Αριθμός απόφασης: 694,695,696/2021

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 26-3-2021 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Οικονόμου – Πρόεδρος, Σταυρούλα Κουρή – Εισηγήτρια και Άννα Χριστοδουλάκου, Μέλη.

i. Για να εξετάσει την από 15-2-2021 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 355/16-2-2021 της εταιρίας με την επωνυμία «…» και το διακριτικό τίτλο «…», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «…», νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Την από 26-2-2021 παρέμβαση του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «…» και το διακριτικό τίτλο «…», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Την από 1-3-2021 παρέμβαση του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «…» και το διακριτικό τίτλο «…», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Την από 1-3-2021 παρέμβαση του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «…» και το διακριτικό τίτλο «…», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

ii. Για να εξετάσει την από 15-2-2021 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 356/16-2-2021 της εταιρίας την επωνυμία «…» και το διακριτικό τίτλο «…», νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Κατά της αυτής αναθέτουσας αρχής «…», νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Την από 26-2-2021 παρέμβαση του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «…» και το διακριτικό τίτλο «…», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Την από 1-3-2021 παρέμβαση του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «…» και το διακριτικό τίτλο «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

iii. Για να εξετάσει την από 15-2-2021 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 359/16-2-2021 της εταιρίας την επωνυμία «…» και το διακριτικό τίτλο «…», νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Κατά της αυτής αναθέτουσας αρχής «…», νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Την από 26-2-2021 παρέμβαση του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «…» και το διακριτικό τίτλο «…», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Σταυρούλα Κουρή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 355/2021 προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα «...» επιδιώκει όσον αφορά στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης «…» να ακυρωθεί εν μέρει η υπ' αριθμ. πρωτ «…»/«…»/11763/475/5-2-2021 Απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής («…»), καθό μέρος έγιναν δεκτές οι προσφορές όλων των άλλων εταιρειών πλην της δικής της και ειδικότερα: Ως προς το τμήμα Β: Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη με σκοπό να απορριφθούν οι προσφορές των εταιρειών: «…», «…», «…», «…», «…» και «…», για τη δε νόμιμα αποκλεισθείσα εταιρεία «…» για το ενδεχόμενο που κατ' αποδοχή προδικαστικής της προσφυγής επανέλθει στο διαγωνισμό, να ακυρωθεί η προσβαλλομένη με σκοπό να εκδοθεί νέα, η οποία θα απορρίπτει σε κάθε περίπτωση την προσφορά της για τους ουσιαστικούς λόγους που αναφέρονται στην παρούσα. Ως προς το τμήμα Γ: Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη με σκοπό να απορριφθούν οι προσφορές των εταιρειών: «…», «…», «…», «…» και για τη δε νόμιμα αποκλεισθείσα εταιρεία «…», για το ενδεχόμενο που κατ’ αποδοχή προδικαστικής της προσφυγής επανέλθει στο διαγωνισμό, να ακυρωθεί η προσβαλλομένη με σκοπό να εκδοθεί νέα, η οποία θα απορρίπτει σε κάθε περίπτωση την προσφορά της για τους ουσιαστικούς λόγους που αναφέρονται στην παρούσα. Για τη δε νόμιμα αποκλεισθείσα εταιρεία «…», για το ενδεχόμενο που κατ' αποδοχή προδικαστικής της προσφυγής επανέλθει στο διαγωνισμό, να ακυρωθεί η προσβαλλομένη με σκοπό να εκδοθεί νέα η οποία θα

απορρίπτει σε κάθε περίπτωση την προσφορά της για τους ουσιαστικούς λόγους που αναφέρονται στην παρούσα. Επίσης, η προσφεύγουσα επιδιώκει να αναδειχθεί αυτή Προσωρινή Ανάδοχος της σύμβασης και για τα 2 τμήματα του διαγωνισμού.

2. Επειδή, οι οικονομικοί φορείς «…», «…» και «…» παρεμβαίνουν υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος αφορά έκαστον εξ αυτών.

3. Επειδή, έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 & 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 & 2 του Π.Δ. 39/2017 ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «…» ποσού 801,50€, λαμβανομένου υπόψη ότι η συνολική προϋπολογισθείσα αξία αμφοτέρων των Τμημάτων Β και Γ, στα οποία αφορά η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή, ανέρχεται στο ποσό των 160.300,00€.

4. Επειδή, με τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 356/2021 προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα «…» επιδιώκει όσον αφορά στη αυτή διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης «…» να ακυρωθεί η ως άνω με αριθ. πρωτ. «…»/«…»/11763/475/5.2.2021 Απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής, καθ' ό μέρος αφενός κατέταξε την προσφεύγουσα 3η κατά σειρά κατάταξης - μειοδοσίας, και αφετέρου από τη μία έκανε αποδεκτές τόσο τις συμμετοχές - τεχνικές προσφορές όσο και τις οικονομικές προσφορές των οικονομικών φορέων, που προηγούνται της προσφεύγουσας στη σειρά κατάταξης, και συγκεκριμένα των εταιρειών: 1. «…», 2. «…», και από την άλλη ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο την παραπάνω συμμετέχουσα εταιρεία «…» του Τμήματος Β για την ανάθεση της σύμβασης παροχής υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας των κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «…»ς, επί της «…», επί της οδού «…» (Τμήμα Β).

5. Επειδή, οι οικονομικοί φορείς «…» και «…» παρεμβαίνουν υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος αφορά έκαστον εξ αυτών.

6. Επειδή, έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 & 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 & 2 του Π.Δ. 39/2017 ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «…», ποσού 642,50€, δεδομένου ότι η προϋπολογισθείσα αξία του Τμήματος Β, στο οποίο αφορά η ως άνω προδικαστική προσφυγή, ανέρχεται στο ποσό των 128.500€.

7. Επειδή, με τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 359/2021 προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα «...» επιδιώκει όσον αφορά στην αυτή διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης «…» να ακυρωθεί, άλλως οίκοθεν ανακληθεί ή τροποποιηθεί, η ως άνω με αριθ. πρωτ. «…»/«…»/11763/475/5.2.2021 απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος με το οποίο έκρινε αποδεκτή τη μη νόμιμη οικονομική προσφορά της εταιρείας «…» και κατακυρώθηκε ο υπό κρίση διαγωνισμός για το ΤΜΗΜΑ Β' στην εταιρεία αυτή.

8. Επειδή, ο οικονομικός φορέας «…» παρεμβαίνει υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος αφορά έκαστον εξ αυτών.

9. Επειδή, έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 & 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 & 2 του Π.Δ. 39/2017 ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «…», ποσού 645,00€, δεδομένου ότι η προϋπολογισθείσα αξία του Τμήματος Β, στο οποίο αφορά η ως άνω προδικαστική προσφυγή, ανέρχεται στο ποσό των 128.500€.

10. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας δαπάνης του και του χρόνου αποστολής δημοσίευσής του, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω προδικαστική προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

11. Επειδή, και οι τρεις συνεξεταζόμενες προδικαστικές προσφυγές έχουν κατατεθεί εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α΄), δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε μέσω ΕΣΗΔΗΣ στους συμμετέχοντες στις 5-2-2021, οπότε έλαβαν γνώση αυτής, όλες δε οι εξεταζόμενες προσφυγές ασκήθηκαν στις 15-2-2021.

12. Επειδή, το έννομο συμφέρον έκαστης προσφεύγουσας της προσφεύγουσας εν προκειμένω στοιχειοθετείται στο γεγονός ότι υπέβαλαν προσφορά στον υπόψη διαγωνισμό και επιδιώκουν να αναδειχθούν αυτές προσωρινοί ανάδοχοι.

13. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αρ. *«…»* διακήρυξη προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης «…», CPV: «…», συνολικού προϋπολογισμού 160.300,00 ευρώ πλέον του αναλογούντος ΦΠΑ. Η σύμβαση υποδιαιρείται σε δύο (2) τμήματα:

α) ΤΜΗΜΑ Β: Παροχή Υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «…», επί της «…» και επί της οδού «…»- «…», διάρκειας δέκα (10) μηνών. Το εκτιμώμενο κόστος των δέκα (10) μηνών ανέρχεται στο ποσό των 128.500,00€ πλέον ΦΠΑ και β) ΤΜΗΜΑ Γ: Παροχή Υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «…», επί της οδού «…»-«…», «…», διάρκειας δώδεκα (12) μηνών. Το εκτιμώμενο κόστος των δώδεκα (12) μηνών ανέρχεται στο ποσό των 31.800,00 € πλέον ΦΠΑ. Το φυσικό αντικείμενο της σύμβασης αναλύεται στο Παράρτημα Ι "Τεχνικές Προδιαγραφές" της διακήρυξης. Προσφορές υποβάλλονται για το ένα (1) ή και για τα δύο (2) τμήματα. Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, αποκλειστικά βάσει της τιμής. Η προβλεπόμενη διάρκεια της σύμβασης ορίζεται, ως κάτωθι: Για το ΤΜΗΜΑ Β: Παροχή Υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «…», επί της «…» και επί της οδού «…»- «…», διάρκειας δέκα (10) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης (συμφωνητικό). Για το ΤΜΗΜΑ Γ: Παροχή Υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «…», επί της οδού «…»-«…», «…», διάρκειας δώδεκα (12) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης (συμφωνητικό). Καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε στις 8-1-2021. Η διακήρυξη καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με ΑΔΑΜ «…» και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό αριθμό «…». Στο διαγωνισμό υπέβαλαν προσφορά συνολικά 8 οικονομικοί φορείς. Σύμφωνα με το Πρακτικό 1 της Επιτροπής Διαγωνισμού «*Α. Κάνει αποδεκτές τις προσφορές των παρακάτω οικονομικών φορέων, των οποίων τόσο τα δικαιολογητικά συμμετοχής όσο και οι τεχνικές προσφορές πληρούν τους όρους και τις απαιτήσεις της υπ' αριθ* «…» *Διακήρυξης : ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΣ ΦΟΡΕΑΣ α/α προσφοράς Τμήμα σύμβασης 1.* «…» «…» *Β' και Γ' 2.* «…» «…» *Β' και Γ' 3.* «…» «…» *Β' και Γ' 4.* «…» «…» *Β' και Γ' 5.* «…» «…» *Β' και Γ' 6.* «…» «…» *Β' και Γ' 7.* «…» «…» *Β'. Β. Απορρίπτει την προσφορά της εταιρείας «…», ως εκπρόθεσμα υποβληθείσα σύμφωνα 3 με το σημείο 2.4.6.α της Διακήρυξης και το άρθρο 91, παρ.1 σε συνδυασμό με το άρθρο 96, παρ. 5 του Ν.4412/2016 όπως ισχύει.*». Σύμφωνα με το Πρακτικό 2 της Επιτροπής Διαγωνισμού από την αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών προέκυψαν τα εξής αποτελέσματα :

Αριθμός απόφασης: 694,695,696/2021

			ΤΜΗΜΑΒ		ΤΜΗΜΑ Γ	
	ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΣ ΦΟΡΕΑΣ	α/α προσφοράς	Χωρίς Φ.Π.Α.	Με Φ.Π.Α.	Χωρίς Φ.Π.Α.	Με Φ.Π.Α.
1.	«…»	«…»	115.200,00	142.848,00	26.280,00	32.587,20
2.	«…»	«…»	118.591,80	147.053,83	34,408,20	42.666,17
3.	«…»	«…»	116.895,67	144.950,63	22.422,67	27.804,11
4.	«…»	«…»	110.530,34	137.057,62	22.122,04	27.431,33
5.	«…»	«…»	112.160,00	139.078,40	22.140,00	27.453,60
6.	«…»	«…»	117.149,51	145.265,39	23.056,86	28.590,51
7.	«…»	«…»	128.435,20	159.259,65	Δεν υπέβαλε προσφορά	

Κατά το ίδιο Πρακτικό 2 : «*1. Η εταιρεία «…» υπέβαλε την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της τιμής, για το τμήμα Β'. 2. Η*

εταιρεία «…» υπέβαλε την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της τιμής, για το τμήμα Γ'.». Με την προσβαλλόμενη με αρ. πρωτ «…» απόφαση της αναθέτουσας αρχής («…») έγιναν δεκτά τα εξής: «*Α. Αποδεχόμαστε το Πρακτικό με Νο. 1/26-01-2021 και μερικώς το Πρακτικό με Νο. 2/28-01-2021 της επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού στο πλαίσιο της αριθμ. «…» (ΑΔΑΜ: «…») διακήρυξης με α/α συστήματος «…», για την παροχή υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας των κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «…», επί «…», επί της οδού «…» «…» (Τμήμα Β), και επί της οδού «…»– «…» (Τμήμα Γ), «…». Β. Απορρίπτουμε την προσφορά της εταιρείας «…», ως εκπρόθεσμα υποβληθείσας σύμφωνα με το σημείο 2.4.6.α της Διακήρυξης «…» και το άρθρο 91, παρ.1 σε συνδυασμό με το άρθρο 96, παρ. 5 του Ν.4412/2016 όπως ισχύει και όπως ειδικότερα αναφέρεται στο ανωτέρω Πρακτικό Νο.1/ 26-01-2021. Γ. Αποδεχόμαστε μερικώς το Πρακτικό με Νο. 2/28.01.2020 της επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού και την απορρίπτουμε την προσφορά της εταιρείας «…» ως προς το Τμήμα Γ της σύμβασης. Ειδικότερα αποφασίζουμε τη μη αποδοχή της εισήγησης της επιτροπής ως προς την αξιολόγηση της οικονομικής προσφοράς για το Τμήμα Γ της εν λόγω εταιρείας, καθότι διαπιστώθηκε ότι δεν πληροί τους όρους της παρ. 1.3 της διακήρυξης «…» ως προς τον προϋπολογισμό του τμήματος Γ της σύμβασης όπως ορίζεται σε αυτήν, και για το λόγο αυτό απορρίπτεται ως απαράδεκτη η προσφορά της σύμφωνα με το σημείο της παρ. 2.4.4. στην οποία γίνεται μνεία: Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες: «γ) η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης όπως καθορίζεται στην παράγραφο 1.3 της παρούσας διακήρυξης» και σύμφωνα με την παρ. 2.4.6. Ως προς τα λοιπά αποδεχόμαστε το σχετικό Πρακτικό. Δ. Ορίζουμε, ως προσωρινό ανάδοχο την εταιρεία με την επωνυμία: «…», βάσει των αποτελεσμάτων της σχετικής αξιολόγησης προσφορών, όπως αναφέρονται στο ως άνω Πρακτικό 2/28.01.2021, η οποία υπέβαλε την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη*

προσφορά βάσει της τιμής για τα Τμήματα Β και Γ.».

14. Επειδή, με τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 355/2021 προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα «…» προβάλλει τα εξής: **Α.** Όσον αφορά στην προσφορά

της «…» : **1ος λόγος:** Η προσφεύγουσα, επικαλούμενη τις αποφάσεις 173/2018, 846/2018 και 522/2019 της ΑΕΠΠ, τη με αρ.461/2018 απόφαση του ΔΕφΑθ, καθώς και ότι, κατά τους ισχυρισμούς της «…», *«γ. Παράλληλα ο εν λόγω φορέας ως ατομική επιχείρηση έχει απορριφθεί από άλλους διαγωνισμούς αλλά και έχουν καταγγελθεί άλλες δημόσιες συμβάσεις του αλλά και επιπλέον των συσχετιζόμενων επιχειρήσεων «…» η οποία ετράπη σε ιδιωτική κεφαλαιουχική εταιρεία με την επωνυμία «…». Στο σημείο αυτό σημειώνεται ότι ο ίδιος ο «…» δραστηριοποιείται είτε ατομικώς είτε υπό το μανδύα ενός νομικού προσώπου που σήμερα φέρει την επωνυμία «...» και παλαιότερα ήταν Ο.Ε. με την επωνυμία «....». Πρόκειται, ωστόσο, για την λειτουργία και την δραστηριότητα του ιδίου του φυσικού προσώπου που χρησιμοποιεί την Ι.Κ.Ε. (την οποία απολύτως ελέγχει) για να υποκρύπτει τις παραβάσεις που ο ίδιος έχει διαπράξει. Στην ανωτέρω Ι.Κ.Ε. μοναδικός διαχειριστής τυγχάνει ο κ. «…» και συνεπώς οι πλημμέλειες και παραβιάσεις του ενός ή του άλλου προσώπου δεν μπορεί παρά να βαρύνουν τον ίδιο τον κ. «…». Στο πλαίσιο αυτό και δοθέντος ότι η επιχείρησή μας παίρνει μέρος σε πλειάδα δημοσίων διαγωνισμών με ανθυποψήφιους την εν λόγω Ι.Κ.Ε. ή/και τον κύριο «…» ατομικά έχουν υποπέσει στην αντίληψή μας τα εξής: Ι. Με την υπ' αριθμ. 2335/2014 απόφαση του «…» καταγγέλθηκε η σύμβαση μεταξύ της εν λόγω Αρχής και της ο.ε. «...» λόγω μη τήρησης συμβατικών υποχρεώσεων από την τελευταία. Συνεπώς, ο κ. «…» όφειλε να μην αποκρύπτει και να δηλώνει ρητώς στο ΤΕΥΔ του το συγκεκριμένο πραγματικό περιστατικό προκειμένου να ελέγχει η εκάστοτε Αναθέτουσα Αρχή αν προκύπτει κάποιος από τους λόγους αποκλεισμού και ιδίως αυτός που αφορά την σοβαρή και επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια ή/και το σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα. Η συγκεκριμένη Ο.Ε. μετασχηματίστηκε σε Ι.Κ.Ε. με την επωνυμία «...», διαχειριστής και εταίρος των οποίων είναι ο «…». ΙΙ. Με την υπ' αριθμ. πρωτ. 10674/20-12-2019 απόφαση του «…» απορρίφθηκε η προσφορά του «…» για παροχή υπηρεσιών φύλαξης διότι κρίθηκε ένοχος ψευδών δηλώσεων και απόκρυψης στοιχείων που συγκροτούν λόγο αποκλεισμού δοθέντος ότι δεν είχε δηλώσει τα πρόστιμα και τις αθετήσεις συμβάσεων που είχαν επιβληθεί στην Ι.Κ.Ε. «...». ΙΙΙ. Με την απόφαση της συνεδρίασης 27/21-6-2017 του «…» απορρίφθηκε η προσφορά της «...» διότι αυτή στο παρελθόν είχε κηρυχθεί έκπτωτη την 30/5/2017 από την «…» και με την απόφαση 29/16-5-2012 του*

«…», γεγονός που συνιστά σοβαρή πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης προηγούμενης σύμβασης και απόκρυψη στοιχείων κρίσιμων για την διερεύνηση του εν λόγω λόγου αποκλεισμού. Τα στοιχεία αυτά όφειλε να αναφέρει και στο ΤΕΥΔ του προκείμενου διαγωνισμού ο «…». IV. Με την υπ' αριθμ. 2063/29-10-2020 απόφαση «…» ο εν λόγω διαγωνιζόμενος απερρίφθη επειδή δεν δήλωσε και τα πρόστιμα που είχαν επιβληθεί στην ως άνω Ι.Κ.Ε. του. Ενόψει των ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι ο συγκεκριμένος οικονομικός φορέας είναι αποκλειστέος καθώς ως ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων λόγω απόκρυψης των παραπάνω καταστάσεων που συντέχουν στο πρόσωπό του. Ειδικότερα, έπρεπε να αποκλειστεί από το διαγωνισμό, καθώς έχει ήδη κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων λόγω διάπραξης σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος, κατά την έννοια του άρθρου 68 παρ.2γ του Ν.3863/2010 και του άρθρου 73 παρ.4 περ.θ Ν.4412/216, καθώς επίσης και λόγω απόκρυψης πληροφοριών που απαιτούνταν για την εξακρίβωση της απουσίας των σχετικών λόγων αποκλεισμού κατά την έννοια του άρθρου 73 παρ.4 περ.ζ Ν.4412/2016. Ενόψει αυτού του γεγονότος και δη λόγω του ότι το φυσικό πρόσωπο «…» ασκεί τη διοίκηση και τη διαχείριση και υπό την έννοια αυτή είναι το αποφασίζον πρόσωπο/όργανο τόσο στην ατομική επιχείρηση με την επωνυμία «…» όσο και στην Ι.Κ.Ε. με την επωνυμία «…», η οποία προήλθε από την «…» (και αποτελεί οιονεί καθολικό διάδοχό της) κρίθηκε με την υπ' αριθμ. 461/2018 Απόφαση του ΔΕφΑθ, επί αιτήσεως αναστολής της ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «…» ότι η προσβαλλόμενη με την αίτηση αναστολής, υπ' αριθμ. 846/2018 Απόφαση της Α.Ε.Π.Π., ορθά έκρινε θεωρώντας ότι οι προβαλλόμενες επαγγελματικές πλημμέλειες της Ι.Κ.Ε. με την επωνυμία «…» συνίστανται σε πράξεις και παραλείψεις του ίδιου του «…» και άρα βαρύνουν εξίσου και την ατομική επιχείρηση με την επωνυμία «…» του ιδίου φυσικού προσώπου και ως εκ τούτου, θεμελιώνουν διάπραξη εκ μέρους του σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος κατά το παρελθόν και, κατ' επέκταση, λόγο που εμποδίζει τη συμμετοχή του στον ένδικο διαγωνισμό (βλ. σκέψη 8 ΔΕφΑθ 461/2018 Αναστ). Μάλιστα, όπως έχει παγίως κριθεί, κατά την έννοια των όρων της διακήρυξης, ερμηνευόμενων σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 73 παρ. 4 περίπτ. ζ και θ) του Ν. 4412/2016, η διάπραξη σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος από τον υποψήφιο ανάδοχο αποτελεί λόγο αποκλεισμού του από τον διαγωνισμό, ανεξαρτήτως

του εάν το εν λόγω επαγγελματικό παράπτωμα διαπράχθηκε κατά την εκπλήρωση υποχρεώσεων που είχε αναλάβει ατομικώς ή ως πρόσωπο επιφορτισμένο με τη διοίκηση και εκπροσώπηση άλλων επιχειρήσεων (πρβλ. ΣτΕ 1668/2012, 1259/1991, ΕΑ ΣτΕ 526/2010, 81/2009, 428/2008). Τα ανωτέρω δε καθίστανται προφανή, καθώς σε αντίθετη περίπτωση, θα συνέτρεχε ο κίνδυνος να καταστεί αλυσιτελής η διάταξη και να απολέσει την πρακτική αξία της, αν δηλαδή μπορούσε, ένας οικονομικός φορέας, ο οποίος πράγματι έχει υποπέσει σε σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα κατά την έννοια του άρθρου 73 παρ. 4 περίπτ. ζ) και θ) του Ν. 4412/2016, να αποκρύψει από την αναθέτουσα αρχή την κατάσταση, στην οποία τελεί, απλά και μόνο μεταβάλλοντας τον νομικό μανδύα, με τον οποίο περιβάλλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες ή συμμετέχοντας σε περισσότερες της μίας νομικές οντότητες ή νομικά πρόσωπα, τα οποία όμως στην ουσία, διαθέτουν ίδια διοίκηση και είναι κοινών οικονομικών συμφερόντων. Κατά συνέπεια, ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, με την παραπάνω απόφαση κρίθηκε ότι ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «…», παραλείποντας να δηλώσει στο υποβληθέν από αυτόν Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.) τις δεκατρείς (13) περιπτώσεις που έχουν επιβληθεί σε βάρος της Ι.Κ.Ε. με την επωνυμία «…», Πράξεις Επιβολής Προστίμου, παραβίασε τη διάταξη του άρθρου 73 παρ. 4 περίπτ. ζ) και θ) του Ν. 4412/2016. Ως εκ τούτου, ο λόγος αυτός προσφυγής κρίθηκε ότι πρέπει να γίνει δεκτός ως νόμω και ουσία βάσιμος. Εν προκειμένω, ενόψει όλων των ανωτέρω η προσφορά της εταιρείας ΙΚΕ του «…» ήταν απορριπτέα και στην προκείμενη διανωνιστική διαδικασία για τους εξής λόγους: Η διακήρυξη του προκείμενου διαγωνισμού προβλέπει ως λόγους απόρριψης (μεταξύ άλλων): «2.2.3.4. Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, οικονομικός φορέας σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: (α) εάν έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις που προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18 του ν. 4412/2016, ... (ζ) εάν έχει κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή του άρθρου 2.2.9.2 της παρούσας... (θ) εάν η αναθέτουσα αρχή

μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα ότι έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του». Περαιτέρω η διακήρυξη προβλέπει ότι: «3.2. ...Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν: ί) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Τ.Ε.Υ.Δ., είναι ψευδή ή ανακριβή...». Εν προκειμένω η προσφορά της εν λόγω συμμετέχουσα εταιρείας είναι απορριπτέα για τους κάτωθι λόγους: Καταρχάς από το υποβληθέν ΤΕΥΔ και για τα δύο τμήματα του διαγωνισμού του εν λόγω φορέα στον συγκεκριμένο διαγωνισμό προκύπτει ότι σχετικώς δήλωσε μόνο τα εξής : «Η εταιρεία δεν έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα και η απάντησή μου θα έπρεπε να είναι ΟΧΙ. Παρά το γεγονός ότι δεν έχουμε αποδεχθεί τις κατωτέρω επιβληθείσες Πράξεις Επιβολής Προστίμου, οι οποίες δεν έχουν καταστεί τελεσίδικες και εξαιτίας αντιφατικών νομολογιακών αποφάσεων και αποφάσεων από αναθέτουσες αρχές, απαντώ ΝΑΙ. Κατά το χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς, επιβλήθηκαν εις βάρος της εταιρείας οι κάτωθι Πράξεις Επιβολής Προστίμου από το Σ.ΕΠ.Ε.: Ι) η υπ' αριθ. πρωτ. «…»/31-07-2019 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ «…». ΙΙ)η υπ' αριθ. πρωτ. «…»/04-04-2020 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ «…». ΙΙΙ)η υπ' αριθ. πρωτ. «…»/11-11-2020 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ «…». Από τη διάταξη της παραγράφου 2γ του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, σε συνδυασμό με τη διάταξη της παραγράφου 2γ του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016, προκύπτει ότι: «Αποκλείεται από τη συμμετοχή σε Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) / Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) 9 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, νομίμως, εμπροθέσμως και προσηκόντως, έχει ασκήσει Προσφυγές ουσίας κατά των (Ι), (ΙΙ) και (ΙΙΙ) 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. Εκδόθηκε από το Μονομελές Διοικητικό Πρωτοδικείο Μυτιλήνης η υπ' αριθ. 58/2019 Απόφαση Αναστολής Εκτέλεσης που αφορά την ΠΕΠ (Ι). Οι αναφερόμενες Προσφυγές ουσίας, η Απόφαση Αναστολής Εκτέλεσης και οι βεβαιώσεις πορείας τους, προσκομίζονται συνημμένες με τα προβλεπόμενα από τη Διακήρυξη του Διαγωνισμού έγγραφα - δικαιολογητικά συμμετοχής. Επισημαίνεται εν προκειμένω ότι: Διατηρώ σε λειτουργία, αδιαλείπτως από την 11/09/2009, ατομική επιχείρηση με την επωνυμία "«…»" «…», με Α.Φ.Μ.: «…» (ΔΟΥ «…»), επί της «…», Τ.Κ. «…» «…». Δεν έχω διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα και η απάντησή μου θα έπρεπε να είναι ΟΧΙ. Παρά το γεγονός ότι δεν έχω αποδεχθεί τις κατωτέρω επιβληθείσες Πράξεις Επιβολής Προστίμου οι οποίες δεν έχουν καταστεί τελεσίδικες και εξαιτίας αντιφατικών νομολογιακών αποφάσεων και αποφάσεων από αναθέτουσες αρχές, απαντώ ΝΑΙ. Δηλώνω ότι, εις βάρος της ατομικής επιχείρησής μου επιβλήθηκαν οι κάτωθι Πράξεις Επιβολής Προστίμου από το Σ.ΕΠ.Ε.: 1.Η υπ' αριθ. πρωτ. «…»/13-08-2019 ΠΕΠ της

Π.Δ.Ε.Ε.Σ. «…»/ Τ.Ε. Ε.Σ. «…». Κατά της Πράξης Επιβολής Προστίμου ασκήθηκε νόμιμα και εμπρόθεσμα Προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, με αριθμό εισαγωγής: «…»/01-10- 2019, η συζήτηση της οποίας δεν έχει προσδιοριστεί. Εκδόθηκε από το Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών η υπ' αριθ. «…»/2019 από 18-11-2019 Απόφαση Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) / Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) 10 Πρωτοδικείο Αθηνών η υπ' αριθ. «…»/2019 από 18-11-2019 Απόφαση περί Αναστολής Εκτέλεσης της ανωτέρω Πράξης Επιβολής Προστίμου. Η Προσφυγή και η Απόφαση περί Αναστολής Εκτέλεσης προσκομίζονται συνημμένα. 2. Η υπ' αριθ. πρωτ. «…»/13-03-2020 ΠΕΠ της Π.Δ.Ε.Ε.Σ. «…»/ Τ.Ε.Ε.Σ. «…». Η Πράξη Επιβολής Προστίμου, μου κοινοποιήθηκε μέσω συστημένης αλληλογραφίας (ΕΛΤΑ) την 05-06-2020. Κατά της Πράξης Επιβολής Προστίμου ασκήθηκε νόμιμα και εμπρόθεσμα Προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, με αριθμό εισαγωγής: «…»/17-7-2020, η συζήτηση της οποίας δεν έχει προσδιοριστεί. Η Προσφυγή προσκομίζεται συνημμένα. Οι επιβληθείσες εις βάρος της ατομικής επιχείρησής μου Πράξεις Επιβολής Προστίμου δεν αφορούν σε αδήλωτη εργασία. Σε περίπτωση καταδικης, ο οικονομικός φορέας έχει λάβει μέτρα που να αποδεικνύουν την αξιοπιστία του παρά την ύπαρξη σχετικού λόγου αποκλεισμού ("αυτοκάθαρση"); Ναι Περιγράψτε τα μέτρα που λήφθηκαν Η εταιρεία μας έλαβε και λαμβάνει όλα τα απαραίτητα μέτρα, είναι απολύτως συμμορφούμενη με την εργατική νομοθεσία, τηρεί εγκαίρως τις υποχρεώσεις της και έχει καθιερώσει στενή συνεργασία εκπροσώπου της, λογιστηρίου, επόπτη έργου και εργαζομένων για να αποφεύγονται σφάλματα ή αβλεψίες. Ο λογιστής της εταιρείας και εξειδικευμένο γραφείο λογιστικής και νομικής υποστήριξης με το οποίο συνεργάζεται είναι σε ετοιμότητα σε 24ωρη βάση ώστε να προλαμβάνουν κάθε αβλεψία και κάθε αιφνίδια αλλαγή προγράμματος ή αναγκών σε όλα τα έργα ανά την Επικράτεια τα οποία εκτελεί. Η εταιρεία έχει αναπτύξει σύστημα εποπτείας των έργων με αυξημένο διοικητικό προσωπικό ώστε όλες οι μεταβολές προγραμμάτων να επισημαίνονται άμεσα και δια τηλεφώνου ώστε να γίνουν εγκαίρως όλες οι σχετικές τροποποιήσεις. Οι ανωτέρω Π.Ε.Π. είναι μεμονωμένες και σε συνδυασμό με τον αριθμό του προσωπικού της εταιρείας δεν δημιουργούν αμφιβολία για την αξιοπιστία της και τη φερεγγυότητά της. Η εταιρεία είναι

απολύτως συνεπής στην εξόφληση εργοδοτικών και ασφαλιστικών της εισφορών. Επίσης, κάθε μήνα διενεργείται έλεγχος για την διαπίστωση τυχόν παραλείψεων από εξειδικευμένο κλιμάκιο της εταιρείας ώστε να αποφευχθεί κάθε είδους παρατυπία στην εφαρμογή της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, της περιβαλλοντικής νομοθεσίας, της ασφάλειας των πληροφοριών και της νομοθεσίας υγιεινής και ασφάλειας στην εργασία. Πρόωρη καταγγελία, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις Έχει υποστεί ο οικονομικός φορέας πρόωρη καταγγελία προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης, ή επιβολή αποζημιώσεων ή άλλων παρόμοιων κυρώσεων σε σχέση με την εν λόγω προηγούμενη σύμβαση; Απάντηση: Ναι Παρακαλώ αναφέρετε λεπτομερείς πληροφορίες. Κατά το χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς: Η εταιρεία δεν έχει επιδείξει σοβαρή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια και η απάντησή μου θα έπρεπε να είναι ΟΧΙ. Παρά το γεγονός η κατωτέρω απόφαση αποκλεισμού δεν αφορά έκπτωση από δημόσια σύμβαση, ούτε πρόωρη καταγγελία δημόσιας σύμβασης, ούτε πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης και εξαιτίας αντιφατικών νομολογιακών αποφάσεων και αποφάσεων από αναθέτουσες αρχές, απαντώ ΝΑΙ. Με την υπ'αριθμ. «…»/24-10- 2019 απόφαση του Γενικού Γραμματέα «…», αποκλείστηκε η εταιρεία από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας του διαγωνισμού για την παροχή υπηρεσιών φύλαξης των εγκαταστάσεων της «…». Η ανωτέρω απόφαση εκδόθηκε μετά την αποδοχή προδικαστικής προσφυγής της εταιρείας από την ΑΕΠΠ υπ'αριθμ. 390-391-392 /2019 σε συνδυασμό με την υπ'αριθμ. «…»/2019 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών (ΤΜΗΜΑ ΙΒ ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ) με την οποία έγινε δεκτή αίτηση αναστολής Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) / Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) 12 (ΤΜΗΜΑ ΙΒ ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ) με την οποία έγινε δεκτή αίτηση αναστολής της «…» κατά της υπ'αριθμ. 390-391- 392/2019 απόφαση του 7ουΚλιμακίου της ΑΕΠΠ. Τα ανωτέρω δεν αφορούν έκπτωση από δημόσια σύμβαση, ούτε πρόωρη καταγγελία δημόσιας σύμβασης, ούτε πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης. Τα σχετικά έγγραφα είναι διαθέσιμα και μπορούν να

προσκομιστούν άμεσα, εφόσον ζητηθούν. Επισημαίνεται εν προκειμένω ότι: Διατηρώ σε λειτουργία, αδιαλείπτως από την 11/09/2009, ατομική επιχείρηση με την επωνυμία "«…»" «…», με Α.Φ.Μ.: «…» (ΔΟΥ «…»), επί της «…» «…», Τ.Κ. «…» «…». Κατά το χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς: Η επιχείρηση δεν έχει επιδείξει σοβαρή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια και η απάντησή μου θα έπρεπε να είναι ΟΧΙ. Παρά το γεγονός ότι οι κατωτέρω αποφάσεις αποκλεισμού δεν αφορούν έκπτωση από δημόσια σύμβαση, ούτε πρόωρη καταγγελία δημόσιας σύμβασης, ούτε πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης και εξαιτίας αντιφατικών νομολογιακών αποφάσεων και αποφάσεων από αναθέτουσες αρχές, απαντώ ΝΑΙ. Με την υπ'αριθμ. 2344 /18-03- 2019 απόφαση του Διοικητή της «…» η ατομική επιχείρηση κηρύχθηκε έκπτωτη της συνέχειας της διαγωνιστικής διαδικασίας του επαναληπτικού συνοπτικού διαγωνισμού για υπηρεσίες 24ωρης φύλαξης της «…» και του υπάρχοντος ιατροτεχνολογικού εξοπλισμού ιδιοκτησίας «…» κατά της οποίας η επιχείρηση άσκησε νόμιμα και εμπρόθεσμα την υπ'αριθμ. πρωτ. 12829/21- 03-2019 ένσταση και επί της οποίας δεν εκδόθηκε απόφαση από τη διοίκηση της 6ης ΥΠΕ. Τα ανωτέρω δεν αφορούν έκπτωση από δημόσια σύμβαση, ούτε πρόωρη καταγγελία δημόσιας σύμβασης, ούτε πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης. Τα σχετικά έγγραφα είναι διαθέσιμα και μπορούν να προσκομιστούν άμεσα, εφόσον ζητηθούν. Με την από 11-11-2019 (ΑΔΑ: «…») απόφαση του Κεντρικού Διοικητικού Συμβουλίου του «…», αναδείχτηκε η επιχείρηση ως προκρινόμενη προς κατακύρωση (προσωρινός ανάδοχος). Στη συνέχεια ασκήθηκε από συμμετέχουσα εταιρεία προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ επί της οποίας η επιχείρηση άσκησε παρέμβαση. Επί της προσφυγής δεν εκδόθηκε απόφαση διότι η προσφεύγουσα με δήλωσή της την 27- 12-2019 προς την ΑΕΠΠ, παραιτήθηκε. Με την από 20-12-2019 (ΑΔΑ: «…») απόφαση του Κεντρικού Διοικητικού Συμβουλίου του «…», ματαιώθηκε η διαγωνιστική διαδικασία και εγκρίθηκε το 3ο Πρακτικό ΕΕΣ 9992/22-11-2019. Τα ανωτέρω δεν αφορούν έκπτωση από δημόσια σύμβαση, ούτε πρόωρη καταγγελία δημόσιας σύμβασης, ούτε πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης. Τα σχετικά

έγγραφα είναι διαθέσιμα και μπορούν να προσκομιστούν άμεσα, εφόσον ζητηθούν. Με την απόφαση υπ' αριθ. 1269/01-08-2018 η επιχείρηση ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος στον ηλεκτρονικό διαγωνισμό υπ' αριθ. διακήρυξης «…» του «…» Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) / Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) 13 διαγωνισμό υπ' αριθ. διακήρυξης «…»του «…» («…»). Κατά της ως άνω απόφασης ασκήθηκε προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα "«…»" και επ'αυτής ασκήθηκε η υπ' αριθ. 494/2018 παρέμβαση της επιχείρησης. Επί της ως άνω προδικαστικής προσφυγής και της παρέμβασης εκδόθηκε η υπ' αριθ. 846/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ με την οποία έγινε δεκτή η προδικαστική προσφυγή και απερρίφθη η παρέμβαση της επιχείρησης. Κατά της ανωτέρω απόφασης της ΑΕΠΠ η επιχείρηση άσκησε την από 28-12-2018 Αίτηση Ακυρώσεως υπ'αριθ. «…»/2018 ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου «…», επί της οποίας εκδόθηκε η υπ' αριθ. 1252 /2020 απόφαση με την οποία απερρίφθη η Αίτηση Ακύρωσης. Τα ανωτέρω δεν αφορούν έκπτωση από δημόσια σύμβαση, ούτε πρόωρη καταγγελία δημόσιας σύμβασης, ούτε πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης. Τα σχετικά έγγραφα είναι διαθέσιμα και μπορούν να προσκομιστούν άμεσα, εφόσον ζητηθούν. Με την υπ' αριθ. 2063/29-10-2020 απόφαση «…», απερρίφθη η προσφορά της επιχείρησης στον ηλεκτρονικό διαγωνισμό υπ' αριθ. διακήρυξης «…» της «…». Τα ανωτέρω δεν αφορούν έκπτωση από δημόσια σύμβαση, ούτε πρόωρη καταγγελία δημόσιας σύμβασης, ούτε πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης. Τα σχετικά έγγραφα είναι διαθέσιμα και μπορούν να προσκομιστούν άμεσα, εφόσον ζητηθούν. Σε περίπτωση καταδίκης, ο οικονομικός φορέας έχει λάβει μέτρα που να αποδεικνύουν την αξιοπιστία του παρά την ύπαρξη σχετικού λόγου αποκλεισμού ("αυτοκάθαρση"); Ναι Περιγράψτε τα μέτρα που λήφθηκαν Όπως περιγράφονται ανωτέρω». Από τα παραπάνω προκύπτει σαφώς ότι η ως άνω εταιρεία κατ' αρχάς έπρεπε να απορριφθεί καθώς μέσα σε χρονικό διάστημα 2 ετών πριν την υποβολή της προσφοράς της έχουν επιβληθεί 3 διαφορετικές πράξεις επιβολής προστίμου (ορ. σε 8-10 ΤΕΥΔ). Ο δε ισχυρισμός της ότι αυτό δεν αποτελεί λόγο αποκλεισμού διότι αυτές δεν έχουν καταστεί τελεσίδικες είναι απορριπτέος καθώς έχει παγίως κριθεί τόσο από την

Αρχή Σας όσο και δικαστικά ότι η σχετική διάταξη του ν. 4412/2016, η οποία δεν θέτει την προϋπόθεση της τελεσιδικίας και δεσμευτικότητα για την ενεργοποίηση του σχετικού λόγου αποκλεισμού, υπερισχύει ως ειδικότερη τη γενικής διάταξης του άρθρου 68 ν3863/2010. Ακολούθως, προκύπτει ότι η ως άνω εταιρεία, δεν ανέφερε στο ΤΕΥΔ (καίτοι όφειλε) όλα τα ανωτέρω πρόστιμα που συνιστούν στοιχεία αξιολογητέα για την διάγνωση λόγων αποκλεισμού και τα οποία ανωτέρω αναφέρθηκαν. Έπρεπε κατ' ελάχιστο να αναφερθούν στη σχετική ερώτηση για παράβαση της εργατικής νομοθεσίας (ορ. σελ 7 ΤΕΥΔ αθέτηση υποχρεώσεων στον τομέα του εργατικού δικαίου), όπου η απάντηση που δίνει η εν λόγω εταιρεία είναι ψευδώς αρνητική. Επιπρόσθετα από το γεγονός ότι δεν ανέφερε στο ΤΕΥΔ όλες τις παραπάνω περιπτώσεις αποκλεισμού, εκπτώσεις και άλλες κυρώσεις, έπεται ότι είναι επίσης απορριπτέος από τον διαγωνισμό διότι α. παραβιάζει την παράγραφο 2.2.3.3 περ. ζ της διακήρυξης γιατί από την ως άνω απόφαση 522/2019 της Α.Ε.Π.Π. προκύπτει ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας έχει κριθεί στο παρελθόν ένοχος (και έχει απορριφθεί η προσφορά του) σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής καθώς κατά την συμμετοχή του σε προγενέστερες διαγωνιστικές διαδικασίες αλλά και στην προκείμενη παραλείπει δολίως να αναφέρει πρόστιμα και παραβιάσεις της εργατικής νομοθεσίας (που συνιστούν σοβαρές και επαναλαμβανόμενες πλημμέλειες αλλά και σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα) που βαρύνουν την Ι.Κ.Ε. «…» και την πρώην «…» και οι οποίες στην ουσία αποτελούν παραβάσεις του ίδιου του «…» δοθέντος ότι προκύπτει ότι η ατομική επιχείρηση «…» και η ως άνω Ι.Κ.Ε. διοικούνται από το ίδιο φυσικό πρόσωπο «…», ενώ συντρέχει και περίπτωση άρσης της αυτοτέλειας του νομικού προσώπου της ανωτέρω Ι.Κ.Ε. η οποία αποτελεί απλώς τον ψευδομανδύα πίσω από τον οποίο υποκρύπτεται η επιχειρηματική δραστηριότητα του ιδίου και του αυτού φυσικού προσώπου του κ. «…». Εξάλλου, έχει κριθεί (ΣτΕ 1668/2012, 526/2010) η διάπραξη σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος βαρύνει και συνιστά λόγο αποκλεισμού του αναδόχου ανεξαρτήτως αν τελέστηκε ατομικώς ή ως μέλος της διοίκησης άλλου φορέα. Η δε ανωτέρω Ι.Κ.Ε. αποτελεί οιονεί καθολικό διάδοχο της ως άνω Ο.Ε. κι όχι ξένο προς αυτήν νομικό πρόσωπο., β. παραβιάζει για τους ίδιους ανωτέρω λόγους και

την παράγραφο 2.2.3.3. περ. θ καθώς η σωρεία των παραβάσεων του ιδίου του κ. «…» αλλά και της Ι.Κ.Ε. που έχει ως «μανδύα» της δραστηριότητάς του συνιστούν αναμφίβολα σοβαρά επαγγελματικά παραπτώματα και για τον λόγο αυτό όφειλε να δηλώσει τις σχετικές παραβάσεις και να δώσει την δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να τις αξιολογήσει, γ. αποδεικνύεται στο στάδιο αυτό ότι η εν λόγω επιχείρηση δήλωσε μη αληθή στοιχεία στο προσκομιζόμενο Τ.Ε.Υ.Δ. καθώς δεν ανέφερε το σύνολο των προστίμων που είχε η ίδια η επιχείρηση αλλά και η Ι.Κ.Ε. που είχε συστήσει ως «μανδύα» της δραστηριότητάς του και η οποία διοικείται και αυτή από τον ίδιο τον κ. «…»., δ. σε κάθε περίπτωση παραβιάζει και την διάταξη 2.2.3.3. περ. α της διακήρυξης καθώς όλες αυτές οι πλημμέλειες αφορούν σε παραβιάσεις της εργατικής νομοθεσίας, οι οποίες αποτελούν λόγο αυτοτελούς αποκλεισμού αλλά και σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα. Συναφώς ότι ενόψει της απόκρυψης των εν λόγω στοιχείων από την συμμετέχουσα εταιρεία, η Αναθέτουσα Αρχή ούτε όφειλε αλλά ούτε και μπορούσε να εξετάσει τα μέτρα αυτοκάθαρσης που δήλωσε ο εν λόγω φορέας καθώς ο τελευταίος παρέλειψε να δηλώσει τα ως άνω κρίσιμα στοιχεία για να αξιολογηθούν οι λόγοι αποκλεισμού του. Για τους ανωτέρω λόγους θα έπρεπε να αποκλειστεί από τον διαγωνισμό και για τα δύο τμήματα του διαγωνισμού. Ωστόσο, ο μη αποκλεισμός αυτού από την Αναθέτουσα Αρχή με την προσβαλλόμενη απόφαση συνιστά πλημμέλεια για την οποία θα πρέπει η προσβαλλόμενη πράξη να ακυρωθεί. ***2ος Λόγος****: Η οικονομική προσφορά της εν λόγω εταιρείας έπρεπε υποχρεωτικά να απορριφθεί και για τα δύο τμήματα του διαγωνισμού, ως υπολειπόμενη του ελάχιστου νομίμου εργατικού κόστους. Αρχικά πρέπει να σημειωθεί ότι το ελάχιστο εργατικό κόστος που απαιτείται για την εκτέλεση της σύμβασης είναι αυτό που αποτυπώνεται στη δική μου οικονομική προσφορά και ειδικότερα για το τμήμα Β το ποσό 86.716,84 ευρώ πλέον νομίμων ασφαλιστικών εισφορών 19.725,98 ευρώ και για το Τμήμα Γ το ποσό 16.619,14 ευρώ πλέον νομίμων ασφαλιστικών εισφορών 3.798,53 ευρώ. Από τις αναλύσεις μου που προσκομίσθηκαν και αποτελούν τμήμα της οικονομικής μου προσφοράς προκύπτει ευχερώς ο τρόπος/μέθοδος υπολογισμού των ποσών αυτών, ο οποίος είναι απολύτως σύμφωνος με την εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία και συνάδει απόλυτα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης. Ως εκ τούτου οποιαδήποτε προσφορά υπολείπεται των ανωτέρω ποσών, που αποτελούν τα*

