 του νόμου 4488/2017 με έναρξη ισχύος από 13.9.2017 και αυτό διότι και οι δυο άνω διατάξεις ετέθησαν ταυτοχρόνως σε ισχύ, με το ίδιο μάλιστα άρθρο του ιδίου νόμου, έχουν όμως καταδήλως διαφορετικούς αποδέκτες κα διαφορετικό αντικείμενο και ειδικότερα :

1) Η διάταξη του άρθρου 73 του ν. 4412/2016 αφορά γενικώς και αορίστως όλες εν γένει τις συμμετοχές στους διαγωνισμούς των δημοσίων συμβάσεων .

2) Η διάταξη του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 αφορά ειδικώς και μόνον την συμμετοχή στον διαγωνισμό δημοσίων συμβάσεων για τους διαγωνισμούς εταιρειών παροχής υπηρεσιών.

Ως εκ τούτου, καμία αντίθεση στον νόμο δεν υφίσταται και ορθώς η Επιτροπή έκρινε μη νόμιμη την συμμετοχή της προσφεύγουσας στον διαγωνισμό βάσει της διατάξεως του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 δεδομένης της παραβατικής της συμπεριφοράς .

Η άνω διάταξη είναι απολύτως επιβεβλημένη από τον νόμο, διότι επί

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

συμβάσεων παροχής υπηρεσιών, ο υποψήφιος χρησιμοποιεί δια την εκτέλεση της αναληφθείσης υποχρέωσης του, υπάλληλους και εργάτες, σε βάρος των οποίων έχει ήδη διαπράξει παραβιάσεις της Εργατικής Νομοθεσίας και ασφαλώς πρόκειται να το κάνει και στο μέλλον σε σημείο ώστε να είναι παράλογο :

1) Αφ ενός μεν το Δημόσιο να επιβραβεύει με κατακύρωση Δημοσίου Έργου στον παραβάτη της Εργατικής Νομοθεσίας και

2) Αφ ετέρου το Δημόσιο να ζητά ως προϋπόθεση εγκυρότητας της συμμετοχής στον διαγωνισμό την ανάλυση του εργατικού κόστους και των ασφαλιστικών εισφορών και να επιβραβεύει τον υποκριτικό παραβάτη των διατάξεων του ΣΕΠΕ .

Αποτελεί σε αστειότητα πρώτου μεγέθους ο παραβάτης της εργατικής Νομοθεσίας να επικαλείται την αρχή της αναλογικότητας με το επιχείρημα ότι αυτός ο ίδιος ο κατ'εξοχή παραβάτης της εργατικής νομοθεσίας και κλέπτης του κόπου των εργαζομένων, δεν μπορεί δήθεν να συναγωνιστεί με τους ίδιους όρους τους λοιπούς διαγωνιζομένους που δεν μπορούν να εκμεταλλευτούν την Εργατική Νομοθεσία και δεν την έχουν παραβιάσει.

Ως εκ τούτου είναι καταδήλως αβάσιμη και προκλητική η προδικαστική προσφυγή της προσφεύγουσας και δέον να απορριφθεί .».

18. Επειδή, ο ν. 4412/2016 (Α' 147) ορίζει στο άρθρο 18 ότι: «1. ... 2. Κατά την εκτέλεση των δημόσιων συμβάσεων, οι οικονομικοί φορείς τηρούν τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α'. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους. 3. Οι ανάδοχοι δημοσίων συμβάσεων εντάσσονται κατά προτεραιότητα στα προγράμματα επιθεωρήσεων και ελέγχων του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας (Σ.ΕΠ.Ε.) ... . 4. Η υποχρέωση της παραγράφου 2: (α) επισημαίνεται στα έγγραφα της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 53 και