ελάχιστα νόμιμα, είναι αυτοδικαίως παράνομη. ***Α.*** *Εν προκειμένω αναφορικά με το Τμήμα Β η εν λόγω εταιρεία προσέφερε παράνομο εργατικό κόστος 82.412,34 ευρώ και ασφαλιστικές εισφορές 18.575,74 ευρώ. Η προσφορά αυτή ακόμα και αν ακολουθήσουμε τον τρόπο εξαγωγής της που δηλώνει στην ανάλυσή της ότι ακολουθεί η εν λόγω εταιρεία είναι εσφαλμένα υπολογισμένη και δεν έπρεπε να γίνει αποδεκτή καθώς: α. Το ποσό 436,80 ευρώ που έχει υπολογισθεί ως αυτό που απαιτείται για την αντικατάσταση των 8,4 υπαλλήλων σε άδειες υπολείπεται του ορθού το οποίο είναι 528,9024 ευρώ και προκύπτει ως εξής Μηνιαίο κόστος 5460 ευρώ + προσαυξήσεις 1151,28 / 8,4 εργαζόμενοι / 25 ημερομίσθια * 2 ημερομίσθια τον μήνα * 8,4 εργαζόμενοι. β. Το ποσό 36,40 ευρώ που έχει υπολογισθεί ως αυτό που απαιτείται για την άδεια αντικαταστατών υπολείπεται του ορθού το οποίο είναι 52,89 ευρώ και προκύπτει ως εξής 528,90 ευρώ/10 μήνες έργου. γ. Ακολούθως το μηνιαίο εργατικό κόστος προ Δώρων και Επιδομάτων δεν ανέρχεται σε 7.084,48 ευρώ αλλά μετά τις ως άνω διορθώσεις διαμορφώνεται σε 7.193,07 ευρώ. Επί τη βάση αυτή υπολογίζονται το ΔΧ, ΔΠ και ΕΑ σε μηνιαία βάση ως εξής: Δώρο Χριστουγέννων: Μηνιαίο εργατικό 7.193,07 ευρώ / 10 μήνες * 1,04166 = 749,27 ευρώ. Δώρο Πάσχα: Μηνιαίο εργατικό 7.193,07 ευρώ / 10 μήνες * 1,04166 Χ1/2 = 374,6368 ευρώ. Επίδομα Αδείας: θα λάβει κάθε εργαζόμενος 12,5 ημερομίσθια (ήτοι το ανώτατο αφού η σύμβαση ξεπερνά τους 6 μήνες). Το σωστό ποσό που αντιστοιχεί σε μηνιαίο επίδομα αδείας ανέρχεται σε 359,6536 ευρώ ήτοι 7193,07 ευρώ/ 8,4 εργαζόμενοι = 843,3905 ευρώ κόστος ανά μήνα / 25 ημερομίσθια=33,7356 ημερομίσθιο * 12,5 ημερομίσθια *8,4 εργαζόμενοι / 10 μήνες έργου. Ως εκ τούτου το σύνολο μηνιαίου εργατικού κόστους δεν ανέρχεται σε 8.241,23 ευρώ αλλά ανέρχεται σε 8.676,63 ευρώ Χ 10 μήνες = 86.766,36 ευρώ (συνολικό εργατικό κόστος των 10 μηνών της σύμβασης). Επί του ποσού αυτού οι ασφαλιστικές εισφορές σε ποσοστό 22,54 % ανέρχονται σε 19.557,14 ευρώ. Από τα παραπάνω προκύπτει ότι η προσφορά της εν λόγω εταιρείας για το τμήμα Β είναι πλημμελής, παράνομη και απορριπτέα.* ***Β.*** *Αναφορικά με το Τμήμα Γ η εν λόγω εταιρεία προσέφερε παράνομο εργατικό κόστος 16.404,24 ευρώ και ασφαλιστικές εισφορές 3718,85 ευρώ. Η προσφορά αυτή ακόμα και αν ακολουθήσουμε τον τρόπο εξαγωγής της που δηλώνει στην ανάλυσή της ότι ακολουθεί η εν λόγω εταιρεία είναι εσφαλμένα υπολογισμένη και δεν έπρεπε να γίνει αποδεκτή καθώς: α.*

Αριθμός απόφασης: 694,695,696/2021

*Αναφορικά με τον ΠΙΝΑΚΑ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΔΕΥΤΕΡΑ ΕΩΣ ΣΑΒΒΑΤΟ Κατ' αρχάς εν λόγω εταιρεία έχει υπολογίσει λάθος τα απαιτούμενα άτομα καθώς 258 ημέρες (Δευτέρα έως Παρασκευή), 50 Σάββατα και 57 Κυριακές - Αργίες ήτοι σύνολο 308 ημέρες Χ 8 ώρες = 2.464 ώρες έργου Το έτος έχει 52,142857 εβδομάδες (365 ημέρες / 7) Χ 40 ώρες εβδομαδιαίας νόμιμης εργασίας ανά εργαζόμενο = 2.085,71428 ώρες εργασίας κατ' έτος ανά εργαζόμενο Άρα 2.464 ώρες έργου/2.085,71428 ώρες κάθε εργαζόμενου = 1,1813698 άτομα. Το λάθος αυτό αποκτά ιδιαίτερη σημασία καθώς: Η εν λόγω εταιρεία για το σύνολο του έργου έχει υπολογίσει ότι απαιτούνται 1,45 εργαζόμενοι για όλες τις ημέρες τις εβδομάδας Δευτέρα έως Κυριακή και Αργίες). Στη συνέχεια κατά την ανάλυση του εργατικού κόστους διαχωρίζει αυτό σε δύο πίνακες Δευτέρα έως Σάββατο και Κυριακή-Αργίες. Οπότε ο λάθος υπολογισμός στα άτομα σε αυτό τον πίνακα, ενώ εκ πρώτης όψεως δείχνει άνευ σημασίας, αποκτά σημασία καθώς συνακόλουθα προκειμένου να συμπληρωθεί ο συνολικός αριθμός ατόμων του έργου 1,45 άτομα η εταιρεία αυτή δηλώνει στον δεύτερο πίνακα ανάλυσης ότι για τις ανάγκες του έργου κατά την Κυριακή -Αργία απαιτούνται 0,25 εργαζόμενοι αντί για 0,27328 που πράγματι απαιτούνται. Ακολούθως στον πίνακα αυτό στην παράγραφο ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΜΗΝΙΑΙΟΥ ΜΙΣΘΟΛΟΓΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ παρατηρούνται τα ακόλουθα λάθη: ι. Για την αντικατάσταση υπαλλήλων πολλαπλασιάζει το ποσό 54,17 ευρώ Χ τον αριθμό των εργαζομένων 1,2 και υπολογίζει το σχετικό κόστος σε 65,00 ευρώ μηνιαίως. Ωστόσο το ποσό 54,17 ευρώ έχει υπολογισθεί επί μισθού 650,00 ευρώ που αφορά σε έναν εργαζόμενο και όχι επί του ποσού 780,00 ευρώ (ήτοι 650,00 Χ 1,2 εργαζόμενοι) που αφορά στο σύνολο των εργαζομένων. Αν είχε υπολογίσει σωστά το σχετικό κονδύλι θα ανερχόταν σε 73,632 ευρώ (ήτοι μηνιαίο κόστος 780 / 25 ημερομίσθια * 24 ημερομίσθια κατ' έτος/ 12 μήνες * 1,2 εργαζόμενοι). Συνακόλουθα η άδεια αντικαταστατών ανέρχεται σε 6,136 ευρώ μηνιαίως και το μηνιαίο εργατικό κόστος διαμορφώνεται σε 859,768 ευρώ. ιι. Το παραπάνω λάθος επηρεάζει αναγκαστικά το Δώρο Χριστουγέννων (ήτοι μηνιαίο εργατικό / 12 μήνες * 1,04166) το οποίο διαμορφώνεται σε 74,6321612 ευρώ και το Δώρο Πάσχα το οποίο διαμορφώνεται σε 37,3160806 ευρώ. ιιι. Αναφορικά με το επίδομα αδείας, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Δεδομένου ότι η ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ήταν στις 16-1-2021 έχει υπολογίσει εσφαλμένα*

την προσφορά για τους 12 μήνες του έτους 2021 αφού οι 12 μήνες δε μπορούν να εκκινούν από χρονικό σημείο που προηγείται της ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού. Επομένως η προσφορά, παρά το γεγονός ότι έχει συνταχθεί στις 8 -1-2021, θα πρέπει να έχει να έχει ως ημερομηνία έναρξης τουλάχιστον τις 16-1-2021 κατ' επέκταση ημερομηνία λήξης στις 16-1-2022. Σύμφωνα με τις διατάξεις το ΑΝ 539/1945 σε συνδυασμό με την υπ' αριθμ. πρωτ. 3392/1-3-2005 εγκύκλιο του Υπουργείου Εργασίας, η κανονική άδεια θα πρέπει να χορηγείται από τον εργοδότη κατά τέτοιο τρόπο ώστε να έχει εξαντληθεί έως 31η Δεκεμβρίου εκάστου ημερολογιακού έτους, ακόμα και αν δεν έχει ζητηθεί από τον εργαζόμενο (ορ. ΑΕΠΠ 629/2018 σκ. 41 επ. στην οποία αναφέρονται πληθώρα δικαστικών αποφάσεων). Η ως άνω εταιρεία υπολογίζει το επίδομα αδείας σε 12,5 ημερομίσθια για κάθε εργαζόμενο. Ωστόσο επειδή η σύμβαση εκτείνεται αναγκαστικά σε δύο ημερολογιακά έτη, ήτοι καταλαμβάνει κατ' ελάχιστον και τις πρώτες 16 ημέρες από τον Ιανουάριο 2022, και δεδομένου ότι έως 31-12-2021 πρέπει να καταβληθεί το επίδομα αδείας που δικαιούται έκαστος εργαζόμενος, έχει παραλείψει να υπολογίσει ως επίδομα αδείας επιπλέον 1 ημερομίσθιο που δικαιούται κάθε εργαζόμενος για το διάστημα αυτό και άρα συνολικά 13,5 ημερομίσθια για κάθε εργαζόμενο. Ο κάθε εργαζόμενος θα λάβει 12,5 ημερομίσθια (ανώτατο) για το 2021 και επιπλέον 1 ημερομίσθιο για το διάστημα 01/01/2022 έως 15/01/2022 ήτοι θα λάβει 859,768 ευρώ / 1,18 εργαζόμενοι = 728,6169 ευρώ μηνιαίο κόστος ανά εργαζόμενο / 25 ημερομίσθια = 29,1446 ημερομίσθιο Χ 13,5 ημερομίσθια Χ 1,18 εργαζόμενοι / 12 μήνες= 38,68956 ευρώ μηνιαίως. Επί τη βάση αυτή το σύνολο του μηνιαίου εργατικού κόστους διαμορφώνεται σε 1.010,4058 ευρώ ήτοι 12.124,8696 ευρώ για τους 12 μήνες του έργου. ιν. Τα παραπάνω σφάλματα, έχουν αναγκαστική επίπτωση στις ασφαλιστικές εισφορές οι οποίες ανέρχονται σε 2.741,98874 ευρώ. [Σημειώνεται ότι οι ασφαλιστικές εισφορές έχουν υπολογισθεί σε ποσοστό 22,54% για τους 11,5 μήνες του έργου που εκτείνεται εντός του έτους 2021 και σε ποσοστό 24,33% για τον μισό μήνα του έργου που εκτείνεται εντός του έτους 2022 (ήτοι από 1-1 έως 16-1). β. Αναφορικά με τον ΠΙΝΑΚΑ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΚΥΡΙΑΚΗ ΚΑΙ ΑΡΓΙΑ Ομοίως έχει υπολογίσει εσφαλμένα τα άτομα σε 0,25 αντί για 0,27. Το λάθος αυτό είναι σοβαρό καθώς επηρεάζει σημαντικά τα κόστη της νόμιμης προσαύξησης 75%. Ειδικότερα: Ακολούθως στον πίνακα

*αυτό στην παράγραφο ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΜΗΝΙΑΙΟΥ ΜΙΣΘΟΛΟΓΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ παρατηρούνται τα ακόλουθα λάθη: ι. Οι μικτές αποδοχές προσωπικού ανέρχονται σε 175,5 ευρώ μηνιαίως (ήτοι 0,27 άτομα Χ 650,00 ευρώ) ιι. Για την αντικατάσταση υπαλλήλων πολλαπλασιάζει το ποσό 54,17 ευρώ Χ τον λανθασμένο αριθμό των εργαζομένων 0,25 και υπολογίζει το σχετικό κόστος σε 13,54 ευρώ μηνιαίως. Ωστόσο το ποσό 54,17 ευρώ έχει υπολογισθεί επί μισθού 650,00 ευρώ που αφορά σε έναν εργαζόμενο και όχι επί του ποσού 314,44 ευρώ (ήτοι 650,00 Χ 0,27 εργαζόμενοι + προσαυξήσεις 138,94 ευρώ) που αφορά στο σύνολο των εργαζομένων. Αν είχε υπολογίσει σωστά το σχετικό κονδύλι θα ανερχόταν σε 3,00 ευρώ (μηνιαίο κόστος 175,5 ευρώ + προσαυξήσεις 138,94 ευρώ / 25 ημερομίσθια * 24 ημερομίσθια τον μήνα / 12 μήνες * 0,27 εργαζόμενοι). Συνακόλουθα η άδεια αντικαταστατών ανέρχεται σε 0,25 ευρώ μηνιαίως και το μηνιαίο εργατικό κόστος διαμορφώνεται σε 317,6912 ευρώ. ιιι. Αναφορικά με το επίδομα αδείας, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Δεδομένου ότι η ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ήταν στις 16-1-2021 έχει υπολογίσει εσφαλμένα την προσφορά για τους 12 μήνες του έτους 2021 αφού οι 12 μήνες δε μπορούν να εκκινούν από χρονικό σημείο που προηγείται της ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού. Επομένως η προσφορά, παρά το γεγονός ότι έχει συνταχθεί στις 8 -1-2021, θα πρέπει να έχει να έχει ως ημερομηνία έναρξης τουλάχιστον τις 16-1-2021 κατ' επέκταση ημερομηνία λήξης στις 16-1-2022. Σύμφωνα με τις διατάξεις το ΑΝ 539/1945 σε συνδυασμό με την υπ' αριθμ. πρωτ. 3392/1-3-2005 εγκύκλιο του Υπουργείου Εργασίας, η κανονική άδεια θα πρέπει να χορηγείται από τον εργοδότη κατά τέτοιο τρόπο ώστε να έχει εξαντληθεί έως 31η Δεκεμβρίου εκάστου ημερολογιακού έτους, ακόμα και αν δεν έχει ζητηθεί από τον εργαζόμενο (ορ. ΑΕΠΠ 629/2018 σκ. 41 επ. στην οποία αναφέρονται πληθώρα δικαστικών αποφάσεων). Η ως άνω εταιρεία υπολογίζει το επίδομα αδείας σε 12,5 ημερομίσθια για κάθε εργαζόμενο. Ωστόσο επειδή η σύμβαση εκτείνεται αναγκαστικά σε δύο ημερολογιακά έτη, ήτοι καταλαμβάνει κατ' ελάχιστον και τις πρώτες 16 ημέρες από τον Ιανουάριο 2022, και δεδομένου ότι έως 31-12-2021 πρέπει να καταβληθεί το επίδομα αδείας που δικαιούται έκαστος εργαζόμενος, έχει παραλείψει να υπολογίσει ως επίδομα αδείας επιπλέον 1 ημερομίσθιο που δικαιούται κάθε εργαζόμενος για το διάστημα αυτό και άρα συνολικά 13,5 ημερομίσθια για κάθε εργαζόμενο. Ο κάθε*

εργαζόμενος 12,5 ημερομίσθια (ανώτατο) για το 2021 και επιπλέον 1 ημερομίσθιο για το διάστημα 01/01/2022 έως 15/01/2022 ήτοι θα λάβει 317,691196 ευρώ/ 0,27 εργαζόμενοι = 1176,634059 ευρώ μηνιαίο κόστος ανά εργαζόμενο / 25 ημερομίσθια = 47,06536 ημερομίσθιο Χ 13,5 ημερομίσθια Χ 0,27 εργαζόμενοι / 12 μήνες = 14,296104 ευρώ μηνιαίως. Επί τη βάση αυτή το σύνολο του σωστού μηνιαίου εργατικού κόστους διαμορφώνεται σε 373,35308 ευρώ ήτοι 4.480,2369 ευρώ για τους 12 μήνες του έργου. ***3ος Λόγος****: Η προσφορά της εν λόγω εταιρείας είναι απορριπτέα καθώς έχουν υπολογισθεί εσφαλμένα οι νόμιμες κρατήσεις. Ειδικότερα: Για το Τμήμα Β η προσφορά της ανέρχεται σε 110.530,34 ευρώ. Επί του ποσού αυτού που αποτελεί την καθαρή αξία της σύμβασης υπολογίζονται οι κρατήσεις ήτοι Κράτηση 0,07% υπέρ ΕΑΑΔΗΣΥ ποσό 77,37124 ευρώ Κράτηση 0,06% υπέρ ΑΕΠΠ ποσό 66,3182 ευρώ Ήτοι σύνολο 143,6894 ευρώ Χ 3 % τέλος χαρτοσήμου = 4,310683 ευρώ Χ 20% ΟΓΑ χαρτοσήμου =0,862137 ευρώ Σύνολο κρατήσεων 148,86 ευρώ Παρακράτηση Φόρου 8% : 110.530,34 ευρώ - κρατήσεις 148,86 ευρώ= 110381,477 ευρώ Χ 8%= 8830,518 ευρώ. Άρα οι κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου δεν ανέρχονται σε 8.968,26 ευρώ που δηλώνει η ως άνω εταιρεία αλλά σε 8.979,38 ευρώ. Πέραν του ανωτέρω σφάλματος, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι το εργατικό κόστος που έχει δηλώσει, αν είχε υπολογιστεί νόμιμα όπως αναφέρω ανωτέρω θα ήταν μεγαλύτερο κατά περίπου 4.000 ευρώ, προκύπτει αβίαστα ότι είναι συνακόλουθα εσφαλμένο και το πεδίο των νόμιμων κρατήσεων και παρακράτησης φόρου. Για το Τμήμα Γ η προσφορά της ανέρχεται σε 22.122,04 ευρώ. Επί του ποσού αυτού που αποτελεί την καθαρή αξία της σύμβασης υπολογίζονται οι κρατήσεις ήτοι Κράτηση 0,07% υπέρ ΕΑΑΔΗΣΥ ποσό 15,48543ευρώ Κράτηση 0,06% υπέρ ΑΕΠΠ ποσό 13,27322 ευρώ Ήτοι σύνολο 28,75865 ευρώ Χ 3 % τέλος χαρτοσήμου = 0,86276 ευρώ Χ 20% ΟΓΑ χαρτοσήμου =0,172552 ευρώ Σύνολο κρατήσεων 29,793962 ευρώ Παρακράτηση Φόρου 8% : 22.122,04 ευρώ - κρατήσεις 29,793962 ευρώ= 22092,246 ευρώ Χ 8%= 1767,379 ευρώ Άρα οι κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου δεν ανέρχονται σε 1794,95 ευρώ που δηλώνει η ως άνω εταιρεία αλλά σε 1797,17 ευρώ. Πέραν του ανωτέρω σφάλματος, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι το εργατικό κόστος που έχει δηλώσει, αν είχε υπολογιστεί νόμιμα όπως αναφέρω ανωτέρω θα ήταν μεγαλύτερο, προκύπτει αβίαστα ότι είναι συνακόλουθα εσφαλμένο και το πεδίο των*

νόμιμων κρατήσεων και παρακράτησης φόρου. Εξάλλου, ως προς τη βάση υπολογισμού των κρατήσεων ισχύουν τα κάτωθι: 1. Κράτηση 0,06% υπέρ ΑΕΠΠ η οποία υπολογίζεται ΕΠΙ ΤΗΣ ΣΥΝΟΛΙΚΗΣ ΑΞΙΑΣ ΚΑΘΕ ΠΛΗΡΩΜΗΣ ΠΡΟ ΦΟΡΩΝ ΚΑΙ ΚΡΑΤΗΣΕΩΝ ΤΗΣ ΚΑΘΕ ΔΗΜΟΣΙΑΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ, πλέον τέλους χαρτοσήμου και ΟΓΑ χαρτοσήμου. Η παρακράτηση πραγματοποιείται επί του ποσού κάθε πληρωμής, προ φόρων και κρατήσεων, ΠΟΥ ΚΑΤΑΒΑΛΛΕΤΑΙ ΣΕ ΕΞΟΦΛΗΣΗ ΤΟΥ ΣΥΜΒΑΤΙΚΟΥ ΑΝΤΑΛΛΑΓΜΑΤΟΣ (ΚΥΑ 1191/2017 άρθρο 3). 2. Κράτηση 0,07% υπέρ ΕΑΑΔΗΣΥ η οποία υπολογίζεται ΕΠΙ ΤΗΣ ΑΞΙΑΣ ΚΑΘΕ ΠΛΗΡΩΜΗΣ προ φόρων και κρατήσεων ΤΗΣ ΑΡΧΙΚΗΣ ΚΑΘΩΣ ΚΑΙ ΚΑΘΕ ΣΥΜΠΛΗΡΩΜΑΤΙΚΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ, πλέον τέλους χαρτοσήμου και ΟΓΑ χαρτοσήμου (ν. 4605/2019 άρθρο 44). Το συμβατικό αντάλλαγμα για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών, άλλως το συμβατικό τίμημα, άλλως η καθαρή αξία της σύμβασης είναι το ποσό της οικονομικής προσφοράς του Αναδόχου άνευ ΦΠΑ. Επί του ποσού αυτού, το οποίο για την αποπληρωμή σύμφωνα με τη διακήρυξη θα διαιρεθεί σε μηνιαίες δόσεις, θα πραγματοποιούνται οι προβλεπόμενες από τη νομοθεσία και τη διακήρυξη νόμιμες κρατήσεις αλλά και η παρακράτηση φόρου. Στο σημείο αυτό σημειώνεται ότι η φράση «προ φόρων και κρατήσεων έχει την έννοια «πριν αφαιρεθεί οποιαδήποτε άλλη υπέρ τρίτου κράτηση». Πέραν των ως άνω κρατήσεων θα πραγματοποιηθεί παρακράτηση φόρου 8% επί του καθαρού ποσού της αξίας των υπηρεσιών, (άλλως σύμφωνα με τη διακήρυξη «Επί της καθαρής αξίας κάθε τιμολογίου»), ήτοι αφαιρουμένου του ΦΠΑ και των τυχόν κρατήσεων που βαρύνουν το υπόχρεο πρόσωπο που λαμβάνει την αμοιβή για τις υπηρεσίες (ΠΟΛ 1120/25-4-2014 άρθρο 64). [Σε επίρρωση των ανωτέρω επισυνάπτεται στην παρούσα η υπ' αριθμ 240/2020 σύμβαση της εταιρείας μας με την ΑΑΔΕ, το υπ' αριθμ. 240/31-5-2020 μηνιαίο τιμολόγιο και το από 8-1-2021 ένταλμα πληρωμής - βεβαίωση παρακράτηση φόρου, από τα οποία προκύπτει ότι οι κρατήσεις και ο φόρος υπολογίζονται επί της συμβατικής αξίας, χωρίς να γίνεται διάκριση, εργατικού κόστους, διοικητικού κόστους, κόστους αναλωσίμων και εργολαβικού κέρδους.] ***4ος Λόγος****: Η εν λόγω εταιρεία για το τμήμα Β έχει υπολογίσει μη εύλογο διοικητικό κόστος 388,00 ευρώ. Ειδικότερα, όπως προκύπτει από την ανάλυση της προσφοράς, στο διοικητικό της κόστος προφανώς συμπεριλαμβάνεται το ποσό των 180 ευρώ*

υπέρ ΕΛΠΚ, αφού ούτε στις ασφαλιστικές εισφορές έχει υπολογισθεί αλλά ούτε και το πεδίο αναλώσιμα 45,00 ευρώ αρκεί για να καλύψει το ποσό ΕΛΠΚ. Ως εκ τούτου το ποσό 208,00 ευρώ που απομένει δεν αρκεί για να καλύψει το πραγματικό διοικητικό κόστος της σύμβασης και τις απαιτήσεις που αυτή θέτει. Σε κάθε περίπτωση, το πραγματικά απαιτούμενο κόστος θα απομειώσει αναπόφευκτα το δηλωθέν ποσό για την καταβολή των αμοιβών του προσωπικού και των αναλογουσών επ' αυτού ασφαλιστικών εισφορών. Ειδικότερα, έχει γίνει δεκτό ότι εύλογη ένδειξη περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς δημιουργείται κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και όταν οι υπόλοιπες οικονομικές προσφορές απέχουν κατά πολύ από την προσφορά του πρώτου μειοδότη και είναι και οι περισσότερες (βλ. ενδεικτικώς υπ' αριθμ. 235/2017 Απόφαση πρώην 6ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 4). Στο πλαίσιο αυτό η αναθέτουσα αρχή, κατά κακή χρήση της διακριτικής της ευχέρειας έκρινε ότι δεν υπήρχε ένδειξη ικανή να δημιουργήσει υποψία προσφοράς ασυνήθιστα χαμηλής σε σχέση με το διοικητικό κόστος, όπως αυτά προϋπολογίζονται στην οικονομική προσφορά της εν λόγω εταιρείας, με συνέπεια να καθίστατο επιβεβλημένη η κλήση της τελευταίας για παροχή διευκρινίσεων επί των κονδυλίων αυτών προτού γίνει αποδεκτή. Έτσι, η αναθέτουσα αρχή κρίνοντας ότι η εν λόγω προσφορά αποδεκτή και παραλείποντας να καλέσει την εταιρεία προς αιτιολόγηση των προαναφερθέντων στοιχείων υπερέβη τα άκρα όρια της διακριτικής της ευχέρειας. Συγκεκριμένα δεν αρκεί για να καλύψει το ποσό για την εγγυητική επιστολή συμμετοχής και καλής εκτέλεσης, το ποσό που απαιτείται για την κάλυψη του κόστους ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας για τα 8,4 άτομα, το ποσό που απαιτείται για το ασφαλιστήριο συμβόλαιο (αναλογική επιβάρυνση), ISO, γραμματειακή και λογιστική υποστήριξη (αναλογικός επιμερισμός), κινητά τηλέφωνα (χρήση), στολές (αγορά ή συντήρηση). Σύμφωνα με την Απόφαση 6/2016 ΕΑΑΔΗΣΥ που προτείνεται μέσα στη διακήρυξη να συμβουλευθούν οι διαγωνιζόμενοι: «... 8. Η Αναθέτουσα Αρχή (εφεξής Α.Α.) οφείλει βέβαια να λαμβάνει υπ' όψιν της την τρέχουσα περίοδο δημοσιονομικής κρίσης αλλά και το ότι το εργοδοτικό όφελος δεν είναι πάντα δυνατόν να αποτιμηθεί χρηματικά μέσα στα στενά όρια μιας οικονομικής προσφοράς. Ωστόσο, πρέπει να προσκομίζονται από τις διαγωνιζόμενες εταιρείες εμπεριστατωμένα στοιχεία, «τα οποία να ερείδονται σε συγκεκριμένα

δεδομένα, ώστε να εξανθεί μια ασφαλής αξιολογική κρίση» Συνεπώς δεν θα έπρεπε να συνιστά επαρκή δικαιολογία από μόνη της, για μηδαμινές λειτουργικές δαπάνες ή ασήμαντα ποσά κέρδους, η επίκληση της οικονομικής κρίσης ούτε το ότι κριτήριο κατακύρωσης του διαγωνισμού είναι η χαμηλότερη τιμή. Ομοίως δεν μπορεί η Διοίκηση να αποδέχεται ως εύλογο το διοικητικό κόστος που προτείνουν οι εταιρείες, κάνοντας αναφορά - αόριστη ή συλλήβδην στο σκεπτικό δικαστικών αποφάσεων (πχ στην απόφαση 272/2008 της ΕΑ του ΣΤΕ ή στην απόφαση 19/2011 του Διοικ. Εφετείου Λάρισας ή συναφείς αποφάσεις του ΕΣ) περί της ευχέρειας των διαγωνιζομένων για την κάλυψη των απαιτήσεων της διακήρυξης και την διαμόρφωση των τιμών μέσω της οργάνωσης της επιχειρηματικής τους δραστηριότητας, με γνώμονα την διατήρηση των θέσεων εργασίας της εταιρείας, την αύξηση του ετήσιου κύκλου εργασιών και την βελτίωση εν γένει της φήμης της από την ανάληψη του προκηρυσσόμενου έργου κλπ - ή την γενική αναφορά για κάλυψη του διαγωνιζόμενου από την μητρική εταιρεία, - ή στις εν εξελίξει όμοιες εργολαβίες που εκτελεί - ή στην άρτια μηχανοργάνωσή της - ή στην μεγάλη εμπειρία και την άρτια κατάρτιση του προσωπικού , (...) Εξ άλλου, το γεγονός ότι μία εταιρία θα χρησιμοποιήσει για την εκτέλεση της σύμβασης που πρόκειται να αναλάβει «.... την «ήδη υπάρχουσα σε επάρκεια υποδομή της» δεν αναιρεί τη νόμιμη υποχρέωση συνυπολογισμού εύλογου διοικητικού κόστους, καθόσον ανεξαρτήτως του ότι ο ισχυρισμός αυτός προβάλλεται συνήθως αναπόδεικτα (διότι η υποδομή αυτή δεν είναι ανεξάντλητη), υποδομή έχουν όλες οι συμμετέχουσες εταιρίες, ενώ η χρήση της για τις ανάγκες κάθε εκτελούμενης σύμβασης είναι σαφές ότι επιβαρύνει ανάλογα τον προϋπολογισμό του συγκεκριμένου έργου, έστω μόνο ως προς το κόστος συντήρησης του εξοπλισμού αυτού, αποτελώντας αναγκαστικά κόστος του έργου αυτού». Πρέπει δηλ η Α.Α. να προβαίνει σε ουσιαστική και όχι τυπική διερεύνηση των προσφορών. ΣΤΕ ΕΑ 1079/2009, ΔΕΕ Απόφαση C-285/99, Impresa Lombardini 9 ΣΤΕ 3439/14 10 ΔΕΘ 873/2012 11 ΔΕΠ 50/2013 (Ασφ), ΕΑ ΣΤΕ 1079/2009 12 ΣΤΕ 198/2013 (Ασφ.) 13 ΕΣ IV Τμήμα, Πράξη 1/2014 14 Κων/νος Δ. Φινοκαλιώτης, Σωτήριος Δ. Κυβέλος : «Το ζήτημα του διοικητικού κόστους για τη διαμόρφωση οικονομικής προσφοράς συμμετέχοντος σε δημόσιο διαγωνισμό παροχής υπηρεσιών υπό το πρίσμα της διασφάλισης της ουσιαστικής νομιμότητας και της ισοτιμίας των διαγωνιζομένων [με αφορμή τις

αποφάσεις (σε Συμβούλιο) ΔΕΑ 787/2011, ΔΕΘ 344/2012, ΔΕφΛαρ 19/2011]», ΘΕΩΡΙΑ & ΠΡΑΞΗ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ, Τεύχος 11/2012, Νοέμβριος, Νομική Βιβλιοθήκη. [5] 9. Στην περίπτωση δε που η υποβαλλόμενη προσφορά δεν καλύπτει το πραγματικό κόστος του έργου, κύριο δε της εργατικής δαπάνης, αποτρέπει (η προσφορά) κατά τρόπο λογικά αναπόφευκτο, τη διενέργεια της οικονομικής αξιολόγησης στο σύνολο της και συνεπάγεται τη νόθευση του ελεύθερου και υγιούς ανταγωνισμού, τη βλάβη του δημοσίου συμφέροντος και τη διακινδύνευση κατασπατάλησης του δημοσίου χρήματος. Και αυτό, καθότι «στο μέτρο που ο διαγωνιζόμενος που θα υποβάλλει προσφορά που δεν καλύπτει το πραγματικό κόστος του έργου, και θα επιδιώκει την υπέρ αυτού κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού, ενδέχεται κατά λογική ακολουθία, να επιχειρήσει κατά την εκτέλεση των υπηρεσιών να καλύψει τη ζημιά λόγω του χαμηλού τιμήματος που λαμβάνει, με μείωση της ποιότητας αλλά και της ποσότητας των παρερχομένων υπηρεσιών». Σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας, που διέπει το σύνολο της διοικητικής δράσης, κάθε Διακήρυξη δημόσιου διαγωνισμού πρέπει, ακόμη και αν δεν περιέχει σχετική ρήτρα, να ερμηνεύεται ως επιβάλλουσα στους διαγωνιζομένους την υποχρέωση τήρησης των κειμένων διατάξεων κατά τη διαμόρφωση της προσφοράς τους. Σύμφωνα με την πάγια πλέον θέση της νομολογίας, από τους αναφερόμενους πιο πάνω όρους της διακήρυξης και τις διατάξεις των άρθρων 18 και 130 του Ν. 4412/2016 και τις συναφείς διατάξεις του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010 (Φ.Ε.Κ. Α' 115/15-7-2010), όπως ισχύει, στις οποίες γίνεται ρητή παραπομπή με το κανονιστικό κείμενο του διαγωνισμού, καθίσταται σαφές ότι ο υποψήφιος ανάδοχος σύμβασης παροχής υπηρεσιών [μεταξύ άλλων και υπηρεσιών φύλαξης (ΣτΕ 3439/2014)], πέραν της υποχρέωσής του να τηρεί απαρέγκλιτα τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και να καταβάλει στο προσωπικό φύλαξης το σύνολο των νόμιμων αποδοχών του, πλέον των αναλογουσών επ' αυτών ασφαλιστικών εισφορών, οφείλει να διαμορφώνει την οικονομική προσφορά του κατά τρόπο ώστε να είναι επαρκής για την καταβολή των νόμιμων κρατήσεων αλλά και την κάλυψη των λοιπών στοιχείων κόστους που αφορούν την εκτέλεση της σύμβασης (κόστος αναλωσίμων, εργαλείων και μηχανημάτων, διοικητικής υποστήριξης, εγγυητικών επιστολών, ασφάλειας και υγιεινής κ.λπ.), ώστε, μετά την αφαίρεση και αυτών, να

απομένει εύλογο ποσό κέρδους και να μην τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (ΣτΕ 3439/2014, ΕΑΣτΕ 108/2014, 328/2013, 187/2013, 198/2013, 970/2010, 1069/ 2009, 1257/2009, 1262/ 2009, 1297/2009, 1299/ 2009, 840/2008 κ.ά.). Άλλωστε, και λόγοι δημοσίου συμφέροντος επιτάσσουν την τήρηση της νομιμότητας κατά τη διαδικασία των διαγωνισμών για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, ώστε να γίνεται η ανάθεση σε νομίμως επιλεγέντα ανάδοχο (ΕΑ ΣτΕ 840/2008), να μην δημιουργούνται συνθήκες αθέμιτου ανταγωνισμού και να τηρείται η αρχή της ισότητας των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας (πρβλ. ΔΕφΘεσ 42/2015). Πράγματι, όπως έχει κριθεί και από το Ελεγκτικό Συνέδριο, η υποβολή ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, εφόσον δεν αιτιολογείται επαρκώς, νοθεύει τον ανταγωνισμό και πλήττει την αρχή της ισότητας των συμμετεχόντων στους δημόσιους διαγωνισμούς, καθώς με τον τρόπο αυτό αποκλείονται οι λοιποί συμμετέχοντες κατά το στάδιο της οικονομικής αξιολόγησης από τον διαγωνιζόμενο εκείνον, ο οποίος προσφέρει τις υπηρεσίες του αντί ασυνήθιστα χαμηλού τιμήματος, αναφορικά με τα κρατούντα στην αγορά για το οικείο είδος υπηρεσιών. Επίσης, η υποβολή της προσφοράς αυτής δύναται να πλήξει και το δημόσιο συμφέρον, στο μέτρο που ο ανάδοχος που έχει υποβάλει ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά και έχει επιτύχει την υπέρ αυτού κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού, ενδέχεται, κατά λογική ακολουθία, να επιχειρήσει κατά την εκτέλεση των υπηρεσιών να καλύψει τη ζημία που υφίσταται λόγω του ασυνήθιστα χαμηλού τιμήματος που λαμβάνει, με μείωση της ποιότητας ή και της ποσότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών (βλ. πράξη 240/2007 VI Τμ. Ε.Σ.). Σε αντίθεση, πάντως, προς το κόστος μισθοδοσίας και ασφάλισης του προσωπικού, που είναι δυνατόν να προσδιορίζεται επακριβώς με βάση αντικειμενικά δεδομένα, το διοικητικό κόστος και το κόστος αναλωσίμων αποδίδεται αναγκαστικά με ποσά που μπορεί να ποικίλλουν μεταξύ των προσφορών διαφόρων υποψηφίων. Για το λόγο ακριβώς αυτό, η αναθέτουσα Αρχή πρέπει να τα εκτιμήσει αιτιολογημένως ως εύλογα, λαμβάνοντας υπόψη το αντικείμενο και τις απαιτήσεις της οικείας διακήρυξης, προκειμένου η οικονομική προσφορά να θεωρηθεί αποδεκτή, ως καλύπτουσα στοιχειωδώς τις λειτουργικές ανάγκες εκτέλεσης της υπό σύναψη σύμβασης. Αν η αναθέτουσα αρχή κρίνει, εν όψει και των υποβληθεισών εξηγήσεων, ότι το αναφερόμενο στην προσφορά διαγωνιζομένου κόστος δεν είναι εύλογο, η

προσφορά απορρίπτεται. Η κρίση αυτή ελέγχεται από το Δικαστήριο, ως προς την τήρηση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας Αρχής, σύμφωνα και με τα δεδομένα της κοινής πείρας [ΣτΕ 3439/2014, ΕΑΣτΕ 295/2011, Ελ.Συν. απόφ. VI Τμ. 1664/2012, 1725/2012 σκ. IV.Γ.vii, πρ. Ζ΄ Κλιμ. 409/2012, 379/2012, ΔΕφΘεσ (αναστ) 17/2017]. Επειδή, όπως συναφώς γίνεται δεκτό (βλ. σχετικώς και τα οριζόμενα στο άρθρο 88 του Ν. 4412/2016), όταν, στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάδειξης αναδόχου για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών, υποβληθούν προσφορές που φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με τις προς ανάθεση υπηρεσίες, η αναθέτουσα Αρχή προκειμένου να εκτιμήσει τη σοβαρότητα και την αξιοπιστία των προσφορών αυτών και, ως εκ τούτου, να διασφαλίσει την εκτέλεση της σύμβασης, σε περίπτωση κατακύρωσης του αποτελέσματος του διαγωνισμού με την προσφερόμενη, ασυνήθιστα χαμηλή τιμή, ζητά εγγράφως τις διευκρινίσεις που θεωρεί χρήσιμες σε σχέση με τα στοιχεία της προσφοράς και προβαίνει στην επαλήθευσή τους (βλ. Ε.Σ. αποφ. VI Τμ. 48/2005, 49/2005, 50/2005, ΣτΕ 805/2001, πρβλ. ΕΑΣτΕ 187/2008, ΔΕΚ, αποφάσεις της 15ηςΜαΐου 2008 στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-147/06 και C-148/06, της 10ης Φεβρουαρίου 1982 στην υπόθεση 76/81, της 22ας Ιουνίου 1989 στην υπόθεση 103/88 κ.α.). Επειδή ως ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά νοείται η προσφορά όχι μόνο με βάση το συνολικό κόστος της αλλά και όταν επιμέρους κόστη αυτής παρίστανται ιδιαίτερα χαμηλά σε σχέση με ζητούμενα από τη διακήρυξη είδη ή υπηρεσίες (πρβλ. Αποφ. ΠΕΚ της 25-2-2003, RencoSpA κατά Συμβουλίου της Ε.Ε, Τ-4/2001) και η οποία περαιτέρω δημιουργεί αμφιβολίες στην αναθέτουσα Αρχή σχετικά με τη δυνατότητα εκτέλεσης του συμβατικού αντικειμένου (Ε.Σ. 17 απόφ. VI Τμ. 40/2005). Μάλιστα, όπως επισημαίνεται σχετικά, η υποχρέωση να δικαιολογηθεί το αναφερόμενο στην προσφορά κόστος, είναι περισσότερο έντονη όταν είναι μηδενικό ή προσδιορίζεται σε τέτοιο ύψος που κατ' ουσίαν εξομοιώνεται προς μηδενικό (ΣτΕ 3439/2014). Επειδή, όπως δέχεται η νομολογία, από τις διατάξεις του άρθρου 88 του Ν. 4412/2016 συνάγεται ότι είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα Αρχή η κλήση των οικονομικών φορέων για την παροχή διευκρινίσεων ως προς τη σύνθεση της οικονομικής τους προσφοράς, σε περίπτωση κατά την οποία αυτή παρίσταται ασυνήθιστα χαμηλή σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης (Δ. Ράικος κ.ά., Δημόσιες συμβάσεις Ν.

4412/2016 – Ερμηνεία κατ' άρθρο, 2018, σελ. 861 επ., με περαιτέρω παραπομπές στη νομολογία). Επειδή ειδικά για το διοικητικό κόστος και το κόστος αναλωσίμων έχει κριθεί ότι δεν συνιστούν ειδική αιτιολογία τα επιχειρήματα περί εύλογης έκπτωσης ή ευχέρειας των διαγωνιζομένων να δηλώνουν ασήμαντα ποσά διοικητικού κόστους επικαλούμενοι τη δυνατότητα οργάνωσης κατά τρόπο θεμιτό της επιχειρηματικής τους δραστηριότητας. Και τούτο διότι με την αιτιολογία αυτή, πέραν της αοριστίας της (μη στηριζόμενη σε συγκεκριμένα στοιχεία), και αν ακόμη θεωρηθεί ότι υφίσταται επάρκεια των τεχνικών μέσων και υλικών του διαγωνιζομένου, δεν συνεκτιμώνται στοιχεία, όπως η επίδραση επί του λειτουργικού (διοικητικού κόστους) της μακράς χρονικής διάρκειας της σύμβασης, το συνεπεία αυτής τουλάχιστον κόστος συντήρησης του εξοπλισμού κ.λπ. Δηλαδή, δεν αιτιολογείται κατά τρόπο ειδικό και συγκεκριμένο, αν το δηλωθέν ποσό, ενόψει του εξαιρετικά μικρού ύψους του, είναι, υπό τους συγκεκριμένους όρους και συνθήκες του διαγωνισμού, εύλογο, όπως απαιτεί η διακήρυξη, για την κάλυψη στοιχειωδώς των λειτουργικών αναγκών εκτελέσεως της υπό σύναψη σύμβασης, ενόψει μάλιστα και του ότι πρέπει, κατά τη διακήρυξη, να καταλείπεται και κάποιο περιθώριο εργολαβικού κέρδους, ώστε να μην τεθεί σε κίνδυνο η εκτέλεση της σύμβασης (ΔΕφΠειρ 2/2014, βλ. σχ. ΕΑΣτΕ 187/2013, 198/2013, Ν141/2018 ΔΕφΘεσ). Επειδή, η αρχή του ελεύθερου και αποτελεσματικού ανταγωνισμού συνδέεται κατά το ίδιο ενωσιακό δίκαιο και με την προώθηση συμμετοχής των Αριθμός Απόφασης: 578/2020 21 Μικρών και Μεσαίων Επιχειρήσεων (ΜΜΕ), στις αντίστοιχες διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων (βλ. ενδεικτικά και Αποφάσεις ΑΕΠΠ με αρ. 154, 39/2017), ως μοχλός άσκησης ανταγωνιστικής πίεσης και ως εκ τούτου αύξησης του αποτελεσματικού ανταγωνισμού, με ταυτόχρονο γνώμονα τα ιδιαίτερα κοινωνικά γνωρίσματα και χαρακτήρα της μικρομεσαίας επιχειρηματικότητας, στοιχείο η έμφαση επί του οποίου αποτελεί ειδικότερη εξέλιξη σε σχέση με το προϊσχύσαν αντίστοιχο ενωσιακό πλαίσιο (βλ. αιτιολογικές σκέψεις 1, 50, 61, 63,68, 74 και ιδίως 78-80, 101, 122 του Προοιμίου Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και αρ. 83 αυτής όπου η συμμετοχή των ΜΜΕ τίθεται ως δείκτης αποτελεσματικής διακυβέρνησης του συστήματος δημοσίων συμβάσεων). Αντίστοιχα, λόγω του ότι η έννοια «ασυνήθιστη χαμηλή προσφορά» δεν ορίζεται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016 αλλά ούτε και στο προϊσχύον νομικό πλαίσιο περί ανάθεσης δημοσιών συμβάσεων. Ωστόσο, έχει

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

22. Επειδή, περαιτέρω, έχει κριθεί νομολογιακά, αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία μιας προσφοράς, ότι απορρέει από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών ως προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 του Ν. 4412/2016, έχει ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνον εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή αξιολογήσεως να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτως, στην περίπτωση που μια προσφορά δεν φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο δεν εφαρμόζεται [βλ., επ' αυτού, αναφορικά με εννοιολογικά ταυτόσημες διατάξεις με αυτές του άρθρου 69 της Οδηγίας 2014/24 τις αποφάσεις της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T 392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.85, της 6ης Ιουλίου 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium κατά Επιτροπής, T-148/04, EU:T:2005:274, σκέψεις 49 και 50· της

11ης Μαΐου 2010, PC-Ware Information Technologies κατά Επιτροπής, T-121/08, EU:T:2010:183, σκέψη 72· της 5ης Νοεμβρίου 2014, Computer Resources International (Luxembourg) κατά Επιτροπής, T-422/11, EU:T:2014:927, σκέψη 57, και της 15ης Σεπτεμβρίου 2016, European Dynamics Luxembourg και Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, T-698/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:476, σκέψη 59]. Τέτοιες αμφιβολίες μπορεί να υφίστανται, μεταξύ άλλων, εάν προκύπτει αβεβαιότητα ως προς, αφενός, το κατά πόσον ορισμένη προσφορά τηρεί τη νομοθεσία της χώρας εντός της οποίας πρέπει να παρασχεθούν οι υπηρεσίες, στον τομέα αμοιβών του προσωπικού, συνεισφοράς στο σύστημα κοινωνικής ασφαλίσεως και τηρήσεως των κανόνων ασφάλειας και υγιεινής στον χώρο εργασίας ή των πωλήσεων επί ζημία, και, αφετέρου, το κατά πόσον στην προσφερόμενη τιμή ενσωματώνονται όλες οι δαπάνες που προκύπτουν από τις τεχνικές πτυχές της προσφοράς (απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 2015, Secolux κατά Επιτροπής, T-90/14, μη Αριθμός Απόφασης: 578/2020 23 δημοσιευθείσα, EU:T:2015:772, σκέψη 62). Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής εκτίμηση του κατά πόσον συντρέχει περίπτωση υπερβολικά χαμηλής προσφοράς διενεργείται σε δύο στάδια. Σε ένα πρώτο στάδιο, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές «φαίνονται» ασυνήθιστα χαμηλές. Η χρήση του ρήματος «φαίνονται» σημαίνει ότι η αναθέτουσα αρχή προβαίνει σε μία εκ πρώτης όψεως εκτίμηση του κατά πόσον οι προσφορές είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Ως εκ τούτου, δεν επιβάλλεται στην αναθέτουσα αρχή η υποχρέωση να προβεί αυτεπαγγέλτως σε διεξοδική ανάλυση της συνθέσεως κάθε προσφοράς προκειμένου να διαπιστώσει ότι αυτή δεν αποτελεί ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά. Δηλαδή η αναθέτουσα αρχή οφείλει μόνο να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές περιέχουν ένδειξη ικανή να δημιουργήσει την υποψία ότι ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Αυτό ισχύει ιδίως στην περίπτωση που η προσφερόμενη τιμή σε υποβληθείσα προσφορά είναι σημαντικά χαμηλότερη από εκείνη που προσφέρεται με τις λοιπές προσφορές ή από τη συνήθη αγοραία τιμή. Αν δεν υπάρχει τέτοια ένδειξη στις υποβληθείσες προσφορές και αυτές δεν φαίνονται συνεπώς ασυνήθιστα χαμηλές, η αναθέτουσα αρχή δύναται να συνεχίσει την αξιολόγησή τους και τη διαδικασία αναθέσεως της συμβάσεως. Αντιθέτως, αν υφίστανται ενδείξεις

ικανές να δημιουργήσουν την υποψία στην αναθέτουσα αρχή ότι ορισμένη προσφορά ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλή, τότε αυτή οφείλει να προβεί, σε δεύτερο στάδιο, στον έλεγχο της συνθέσεως της προσφοράς προκειμένου να βεβαιωθεί ότι η προσφορά δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Όταν προβαίνει στον έλεγχο αυτό, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να παρέχει στον οικείο προσφέροντα τη δυνατότητα να εκθέσει τους λόγους για τους οποίους ο ίδιος εκτιμά ότι η προσφορά του δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Η αναθέτουσα αρχή οφείλει στη συνέχεια να εκτιμήσει τις δοθείσες εξηγήσεις και να κρίνει αν η συγκεκριμένη προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, οπότε υποχρεούται να την απορρίψει (βλ. σχετικά απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T 392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.86-89). Επειδή, ομοίως το ΔΕΕ επεσήμανε με σαφήνεια ότι εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή πρώτον, να εντοπίσει τις ύποπτες προσφορές, δεύτερον, να παράσχει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις τη δυνατότητα να αποδείξουν τη σοβαρότητα των προσφορών τους, ζητώντας τους τις διευκρινίσεις που η αναθέτουσα αρχή κρίνει σκόπιμες, τρίτον, να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των εξηγήσεων που παρείχαν οι ενδιαφερόμενοι και, τέταρτον, να αποφασίσει σχετικά με το αν θα δεχθεί ή αν θα απορρίψει τις προαναφερθείσες προσφορές. [βλ. συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Lombardini και Mantovani (2001) Συλλογή I-9233 σκ. 55]. Επειδή, εν προκειμένω, η δικαιολόγηση αυτής της δυνατότητας εκτίμησης των αναθετουσών αρχών δεν συνεπάγεται την απεριόριστη άσκηση διακριτικής ευχέρειας κατά την εκτίμηση αλλά και την ενδεχόμενη απόρριψη των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών και οι αποφάσεις τους θα πρέπει να καθοδηγούνται από τις γενικές αρχές των οδηγιών για τις δημόσιες συμβάσεις και της ΣΛΕΕ και να τηρούν τις γενικές αρχές δικαίου και ιδίως την αρχή της νομιμότητας και της χρηστής διοίκησης. Ειδικότερα, στο πεδίο των δημοσίων συμβάσεων σύμφωνα με το άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» του Ν. 4412/2016 (ομοίως άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν να καθοδηγούνται και από την αρχή απαγόρευσης των διακρίσεων και του ελεύθερου ανταγωνισμού. Εξάλλου, ακόμη και ελλείψει χαρακτηριστικών που δημιουργούν διακρίσεις, η αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού μπορεί να επιβάλει πρόσθετους περιορισμούς στην ικανότητα της αναθέτουσας αρχής να δέχεται ασυνήθιστα

χαμηλές προσφορές, εμποδίζοντάς την να το πράξει εάν η αποδοχή της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δημιουργεί ή ενισχύει στρέβλωση του ανταγωνισμού στην εν λόγω αγορά. Επομένως, οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει τουλάχιστον να αποτρέπονται από την αποδοχή ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών που υποβάλλονται από μια επιχείρηση με δεσπόζουσα θέση, καθώς και από ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές που θα μπορούσαν να αποδειχθούν ως αποτέλεσμα συμπαιγνιακών συμφωνιών μεταξύ υποψηφίων Αριθμός Απόφασης: 578/2020 25 που είχαν ως στόχο την κατανομή της αγοράς (δηλαδή ως παράδειγμα εναλλαγής προσφορών, μποϊκοτάζ άλλων υποψηφίων κ.λπ.). (Βλ. Dr Albert Sanchez Graells -Rejection of abnormally low and non-compliant tenders in EU public procurement: A comparative view on selected jurisdictions). Επειδή, από τις διατάξεις του άρθρου 88 του Ν. 4412/2016, συνάγεται ότι η υποβολή ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δύναται να νοθεύσει τον ανταγωνισμό και να πλήξει την επί ίσοις όροις συμμετοχή των ενδιαφερομένων στους διαγωνισμούς για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, αφού με τη μεθόδευση αυτή οι λοιποί υποψήφιοι αποκλείονται κατά το στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών και η διαδικασία αποβαίνει υπέρ του διαγωνιζομένου εκείνου που προσφέρει τις υπηρεσίες του αντί αδικαιολόγητα χαμηλού, σε σχέση με τα κρατούντα στην αγορά, τιμήματος. Περαιτέρω, η υποβολή ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς – ως τέτοιας προφανώς νοουμένης και της οικονομικής προσφοράς που αν και φαίνεται ότι καλύπτει το κόστος παροχής των ζητούμενων υπηρεσιών δεν καταλείπει εύλογο εργολαβικό κέρδος, δηλαδή χρηματικό όφελος τέτοιας έκτασης που να δικαιολογεί τη συμμετοχή στη διαδικασία του διαγωνισμού – διακινδυνεύει και το δημόσιο συμφέρον, στο μέτρο που ο ανάδοχος ενδέχεται, κατά λογική ακολουθία, να επιχειρήσει κατά την εκτέλεση της σύμβασης να καλύψει τη ζημία που υφίσταται, εξαιτίας του αδικαιολόγητα χαμηλού τιμήματος, σε βάρος της ποιότητας ή και της ποσότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών (βλ. σχετικά S. Arrowsmith, The Law of Public and Utilities Procurement (2005) σελ. 532-534; P Trepte, Regulating Procurement. Understanding the Ends and Means of Public Procurement Regulation (Oxford, Oxford University Press, 2004) σελ.165-166 and 197; και P Trepte, Public Procurement in the EU: A Practitioner's Guide, 2η έκδοση (Oxford, Oxford University Press, 2007,σελ.474, και AR Engel, Managing Risky Bids,

Handbook of Procurement (Cambridge, Cambridge University Press, 2006) σελ. 322, 326. Επειδή, προς αποτροπή των δυσμενών αυτών συνεπειών, καθιερώνεται διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής στον εντοπισμό των προσφορών, οι οποίες εμφαίνονται ως ασυνήθιστα χαμηλές, εκτός εάν κάποιος διαγωνιζόμενος προβάλει ενώπιον αυτής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζομένου, οπότε γεννάται υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να απαντήσει με σαφή, ειδική και επαρκή αιτιολογία επί των προβληθέντων ουσιωδών ισχυρισμών, αφού προηγουμένως ζητήσει σχετικές διευκρινίσεις από τον διαγωνιζόμενο που φέρεται ότι έχει υποβάλει την ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά (βλ. ΣτΕ 4249/2010, 3546/2009, ΕΑΣτΕ 295/2011, 1260, 41/2010, 815, 747, 127/2009, 1079, 1069/2009, 866, 187, 45/2008, ΔΕφΑθ (ακυρωτικό) 1528/2014, και ΕΛΣυν VI Τμ. 70/2012, 3202, 2235, 2234, 2232, 2090, 584/2011, 3678, 3355, 3134/2009 και ΑΕΠΠ 349/2018 σκ. 33). Επειδή, αιτιολογία είναι, γενικά, η αναφορά των κανόνων δικαίου που ρυθμίζουν την έκδοση της διοικητικής πράξης και της ερμηνείας τους, της διαπίστωσης ότι συντρέχουν οι πραγματικές και νομικές καταστάσεις ενόψει των οποίων επιβάλλεται ή επιτρέπεται η έκδοση της πράξης κατ' εφαρμογή των κανόνων αυτών, τη διαπίστωση της συνδρομής και την εκτίμηση των σχετικών πραγματικών περιστατικών, καθώς και των σκέψεων του διοικητικού οργάνου που οδήγησαν στην έκδοση ή την άρνηση της έκδοσης της διοικητικής πράξης (βλ. σχετικά https://www.prevedourou.gr). Σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, το οποίο συμπυκνώνει στη διατύπωσή του την προϋπάρχουσα, μακρά νομολογιακή παράδοση σχετικά με το ζήτημα, η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική και επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου. Η αιτιολογία είναι σαφής όταν καταγράφονται με διαυγή τρόπο οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου, με τη χρήση των κατάλληλων διατυπώσεων επί τη βάσει των κανόνων της νεοελληνικής γλώσσας σε επίπεδο γραμματικής και συντακτικού (λεκτική λειτουργία). Στη διοικητική πράξη πρέπει να γίνεται μνεία συγκεκριμένων στοιχείων που στηρίζουν το συμπέρασμά της (ορισμένος χαρακτήρα της αιτιολογίας, ΣτΕ 3692/2001, 4223/2000). Δεν πρέπει να περιορίζεται στην επανάληψη στερεότυπων εκφράσεων που προέρχονται από τον νόμο που διέπει την υπόθεση (ΣτΕ 2584/2001) ούτε να στηρίζεται σε αντιφατικά στοιχεία (ΣτΕ

941/1989, Ολ 3158/1976). Η αιτιολογία είναι ειδική όταν δεν είναι γενική και αόριστη, όταν, δηλαδή, όλα τα στοιχεία της αναφέρονται στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζεται με την πράξη. Πρόσθετα ποιοτικά χαρακτηριστικά της ειδικότητας σε σχέση με τη σαφήνεια εντοπίζονται όταν ανακύπτει η ανάγκη να διατυπώσει το διοικητικό όργανο πρόσθετες σκέψεις. Επομένως, στοιχεία της αιτιολογίας αποτελούν το νόμιμο έρεισμα της πράξης, δηλαδή, η αναφορά των απρόσωπων κανόνων δικαίου που προβλέπουν την έκδοσή της, η τυχόν ερμηνεία τους, οι νόμιμες προϋποθέσεις που έχουν διαπιστωθεί, η ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων, ο τυχόν απαιτούμενος νομικός χαρακτηρισμός τους καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας. Μόνο στην περίπτωση διαπίστωσης έλλειψης των ως άνω στοιχείων, η προσβαλλόμενη απόφαση θα ήταν αναιτιολόγητη ή δεν θα είχε νόμιμη αιτιολογία (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμ. 2, 13η έκδ., ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 516-518). Πράξη, δε, που δεν έχει εξετάσει ουσιώδη ισχυρισμό που υποβλήθηκε είναι ανεπαρκώς αιτιολογημένη (ΣτΕ 2418/1976,1061/1981). Σε κάθε περίπτωση, με την αιτιολογία η Διοίκηση αποδεικνύει ότι είναι αμερόληπτη και χρηστή και ότι τηρεί την αρχή της νομιμότητας (Α.Τάχος. Ερμηνεία Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, Εκδόσεις Σάκκουλα) ενώ παράλληλα παρέχεται στους μεν ενδιαφερομένους η δυνατότητα να ασκήσουν τα δικαιώματά τους, στον δε δικαστή να ασκήσει τον δικαστικό έλεγχο, συμβάλλοντας στη διασφάλιση αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (βλ. απόφαση της 20ής Σεπτεμβρίου 2011, Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά ΕΤΕπ, Τ-461/08, EU:T:2011:494, σκέψη 122, και αποφάσεις της 25ης Φεβρουαρίου 2003, StrabagBenelux κατά Συμβουλίου, Τ-183/00, EU:T:2003:36, σκέψη 55,· της 24ης Απριλίου 2013, Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, Τ-32/08, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2013:213, σκέψη 37, και της 28ης Ιουνίου 2016, AF Steelcase κατά EUIPO, Τ-652/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:370, σκέψη 43). Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του

διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟλΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Επειδή, όπως παγίως γίνεται δεκτό, η μη προσήκουσα συμπλήρωση ουσιώδους στοιχείου της οικονομικής προσφοράς διαγωνιζομένου, δηλαδή στοιχείου με θεμελιώδη σημασία για τη διαμόρφωση και περαιτέρω αξιολόγηση της οικονομικής προσφοράς, δεν μπορεί να μεταβληθεί (διορθωθεί) από τη Διοίκηση ή το διαγωνιζόμενο, διότι η μεταβολή αυτή θα συνιστούσε αλλοίωση της προσφοράς ως προς ουσιώδες στοιχείο της και θα παραβίαζε την αρχή της τυπικότητας των δημοσίων διαγωνισμών, η οποία έχει ως σκοπό την εξασφάλιση της διαφάνειας και της ισότητας των διαγωνιζομένων, συνακόλουθα δε, θα αλλοίωνε τους όρους του ανταγωνισμού, (βλ. σχετικώς Απ. Γέροντα, Δίκαιο Δημοσίων Έργων, σελ. 424 επ., ΕΑΣτΕ 351/2005, 877/2006, συναφώς ΔΕΕ, αποφάσεις της 22-6-1993, C – 243/1989, της 25-4-1996, C – 87/1994). Συνεπώς, επιμέρους οικονομικό μέγεθος της προσφοράς που υπολείπεται του νομίμου, δεν μπορεί να αναπληρωθεί από άλλα στοιχεία της οικονομικής προσφοράς, διότι τούτο θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη τροποποίησή της. Επειδή όπως έχει κρίνει σε πρόσφατη απόφασή του και το Ελεγκτικό Συνέδριο (ΕλΣυν Τμ. Μείζονος 7μελούς σύνθεσης 804/2018, με την οποία επικυρώθηκε η ορθότητα της κρίσης της 47/2018 απόφασης του VI Τμήματος), εφόσον η προσφορά μιας εταιρείας φαίνεται prima facie ασυνήθιστα χαμηλή, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να καλέσει την ως άνω εταιρεία να παράσχει εξηγήσεις-διευκρινίσεις για τη σοβαρότητα και βιωσιμότητα της προσφοράς της και να προσκομίσει τα αναγκαία δικαιολογητικά στοιχεία. Επειδή εν προκειμένω, η Αναθέτουσα Αρχή εσφαλμένα έκρινε την προσφορά της εταιρείας αυτής ως νόμιμη και επαρκή, καθώς τα ποσά που έχει αναφέρει ως διοικητικό κόστος, κόστος αναλωσίμων και εργολαβικό κέρδος είναι αδικαιολόγητα πολύ μικρά και καθόλου εύλογα, και σε καμία περίπτωση δεν επαρκούν για την κάλυψη του κόστους που πραγματικά απαιτείται για την προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης, ενώ, σε κάθε περίπτωση, το πραγματικά απαιτούμενο κόστος θα απομειώσει αναπόφευκτα το δηλωθέν ποσό για την καταβολή των αμοιβών του προσωπικού και των αναλογουσών επ' αυτού ασφαλιστικών εισφορών.

Ειδικότερα, έχει γίνει δεκτό ότι εύλογη ένδειξη περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς δημιουργείται κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και όταν οι υπόλοιπες οικονομικές προσφορές απέχουν κατά πολύ από την προσφορά του πρώτου μειοδότη και είναι και οι περισσότερες (βλ. ενδεικτικώς υπ' αριθμ. 235/2017 Απόφαση πρώην 6ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 4). Στο πλαίσιο αυτό η αναθέτουσα αρχή, κατά κακή χρήση της διακριτικής της ευχέρειας έκρινε ότι δεν υπήρχε ένδειξη ικανή να δημιουργήσει υποψία προσφοράς ασυνήθιστα χαμηλής σε σχέση με το διοικητικό κόστος και το κόστος αναλωσίμων, όπως αυτά προϋπολογίζονται στην οικονομική προσφορά της εν λόγω εταιρείας, με συνέπεια να καθίστατο επιβεβλημένη η κλήση της τελευταίας για παροχή διευκρινίσεων επί των κονδυλίων αυτών προτού γίνει αποδεκτή. Έτσι, η αναθέτουσα αρχή κρίνοντας ότι η εν λόγω προσφορά αποδεκτή και παραλείποντας να καλέσει την εταιρεία προς αιτιολόγηση των προαναφερθέντων στοιχείων υπερέβη τα άκρα όρια της διακριτικής της ευχέρειας. Εν προκειμένω, η προσφορά είναι πλημμελής και απορριπτέα καθώς το προσφερόμενο διοικητικό κόστος είναι υπερβολικά και ασυνήθιστα χαμηλό και δεν καλύπτει επουδενί την εκτέλεση της σύμβασης. Παρακάτω αναφέρονται ενδεικτικά κάποια από τα κόστη που αναγκαστικά θα πρέπει να καλυφθούν στο πλαίσιο της εν λόγω σύμβασης. Η διακήρυξη μεταξύ και των άλλων απαιτήσεων που συνθέτουν το διοικητικό κόστος της σύμβασης ζητά συγκεκριμένα: α. Εγγυητική επιστολή Η εν λόγω εταιρεία έχει καταθέσει εγγυητική επιστολή συμμετοχής από την Τράπεζα EUROBANK. Από προσφορά που έχει λάβει η εταιρεία μας από άλλες τράπεζες (οράτε προσκομιζόμενα σχετικά), στο πλαίσιο της συνεργασίας μας, οι οποίες ακολουθούν περίπου την ίδια τιμολογιακή πολιτική,, προκύπτει ότι το κόστος για μια εγγυητική επιστολή συμμετοχής σε ένα διαγωνισμό υπολογίζεται ως εξής (ενδεικτικά από ΕΤΕ): Ποσοστό 0,5% Χ ποσό εγγυητικής (με ελάχιστο τα 30 ευρώ ανά τρίμηνο) και με ποσοστό 20 % έκπτωση επί των ανωτέρω πλην των ελαχίστων. Συνακόλουθα, το κόστος για μια εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης σε ένα διαγωνισμό υπολογίζεται ως εξής: Ποσοστό 1% Χ ποσό εγγυητικής (με ελάχιστο τα 40 ευρώ ανά τρίμηνο) και με ποσοστό 20 % έκπτωση επί των ανωτέρω πλην των ελαχίστων. Ως προς το κόστος από την Τράπεζα EUROBANK οράτε προσκομιζόμενο σχετικό. β. Ασφαλιστήριο συμβόλαιο Η Διακήρυξη απαιτεί ασφαλιστική κάλυψη. Οπωσδήποτε θα πρέπει

να υπολογισθεί ένα κόστος αναλογικής επιβάρυνσης της διατήρησης ασφαλιστηρίου συμβολαίου, δεδομένης της μακράς διάρκειας της σύμβασης. Ακόμα και αν υπάρχει ήδη συμβόλαιο, πρέπει να γίνει αναλογικός επιμερισμός βάσει κύκλου εργασιών. Επιπρόσθετα σε κάθε ανανέωση του ασφαλιστηρίου, όπως οπωσδήποτε θα συμβεί και στην προκειμένη περίπτωση, αφού αυτό πρέπει να είναι σε ισχύ καθ΄ όλη τη διάρκεια του έργου και τα ασφαλιστήρια έχουν συνήθως ενιαύσια διάρκεια, οι ασφαλιστικές εταιρείες ζητούν από τις ασφαλιζόμενες τη λεγόμενη «πρόβλεψη κύκλου εργασιών» και αυτό το κάνουν ακριβώς για να επιβαρυνθεί ανάλογα το κόστος της ασφαλιστικής κάλυψης. Ως εκ τούτου, λαμβανομένου υπ' οψιν του οικονομικού αντικειμένου της υπό κρίση σύμβασης, είναι προφανές ότι στην πρώτη ανανέωση η εν λόγω εταιρεία σε περίπτωση που της κατακυρωθεί το έργο, θα δηλώσει, εν όψει της ανανέωσης του ασφαλιστηρίου, το ποσό της σύμβασης και θα επιβαρυνθεί ανάλογα. γ. ISO

Στην ίδια λογική πρέπει να υπολογισθεί αναλογική επιβάρυνση για το εν λόγω πιστοποιητικό. Δεν μπορεί η εν λόγω εταιρεία να ισχυριστεί ότι το εν λόγω κόστος αποτελεί πάγιο έξοδα και ότι προβαίνει σε αυτή τη δαπάνη ως επιχείρηση άνευ άλλου τινός και ως εκ τούτου η επιβάρυνση του συγκεκριμένου διαγωνισμού για την κάλυψη της συγκεκριμένης απαίτησης είναι μηδενική. δ. Επικοινωνίες Η διακήρυξη απαιτεί χρήση κινητών τηλεφώνων και πρέπει οπωσδήποτε να υπολογισθεί το σχετικό κόστος για τη χρήση τους. ε. Λοιπά κονδύλια εντασσόμενα στο διοικητικό κόστος Στο διοικητικό κόστος πρέπει να συμπεριλαμβάνονται οι δαπάνες για απασχόληση εργατικού δυναμικού πληθώρας ειδικοτήτων «διοικητικούς διευθυντές, διευθυντές προσωπικού, νομικό τμήμα, εμπορικό τμήμα, λογιστήριο, εκπαιδευτικό κέντρο, εποπτικό τμήμα». Το κόστος αυτό δεν αποτελεί ανελαστική πάγια δαπάνη της εταιρείας στη οποία προβαίνει ανεξαρτήτως αποτελέσματος του εν λόγω διαγωνισμού. Ένας τέτοιος ισχυρισμός αυτός δε μπορεί να γίνει δεκτός διότι, όλο αυτό τα προσωπικό δεν έχει λόγο απασχόλησης στην εταιρεία αν δεν υλοποιούνται έργα από αυτήν, αυξομειώνεται δε -λογικά και αναγκαστικά- ανάλογα με τις ανάγκες της εταιρείας, ενώ σίγουρα ο χρόνος απασχόλησης και εργασίας ενός εκάστου εκ των αναφερομένων δεν είναι απεριόριστος και ανεξάντλητος. Ναι μεν «η αμοιβή τους αποτελεί πάγια ανελαστική δαπάνη, που βαρύνει το γενικό

λειτουργικό της κόστος της εταιρείας μας», πλην όμως πρέπει να ληφθεί σοβαρά υπόψιν ότι το γενικό λειτουργικό-διοικητικό κόστος της εταιρείας (και κάθε επιχείρησης) συντίθεται από τα μερικότερα λειτουργικά-διοικητικά κόστη, τα οποία προκύπτουν από τα έργα που αναλαμβάνει να διεκπεραιώσει. Ως εκ τούτου, λαμβανομένης υπόψιν της μεγάλης διάρκειας και των αυξημένων απαιτήσεων, οπωσδήποτε θα προκύψει επιβάρυνση του προσωπικού αυτού για το συγκεκριμένο διαγωνισμό, την οποία παράνομα και απαράδεκτα παρέλειψε να συνυπολογίσει στην οικονομική της προσφορά. Άλλωστε δεδομένου ότι όλα τα ανωτέρω χρησιμοποιούνται για πολλά έργα, το να γίνει δεκτός ο ισχυρισμός περί μηδενικού κόστους καταστρατηγεί την αρχή ισότητας των διαγωνιζομένων και την αρχή περί υγιούς ανταγωνισμού, καθώς δίνεται παράνομα, ανέλεγκτα και αναπόδεικτα ευεργετικό πλεονέκτημα περί δήλωσης μηδενικού κόστους σε κάθε διαγωνισμό, επειδή δήθεν τα εν λόγω κόστη αποτελούν πάγια δαπάνη, και ουσιαστικά δεν θα επιμερίζεται ποτέ η δαπάνη αυτή και σε κανένα έργο. στ. Κόστος απασχόλησης ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας. Για το εν λόγω έργο αφού θα απασχοληθεί προσωπικό θα υπάρξει οπωσδήποτε επιβάρυνση για τις υπηρεσίες ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας που απαιτούνται σύμφωνα με το νόμο 3850/2010. Από το νόμο αυτό προκύπτει ότι ανάλογα με τα άτομα που απασχολούνται σε μία επιχείρηση υπολογίζεται και ο απαιτούμενος αριθμός ελάχιστον ωρών απασχόλησης ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας. Ως εκ τούτου ακόμα και αν ήδη στην εταιρεία παρέχονται υπηρεσίες ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας για το υπόλοιπο προσωπικό, οι εν λόγω εργαζόμενοι θα αυξήσουν αναγκαστικά την απαίτηση των εν λόγω υπηρεσιών και κατ' επέκταση το κόστος. Για του λόγου το ασφαλές, για μένα το κόστος αυτό για το Τμήμα Β ανέρχεται σε 45,00 ευρώ συνολικά ήτοι: Τεχνικός ασφαλείας: 8,4 άτομα (άρα 9 φυσικά πρόσωπα) Χ 0,4 συντελεστής απαιτούμενων ωρών ετησίως για επιχειρήσεις της κατηγορίας μου σύμφωνα με τις διακρίσεις του ανωτέρω νόμου Χ 5,00 ευρώ την ώρα (βάσει τη προσφορά που έχουμε από τη συνεργαζόμενη μ' εμάς ΕΞΥΠΠ)= 18 ευρώ και Ιατρός εργασίας: 8,4 άτομα (άρα 9 φυσικά πρόσωπα) Χ 0,4 συντελεστής απαιτούμενων ωρών ετησίως για επιχειρήσεις της κατηγορίας μου σύμφωνα με τις διακρίσεις του ανωτέρω νόμου Χ 7,00 ευρώ την ώρα (βάσει τη προσφορά που έχουμε από τη συνεργαζόμενη μ' εμάς ΕΞΥΠΠ) =25,2 ευρώ ζ. Στολές, φακοί, σφυρίχτρες

κλπ. Ακόμα υπό την προϋπόθεση ότι υπάρχουν σε απόθεμα (πράγμα το οποίο δεν απέδειξε ως όφειλε η εν λόγω εταιρεία), είναι πολύ πιθανό κατά την εκτέλεση του έργου να απαιτηθεί επιδιόρθωση ή μετατροπή είτε λόγω φυσιολογικής φθοράς εξαιτίας της πολύχρονης χρήσης τους ή εξ αιτίας κάποιου ατυχήματος που μπορεί να προκαλέσει τη φθορά τους (ένα σπασμένο κουμπί, ένα χαλασμένο φερμουάρ, κάποια ξηλωμένη ραφή κλπ). Στην οικονομική προσφορά της εν λόγω εταιρείας δεν περιέχεται καμία ειδικότερη τεκμηρίωση και πρόβλεψη ποσού σχετικά με τον τρόπο κατά τον οποίο το πιο πάνω ποσό κρίνεται επαρκές για την κάλυψη όλων των προαναφερθέντων στοιχείων κόστους αλλά ούτε και εξηγείται αν για κάποια από αυτά, απαιτείται να συνυπολογιστεί και το κόστος χρήσης, συντήρησης ή /και αντικατάστασης αυτών, καθώς και οι λοιπές λειτουργικές ανάγκες. Και τούτο με δεδομένο ότι τα ως άνω και δη οι σφυρίχτρες, φακοί, στολές έχουν περιορισμένο χρόνο ζωής ανάλογα με τον χρόνο απόκτησής τους με αποτέλεσμα να μπορεί να απαιτηθεί η αντικατάστασή τους κατά τη διάρκεια εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης. Εκτός φυσικά από τον προβλεπόμενο από τον κατασκευαστή χρόνο ζωής, που βασίζεται σε μία φυσιολογική φθορά χρήσης, θα πρέπει να ληφθούν υπ' όψιν και απρόβλεπτοι παράγοντες πχ καταστροφή ή βλάβη λόγω ατυχήματος, που μπορεί να οδηγήσουν σε ανάγκη συντήρησης, επιδιόρθωση ή αντικατάστασης. Για να μην πούμε δε ότι υπάρχουν και κάποια είδη (πχ, σφυρίχτρες) που είναι λόγω της φύσης τους προσωπικά είδη. Όπως γίνεται δεκτό, ένας διαγωνιζόμενος οικονομικός φορέας δύναται να επικαλεστεί για τη δικαιολόγηση της οικονομικής προσφοράς του, τη διάθεση αποθεμάτων ή υπολοίπων από γενικές και μεγάλου όγκου παραγγελίες αναλωσίμων, των οποίων το κόστος έχει τυχόν ήδη αποσβεσθεί στο πλαίσιο άλλων δραστηριοτήτων ή έχει ενσωματωθεί στην κοστολόγηση άλλων συμβάσεων (δημοσίων ή ιδιωτικών) ή έχει, σε κάθε περίπτωση, αποπληρωθεί ήδη προ της επίδικης προσφοράς του, με αποτέλεσμα να έχει επιβαρυνθεί με αυτό χωρίς, όμως, να τα έχει χρησιμοποιήσει και να παραμένουν αναξιοποίητα (ΕΛΣυν VI Τμ. 240/2007). Ωστόσο έχει συναφώς κριθεί ότι, «[…] είναι αόριστοι και αναιτιολόγητοι οι ισχυρισμοί περί ύπαρξης stock υλικών, χωρίς την κατάθεση αποδεικτικών (τιμολογίων αγοράς, αποδείξεων κλπ), που να τεκμηριώνουν την προσφερόμενη χαμηλή τιμή, ως προς το κόστος των αναλωσίμων […]» (ΔΕΦΑθ 765/2013) και επειδή, περαιτέρω, δεν «[…] μπορεί να θεωρηθεί ότι

συνιστά ειδική αιτιολογία για την απόρριψη των ανωτέρω ισχυρισμών, η παραπομπή σε αποσπάσματα κρίσεων δικαστικών αποφάσεων, οι οποίες αφορούν διαφορετικούς διαδίκους σε διαφορετικούς διαγωνισμούς και στηρίζονται σε διαφορετικά πραγματικά δεδομένα […]»(ΔΕΦΑθ 1737/2014). Επιπλέον δε η αιτιολογία των αναθετουσών αρχών ως προς την αποδοχή μιας «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς», δε δύναται να συνίσταται στην απλή διαπίστωση ότι ο προσδιορισμός εύλογου διοικητικού κόστους και εργολαβικού κέρδους για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών, ανάγεται στον τρόπο ασκήσεως της επιχειρηματικής δραστηριότητας του προσφέροντος, ο οποίος διαμόρφωσε την 26 οικονομική προσφορά του κατά την ελεύθερη κρίση του, αναλαμβάνοντας και το βάρος του επιχειρηματικού κινδύνου κατά τη διαμόρφωση της τιμής της προσφοράς του (ΔΕΦΑθ 873/2012). Και τούτο, για τον απλούστατο λόγο, ότι η απαίτηση του νόμου για οικονομική προσφορά με πρόβλεψη εύλογου ποσοστού διοικητικού κόστους, κόστους αναλωσίμων και εργολαβικού οφέλους, αποβλέπει στο να μη τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σχετικής συμβάσεως, στη σύναψη της οποίας κατατείνει ο διαγωνισμός (βλ. υπ΄ αριθμ. 336/2018 Απόφαση 1ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π, σκέψη 61). Εν προκειμένω, το δηλωθέν εκ μέρους της ποσό φαίνεται αναντίρρητα εκ πρώτης όψεως ως ασυνήθιστα χαμηλό ακόμη και από την συγκριτική επισκόπηση της προσφοράς της με αυτής της πλειοψηφίας των άλλων εταιρειών. Συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή είχε υποχρέωση να ζητήσει εξηγήσεις για την ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά και η εν λόγω εταιρεία όφειλε να αποδείξει το αδάπανο του κόστους των εν λόγω κονδυλίων της προσκομίζοντας αποδεικτικά προς τούτο στοιχεία, όπου να προκύπτει η πραγματική τυχόν απόσβεσή τους και όχι αυθαίρετα να μην προϋπολογίζει ποσό για το κόστος αυτών στην οικονομική της προσφορά. Η παράλειψη των ανωτέρω ενεργειών οδήγησε σε μη νόμιμη και εντελώς αναιτιολόγητη αποδοχή της παράνομης προσφοράς, κατά παράβαση των αρχών νομιμότητας, διαφάνειας, ισότητας των διαγωνιζομένων, ελεύθερου και υγιούς ανταγωνισμού και με κίνδυνο για το δημόσιο συμφέρον. Από τα παραπάνω προκύπτει αβίαστα ότι για το Τμήμα Β τα 208,00 ευρώ δεν αρκούν για να καλύψουν τις παραπάνω πραγματικές ανάγκες της σύμβασης. Το δε ποσό των 45,00 ευρώ που έχει υπολογισθεί ως κόστος αναλωσίμων είναι αρκετά χαμηλό, με κίνδυνο να μην αρκεί ούτε για τα αναλώσιμα και κατ' επέκταση δεν

μπορεί επουδενί να καλύψει επικουρικά μέρος των προαναφερομένων κονδυλίων διοικητικού κόστους. Από τα παραπάνω προκύπτει ότι η προσφορά της εν λόγω εταιρείας είναι πλημμελής, παράνομη και απορριπτέα και για τα δύο τμήματα του έργου. ***Β.*** *ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «…»:* ***1ος Λόγος:*** *Η οικονομική προσφορά της εν λόγω εταιρείας έπρεπε υποχρεωτικά να απορριφθεί και για τα δύο τμήματα του διαγωνισμού, ως υπολειπόμενη του ελάχιστου νομίμου εργατικού κόστους. Αρχικά πρέπει να σημειωθεί ότι το ελάχιστο εργατικό κόστος που απαιτείται για την εκτέλεση της σύμβασης είναι αυτό που αποτυπώνεται στη δική μου οικονομική προσφορά και ειδικότερα για το τμήμα Β το ποσό 86.716,84 ευρώ πλέον νομίμων ασφαλιστικών εισφορών 19.725,98 ευρώ και για το Τμήμα Γ το ποσό 16.619,14 ευρώ πλέον νομίμων ασφαλιστικών εισφορών 3.798,53 ευρώ. Από τις αναλύσεις μου που προσκομίσθηκαν και αποτελούν τμήμα της οικονομικής μου προσφοράς προκύπτει ευχερώς ο τρόπος/ μέθοδος υπολογισμού των ποσών αυτών, ο οποίος είναι απολύτως σύμφωνος με την εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία και συνάδει απόλυτα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης. Ως εκ τούτου οποιαδήποτε προσφορά υπολείπεται των ανωτέρω ποσών, που αποτελούν τα ελάχιστα νόμιμα, είναι αυτοδικαίως παράνομη. Α. Αναφορικά με το Τμήμα Β η εν λόγω εταιρεία προσέφερε παράνομο εργατικό κόστος 83.796,47 ευρώ και ασφαλιστικές εισφορές 18887,72 ευρώ. Η προσφορά αυτή ακόμα και αν ακολουθήσουμε τον τρόπο εξαγωγής της που δηλώνει στην ανάλυσή της ότι ακολουθεί η εν λόγω εταιρεία είναι εσφαλμένα υπολογισμένη και δε μπορεί να γίνει δεκτή ως παράνομη καθώς έχει υπο-υπολογισθεί το κόστος επιδόματος αδείας. Ειδικότερα, η εν λόγω εταιρεία εξήγαγε την οικονομική της προσφορά αρχικά σε ετήσια βάση και στη συνέχεια υπολόγισε αναλογικά το ποσό για τους 10 μήνες του έργου. Ωστόσο, αναφορικά με το επίδομα αδείας δεν έχει ενεργήσει νόμιμα αφού αυτό είναι καταβλητέο στο ακέραιο (ήτοι μισός μισθός /12,5 ημερομίσθια για κάθε εργαζόμενο) και όχι κατ' αναλογία 10 μηνών. Δηλαδή στην παράγραφο 9 της ανάλυσής της όπου προσθέτει όλα τα ποσά των παραγράφων (1-8 πλην της 4 που είναι ο μηνιαίος μισθός) προκειμένου να εξεύρει το ετήσιο εργατικό κόστος δεν έπρεπε να συμπεριλάβει το κόστος επιδόματος αδείας. Διότι με τον τρόπο αυτό υπολόγισε παράνομα αναλογία 10 μηνών και σε αυτό. Ο σωστός υπολογισμός ήταν 65.520 ευρώ + 5694 ευρώ + 8002,80 ευρώ + 10314,62 ευρώ + 7129,51*

ευρώ +594,13 ευρώ = 97255,06 ευρώ /12= 8104,588 ευρώ Χ 10 = 81.045,88 ευρώ + 3300,70 ευρώ = 84.346,58 ευρώ. Ο αναλογικός επιμερισμός του μισού μισθού (κατ' ανώτατο όριο) που δικαιούται ένας εργαζόμενος όταν απασχολείται 12 συνεχείς μήνες στον ίδιο εργοδότη για το συγκεκριμένο χρονικό διάστημα των 10 μηνών του έργου δεν μπορεί να γίνει δεκτός, αφού η ως άνω εταιρεία ούτε δήλωσε ούτε απέδειξε με συγκεκριμένα στοιχεία (λχ ενεργές συμβάσεις εργασίας τουλάχιστον από 1-1-2021 και κατ' ελάχιστον έως 31-12-2021) ότι οι εργαζόμενοι που θα απασχοληθούν στο έργο είναι εργαζόμενοι ήδη από 1-1-2021 και θα συνεχίσουν να είναι μέχρι το τέλος του έτους αυτού. Η πρακτική αυτή νοθεύει τον υγιή ανταγωνισμό αφού με τον τρόπο αυτό επιτυγχάνεται μείωση του δηλούμενου εργατικού κόστους πλην όμως όχι του πραγματικού, που θα κληθεί να καταβάλει ο Ανάδοχος. Η εν λόγω εταιρεία δεν μπορεί να ισχυριστεί ούτε ότι το εν λόγω κόστος θα μεταφερθεί εν μέρει στο επόμενο έτος (2022), ήτοι 12,5 ημερομίσθια για κάθε εργαζόμενο από την έναρξη του έργου μέχρι τη συμπλήρωση 12 μηνών, ώστε να μπορέσει να το επιμερίσει παραδεκτά στους 10 μήνες του έργου, καθώς σύμφωνα με τη εργατική νομοθεσία η κανονική άδεια θα πρέπει να χορηγείται από τον εργοδότη κατά τέτοιο τρόπο ώστε να έχει εξαντληθεί έως 31η Δεκεμβρίου εκάστου ημερολογιακού έτους, ακόμα και αν δεν έχει ζητηθεί από τον εργαζόμενο και άρα το κόστος επιδόματος αδείας (2 ημερομίσθια το μήνα) για 10 μήνες έργου, που τυχόν θα επεκταθεί σε 2 ημερολογιακά έτη, θα είναι σίγουρα μεγαλύτερο από 12,5 ημερομίσθια με αποτέλεσμα και πάλι το δηλωθέν στην προσφορά να υπολείπεται του πραγματικού. Β. Αναφορικά με το Τμήμα Γ η εν λόγω εταιρεία προσέφερε παράνομο εργατικό κόστος 16.472,99 ευρώ και ασφαλιστικές εισφορές 3713,01 ευρώ. Ωστόσο δεδομένου ότι η ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ήταν στις 16-1-2021 έχει υπολογίσει εσφαλμένα την προσφορά για τους 12 μήνες του έτους 2021 αφού οι 12 μήνες δε μπορούν να εκκινούν από χρονικό σημείο που προηγείται της ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού. Επομένως η προσφορά, παρά το γεγονός ότι έχει συνταχθεί στα 7-1-2021, θα πρέπει να έχει να έχει ως ημερομηνία έναρξης τουλάχιστον τις 16-1-2021 κατ' επέκταση ημερομηνία λήξης στις 16-1-2022. Σύμφωνα με τις διατάξεις το ΑΝ 539/1945 σε συνδυασμό με την υπ' αριθμ. πρωτ. 3392/1-3-2005 εγκύκλιο του Υπουργείου Εργασίας, η κανονική άδεια θα πρέπει να χορηγείται από τον εργοδότη κατά

τέτοιο τρόπο ώστε να έχει εξαντληθεί έως 31η Δεκεμβρίου εκάστου ημερολογιακού έτους, ακόμα και αν δεν έχει ζητηθεί από τον εργαζόμενο (ορ. ΑΕΠΠ 629/2018 σκ. 41 επ. στην οποία αναφέρονται πληθώρα δικαστικών αποφάσεων). Προς αποφυγή άσκοπων επαναλήψεων η εν λόγω εταιρεία και για το τμήμα αυτό υπολογίζει την προσφορά της με όμοιο τρόπο όπως και για το τμήμα Β. Εν προκειμένω υπολογίζει το επίδομα αδείας σε 12,5 ημερομίσθια για κάθε εργαζόμενο. Ωστόσο επειδή η σύμβαση εκτείνεται αναγκαστικά σε δύο ημερολογιακά έτη, ήτοι καταλαμβάνει κατ' ελάχιστον και τις πρώτες 16 ημέρες από τον Ιανουάριο 2022, και δεδομένου ότι έως 31-12-2021 πρέπει να καταβληθεί το επίδομα αδείας που δικαιούται έκαστος εργαζόμενος, έχει παραλείψει να υπολογίσει ως επίδομα αδείας επιπλέον 1 ημερομίσθιο που δικαιούται κάθε εργαζόμενος για το διάστημα αυτό και άρα συνολικά 13,5 ημερομίσθια για κάθε εργαζόμενο. Άρα μηνιαίος μισθός 1081,438 ευρώ /1,4 εργαζόμενοι = 745,8193 μηνιαίο κόστος ανά φύλακα / 25 ημέρες = 29,8327 ευρώ το ημερομίσθιο Χ 13,5 ημερομίσθια = 402,74145 ανά εργαζόμενο Χ 1,45 = 583,9763 ευρώ. Το λάθος αυτό συμπαρασύρει υποχρεωτικά και το κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε άδεια, το κόστος κάλυψης άδειας αντικαταστάτη, τις πάσης φύσεως αποδοχές και τις ασφαλιστικές εισφορές εργοδότη. Ακολούθως έχουν αναγκαστικά υπο-υπολογισθεί οι νόμιμες υπέρ τρίτων κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου 8%. ***2ος Λόγος:*** *Η εν λόγω εταιρεία για το Τμήμα Β έχει υπολογίσει μη εύλογο διοικητικό κόστος 300 ευρώ. Ειδικότερα, όπως προκύπτει από την ανάλυση της προσφοράς, στο διοικητικό της κόστος προφανώς συμπεριλαμβάνεται το ποσό των 180 ευρώ υπέρ ΕΛΠΚ, αφού ούτε στις ασφαλιστικές εισφορές έχει υπολογισθεί αλλά ούτε και το πεδίο αναλώσιμα 50 ευρώ αρκεί για να καλύψει το ποσό ΕΛΠΚ. Ως εκ τούτου το ποσό 120 ευρώ που απομένει δεν αρκεί για να καλύψει το πραγματικό διοικητικό κόστος της σύμβασης και τις απαιτήσεις που αυτή θέτει. Σε κάθε περίπτωση, το πραγματικά απαιτούμενο κόστος θα απομειώσει αναπόφευκτα το δηλωθέν ποσό για την καταβολή των αμοιβών του προσωπικού και των αναλογουσών επ' αυτού ασφαλιστικών εισφορών. Ειδικότερα, έχει γίνει δεκτό ότι εύλογη ένδειξη περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς δημιουργείται κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και όταν οι υπόλοιπες οικονομικές προσφορές απέχουν κατά πολύ από την προσφορά του πρώτου μειοδότη και είναι και οι περισσότερες (βλ. ενδεικτικώς*