(β) αποτελεί ειδικό όρο της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 130. 5. Η αθέτηση της υποχρέωσης της παραγράφου 2 συνιστά σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα του οικονομικού φορέα κατά την έννοια της περίπτωσης θ` της παραγράφου 4 του άρθρου 73, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στις κείμενες διατάξεις. Ειδικά, κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, ως σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα νοούνται ιδίως τα προβλεπόμενα στο δεύτερο εδάφιο της περίπτωσης γ` της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 (Α` 115)» (όπως η παρ.5 αντικαταστάθηκε ως άνω με το άρθρο 107 παρ.1 του ν. 4497/2017, Α 171) και στο άρθρο 73 ότι: «1....2. Αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας, εάν η αναθέτουσα αρχή: α) ... γ) γνωρίζει ή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι έχουν επιβληθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς ή αίτησης συμμετοχής: αα) τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β' 266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως "υψηλής" ή "πολύ υψηλής" σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους, ή ββ) δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. Οι υπό αα' και ββ' κυρώσεις πρέπει να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ...» (όπως η περ. γ' προστέθηκε με το άρθρο 39 παρ.1 ν. 4488/2017 Α` 137 και ισχύει, σύμφωνα με τη παρ.5 του αυτού άρθρου από 14.11.2017) ... 4. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: α) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με κατάλληλα μέσα αθέτηση των ισχυουσών υποχρεώσεων που προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18, β) ... ζ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

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, ... θ) Εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα, ότι ο οικονομικός φορέας έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβάλω την ακεραιότητά του. 5. ... 6. ... Σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν οικονομικό φορέα, όταν αποδεικνύεται ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας βρίσκεται λόγω πράξεων ή παραλείψεων αυτού είτε πριν είτε κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ανάθεσης, σε μία από τις περιπτώσεις της παρ. 4. 7. Οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας εμπíπτει σε μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 1, 2γ και 4 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 τυχόν 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. 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 παραγράφου κατά την περίοδο του αποκλεισμού που ορίζεται στην εν λόγω απόφαση στο κράτος - μέλος στο οποίο ισχύει η απόφαση (το πρώτο εδάφιο της εν λόγω παρ. 7 αντικαταστάθηκε ως άνω με το άρθρο 107 παρ. 8 του ν. 4497/2017, Α' 171).

8. Η απόφαση της αναθέτουσας αρχής για την διαπίστωση της επάρκειας ή μη των επανορθωτικών μέτρων κατά την προηγούμενη παράγραφο εκδίδεται μετά από σύμφωνη γνώμη της επιτροπής της επόμενης παραγράφου, η οποία εκδίδεται εντός προθεσμίας τριάντα (30) ημερών από την περιέλευση του σχεδίου απόφασης της αναθέτουσας αρχής στην εν λόγω επιτροπή συνοδευόμενου από όλα τα σχετικά στοιχεία. Με την άπρακτη παρέλευση της ως άνω προθεσμίας η αναθέτουσα αρχή αποκλείει από τη διαδικασία σύναψης σύμβασης τον εν λόγω οικονομικό φορέα. Η απόφαση της αναθέτουσας αρχής, καθώς και η απόφαση με την οποία γίνονται δεκτά ένδικα βοηθήματα κατ' αυτής, κοινοποιείται στην Αρχή. 9. Για τις ανάγκες των παραγράφων 7 και 8 συνιστάται επιτροπή που απαρτίζεται από εκπροσώπους του Υπουργού Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού, του Υπουργού Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, καθώς και του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων. Η ως άνω επιτροπή συγκροτείται με απόφαση του Υπουργού Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού η οποία εκδίδεται εντός μηνάς από τη δημοσίευση του παρόντος και ρυθμίζει τις αναγκαίες λεπτομέρειες οργάνωσης και λειτουργίας της. Χρέη Προέδρου εκτελεί ο εκπρόσωπος του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού. 10. ...». Επίσης, ο ίδιος νόμος ορίζει στο άρθρο 79 ότι: «2. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων «πλην της απευθείας ανάθεσης των άρθρων 118 και 328», οι αναθέτουσες αρχές δέχονται ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986 (Α' 75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) ... 3... 4. Για τις συμβάσεις κάτω των ορίων, η Αρχή, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 53, μπορεί να εκδίδει αντίστοιχο τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης, όπου απαιτείται, κατά τις διατάξεις του παρόντος. Μέχρι την έκδοση του τυποποιημένου εντύπου του προηγούμενου εδαφίου, γίνεται δεκτή υπεύθυνη δήλωση της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 1599/1986. 5. ...», στο άρθρο 93 ότι:

«Ο ξεχωριστός σφραγισμένος φάκελος, με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» περιέχει: α) ... β) στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης κάτω των ορίων: αα) υπεύθυνη δήλωση κατά τα προβλεπόμενα στην παρ. 2 του άρθρου 79, ...» και στο άρθρο 102 ότι: «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. ... 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. ... 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

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

20. Επειδή, στους οικείους όρους της διακήρυξης προβλέπονται τα εξής : ι) 2.2.3.2. Στις ακόλουθες περιπτώσεις :

α) όταν ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία ή/και

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

β) όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης.