υπ' αριθμ. 235/2017 Απόφαση πρώην 6ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 4). Στο πλαίσιο αυτό η αναθέτουσα αρχή, κατά κακή χρήση της διακριτικής της ευχέρειας έκρινε ότι δεν υπήρχε ένδειξη ικανή να δημιουργήσει υποψία προσφοράς ασυνήθιστα χαμηλής σε σχέση με το διοικητικό κόστος και το κόστος αναλωσίμων, όπως αυτά προϋπολογίζονται στην οικονομική προσφορά της εν λόγω εταιρείας, με συνέπεια να καθίστατο επιβεβλημένη η κλήση της τελευταίας για παροχή διευκρινίσεων επί των κονδυλίων αυτών προτού γίνει αποδεκτή. Έτσι, η αναθέτουσα αρχή κρίνοντας ότι η εν λόγω προσφορά αποδεκτή και παραλείποντας να καλέσει την εταιρεία προς αιτιολόγηση των προαναφερθέντων στοιχείων υπερέβη τα άκρα όρια της διακριτικής της ευχέρειας. Εν προκειμένω, η προσφορά είναι πλημμελής και απορριπτέα καθώς το προσφερόμενο διοικητικό κόστος είναι υπερβολικά και ασυνήθιστα χαμηλό και δεν καλύπτει επουδενί την εκτέλεση της σύμβασης. Παρακάτω αναφέρονται ενδεικτικά κάποια από τα κόστη που αναγκαστικά θα πρέπει να καλυφθούν στο πλαίσιο της εν λόγω σύμβασης. Η διακήρυξη μεταξύ και των άλλων απαιτήσεων που συνθέτουν το διοικητικό κόστος της σύμβασης ζητά συγκεκριμένα: α. Εγγυητική επιστολή Η εν λόγω εταιρεία έχει καταθέσει εγγυητική επιστολή συμμετοχής από την Τράπεζα ΟΡΤΙΜΑ. Από προσφορά που έχει λάβει η εταιρεία μας από άλλες τράπεζες (οράτε προσκομιζόμενα σχετικά), στο πλαίσιο της συνεργασίας μας, οι οποίες ακολουθούν περίπου την ίδια τιμολογιακή πολιτική,, προκύπτει ότι το κόστος για μια εγγυητική επιστολή συμμετοχής σε ένα διαγωνισμό υπολογίζεται ως εξής (ενδεικτικά από ΕΤΕ): Ποσοστό 0,5% Χ ποσό εγγυητικής (με ελάχιστο τα 30 ευρώ ανά τρίμηνο) και με ποσοστό 20 % έκπτωση επί των ανωτέρω πλην των ελαχίστων. Συνακόλουθα, το κόστος για μια εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης σε ένα διαγωνισμό υπολογίζεται ως εξής: Ποσοστό 1% Χ ποσό εγγυητικής (με ελάχιστο τα 40 ευρώ ανά τρίμηνο) και με ποσοστό 20 % έκπτωση επί των ανωτέρω πλην των ελαχίστων. β. Ασφαλιστήριο συμβόλαιο Η Διακήρυξη απαιτεί ασφαλιστική κάλυψη. Οπωσδήποτε θα πρέπει να υπολογισθεί ένα κόστος αναλογικής επιβάρυνσης της διατήρησης ασφαλιστηρίου συμβολαίου, δεδομένης της μακράς διάρκειας της σύμβασης. Ακόμα και αν υπάρχει ήδη συμβόλαιο, πρέπει να γίνει αναλογικός επιμερισμός βάσει κύκλου εργασιών. Επιπρόσθετα σε κάθε ανανέωση του ασφαλιστηρίου, όπως οπωσδήποτε θα συμβεί και στην προκειμένη περίπτωση, αφού αυτό

πρέπει να είναι σε ισχύ καθ΄ όλη τη διάρκεια του έργου και τα ασφαλιστήρια έχουν συνήθως ενιαύσια διάρκεια, οι ασφαλιστικές εταιρείες ζητούν από τις ασφαλιζόμενες τη λεγόμενη «πρόβλεψη κύκλου εργασιών» και αυτό το κάνουν ακριβώς για να επιβαρυνθεί ανάλογα το κόστος της ασφαλιστικής κάλυψης. Ως εκ τούτου, λαμβανομένου υπ' οψιν του οικονομικού αντικειμένου της υπό κρίση σύμβασης, είναι προφανές ότι στην πρώτη ανανέωση η εν λόγω εταιρεία σε περίπτωση που της κατακυρωθεί το έργο, θα δηλώσει, εν όψει της ανανέωσης του ασφαλιστηρίου, το ποσό της σύμβασης και θα επιβαρυνθεί ανάλογα. γ. ISO Στην ίδια λογική πρέπει να υπολογισθεί αναλογική επιβάρυνση για το εν λόγω πιστοποιητικό. Δεν μπορεί η εν λόγω εταιρεία να ισχυριστεί ότι το εν λόγω κόστος αποτελεί πάγιο έξοδα και ότι προβαίνει σε αυτή τη δαπάνη ως επιχείρηση άνευ άλλου τινός και ως εκ τούτου η επιβάρυνση του συγκεκριμένου διαγωνισμού για την κάλυψη της συγκεκριμένης απαίτησης είναι μηδενική. δ. Επικοινωνίες Η διακήρυξη απαιτεί χρήση κινητών τηλεφώνων και πρέπει οπωσδήποτε να υπολογισθεί το σχετικό κόστος για τη χρήση τους. ε. Λοιπά κονδύλια εντασσόμενα στο διοικητικό κόστος Στο διοικητικό κόστος πρέπει να συμπεριλαμβάνονται οι δαπάνες για απασχόληση εργατικού δυναμικού πληθώρας ειδικοτήτων «διοικητικούς διευθυντές, διευθυντές προσωπικού, νομικό τμήμα, εμπορικό τμήμα, λογιστήριο, εκπαιδευτικό κέντρο, εποπτικό τμήμα». Το κόστος αυτό δεν αποτελεί ανελαστική πάγια δαπάνη της εταιρείας στη οποία προβαίνει ανεξαρτήτως αποτελέσματος του εν λόγω διαγωνισμού. Ένας τέτοιος ισχυρισμός αυτός δε μπορεί να γίνει δεκτός διότι, όλο αυτό τα προσωπικό δεν έχει λόγο απασχόλησης στην εταιρεία αν δεν υλοποιούνται έργα από αυτήν, αυξομειώνεται δε -λογικά και αναγκαστικά- ανάλογα με τις ανάγκες της εταιρείας, ενώ σίγουρα ο χρόνος απασχόλησης και εργασίας ενός εκάστου εκ των αναφερομένων δεν είναι απεριόριστος και ανεξάντλητος. Ναι μεν «η αμοιβή τους αποτελεί πάγια ανελαστική δαπάνη, που βαρύνει το γενικό λειτουργικό της κόστος της εταιρείας μας», πλην όμως πρέπει να ληφθεί σοβαρά υπόψιν ότι το γενικό λειτουργικό-διοικητικό κόστος της εταιρείας (και κάθε επιχείρησης) συντίθεται από τα μερικότερα λειτουργικά-διοικητικά κόστη, τα οποία προκύπτουν από τα έργα που αναλαμβάνει να διεκπεραιώσει. Ως εκ τούτου, λαμβανομένης υπόψιν της μεγάλης διάρκειας και των αυξημένων απαιτήσεων, οπωσδήποτε θα προκύψει επιβάρυνση του προσωπικού αυτού

για το συγκεκριμένο διαγωνισμό, την οποία παράνομα και απαράδεκτα παρέλειψε να συνυπολογίσει στην οικονομική της προσφορά. Άλλωστε δεδομένου ότι όλα τα ανωτέρω χρησιμοποιούνται για πολλά έργα, το να γίνει δεκτός ο ισχυρισμός περί μηδενικού κόστους καταστρατηγεί την αρχή ισότητας των διαγωνιζομένων και την αρχή περί υγιούς ανταγωνισμού, καθώς δίνεται παράνομα, ανέλεγκτα και αναπόδεικτα ευεργετικό πλεονέκτημα περί δήλωσης μηδενικού κόστους σε κάθε διαγωνισμό, επειδή δήθεν τα εν λόγω κόστη αποτελούν πάγια δαπάνη, και ουσιαστικά δεν θα επιμερίζεται ποτέ η δαπάνη αυτή και σε κανένα έργο.

στ. Κόστος απασχόλησης ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας. Για το εν λόγω έργο αφού θα απασχοληθεί προσωπικό θα υπάρξει οπωσδήποτε επιβάρυνση για τις υπηρεσίες ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας που απαιτούνται σύμφωνα με το νόμο 3850/2010. Από το νόμο αυτό προκύπτει ότι ανάλογα με τα άτομα που απασχολούνται σε μία επιχείρηση υπολογίζεται και ο απαιτούμενος αριθμός ελάχιστον ωρών απασχόλησης ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας. Ως εκ τούτου ακόμα και αν ήδη στην εταιρεία παρέχονται υπηρεσίες ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας για το υπόλοιπο προσωπικό, οι εν λόγω εργαζόμενοι θα αυξήσουν αναγκαστικά την απαίτηση των εν λόγω υπηρεσιών και κατ' επέκταση το κόστος. Για του λόγου το ασφαλές, για μένα το κόστος αυτό για το Τμήμα Β ανέρχεται σε 45,00 ευρώ συνολικά ήτοι: Τεχνικός ασφαλείας: 8,4 άτομα (άρα 9 φυσικά πρόσωπα) Χ 0,4 συντελεστής απαιτούμενων ωρών ετησίως για επιχειρήσεις της κατηγορίας μου σύμφωνα με τις διακρίσεις του ανωτέρω νόμου Χ 5,00 ευρώ την ώρα (βάσει τη προσφορά που έχουμε από τη συνεργαζόμενη μ' εμάς ΕΞΥΠΠ)= 18 ευρώ και Ιατρός εργασίας: 8,4 άτομα (άρα 9 φυσικά πρόσωπα) Χ 0,4 συντελεστής απαιτούμενων ωρών ετησίως για επιχειρήσεις της κατηγορίας μου σύμφωνα με τις διακρίσεις του ανωτέρω νόμου Χ 7,00 ευρώ την ώρα (βάσει τη προσφορά που έχουμε από τη συνεργαζόμενη μ' εμάς ΕΞΥΠΠ) =25,2 ευρώ. Ομοίως το κόστος αυτό για το Τμήμα Γ ανέρχεται σε 10,00 ευρώ συνολικά ήτοι: Τεχνικός ασφαλείας: 1,46 άτομα (άρα 2 φυσικά πρόσωπα) Χ 0,4 συντελεστής απαιτούμενων ωρών ετησίως για επιχειρήσεις της κατηγορίας μου σύμφωνα με τις διακρίσεις του ανωτέρω νόμου Χ 5,00 ευρώ την ώρα (βάσει τη προσφορά που έχουμε από τη συνεργαζόμενη μ' εμάς ΕΞΥΠΠ)= 4 ευρώ Ιατρός εργασίας: 8,4 άτομα (άρα 9 φυσικά πρόσωπα) Χ 0,4 συντελεστής

απαιτούμενων ωρών ετησίως για επιχειρήσεις της κατηγορίας μου σύμφωνα με τις διακρίσεις του ανωτέρω νόμου Χ 7,00 ευρώ την ώρα (βάσει τη προσφορά που έχουμε από τη συνεργαζόμενη μ' εμάς ΕΞΥΠΠ) =5,6 ευρώ ζ. Στολές, φακοί, σφυρίχτρες κλπ Ακόμα υπό την προϋπόθεση ότι υπάρχουν σε απόθεμα (πράγμα το οποίο δεν απέδειξε ως όφειλε η εν λόγω εταιρεία), είναι πολύ πιθανό κατά την εκτέλεση του έργου να απαιτηθεί επιδιόρθωση ή μετατροπή είτε λόγω φυσιολογικής φθοράς εξαιτίας της πολύχρονης χρήσης τους ή εξ αιτίας κάποιου ατυχήματος που μπορεί να προκαλέσει τη φθορά τους (ένα σπασμένο κουμπί, ένα χαλασμένο φερμουάρ, κάποια ξηλωμένη ραφή κλπ). Στην οικονομική προσφορά της εν λόγω εταιρείας δεν περιέχεται καμία ειδικότερη τεκμηρίωση και πρόβλεψη ποσού σχετικά με τον τρόπο κατά τον οποίο το πιο πάνω ποσό κρίνεται επαρκές για την κάλυψη όλων των προαναφερθέντων στοιχείων κόστους αλλά ούτε και εξηγείται αν για κάποια από αυτά, απαιτείται να συνυπολογιστεί και το κόστος χρήσης, συντήρησης ή /και αντικατάστασης αυτών, καθώς και οι λοιπές λειτουργικές ανάγκες. Και τούτο με δεδομένο ότι τα ως άνω και δη οι σφυρίχτρες, φακοί, στολές έχουν περιορισμένο χρόνο ζωής ανάλογα με τον χρόνο απόκτησής τους με αποτέλεσμα να μπορεί να απαιτηθεί η αντικατάστασή τους κατά τη διάρκεια εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης. Εκτός φυσικά από τον προβλεπόμενο από τον κατασκευαστή χρόνο ζωής, που βασίζεται σε μία φυσιολογική φθορά χρήσης, θα πρέπει να ληφθούν υπ' όψιν και απρόβλεπτοι παράγοντες πχ καταστροφή ή βλάβη λόγω ατυχήματος, που μπορεί να οδηγήσουν σε ανάγκη συντήρησης, επιδιόρθωση ή αντικατάστασης. Για να μην πούμε δε ότι υπάρχουν και κάποια είδη (πχ, σφυρίχτρες) που είναι λόγω της φύσης τους προσωπικά είδη. Όπως γίνεται δεκτό, ένας διαγωνιζόμενος οικονομικός φορέας δύναται να επικαλεστεί για τη δικαιολόγηση της οικονομικής προσφοράς του, τη διάθεση αποθεμάτων ή υπολοίπων από γενικές και μεγάλου όγκου παραγγελίες αναλωσίμων, των οποίων το κόστος έχει τυχόν ήδη αποσβεσθεί στο πλαίσιο άλλων δραστηριοτήτων ή έχει ενσωματωθεί στην κοστολόγηση άλλων συμβάσεων (δημοσίων ή ιδιωτικών) ή έχει, σε κάθε περίπτωση, αποπληρωθεί ήδη προ της επίδικης προσφοράς του, με αποτέλεσμα να έχει επιβαρυνθεί με αυτό χωρίς, όμως, να τα έχει χρησιμοποιήσει και να παραμένουν αναξιοποίητα (ΕλΣυν VI Τμ. 240/2007). Ωστόσο έχει συναφώς κριθεί ότι, «[…] είναι αόριστοι και αναιτιολόγητοι οι

ισχυρισμοί περί ύπαρξης stock υλικών, χωρίς την κατάθεση αποδεικτικών (τιμολογίων αγοράς, αποδείξεων κλπ), που να τεκμηριώνουν την προσφερόμενη χαμηλή τιμή, ως προς το κόστος των αναλωσίμων […]» (ΔΕΦΑθ 765/2013) και επειδή, περαιτέρω, δεν «[…] μπορεί να θεωρηθεί ότι συνιστά ειδική αιτιολογία για την απόρριψη των ανωτέρω ισχυρισμών, η παραπομπή σε αποσπάσματα κρίσεων δικαστικών αποφάσεων, οι οποίες αφορούν διαφορετικούς διαδίκους σε διαφορετικούς διαγωνισμούς και στηρίζονται σε διαφορετικά πραγματικά δεδομένα […]»(ΔΕΦΑθ 1737/2014). Επιπλέον δε η αιτιολογία των αναθετουσών αρχών ως προς την αποδοχή μιας «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς», δε δύναται να συνίσταται στην απλή διαπίστωση ότι ο προσδιορισμός εύλογου διοικητικού κόστους και εργολαβικού κέρδους για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών, ανάγεται στον τρόπο ασκήσεως της επιχειρηματικής δραστηριότητας του προσφέροντος, ο οποίος διαμόρφωσε την 26 οικονομική προσφορά του κατά την ελεύθερη κρίση του, αναλαμβάνοντας και το βάρος του επιχειρηματικού κινδύνου κατά τη διαμόρφωση της τιμής της προσφοράς του (ΔΕΦΑθ 873/2012). Και τούτο, για τον απλούστατο λόγο, ότι η απαίτηση του νόμου για οικονομική προσφορά με πρόβλεψη εύλογου ποσοστού διοικητικού κόστους, κόστους αναλωσίμων και εργολαβικού οφέλους, αποβλέπει στο να μη τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σχετικής συμβάσεως, στη σύναψη της οποίας κατατείνει ο διαγωνισμός (βλ. υπ΄ αριθμ. 336/2018 Απόφαση 1ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π, σκέψη 61). Εν προκειμένω, το δηλωθέν εκ μέρους της ποσό φαίνεται αναντίρρητα εκ πρώτης όψεως ως ασυνήθιστα χαμηλό ακόμη και από την συγκριτική επισκόπηση της προσφοράς της με αυτής της πλειοψηφίας των άλλων εταιρειών. Συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή είχε υποχρέωση να ζητήσει εξηγήσεις για την ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά και η εν λόγω εταιρεία όφειλε να αποδείξει το αδάπανο του κόστους των εν λόγω κονδυλίων της προσκομίζοντας αποδεικτικά προς τούτο στοιχεία, όπου να προκύπτει η πραγματική τυχόν απόσβεσή τους και όχι αυθαίρετα να μην προϋπολογίζει ποσό για το κόστος αυτών στην οικονομική της προσφορά. Η παράλειψη των ανωτέρω ενεργειών οδήγησε σε μη νόμιμη και εντελώς αναιτιολόγητη αποδοχή της παράνομης προσφοράς, κατά παράβαση των αρχών νομιμότητας, διαφάνειας, ισότητας των διαγωνιζομένων, ελεύθερου και υγιούς ανταγωνισμού και με κίνδυνο για το δημόσιο συμφέρον.

Από τα παραπάνω προκύπτει αβίαστα ότι για το Τμήμα Β τα 120,00 ευρώ δεν αρκούν για να καλύψουν τις παραπάνω πραγματικές ανάγκες της σύμβασης. Το δε ποσό των 50,00 ευρώ που έχει υπολογισθεί ως κόστος αναλωσίμων είναι αρκετά χαμηλό, με κίνδυνο να μην αρκεί ούτε για τα αναλώσιμα και κατ' επέκταση δεν μπορεί επουδενί να καλύψει επικουρικά μέρος των προαναφερομένων κονδυλίων διοικητικού κόστους. ***Γ.*** *ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «…» :* ***1ος Λόγος****: Η οικονομική προσφορά της εν λόγω εταιρείας έπρεπε υποχρεωτικά να απορριφθεί και για τα δύο τμήματα του διαγωνισμού, ως υπολειπόμενη του ελάχιστου νομίμου εργατικού κόστους. Αρχικά πρέπει να σημειωθεί ότι το ελάχιστο εργατικό κόστος που απαιτείται για την εκτέλεση της σύμβασης είναι αυτό που αποτυπώνεται στη δική μου οικονομική προσφορά και ειδικότερα για το τμήμα Β το ποσό 86.716,84 ευρώ πλέον νομίμων ασφαλιστικών εισφορών 19.725,98 ευρώ και για το Τμήμα Γ το ποσό 16.619,14 ευρώ πλέον νομίμων ασφαλιστικών εισφορών 3.798,53 ευρώ. Από τις αναλύσεις μου που προσκομίσθηκαν και αποτελούν τμήμα της οικονομικής μου προσφοράς προκύπτει ευχερώς ο τρόπος/ μέθοδος υπολογισμού των ποσών αυτών, ο οποίος είναι απολύτως σύμφωνος με την εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία και συνάδει απόλυτα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης. Ως εκ τούτου οποιαδήποτε προσφορά υπολείπεται των ανωτέρω ποσών, που αποτελούν τα ελάχιστα νόμιμα, είναι αυτοδικαίως παράνομη. Α. Αναφορικά με το Τμήμα Β η εν λόγω εταιρεία προσέφερε παράνομο εργατικό κόστος 83.939,29 ευρώ και ασφαλιστικές εισφορές 18919,91 ευρώ. Η προσφορά αυτή ακόμα και αν ακολουθήσουμε τον τρόπο εξαγωγής της που δηλώνει στην ανάλυσή της ότι ακολουθεί η εν λόγω εταιρεία είναι εσφαλμένα υπολογισμένη και δε μπορεί να γίνει δεκτή ως παράνομη αφού είναι υπο-υπολογισμένο το κόστος Κυριακών – Αργιών, το κόστος νυχτερινών και το κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σ κανονική άδεια (ήτοι τα πεδία 5,6 και 7 του πίνακα της ανάλυσή της). Ειδικότερα, η εν λόγω εταιρεία υπολογίζει το εργατικό κόστος με τον ακόλουθο τρόπο ήτοι: Υπολογίζει πρώτα για ένα ολόκληρο το έτος τις ώρες βάσει των απαιτήσεων του έργου (ορ. πίνακα με ώρες που δηλώνεται στο πεδίο 2 «Ημέρες και ώρες εργασίας» στα στοιχεία της δήλωσης του άρθρου 68 ν. 3863/2010) σε 17.520 για τις οποίες απαιτούνται οι 8,4 εργαζόμενοι. Μέσα σε αυτό τον αριθμό συμπεριλαμβάνονται οι ώρες Κυριακής – Αργίας οι οποίες ανέρχονται σε 2.832. Συγκεκριμένα,*

υπολογίζει: Πρωινές ώρες: 832 ώρες Κυριακής + 112 ώρες επίσημης αργίας Απογευματινές ώρες: 832 ώρες Κυριακής +112 ώρες επίσημης αργίας Νυχτερινές ώρες: 832 ώρες Κυριακής +112 ώρες επίσημης αργίας Σύνολο (πρωινές, απογευματινές και νυχτερινές ώρες Κυριακών και επίσημων αργιών) = 2.832 ώρες. Ακολούθως, από τον συνολικό ετήσιο αριθμό ωρών του έργου υπολογίζει αναλογικά τον αριθμό ωρών που αφορούν σε 10 μήνες έργου ο οποίος ανέρχεται σε 14.600 ώρες. Συγχρόνως, από τον συνολικό ετήσιο αριθμό ωρών που αφορά σε πρωινές και απογευματινές ώρες Κυριακών και επίσημων αργιών υπολογίζει αναλογικά τον αριθμό ωρών που αφορούν στους 10 μήνες έργου ο οποίος ανέρχεται σε 2.360 ώρες. Στο σημείο αυτό αναλογικά υπολογίζει επίσης ότι για τις ώρες Κυριακής- Αργίας οι απαιτούμενοι εργαζόμενοι είναι 1,36 άτομα. Οι πλημμέλειες της προσφοράς της είναι οι ακόλουθες: ι. Ως προς το επιπλέον κόστος Κυριακών- Αργιών: Υπολογίζει το επιπλέον κόστος Κυριακών – Αργιών (συμπεριλαμβανομένων ασφαλιστικών εισφορών εργοδότη) για 10 μήνες για 1,36 άτομα σε 8.124,40 ευρώ (ήτοι 812,44 μηνιαίως ήτοι κατ' άτομο σε 597,38 ευρώ). Αυτό είναι εσφαλμένο καθώς, ακολουθώντας τη δική του συλλογιστική, το σωστό ποσό ανέρχεται σε 11.344,765 ευρώ και ο σωστός υπολογισμός είναι ο ακόλουθος: Κατ' αρχάς πρέπει να γίνει διάκριση των ωρών αφού οι νυχτερινές έχουν άλλη προσαύξηση ήτοι α. Σύνολο πρωινών και απογευματινών ωρών Κυριακής - Αργίας 1.573,33 ώρες [ήτοι 2.360 / 3 (αφού είναι ισομερής η κατανομή τους σε πρωί, απόγευμα και νύχτα) Χ 2 (ήτοι τα 2/3 από το σύνολο που αφορούν πρωί και απόγευμα), β. σύνολο νυχτερινών ωρών 786,67 (2.360/3 Χ1 (ήτοι το 1/3 από το σύνολο που αφορά νύχτα)]. Ακολούθως, από τη στήλη μηνιαία δαπάνη κατά άτομο εξάγεται το κόστος ωρομισθίου (βάσει των δηλούμενων από την εν λόγω εταιρεία στις γραμμές 1,2,3 και 4) ως εξής: 650 ευρώ +146,51 ευρώ + 39,98 ευρώ + 124,95 ευρώ = 961,44 ευρώ ήτοι χωρίς εισφορές 784,59 ευρώ (961,44/1,2254). Κατ' επέκταση το κόστος ωρομισθίου ανέρχεται σε 4,70746 ευρώ (784,59 ευρώ/ 166,67 νόμιμες ώρες εργασίας μηνιαίως). Λαμβανομένων υπ' όψιν των ανωτέρω εξάγεται το επιπλέον κόστος πρωινών και απογευματινών ωρών Κυριακή- Αργίας σε 7.406,388 ευρώ (1.573,33 ώρες Χ 4,70746 ευρώ κόστος ωρομισθίου) Χ 75% προσαύξηση = 5.554,79 ευρώ και το επιπλέον κόστος νυχτερινών ωρών Κυριακής- Αργίας σε 3.703,42 ευρώ (786,6667 ευρώ Χ 4,707746 κόστος ωρομισθίου Χ 100% προσαύξηση) ήτοι

συνολικά =9.258,009 ευρώ πλέον 22,54% εισφορές = 11.344,765 ευρώ. ii. Ως προς το επιπλέον κόστος Νυχτερινών: Ακολουθώντας την ίδια συλλογιστική με τις απαιτούμενες ώρες υπολογίζει αυτές για τους 10 μήνες σε 4.866,667 και τον απαιτούμενο αριθμό εργαζομένων γι' αυτές σε 2,8 άτομα. Υπολογίζει το επιπλέον κόστος νυχτερινών (συμπεριλαμβανομένων ασφαλιστικών εισφορών εργοδότη) για 10 μήνες για 2,8 άτομα σε 5.575,60 ευρώ (ήτοι 557,56 μηνιαίως ήτοι κατ' άτομο σε 199,13 ευρώ). Αυτό είναι εσφαλμένο καθώς, ακολουθώντας τη δική του συλλογιστική, το σωστό ποσό ανέρχεται σε 5.883,89 ευρώ και ο σωστός υπολογισμός είναι ο ακόλουθος: Από τη στήλη μηνιαία δαπάνη κατά άτομο εξάγεται το κόστος ωρομισθίου (βάσει των δηλούμενων από την εν λόγω εταιρεία στις γραμμές 1,2,3 και 4) ως εξής: 650 ευρώ +146,51 ευρώ + 39,98 ευρώ + 124,95 ευρώ = 961,44 ευρώ ήτοι χωρίς εισφορές 784,59 ευρώ (961,44/1,2254). Κατ' επέκταση το κόστος ωρομισθίου ανέρχεται σε 4,70746 ευρώ (784,59 ευρώ/ 166,67 νόμιμες ώρες εργασίας μηνιαίως). Λαμβανομένων υπ' όψιν των ανωτέρω εξάγεται το επιπλέον κόστος νυχτερινών ωρών ανέρχεται σε 4866,67 ευρώ Χ 4,707746 κόστος ωρομισθίου Χ 25% προσαύξηση) ήτοι συνολικά =5727,41 ευρώ πλέον 22,54% εισφορές = 7.018,36 ευρώ. iii. Ως προς το κόστος αντικαταστατών εργαζομένων κανονικής άδειας. Υπολογίζει το κόστος αυτό για 10 μήνες για 8,4 άτομα σε 8.398,30 ευρώ (ήτοι 839,83 μηνιαίως ήτοι κατ' άτομο σε 99,98 ευρώ). Αυτό είναι εσφαλμένο καθώς, ο τρόπος που περιγράφει ότι βρίσκει το ποσό αυτό δεν αντιστοιχεί σε κανέναν υπολογισμό. Ο σωστός τρόπος υπολογισμού είναι: Μηνιαίο κόστος με εισφορές 9.798,9615 ευρώ (ήτοι πρόσθεση των ποσών που αναγράφονται στον πίνακα ανάλυσης στις γραμμές 1+2+3+4+5+6) άρα χωρίς εισφορές 7.996,5411 ευρώ. Αυτό σημαίνει ότι το μηνιαίο κόστος ανά άτομο ανέρχεται σε 951,96918 ευρώ (ήτοι 7.996,5411 ευρώ / 8,4 άτομα) και το ημερομίσθιο σε 38,0787 ευρώ (ήτοι 951,96918 / 25). Ως εκ τούτου το σύνολο με εισφορές για όλη την περίοδο των 10 μηνών προκύπτει ως εξής: 38,078 ευρώ ημερομίσθιο Χ 2 ημερομίσθια τον μήνα Χ 8,4 άτομα Χ 10 μήνες Χ 22,54% εισφορές = 7839,011ευρώ. Στο ποσό αυτό προστίθεται υποχρεωτικά η αντικατάσταση στην άδεια που ήτοι 653,25 ευρώ (7839,011 ευρώ/ 12) Ήτοι συνολικά 8.492,26 ευρώ. Β. Αναφορικά με το Τμήμα Γ η εν λόγω εταιρεία προσέφερε παράνομο εργατικό κόστος 16.621,87 ευρώ και ασφαλιστικές εισφορές 3.746,57 ευρώ. Η προσφορά και για το τμήμα αυτό ακόμα και αν

ακολουθήσουμε τον τρόπο εξαγωγής της που δηλώνει στην ανάλυσή της ότι ακολουθεί η εν λόγω εταιρεία είναι εσφαλμένα υπολογισμένη και δεν μπορεί να γίνει δεκτή ως παράνομη αφού είναι υπο-υπολογισμένο το κόστος ασφαλιστικών εισφορών, το κόστος Κυριακών – Αργιών, το κόστος νυχτερινών και το κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σ κανονική άδεια (ήτοι τα πεδία 5,6 και 7 του πίνακα της ανάλυσή της). Ειδικότερα: ι. Αρχικά έχουν υπολογισθεί εσφαλμένα οι ασφαλιστικές εισφορές (ορ. γραμμή 2 του Πίνακα Ανάλυσης) καθώς έχουν υπολογισθεί σε ποσοστό 22,54%. Αυτό όμως είναι εσφαλμένο καθώς, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω αναφορικά με την προσφορά του «…», δεδομένου ότι η ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ήταν στις 16-1-2021 οι 12 μήνες της προσφοράς δεν μπορούν να αντιστοιχούν σε ολόκληρο το έτος 2021 αφού δε μπορούν να εκκινούν από χρονικό σημείο που προηγείται της ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού. Επομένως η προσφορά, παρά το γεγονός ότι έχει συνταχθεί στις 7-1-2021, θα πρέπει να έχει να έχει ως ημερομηνία έναρξης τουλάχιστον τις 16-1-2021 κατ' επέκταση ημερομηνία λήξης στις 16-1-2022. Ως εκ τούτου, το ποσοστό 22,54% ισχύει μόνο για το 2021 δηλαδή για την περίοδο από την επόμενη της διενέργειας έως το τέλος του έτους, ήτοι για το χρονικό διάστημα από 16/01/2021 έως 31/12/2021 (11,5 μήνες), ενώ για το χρονικό διάστημα από 01/01/2022 έως 15/01/2022 (0,5 μήνες) το ποσοστό των ασφαλιστικών εισφορών ανέρχεται σε 24,33%. Επομένως για το έτος της σύμβασης έχουμε (650,00 ευρώ μισθό ανά εργαζόμενο Χ 22,54% εισφορές Χ 11,5 μήνες Χ 1,46 άτομα) + (650,00 ευρώ μισθό ανά εργαζόμενο Χ 24,33% εισφορές Χ 0,5 μήνες Χ 1,46 άτομα = 2575,3487 ευρώ) ήτοι μηνιαία δαπάνη συνολικά = 214,61339 ευρώ (2.575,34875 ευρώ /12) και άρα μηνιαία δαπάνη κατά άτομο 146,99479 ευρώ (214,61339 ευρώ/1,46). ιι. Στη συνέχεια, υπολογίζει για 12 μήνες τις ώρες βάσει των απαιτήσεων του έργου (ορ. πίνακα με ώρες που δηλώνεται στο πεδίο 2 «Ημέρες και ώρες εργασίας» στα στοιχεία της δήλωσης του άρθρου 68 ν. 3863/2010) σε 3.038 ώρες, για τις οποίες υπολογίζει ότι απαιτούνται οι 1,46 εργαζόμενοι. Μέσα σε αυτό τον αριθμό συμπεριλαμβάνονται οι ώρες Κυριακής (520 ώρες) – Αργίας (70 ώρες) οι οποίες ανέρχονται συνολικά σε 590 και για τις οποίες αναλογικά υπολογίζει ότι απαιτούνται 0,28 εργαζόμενοι. Επί τη βάση αυτή έχει κάνει, πέραν των ασφαλιστικών εισφορών που προαναφέρθηκαν, τα ακόλουθα λάθη: ιι. Ως προς το επιπλέον κόστος

Κυριακών- Αργιών Υπολογίζει το επιπλέον κόστος Κυριακών – Αργιών (συμπεριλαμβανομένων ασφαλιστικών εισφορών εργοδότη) για 12 μήνες για 0,28 άτομα σε 2.007,24 ευρώ (ήτοι 167,27 μηνιαίως για το σύνολο των ατόμων, ήτοι κατ' άτομο (167,27/00,28) σε 597,38 ευρώ). Αυτό είναι εσφαλμένο καθώς, ακολουθώντας τη δική του συλλογιστική, το σωστό ποσό για τους 12 μήνες ανέρχεται σε 2.531,72 ευρώ και ο σωστός υπολογισμός είναι ο ακόλουθος: Σύνολο πρωινών και απογευματινών ωρών Κυριακής - Αργίας 590 ώρες Μηνιαίο κόστος κατ' άτομο με εισφορές 953,58 ευρώ (650,00 ευρώ + 146,99479 ευρώ + 37,96 ευρώ + 118,63 ευρώ) Κόστος ωρομισθίου 5,72139 ευρώ (953,58479 ευρώ /166,67 ώρες μηνιαίως ανά εργαζόμενο) Ήτοι το συνολικό επιπλέον κόστος Κυριακών-Αργιών για 12 μήνες συμπεριλαμβανομένων των ασφαλιστικών εισφορών ανέρχεται σε 2.531,716983 ευρώ (ήτοι 590 ώρες Χ 5,72139 ευρώ κόστος ωρομισθίου Χ 75% ποσοστό νόμιμης προσαύξησης), ήτοι μηνιαίως σε 210,9764 ευρώ ήτοι μηνιαίως κατ' άτομο (210,9764 ευρώ / 0,28 άτομα) σε 753,487197 ευρώ. ιιι. Ως προς το κόστος αντικαταστατών εργαζομένων κανονικής άδειας, δεν κατέστη δυνατό να βρεθεί ο τρόπος υπολογισμού, αφού ακόμα και ακολουθώντας το δικό του τρόπο δεν προκύπτει το ποσό που δηλώνει. Ωστόσο επειδή το ποσό αυτό είναι σε κάθε περίπτωση εσφαλμένο παρατίθεται ευθύς αμέσως ο σωστός υπολογισμός (βάσει πάντα της δικής του συλλογιστικής για την εξεύρεση του κόστους πλην όμως με τα σωστά νούμερα που έχουν προκύψει από τους ανωτέρω σωστούς υπολογισμούς) ήτοι: Μηνιαίο κόστος με εισφορές 1.707,0719873 ευρώ (ήτοι 650,00 ευρώ + 146,99479 ευρώ + 37,96 ευρώ + 118,63 ευρώ + 753,4871973 ευρώ) Μηνιαίο κόστος ανά άτομο με εισφορές 1.169,227388 ευρώ (ήτοι 1707,0719873 ευρώ /1,46 άτομα) , Ημερομίσθιο με εισφορές 46,76709 ευρώ (ήτοι 1.169,227388 ευρώ/25). Από όλα τα παραπάνω -λαμβανομένης υπόψιν και της αναγκαίας διάκρισης κατά τον υπολογισμό των ασφαλιστικών εισφορών- προκύπτει ότι το συνολικό κόστος αντικαταστατών εργαζομένων κανονικής άδειας με εισφορές για 12 μήνες ανέρχεται σε 1.638,7188336 ευρώ (ήτοι 46,76709 ευρώ ημερομίσθιο Χ 2 ημερομίσθια το μήνα Χ 1,46 άτομα Χ 12 μήνες). Στο ποσό αυτό προστίθεται αναγκαστικά το κόστος αντικατάστασης στην άδεια ήτοι 136,5599028 ευρώ (1.638,7188336 ευρώ/ 12) Τελικό σύνολο =1.775,2787364 ευρώ Άρα με βάση τη δική της συλλογιστική αλλά με τον σωστό τρόπο

υπολογισμού το πραγματικό σύνολο εργασιακού κόστους για 12 μήνες ανέρχεται σε 21.013,80127 ευρώ ήτοι μηνιαίως σε 1.751,1511 ευρώ. ***Δ.*** *ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «…»: Η προσφορά αυτή αποκλείσθηκε νόμιμα για τυπικό λόγο. Ωστόσο επειδή ο αποκλεισμός δεν είναι οριστικός, για την αδόκητη περίπτωση που μετά από άσκηση προδικαστικής προσφυγής επανέλθει στο διαγωνισμό, λεκτέα είναι τα ακόλουθα, τα οποία καθιστούν την προσφορά απορριπτέα και στην ουσία της και για τα δύο τμήματα:* ***1ος Λόγος****: Η προσφορά είναι απορριπτέα καθώς δεν έχει υπολογισθεί νόμιμα το κόστος ΕΛΠΚ. Μπορεί μεν να είναι νόμιμος και αποδεκτός για την εξαγωγή του εργατικού κόστους ο υπολογισμός δεκαδικού αριθμού εργαζομένων ως κοστολογικά ισοδύναμων πλήρους απασχόλησης, ωστόσο δεν είναι νόμιμη και συνακόλουθα δε γίνεται αποδεκτή η λήψη δεκαδικού αριθμού εργαζομένων ως βάση για την εξαγωγή της ετήσιας εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ ποσού 20 ευρώ ανά εργαζόμενο (ΑΕΠΠ 60/2018). Ειδικότερα αναφορικά με το Τμήμα Β έχει υπολογίσει στο πεδίο των ασφαλιστικών εισφορών κατά δήλωσή του ως κόστος ΕΛΠΚ το ποσό 167,997 ευρώ για 8,4 άτομα αντί του ορθού ποσού των 180 ευρώ, που αντιστοιχεί σε 9 φυσικά πρόσωπα και αναφορικά με το τμήμα Γ έχει υπολογίσει στο πεδίο των ασφαλιστικών εισφορών κατά δήλωσή του ως κόστος ΕΛΠΚ το ποσό 29,00321 ευρώ για 1,45 άτομα αντί του ορθού ποσού των 40 ευρώ που αντιστοιχεί σε 2 φυσικά πρόσωπα.* ***2ος Λόγος:*** *Αρχικά πρέπει να σημειωθεί ότι το ελάχιστο εργατικό κόστος που απαιτείται για την εκτέλεση της σύμβασης είναι αυτό που αποτυπώνεται στη δική μου οικονομική προσφορά και ειδικότερα για το τμήμα Β το ποσό 86.716,84 ευρώ πλέον νομίμων ασφαλιστικών εισφορών 19.725,98 ευρώ και για το Τμήμα Γ το ποσό 16.619,14 ευρώ πλέον νομίμων ασφαλιστικών εισφορών 3.798,53 ευρώ. Από τις αναλύσεις μου που προσκομίσθηκαν και αποτελούν τμήμα της οικονομικής μου προσφοράς προκύπτει ευχερώς ο τρόπος/μέθοδος υπολογισμού των ποσών αυτών, ο οποίος είναι απολύτως σύμφωνος με την εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία και συνάδει απόλυτα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης. Ως εκ τούτου οποιαδήποτε προσφορά υπολείπεται των ανωτέρω ποσών, που αποτελούν τα ελάχιστα νόμιμα, είναι αυτοδικαίως παράνομη. Η προσφορά της εταιρείας αυτής είναι απορριπτέα λόγω εργατικού κόστους μικρότερου του ελαχίστου νομίμου. Ειδικότερα: Για το Τμήμα Β Σε κάθε περίπτωση, ακόμα και*

αν ακολουθήσουμε τη δική της συλλογιστική, κατά την εξαγωγή του επιδόματος αδείας η εν λόγω εταιρεία έκανε το ίδιο λάθος με τις εταιρείας «…» και «…». Συγκεκριμένα, όπως προκύπτει από την ανάλυσή της για την εξεύρεση του επιδόματος αδείας κατ' άτομο διαίρεσε το ποσό 706,33 ευρώ (ήτοι μηνιαίος μισθός συμπεριλαμβανομένων αδειών) δια 2 προκειμένου να βρει το μισό μισθό (ήτοι το ανώτατο όριο των 12,5 ημερομισθίων) και στη συνέχεια το διαίρεσε δια 12 μήνες. Το δε μηνιαίο ποσό που προέκυψε 29,43 ευρώ δεν είμαι σωστό διότι αυτό είναι το μηνιαίο ποσό μόνο υπό την προϋπόθεση ότι ο εργαζόμενος θα απασχολείται στην εταιρεία συνεχώς και αδιαλείπτως από 1-1-2021 έως 31-12-2021. Αυτό όμως δε μπορεί να γίνει δεκτό για τους ίδιους λόγους που αναφέρονται ανωτέρω αναφορικά με την εταιρεία «…» και οι οποίοι δεν επαναλαμβάνονται προς αποφυγή περιττών επαναλήψεων. Αυτό που έπρεπε να έχει κάνει η εταιρεία αυτή προκειμένου να είναι σωστό το μηνιαίο επίδομα αδείας ήταν να επιμερίσει το μισό μισθό (706,33/2) ευρώ σε 10 μήνες και όχι να υπολογίσει αναλογία του μισού για τους 10 μήνες. Το δε λάθος αυτό συμπαρέσυρε υποχρεωτικά και όλα τα άλλα κονδύλια εργατικού κόστους. Αν είχε υπολογίσει το επίδομα αδείας με τον σωστό τρόπο τότε ο πίνακας της ανάλυσή της θα διαμορφωνόταν ως ακολούθως:

ΣΩΣΤΟΣ ΠΙΝΑΚΑΣ	
Μηνιαίος μισθός	*650*
Κάλυψη κανονικής	*52*
άδεια αντικαταστάτη....	*4,3333333*
Υποσύνολο 1..	*706,33333*
δώρο Πάσχα.....	*30,656633*
δώρο Χριστουγέννων.	*61,313265*
επίδομα άδειας.....	***35,316667***
Υποσύνολο 2..	*833,6199*
εργοδοτικές....	*187,89792*
Συνολικό..	*1021,5178*

Κόστος ασφαλιστικού	*40,860713*
ώρες εβδομάδος.	*6,67*
κόστος ώρας..	*6,1289844*

συνολικό εργατικό..	*51484,498*
προσαύξηση νυχτερινών....	*3775,4544*
προσαύξηση αργιών..	*4192,2253*
προσαύξηση νύκτες αργ.....	*2794,8169*

Σύνολο έτους	*62246,995*	
Σύνολο μήνα	*5187,2496*	

κόστος μήνα 5151 2 μήνες* *10374,499*

πάσης φύσεως..	*8466,2144*	*84662,144*
ασφαλιστικές εισφορές	*1908,2847*	*19082,847*

Για το Τμήμα Γ

Ομοίως και στο τμήμα Γ ακόμα και αν ακολουθήσουμε τη δική της συλλογιστική, κατά την εξαγωγή του επιδόματος αδείας η εν λόγω εταιρεία έκανε το ίδιο λάθος με τις εταιρείας «…» και «…». Συγκεκριμένα, όπως προκύπτει από την ανάλυσή της για την εξεύρεση του επιδόματος αδείας κατ' άτομο διαίρεσε το ποσό 706,33 ευρώ (ήτοι μηνιαίος μισθός συμπεριλαμβανομένων αδειών) δια 2 προκειμένου να βρει το μισό μισθό (ήτοι το ανώτατο όριο των 12,5 ημερομισθίων) και στη συνέχεια το διαίρεσε δια 12 μήνες. Το δε μηνιαίο ποσό που προέκυψε 29,43 ευρώ δεν είναι σωστό διότι αυτό είναι το μηνιαίο ποσό μόνο υπό την προϋπόθεση ότι ο εργαζόμενος θα απασχολείται στην εταιρεία συνεχώς και αδιαλείπτως από 1-1-2021 έως 31-12-2021. Αυτό όμως δε μπορεί να γίνει δεκτό για τους ίδιους λόγους που αναφέρονται ανωτέρω αναφορικά με την εταιρεία «…» και οι οποίοι δεν επαναλαμβάνονται προς αποφυγή περιττών επαναλήψεων. Η σύμβαση δεν μπορεί να ξεκινήσει νωρίτερα από την επόμενη της διενέργειας του διαγωνισμού οπότε το χρονικό διάστημα των 12 μηνών εκτείνεται από 16-1-2021 έως 16-1-2022 (το νωρίτερο) και άρα καταλαμβάνει αναγκαστικά 2 ημερολογιακά έτη. Επομένως όφειλε να υπολογίσει 2 ημερομίσθια το μήνα (με ανώτερο τα 12,5 ημερομίσθια) για κάθε ημερολογιακό έτος. Άρα για το χρονικό διάστημα από 16-01-2021 έως 31-12-2021 (11,5 μήνες) έπρεπε να υπολογίσει το ανώτατο ήτοι 12,5 ημερομίσθια, ήτοι 706,333 ευρώ /25 Χ 12,5/11,5 μήνες ήτοι 30,71 ευρώ και για το χρονικό διάστημα από 01-01-2022 έως 16-1--2022 (0,5 μήνες) όφειλε να υπολογίσει ως επίδομα αδείας επιπλέον 2 ημερομίσθια το μήνα Χ 0,5 μήνα, ήτοι 706,333 ευρώ/25 Χ 2 ημερομίσθια το μήνα Χ 0,5 μήνα ήτοι 28,25332 ευρώ. Το δε λάθος αυτό συμπαρέσυρε υποχρεωτικά και όλα τα άλλα κονδύλια εργατικού κόστους.

Αριθμός απόφασης: 694,695,696/2021

Αν είχε υπολογίσει το επίδομα αδείας με τον σωστό τρόπο τότε ο πίνακας της ανάλυσή της θα διαμορφωνόταν, ως εξής: Για το χρονικό διάστημα από 16-1-2021 έως 31-12-2021:

Μηνιαίος μισθός	*650*
Κάλυψη κανονικής	*52*
άδεια αντικαταστάτη..	*4,333333333*
Υποσύνολο 1..	*706,3333333*

δώρο Πάσχα	*30,6566325*
δώρο Χριστουγέννων.	*61,313265*
επίδομα άδειας.....	***30,71***
Υποσύνολο 2..	*829,0132308*
Εργοδοτικές εισφορές 22,54%	*186,8595822*
Συνολικό..	***1015,872813***
Κόστος ασφαλιστικού	*40,63491252*
ώρες εβδομάδος.	*6,67*
κόστος ώρας..	*6,095114976*

Μηνιαίο Κόστος	*1015,872813*
Άτομα	*1,45*
Μήνες	*11,5*
Αργίες	*55*
Ώρες	*10*
Ώρα αργίας	*4,571336232*
Σύνολο από 16-1 έως 31-12-2021 (11,5 μήνες)	*19.453,91409*

(μ.ο.) Μήνας (συμπεριλαμβανομένων ασφαλιστικών εισφορών)	*1691,644703*

Πάσης φύσεως αποδοχές.	*ΤΜΗΜΑΓ ΜΗΝΑΣ*	*ΤΜΗΜΑ Γ (11,5 ΜΗΝΕΣ)*
πάσης φύσεως..	*1380,483681*	***15875,56234***
ασφαλιστικές εισφορές 22,54%	*311,1610218*	***3578,35175***

*και για το χρονικό διάστημα από 1-1-2022 έως 16-1-2022. ……. **3ος Λόγος:** Η προσφορά της εν λόγω εταιρείας είναι απορριπτέα καθώς έχουν υπο υπολογισθεί οι νόμιμες κρατήσεις κα η παρακράτηση φόρου. Ειδικότερα Για το Τμήμα Β η προσφορά της ανέρχεται σε 111.821,2 ευρώ. Επί του ποσού αυτού που αποτελεί την καθαρή αξία της σύμβασης υπολογίζονται οι κρατήσεις ήτοι Κράτηση 0,07% υπέρ ΕΑΑΔΗΣΥ ποσό 78,27484 ευρώ Κράτηση 0,06% υπέρ ΑΕΠΠ ποσό 67,09272 ευρώ Ήτοι σύνολο 145,36756 ευρώ Χ 3 % τέλος χαρτοσήμου = 4,3610268 ευρώ Χ 20% ΟΓΑ χαρτοσήμου =0,872205 ευρώ Σύνολο κρατήσεων 150,6008 ευρώ Παρακράτηση Φόρου 8% : 111.821,2 ευρώ – κρατήσεις 150,6008 ευρώ= 116.670,5992 ευρώ Χ 8%= 8.933,648 ευρώ Άρα οι κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου δεν ανέρχονται σε 8.443,2 ευρώ που δηλώνει η ως άνω εταιρεία αλλά σε 9084,249 ευρώ. Για το Τμήμα Γ η προσφορά της ανέρχεται σε 22032,56 ευρώ. Επί του ποσού αυτού που αποτελεί την καθαρή αξία της σύμβασης υπολογίζονται οι κρατήσεις ήτοι Κράτηση 0,07% υπέρ ΕΑΑΔΗΣΥ ποσό 15,42279 ευρώ Κράτηση 0,06% υπέρ ΑΕΠΠ ποσό 13,21954 ευρώ Ήτοι σύνολο 28,642328 ευρώ Χ 3 % τέλος χαρτοσήμου = 0,85927 ευρώ Χ 20% ΟΓΑ χαρτοσήμου =0,171854ευρώ Σύνολο κρατήσεων 29,67345 ευρ Παρακράτηση Φόρου 8% : 22032,56 ευρώ – κρατήσεις 29,67345 ευρώ = 22002,88655 ευρώ Χ 8%= 1760,231 ευρώ Άρα οι κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου δεν ανέρχονται σε 1663,56 ευρώ που δηλώνει η ως άνω εταιρεία αλλά σε 1789,904 ευρώ. Εξάλλου, ως προς τη βάση υπολογισμού των κρατήσεων ισχύει ότι το συμβατικό αντάλλαγμα για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών, άλλως το συμβατικό τίμημα, άλλως η καθαρή αξία της σύμβασης είναι το ποσό της οικονομικής προσφοράς του Αναδόχου άνευ ΦΠΑ. Επί του ποσού αυτού, το οποίο για την αποπληρωμή σύμφωνα με τη διακήρυξη θα διαιρεθεί σε μηνιαίες δόσεις, θα πραγματοποιούνται οι προβλεπόμενες από τη νομοθεσία και τη διακήρυξη*

νόμιμες κρατήσεις αλλά και η παρακράτηση φόρου. Στο σημείο αυτό σημειώνεται ότι η φράση «προ φόρων και κρατήσεων έχει την έννοια «πριν αφαιρεθεί οποιαδήποτε άλλη υπέρ τρίτου κράτηση». Πέραν των ως άνω κρατήσεων θα πραγματοποιηθεί παρακράτηση φόρου 8% επί του καθαρού ποσού της αξίας των υπηρεσιών, (άλλως σύμφωνα με τη διακήρυξη «Επί της καθαρής αξίας κάθε τιμολογίου»), ήτοι αφαιρουμένου του ΦΠΑ και των τυχόν κρατήσεων που βαρύνουν το υπόχρεο πρόσωπο που λαμβάνει την αμοιβή για τις υπηρεσίες (ΠΟΛ 1120/25-4-2014 άρθρο 64). ***4ος Λόγος:*** *Η εν λόγω εταιρεία τόσο για το Τμήμα Β όσο και για το Τμήμα Γ έχει υπολογίσει μη εύλογο διοικητικό κόστος 50 ευρώ και 12 ευρώ αντίστοιχα. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα ότι, το πραγματικά απαιτούμενο κόστος θα απομειώσει αναπόφευκτα το δηλωθέν ποσό για την καταβολή των αμοιβών του προσωπικού και των αναλογουσών επ' αυτού ασφαλιστικών εισφορών. Ειδικότερα, η προσφορά είναι πλημμελής και απορριπτέα καθώς το προσφερόμενο διοικητικό κόστος είναι υπερβολικά και ασυνήθιστα χαμηλό και δεν καλύπτει επουδενί την εκτέλεση της σύμβασης. Παρακάτω αναφέρονται ενδεικτικά κάποια από τα κόστη που αναγκαστικά θα πρέπει να καλυφθούν στο πλαίσιο της εν λόγω σύμβασης. Η διακήρυξη μεταξύ και των άλλων απαιτήσεων που συνθέτουν το διοικητικό κόστος της σύμβασης ζητά συγκεκριμένα: α. Εγγυητική επιστολή Η εν λόγω εταιρεία έχει καταθέσει εγγυητική επιστολή συμμετοχής κοινή και για τα δύο τμήματα ποσού 3.206 ευρώ από το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων. Η χρέωση για την έκδοση αυτής της εγγυητικής ανήλθε σε 16,03 ευρώ (όπως προκύπτει από το σώμα της). Η χρέωση συγκεκριμένα ανέρχεται σε ποσοστό 0,5% Χ του ποσού της εγγυητικής με ανώτατο όριο χρέωσης τα 30,00 ευρώ. Αν υποθέσουμε ότι η εν λόγω εταιρεία αναδειχθεί ανάδοχος θα πρέπει να προσκομίσει εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης ανερχόμενη σε ποσό ίσο με ποσοστό 5% επί της αξίας της σύμβασης προ ΦΠΑ ήτοι 5.583,52996 ευρώ για το τμήμα Β (βάσει της προσφοράς της) και 1.101,628 ευρώ για το τμήμα Γ με αντίστοιχη χρέωση 27,917 ευρώ και 5,50814 ευρώ. Δηλαδή από το συνολικό διοικητικό κόστος 62 ευρώ για τα δύο τμήματα το ποσό 49,455 ευρώ έχει αναλωθεί για τις εγγυητικές επιστολές. Από προσφορά που έχει λάβει η εταιρεία μας από άλλες τράπεζες (οράτε προσκομιζόμενα σχετικά), στο πλαίσιο της συνεργασίας μας, οι οποίες ακολουθούν περίπου την ίδια τιμολογιακή πολιτική,, προκύπτει ότι το*

κόστος για μια εγγυητική επιστολή συμμετοχής σε ένα διαγωνισμό υπολογίζεται ως εξής (ενδεικτικά από ΕΤΕ): Ποσοστό 0,5% Χ ποσό εγγυητικής (με ελάχιστο τα 30 ευρώ ανά τρίμηνο) και με ποσοστό 20 % έκπτωση επί των ανωτέρω πλην των ελαχίστων. Συνακόλουθα, το κόστος για μια εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης σε ένα διαγωνισμό υπολογίζεται ως εξής: Ποσοστό 1% Χ ποσό εγγυητικής (με ελάχιστο τα 40 ευρώ ανά τρίμηνο) και με ποσοστό 20 % έκπτωση επί των ανωτέρω πλην των ελαχίστων. Οπότε δεν μπορεί να ισχυριστεί ότι η εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης θα κοστίσει φθηνότερα από τους παραπάνω υπολογισμούς μου. β. Ασφαλιστήριο συμβόλαιο Η Διακήρυξη απαιτεί ασφαλιστική κάλυψη. Οπωσδήποτε θα πρέπει να υπολογισθεί ένα κόστος αναλογικής επιβάρυνσης της διατήρησης ασφαλιστηρίου συμβολαίου, δεδομένης της μακράς διάρκειας της σύμβασης. Ακόμα και αν υπάρχει ήδη συμβόλαιο, πρέπει να γίνει αναλογικός επιμερισμός βάσει κύκλου εργασιών. Επιπρόσθετα σε κάθε ανανέωση του ασφαλιστηρίου, όπως οπωσδήποτε θα συμβεί και στην προκειμένη περίπτωση, αφού αυτό πρέπει να είναι σε ισχύ καθ΄ όλη τη διάρκεια του έργου και τα ασφαλιστήρια έχουν συνήθως ενιαύσια διάρκεια, οι ασφαλιστικές εταιρείες ζητούν από τις ασφαλιζόμενες τη λεγόμενη «πρόβλεψη κύκλου εργασιών» και αυτό το κάνουν ακριβώς για να επιβαρυνθεί ανάλογα το κόστος της ασφαλιστικής κάλυψης. Ως εκ τούτου, λαμβανομένου υπ' οψιν του οικονομικού αντικειμένου της υπό κρίση σύμβασης, είναι προφανές ότι στην πρώτη ανανέωση η εν λόγω εταιρεία σε περίπτωση που της κατακυρωθεί το έργο, θα δηλώσει, εν όψει της ανανέωσης του ασφαλιστηρίου, το ποσό της σύμβασης και θα επιβαρυνθεί ανάλογα. γ. ISO

Στην ίδια λογική πρέπει να υπολογισθεί αναλογική επιβάρυνση για το εν λόγω πιστοποιητικό. Δεν μπορεί η εν λόγω εταιρεία να ισχυριστεί ότι το εν λόγω κόστος αποτελεί πάγιο έξοδα και ότι προβαίνει σε αυτή τη δαπάνη ως επιχείρηση άνευ άλλου τινός και ως εκ τούτου η επιβάρυνση του συγκεκριμένου διαγωνισμού για την κάλυψη της συγκεκριμένης απαίτησης είναι μηδενική. δ. Επικοινωνίες Η διακήρυξη απαιτεί χρήση κινητών τηλεφώνων και πρέπει οπωσδήποτε να υπολογισθεί το σχετικό κόστος για τη χρήση τους. ε. Λοιπά κονδύλια εντασσόμενα στο διοικητικό κόστος Στο διοικητικό κόστος πρέπει να συμπεριλαμβάνονται οι δαπάνες για απασχόληση εργατικού δυναμικού πληθώρας ειδικοτήτων «διοικητικούς διευθυντές,

διευθυντές προσωπικού, νομικό τμήμα, εμπορικό τμήμα, λογιστήριο, εκπαιδευτικό κέντρο, εποπτικό τμήμα». Το κόστος αυτό δεν αποτελεί ανελαστική πάγια δαπάνη της εταιρείας στη οποία προβαίνει ανεξαρτήτως αποτελέσματος του εν λόγω διαγωνισμού. Ένας τέτοιος ισχυρισμός αυτός δε μπορεί να γίνει δεκτός διότι, όλο αυτό τα προσωπικό δεν έχει λόγο απασχόλησης στην εταιρεία αν δεν υλοποιούνται έργα από αυτήν, αυξομειώνεται δε -λογικά και αναγκαστικά- ανάλογα με τις ανάγκες της εταιρείας, ενώ σίγουρα ο χρόνος απασχόλησης και εργασίας ενός εκάστου εκ των αναφερομένων δεν είναι απεριόριστος και ανεξάντλητος. Ναι μεν «η αμοιβή τους αποτελεί πάγια ανελαστική δαπάνη, που βαρύνει το γενικό λειτουργικό της κόστος της εταιρείας μας», πλην όμως πρέπει να ληφθεί σοβαρά υπόψιν ότι το γενικό λειτουργικό-διοικητικό κόστος της εταιρείας (και κάθε επιχείρησης) συντίθεται από τα μερικότερα λειτουργικά-διοικητικά κόστη, τα οποία προκύπτουν από τα έργα που αναλαμβάνει να διεκπεραιώσει. Ως εκ τούτου, λαμβανομένης υπόψιν της μεγάλης διάρκειας και των αυξημένων απαιτήσεων, οπωσδήποτε θα προκύψει επιβάρυνση του προσωπικού αυτού για το συγκεκριμένο διαγωνισμό, την οποία παράνομα και απαράδεκτα παρέλειψε να συνυπολογίσει στην οικονομική της προσφορά. Άλλωστε δεδομένου ότι όλα τα ανωτέρω χρησιμοποιούνται για πολλά έργα, το να γίνει δεκτός ο ισχυρισμός περί μηδενικού κόστους καταστρατηγεί την αρχή ισότητας των διαγωνιζομένων και την αρχή περί υγιούς ανταγωνισμού, καθώς δίνεται παράνομα, ανέλεγκτα και αναπόδεικτα ευεργετικό πλεονέκτημα περί δήλωσης μηδενικού κόστους σε κάθε διαγωνισμό, επειδή δήθεν τα εν λόγω κόστη αποτελούν πάγια δαπάνη, και ουσιαστικά δεν θα επιμερίζεται ποτέ η δαπάνη αυτή και σε κανένα έργο. στ. Κόστος απασχόλησης ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας. Για το εν λόγω έργο αφού θα απασχοληθεί προσωπικό θα υπάρξει οπωσδήποτε επιβάρυνση για τις υπηρεσίες ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας που απαιτούνται σύμφωνα με το νόμο 3850/2010. Από το νόμο αυτό προκύπτει ότι ανάλογα με τα άτομα που απασχολούνται σε μία επιχείρηση υπολογίζεται και ο απαιτούμενος αριθμός ελάχιστον ωρών απασχόλησης ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας. Ως εκ τούτου ακόμα και αν ήδη στην εταιρεία παρέχονται υπηρεσίες ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας για το υπόλοιπο προσωπικό, οι εν λόγω εργαζόμενοι θα αυξήσουν αναγκαστικά την απαίτηση των εν λόγω υπηρεσιών και κατ' επέκταση το

κόστος. Για του λόγου το ασφαλές, για μένα το κόστος αυτό για το Τμήμα Β ανέρχεται σε 45,00 ευρώ συνολικά ήτοι: Τεχνικός ασφαλείας: 8,4 άτομα (άρα 9 φυσικά πρόσωπα) Χ 0,4 συντελεστής απαιτούμενων ωρών ετησίως για επιχειρήσεις της κατηγορίας μου σύμφωνα με τις διακρίσεις του ανωτέρω νόμου Χ 5,00 ευρώ την ώρα (βάσει τη προσφορά που έχουμε από τη συνεργαζόμενη μ' εμάς ΕΞΥΠΠ)= 18 ευρώ και Ιατρός εργασίας: 8,4 άτομα (άρα 9 φυσικά πρόσωπα) Χ 0,4 συντελεστής απαιτούμενων ωρών ετησίως για επιχειρήσεις της κατηγορίας μου σύμφωνα με τις διακρίσεις του ανωτέρω νόμου Χ 7,00 ευρώ την ώρα (βάσει τη προσφορά που έχουμε από τη συνεργαζόμενη μ' εμάς ΕΞΥΠΠ) =25,2 ευρώ Ομοίως το κόστος αυτό για το Τμήμα Γ ανέρχεται σε 10,00 ευρώ συνολικά ήτοι: Τεχνικός ασφαλείας: 1,46 άτομα (άρα 2 φυσικά πρόσωπα) Χ 0,4 συντελεστής απαιτούμενων ωρών ετησίως για επιχειρήσεις της κατηγορίας μου σύμφωνα με τις διακρίσεις του ανωτέρω νόμου Χ 5,00 ευρώ την ώρα (βάσει τη προσφορά που έχουμε από τη συνεργαζόμενη μ' εμάς ΕΞΥΠΠ)= 4 ευρώ Ιατρός εργασίας: 8,4 άτομα (άρα 9 φυσικά πρόσωπα) Χ 0,4 συντελεστής απαιτούμενων ωρών ετησίως για επιχειρήσεις της κατηγορίας μου σύμφωνα με τις διακρίσεις του ανωτέρω νόμου Χ 7,00 ευρώ την ώρα (βάσει τη προσφορά που έχουμε από τη συνεργαζόμενη μ' εμάς ΕΞΥΠΠ) =5,6 ευρώ ζ. Στολές, φακοί, σφυρίχτρες κλπ

Ακόμα υπό την προϋπόθεση ότι υπάρχουν σε απόθεμα (πράγμα το οποίο δεν απέδειξε ως όφειλε η εν λόγω εταιρεία), είναι πολύ πιθανό κατά την εκτέλεση του έργου να απαιτηθεί επιδιόρθωση ή μετατροπή είτε λόγω φυσιολογικής φθοράς εξαιτίας της πολύχρονης χρήσης τους ή εξ αιτίας κάποιου ατυχήματος που μπορεί να προκαλέσει τη φθορά τους (ένα σπασμένο κουμπί, ένα χαλασμένο φερμουάρ, κάποια ξηλωμένη ραφή κλπ). Στην οικονομική προσφορά της εν λόγω εταιρείας δεν περιέχεται καμία ειδικότερη τεκμηρίωση και πρόβλεψη ποσού σχετικά με τον τρόπο κατά τον οποίο το πιο πάνω ποσό κρίνεται επαρκές για την κάλυψη όλων των προαναφερθέντων στοιχείων κόστους αλλά ούτε και εξηγείται αν για κάποια από αυτά, απαιτείται να συνυπολογιστεί και το κόστος χρήσης, συντήρησης ή /και αντικατάστασης αυτών, καθώς και οι λοιπές λειτουργικές ανάγκες. Και τούτο με δεδομένο ότι τα ως άνω και δη οι σφυρίχτρες, φακοί, στολές έχουν περιορισμένο χρόνο ζωής ανάλογα με τον χρόνο απόκτησής τους με αποτέλεσμα να μπορεί να απαιτηθεί η αντικατάστασή τους κατά τη διάρκεια εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης.

Εκτός φυσικά από τον προβλεπόμενο από τον κατασκευαστή χρόνο ζωής, που βασίζεται σε μία φυσιολογική φθορά χρήσης, θα πρέπει να ληφθούν υπ' όψιν και απρόβλεπτοι παράγοντες πχ καταστροφή ή βλάβη λόγω ατυχήματος, που μπορεί να οδηγήσουν σε ανάγκη συντήρησης, επιδιόρθωση ή αντικατάστασης. Για να μην πούμε δε ότι υπάρχουν και κάποια είδη (πχ, σφυρίχτρες) που είναι λόγω της φύσης τους προσωπικά είδη. Όπως γίνεται δεκτό, ένας διαγωνιζόμενος οικονομικός φορέας δύναται να επικαλεστεί για τη δικαιολόγηση της οικονομικής προσφοράς του, τη διάθεση αποθεμάτων ή υπολοίπων από γενικές και μεγάλου όγκου παραγγελίες αναλωσίμων, των οποίων το κόστος έχει τυχόν ήδη αποσβεσθεί στο πλαίσιο άλλων δραστηριοτήτων ή έχει ενσωματωθεί στην κοστολόγηση άλλων συμβάσεων (δημοσίων ή ιδιωτικών) ή έχει, σε κάθε περίπτωση, αποπληρωθεί ήδη προ της επίδικης προσφοράς του, με αποτέλεσμα να έχει επιβαρυνθεί με αυτό χωρίς, όμως, να τα έχει χρησιμοποιήσει και να παραμένουν αναξιοποίητα (ΕΛΣυν VI Τμ. 240/2007). Ωστόσο έχει συναφώς κριθεί ότι, «[…] είναι αόριστοι και αναιτιολόγητοι οι ισχυρισμοί περί ύπαρξης stock υλικών, χωρίς την κατάθεση αποδεικτικών (τιμολογίων αγοράς, αποδείξεων κλπ), που να τεκμηριώνουν την προσφερόμενη χαμηλή τιμή, ως προς το κόστος των αναλωσίμων […]» (ΔΕΦΑθ 765/2013) και επειδή, περαιτέρω, δεν «[…] μπορεί να θεωρηθεί ότι συνιστά ειδική αιτιολογία για την απόρριψη των ανωτέρω ισχυρισμών, η παραπομπή σε αποσπάσματα κρίσεων δικαστικών αποφάσεων, οι οποίες αφορούν διαφορετικούς διαδίκους σε διαφορετικούς διαγωνισμούς και στηρίζονται σε διαφορετικά πραγματικά δεδομένα […]»(ΔΕΦΑθ 1737/2014). Επιπλέον δε η αιτιολογία των αναθετουσών αρχών ως προς την αποδοχή μιας «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς», δε δύναται να συνίσταται στην απλή διαπίστωση ότι ο προσδιορισμός εύλογου διοικητικού κόστους και εργολαβικού κέρδους για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών, ανάγεται στον τρόπο ασκήσεως της επιχειρηματικής δραστηριότητας του προσφέροντος, ο οποίος διαμόρφωσε την 26 οικονομική προσφορά του κατά την ελεύθερη κρίση του, αναλαμβάνοντας και το βάρος του επιχειρηματικού κινδύνου κατά τη διαμόρφωση της τιμής της προσφοράς του (ΔΕΦΑθ 873/2012). Και τούτο, για τον απλούστατο λόγο, ότι η απαίτηση του νόμου για οικονομική προσφορά με πρόβλεψη εύλογου ποσοστού διοικητικού κόστους, κόστους αναλωσίμων και εργολαβικού οφέλους, αποβλέπει στο να μη τίθεται

σε κίνδυνο η εκτέλεση της σχετικής συμβάσεως, στη σύναψη της οποίας κατατείνει ο διαγωνισμός (βλ. υπ΄ αριθμ. 336/2018 Απόφαση 1ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π, σκέψη 61). Εν προκειμένω, το δηλωθέν εκ μέρους της ποσό φαίνεται αναντίρρητα εκ πρώτης όψεως ως ασυνήθιστα χαμηλό ακόμη και από την συγκριτική επισκόπηση της προσφοράς της με αυτής της πλειοψηφίας των άλλων εταιρειών. Συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή είχε υποχρέωση να ζητήσει εξηγήσεις για την ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά και η εν λόγω εταιρεία όφειλε να αποδείξει το αδάπανο του κόστους των εν λόγω κονδυλίων της προσκομίζοντας αποδεικτικά προς τούτο στοιχεία, όπου να προκύπτει η πραγματική τυχόν απόσβεσή τους και όχι αυθαίρετα να μην προϋπολογίζει ποσό για το κόστος αυτών στην οικονομική της προσφορά. Η παράλειψη των ανωτέρω ενεργειών οδήγησε σε μη νόμιμη και εντελώς αναιτιολόγητη αποδοχή της παράνομης προσφοράς, κατά παράβαση των αρχών νομιμότητας, διαφάνειας, ισότητας των διαγωνιζομένων, ελεύθερου και υγιούς ανταγωνισμού και με κίνδυνο για το δημόσιο συμφέρον. Από τα παραπάνω προκύπτει αβίαστα ότι για το Τμήμα Β τα 50,00 ευρώ και για το τμήμα Γ τα 12 ευρώ δεν αρκούν για να καλύψουν τις παραπάνω πραγματικές ανάγκες της σύμβασης. Το δε ποσό των 52,00 ευρώ συνολικά (ήτοι 40 ευρώ για το τμήμα Β και 12 ευρώ για το τμήμα Γ) που έχει υπολογισθεί ως κόστος αναλωσίμων είναι αρκετά χαμηλό, με κίνδυνο να μην αρκεί ούτε για τα αναλώσιμα και κατ' επέκταση δεν μπορεί επουδενί να καλύψει επικουρικά μέρος των προαναφερομένων κονδυλίων διοικητικού κόστους. ***Ε.*** *ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «…»: Η προσφορά της εν λόγω εταιρείας είναι απορριπτέα καθώς έχουν υπολογισθεί λάθος οι νόμιμες κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου. Ειδικότερα: Για το Τμήμα Β η προσφορά της ανέρχεται σε 117.149,51 ευρώ. Επί του ποσού αυτού που αποτελεί την καθαρή αξία της σύμβασης υπολογίζονται οι κρατήσεις ήτοι Κράτηση 0,07% υπέρ ΕΑΑΔΗΣΥ ποσό 82,00466 ευρώ Κράτηση 0,06% υπέρ ΑΕΠΠ ποσό 70,28971 ευρώ Ήτοι σύνολο 152,2944 ευρώ Χ 3 % τέλος χαρτοσήμου = 4,568831 ευρώ Χ 20% ΟΓΑ χαρτοσήμου =0,913766 ευρώ Σύνολο κρατήσεων 157,776997 ευρώ Παρακράτηση Φόρου 8% : 117.149,51 ευρώ – κρατήσεις 157,776997 ευρώ= 116.991,733 ευρώ Χ 8%= 9359,339 ευρώ Άρα οι κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου δεν ανέρχονται σε 8.833,6 ευρώ που δηλώνει η ως άνω εταιρεία αλλά σε 9517,116 ευρώ. Για το Τμήμα Γ η προσφορά της ανέρχεται*

σε 23056,86 ευρώ. Επί του ποσού αυτού που αποτελεί την καθαρή αξία της σύμβασης υπολογίζονται οι κρατήσεις ήτοι Κράτηση 0,07% υπέρ ΕΑΑΔΗΣΥ ποσό 16,1398 ευρώ Κράτηση 0,06% υπέρ ΑΕΠΠ ποσό 13,83412 ευρώ Ήτοι σύνολο 29,97392 ευρώ Χ 3 % τέλος χαρτοσήμου = 0,899218 ευρώ Χ 20% ΟΓΑ χαρτοσήμου =0,179844 ευρώ Σύνολο κρατήσεων 31,052982 ευρώ Παρακράτηση Φόρου 8% : 23056,86 ευρώ – κρατήσεις 31,052982 ευρώ = 23025,807 ευρώ Χ 8%= 1842,065 ευρώ Άρα οι κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου δεν ανέρχονται σε 1738,59 ευρώ που δηλώνει η ως άνω εταιρεία αλλά σε 1873,118 ευρώ. Εξάλλου, ως προς τη βάση υπολογισμού των κρατήσεων ισχύει ότι το συμβατικό αντάλλαγμα για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών, άλλως το συμβατικό τίμημα, άλλως η καθαρή αξία της σύμβασης είναι το ποσό της οικονομικής προσφοράς του Αναδόχου άνευ ΦΠΑ. Επί του ποσού αυτού, το οποίο για την αποπληρωμή σύμφωνα με τη διακήρυξη θα διαιρεθεί σε μηνιαίες δόσεις, θα πραγματοποιούνται οι προβλεπόμενες από τη νομοθεσία και τη διακήρυξη νόμιμες κρατήσεις αλλά και η παρακράτηση φόρου. Στο σημείο αυτό σημειώνεται ότι η φράση «προ φόρων και κρατήσεων έχει την έννοια «πριν αφαιρεθεί οποιαδήποτε άλλη υπέρ τρίτου κράτηση». Πέραν των ως άνω κρατήσεων θα πραγματοποιηθεί παρακράτηση φόρου 8% επί του καθαρού ποσού της αξίας των υπηρεσιών, (άλλως σύμφωνα με τη διακήρυξη «Επί της καθαρής αξίας κάθε τιμολογίου»), ήτοι αφαιρουμένου του ΦΠΑ και των τυχόν κρατήσεων που βαρύνουν το υπόχρεο πρόσωπο που λαμβάνει την αμοιβή για τις υπηρεσίες (ΠΟΛ 1120/25-4-2014 άρθρο 64). Ως εκ τούτου η προσφορά της είναι απορριπτέα και για τα δύο τμήματα του διαγωνισμού. ***ΣΤ.*** *ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «…»:* ***1ος Λόγος:*** *Η προσφορά είναι απορριπτέα και για τα δύο τμήματα του διαγωνισμού καθώς δεν έχει συμπεριληφθεί σε αυτή η παρακράτηση φόρου 8%. Σύμφωνα με τα οριζόμενα διακήρυξη σελ 43 με κάθε πληρωμή θα γίνεται η προβλεπόμενη από την κείμενη νομοθεσία παρακράτηση φόρου εισοδήματος αξίας 8% επί του καθαρού ποσού. Σύμφωνα με τα οριζόμενα στη διακήρυξη σελ 32 «Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες (…) β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή (…)». Σύμφωνα με το Παράρτημα ΙΙΙ της οικονομικής προσφοράς που έπρεπε να συμπληρωθεί από τους διαγωνιζόμενου, και συγκεκριμένα στη γραμμή 9 του ΝΑΛΥΤΙΚΟΥ ΠΙΝΑΚΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ, έπρεπε να συμπληρωθεί το ποσό των*

νομίμων κρατήσεων υπέρ Δημοσίου και τρίτων (συμπεριλαμβανόμενης και της παρακράτησης φόρου εισοδήματος 8%). Η εν λόγω εταιρεία δεν συμπεριέλαβε την παρακράτηση φόρου 8% η δε παραπάνω παράλειψή της, καθιστά την οικονομική της προσφορά μη νόμιμη, απαράδεκτη και ως εκ τούτου υποχρεωτικά απορριπτέα και για τα δύο τμήματα του διαγωνισμού, βάσει της διακήρυξης, καθώς έρχεται σε αντίθεση με όρους της διακήρυξης, που έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού. ***2ος Λόγος:*** *Για το Τμήμα Β**:** Η προσφορά του είναι απορριπτέα για το τμήμα Β καθώς έχει υπολογίσει μη νόμιμο εργατικό κόστος. Συγκεκριμένα, έχει υπολογίσει εσφαλμένα το επίδομα αδείας με αποτέλεσμα να συμπαρασύρονται σε εσφαλμένο υπολογισμό τα υπόλοιπα κόστη. Το λάθος που έχει κάνει είναι ότι υπολογίζει ως επίδομα αδείας με τον Μ.Ο μικτών αποδοχών 708,69 ευρώ /2 (ώστε να βρει το μισό μισθό άλλως τα 12,5 ημερομίσθια) και μετά διαιρεί το μισό μισθό δια 12 μήνες. Ακολούθως επιμερίζει το ανώτατο επίδομα στους 10 μήνες του έργου. Με τον τρόπο αυτό δεν υπολογίζει μισό μισθό για κάθε εργαζόμενο αλλά αναλογία του μισού μισθού στους 10 μήνες του έργου. Κάνει δηλαδή το ίδιο λάθος με την εταιρεία «…» και η εταιρεία «…». Ο σωστός υπολογισμός είναι 2 ημερομίσθια το μήνα με ανώτερο όριο τα 12,5 ημερομίσθια επομένως 708,69 ευρώ/25 = 28,3476 ευρώ ημερομίσθιο Χ 12,5 ημερομίσθια /10 μήνες. Αν είχε υπολογίσει σωστά το επίδομα αδείας ο πίνακάς του θα διαμορφωνόταν αυτομάτως ως εξής: ……. Προς αποφυγή άσκοπων επαναλήψεων, η αιτιολογία για την οποία δεν μπορεί να γίνει δεκτός ο επιμερισμός του μισού μισθού (που είναι το ανώτατο όριο επιδόματος αδείας και αφορά 12 μήνες συνεχούς απασχόλησης στον ίδιο εργοδότη) στους 10 μήνες του έργου είναι ίδιος με αυτόν που αναφέρεται ανωτέρω για την εταιρεία «…» (1ος Λόγος προσφυγής). Όπως αποτυπώνεται στον ως άνω πίνακα, το παραπάνω λάθος στο επίδομα αδείας συμπαρασύρει όλα τα υπόλοιπα κονδύλια που συνθέτουν το εργατικό κόστος με αποτέλεσμα ολόκληρο το εργατικό κόστος να υπολείπεται του ελαχίστου νομίμου, πράγμα το οποίο καθιστά την προσφορά απορριπτέα.* ***Ζ.*** *ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «…»* ***:*** *Η προσφορά της εν λόγω εταιρείας είναι απορριπτέα καθώς υπο-υπολογισθεί οι νόμιμες κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου. Ειδικότερα: Για το Τμήμα Β η προσφορά της ανέρχεται σε 128.435,2 ευρώ. Επί του ποσού αυτού που αποτελεί την καθαρή αξία της σύμβασης υπολογίζονται οι κρατήσεις ήτοι Κράτηση 0,07% υπέρ ΕΑΑΔΗΣΥ ποσό*

89,90464 ευρώ Κράτηση 0,06% υπέρ ΑΕΠΠ ποσό 77,06112 ευρώ Ήτοι σύνολο 166,9658 ευρώ Χ 3 % τέλος χαρτοσήμου = 5,008973 ευρώ Χ 20% ΟΓΑ χαρτοσήμου =1,001795 ευρώ Σύνολο κρατήσεων 172,976568 ευρώ Παρακράτηση Φόρου 8% : 128.435,2 ευρώ – κρατήσεις 172,976568 ευρώ= 128.26,223432 ευρώ Χ 8%= 10.260,98 ευρώ Άρα οι κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου δεν ανέρχονται σε 9.684,59 ευρώ που δηλώνει η ως άνω εταιρεία αλλά σε 10.433,95 ευρώ. Εξάλλου, ως προς τη βάση υπολογισμού των κρατήσεων ισχύει ότι το συμβατικό αντάλλαγμα για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών, άλλως το συμβατικό τίμημα, άλλως η καθαρή αξία της σύμβασης είναι το ποσό της οικονομικής προσφοράς του Αναδόχου άνευ ΦΠΑ. Επί του ποσού αυτού, το οποίο για την αποπληρωμή σύμφωνα με τη διακήρυξη θα διαιρεθεί σε μηνιαίες δόσεις, θα πραγματοποιούνται οι προβλεπόμενες από τη νομοθεσία και τη διακήρυξη νόμιμες κρατήσεις αλλά και η παρακράτηση φόρου. Στο σημείο αυτό σημειώνεται ότι η φράση «προ φόρων και κρατήσεων έχει την έννοια «πριν αφαιρεθεί οποιαδήποτε άλλη υπέρ τρίτου κράτηση». Πέραν των ως άνω κρατήσεων θα πραγματοποιηθεί παρακράτηση φόρου 8% επί του καθαρού ποσού της αξίας των υπηρεσιών, (άλλως σύμφωνα με τη διακήρυξη «Επί της καθαρής αξίας κάθε τιμολογίου»), ήτοι αφαιρουμένου του ΦΠΑ και των τυχόν κρατήσεων που βαρύνουν το υπόχρεο πρόσωπο που λαμβάνει την αμοιβή για τις υπηρεσίες (ΠΟΛ 1120/25-4-2014 άρθρο 64).».

15. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αρ.πρωτ. «…»/«…»/19/19076/723/25-2-2021 έγγραφό της κατέθεσε τις απόψεις επί της ανωτέρω με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 355/2021 προσφυγής, διαλαμβάνουσα τα εξής: *«ΠΡΟΣΦΟΡΑ «…»: Λόγος προσφυγής: Η προσφορά της εταιρείας έπρεπε να απορριφθεί καθώς μέσα σε χρονικό διάστημα 2 ετών πριν την υποβολή της προσφοράς της έχουν υποβληθεί 3 διαφορετικές πράξεις επιβολής προστίμου Άποψη υπηρεσίας: Το Ε.Ε.Ε.Σ./Τ.Ε.Υ.Δ, παρέχει προαπόδειξη προς το σκοπό της επιτάχυνσης των διαγωνιστικών διαδικασιών και ελάφρυνσης των διαγωνιζομένων από την υποχρέωση προσκόμισης πολυάριθμων πιστοποιητικών και εγγράφων ως προς τα κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής και μείωσης του χρόνου προετοιμασίας μιας προσφοράς. Ενέχει δε, εμπιστοσύνης ως προς τον υποβάλλοντα οικονομικό φορέα και όσον αφορά τα εξ αυτού δηλούμενα, τα οποία θα ελεγχθούν επισταμένως κατά το στάδιο*

αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, πριν την οριστικοποίηση της ανακήρυξής του ως αναδόχου. Περαιτέρω, η υπηρεσία, απέστειλε με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο στη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας (Σ.ΕΠ.Ε) μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, την υπ' αρ. «…»/«…»/3202/111/14-01-2021 επιστολή, για χορήγηση πιστοποιητικού (σύμφωνα με το άρθρο 68 του Ν.3863/10 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει), από το οποίο να προκύπτουν όλες οι πράξεις επιβολής προστίμου, που τυχόν έχουν εκδοθεί σε βάρος εκάστου εκ των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό. Από το Σ.ΕΠ.Ε. εκδόθηκαν τα υπ'αρ. «…»/18-01-2021 και ΕΞ-«…»/15-01-2021 έγγραφα, από τα οποία δεν προέκυψαν λόγοι αποκλεισμού βάσει του άρ. 68 του ν. 3863/2010, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει και της περίπτωσης γ της παραγράφου 2 του άρ. 73 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει. Περαιτέρω, διευκρινίζεται ότι αν η όποια διαφοροποίηση του περιεχομένου της περίπτωσης γ της παραγράφου 2 του άρ. 73 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει και του όρου 2.2.3.2.γ της διακήρυξής μας με τη διάταξη του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, ως προς την απαίτηση για τελεσιδικία των σχετικών κυρώσεων, προξενεί αμφιβολίες σχετικά με τον επίμαχο λόγο αποκλεισμού, σε κάθε περίπτωση δεν επιτρέπεται να ερμηνευτεί εις βάρος των συμμετεχόντων επιφέροντας την απόρριψη της προσφοράς τους, όπως έχει κριθεί επανειλημμένα από την ΑΕΠΠ (βλ. ΑΕΠΠ 501 & 502/2019, 265/2019) . Λόγος προσφυγής: Ο οικονομικός φορέας έχει κριθεί στο παρελθόν ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων. Άποψη υπηρεσίας: Δεν έχουν περιέλθει σε γνώση της υπηρεσίας τέτοια στοιχεία. Επίσης ούτε προκύπτουν από τα κατατεθειμένα έγγραφα ή στοιχεία τέτοιες πληροφορίες. Λόγος προσφυγής: Η οικονομική προσφορά της εταιρείας, έπρεπε υποχρεωτικά να απορριφθεί και για τα δύο τμήματα του διαγωνισμού ως υπολειπόμενη του ελάχιστου νομίμου εργατικού κόστους και του εσφαλμένου υπολογισμού των νομίμων κρατήσεων, κλπ. Άποψη υπηρεσίας: Όπως προκύπτει από τις διατάξεις του ν. 3863/2010 αλλά και την ως άνω διακήρυξη, οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, επί ποινή αποκλεισμού, στην οικονομική προσφορά τους (σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος ΙΙΙ της παραπάνω διακήρυξης) , πέραν του συμπληρωμένου και υπογεγραμμένου έντυπου οικονομικής προφοράς να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ακόλουθα στοιχεία

του άρθρου 68 παρ 1 Ν.3863/2010 (Α΄ 115), όπως τροποποιήθηκε και ισχύει : 8/12 «α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στη σύμβαση. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι, αντίγραφο της οποίας, υποχρεούνται να επισυνάψουν εντός του φακέλου της οικονομικής προσφοράς. 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. Οι ως άνω εταιρείες υποχρεούνται στην οικονομική προσφορά τους να συνυπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Οι ως άνω εταιρείες επιπλέον υποχρεούνται να εφαρμόζουν τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου». Βάσει των παραπάνω, οι προσφορές των εταιρειών που συμμετείχαν στη διαγωνιστική διαδικασία περιείχαν κατάλογο με τα ως άνω αναφερόμενα στοιχεία. Περαιτέρω έχει κριθεί νομολογιακά αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία της προσφοράς, ότι απορρέει από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών ως προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ , το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 ν. 4412/2016, ως και το αντίστοιχο άρθρο 84 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ , με το οποίο ενσωματώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με το άρθρο 313 ν. 4412/2016, έχουν ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία, χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του, η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνο εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή αξιολόγησης να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτως, στην περίπτωση που μια προσφορά δε φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο δεν εφαρμόζεται (βλ. επ' αυτού, αναφορικά με εννοιολογικά ταυτόσημες διατάξεις με αυτές του άρθρου 69 της Οδηγίας 2014/24 τις αποφάσεις της 04.07.2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ε.Ε., Τ 392/15, ECLI:EU:T:462 σκ. 85, της 06.07.2005, TQ3 Travel Solutions Belgium κατά

Επιτροπής, Τ 148/04, EU:T:2005:274, σκ. 49 και 50΄της 11.05.2010, PC Ware Information Technologies κατά Επιτροπής, Τ 121/08, EU:T:2010:183, σκ. 72΄της 05.11.2014, Computer Resources International (Luxembourg) κατά Επιτροπής, Τ 422/11, EU:T:2014:927, σκ. 57 και της 15.09.2016, European Dynamics Luxembourg και Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, Τ 698/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:476, σκ. 59). Λόγος προσφυγής: Ως προς τον υπολογισμό μη εύλογού διοικητικού κόστους Άποψη υπηρεσίας: Ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος ως αβάσιμος προέχοντος διότι σύμφωνα με τη νομολογία, ο προσδιορισμός εύλογου εργολαβικού κέρδους και του συναφούς διοικητικού κόστους για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών, ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας της κάθε διαγωνιζομένης εταιρίας, η οποία διαμορφώνει την οικονομική της προσφορά κατά την ελεύθερη κρίση της, αναλαμβάνοντας και το βάρος του επιχειρηματικού κινδύνου κατά τη διαμόρφωση της τιμής της προσφοράς της, χωρίς αυτό να σημαίνει ότι παραβιάζει άνευ ετέρου τους κανόνες του ανταγωνισμού (ΔΕΦ ΑΘ ΑΚΥΡ 1737/2014). Από τη διακήρυξη του διαγωνισμού συνάγεται σαφώς ότι δεν ορίζεται ένα προκαθορισμένο ποσό ή κάποιο ελάχιστο αποδεκτό ποσοστό, αλλά ότι, με σκοπό ακριβώς την ανάπτυξη ανταγωνισμού, το κόστος αυτό να μπορεί να ποικίλλει, ανάλογα με τις οικονομικές δυνατότητες και τις (θεμιτές πάντως) επιχειρηματικές επιδιώξεις κάθε υποψηφίου. Στην οικονομική προσφορά κάθε προσφέροντος, πρέπει να ενσωματώνεται ένα εύλογο ποσοστό του διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νομίμων κρατήσεων, ώστε να μην τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σύμβασης (ΕΑ 9/12 ΣΤΕ 108/2014 κλπ), (ΕΑ ΣτΕ 108/2014, 328/2013, 198/2013, 187/2013, 76/2013 πρβλ. 970/2010, 1262, 1297, 1299/2009, 1262/2009 κ.ά) ΠΡΟΣΦΟΡΑ «…» Λόγος: Η οικονομική προσφορά της εταιρείας έπρεπε να απορριφθεί και για τα δυο τμήματα του διαγωνισμού ως υπολειπόμενη του ελάχιστου νομίμου εργατικού κόστους Άποψη υπηρεσίας: Όπως προκύπτει από τις διατάξεις του ν. 3863/2010 αλλά και την ως άνω διακήρυξη, οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, επί ποινή αποκλεισμού, στην οικονομική προσφορά τους (σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος ΙΙΙ της παραπάνω διακήρυξης) , πέραν του συμπληρωμένου και υπογεγραμμένου έντυπου οικονομικής προφοράς να εξειδικεύουν σε

χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ακόλουθα στοιχεία του άρθρου 68 παρ 1 Ν.3863/2010 (Α΄ 115), όπως τροποποιήθηκε και ισχύει : «α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στη σύμβαση. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι, αντίγραφο της οποίας, υποχρεούνται να επισυνάψουν εντός του φακέλου της οικονομικής προσφοράς. 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. Οι ως άνω εταιρείες υποχρεούνται στην οικονομική προσφορά τους να συνυπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Οι ως άνω εταιρείες επιπλέον υποχρεούνται να εφαρμόζουν τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου». Βάσει των παραπάνω, οι προσφορές των εταιρειών που συμμετείχαν στη διαγωνιστική διαδικασία περιείχαν κατάλογο με τα ως άνω αναφερόμενα στοιχεία. Περαιτέρω έχει κριθεί νομολογιακά αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία της προσφοράς, ότι απορρέει από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών ως προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ , το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 ν. 4412/2016, ως και το αντίστοιχο άρθρο 84 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ , με το οποίο ενσωματώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με το άρθρο 313 ν. 4412/2016, έχουν ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία, χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του, η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνο εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή αξιολόγησης να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτως, στην περίπτωση που μια προσφορά δε φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο δεν εφαρμόζεται (βλ. επ' αυτού, αναφορικά με εννοιολογικά ταυτόσημες διατάξεις με αυτές του άρθρου 69 της Οδηγίας 2014/24 τις αποφάσεις της 04.07.2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ε.Ε., Τ 392/15,