Αν ο οικονομικός φορέας είναι Έλληνας πολίτης ή έχει την εγκατάστασή του στην Ελλάδα, οι υποχρεώσεις του που αφορούν τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης καλύπτουν τόσο την κύρια όσο και την επικουρική ασφάλιση.

Δεν αποκλείεται ο οικονομικός φορέας, όταν έχει εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του είτε καταβάλλοντας τους φόρους ή τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης που οφείλει, συμπεριλαμβανομένων, κατά περίπτωση, των δεδουλευμένων τόκων ή των προστίμων είτε υπαγόμενος σε δεσμευτικό διακανονισμό για την καταβολή τους.

ή/και

γ) η Αναθέτουσα Αρχή γνωρίζει ή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι έχουν επιβληθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς: αα) τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β' 266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους, ή ββ) δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. Οι υπό αα' και ββ' κυρώσεις πρέπει να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ ii) Για τις περιπτώσεις του άρθρου 2.2.3.2γ της παρούσας, πιστοποιητικό από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού της Επιθεώρησης Εργασιακών Σχέσεων, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του από το οποίο να προκύπτουν οι πράξεις επιβολής προστίμου που έχουν εκδοθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς. Μέχρι να καταστεί εφικτή η έκδοση του ανωτέρω πιστοποιητικού, αυτό αντικαθίσταται από υπεύθυνη δήλωση του

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

οικονομικού φορέα, χωρίς να απαιτείται επίσημη δήλωση του ΣΕΠΕ σχετικά με την έκδοση του πιστοποιητικού

Αν το κράτος-μέλος ή η εν λόγω χώρα δεν εκδίδει τέτοιου είδους έγγραφα ή πιστοποιητικά ή όπου το έγγραφο ή τα πιστοποιητικά αυτά δεν καλύπτουν όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 2.2.3.1 και 2.2.3.2 περ. α' και β', καθώς και στην περ. β' της παραγράφου 2.2.3.4, τα έγγραφα ή τα πιστοποιητικά μπορεί να αντικαθίστανται από ένορκη βεβαίωση ή, στα κράτη - μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους - μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας.

Οι αρμόδιες δημόσιες αρχές παρέχουν, όπου κρίνεται αναγκαίο, επίσημη δήλωση στην οποία αναφέρεται ότι δεν εκδίδονται τα έγγραφα ή τα πιστοποιητικά της παρούσας παραγράφου ή ότι τα έγγραφα αυτά δεν καλύπτουν όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 2.2.3.1 και 2.2.3.2 περ. α' και β', καθώς και στην περ. β' της παραγράφου 2.2.3.4. Οι επίσημες δηλώσεις καθίστανται διαθέσιμες μέσω του επιγραμμικού αποθετηρίου πιστοποιητικών (e-Certis) του άρθρου 81 του ν. 4412/2016. iii)

### 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 δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) , 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας,

β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης,

γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 102 του ν. 4412/2016,

δ) Η οποία είναι εναλλακτική προσφορά,

ε) η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλλει δύο ή περισσότερες προσφορές ζ) η οποία είναι υπό αίρεση,

η) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης. iv) 4.3.1 Κατά την εκτέλεση της σύμβασης ο ανάδοχος τηρεί τις υποχρεώσεις στους τομείς του περιβαλλοντικού, κοινωνικοασφαλιστικού και εργατικού δικαίου, που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικοασφαλιστικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α'.

Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων από τον ανάδοχο και τους υπεργολάβους του ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση της σύμβασης και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους.

Ειδικά στις συμβάσεις παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή φύλαξης, περιλαμβάνονται, επιπλέον του όρου του πρώτου εδαφίου, και τα στοιχεία που αναφέρονται στις περιπτώσεις α' έως στ' της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 (Α' 115), όπως εκάστοτε ισχύει, καθώς και ο ειδικός όρος της παραγράφου 3 του ίδιου άρθρου]».

21. 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 ή αναθέτοντα φορέα, 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 (Ολ. ΣΤΕ 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).

22. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions SRL*, σκ. 25 και C-599/10, *SAG ELV Slovenko* κλπ, 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*, σκ. 27).

23. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε το αριθμ. ..../...../05 11/2019 έγγραφο προς το ΣΕΠΕ, ο οποίος απέστειλε το υπ' αριθμ. ΕΞ-...../11-11-2019 έγγραφο, σύμφωνα με το οποίο τα πρόστιμα που έχουν επιβληθεί στην εταιρεία ....., από 29.10.2017 έως 08.11.2019 είναι τέσσερα (4) πολύς υψηλής σοβαρότητας και τέσσερα (4) υψηλής. Θεμελιώνει, δε, την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας επί τη βάση της πρόβλεψης του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010 ως προαναφέρθη.

24. Επειδή, το ΤΕΥΔ αποτελεί πρότυπο τεύχος με δεσμευτική ισχύ, το οποίο χρησιμοποιείται υποχρεωτικά από τις αναθέτουσες αρχές σε διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων του Βιβλίου Ι του Ν.4412/2016 κάτω των ορίων, προκειμένου οι συμμετέχοντες στις ως άνω διαγωνιστικές διαδικασίες, κατά το χρόνο υποβολής των αιτήσεων συμμετοχής ή των προσφορών τους να δηλώνουν υπεύθυνα ότι, αντιστοίχως προς τις απαιτήσεις της διακήρυξης, δεν εμπίπτουν στις καταστάσεις εκείνες που συνιστούν λόγους αποκλεισμού, όπως και ότι πληρούν τα ανάλογα με τη διακήρυξη κριτήρια ποιοτικής επιλογής, ως προκαταρκτική απόδειξη της προσωπικής τους κατάστασης, ώστε να θεμελιώσουν κατ' αρχήν το δικαίωμα συμμετοχής τους στο διαγωνισμό (βλ. Α.Ε.Π.Π 136/2017).

25. Επειδή, στο υποβληθέν εντός του φακέλου των δικαιολογητικών συμμετοχής ΤΕΥΔ η προσφεύγουσα έχει απαντήσει στο πεδίο «Αθέτηση των υποχρεώσεων στο τομέα του εργατικού δικαίου» και δη στην ερώτηση «Ο

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

οικονομικός φορέας έχει, εν γνώσει του, αθετήσει τις υποχρεώσεις του στους τομείς του εργατικού δικαίου ;» : «ΟΧΙ». Αντιστοίχως, στο ερώτημα «Έχει διαπράξει ο οικονομικός φορέας σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα;» η απάντηση που έδωσε ήταν θετική, ήτοι απάντησε «ΝΑΙ» ενώ υπό την φράση «Παρακαλώ αναφέρετε λεπτομερείς πληροφορίες» έχει παραθέσει όλα τα επιβληθέντα πρόστιμα παραπέμποντας στις εκκρεμείς αντίστοιχες προσφυγές που έχει καταθέσει αμφισβητώντας όλα πλην ενός, από την επιβολή του οποίου έχει παρέλθει η εκ του νόμου προβλεπόμενη διετία έως την υποβολή της προσφοράς. Επιπλέον έχει απαντήσει και στα μέτρα αυτοκάθαρσης ως εξής « Η εταιρεία μας έχει λάβει όλα τα απαραίτητα μέτρα με βάση τον αριθμό του προσωπικού της, είναι απολύτως συμμορφούμενη με την εργατική νομοθεσία, τηρεί εγκαίρως τις υποχρεώσεις της και έχει καθιερώσει στενή συνεργασία εκπροσώπου εταιρείας, λογιστηρίου, επόπτη έργων και εργαζομένων, ώστε να αποφεύγεται κάθε σφάλμα ή αβλεψία».

26.Επειδή, ως προελέχθη, η διακήρυξη θέτει το κανονιστικό πλαίσιο, το οποίο διέπει τα της διεξαγωγής των διαγωνισμών δημοσίων έργων και δεσμεύει τόσο τους διαγωνιζομένους όσο και την αναθέτουσα αρχή, οι δε κανόνες που τίθενται με αυτήν κατισχύουν, ως ειδικότεροι, κάθε άλλης διατάξεως, ανεξάρτητα, μάλιστα, από το αν η τελευταία διάταξη ρυθμίζει ζητήματα με τρόπο διαφορετικό από τη διακήρυξη (ΣτΕ 1502/2003, ΕΑ 613/2009, 348/2010.)