ECLI:EU:T:462 σκ. 85, της 06.07.2005, TQ3 Travel Solutions Belgium κατά Επιτροπής, T 148/04, EU:T:2005:274, σκ. 49 και 50¨της 11.05.2010, PC Ware Information Technologies κατά Επιτροπής, T 121/08, EU:T:2010:183, σκ. 72΄της 05.11.2014, Computer Resources International (Luxembourg) κατά Επιτροπής, T 422/11, EU:T:2014:927, σκ. 57 και της 15.09.2016, European Dynamics Luxembourg και Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, T 698/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:476, σκ. 59). 10/12 Λόγος: Η εταιρεία για το Τμήμα Β και Γ υπολόγισε μη εύλογο διοικητικό κόστος. Άποψη υπηρεσίας: Η ως άνω, για το ίδιο θέμα αναφερθείσα. ΠΡΟΣΦΟΡΑ «…» Λόγος: Η οικονομική προσφορά της εταιρείας έπρεπε να απορριφθεί και για τα δυο τμήματα του διαγωνισμού ως υπολειπόμενη του ελάχιστου νομίμου εργατικού κόστους. Άποψη υπηρεσίας: Όπως προκύπτει από τις διατάξεις του ν. 3863/2010 αλλά και την ως άνω διακήρυξη, οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, επί ποινή αποκλεισμού, στην οικονομική προσφορά τους (σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος ΙΙΙ της παραπάνω διακήρυξης) , πέραν του συμπληρωμένου και υπογεγραμμένου έντυπου οικονομικής προφοράς να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ακόλουθα στοιχεία του άρθρου 68 παρ 1 Ν.3863/2010 (Α΄ 115), όπως τροποποιήθηκε και ισχύει : «α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στη σύμβαση. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι, αντίγραφο της οποίας, υποχρεούνται να επισυνάψουν εντός του φακέλου της οικονομικής προσφοράς. 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. Οι ως άνω εταιρείες υποχρεούνται στην οικονομική προσφορά τους να συνυπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Οι ως άνω εταιρείες επιπλέον υποχρεούνται να εφαρμόζουν τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου». Βάσει των παραπάνω, οι προσφορές των εταιρειών που συμμετείχαν στη διαγωνιστική διαδικασία περιείχαν κατάλογο με τα ως άνω αναφερόμενα στοιχεία. Περαιτέρω έχει

κριθεί νομολογιακά αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία της προσφοράς, ότι απορρέει από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών ως προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ , το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 ν. 4412/2016, ως και το αντίστοιχο άρθρο 84 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ , με το οποίο ενσωματώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με το άρθρο 313 ν. 4412/2016, έχουν ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία, χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του, η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνο εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή αξιολόγησης να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτως, στην περίπτωση που μια προσφορά δε φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο δεν εφαρμόζεται (βλ. επ' αυτού, αναφορικά με εννοιολογικά ταυτόσημες διατάξεις με αυτές του άρθρου 69 της Οδηγίας 2014/24 τις αποφάσεις της 04.07.2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ε.Ε., Τ 392/15, ECLI:EU:T:462 σκ. 85, της 06.07.2005, TQ3 Travel Solutions Belgium κατά Επιτροπής, Τ 148/04, EU:T:2005:274, σκ. 49 και 50¨της 11.05.2010, PC Ware Information Technologies κατά Επιτροπής, Τ 121/08, EU:T:2010:183, σκ. 72΄της 05.11.2014, Computer Resources International (Luxembourg) κατά Επιτροπής, Τ 422/11, EU:T:2014:927, σκ. 57 και της 15.09.2016, European Dynamics Luxembourg και Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, Τ 698/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:476, σκ. 59). 11/12 ΠΡΟΣΦΟΡΑ «…»-ΔΕΝ ΑΞΙΟΛΟΓΗΘΗΚΕ Άποψη υπηρεσίας: παρέλκει η απάντησή μας, διότι η προσφορά της απερρίφθη ως εκπροθέσμως υποβληθείσα. ΠΡΟΣΦΟΡΑ «…» Λόγος: Η προσφορά της εν λόγω εταιρείας είναι απορριπτέα καθώς έχουν υπολογισθεί λάθος οι νόμιμες κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου Άποψη υπηρεσίας: Η προσφορά της εταιρείες κρίθηκε αποδεκτή και σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία όσον αφορά τις κρατήσεις και την παρακράτηση φόρου. Λόγος: κατά την άποψη της υπηρεσίας όπως προκύπτει από τα τηρούμενα στοιχεία, κρίθηκε ότι ο υπολογισμός ο λόγος της προσφεύγουσας είναι αβάσιμος καθώς στην προσφορά για το τμήμα Β, η εταιρεία υπολόγισε λανθασμένα ως καθαρή αξία το ποσό των 128.435,20 ευρώ, στην οποία

συμπεριλαμβάνονται φόρος και οι κρατήσεις . ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «…» Λόγος: Δεν συμπεριελήφθη στην οικονομική προσφορά της, η παρακράτηση φόρου 8% και για τα δύο Τμήματα, και β) Δεν υπολογίστηκε το νόμιμο εργατικό κόστος για το τμήμα Β . Άποψη υπηρεσίας: Αναφορικά με την ως άνω εταιρεία, παραπέμπουμε στην υπ αριθ. 11763/475/05-02-2021 απόφαση, σύμφωνα με την οποία η υπηρεσία δεν απεδέχθη την εισήγηση της επιτροπής ως προς την αξιολόγηση της οικονομικής προσφοράς για το Τμήμα Γ , διότι όπως διαπιστώθηκε δεν πληρούσε τους όρους της διακήρυξης. Λόγος: Δεν υπολογίστηκε το νόμιμο εργατικό κόστος για το τμήμα Β Άποψη υπηρεσίας: Όπως προκύπτει από τις διατάξεις του ν. 3863/2010 αλλά και την ως άνω διακήρυξη, οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, επί ποινή αποκλεισμού, στην οικονομική προσφορά τους (σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος ΙΙΙ της παραπάνω διακήρυξης) , πέραν του συμπληρωμένου και υπογεγραμμένου έντυπου οικονομικής προφοράς να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ακόλουθα στοιχεία του άρθρου 68 παρ 1 Ν.3863/2010 (Α΄ 115), όπως τροποποιήθηκε και ισχύει : «α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στη σύμβαση. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι, αντίγραφο της οποίας, υποχρεούνται να επισυνάψουν εντός του φακέλου της οικονομικής προσφοράς. 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. Οι ως άνω εταιρείες υποχρεούνται στην οικονομική προσφορά τους να συνυπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Οι ως άνω εταιρείες επιπλέον υποχρεούνται να εφαρμόζουν τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου». Βάσει των παραπάνω, οι προσφορές των εταιρειών που συμμετείχαν στη διαγωνιστική διαδικασία περιείχαν κατάλογο με τα ως άνω αναφερόμενα στοιχεία. Περαιτέρω έχει κριθεί νομολογιακά αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία της προσφοράς, ότι απορρέει από την προηγούμενη

ύπαρξη αμφιβολιών ως 12/12 προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ , το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 ν. 4412/2016, ως και το αντίστοιχο άρθρο 84 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ , με το οποίο ενσωματώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με το άρθρο 313 ν. 4412/2016, έχουν ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία, χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του, η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνο εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή αξιολόγησης να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτως, στην περίπτωση που μια προσφορά δε φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο δεν εφαρμόζεται (βλ. επ' αυτού, αναφορικά με εννοιολογικά ταυτόσημες διατάξεις με αυτές του άρθρου 69 της Οδηγίας 2014/24 τις αποφάσεις της 04.07.2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ε.Ε., Τ 392/15, ECLI:EU:T:462 σκ. 85, της 06.07.2005, TQ3 Travel Solutions Belgium κατά Επιτροπής, Τ 148/04, EU:T:2005:274, σκ. 49 και 50¨της 11.05.2010, PC Ware Information Technologies κατά Επιτροπής, Τ 121/08, EU:T:2010:183, σκ. 72΄της 05.11.2014, Computer Resources International (Luxembourg) κατά Επιτροπής, Τ 422/11, EU:T:2014:927, σκ. 57 και της 15.09.2016, European Dynamics Luxembourg και Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, Τ 698/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:476, σκ. 59). ΠΡΟΣΦΟΡΑ «…» Λόγος: Η προσφορά της εταιρείας να απορριφθεί διότι έχουν υπο-υπολογιστεί οι νόμιμες κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου Άποψη υπηρεσίας: κατά την άποψη της υπηρεσίας όπως προκύπτει από τα τηρούμενα στοιχεία, ο λόγος της προσφεύγουσας είναι αβάσιμος καθώς στην προσφορά για το τμήμα Β, η εταιρεία υπολόγισε λανθασμένα ως καθαρή αξία το ποσό των 128.435,20 ευρώ, στην οποία συμπεριλαμβάνονται φόρος και οι κρατήσεις .».

16. Επειδή, η εταιρία «…» με την από 26-2-2021 νομοτύπως και εμπροθέσμως κατόπιν της από 18-2-2021 κοινοποίησης της προσφυγής, παρέμβασή της, μετ' εννόμου συμφέροντος, δεδομένου ότι κατετάγη 1η στη σειρά μειοδοσίας για το Τμήμα Β και 1η στη σειρά μειοδοσίας για το Τμήμα Γ επικαλείται προς απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής και διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος την αφορά τα ακόλουθα:

«1] Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι « Η ως άνω εταιρεία κατ' αρχάς έπρεπε να απορριφθεί καθώς μέσα σε χρονικό διάστημα 2 ετών πριν από την υποβολή της προσφοράς της έχουν επιβληθεί 3 διαφορετικές πράξεις επιβολής προστίμου». Ο ούτω προβαλλόμενος ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι παντελώς αβάσιμος από νομικής και ουσιαστικής απόψεως, ανυπόστατος και αναληθής και είναι ως εκ τούτου απορριπτέος. Ειδικότερα: α/ Στην παράγραφο 2.2.3.2. περ. γ της Διακήρυξης προβλέπεται ότι αποκλείεται από τη διαγνωστική διαδικασία οικονομικός φορέας, όταν αποδεικνύεται ότι έχουν επιβληθεί σε βάρος του μέσα σε χρονικό διάστημα δύο [2] ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς αα] τρεις 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, ο οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο [2] διενεργηθέντες ελέγχους. Οι υπό αα' και ββ' κυρώσεις πρέπει να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ. Επομένως σύμφωνα με τον ως άνω όρο της Διακήρυξης, η επιβολή εις βάρος ενός οικονομικού φορέα τουλάχιστον του προαναφερόμενου αριθμού προστίμων [3] από το Σ.ΕΠ.Ε. αποτελεί λόγο αποκλεισμού από την επίμαχη διαγνωστική διαδικασία υπό την προϋπόθεση της τελεσιδικίας των σχετικών επιβληθεισών κυρώσεων. Θα πρέπει δε να επισημανθεί ότι ο εν λόγω όρος της Διακήρυξης ταυτίζεται ως προς το περιεχόμενο με τη διάταξη του άρθρου 73 παρ. 2 περ. γ}του Ν 4412/2016. β/ Στο άρθρο 1.4 « Θεσμικό Πλαίσιο» της Διακήρυξης ορίζεται ότι η ανάθεση και εκτέλεση της σύμβασης διέπονται από την κείμενη νομοθεσία και τις κατ εξουσιοδότηση αυτής εκδοθείσες κανονιστικές πράξεις, όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν και όπως αναφέρονται στο προοίμιό της. Ειδικότερα στο θεσμικό πλαίσιο της επίμαχης Διακήρυξης [σελ 9] ορίζεται ότι ο Ν 3863/2010 και ιδίως η διάταξη του άρθρου 68 του Ν 3863/2010 σύμφωνα με το οποίο η αναθέτουσα αρχή αποκλείει από τη σύναψη της σύμβασης εταιρείες παροχής υπηρεσιών φύλαξης, ένα έχουν

επιβληθεί σε βάρος τους, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο [2] ετών πριν την λήξη της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς, τρείς[3] Πράξεις Επιβολής Προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σ.ΕΠ.Ε. για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας , οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις [3] διενεργηθέντες ελέγχους. Δέον να επισημανθεί ότι η ανωτέρω διάταξη του άρθρου 68 του Ν 3863/2010 δεν απαιτεί τελεσιδικία και δεσμευτική ισχύ των σχετικών κυρώσεων. γ/ Η παρεμβαίνουσα ουδόλως απέκρυψε τις επιβληθείσες Πράξεις Επιβολής Προστίμου του Σ.ΕΠ.Ε. τις οποίες δήλωσε στο πεδίο της Ενότητας Γ του Τ.Ε.Υ.Δ. που αφορά στην τέλεση «σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος» και επιπλέον παρέθεσε το σύνολο των κατά των άνω ΠΕΠ προσφυγών της ενώπιον των αρμοδίων Διοικητικών Δικαστηρίων, η εκδίκαση των οποίων εκκρεμεί με αποτέλεσμα οι δια των άνω ΠΕΠ επιβληθείσες κυρώσεις να μη έχουν τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ. Επομένως η σε βάρος της παρεμβαίνουσας επιβληθείσες κυρώσεις ήταν εξ αρχής ευχερώς διαπιστώσιμες από την αναθέτουσα αρχή. Από τα ανωτέρω αναφερόμενα συνάγεται σαφώς ότι η μη ταύτιση του περιεχομένου της παρ 2.2.3.2. περ. γ} της επίμαχης Διακήρυξης - η οποία σημειωτέον ταυτίζεται με τη διάταξη του άρθρου 73 παρ. 2 περ. γ] του Ν 4412/2016 - με το περιεχόμενο της διάταξης του άρθρου 68 παρ. 2 περ. γ] του Ν 3863/2010, που ομοίως μνημονεύεται και περιέχεται στο θεσμικό πλαίσιο που διέπει την διαγνωστική διαδικασία, ως προς την απαίτηση για τελεσιδικία και οριστικοποίηση των σχετικών κυρώσεων, οδηγεί εν προκειμένω σε αμφισημία των όρων της Διακήρυξης σχετικά με τον επίμαχο λόγο αποκλεισμού. Λαμβάνοντας επιπροσθέτως υπόψη ότι η αυστηρότητα της Διακήρυξης προϋποθέτει τη σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό του διαγωνιζόμενου, εάν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεων του [Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητκίδης , 2009, σελ 87 επομ.] Τούτο διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί αν γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα. { ΔΕΦ Πειραιώς Ν56/2019, σκ. 11, ΕΦΑΘ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ 1111, ΕΦΘΕΣ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1 σελ 84, Α. Τάχος Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο εκδ θ'σελ 776 , ΑΕΠΠ 552/2019] Τα ως άνω σημαίνουν ότι

δεν επιτρέπεται όρος τεθείς επί ποωή αποκλεισμού από τη Διακήρυξη να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται διασταλτικά, δημιουργικά και διευριντικά των υποχρεώσεων των προσφερόντων, ώστε να συνάγονται έτσι το πρώτον κατά το στάδιο της αξιολόγησης νέοι λόγοι αποκλεισμού και να προκύπτουν βάσεις απόρριψης της προσφοράς τους, οι οποίες όμως ουδόλως προέκυπταν με σαφήνεια από το ίδιο το ρητό κανονιστικό πλαίσιο της Διακήρυξης { ενδ. 122/2018 ΑΕΠΠ 2° Κλιμάκιο σκέψη 17, 577/2018 ΑΕΠΠ 3° Κλιμάκιο σκέψη 17]. Από τα προαναφερόμενα συνάγεται ότι η εν λόγω αμφισημία δεν μπορεί να ερμηνευθεί σε βάρος προσφέροντος, επιφέροντας την απόρριψη της προσφοράς του και μάλιστα αυτομάτως, καθώς η αναθέτουσα αρχή όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα κατά τη συγγραφή των εγγράφων της σύμβασης, βάσει του άρθρου 53 του Ν 4412/2016 στο οποίο ορίζεται ότι «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών . 2. Τα έγγραφα της σύμβασης [...] περιέχουν ιδίως[...] ιβ] τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς καί τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού , την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων.[...] ιζ] τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς[...] ίη] όλους τους γενικούς και ειδικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου 18 [...], αναφέροντας δηλαδή εάν απαιτείται ή όχι τελεσιδικία των σχετικών κυρώσεων , αίροντας την ασάφεια που προκύπτει από την ταυτόχρονη εφαρμογή των άνω διατάξεων, τις οποίες αμφότερες περιλαμβάνει η Διακήρυξη. Συνεπώς δεν δύναται νομίμως να αποκλεισθεί αυτομάτως η παρεμβαίνουσα στη βάση της παρ. 2.2.3.2. Πλέον των ανωτέρω ο όρος της παρ, 2.2.3.2. που περιλαμβάνεται ρητώς και ειδικώς στη Διακήρυξη και ταυτίζεται με τη διάταξη του άρθρου 73 παρ. 2 του ν. 4412/2016, δεσμεύει τόσο την Αναθέτουσα Αρχή όσο και τους διαγωνιζομένους οικονομικούς φορείς και υπερισχύει 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 Φεβρουάριου 2014 «σχετικά με τις δημόσιες προμήϋειες 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, ερνηνευομένων 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 προβλεπομένων 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 δυνανται 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., 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 «κατά τη θέσπιση περιορισμών στην άσκηση των ατομικών δικαιωμάτων να οριοϋετείται 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 νομοϋέτη 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 νομοϋέτη, 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 νομοϋέτη κατά την ενάσκηση της νομοϋετικής λειτουργίας όσο και τη Διοίκηση, όταν αυτή ϋεσπίζει, κατά νομοϋετική εξουσιοδότηση, κανονιστική ρύϋμιση. 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 νομοϋέτη 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 συνδεόμενου 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 άλως 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 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 δραστήριοτητά 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 ανϋρώπου 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 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». Από τα προαναφερόμενα συνάγεται ότι ο άνω ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι απορριπτέος ως μη νόμιμος και αβάσιμος. 2] ΟΤΙ « η ως άνω εταιρεία δεν ανέφερε στο ΤΕΥΔ όλα τα πρόστιμα [...] έπρεπε κατ ελάχιστο να αναφερθούν στη σχετική ερώτηση για παράβαση της εργατικής νομοθεσίας[...], όπου η απάντηση που δίνει η εταιρεία είναι ψευδώς αρνητική». Ο ούτω

προβαλλόμενος ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι παντελώς αβάσιμος από νομικής και ουσιαστικής απόψεως, ανυπόστατος και αναληθής και είναι ως εκ τούτου απορριπτέος. Ειδικότερα: α/ Στην επίμαχη διακήρυξη ορίζονται ρητά [2.2.3] ως λόγοι αποκλεισμού, που ειδικότερα σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας [2.2.3.2] οι 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 η διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με τις διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία ή και/ β] όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του , όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Αν ο οικονομικός φορέας είναι Έλληνας πολίτης ή έχει την εγκατάσταση του στην Ελλάδα, οι υποχρεώσεις του που αφορούν τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης καλύπτουν τόσο τη κύρια όσο και την επικουρική ασφάλιση. Δεν αποκλείεται ο οικονομικός φορέας όταν έχει εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του είτε καταβάλλοντας του 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] όταν η αναθέτουσα αρχή γνωρίζει η 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 τρείς[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 αν έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ. β/ Από την επισκόπηση του

υποβληθέντος ΤΕΥΔ προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα ουδόλως απέκρυψε τις ΠΕΠ του ΣΕΠΕ, παρά τις δήλωσε στο πεδίο της Ενότητας Γ του ΤΕΥΔ, που αφορά στην τέλεση «σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος», στο οποίο ειδικότερα ανέφερε λεπτομερώς τις τρεις ΠΕΠ που είχαν επιβληθεί σε βάρος της από το ΣΕΠΕ μέσα σε χρονικό διάστημα δύο ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς και επιπλέον δήλωσε ότι οι άνω επιβληθείσες κυρώσεις δεν έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ προσκομίζοντας προς απόδειξη τούτου αντίγραφα των προσφυγών ουσίας που έχουν ασκηθεί καθ εκάστης των ανωτέρω ΠΕΠ ενώπιον των αρμοδίων Διοικητικών Δικαστηρίων, η εκδίκαση των οποίων δεν έχει πραγματοποιηθεί. Κατ ακολουθία οι εκ μέρους της παρεμβαίνουσας παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας ήταν εξ αρχής ευχερώς διαπιστώσιμες από την οικεία αναθέτουσα αρχή, ακόμη και προ της υποβολής εκ μέρους της προς το ΣΕΠΕ προς αποστολή του εγγράφου στο οποίο αναφέρονται οι σχετικές ΠΕΠ και επομένως η αρνητική δήλωση της παρεμβαίνουσας στο ΤΕΥΔ στο πεδίο της Ενότητας Γ, που αφορά στην «Αθέτηση υποχρεώσεων στον τομέα του εργατικού δικαίου», αφενός μεν δεν μπορούσε να στοιχειοθετήσει παραπλάνηση της αναθέτουσας αρχής προκειμένου να κάνει δεκτή την προσφορά της, πολλώ δε μάλλον να στοιχειοθετήσει συνδρομή των προϋποθέσεων του άρθρου 2.2.3.2. της Διακήρυξης, αφετέρου δε η αρνητική δήλωση της παρεμβαίνουσας στο ερώτημα « Ο οικονομικός φορέας έχει εν γνώσει του αθετήσει τις υποχρεώσεις του στους τομείς του εργατικού δικαίου», όπως διατυπώνεται στο ΤΕΥΔ στο πεδίο της Ενότητας Γ, που αφορά στην «Αθέτηση υποχρεώσεων στον τομέα του ερνατικού δικαίου» είναι απολύτως αληθής, αφού η παρεμβαίνουσα ουδέποτε παραβίασε αποδεδειγμένα εν γνώσει της [= εκ προθέσεως] οποιαδήποτε υποχρέωση της απορρέουσα από τις διατάξεις του εργατικού δικαίου, προϋπόθεση [εν γνώσει αϋέτηση της υποχρέωσης], η οποία τάσσεται με το προαναφερόμενο ερώτημα στο ΤΕΥΔ για την παροχή καταφατικής απάντησης. Από τα προαναφερόμενα συνάγεται ότι και ο άνω ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι απορριπτέος ως μη νόμιμος και αβάσιμος. 3] ΟΤΙ « η ως άνω εταιρεία δεν ανέφερε στο ΤΕΥΔ εκπτώσεις και άλλες κυρώσεις», και περαιτέρω επικαλούμενη την υπ αριθ. 522/2019 Απόφαση ΑΕΠΠ. Ο ούτω προβαλλόμενος ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι παντελώς αβάσιμος από νομικής και ουσιαστικής

απόψεως, ανυπόστατος και αναληθής και είναι ως εκ τούτου απορριπτέος. Ειδικότερα: Από την επισκόπηση του υποβληθέντος ΤΕΥΔ προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα ουδόλως απέκρυψε οποιαδήποτε σε βάρος της κύρωση, παρά δήλωσε στο πεδίο της Ενότητας Γ του ΤΕΥΔ, που αφορά στην «πρόωρη καταγγελία, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες περιπτώσεις» ότι κατά το χρονικό διάστημα τριών [3] ετών πριν την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς με την υπ αριθ. 26240/24-10-2019 Απόφαση του Γ.Γ. Μεταναστευτικής Πολιτικής αποκλείστηκε από την συνέχεια της διαγνωστικής διαδικασίας του διαγωνισμού για την παροχή υπηρεσιών φύλαξης των εγκαταστάσεων της Υπηρεσίας Ασύλου. Η ανωτέρω δεν αφορά έκπτωση από δημόσια σύμβαση, ούτε πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης. Σχετικά με την επικαλούμενη από την προσφεύγουσα υπ αριθ. 522/2019 Απόφαση της ΑΕΠΠ, η συγκεκριμένη Απόφαση ουδόλως αφορά την παρεμβαίνουσα εταιρεία, αλλά διαφορετικό νομικό πρόσωπο. Από τα προαναφερόμενα συνάγεται ότι και ο άνω ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι απορριπτέος ως μη νόμιμος καί αβάσιμος. 4] Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι εν προκειμένω συντρέχει περίπτωση άρσης της αυτοτέλειας του νομικού προσώπου της Ι.Κ.Ε. με την επωνυμία «…» με ΑΦΜ «…» και της Ατομικής Επιχείρησης με την επωνυμία «…» με ΑΦΜ «…» και ότι η ανωτέρω Ι.Κ.Ε. «αποτελεί απλώς τον ψευδομανδύα πίσω από τον οποίο υποκρύπτεται η επιχειρηματική δραστηριότητα του ίδιου και του αυτού φυσικού προσώπου κ «…» και περαιτέρω ότι « στο προσκομιζόμενο ΤΕΥΔ δεν ανέφερε το σύνολο των προστίμων που είχε η ίδια η επιχείρηση αλλά και η Ι.Κ.Ε. που είχε συστήσει ως « μανδύα» της δραστηριότητας του και η οποία διοικείται και αυτή από τον ίδιο τον κ. «…»» είναι παντελώς αβάσιμος από νομικής και ουσιαστικής απόψεως, ανυπόστατος και αναληθής και είναι ως εκ τούτου απορριπτέος. α/ Από την επισκόπηση του υποβληθέντος ΤΕΥΔ προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα δήλωσε : 1/ Στο πεδίο της Ενότητας Γ του ΤΕΥΔ, που αφορά στην τέλεση «σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος», ανέφερε λεπτομερώς τις τρεις [3] ΠΕΠ που είχαν επιβληθεί σε βάρος της από το ΣΕΠΕ μέσα σε χρονικό διάστημα δύο ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς και επιπλέον δήλωσε ότι οι άνω επιβληθείσες κυρώσεις δεν έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ

προσκομίζοντας προς απόδειξη τούτου αντίγραφα των προσφυγών ουσίας που έχουν ασκηθεί καθ εκάστης των ανωτέρω ΠΕΠ ενώπιον των αρμοδίων Διοικητικών Δικαστηρίων, η εκδίκαση των οποίων δεν έχει πραγματοποιηθεί. Επίσης στο ίδιο πεδίο ανέφερε λεπτομερώς τις δύο [2] ΠΕΠ που είχαν επιβληθεί σε βάρος της Ατομικής Επιχείρησης με την επωνυμία «…» με ΑΦΜ «…» από το ΣΕΠΕ μέσα σε χρονικό διάστημα δύο ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς και επιπλέον δήλωσε ότι οι άνω επιβληθείσες κυρώσεις δεν έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ προσκομίζοντας προς απόδειξη τούτου αντίγραφα των προσφυγών ουσίας που έχουν ασκηθεί καθ εκάστης των ανωτέρω ΠΕΠ ενώπιον των αρμοδίων Διοικητικών Δικαστηρίων, η εκδίκαση των οποίων δεν έχει πραγματοποιηθεί. 2/ Στο πεδίο της Ενότητας Γ του ΤΕΥΔ που αφορά στην « πρόωρη καταγγελία, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις» και κατά το χρονικό διάστημα τριών ετών πριν την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς ανέφερε λεπτομερώς την υπ αριθ. 26240/24- 10-2019 Απόφαση του «…» δυνάμει τη οποία αποκλείστηκε από την συνέχεια της διαγνωστικής διαδικασίας του διαγωνισμού για την παροχή υπηρεσιών φύλαξης των εγκαταστάσεων της «…» Επίσης στο ίδιο πεδίο και για το χρονικό διάστημα τριών ετών πριν την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς ανέφερε λεπτομερώς τις εξής αποφάσεις που αφορούν την Ατομική Επιχείρηση με την επωνυμία «…» με ΑΦΜ «…»: Α: Την υπ αριθ. 2344/18-3-2019 Απόφαση του Διοικητή της «…», κατά της οποία υπεβλήθη ένσταση επί της οποία δεν έχει εκδοθεί εισέτι απόφαση. Β: Την από 11-11-2019 Απόφαση του Κεντρικού Διοικητικού Συμβουλίου του «…» με την οποία η Ατομική Επιχείρηση αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος, κατά την οποίας ασκήθηκε προδικαστική προσφυγή από συμμετέχοντα οικονομικό φορέα και επί της οποίας δεν εκδόθηκε απόφαση της ΑΕΠΠ λόγω της από 27-12-2019 δήλωσης παραίτησης της προσφεύγουσας. Η εν λόγω διαγνωστική διαδικασία ματαιώθηκε με την από 20-12-2019 Απόφαση του Κεντρικού Διοικητικού Συμβουλίου του «…». Γ: Την υπ αριθ. 1269/1-8-2018 Απόφαση του «…» με την οποία η Ατομική Επιχείρηση ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος κατά την οποίας ασκήθηκε προδικαστική προσφυγή από συμμετέχοντα οικονομικό φορέα και επί της οποία εκδόθηκε η 846/2018 Απόφαση ΑΕΠΠ με την οποία έγινε δεκτή η προδικαστική προσφυγή και κατά

της οποίας ασκήθηκε η υπ αριθ ΑΚ 2133/2018 Αίτηση Ακυρώσεως ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, η οποία απερρίφθη με την υπ αριθ. 1252/2020 Απόφαση. Δ: Την υπ αριθ. 2063/29-10-2020 Απόφαση της «…» με την οποία απορρίφθηκε η προσφορά της Ατομικής Επιχείρησης από τον Διαγωνισμό με αριθ. Διακήρυξης «…». Από τα ανωτέρω συνάγεται το αναληθές και αβάσιμο του ισχυρισμού της προσφεύγουσας, αφού αποδεικνύεται χωρίς αμφισβήτηση ότι η παρεμβαίνουσα περιέλαβε στο υποβληθέν ΤΕΥΔ το σύνολο των ΠΕΠ και λοιπών Αποφάσεως που αφορούν τόσο την ίδια όσο και την Ατομική Επιχείρηση με την επωνυμία «…» με ΑΦΜ «…». Περαιτέρω επί της παρατιθέμενης στην ένδικη προσφυγή αιτίασης της προσφεύγουσας ότι συντρέχει περίπτωση της αυτοτέλειας του νομικού προσώπου της Ι.Κ.Ε με την επωνυμία «…» με ΑΦΜ «…» [Δ.Ο.Υ. «…»] της οποία ο «…» τυγχάνει νόμιμος εκπρόσωπος και διαχειριστής και η οποία αποτελεί τον μανδύα πίσω από τον οποίο υποκρύπτεται η επιχειρηματική δραστηριότητα του φυσικού προσώπου το «…» μέσω της Ατομικής Επιχείρησης με την επωνυμία «…», με διακριτικό τίτλο "…", με Α.Φ.Μ. «…» (Δ.Ο.Υ. «…»),], την οποία διατηρεί, παραθέτουμε τα εξής : Στον εν λόγω διαγωνισμό συμμετείχε η Ι.Κ.Ε με την επωνυμία «…» με ΑΦΜ «…» [Δ.Ο.Υ. «…»] της οποία ο «…» τυγχάνει νόμιμος εκπρόσωπος και διαχειριστής, η δε Ατομική Επιχείρηση, με την επωνυμία «…», με διακριτικό τίτλο "…", με Α.Φ.Μ. «…» (Δ.Ο.Υ. «…»),], δεν συμμετείχε στον ανωτέρω εν λόγω διαγωνισμό. Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί άρσης της αυτοτέλειας του νομικού προσώπου την ανωτέρω Ι.Κ.Ε. τυγχάνει αβάσιμος και μη νόμιμος και θα πρέπει να απορριφθεί λαμβανομένων υπόψη και των εξής: Σύμφωνα με την ΟΛΑΠ 2/2013: «...Η νομική λοιπόν προσωπικότητα είναι δημιούργημα του δικαίου, με την οποία εξυπηρετούνται οικονομικές και κοινωνικές ανάγκες, όπως προπάντων είναι ο περιορισμός της ευθύνης και των κινδύνων κατά την άσκηση της εμπορικής δραστηριότητας με ανάλογη μείωση και του κόστους από τη συμμετοχή σ' αυτή. Η περιουσιακή αυτοτέλεια των νομικών προσώπων είναι συνεπώς το βασικότερο στοιχείο της ιδιοσυστασίας τους, που εκφράζεται και με τη διάταξη του άρϋρ. 70 ΑΚ, σύμφωνα με την οποία οι δικαιοπραξίες που επιχείρησε μέσα στα όρια της εξουσίας του το όργανο διοίκησης του νομικού προσώπου υποχρεώνουν το νομικό πρόσωπο. Απόρροια της ιδιαίτερης ικανότητας δικαίου των νομικών προσώπων είναι ακριβώς και η

ιδιαίτερη ικανότητα ευθύνης τους, δηλαδή αποκλειστικής και χωριστής από την ευθύνη των μελών τους, που σημαίνει ότι υπέγγυα στους δανειστές του νομικού προσώπου είναι μόνον η δική του περιουσία και όχι και η περιουσία των μελών του, ενώ και αντιστρόφως η περιουσία του δεν είναι υπέγγυα στους ατομικούς δανειστές των μελών του. Ωστόσο ο απόλυτος αυτός διαχωρισμός δικαιολογείται, όταν εξυπηρετεί τους σκοπούς της χωριστής νομικής προσωπικότητας, διαφορετικά δεν είναι ανεκτός από το δίκαιο και κάμπτεται, είτε ευθέως με βάση σχετική διάταξη του νόμου, όπως λ.χ. είναι η διάταξη του άρϋρ. 83 §2 του κ.ν. 2190/1920, είτε κατά την καλή πίστη, όπως αυτή αποτυπώνεται στα άρθρ. 281, 288 και 200 του ΑΚ, δηλαδή όταν γίνεται κατάχρηση της αυτοτελούς ύπαρξης του νομικού προσώπου, οπότε καταφάσκεται η άρση της περιουσιακής αυτοτέλειάς του. Ειδικότερα η εταιρεία ως σύνολο έννομων σχέσεων και καταστάσεων, που διέπονται από ορισμένο πλέγμα κανόνων δικαίου με τη μορφή αυτοτελούς ενότητας, οφείλει να υπηρετεί κοινωνικό κυρίως σκοπό στο πλαίσιο και των συνταγματικών διατάξεων των άρθρ. 5§1 και 12§§ 1, 3. Η χρησιμοποίηση έτσι της εταιρείας για την εξυπηρέτηση σκοπών αποδοκιμαζόμενων από την έννομη τάξη συνιστά απαγορευμένη από το νόμο κατάχρηση του θεσμού της εταιρείας. Η καταχρηστική συμπεριφορά, που εκδηλώνεται ως κατάχρηση θεσμού, δεν ρυθμίζεται ειδικά στο νόμο. Πρέπει όμως να υπαχθεί και αυτή στη διάταξη του άρθρ. 281 ΑΚ και οι συνέπειές της να αντιμετωπιστούν σε αναλογία με τις συνέπειες της κατάχρησης δικαιώματος. Κατά την έννοια αυτή δεν συνιστά καταχρηστική συμπεριφορά μόνη η συγκέντρωση των περισσότερων ή και όλων των μετοχών ανώνυμης εταιρείας ή των μεριδίων εταιρείας περιορισμένης ευϋύνης σε ένα μόνον πρόσωπο, ακόμη και αν αυτό είναι ο διευθύνων σύμβουλος ή ο διαχειριστής της εταιρείας και την ελέγχει έτσι τυπικά και ουσιαστικά (Ολ ΑΠ 5/1996), αφού αναγνωρίζεται από το δίκαιο η μονοπρόσωπη κεφαλαιουχική εταιρεία (ανώνυμη, ναυτική ή Ε.Π.Ε., βλ. άρθρ. 1§3 κ.ν. 2190/1920, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρ. 3 του ν. 3604/2007, 41§2 ν. 959/1979, 43α ν. 3190/1955, που προστέθηκε με το άρθρ. 2 του π.δ. 279/1993), η οποία και διατηρεί την οικονομική αυτοτέλεια του νομικού προσώπου της έναντι του φυσικού προσώπου, στο οποίο ανήκουν οι μετοχές ή τα μερίδιά της. Δεν συνιστά επίσης καταχρηστική συμπεριφορά η επιλογή μιας κεφαλαιουχικής εταιρείας για την άσκηση μέσω αυτής επιχειρηματικής

δραστηριότητας από έναν οι περισσότερους επιχειρηματίες με σκοπό η εταιρεία να λειτουργήσει ως μηχανισμός απορρόφησης των τυχόν δυσμενών συνεπειών της επιχειρηματικής δραστηριότητάς τους, αφού το σκοπό ακριβώς αυτό προορίστηκε να εξυπηρετεί η κεφαλαιουχική εταιρεία. Συνεπώς δεν λειτουργούν αθέμιτα οι διάφοροι επιχειρηματίες που επιλέγουν κάποιον από τους προαναφερόμενους τύπους της κεφαλαιουχικής εταιρείας για να θωρακίσουν με τα πλεονεκτήματα, που αυτός προσφέρει, την επιχειρηματική δραστηριότητά τους, γι' αυτό και δεν δικαιολογείται η ταύτισή τους με την εταιρεία και η μεταφορά έτσι στους ίδιους της ευθύνης που βαρύνει το νομικό πρόσωπο της εταιρείας. Περαιτέρω δεν συνιστά καταχρηστική συμπεριφορά κατά την παραπάνω έννοια ούτε η ταύτιση των συμφερόντων της εταιρείας με αυτά του βασικού μετόχου ή εταίρου της ή η συστηματική απ' αυτούς παροχή εγγυήσεων υπέρ της εταιρείας, ούτε η εμφάνισή τους ως των ουσιαστικών φορέων της ασκούμενης από την εταιρεία επιχείρησης, αφού η εταιρεία εξυπηρετεί σε τελική ανάλυση τα συμφέροντα των προσώπων αυτών, τα οποία με την παροχή από μέρους τους εγγυήσεων για λογαριασμό της εταιρείας διασφαλίζουν αντίστοιχα και τα δικά τους συμφέροντα κατά ϋεμιτό ασφαλώς τρόπο, ενώ αλληλένδετη με την ιδιότητα του βασικού μετόχου ή εταίρου είναι η εμφάνιση των προσώπων αυτών ως των ουσιαστικών φορέων της επιχειρηματικής εταιρικής δράσης. Σε όλες λοιπόν τις περιπτώσεις αυτές, που δεν διαπιστώνεται κατάχρηση κατά τη λειτουργία του εταιρικού θεσμού, διατηρείται αναλλοίωτη και η αυτοτέλεια της εταιρείας ως νομικού προσώπου. Όμως η αρχή αυτή της οικονομικής αυτοτέλειας και ευθύνης του νομικού προσώπου της εταιρείας έναντι των μετόχων ή των εταίρων της υποχωρεί όταν η επίκληση της διαφορετικής προσωπικότητάς της χρησιμεύει για να νομιμοποιηθεί αποτέλεσμα αντίθετο προς τους κανόνες της καλής πίστης, δηλαδή όταν οι πράξεις της εταιρείας είναι στην πραγματικότητα πράξεις του κυρίαρχου μετόχου ή εταίρου της που σκόπιμα παραλλάσσονται ή αντιστρόφως όταν οι πράξεις του φυσικού προσώπου συνέχονται με την εταιρεία από την οποία αθέμιτα επιχειρείται να αποκοπούν. Η μορφή αυτή κατάχρησης του θεσμού της εταιρείας εκδηλώνεται κυρίως στις περιπτώσεις που ο κυρίαρχος μέτοχος ή εταίρος χρησιμοποιεί τη νομική προσωπικότητα της εταιρείας για να καταστρατηγήσει το νόμο (λ.χ. να παρακάμψει απαγόρευση που τον δεσμεύει ως φυσικό πρόσωπο) ή για να προκαλέσει με

δόλο ζημία σε τρίτο (οπότε θα ανακύπτει και αδικοπρακτική ευθύνη του) ή για να αποφευχθεί η εκπλήρωση είτε εταιρικών είτε ατομικών υποχρεώσεών του, που δημιουργήθηκαν καθ' υπέρβαση των πραγματικών εταιρικών ή ατομικών του δυνατοτήτων του, κριτήρια δε ενδεικτικά μιας τέτοιας κατάχρησης είναι προπάντων η ανεπαρκής χρηματοδότηση της εταιρείας και η σύγχυση της εταιρικής με την ατομική περιουσία του, αφού εξ αιτίας μεν της ελλιπούς χρηματοδότησης ο επιχειρηματίας μεταφέρει αθέμιτα στους δανειστές της εταιρείας τους κινδύνους από τη δική του στην ουσία επιχειρηματική δραστηριότητα, ενώ αθέμιτα και στην περίπτωση της σύγχυσης των περιουσιών χρησιμοποιεί την εταιρική περιουσία για τις δικές του δραστηριότητες ή αντιστρόφως επωφελείται η εταιρεία σε βάρος των ατομικών του δανειστών. Ασφαλώς καταχρηστική είναι και η συμπεριφορά του βασικού μετόχου ή εταίρου που συναλλάσσεται με παρένθετο πρόσωπο την εταιρεία, όταν η εταιρεία δεν έχει εταιρική οργάνωση ή δεν έχει αναπτύξει επιχειρηματική δράση και είναι αυτός στην ουσία που συναλλάσσεται υπό την εταιρική επωνυμία για δικό του όφελος. Σε όλες αυτές τις περιπτώσεις ως κύρωση επιβαλλόμενη προς αποφυγή της κατάχρησης προσήκει η άρση ή η κάμψη της νομικής προσωπικότητας της εταιρείας ή κατ' άλλη έκφραση η διείσδυση στο υπόστρωμά της και η επέκταση από την εταιρεία στους μετόχους ή εταίρους των συνεπειών που την αφορούν ή αντιστρόφως η επέκταση των αντίστοιχων συνεπειών από τους μετόχους ή εταίρους στην εταιρεία, ιδιαίτερα όταν οι τρίτοι, που συμβλήθηκαν με την εταιρεία ή το βασικό μέτοχο ή εταίρο της, οδηγήθηκαν στη συγκεκριμένη συναλλαγή εξαιτίας της εμφανιζόμενης σ' αυτούς παραλλαγμένης κατάστασης. Σε κάθε πάντως περίπτωση η άρση της αυτοτέλειας του νομικού προσώπου είναι προσωρινή και περιορισμένη, δηλαδή δεν καταλύεται η ίδια η νομική προσωπικότητα της εταιρείας, αλλά παραμερίζεται μόνο για τη συγκεκριμένη συναλλαγή η περιουσιακή αυτοτέλειά της, με την έννοια ότι η εταιρεία ή αναλόγως ο βασικός μέτοχος ή εταίρος της παραμένουν οφειλέτες, που ευθύνονται πλέον από κοινού και εις ολόκληρο (άρϋρ. 481 ΑΚ) για τις ζημιογόνες συνέπειες (άρθρ. 926 ΑΚ) της συναλλαγής τους, δηλαδή δημιουργείται ένας πρόσθετος οφειλέτης, στον οποίο επεκτείνονται (διαχέονται) οι συνέπειες αυτές με κατεύθυνση είτε από την εταιρεία προς το βασικό μέτοχο ή εταίρο είτε με αντίστροφη κατεύθυνση. Με διαφορετική άλλωστε εκδοχή, δηλαδή αν

αποκλεισθεί η ευθύνη της εταιρείας ή αναλόγως του βασικού μετόχου ή εταίρου της και γίνει δεκτή η ευθύνη του ενός μόνον απ' αυτούς, θα υφίσταται το νομικό παράδοξο να διατηρείται μεν για την εταιρεία ή το βασικό μέτοχο ή εταίρο ο ενοχικός δεσμός από τη συναλλαγή τους, να μην αναδύονται όμως γι' αυτούς έννομες συνέπειες και μάλιστα στην περίπτωση αυτή θα μπορούν να επικαλεσθούν τη μεταφορά (μετακύλιση) των συνεπειών από την εταιρεία στο βασικό μέτοχο ή εταίρο της ή αντιστρόφως από το μέτοχο αυτό ή εταίρο στην εταιρεία και τον αποκλεισμό έτσι της ευθύνης του άλλου, όχι μόνον οι αντισυμβαλλόμενοι, αλλά και τρίτα πρόσωπα ως προς τη συγκεκριμένη συναλλαγή, μολονότι η κάμψη της νομικής προσωπικότητας δεν προϋποθέτει διαπλαστική δήλωση του ενδιαφερομένου, αλλά ως έννομη κατάσταση, που συνεπάγεται αντίστοιχες έννομες συνέπειες, προκύπτει αυτοδικαίως, εφόσον υπάρξει...». Στην προκειμένη περίπτωση όσον αφορά στην Ατομική Επιχείρηση και για να θεωρηθεί ΟΤL οι φερόμενες παραβάσεις της συνιστούν λόγους αποκλεισμούς και της Ι.Κ.Ε. από τον εν λόγω διαγωνισμό, δεν αρκεί μόνο η επίκληση του γεγονότος ότι διατηρώ την ανωτέρω Ατομική Επιχείρηση και ότι είμαι εταίρος και νόμιμος εκπρόσωπος - διαχειριστής της Ι.Κ.Ε., αλλά θα έπρεπε να στοιχειοθετηθεί και να αποδειχθεί, ότι σε όλες τις επικαλούμενες περιπτώσεις αντισυμβατικής συμπεριφοράς της Ατομικής Επιχείρησης, ή συμπεριφορά που θα μπορούσε να θεωρηθεί σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, στο πλαίσιο του δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, συντρέχουν και οι όροι και οι προϋποθέσεις άρσεως της αυτοτέλειας της εν λόγω Κεφαλαιουχικής Εταιρείας και κάμψεως της νομικής προσωπικότητας αυτής. Οι φερόμενες παραβάσεις, που έχουν καταλογιστεί αποκλειστικά και μόνο στην Ατομική Επιχείρηση και οι συνέπειες αυτών δεν μπορούν να βαρύνουν την Ι.Κ.Ε., δίχως να αποτελούν περιπτώσεις άρσεως της αυτοτέλειας του νομικού προσώπου και κάμψεως της νομικής προσωπικότητας αυτής, όπως αυτές οι περιπτώσεις έχουν διαμορφωθεί από τη νομολογία. Οι όποιες αναφορές στην Ατομική Επιχείρηση που δεν συμμετέχει στον εν λόγω διαγωνισμό, επειδή το συμμετέχον στον εν λόγω διαγωνισμό νομικό πρόσωπο, τυγχάνει να έχει εταίρο και νόμιμος εκπρόσωπο - διαχειριστή το ίδιο φυσικό πρόσωπο που διατηρεί την Ατομική Επιχείρηση, χωρίς να τεκμηριώνεται και αποδεικνύεται ταυτόχρονα ότι σε όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται και που αφορούν την εν λόγω κεφαλαιουχική εταιρεία τίθεται

ζήτημα και άρσεως της αυτοτέλειας και κάμψεως της νομικής προσωπικότητας αυτής - ούτως ώστε με τον τρόπο αυτόν να καθίσταται δυνατός ο καταλογισμός της εκάστοτε αντισυμβατικής, αντεργατικής και γενικότερα παραβατικής συμπεριφοράς της Ι.Κ.Ε. σε εταίρους ή σε διοικούντες αυτήν - πρέπει να κριθούν νόμω και ουσία αβάσιμες, σύμφωνα με τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα. Επίσης, στο σημείο αυτό πρέπει να ληφθεί υπόψη και το εξής: Στην υπό κρίση περίπτωση δεν τίθεται καν ζήτημα ομορρύθμου εταίρου ή διαχειριστή ομορρύθμου εταιρείας, των οποίων η ευθύνη είναι άμεση, προσωπική και αλληλέγγυος ούτε ζήτημα διάπραξης σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος εκ μέρους ομορρύθμου εταίρου ή διαχειριστή ομορρύθμου εταιρείας, αλλά αντιθέτως τίθεται ζήτημα διάπραξης σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος εκ μέρους του φυσικού προσώπου που διατηρεί Ατομική Επιχείρηση και το εάν το παράπτωμα αυτό θα μπορούσε να βαρύνει προσωπικά τον εταίρο ή/και το νόμιμο εκπρόσωπο - διαχειριστή νομικού προσώπου [της Ι.Κ.Ε] , χωρίς τη συνδρομή των προϋποθέσεων και των όρων περί άρσεως της αυτοτέλειας του νομικού προσώπου. Επιπροσθέτως, πρέπει να αναφερθεί και να ληφθεί υπόψη και το εξής: Τίθεται ζήτημα προσωπικής και αλληλεγγύου ευθύνης των εταίρων - διοικούντων κεφαλαιουχικές εταιρείες (βλ. και άρθρο 3 Ν. 4174/2013), μόνο όσον αφορά σε οφειλές προς το Δημόσιο εν στενή εννοία, κατά τη διάρκεια της λειτουργίας των νομικών προσώπων. Πιο συγκεκριμένα η προσωπική και αλληλέγγυος ευθύνη των εταίρων - διοικούντων κεφαλαιουχικές εταιρείες αφορά αποκλειστικά και μόνο σε άμεσους φόρους (ειδικότερα σε φόρους εισοδήματος), παρακρατούμενους φόρους, σε Φ.Π.Α. και σε επιρριπτόμενους φόρους (έμμεσους φόρους), όπως προσδιορίζονται ειδικότερα στις διατάξεις του άρθρου 50 παρ. 1 του Νέου Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας (Ν. 4174/2013, όπως τροποποιηθείς ισχύει σήμερα), καθώς και στην καταβολή ασφαλιστικών εισφορών προς τους Φ.Κ.Α. (Φορείς Κοινωνικής Ασφάλισης) (βλ. άρθρο 31 παρ. 1 Ν. 4321/2015). Επίσης ως γνωστό οι εταίροι - μέτοχοι των κεφαλαιουχικών εταιρειών ευθύνονται αλληλεγγύως με το νομικό πρόσωπο μόνο σύμφωνα με τα ειδικώς προβλεπόμενα στις διατάξεις του άρθρου 50 παρ. 3 & 4 του Νέου Κώδικα Φορολογικής Διαδικασίας (Ν. 4174/2013), στις οποίες δεν αναφέρονται διοικητικά πρόστιμα. Ακόμη δε και αν ήθελε θεωρηθεί ότι στην Ατομική Επιχείρηση έχουν επιβληθεί κυρώσεις [πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σ.ΕΠ.Ε.,

εκπτώσεις κλπ] σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στις διατάξεις των άρθρων 73 παρ. 2 περ. γ του Ν. 4412/2016 και 68 παρ. 2 περ. γ του Ν. 3863/2010, δεν ευθύνεται σε καμία περίπτωση προσωπικά & αλληλέγγυα για τυχόν παραβάσεις της Ατομικής Επιχείρησης, ο νόμιμος εκπρόσωπος - διαχειριστής άλλου νομικού προσώπου, εξαιτίας του γεγονότος ότι το ίδιο πρόσωπο διατηρεί την Ατομική Επιχείρηση και είναι και εταίρος και νόμιμος εκπρόσωπος - διαχειριστής του νομικού προσώπου [εν προκειμένω της Ι.Κ.Ε.], σύμφωνα με τα ανωτέρω αναγραφόμενα. Κατ ακολουθία ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί άρσης της αυτοτέλειας του νομικού προσώπου της Ι.Κ.Ε. τυγχάνει αβάσιμος, μη νόμιμος και ως εκ τούτου απορριπτέος. 5] Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται περαιτέρω ότι α] η οικονομική προσφορά της εταιρείας υπολείπεται του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους, β] ότι στην προσφορά έχουν υπολογισθεί εσφαλμένα οι νόμιμες κρατήσεις και γ] ότι στην προσφορά έχει υπολογισθεί μη εύλογο διοικητικό κόστος, έτσι ώστε η προσφορά να εμφανίζεται ασυνήθιστα χαμηλή ως προς αυτά, με αποτέλεσμα να καθίσταται απορριπτέα Οι κατά τα άνω προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας είναι καθ ολοκληρία αναληθείς, αβάσιμοι από ουσιαστικής και νομικής απόψεως και ανυπόστατοι και ως εκ τούτου απορριπτέοι. Σύμφωνα με το άρθρο 68 παρ. 1 Ν 3863/2010, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 22 του Ν 4144/2013 Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης [εργολάβοι] υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς του τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους , των αναλωσίμων , του εργολαβικού κέρδους και των νομίμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων...Σύμφωνα με το άρθρο 3.2 παρ. 2 της Διακήρυξης Η Αναθέτουσα Αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά [7] ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης σε αυτούς το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν 4412/2016. Σύμφωνα με το άρθρο 3.1.2 της Διακήρυξης Μετά την ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η αρμόδια Επιτροπή του Διαγωνισμού προβαίνει στην αξιολόγηση τους. Ειδικότερα : [...] γ] μετά την ολοκλήρωση της αξιολόγησης, σύμφωνα με τα ανωτέρω, αποσφραγίζονται,

κατά την ημερομηνία και ώρα που ορίζεται στην ειδική πρόσκληση οι φάκελοι όλων των υποβληθεισών οικονομικών προσφορών, δ] Το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των προσφερόντων, των οποίων τις τεχνικές προσφορές και τα δικαιολογητικά συμμετοχής έκρινε πλήρη και σύμφωνα με τους όρους καί τις απαιτήσεις της παρούσας και συντάσσει πρακτικό στο οποίο εισηγείται αιτιολογημένα την αποδοχή ή απόρριψή τους, την κατάταξη των προσφορών και την ανάδειξη του προσωρινού αναδόχου. Το εν λόγω πρακτικό κοινοποιείται από το ως άνω όργανο μέσω του λειτουργικότητας της « Επικοινωνίας» στην αναθέτουσα αρχή. ΑΣΥΝΗΘΙΣΤΑ ΧΑΑΗΛΕΣ ΠΡΟΣΦΟΡΕΣ Εάν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τους οικονομικού φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας, κατά ανώτατο όριο δέκα [10] ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης. Στην περίπτωση αυτή εφαρμόζονται τα άρθρα 88 και 89 ν. 4412/2016. Η έννοια «περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς» δεν ορίζεται στις διατάξεις του Ν 4412/2016, αλλά ούτε και στο προϊσχύον νομικό πλαίσιο περί ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων. Ωστόσο, έχει κριθεί ότι το ασυνήθιστα χαμηλό της προσφοράς πρέπει να εκτιμάται σε συνάρτηση με τη σύνθεση της προσφοράς και με τη φύση της επίμαχης παροχής (απόφαση της 28ης Ιανουάριου 2016, Agriconsulting Europe κατά Επιτροπής, Τ 570/13, EU:T:2016:40, σκέψη 55 και απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Τ-392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.83). Ειδικότερα, η έννοια περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δύναται να καθορίζεται με αναφορά στην υπό ανάθεση σύμβαση, στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και συνθήκες αυτής, αλλά και στο εάν τα οικονομικά στοιχεία του προσφέροντος την εμφαινόμενη ως ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά οικονομικού φορέα, αναφερόμενα με συγκεκριμένο και ειδικό τρόπο, πληρούν τις προϋποθέσεις υπαγωγής στην εν λόγω έννοια (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 866/2008 και ΔΕφΑθ 217/2013 αναφορικά με την ερμηνεία της οικείας έννοιας υπό το προϊσχύον καθεστώς ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων). Επομένως, αποδεικνύεται ειδικώς και ορισμένως με την προσκόμιση στοιχείων, μεταξύ άλλων και προσφορών με έκπτωση, σε

παρόμοιους διεξαχθέντες διαγωνισμούς (89/2008 Πράξη Ελεγκτικού Συνεδρίου). Επειδή, περαιτέρω, έχει κριθεί νομολογιακά, αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία μιας προσφοράς, ότι απορρέει από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών ως προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 του ν. 4412/2016, έχουν ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνον εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή αξιολογήσεως να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτους στην περίπτωση που μια προσφορά δεν φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο δεν εφαρμόζεται [βλ., επ' αυτού, αναφορικά με εννοιολογικά ταυτόσημες διατάξεις με αυτές του άρθρου 69 της Οδηγίας 2014/24 τις αποφάσεις της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T 392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.85, της 6ης Ιουλίου 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium κατά Επιτροπής, T 148/04, EU:T:2005:274, σκέψεις 49 και 50‘ της 11ης Μάϊου 2010, PC Ware Information Technologies κατά Επιτροπής, T 121/08, EU:T:2010:183, σκέψη 72' της 5ης Νοεμβρίου 2014, Computer Resources International (Luxembourg) κατά Επιτροπής, T 422/11, EU:T:2014:927, σκέψη 57, και της 15ης Σεπτεμβρίου 2016, European Dynamics Luxembourg και Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, T 698/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:476, σκέψη 59]. Τέτοιες αμφιβολίες μπορεί να υφίστανται, μεταξύ άλλων, εάν προκύπτει αβεβαιότητα ως προς, αφενός, το κατά πόσον ορισμένη προσφορά τηρεί τη νομοθεσία της χώρας εντός της οποίας πρέπει να παρασχεθούν οι υπηρεσίες, στον τομέα αμοιβών του προσωπικού, συνεισφοράς στο σύστημα κοινωνικής ασφαλίσεως και τηρήσεως των κανόνων ασφάλειας και υγιεινής στον χώρο εργασίας ή των πωλήσεων επί ζημία, και, αφετέρου, το κατά πόσον στην προσφερόμενη τιμή ενσωματώνονται όλες οι δαπάνες που προκύπτουν από τις τεχνικές πτυχές της προσφοράς (απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 2015, Secolux κατά Επιτροπής, T 90/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2015:772, σκέψη 62). Από τα

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

τρίτον, να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των εξηγήσεων που παρείχαν οι ενδιαφερόμενοι και, τέταρτον, να αποφασίσει σχετικά με το αν θα δεχθεί ή αν θα απορρίψει τις προαναφερθείσες προσφορές, [βλ. συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Lombardini και Mantovani (2001) Συλλογή 1-9233 σκ.55]. Από τα προαναφερόμενα συνάγεται ότι καθιερώνεται διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής στον εντοπισμό των προσφορών οι οποίες εμφαίνονται ως ασυνήθιστα χαμηλές, εκτός εάν κάποιος διαγωνιζόμενος προβάλει ενώπιον αυτής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζόμενου, οπότε γεννάται υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να απαντήσει με σαφή, ειδική και επαρκή αιτιολογία επί των προβληθέντων ουσιωδών ισχυρισμών, αφού προηγουμένως ζητήσει σχετικές διευκρινίσεις από το διαγωνιζόμενο που φέρεται ότι έχει υποβάλει την ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά (βλ. ΣτΕ 4249/2010, 3546/2009, ΕπΑνΣτΕ 295/2011, 1260, 41/2010, 815, 747, 127/2009, 1079, 1069/2009, 866, 187, 45/2008, ΔΕφΑθ (ακυρωτικό) 1528/2014, KttL Ε.Σ. VI Τμ. 70/2012, 3202, 2235, 2234, 2232, 2090, 584/2011, 3678, 3355, 3134/2009) και ειδικότερα, προτού οι αναθέτουσες αρχές απορρίφουν μία προσφορά ως ασυνήθιστα χαμηλή, ζητούν εγγράφως λεπτομέρειες σχετικά με τα συστατικά στοιχεία των προσφορών που κρίνονται χρήσιμα για την εκτίμηση ή την εξακρίβωση της προφανούς ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς (βλ. C-292/07, Επιτροπή κατά Βελγίου). Από τα προαναφερόμενα στην υπό κρίση περίπτωση συνάγεται ότι κατά την αξιολόγηση της οικονομικής προσφορά της Εταιρείας από την Αναθέτουσα Αρχή ουδεμία ένδειξη προέκυψε περί ασυνήθιστα χαμηλής οικονομικής προσφοράς της Εταιρείας και ως εκ τούτου η Αναθέτουσα Αρχή ουδόλως εζήτησε από την Εταιρεία την παροχή γραπτών διευκρινήσεων για τη σύνθεση της υποβληθείσας οικονομικής προσφοράς και μετά την αξιολόγηση της ορθώς προέβη στην διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης. Επί των κατ ιδία αιτιάσεων της προσφεύγουσας παραθέτουμε τα εξής: Κόστος αντικατάστασης: Ο υπολογισμός του κόστους αντικατάστασης των εργαζομένων της παρεμβαίνουσας στην οικονομική προσφορά της είναι απόλυτα σωστό και σύμφωνο με την εργατική νομοθεσία διότι ο αντικαταστάτης θα είναι διαφορετικό φυσικό πρόσωπο και το μισθολογικό του κόστος δεν επιβαρύνεται με το κόστος των προσαυξήσεων. Οι ημέρες άδειας που δικαιούται ο

*εργαζόμενος σύμφωνα και με το άρθρο 1 του Ν.3304/2004, συγκεκριμένα: Άρθρο 1 Ετήσια άδεια με αποδοχές Η διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του Α.Ν. 539/1945 (ΦΕΚ 229 Α'), όπως τροποποιήθηκε με την παράγραφο 1 του άρθρου 13 του Ν. 3227/2004 (ΦΕΚ 31 Α'), αντικαθίσταται ως εξής: «Ι.α. Κάθε μισθωτός από την έναρξη της εργασίας του σε υπόχρεη επιχείρηση και μέχρι τη συμπλήρωση δώδεκα (12) μηνών συνεχούς απασχόλησης, δικαιούται να λάβει ποσοστό της ετήσιας κανονικής άδειας με αποδοχές κατ' αναλογία με το χρόνο εργασίας που έχει συμπληρώσει στην ίδια υπόχρεη επιχείρηση. Το ποσοστό αυτό υπολογίζεται με βάση ετήσια άδεια είκοσι τεσσάρων εργάσιμων ημερών ή αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας, 20 (είκοσι) εργάσιμων ημερών, χωρίς να υπολογίζεται σε αυτές η ημέρα της εβδομάδας κατά την οποία δεν απασχολούνται οι μισθωτοί λόγω του εφαρμοζόμενου συστήματος εργασίας. Οπότε ορθά υπολογίσαμε το κόστος αντικατάστασης στο ποσό των 52,00€ ως εξής: 20 ημέρες άδειας για το πρώτο έτος διά 12 μήνες =1,6667 ημέρες ανά μήνα Χ 8 ώρες εργασίας ανά ημέρα Χ 3,90€ ωρομίσθιο = 52,00€ για έναν εργαζόμενο. Επίσης, η άδεια αντικαταστατών υπολογίστηκε επί της ίδιας βάσης: 1,6667ημέρες διά 12 μήνες =0,1388716 ημέρες ανά μήνα Χ 8 ώρες εργασίας την ημέρα Χ 3,90€ ωρομίσθιο = 4,33€ για έναν εργαζόμενο. Κατ' αντιστοιχία το κόστος αντικατάστασης για το σύνολο των ατόμων έργου είναι: 52,00€ + 4,33€= 56,33 Χ 8,4= 473,20€. Άρα, ο τρόπος υπολογισμού του κόστους αντικατάστασης είναι καθόλα νόμιμος. Υπολογισμός Δώρου Χριστουγέννων Ορθά το συνολικό εργατικό κόστος της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας υπολογίστηκε σε 82.412,34 €, στηριζόμενο στον απόλυτα ορθό υπολογισμό του κόστους Χριστουγέννων, για το χρονικό διάστημα 01-03-2021 έως 31-12-2021 (10 μήνες), δεδομένου ότι το χρονικό διάστημα από 01-01-2021 έως 28-02-2021 (2 μήνες) κατά τα οριζόμενα στη διακήρυξη «…» (σελίδα 4):"*Επισημαίνεται ότι το Τμήμα Α (Παροχή υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας των κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «…», επί της «…» και επί της οδού «…»- «…», διάρκειας δύο (2) μηνών, θα ανατεθεί με τη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης (δυνάμει της παραγράφου 10 του άρθρου 6) σύμφωνα με το άρθρο 107 του ν.4412/2016, όπως ισχύει". Συγκεκριμένα το Δώρο Χριστουγέννων ανάγεται σε μηνιαία βάση διαιρούμενο διά 12 (δώδεκα μήνες) διότι είναι το ποσό που δικαιούται ο εργαζόμενος ετησίως με συνεχή χρόνο*

απασχόλησης από την 1η Μαΐου έως την 31η Δεκεμβρίου του ιδίου έτους. Κατά συνέπεια ο υπολογισμός του Δώρου Χριστουγέννων όπως παρατίθεται στην οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας, είναι καθ όλα νόμιμος και σύμφωνος με την εργατική νομοθεσία. Το Δώρο Πάσχα υπολογίσθηκε ορθώς από την παρεμβαίνουσα στην οικονομική της προσφορά για την συγκεκριμένη περίοδο από 01/03/2021-30/04/2021 , και ισούται με 187,56€. Το επίδομα άδειας υπολογίστηκε με τον τρόπο που ορίζει ο νόμος: «Κάθε εργαζόμενος μαζί με την άδεια δικαιούται αποδοχές αδείας καθώς και επίδομα αδείας (άρ.3, παρ.16 Ν.4504/1966). Το δικαίωμα λήψης επιδόματος αδείας, αποτελεί επακόλουθο του δικαιώματος λήψης κανονικής αδείας και υπολογίζεται όπως και οι αποδοχές αδείας-είναι δηλαδή ίσες προς το σύνολο των αποδοχών αδείας με τον περιορισμό ότι δε δύναται να υπερβεί για όσους υεν αμείβονται υε υισθό, το υιαό υισθό, για όσους δε αμείβονται με ημερομίσθιο ή ωρομίσθιο ή ποσοστά, τα 13 ημερομίσθια. Ως εκ τούτου, οι μισθωτοί οι οποίοι λαμβάνουν τμήμα ή ολόκληρη την άδεια, δικαιούνται και ανάλογες αποδοχές επιδόματος αδείας τόσο για το πρώτο και δεύτερο ημερολογιακό έτος, όσο και για τα επόμενα έτη. ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ Β' : 354,22€ ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ Γ =35,43€ +13,17€= 48,60€ Αναφορικά με το ΤΜΗΜΑ Γ Η παρεμβαίνουσα υπολόγισε τον αριθμό των ατόμων που θα απασχοληθούν Δευτέρα έως Σάββατο με πλήρη απασχόληση και τις Κυριακές με μερική απασχόληση .Οι εργοδοτικές εισφορές υπολογίστηκαν ανάλογα. Δευτέρα έως Παρασκευή: αποδοχές 11.958,98€ και εργοδοτικές εισφορές με ποσοστό 22,54% = 2.695,55€. Κυριακή: αποδοχές 4.445,26€ και εργοδοτικές εισφορές με ποσοστό 23,02% =1.023,30€ ΣΥΝΟΛΟ ΑΠΟΔΟΧΩΝ =16.404,24€. ΣΥΝΟΛΟ ΕΡΓΟΔΟΤΙΚΩΝ ΕΙΣΦΟΡΩΝ= 3.718,85€. Υπολογισμός νομίμων κρατήσεων Οι κρατήσεις α) ύψους 0,07% υπέρ της ΕΑΑΔΗΣΥ, σύμφωνα με το άρθρο 375 παρ. 7 του Ν. 4412/2016 β) ύψους 0,06% υπέρ της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με το άρθρο 350 παρ. 3 του Ν.4412/2016, υπολογίζονται επί του καθαρού ποσού της προσφοράς που συνίσταται από το συνολικό εργατικό κόστος , το κόστος υπέρ Ε.Λ.Π.Κ., το διοικητικό κόστος, το κόστος αναλωσίμων και το εργολαβικό κόστος . Με τον τρόπο που υποδεικνύει η προσφεύγουσα ως σωστό θα έπρεπε να υπολογιστούν κρατήσεις επί των ήδη υπολογισμένων κρατήσεων κάτι που δεν είναι νόμιμο. Κόστος έκδοσης εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης, σύμφωνα με τον όρο 2.1.4 της διακήρυξης [ΕΧΕΙ ΠΕΡΙΛΗΦΘΕΙ

ΣΤΟ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ) Η προσφεύγουσα προσδιορίζει και επικαλείται αυθαίρετα και λανθασμένα το κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης. Η εταιρεία μας εξέδωσε την 07/01/2021 μία (1) εγγυητική επιστολή συμμετοχής και για τα δύο τμήματα (Β & Γ), ποσού 3.206,00 €, ισχύος έως 30/09/2021. Προσκομίζουμε και επικαλούμεθα την ΑΙΤΗΣΗ-ΣΥΜΒΑΣΗ της ανωτέρω εγγυητικής επιστολής από τη εκδότρια τράπεζα (EUROBANK), σύμφωνα με την οποία το κόστος της προσδιορίζεται σε ποσοστό 0,45% ανά αδιαίρετο Τρίμηνο ή κατ' ελάχιστον στο ποσό των ευρώ 25,00 ανά αδιαίρετο Τρίμηνο, ήτοι: 25,00 € Χ 3 τρίμηνα= 75,00 € Η εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης που θα εκδοθεί για τα δύο τμήματα (Β & Γ) θα έχει το παρακάτω κόστος: Καθαρή αξία οικονομικής προσφοράς 110.530,34€ ΤΜΗΜΑ Β' + 22.122,04€ ΤΜΗΜΑ Γ = 132.652,38 € Χ 5% = 6.632,82€ Χ 0,45% ανά αδιαίρετο τρίμηνο =29,84€ Χ 4 [3μηνα τουλάχιστον] =119,36€ Κόστος ασφαλιστηρίου συμβολαίου, Κόστος νια τεχνικό ασφαλείας και γιατρό εργασίας και Κόστος εποπτείας και λοιπά κόστη : [ΕΧΕΙ ΠΕΡΙΛΗΦΘΕΙ ΣΤΟ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ] Λόγω του γεγονότος ότι η εταιρεία εκτελεί μεγάλο αριθμό έργων, το παραπάνω κόστος κατανέμεται σε όλα τα έργα αυτής, οπότε η επιβάρυνση που αντιστοιχεί στο συγκεκριμένο έργο έχει υπολογιστεί στο ποσό των 51,00€. Κόστος εισφορών υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. [ΕΧΕΙ ΠΕΡΙΛΗΦΘΕΙ ΣΤΟ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ)] ΤΜΗΜΑ Β' Στο Διοικητικό κόστος περιλαμβάνεται το ποσό των 180,00€ που αντιστοιχεί στα 8,4 άτομα έργου (9 φυσικά πρόσωπα) επί 20,00€ για κάθε φυσικό πρόσωπο, ήτοι: 9 φυσικά πρόσωπα Χ 20,00€ =180,00€. ΤΜΗΜΑ Γ΄ Στο Διοικητικό κόστος για το τμήμα Γ' περιλαμβάνεται το ποσό των 40,00€ που αντιστοιχεί στα 1,45 άτομα έργου (2 φυσικά πρόσωπα) επί 20,00€ για κάθε φυσικό πρόσωπο, ήτοι: 2 φυσικά πρόσωπα Χ 20,00€ = 40,00€. Κόστος αναλωσίμων: Το κόστος αναλωσίμων συνίσταται από τις στολές, τους φακούς, τα αλεξίσφαιρα γιλέκα, τους ασύρματους επικοινωνίας. Όλα τα παραπάνω καθώς και ο λοιπός εξοπλισμός που θα χρησιμοποιηθεί δεν αποτελεί αναλώσιμα καθώς έχει χρόνο ζωής πολύ μεγαλύτερο της διάρκειας του ανωτέρω έργου και υπάρχει σε απόθεμα στην αποθήκη της επιχείρησης. Άρα, το κόστος των αναλωσίμων του ποσού των 45,00€ για το ΤΜΗΜΑ Α' και του ποσού των 29,00€ για το ΤΜΗΜΑ Γ είναι απολύτως

εύλογο. Κατ' ακολουθία και οι ανωτέρω ισχυρισμοί της προσφεύγουσας τυγχάνουν αβάσιμοι, μη νόμιμοι και ως εκ τούτου απορριπτέοι.».

17. Επειδή, η εταιρία «…» με την από 1-3-2021 (παρεκταθείσας καθόσον η καταληκτική ημερομηνία ήταν Κυριακή) νομοτύπως και εμπροθέσμως κατόπιν της από 18-2-2021 κοινοποίησης της προσφυγής, παρέμβασή της, μετ' εννόμου συμφέροντος, δεδομένου ότι κατετάγη 3η στη σειρά μειοδοσίας για το Τμήμα Β και 5η στη σειρά μειοδοσίας για το Τμήμα Γ, επικαλείται προς απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής και διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος την αφορά τα ακόλουθα: *«Α. Επί του μόνου λόγου της προδικαστικής προσφυγής που αφορά στην προσφορά της εταιρείας μας για το Τμήμα Β του έργου – Καθ' όλα νόμιμη η οικονομική προσφορά της Εταιρείας μας – Νόμω και ουσία αβάσιμες οι αιτιάσεις της προσφεύγουσας που βάλλουν κατά της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας μας. Στο άρθρο 68 «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» του Ν. 3863/2010, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 (ΦΕΚ 88/ Α), ορίζεται ότι: «1. Η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, δηλαδή το Δημόσιο, τα Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.), οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), οι φορείς και οι οργανισμοί του δημόσιου τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται από τις οικείες διατάξεις, η οποία (αρχή) αναθέτει απευθείας ή προκηρύσσει διαγωνισμό για την ανάθεση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, υποχρεούται να ζητά από τις εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής: α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων. ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά [...]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. [...] Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι [...]». Περαιτέρω, γίνεται δεκτό ότι σε ό,τι αφορά στις εταιρείες παροχής υπηρεσιών φύλαξης, στην προσφορά τους,*

κατά την ρητώς εκπεφρασμένη με τις διατάξεις του άρθρου 68 του Ν. 3863/10 βούληση του νομοθέτη, το κόστος αμοιβής των εργαζομένων επιβάλλεται να μην υπολείπεται του οριζομένου στην οικεία συλλογική σύμβαση εργασίας ή στην εθνική γενική συλλογική σύμβαση εργασίας. Και τούτο, διότι σε αντίθετη περίπτωση, η προσφορά του διαγωνιζόμενου που συνίσταται σε μισθοδοτικό κόστος που υπολείπεται του ελάχιστου νομίμου, θα κατέτεινε εν τέλει σε υπογραφή Δημόσιας Σύμβασης εξ υπαρχής παράνομη, και δη κατά παράβαση των κείμενων διατάξεων αναγκαστικού δικαίου της εργατικής και κοινωνικοασφαλιστικής νομοθεσίας. Εξάλλου, και δεδομένης και της ειδικής μνείας στην παρ. 3 του άρ. 88, η οποία έχει δεσμευτικό χαρακτήρα για τις αναθέτουσες, ως προς την εκ μέρους τους υποχρέωση απόρριψης προσφορών που δεν συμμορφώνονται και συγκεκριμένα υποκρύπτουν τέτοια μη συμμόρφωση με τις υποχρεώσεις περιβαλλοντικής, εργατικής και κοινωνικοασφαλιστικής νομοθεσίας, παρέπεται ότι εφόσον οικονομική προσφορά παραβιάζει το κατώτατο κόστος κάλυψης εργοδοτικών υποχρεώσεων είναι άνευ ετέρου αποκλειστέα. Εξάλλου, το ελάχιστο εργατικό κόστος, προσδιορίζεται από τις συνολικές νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων που απαιτούνται σύμφωνα με τη διακήρυξη για την εκτέλεση της σύμβασης, τις αναλογούσες εργοδοτικές εισφορές, την αναλογία που αντιστοιχεί στα δώρα εορτών (Πάσχα, Χριστουγέννων), στην κανονική άδεια, στο επίδομα αδείας και στο κόστος αντικατάστασης εργαζομένων λόγω κανονικής αδείας, το διοικητικό κόστος παροχής τω ν υπηρεσιώ ν, τα αναλώσιμα, το εργολαβικό κέρδος και τις κρατήσεις υπέρ τρίτων. Ειδικότερα, σχετικά με την οικονομική προσφορά των συμμετεχόντων στον εν λόγω διαγωνισμό, τούτη προκύπτει με βάσει την υποπαρ. ΙΑ.11 της παρ. ΙΑ του άρθρου πρώτου του ν. 4093/2012 (ΦΕΚ Α 222/12.11.2012), όπως ισχύει κατά τις προβλέψεις της ΕΓΣΣΕ 2018 (Π.Κ.6/29.03.2018) και την ΥΑ 4241/127 (ΦΕΚ Β' 173/30.01.2019) "Καθορισμός κατώτατου μισθού και κατώτατου ημερομισθίου για τους υπαλλήλους και τους εργατοτεχνίτες όλης της χώρας" και την Π.Κ. 1/9.1.2020 «ΕΘΝΙΚΗ ΓΕΝΙΚΗ ΣΥΛΛΟΓΙΚΗ ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΡΓΑΣΙΑΣ 2020 – ΧΡΟΝΙΚΗ ΕΠΕΚΤΑΣΗ ΙΣΧΥΟΣ ΤΗΣ ΕΓΣΣΕ 2018» και τέλος το υπ'αριθμ. πρωτ. Ε40/573 έγγραφο του ΙΚΑ περί εργοδοτικής εισφοράς για τον ειδικό λογαριασμό παιδικών κατασκηνώσεων (Ε.Λ.Π.Κ.). Περαιτέρω, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί

κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Ακόμη, επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54). Εξάλλου, η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣτΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό. Έτσι, η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς. Σε κάθε δε περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή κατ' αρχήν, κατά δέσμια αρμοδιότητα, κρίνει τις προσφορές επί ίσοις όροις και με προσήλωση στην λεκτική αποτύπωση των όρων της κανονιστικής πράξης στα πλαίσια της αρχής της τυπικότητας, απορρίπτοντας, ομοίως, κατά δέσμια αρμοδιότητα προσφορά που παραβιάζει απαράβατους όρους της διακήρυξης. Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η εταιρεία μας έχει υπολογίσει δήθεν εσφαλμένα τις προσαυξήσεις αμοιβών του προσωπικού που θα απασχοληθεί στο έργο, (i) για νυχτερινή απασχόληση (εκ ποσοστού 25%), (ii) για απασχόληση καθ΄ ημέρες Κυριακής – Αργίας (75%), καθώς και (iii) για το κόστος αντικαταστατών εργαζομένων κανονικής άδειας. Έτσι, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η οικονομική προσφορά της εταιρείας μας για το Τμήμα Β του προκηρυσσόμενου έργου είναι τάχα μη νόμιμη, ως δήθεν

υπολειπόμενη του ελάχιστου εργασιακού κόστους. Συγκεκριμένα αναφέρει η προσφεύγουσα στην κρινόμενη προσφυγή της ως προς το επιπλέον κόστος Κυριακών – Αργιών, Νυχτερινών και για το κόστος αντικαταστατών εργαζομένων κανονικής άδειας για το Β' Τμήμα της ακόλουθα: «Ως προς το επιπλέον εργατικό κόστος Κυριακών – Αργιών Υπολογίζει το επιπλέον κόστος Κυριακών – Αργιών (συμπεριλαμβανομένων ασφαλιστικών εισφορών εργοδότη) για 10 μήνες για 1,36 άτομα σε 8.124,10 ευρώ (ήτοι 812,44 μηνιαίως ήτοι κατ' άτομο σε 597,38 ευρώ). Αυτό είναι εσφαλμένο καθώς, ακολουθώντας τη δική του συλλογιστική, το σωστό ποσό ανέρχεται σε 11.344,765 ευρώ και ο σωστός υπολογισμός είναι ο ακόλουθος: Κατ' αρχάς πρέπει να γίνει διάκριση των ωρών αφού οι νυχτερινές έχουν άλλη προσαύξηση ήτοι α. Σύνολο πρωινών και απογευματινών ωρών Κυριακής – Αργίας 1.573,33 ώρες [ήτοι 2.360/3 (αφού είναι ισομερής η κατανομή τους σε πρωί, απόγευμα και νύχτα) Χ 2 (ήτοι τα 2/3 από το σύνολο που αφορούν πρωί και απόγευμα), β. σύνολο νυχτερινών ωρών 786,67 (2.360/3 Χ1 (ήτοι το 1/3 από το σύνολο που αφορά νύχτα)]. Ακολούθως, από τη στήλη μηνιαία δαπάνη κατά άτομο εξάγεται το κόστος ωρομισθίου (βάσει των δηλουμένων της εν λόγω εταιρείας στις γραμμές 1,2,3 και 4) ως εξής: 650 ευρώ + 146,51 ευρώ + 39,98 ευρώ + 124,95 ευρώ = 961,44 ευρώ ήτοι χωρίς εισφορές 784,59 ευρώ (961,44 /1,2254). Κατ' επέκταση το κόστος ωρομισθίου ανέρχεται σε 4,70746 ευρώ (784,59 ευρώ / 166,67 νόμιμες ώρες εργασίας μηνιαίως). Λαμβανομένων υπ' όψιν των ανωτέρω εξάγεται το επιπλέον κόστος πρωινών και απογευματινών ωρών Κυριακή – Αργίας σε 7.406,388 ευρώ (1,573,33 ώρες Χ 4,70746 ευρώ κόστος ωρομισθίου) Χ 75% προσαύξηση=5.554,79 ευρώ και το επιπλέον κόστος νυχτερινών ωρών Κυριακής – Αργίας σε 3.703,42 ευρώ (786,6667 ευρώ Χ 4,707746 κόστος ωρομισθίου Χ 100% προσαύξηση) ήτοι συνολικά = 9.258,009 ευρώ πλέον 22,54% εισφορές = 11.344,765 ευρώ. ιι. Ως προς το επιπλέον κόστος Νυχτερινών Ακολουθώντας την ίδια συλλογιστική με τις απαιτούμενες ώρες υπολογίζει αυτές για τους 10 μήνες σε 4.866,667 και τον απαιτούμενο αριθμό εργαζομένων γι' αυτές σε 2,8 άτομα. Υπολογίζει το επιπλέον κόστος νυχτερινών (συμπεριλαμβανομένων ασφαλιστικών εισφορών εργοδότη) για 10 μήνες για 2,8 άτομα σε 5.575,60 ευρώ (ήτοι 557,56 μηνιαίως ήτοι κατ' άτομο σε 199,13 ευρώ). Αυτό είναι εσφαλμένο καθώς, ακολουθώντας τη δική του συλλογιστική, το σωστό ποσό

ανέρχεται σε 5.883,39 ευρώ και ο σωστός υπολογισμός είναι ο ακόλουθος: Από τη στήλη μηνιαία δαπάνη κατά άτομο εξάγεται το κόστος ωρομισθίου (βάσει των δηλούμενων από την εν λόγω εταιρεία στις γραμμές 1,2,3 και 4) ως εξής: 650 ευρώ + 146,51 ευρώ + 39,98 ευρώ + 124,95 ευρώ= 961,44 ευρώ ήτοι χωρίς εισφορές 784,59 ευρώ (961,44/ 1,2254). Κατ' επέκταση το κόστος ωρομισθίου ανέρχεται σε 4, 70746 ευρώ (784,59 ευρώ/ 166,67 νόμιμες ώρες εργασίας μηνιαίως). Λαμβανομένων υπ' όψιν των ανωτέρω εξάγεται το επιπλέον κόστος νυχτερινών ωρών ανέρχεται σε 48466,67 ευρώ Χ 4,707746 κόστος ωρομισθίου Χ 25% προσαύξηση) ήτοι συνολικά = 5727,41 ευρώ πλέον22,54% εισφορές = 7.018,36 ευρώ. ιιι. Ως προς το κόστος αντικαταστατών εργαζομένων κανονικής άδειας. Υπολογίζει το κόστος αυτό για 10 μήνες με 8,4 άτομα σε 8.398,30 ευρώ, (ήτοι 839,83 μηνιαίως ήτοι κατ' άτομο σε 99,98 ευρώ). Αυτό είναι εσφαλμένο καθώς, ο τρόπος που περιγράφει ότι βρίσκει το ποσό αυτό δεν αντιστοιχεί σε κανέναν υπολογισμό. Ο σωστός τρόπος υπολογισμού είναι: Μηνιαίο κόστος με εισφορές 9.798,9612 ευρώ (ήτοι πρόσθεση των ποσών που αναγράφονται στον πίνακα ανάλυσης στις γραμμές 1+2+3+4+5+6) άρα χωρίς εισφορές 7.996,5411 ευρώ. ». Με άλλα λόγια, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η εταιρεία μας δήθεν όφειλε να υπολογίσει στην οικονομική της προσφορά, τις προσαυξήσεις αμοιβών του προσωπικού που θα απασχοληθεί στο έργο, για απασχόληση καθ' ημέρες Κυριακών – Αργιών, για νυχτερινή απασχόληση καθώς και για το κόστος αντικαταστατών εργαζομένων κανονικής άδειας, επί τη βάση καταβαλλόμενου ωρομισθίου, και όχι επί τη βάσει καταβαλλόμενων μηνιαίων αποδοχών (μισθού), καθώς και ότι ο τρόπος υπολογισμού που έχει εφαρμόσει η εταιρεία μας για τη σύνταξη της οικονομικής προσφοράς της είναι εσφαλμένος. Πλην όμως, ο εν λόγω ισχυρισμός της προσφεύγουσας τυγχάνει απορριπτέος, καθώς από την ανάλυση της οικονομικής μας προσφοράς, προκύπτει ότι ο υπολογισμός του εργατικού κόστους, τον οποίο έχει υποβάλλει η εταιρεία μας, είναι καθ' όλα νόμιμος και ορθός. Ειδικότερα: (Α) Σε ότι αφορά τον υπολογισμό προσαυξήσεων για απασχόληση Κυριακών και Αργιών: Όπως γίνεται δεκτό (οράτε Λαναρά Νομοθεσία Εργατική και Ασφαλιστική, εκδ. 2020, σελ. 623), η προσαύξηση που καταβάλλεται για απασχόληση κατά τις Κυριακές και τις εξαιρέσιμες εορτές, «υπολογίζεται στο 1/25 του νόμιμου μηνιαίου μισθού», εφόσον πρόκειται για εργαζόμενο που αμείβεται επί τη βάση μηνιαίου μισθού,

*και όχι επί τη βάσει του ωρομισθίου, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα (οράτε ειδικώς τους σχετικούς υπολογισμούς της προσφεύγουσας, όπου αναφέρει επί λέξει: «Επιπλέον 1504 ώρες αργίας * ωρομίσθιο*75% συντελεστής προσαύξησης σε ώρες αργίας 4399,112018 Και επιπλέον 752 ώρες νυχτερινών αργίας * ωρομίσθιο * 100% προσαύξησης για απασχόληση νυχτερινών ωρών αργίας 2932,741345.» και «Τα ποσά των προσαυξήσεων προκύπτουν ως εξής: Το ωρομίσθιο είναι 3,90 (μηνιαίος μισθός/ 166,67 ώρες απασχόλησης που ορίζει η εργατική Νομοθεσία τον μήνα) Οπότε 3,90 ωρομίσθιο * 4112 συνολικές νυχτερινές ώρες που προέκυψαν από τον παραπάνω πίνακα * 25% προσαύξηση νυχτερινής εργασίας 4009,119818 κόστος νυχτερινής εργασίας.». Συνεπώς, η Εταιρεία μας ορθώς έχει υπολογίσει την προσαύξηση για απασχόληση καθ' ημέρα Κυριακή και αργία, επί τη βάση του καταβαλλόμενου μηνιαίου μισθού, και όχι επί τη βάσει του ωρομισθίου, όπως εσφαλμένως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα. Πιο συγκεκριμένα, ο υπολογισμός της παραπάνω προσαύξησης, με αναγωγή των συνολικών ωρών απασχόλησης Κυριακής σε αργίας σε ισοδύναμο μηνιαίο μισθό εργαζομένου πλήρους απασχόλησης, έχει ως εξής: (α) Διαιρώντας τις 365 ημέρες του έτους δια 7 ημέρες της εβδομάδας, προκύπτει ότι το έτος έχει συνολικά 52,14 εβδομάδες. (β) Συνεπώς έκαστος μήνας του έτους έχει μέσο αριθμό εβδομάδων ίσο με 52,14 εβδομάδες ανά έτος/ 12 μήνες το έτος= 4,3452 εβδομάδες το μήνα. (γ) Κάθε εργαζόμενος, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μπορεί να απασχοληθεί έως και 40 ώρες ανά εβδομάδα. Συνεπώς έκαστος εργαζόμενος μπορεί να απασχοληθεί μηνιαίως για 40 ώρες την εβδομάδα Χ 4,3452 εβδομάδες το μήνα, ήτοι 173,81 ώρες το μήνα και όχι 166,67 ως λανθασμένα αναφέρει η προσφεύγουσα. (δ) Σύμφωνα με την οικονομική μας προσφορά, οι συνολικές ετήσιες ώρες απασχόλησης καθ΄ ημέρα Κυριακή και αργία ανέρχονται σε 2.832 ώρες ετησίως, άλλως 236 ώρες το μήνα (2.832 / 12) (ε) Συνεπώς οι εργαζόμενοι που θα πρέπει να απασχοληθούν στο έργο καθ΄ ημέρα Κυριακή και αργία ανέρχονται σε 236 ώρες ανά μήνα/173,81 οι μηνιαίες ώρες απασχόλησης ενός εκάστου, ήτοι 1,36 εργαζόμενοι. Σημειώνεται ότι ο παραπάνω αριθμός των 1,36 εργαζομένων, είναι απλώς ένα θεωρητικό μέγεθος, μια μονάδα αναγωγής του χρόνου απασχόλησης, επί του οποίου ενσωματώνονται επιμέρους πηγές κόστους και αντιστοιχεί, πολλαπλασιαζόμενη με το μηνιαίο κόστος θέσης εργασίας και τον*

αριθμό των μηνών της διάρκειας της σύμβασης για το κρίσιμο εν θέματι Τμήμα Β του έργου (εν προκειμένω 10 μήνες), στο τι κοστίζει για το χρονικό διάστημα διάρκεια της σύμβασης στην εταιρεία μας, μισθοδοτικά και ασφαλιστικά, κάθε θέση εργασίας πλήρους απασχόλησης, για απασχόληση καθ' ημέρα Κυριακή και αργία. Άλλωστε, όπως γίνεται δεκτό (οράτε Σκ.9 ΑΕΠΠ 186/2019) είναι «εξαρχής σαφής η διάκριση μεταξύ του αριθμού των φυσικών προσώπων που θα απασχοληθούν ως πραγματικός αριθμός εργαζομένων και της αντιστοιχίας του συνολικού χρόνου απασχόλησης που χρειάζεται για την κάλυψη του συμβατικού αντικειμένου σε ισοδύναμους εργαζόμενους πλήρους απασχόλησης. Ο πρώτος αναφέρεται σε άτομα που ανεξαρτήτως του χρόνου που θα εργασθούν, σε κάθε περίπτωση θα αποτελέσουν εργαζόμενους για την εκτέλεση της σύμβασης. Ο δεύτερος αριθμός είναι απλώς ένα θεωρητικό μέγεθος, μια μονάδα αναγωγής του χρόνου απασχόλησης, επί του οποίου ενσωματώνονται επιμέρους πηγές κόστους και αντιστοιχεί, πολλαπλασιαζόμενη με το μηνιαίο κόστος θέσης εργασίας και τον αριθμό 12, στο τι κοστίζει ετησίως στον εργοδότη, μισθοδοτικά και ασφαλιστικά, κάθε θέση εργασίας πλήρους απασχόλησης, ήτοι διαρκώς εξυπηρετούμενη και ενεργή εντός του έτους θέση εργασίας, εξ ου και η λήψη υπόψη των αντικαταστατών, με την παραδοχή ότι αντιστοιχεί θεωρητικά σε πενθήμερο οκτάωρο, δηλαδή πλήρη απασχόληση. Είναι όλως σαφές, ότι στην προσφορά του παρεμβαίνοντος, όπως εξάλλου είθισται για λόγους διενέργειας των αλληλουχιών υπολογισμών που απαιτούνται για την εξαγωγή του συνολικού εργατικού κόστους, σε διαγωνισμούς υπαγόμενους στο άρ. 68 Ν. 3863/2010, χρησιμοποιήθηκε η παραπάνω μονάδα μέτρησης για μεθοδολογικούς λόγους λογιστικού υπολογισμού και δεν ισούται ο αριθμός των μονάδων αυτών με τα φυσικά πρόσωπα που ανεξαρτήτως χρόνου εργασίας θα απασχοληθούν, που δηλώθηκαν ξεχωριστά προς πλήρωση της απαίτησης του σημ. 1 του όρου 2.4.4 περί αριθμού προσώπων που θα απασχοληθούν. Με σαφήνεια η οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος αναφέρθηκε ξεχωριστά στα τελευταία που θα είναι και 25 και ανέλυσε σχετικά, προδήλως προκύπτοντας ότι αναφέρεται σε φυσικά πρόσωπα, αλλά και με αντίστοιχη σαφήνεια στους υπολογισμούς του, αναφέρθηκε σε «ισοδύναμους πλήρους απασχόλησης», όρος που εξαρχής αίρει οιαδήποτε σύγχυση τούτων, ως μονάδα μέτρησης εντός της λογιστικής μεθοδολογίας που ακολούθησε με τυχόν αριθμό