27. Επειδή, η εν θέματι διακήρυξη αναφέρει στο θεσμικό πλαίσιο τόσο τον Ν. 4412/2016 (βλ. αρ. 73) ως και το άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 που αφορά ad hoc τις υπηρεσίες καθαριότητας και φύλαξης ως οι προκείμενες. Ωστόσο, στο άρθρ 2.2.3.2. περίπτωση (γ) επιλέγει να αποστεί από την ειδικότερη πρόβλεψη του άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 επιλέγοντας κατά τρόπο σαφή την γενικότερη πρόβλεψη του άρθρου 73 όπου για την απόρριψη προσφοράς βάσει επιβληθέντων προστίμων συγκεκριμένου αριθμού και σπουδαιότητας την τελευταία διετία προ της υποβολής προσφοράς, απαιτείται οι σχετικές ποινές να έχουν καταστεί τελεσίδικης και δεσμευτικές.

28. Επειδή, η προσφεύγουσα έχει αμφισβητήσει όλα τα κρίσιμα κατά χρόνο επιβληθέντα πρόστιμα, οι, δε, σχετικές προσφυγές εκκρεμούν. Επομένως, δεν πληρούται η προϋπόθεση περί τελεσίδικων και δεσμευτικών

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

πράξεων επιβολής προστίμου κατά τα ειδικότερα προβλεφθέντα στον οικείο όρο της διακήρυξης. Σε κάθε περίπτωση η αιτιολογία απόρριψης της οικείας προσφοράς ερείδεται επί της εσφαλμένης προϋπόθεσης ότι οι οικείοι όροι της διακήρυξης, επιβάλλουν την εφαρμογή του άρθρου 68 του Ν 3863/2010 και ως προς την απόρριψη της προσφοράς με μόνη την επιβολή των ως άνω αναφερθέντων προστίμων. Όλως επικουρικώς, παρά τα αντιθέτως προβαλλόμενα από την αναθέτουσα αρχή, η διακήρυξη δεν είναι αρκούντως σαφής και την έννοια που υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή, ότι δηλαδή κατισχύει το άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 ως *lex specialis* (βλ. Δεφίωαν Ν6/2019), ισχυρισμός, ο οποίος προβάλλεται αλυσιτελώς κι επομένως απαραδέκτως. Επομένως, ο προβαλλόμενος λόγος της προσφυγής κρίνεται καταρχήν βάσιμος.

29. Επειδή τα κριτήρια και οι προϋποθέσεις επιλογής και οι διατάξεις περί αποκλεισμού υποψήφιων αναδόχων στο πλαίσιο της διαδικασίας σύναψης δημοσίων συμβάσεων και υπό το πρίσμα του νέου Ν 4412/2016 θα πρέπει να ερμηνεύονται και να εφαρμόζονται ουσιαστικά και όχι τυπολατρικά με βασικό γνώμονα την εξυπηρέτηση της θεμελιώδους αρχής του ελεύθερου, πραγματικού και αποτελεσματικού ανταγωνισμού που εγγυάται την ακώλυτη πρόσβαση όλων των υποψηφίων στην αγορά των δημόσιων συμβάσεων (βλ. Α. Σπυρίδωνος, «Δημόσιο συμφέρον και λόγοι αποκλεισμού υποψηφίων στις δημόσιες συμβάσεις», ΘΠΔΔ 6/2017, σελ. 537 επόμε.). Επομένως, οι οικονομικοί φορείς δέον είναι να προβαίνουν στη σχετική δήλωση (βλ. Δ. Ράικο, Ε. Βλάχου, Ε. Σαββίδη, Δημόσιες Συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2018 σελ. 688, παρ.89) η οποία όχι μόνο δεν επιφέρει τον αυτόματο αποκλεισμό τους αλλά τους παρέχει τη δυνατότητα να εκθέσουν ενώπιον της αναθέτουσας αρχής τους λόγους για τους οποίους δεν διακυβεύεται σε περίπτωση εκ μέρους τους ανάληψης της σύμβασης, η ορθή εκτέλεση της. Ειδικότερα, η κατά τα ως άνω σχετική δήλωση εκ μέρους του οικονομικού φορέα στο ΤΕΥΔ του περί συνδρομής στο πρόσωπο του κάποιου κατά τα ως άνω περίπτωσης αποκλεισμού, μαζί με την εκ μέρους του παράθεση εξηγήσεων, λεπτομερειών, ως και ανάλυση των τυχόν επανορθωτικών μέτρων που ο ίδιος έλαβε, συνιστούν αναγκαίες

## **Αριθμός απόφασης: 370 /2020**

προϋποθέσεις για την περαιτέρω θεμελίωση της υπέρ αυτού ευνοϊκής διαδικασίας του άρ. 73 παρ. 7 επ.(ο.π ΑΕΠΠ 118/2017).

30. Επειδή, κατά την έννοια των λόγων αποκλεισμού της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016, στην περίπτωση κατά την οποία υποβάλλεται ενώπιον της αναθέτουσας αρχής ΤΕΥΔ με το οποίο ο οικονομικός φορέας δηλώνει ότι συντρέχει τέτοιος λόγος, ναι μεν αυτός δεν αποκλείεται αυτόματα, όπως θα συνέβαινε εάν ενέπιπτε στην παρ. 1 του άρθρου 73 του εν λόγω νόμου, είναι, όμως, δυνατόν να αποκλεισθεί εφόσον η αναθέτουσα αρχή κρίνει αιτιολογημένα ότι το παράπτωμα επηρεάζει τη φερεγγυότητα ή την επαγγελματική αξιοπιστία του (ΑΕΠΠ 856/2018).

31. Επειδή, όπως επικουρικώς, εάν ήθελε θεωρηθεί ότι η αναθέτουσα αρχή εντάσσει με την προσβαλλόμενη απόφαση την εφαρμογή του άρθρου 68 Ν 3863/2010 στο πεδίο του επαγγελματικού παραπτώματος, δέον να επισημανθεί ότι σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 2.2.3.6 της διακήρυξης (βλ. και άρθρα 73 παρ. 7 του ν. 4412/2016) ο ανωτέρω λόγος αποκλεισμού υποψηφίου δεν είναι αυτόματος, αλλά δύναται να αρθεί, εφόσον προσκομίσει στοιχεία από τα οποία προκύπτει ότι έλαβε επαρκή επανορθωτικά μέτρα τα οποία τεκμηριώνουν την αξιοπιστία του. Ως προελέχθη, δε, η προσφεύγουσα πέραν της αναφοράς στην άσκηση εκ μέρους της ενδίκων βοηθημάτων κατά των ως άνω πράξεων, αναφέρει στο οικείο πεδίο και ληφθέντα από την ίδια μέτρα αυτοκάθαρσης, κατά τα οριζόμενα στην προαναφερθείσα διάταξη της παρ. 2.2.3.6 της διακήρυξης και στο άρθρο 73 παρ. 7 του ν. 4412/2016, προκειμένου να αποδείξει την αξιοπιστία της, παρά τη συνδρομή λόγων αποκλεισμού, τα οποία, ωστόσο, δεν έχουν αξιολογηθεί ως έδει κατά τα προβλεφθέντα στο άρθρο 73 του Ν. 4412/2016 και ειδικότερα δεν έχει κινηθεί η προβλεπόμενη διαδικασία λήψης σύμφωνης γνώμης από την Επιτροπή του άρθρου 73 παρ. 9 του Ν. 4412/2016. Τουναντίον, από την αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης ως συμπληρώθηκε με τις απόψεις προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή όφειλε κατά δέσμια αρμοδιότητα να απορρίψει την προσφορά της προσφεύγουσας.

32. Επειδή, η αρχή της αναλογικότητας, αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, σύμφωνα με την οποία, κάθε επιλεγόμενο μέτρο πρέπει να είναι συγχρόνως αναγκαίο και πρόσφορο για την επίτευξη του

## Αριθμός απόφασης: 370 /2020

επιδιωκόμενου σκοπού. (ΔΕΕ, Απόφαση της 22.10.2015, Υπόθεση C-425/14, Impresa Edilux Srl, σκέψη 29, ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, Μηχανική Α.Ε, σκέψη 49, ΔΕΕ, Απόφαση της 23.12.2009, Υπόθεση C-376/08, Serrantoni και Consorzio stabile edili, σκέψη 33, ΔΕΕ, Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07, Assitur, σκέψεις 21 και 23, ΔΕΕ, Απόφαση της 14.12.2004, Υπόθεση C-210/03, Swedish Match, σκέψη 47, ΔΕΕ Απόφαση της 11.07.2002, Υπόθεση C-210/00, Käserei Champignon Hofmeister, σκέψη 59 κλπ).

33. 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 τους 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, UniversaleBau, 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, Manona, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

34. Επειδή, η αρχή της αναλογικότητας, αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, σύμφωνα με την οποία, κάθε επιλεγόμενο μέτρο πρέπει να είναι συγχρόνως αναγκαίο και πρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. (ΔΕΕ, Απόφαση της 22.10.2015, Υπόθεση C425/14, Impresa Edilux Srl, σκέψη 29, ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, Μηχανική Α.Ε, σκέψη 49, ΔΕΕ, Απόφαση της 23.12.2009, Υπόθεση C-376/08, Serrantoni και Consorzio stabile edili, σκέψη 33).

35. Επειδή, η αρχή της χρηστής διοίκησης επιβάλλει στα διοικητικά όργανα να ασκούν τις αρμοδιότητές τους σύμφωνα με το αίσθημα δικαίου που επικρατεί, ώστε κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων να αποφεύγονται οι ανεπιεικείς και απλώς δογματικές ερμηνευτικές εκδοχές και να επιδιώκεται η προσαρμογή των κανόνων δικαίου προς τις επικρατούσες κοινωνικές και οικονομικές συνθήκες και απαιτήσεις (Ε. Π. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟΣ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2010, σελ. 96).

36. Επειδή, οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου, ως της χρηστής διοίκησης, και, της αναλογικότητας, έχουν εφαρμογή κατά την ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της Αναθέτουσας Αρχής, ήτοι της νομικής δυνατότητας της διοίκησης να επιλέγει ανάμεσα σε διάφορες εξίσου νόμιμες λύσεις, μία απόφαση δηλαδή για το εάν, πότε και πώς της διοικητικής δράσης (Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σ. 191). Ειδικότερα, διακριτική ευχέρεια υπάρχει όταν οι κανόνες που καθορίζουν την αρμοδιότητα δεν προκαθορίζουν ακριβώς την ενέργεια του διοικητικού οργάνου, αλλά του αφήνουν ελευθερία δράσης να επιλέξει, μεταξύ άλλων, μεταξύ περισσότερων ρυθμίσεων τις οποίες επιτρέπει η εφαρμογή των διατάξεων αυτών παρέχοντάς του τη δυνατότητα, όταν πρόκειται να εκδώσει ατομικές διοικητικές πράξεις, να καθορίσει το ακριβές περιεχόμενο μιας πραγματικής αξιολογικής έννοιας είτε να θέσει τους όρους εφαρμογής της διάταξης με τους οποίους κατά την κρίση του εξυπηρετείται καλύτερα το δημόσιο συμφέρον είτε να επιμετρήσει το ύψος της διοικητικής κύρωσης που πρέπει να επιβληθεί. Εάν η έννοια την οποία δεν καθορίζει ακριβώς η σχετική διάταξη, είναι νομική, δεν υπάρχει θέμα διακριτικής ευχέρειας αλλά ζήτημα ερμηνείας της διάταξης και νομικού χαρακτηρισμού των πραγματικών περιστατικών από το διοικητικό όργανο (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος,

**Αριθμός απόφασης: 370 /2020**

Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, Τόμος 1, 15η Έκδοση, 2017, αρ. 149, σελ 139).

37. Επειδή, η επίκληση των αρχών της αναλογικότητας, της ισότητας και της διασφάλισης του ανταγωνισμού προβάλλονται, σε κάθε περίπτωση εν προκειμένω, αλυσιτελώς, δεδομένης της θεμελίωσης της απόρριψης της προσφοράς επί εσφαλμένης εκτίμησης των νομικών προϋποθέσεων εκτίμησής της και ως εκ τούτου πλημμελούς αιτιολόγησης της προσβαλλόμενης πράξης.

38. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

39. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και η παρέμβαση να απορριφθεί.

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

**Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που απορρίπτει την προσφορά της προσφεύγουσας.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου ύψους 1.209,68 ευρώ με κωδικό ....., που κατέθεσε η προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 12<sup>η</sup> Μαρτίου 2020 και εκδόθηκε την 1<sup>η</sup> Απριλίου 2020 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Ευαγγελία Μιχολίτση**

**Φωτεινή Μαραντίδου**