πραγματικών ατόμων». (Στ) Εν όψει των ανωτέρω προκύπτει ότι το επιπλέον κόστος - προσαύξηση για απασχόληση Κυριακής και Αργίας, ορθά υπολογίζεται από την εταιρεία μας ως εξής: 650 € ο καταβαλλόμενος μισθός Χ 0,75 = 487,5 Πλέον ασφαλιστικών εισφορών εκ ποσοστού 22,54% και εκ ποσού 109,88 = 597,38 € το μηνιαίο κόστος ανά άτομο. Συνεπώς, 597,38 € Χ 1,36 άτομα Χ 10 μήνες = 8.124,40 € Ως εκ τούτου ο υπολογισμός του επιπλέον κόστους Κυριακών – Αργιών (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη), προκύπτει ως ακολούθως: (650,00€ μηνιαίος μισθός Χ 75% ποσοστό προσαύξησης σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία Χ 22,54% εργοδοτικές εισφορές= 597,38 Χ 1,36 αριθμό ατόμων = 812,44 Χ 10 μήνες = 8.124,40€). (Β) Σε ότι αφορά τον υπολογισμό προσαυξήσεων για νυχτερινή απασχόληση: Αντιστοίχως, ο υπολογισμός της προσαύξησης για νυχτερινή απασχόληση, με αναγωγή των συνολικών ωρών απασχόλησης νύχτα σε ισοδύναμο μηνιαίο μισθό εργαζομένου πλήρους απασχόλησης, έχει ως εξής: (α) Διαιρώντας τις 365 ημέρες του έτους δια 7 ημέρες της εβδομάδας, προκύπτει ότι το έτος έχει συνολικά 52,14 εβδομάδες. (β) Συνεπώς έκαστος μήνας του έτους έχει μέσο αριθμό εβδομάδων ίσο με 52,14 εβδομάδες ανά έτος / 12 μήνες το έτος= 4,3452 εβδομάδες το μήνα. (γ) Κάθε εργαζόμενος, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μπορεί να απασχοληθεί έως και 40 ώρες ανά εβδομάδα. Συνεπώς έκαστος εργαζόμενος μπορεί να απασχοληθεί μηνιαίως για 40 ώρες την εβδομάδα Χ 4,3452 εβδομάδες το μήνα, ήτοι 173, 81 ώρες το μήνα. (δ) Σύμφωνα με την οικονομική μας προσφορά, οι συνολικές ετήσιες ώρες νυχτερινής απασχόλησης ανέρχονται σε 5.840 ώρες ετησίως, και εν προκειμένω σε 4866.667 για τη χρονική διάρκεια της σύμβασης, ήτοι 10 μήνες, άλλως 486,67 ώρες το μήνα (5.840 / 12) (ε) Συνεπώς οι εργαζόμενοι που θα πρέπει να απασχοληθούν στο έργο κατά τη διάρκεια της νύχτας ανέρχονται σε 486,67 ώρες ανά μήνα /173,81 οι μηνιαίες ώρες απασχόλησης ενός εκάστου, ήτοι 2,80 εργαζόμενοι. (Στ) Εν όψει των ανωτέρω προκύπτει ότι το επιπλέον κόστος - προσαύξηση για νυχτερινή απασχόληση, ορθά υπολογίζεται από την εταιρεία μας ως εξής: 650 € ο καταβαλλόμενος μισθός Χ 0,25 = 162,5 Πλέον ασφαλιστικών εισφορών εκ ποσοστού 22,54% και εκ ποσού 36,63 = 199,13 € το μηνιαίο κόστος ανά άτομο. Συνεπώς, 199,13 € Χ 2,80 άτομα Χ 10 μήνες = 5.575,60 € Ως εκ τούτου ο υπολογισμός του επιπλέον κόστους νυχτερινής απασχόλησης, προκύπτει ως ακολούθως:

(650,00€ μηνιαίος μισθός Χ 25% ποσοστό προσαύξησης σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία Χ 22,54% εργοδοτικές εισφορές= 199,13 Χ 2,80 Χ αριθμό ατόμων = 557,56 Χ 10 μήνες = 5.575,60 €). (Γ) Σε ότι αφορά τον υπολογισμό του κόστους αντικαταστατών εργαζομένων κανονικής άδειας: Σύμφωνα με το άρθρο 2 Α.Ν. 539/1945 όπως τροποποιήθηκε με την παράγραφο 1 του άρθρου 13 του Ν. 3302/2004, προβλέπεται ότι: «Ι.α. Κάθε μισθωτός από την έναρξη της εργασίας του σε υπόχρεη επιχείρηση και μέχρι τη συμπλήρωση δώδεκα (12) μηνών συνεχούς απασχόλησης, δικαιούται να λάβει ποσοστό της ετήσιας κανονικής άδειας με αποδοχές κατ' αναλογία με το χρόνο εργασίας που έχει συμπληρώσει στην ίδια υπόχρεη επιχείρηση. Το ποσοστό αυτό υπολογίζεται με βάση ετήσια άδεια εικοσιτεσσάρων εργάσιμων ημερών ή αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας, είκοσι (20) εργάσιμων ημερών, χωρίς να υπολογίζεται σε αυτές η ημέρα της εβδομάδας κατά την οποία δεν απασχολούνται οι μισθωτοί λόγω του εφαρμοζόμενου συστήματος εργασίας. Β. Ο εργοδότης υποχρεούται μέχρι τη λήξη του πρώτου ημερολογιακού έτους, εντός του οποίου προσελήφθη ο μισθωτός να χορηγεί σε αυτόν την παραπάνω αναλογία της κανονικής άδειας.» και σύμφωνα με το άρθρο 3: «2. Κατά τη διάρκεια της άδεις ο μισθωτός δικαιούται, των συνηθών αποδοχών, ών θα εδικαιούτο εάν απησχολείτο παρά τη υποκειμένη επιχειρήσει κατά τον αντίστοιχον χρόνον ή των αποδοχών των τυχόν δια την περίπτωσιν ταύτην καθωρισμένων δια συλλογικής συμβάσεως.». Περαιτέρω, στο άρθρο 1 παρ. α του ν. 3302/2004 ορίζεται ότι: «Κάθε μισθωτός από την έναρξη της εργασίας του σε υπόχρεη επιχείρηση και μέχρι τη συμπλήρωση δώδεκα (12) μηνών συνεχούς απασχόλησης, δικαιούται να λάβει ποσοστό της ετήσιας κανονικής άδειας με αποδοχές κατ' αναλογία με το χρόνο εργασίας που έχει συμπληρώσει στην ίδια υπόχρεη επιχείρηση. Το ποσοστό αυτό υπολογίζεται με βάση ετήσια άδεια εικοσιτεσσάρων εργάσιμων ημερών ή αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας, είκοσι (20) εργάσιμων ημερών, χωρίς να υπολογίζεται σε αυτές η ημέρα της εβδομάδας κατά την οποία δεν απασχολούνται οι μισθωτοί λόγω του εφαρμοζόμενου συστήματος εργασίας. Παράλληλα στην β' παράγραφο του ίδιου ως άνω άρθρου ορίζεται ότι: «Ο εργοδότης υποχρεούται μέχρι τη λήξη του πρώτου ημερολογιακού έτους, εντός του οποίου προσελήφθη ο μισθωτός να χορηγεί σε αυτό την παραπάνω

*αναλογία της κανονικής άδειας.». Ως εκ τούτου, για την αντικατάσταση των εργαζομένων κατά τη λήψη της κανονικής τους άδειας, το ετήσιο κόστος αμοιβών αντικαταστατών έχει ως εξής: Το κόστος αντικαταστατών των εργαζομένων σε κανονική άδεια, υπολογιζόμενο στις τακτικές αποδοχές 25 ημερομισθίων, πλέον αμοιβής 2 ημερομισθίων για επίδομα αδείας, πλέον 2 ημερομισθίων για αποζημίωση αδείας, πλέον 3,125 ημερομίσθια για αναλογία δώρου Χριστουγέννων Χ 1,04166/12 μήνες το έτος. Συνεπώς, για την αντικατάσταση υπαλλήλων σε άδειες και δεδομένου ότι το συνολικό κόστος ενός μήνα άδειας ανέρχεται κατά τα ανωτέρω σε 8060,68€, τα αντίστοιχα κόστη υπολογίζονται σύμφωνα και με τη μεθοδολογία υπολογισμού εργασιακού κόστους, που υποβάλλαμε μαζί με την οικονομική μας προσφορά (ΣΧΕΤ. 2,3 και 6), ως εξής: ημερομίσθιο= 8060,68€/8,4 άτομα/25 ημερομίσθια (κόστος 1 μήνα)/1,2254 ασφαλιστικές εισφορές = 31,323805 κόστος άδειας 24 ημερομίσθια (20*1,2 ημερομίσθιο 6ης ημέρας=24), ήτοι 24*31,323805=751,77. Σημειωτέον ότι, για την εξαγωγή του κόστους αδείας αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια, στην οικονομική μας προσφορά, ορθώς λαμβάνονται υπόψιν 24 ημερομίσθια. Πλην όμως, στον πίνακα της προσφοράς μας, όπου αποτυπώνεται η μεθοδολογία υπολογισμού του εργασιακού κόστους της εταιρείας μας, εκ παραδρομής έχει αναγραφεί ο αριθμός 25, χωρίς ωστόσο το εν λόγω μέγεθος να λαμβάνεται υπόψιν για την εξαγωγή του συγκεκριμένου αποτελέσματος. 2 ημερομίσθια αναλογία άδειας αντικαταστάτη = 31,32*2=62,65 2 ημερομίσθια αναλογία επιδόματος αδείας αντικαταστάτη=31,32*2=62,65 αναλογία Δώρου Χριστουγέννων αντικαταστάτη=31,32*3,125*1,04166=101,96 ετήσιο κόστος αντικαταστάτη= κόστος άδειας 24 ημερομίσθια + 2 ημερομίσθια αναλογία άδειας αντικαταστάτη + 2 ημερομίσθια αναλογία επιδόματος αδείας αντικαταστάτη + αναλογία Δώρου Χριστουγέννων αντικαταστάτη (751,77+62,65+62,65+101,96) + εργοδοτικές εισφορές 22,54% = 979,03 + 220,67=1.199,71/12 μήνες = 99,98 κόστος αντικαταστατών για τη σύμβαση= 99,98 * 8,4=839,83 * 10 μήνες=8.398,30€. Για την αντικατάσταση, λοιπόν, όλου του προσωπικού κατά τους αντίστοιχους χρόνους λήψης της κανονικής τους άδειας, το συνολικό κόστος, στο οποίο περιλαμβάνονται οι πάσης φύσεως αποδοχές, και συγκεκριμένα η αναλογία αδείας, η αναλογία επιδόματος αδείας, καθώς και η αναλογία δώρου Χριστουγέννων, ορθώς υπολογίζεται στην οικονομική*

προσφορά της εταιρείας μας στο ποσό των 839,83 μηνιαίως (99,98 Χ 8,4 ΑΤΟΜΑ) Χ 10 μήνες η διάρκεια της σύμβασης=8.398,30€. Εξάλλου, όπως έχει κριθεί δεν αποτελούν, πάντως, λόγο αποκλεισμού τυχόν ελάχιστες και ως εκ τούτου αμελητέες αποκλίσεις, οφειλόμενες αποκλειστικά και κατά τρόπο προφανή στην εκτέλεση μαθηματικών υπολογισμών και όχι σε πραγματικές εκτιμήσεις εργατικού κόστους κάτω του νόμιμου ορίου, εφόσον μάλιστα δεν προκύπτει από ρητό κανόνα υποχρέωση εκτέλεσης των υπολογισμών αυτών με ορισμένη δεκαδική προσέγγιση (ΕΑ ΣτΕ 288/2020, πρβλ. ΣτΕ 3439/2014). Β. Επί των λόγων της προδικαστικής προσφυγής που αφορά στην προσφορά της εταιρείας μας για το Τμήμα Γ του έργου – Καθ' όλα νόμιμη η οικονομική προσφορά της Εταιρείας μας – Νόμω και ουσία αβάσιμες οι αιτιάσεις της προσφεύγουσας που βάλλουν κατά της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας μας. Η προσφεύγουσα στην κρινόμενη προσφυγή της αναφορικά με το Τμήμα Γ επάγεται τα ακόλουθα : «Β. Αναφορικά με το Τμήμα Γ η εν λόγω εταιρεία προσέφερε παράνομο εργατικό κόστος 16.621,87 ευρώ και ασφαλιστικές εισφορές 3.746,57 ευρώ. Η προσφορά και για το τμήμα αυτό ακόμα και αν ακολουθήσουμε τον τρόπο εξαγωγής της που δηλώνει στην ανάλυση της ότι ακολουθεί η εν λόγω εταιρεία είναι εσφαλμένα υπολογισμένη και δεν μπορεί να γίνει δεκτή ως παράνομη αφού είναι υπο-υπολογισμένο το κόστος ασφαλιστικών εισφορών, το κόστος Κυριακών – Αργιών, το κόστος νυχτερινών και το κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια (ήτοι τα πεδία 5,6 και 7 του πίνακα της ανάλυσης της). Ειδικότερα: ι. Αρχικά έχουν υπολογισθεί εσφαλμένα οι ασφαλιστικές εισφορές (ορ. γραμμή 2 του Πίνακα Ανάλυσης) καθώς έχουν υπολογισθεί σε ποσοστό 22,54%. Αυτό όμως είναι εσφαλμένο καθώς, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω αναφορικά με την προσφορά του «…», δεδομένου ότι η ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ήταν στις 16-1-2021 οι 12 μήνες της προσφοράς δεν μπορούν να αντιστοιχούν σε ολόκληρο το έτος 2021 αφού δε μπορούν να εκκινούν από χρονικό σημείο που προηγείται της ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού. Επομένως η προσφορά, παρά το γεγονός ότι έχει συνταχθεί στις 7-1-2021, θα πρέπει να έχει να έχει ως ημερομηνία έναρξης τουλάχιστον τις 16-1-2021 κατ' επέκταση ημερομηνία λήξης στις 16-1-2022. Ως εκ τούτου, το ποσοστό 22,54% ισχύει μόνο για το 2021 δηλαδή για την περίοδο από την επόμενη της διενέργειας έως το τέλος του έτους, ήτοι για το χρονικό διάστημα από

16/01/2021 έως 31/12/2021 (11,5 μήνες), ενώ για το χρονικό διάστημα από 01/01/2022 έως 15/01/2022 (0,5 μήνες) το ποσοστό των ασφαλιστικών εισφορών ανέρχεται σε 24,33%.». Με άλλα λόγια, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η Εταιρεία μας, προσέφερε για το τμήμα Γ του ειρημένου διαγωνισμού παράνομο εργατικό κόστος καθώς δήθεν έχει υπολογίσει εσφαλμένα τις ασφαλιστικές εισφορές για το χρονικό διάστημα από 01.01.2022 έως 15.01.2022. Επιπλέον η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η Εταιρεία μας όφειλε να υπολογίσει στην οικονομική της προσφορά, τις προσαυξήσεις αμοιβών του προσωπικού που θα απασχοληθεί στο έργο, για απασχόληση καθ' ημέρες Κυριακών – Αργιών, για νυχτερινή απασχόληση καθώς και για το κόστος αντικαταστατών εργαζομένων κανονικής άδειας, επί τη βάση καταβαλλόμενου ωρομισθίου, και όχι επί τη βάσει καταβαλλόμενων μηνιαίων αποδοχών (μισθού). Πλην όμως, οι εν λόγω ισχυρισμοί της προσφεύγουσας τυγχάνουν απορριπτέοι, καθώς από την ανάλυση της οικονομικής μας προσφοράς, προκύπτει αφενός ότι έχουν ορθά υπολογιστεί οι ασφαλιστικές εισφορές σε ποσοστό 22,54% για τον υπολογισμό του εργατικού κόστους, και αφετέρου ο υπολογισμός του εργατικού κόστους τον οποίο έχει υποβάλλει η εταιρεία μας, είναι καθ' όλα νόμιμος και ορθός, όπως αναλυτικά εκτέθηκε ανωτέρω και για τον τρόπο υπολογισμού του εργατικού κόστους για το τμήμα Β του ειρημένου Διαγωνισμού. Ειδικότερα, σε ότι αφορά τον υπολογισμό των εργοδοτικών εισφορών: Με το άρθρο 31 του ν. 4756/2020 νομοθετήθηκε μείωση των ασφαλιστικών εισφορών εργοδότη – εργαζομένου και συγκεκριμένα προβλέφθηκε ότι: «1. Από την 1η Ιανουαρίου 2021 οι ασφαλιστικές εισφορές των μισθωτών εργαζομένων σε φορείς εκτός δημοσίων υπηρεσιών, αποκεντρωμένων διοικήσεων, ΟΤΑ α΄ και β΄ βαθμού και νομικών προσώπων αυτών, νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου εντός Γενικής Κυβέρνησης, μειώνονται κατά τρεις (3) ποσοστιαίες μονάδες από το ύψος που είχε διαμορφωθεί την 1η.6.2020, ως ακολούθως: ….. 3. Οι διατάξεις του παρόντος άρθρου ισχύουν μέχρι την 31η.12.2021.». Περαιτέρω, η Εταιρεία μας στο πλαίσιο της συμμετοχής της σε δημόσιες διαγωνιστικές διαδικασίες, οφείλει να συμμορφώνεται στις διατάξεις του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 ως αναλυτικά εκτέθηκε ανωτέρω, οι οποίες προβλέπουν ότι οι διαγωνιζόμενοι οικονομικοί φορείς παροχής υπηρεσιών καθαριότητας και φύλαξης επιβάλλεται να

λαμβάνουν υπόψη και να εξειδικεύουν στις οικονομικές προσφορές που υποβάλλουν σε σχετικού δημόσιους διαγωνισμούς, μεταξύ άλλων, το ύψος των προϋπολογιζόμενων ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά, που θα κληθούν να καταβάλλουν – αποδώσουν κατά την εκτέλεση της δημόσιας σύμβασης. Έτι περαιτέρω, κατά γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, επί κανονιστικών πράξεων, όπως είναι οι διακηρύξεις των διαγωνισμών, κρίσιμος χρόνος για τον καθορισμό του νομοθετικού πλαισίου που διέπει τους διαγωνισμούς, ως τέτοιες πράξεις, είναι ο χρόνος δημοσίευσης της σχετικής διακήρυξής τους. Επομένως η διεξαγωγή αυτών λαμβάνει χώρα, καταρχήν, με βάση το νομοθετικό καθεστώς που ίσχυε κατά το χρόνο δημοσίευσης της διακήρυξης (πρβλ ΕΑ ΣτΕ 297/2019,69/2009, 1435/2007, 32/2003 κ.α.), με αποτέλεσμα ενόψει και των αρχών της ισότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής, να μην εφαρμόζονται διατάξεις που δεν περιλαμβάνονται σε αυτήν, αιφνιδιάζοντας ανεπιτρέπτως τους διαγωνιζομένους. Συνεπώς, η εταιρεία μας, παραδεκτώς και νομίμως υπολογίζει τις αναλογούσες ασφαλιστικές εισφορές, σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της, ήτοι σύμφωνα με το άρθρο 31 του ν.4756/2020, και συνεπώς επί τη βάσει του (μειωμένου) ποσοστού 22,54%. Τούτο φυσικά είναι αυτονόητο, διότι ήδη από τον χρόνο δημοσίευσης της επίμαχης διακήρυξης (23/12/2020), και συγκεκριμένα ήδη από την 26.11.2020, είχε ήδη θεσπιστεί η επίμαχη διάταξη, η οποία όριζε ως σημείο έναρξης ισχύος της την 1.1.2021. Εξάλλου, από τους όρους της διακήρυξης δεν προκύπτει με σαφήνεια εάν οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς όφειλαν για τον υπολογισμό των αναλογουσών ασφαλιστικών εισφορών, να λάβουν υπόψη τις μειωμένες ασφαλιστικές εισφορές της ειρημένης διάταξης άρθρο 31 του ν. 4756/2020, μόνον για ένα διάστημα ισχύος της σύμβασης, ενώ για ένα άλλο, θα έπρεπε να λάβουν υπόψη τις ασφαλιστικές εισφορές που ίσχυαν πριν την εισαγωγή της παραπάνω ρύθμισης. Εξάλλου την παραπάνω αμφισημία των όρων της διακήρυξης, επιτείνει και η ίδια ως άνω ρύθμιση του νόμου: Συγκεκριμένα από την παραπάνω νομοθετική ρύθμιση δεν καθίσταται σαφές εάν οι πιο πάνω διατάξεις του άρθρου 31 ν. 4756/2020 έχουν την έννοια ότι το ύψος των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης (εργοδότη - εργαζόμενου) από την 01.01.2022 θα καθοριστεί με νέα νομοθετική πρωτοβουλία Η' εάν, κατά μία

(παρερμηνευτική προσέγγιση, «αυτομάτως» θα επανέλθει στο ύψος που είχε διαμορφωθεί την 1η.6.2020. Είναι προφανές πως ο σχεδιασμός μιας δημόσιας διαγωνιστικής διαδικασίας για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης, η διάρκεια της οποίας αναμένεται να εκτείνεται και πέραν της 31.12.2021, διαφοροποιείται εάν είναι εκ των προτέρων γνωστό και δεδομένο ότι το ύψος των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης (εργοδότη – εργαζόμενου) από 01.01.2022 θα επανέλθει στο ύψος που είχε διαμορφωθεί την 01.06.2020, σε σύγκριση με τη συνθήκη που το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών από την 01.01.2022 και έπειτα είναι αβέβαιο και εξαρτάται από νέα νομοθετική πρωτοβουλία. Στη μεν πρώτη περίπτωση οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν να σχηματίζουν επαρκείς προϋπολογισμούς για τις οικείες συμβάσεις που προβλέπονται να διαρκέσουν και μετά την 01.01.2022, λαμβάνοντας υπόψη μία προδιαγεγραμμένη, ήδη νομοθετημένη, αναμενόμενη συνθήκη και συγχρόνως να εξειδικεύουν με σαφήνεια στις οικείς διακηρύξεις τους όρους κατάρτισης των οικονομικών προσφορών των διαγωνιζόμενων και δη τα μεγέθη εισφορών κοινωνικής ασφάλισης που αυτοί οφείλουν να λάβουν υπόψη ανά συγκεκριμένα χρονικά διαστήματα. Στον αντίποδα, στη δεύτερη περίπτωση και στο μέτρο που δεν έχει καθορισθεί νομοθετικά το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών από ένα χρονικό σημείο και έπειτα, ήτοι εν προκειμένω από την 01.01.2022 και έπειτα, οι αναθέτουσες αρχές και οι υποψήφιοι οικονομικές φορείς, από τη μία για το σχηματισμό των προϋπολογισμών των έργων και τη σύνταξη των σχετικών διακηρύξεων και από την άλλη για την κατάρτιση των οικονομικών προσφορών, δικαιολογημένα λαμβάνουν υπόψη μονάχα τα τρέχοντα, εν ισχύ, βέβαια δεδομένα, δηλ. το ύψος των μειωμένων ασφαλιστικών εισφορών που ισχύει από 01.01.2021 και έπειτα, το οποίο ευλόγως και αναμένουν να μην αυξηθεί μετά την 31.12.2021. Εξάλλου, όπως γίνεται δεκτό, η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παερμηνεία των υποχρεώσεών του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητκίδης, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987

ΕΔημΕργ1990/1,σελ.84,Α.Τάχος,ΕλληνικόΔιοικητικόΔίκαιο,εκδ.θ,΄ σελ.776). Συνεπώς, ορθά η εταιρεία μας υπολόγισε τις ασφαλιστικές εισφορές σε ποσοστό 22,54% και για το χρονικό διάστημα από 01.01.2022 έως και 15.01.2022, χωρίς εν τω μεταξύ να μπορεί να ερμηνευθεί εις βάρος μας, η σχετική ασάφεια της διακήρυξης, συνιστάμενη στο γεγονός ότι δεν διευκρινίζεται επί τη βάσει ποιου ακριβώς νομοθετικού καθεστώτος έπρεπε να υπολογιστούν οι ασφαλιστικές εισφορές των προσφορών των διαγωνιζόμενων.

*16.2- Επιπλέον, αναφορικά με τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ως προς τον τρόπο υπολογισμού του κόστους Κυριακών - Αργιών και του κόστους αντικαταστατών εργαζομένων κανονικής άδειας σε ότι αφορά ειδικώς το Τμήμα Γ του έργου, θα πρέπει ομοίως και αυτοί να απορριφθούν ως αβάσιμοι. Ειδικότερα: (Α) Σε ότι αφορά τον υπολογισμό προσαυξήσεων για απασχόληση Κυριακών και Αργιών: Όπως ήδη αναφέραμε, γίνεται δεκτό (οράτε Λαναρά Νομοθεσία Εργατική και Ασφαλιστική, εκδ. 2020, σελ. 623), ότι η προσαύξηση που καταβάλλεται για απασχόληση κατά τις Κυριακές και τις εξαιρέσιμες εορτές, «υπολογίζεται στο 1/25 του νόμιμου μηνιαίου μισθού», εφόσον πρόκειται για εργαζόμενο που αμείβεται επί τη βάση μηνιαίου μισθού, και όχι επί τη βάσει του ωρομισθίου, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα (οράτε ειδικώς τους σχετικούς υπολογισμούς της προσφεύγουσας, όπου αναφέρει επί λέξει: «Επιπλέον 550 ώρες αργίας * ωρομίσθιο*75% συντελεστής προσαύξησης σε ώρες αργίας 1608,717826 Και επιπλέον 0 ώρες νυχτερινών αργίας * ωρομίσθιο * 100% προσαύξησης για απασχόληση νυχτερινών ωρών αργίας 0.» Συνεπώς, η Εταιρεία μας ορθώς έχει υπολογίσει την προσαύξηση για απασχόληση καθ' ημέρα Κυριακή και αργία, επί τη βάση του καταβαλλόμενου μηνιαίου μισθού, και όχι επί τη βάσει του ωρομισθίου, όπως εσφαλμένως προτείνει η προσφεύγουσα. Πιο συγκεκριμένα, ο υπολογισμός της παραπάνω προσαύξησης, με αναγωγή των συνολικών ωρών απασχόλησης Κυριακής σε αργίας σε ισοδύναμο μηνιαίο μισθό εργαζομένου πλήρους απασχόλησης, έχει ως εξής: (α) Διαιρώντας τις 365 ημέρες του έτους δια 7 ημέρες της εβδομάδας, προκύπτει ότι το έτος έχει συνολικά 52,14 εβδομάδες. (β) Συνεπώς έκαστος μήνας του έτους έχει μέσο αριθμό εβδομάδων ίσο με 52,14 εβδομάδες ανά έτος / 12 μήνες το έτος= 4,3452 εβδομάδες το μήνα. (γ) Κάθε εργαζόμενος, σύμφωνα με την κείμενη*

νομοθεσία, μπορεί να απασχοληθεί έως και 40 ώρες ανά εβδομάδα. Συνεπώς έκαστος εργαζόμενος μπορεί να απασχοληθεί μηνιαίως για 40 ώρες την εβδομάδα Χ 4,3452 εβδομάδες το μήνα, ήτοι 173,81 ώρες το μήνα. (δ) Σύμφωνα με την οικονομική μας προσφορά, οι συνολικές ετήσιες ώρες απασχόλησης καθ΄ ημέρα Κυριακή και αργία ανέρχονται για το τμήμα Γ σε 590 ώρες ετησίως, άλλως 49,2 ώρες το μήνα (590 / 12) (ε) Συνεπώς οι εργαζόμενοι που θα πρέπει να απασχοληθούν στο έργο καθ΄ ημέρα Κυριακής και αργίας ανέρχονται σε 49,2 ώρες ανά μήνα /173,81 οι μηνιαίες ώρες απασχόλησης ενός εκάστου, ήτοι 0,28 εργαζόμενοι. Σημειώνεται ότι ο παραπάνω αριθμός των 0,28 εργαζομένων, είναι απλώς ένα θεωρητικό μέγεθος, μια μονάδα αναγωγής του χρόνου απασχόλησης, επί του οποίου ενσωματώνονται επιμέρους πηγές κόστους και αντιστοιχεί, πολλαπλασιαζόμενη με το μηνιαίο κόστος θέσης εργασίας και τον αριθμό 12 εν προκειμένω λόγω της διάρκεια της σύμβασης, στο τι κοστίζει για το χρονικό διάστημα διάρκεια της σύμβασης στην εταιρεία μας, μισθοδοτικά και ασφαλιστικά, κάθε θέση εργασίας πλήρους απασχόλησης, για απασχόληση καθ' ημέρα Κυριακή και αργία. Άλλωστε, όπως γίνεται δεκτό (οράτε Σκ.9 ΑΕΠΠ 186/2019) είναι «εξαρχής σαφής η διάκριση μεταξύ του αριθμού των φυσικών προσώπων που θα απασχοληθούν ως πραγματικός αριθμός εργαζομένων και της αντιστοιχίας του συνολικού χρόνου απασχόλησης που χρειάζεται για την κάλυψη του συμβατικού αντικειμένου σε ισοδύναμους εργαζόμενους πλήρους απασχόλησης. Ο πρώτος αναφέρεται σε άτομα που ανεξαρτήτως του χρόνου που θα εργασθούν, σε κάθε περίπτωση θα αποτελέσουν εργαζόμενους για την εκτέλεση της σύμβασης. Ο δεύτερος αριθμός είναι απλώς ένα θεωρητικό μέγεθος, μια μονάδα αναγωγής του χρόνου απασχόλησης, επί του οποίου ενσωματώνονται επιμέρους πηγές κόστους και αντιστοιχεί, πολλαπλασιαζόμενη με το μηνιαίο κόστος θέσης εργασίας και τον αριθμό 12, στο τι κοστίζει ετησίως στον εργοδότη, μισθοδοτικά και ασφαλιστικά, κάθε θέση εργασίας πλήρους απασχόλησης, ήτοι διαρκώς εξυπηρετούμενη και ενεργή εντός του έτους θέση εργασίας, εξ ου και η λήψη υπόψη των αντικαταστατών, με την παραδοχή ότι αντιστοιχεί θεωρητικά σε πενθήμερο οκτάωρο, δηλαδή πλήρη απασχόληση. Είναι όλως σαφές, ότι στην προσφορά του παρεμβαίνοντος, όπως εξάλλου είθισται για λόγους διενέργειας των αλληλουχιών υπολογισμών που απαιτούνται για την

εξαγωγή του συνολικού εργατικού κόστους, σε διαγωνισμούς υπαγόμενους στο άρ. 68 Ν. 3863/2010, χρησιμοποιήθηκε η παραπάνω μονάδα μέτρησης για μεθοδολογικούς λόγους λογιστικού υπολογισμού και δεν ισούται ο αριθμός των μονάδων αυτών με τα φυσικά πρόσωπα που ανεξαρτήτως χρόνου εργασίας θα απασχοληθούν, που δηλώθηκαν ξεχωριστά προς πλήρωση της απαίτησης του σημ. 1 του όρου 2.4.4 περί αριθμού προσώπων που θα απασχοληθούν. Με σαφήνεια η οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος αναφέρθηκε ξεχωριστά στα τελευταία που θα είναι και 25 και ανέλυσε σχετικά, προδήλως προκύπτοντας ότι αναφέρεται σε φυσικά πρόσωπα, αλλά και με αντίστοιχη σαφήνεια στους υπολογισμούς του, αναφέρθηκε σε «ισοδύναμους πλήρους απασχόλησης», όρος που εξαρχής αίρει οιαδήποτε σύγχυση τούτων, ως μονάδα μέτρησης εντός της λογιστικής μεθοδολογίας που ακολούθησε με τυχόν αριθμό πραγματικών ατόμων». (Στ) Εν όψει των ανωτέρω προκύπτει ότι το επιπλέον κόστος - προσαύξηση για απασχόληση Κυριακής και Αργίας, ορθά υπολογίζεται από την εταιρεία μας ως εξής: 650 € ο καταβαλλόμενος μισθός Χ 0,75 = 487,5 Πλέον ασφαλιστικών εισφορών εκ ποσοστού 22,54% και εκ ποσού 109,88 = 597,38 € το μηνιαίο κόστος ανά άτομο. Συνεπώς, 597,38 € Χ 0,28 άτομα Χ 12 μήνες = 2.007,24 € Ως εκ τούτου ο υπολογισμός του επιπλέον κόστους Κυριακών – Αργιών (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη), προκύπτει ως ακολούθως: (650,00€ μηνιαίος μισθός Χ 75% ποσοστό προσαύξησης σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία Χ 22,54% εργοδοτικές εισφορές= 597,38 Χ 0,28 αριθμό ατόμων = 167,27 Χ 12 μήνες 2.007,24€). (Β) Σε ότι αφορά τον υπολογισμό του κόστους αντικαταστατών εργαζομένων κανονικής άδειας: Όπως ήδη προελέχθη, σύμφωνα με το άρθρο 2 Α.Ν. 539/1945 όπως τροποποιήθηκε με την παράγραφο 1 του άρθρου 13 του Ν. 3302/2004, προβλέπεται ότι: «Ι.α. Κάθε μισθωτός από την έναρξη της εργασίας του σε υπόχρεη επιχείρηση και μέχρι τη συμπλήρωση δώδεκα (12) μηνών συνεχούς απασχόλησης, δικαιούται να λάβει ποσοστό της ετήσιας κανονικής άδειας με αποδοχές κατ' αναλογία με το χρόνο εργασίας που έχει συμπληρώσει στην ίδια υπόχρεη επιχείρηση. Το ποσοστό αυτό υπολογίζεται με βάση ετήσια άδεια εικοσιτεσσάρων εργάσιμων ημερών ή αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας, είκοσι (20) εργάσιμων ημερών, χωρίς να υπολογίζεται σε αυτές η ημέρα της εβδομάδας κατά την οποία δεν απασχολούνται οι μισθωτοί λόγω του

*εφαρμοζόμενου συστήματος εργασίας. Β. Ο εργοδότης υποχρεούται μέχρι τη λήξη του πρώτου ημερολογιακού έτους, εντός του οποίου προσελήφθη ο μισθωτός να χορηγεί σε αυτόν την παραπάνω αναλογία της κανονικής άδειας.» και σύμφωνα με το άρθρο 3: «2. Κατά τη διάρκεια της άδεις ο μισθωτός δικαιούται, των συνηθών αποδοχών, ών θα εδικαιούτο εάν απησχολείτο παρά τη υποκειμένη επιχειρήσει κατά τον αντίστοιχον χρόνον ή των αποδοχών των τυχόν δια την περίπτωσιν ταύτην καθωρισμένων δια συλλογικής συμβάσεως.». Περαιτέρω, στο άρθρο 1 παρ. α του ν. 3302/2004 ορίζεται ότι: «Κάθε μισθωτός από την έναρξη της εργασίας του σε υπόχρεη επιχείρηση και μέχρι τη συμπλήρωση δώδεκα (12) μηνών συνεχούς απασχόλησης, δικαιούται να λάβει ποσοστό της ετήσιας κανονικής άδειας με αποδοχές κατ' αναλογία με το χρόνο εργασίας που έχει συμπληρώσει στην ίδια υπόχρεη επιχείρηση. Το ποσοστό αυτό υπολογίζεται με βάση ετήσια άδεια εικοσιτεσσάρων εργάσιμων ημερών ή αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας, είκοσι (20) εργάσιμων ημερών, χωρίς να υπολογίζεται σε αυτές η ημέρα της εβδομάδας κατά την οποία δεν απασχολούνται οι μισθωτοί λόγω του εφαρμοζόμενου συστήματος εργασίας. Παράλληλα στην β' παράγραφο του ίδιου ως άνω άρθρου ορίζεται ότι: «Ο εργοδότης υποχρεούται μέχρι τη λήξη του πρώτου ημερολογιακού έτους, εντός του οποίου προσελήφθη ο μισθωτός να χορηγεί σε αυτό την παραπάνω αναλογία της κανονικής άδειας.». Για την αντικατάσταση των εργαζομένων κατά τη λήψη της κανονικής τους άδειας, το ετήσιο κόστος αμοιβών αντικαταστατών έχει ως εξής: Το κόστος αντικαταστατών των εργαζομένων σε κανονική άδεια, υπολογιζόμενο στις τακτικές αποδοχές 25 ημερομισθίων, πλέον αμοιβής 2 ημερομισθίων για επίδομα αδείας, πλέον 2 ημερομισθίων για αποζημίωση αδείας, πλέον 3,125 ημερομίσθια για αναλογία δώρου Χριστουγέννων Χ 1,04166/12 μήνες το έτος. Συνεπώς, για την αντικατάσταση υπαλλήλων σε άδειες και δεδομένου ότι το συνολικό κόστος ενός μήνα άδειας ανέρχεται κατά τα ανωτέρω σε 1.330,17€, τα αντίστοιχα κόστη υπολογίζονται σύμφωνα και με τη μεθοδολογία υπολογισμού εργασιακού κόστους, που υποβάλλαμε μαζί με την οικονομική μας προσφορά (ΣΧΕΤ. 4,5 και 6), ως εξής: ημερομίσθιο= 1.330,17€/1,46 άτομα/25 ημερομίσθια (κόστος 1 μήνα)/1,2254 ασφαλιστικές εισφορές = 29,74 κόστος άδειας 24 ημερομίσθια (20*1,2 ημερομίσθιο 6ης ημέρας=24), ήτοι 24*29,74=713,76 2 ημερομίσθια*

*αναλογία άδειας αντικαταστάτη = 29,74*2=59,48 2 ημερομίσθια αναλογία επιδόματος αδείας αντικαταστάτη=29,74*2=59,48 αναλογία Δώρου Χριστουγέννων αντικαταστάτη=29,74*3,125*1,04166=96,80 ετήσιο κόστος αντικαταστάτη= κόστος άδειας 24 ημερομίσθια + 2 ημερομίσθια αναλογία άδειας αντικαταστάτη + 2 ημερομίσθια αναλογία επιδόματος αδείας αντικαταστάτη + αναλογία Δώρου Χριστουγέννων αντικαταστάτη (713,76+59,48+59,48+96,80) + εργοδοτικές εισφορές 22,54% = 929,52 + 209,51=1.139,03/12 μήνες = 94,92 κόστος αντικαταστατών για τη σύμβαση= 94,92 * 1,46=138,58 * 12 μήνες=1.662,96. Για την αντικατάσταση, λοιπόν, όλου του προσωπικού κατά τους αντίστοιχους χρόνους λήψης της κανονικής τους άδειας, το κόστος αντικατάστασης για αναλογία αδείας, αναλογία επιδόματος αδείας και Αναλογία δώρου Χριστουγέννων, υπολογίζεται ορθά σε 138,58μηνιαίως (94,92 Χ 1,46 ΑΤΟΜΑ) Χ 12 μήνες η διάρκεια της σύμβασης=1.662,96.».*

18. Επειδή, η εταιρία «…» με την από 1-3-2021 (παρεκταθείσας καθόσον η καταληκτική ημερομηνία ήταν Κυριακή) νομοτύπως και εμπροθέσμως κατόπιν της από 18-2-2021 κοινοποίησης της προσφυγής, παρέμβασή της, μετ' εννόμου συμφέροντος, δεδομένου ότι κατετάγη 2η στη σειρά μειοδοσίας για το Τμήμα Β και 2η στη σειρά μειοδοσίας για το Τμήμα Γ, επικαλείται προς απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής και διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος την αφορά τα ακόλουθα: *«1. ΑΠΟΛΥΤΩΣ ΝΟΜΙΜΗ, ΒΑΣΙΜΗ, ΕΠΑΡΚΩΣ ΚΑΙ ΠΛΗΡΩΣ ΑΙΤΙΟΛΟΓΗΜΕΝΗ ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΗΣ ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑΣ ΑΡΧΗΣ ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΗΝ ΑΠΟΔΟΧΗ ΤΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΜΑΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΤΟΣΟ ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ Β ΟΣΟ ΚΑΙ ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ Γ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ - Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΑΣ ΣΥΝΕΤΑΞΕ ΤΗΝ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΥΠΟΛΟΓΙΖΟΝΤΑΣ ΝΟΜΙΜΟ ΚΟΣΤΟΣ ΕΠΙΔΟΜΑΤΟΣ ΑΔΕΙΑΣ ΓΙΑ ΤΟ ΣΥΝΟΛΟ ΤΩΝ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΜΑΣ ΣΤΙΣ ΥΠΟ ΑΝΑΘΕΣΗ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΚΑΙ ΓΙΑ ΤΑ ΔΥΟ ΤΜΗΜΑΤΑ ΤΗΣ ΔΙΚΑΗΡΥΞΗΣ - Η ΑΙΤΙΑΣΗ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑΣ ΕΡΕΙΔΕΤΑΙ ΣΕ ΕΣΦΑΛΜΕΝΗ ΠΡΟΥΠΟΘΕΣΗ Διότι η Αναθέτουσα Αρχή εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση, στην οποία, πλήρως, επαρκώς και αιτιολογημένα, έκρινε ότι η εταιρεία μας υπέβαλε, απολύτως νόμιμη και σύμφωνη με τις επιταγές της διακήρυξης, οικονομική προσφορά, ακολουθώντας τις επιταγές της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας. Και*

τούτο, δεδομένου ότι η εταιρεία μας υπολόγισε στην οικονομική της προσφορά απολύτως νόμιμο κόστος επιδόματος αδείας για τον ακριβή αριθμό ατόμων που ρητά προέβλεπε και απαιτούσε η διακήρυξη, επί ποινή απόρριψης προσφοράς, και για το λόγο αυτό το υπολογισθέν εργατικό κόστος της προσφοράς μας είναι απολύτως νόμιμο. Ως εκ τούτου η προσφεύγουσα εταιρεία όλως μη νομίμως, αβασίμως και αναληθώς βάλλει κατά της οικονομικής μας προσφοράς, καθώς η οικονομική μας προσφορά έχει συνταχθεί σύμφωνα με τις ρητές επιταγές της διακήρυξης, τηρώντας κατά γράμμα τις επιταγές της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 16 του Ν. 4504/1966 «Περί τροποποιήσεως και συμπληρώσεως διατάξεων τινών της εργατικής νομοθεσίας και περί ετέρων τινών διατάξεων» (Φ.Ε.Κ. Α714-3-1966), όπως ισχύει, ορίζεται επί λέξει το εξής: «Οι επί σχέσει εργασίας του ιδιωτικού δικαίου απασχολούμενοι, παρ' οιωδήποτε εργοδότη, μισθωτοί δικαιούνται κατ ' έτος επιδόματος αδείας ίσου προς το σύνολον των αποδοχών των υπό του Α.Ν. 539/1954 ή άλλων διατάξεων καθοριζόμενων ημερών αδείας αναπαύσεως μετ' αποδοχών, ων δικαιούται έκαστος μισθωτός, υπό τον περιορισμόν ότι το επίδομα τούτο δεν δύναται να υπερβαίνη τας αποδοχάς ενός 15ημέρου, διά τους επί μηνιαίω μισθώ αμειβομένους, των 13 δε εργασίμων ημερών, διά τους επί ημερομισθίω ή κατά μονάδα εργασίας ή επί ποσοστοίς ή κατ ' άλλον τρόπον αμειβομένους μισθωτούς....». Περαιτέρω, στο άρθρο 3 του Α.Ν. 539/1945 «Περί χορηγήσεως κατ' έτος εις τους μισθωτούς αδειών μετ' αποδοχών» (Φ.Ε.Κ. Α' 229/6-9-1945), όπως τροποποιημένος ισχύει, ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής: «1. Κατά την διάρκειαν της αδείας ο μισθωτός δικαιούται, των συνήθων αποδοχών, ών θα εδικαιούτο εάν απησχολείτο παρά τη υποκειμένη επιχειρήσει κατά τον αντίστοιχον χρόνον ή των αποδοχών των τυχόν δια την περίπτωσιν ταύτην καθωρισμένων δια συλλογικής συμβάσεως. ... 3. Εν τη εννοία των αποδοχών περιλαμβάνονται και αι παντός είδους πρόσθετοι ή συμπληρωματικοί τακτικαί παροχαί (αντίτιμον τροφής, επιδόματα κλπ.) ...». Από την αδιάστικτη γραμματική διατύπωση των ανωτέρω όρων της εργατικής νομοθεσίας, προκύπτει αδιαμφισβήτητα ότι οι διαγωνιζόμενοι στον υπό κρίση διαγωνισμό οφείλουν να τηρούν την εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία, υπολογίζοντας στην οικονομική τους προσφορά τις νόμιμες αποδοχές του προσωπικού που πρόκειται να απασχολήσουν, οι οποίες δεν

μπορούν σε καμία περίπτωση να είναι κατώτερες των προβλεπομένων Συλλογικών Συμβάσεων Εργασίας. Στις τακτικές αποδοχές των εργαζομένων περιλαμβάνονται, μεταξύ άλλων, και το Επίδομα Αδείας, το οποίο υπολογίζεται ως ακολούθως για το σύνολο των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο υπό κρίση έργο: Επίδομα Αδείας ενός εργαζόμενου που θα απασχοληθεί στο έργο: Το επίδομα αδείας ετησίως είναι ½ μηνιαίος μισθός του εργαζομένου – φύλακα, δεδομένου ότι ένας εργαζόμενος - φύλακας αμείβεται με μηνιαίο μισθό και όχι με ημερομίσθιο. Περαιτέρω σύμφωνα με τον όρο 6.2 της διακήρυξης (Διάρκεια της Σύμβασης – σελ 45) ορίζεται ότι: « Η προβλεπόμενη διάρκεια της σύμβασης ορίζεται, ως κάτωθι: Για το ΤΜΗΜΑ Β: Παροχή Υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «…», επί της «…» «…» και επί της οδού «…»- «…», διάρκειας δέκα (10) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης (συμφωνητικό). Για το ΤΜΗΜΑ Γ: Παροχή Υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «…», επί της οδού «…»-«…», «…», διάρκειας δώδεκα (12) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης (συμφωνητικό)». Από τη ρητή διατύπωση του παραπάνω όρου της διακήρυξης, προκύπτει πέραν πάσης αμφιβολίας ότι τόσο για το τμήμα Β' όσο και για το τμήμα Γ' της διακήρυξης διάρκειας δέκα (10) μηνών και δώδεκα (12) μηνών αντίστοιχα, η έναρξή τους προσδιορίζεται από την σχετική ημερομηνία υπογραφής των συμβάσεων. Επομένως, για κανένα από τα δύο τμήματα της διακήρυξης, ΔΕΝ ΕΞΕΙΔΙΚΕΥΕΤΑΙ ΚΑΙ ΔΕΝ ΚΑΘΟΡΙΖΕΤΑΙ ΕΙΔΙΚΩΣ η ακριβής ημερομηνία έναρξης και λήξης των έργων αυτών. Εν προκειμένω η εταιρεία μας, λαμβάνοντας υπόψη τις παραπάνω απαιτήσεις της διακήρυξης, υπολόγισε το εργατικό κόστος τόσο για το τμήμα Β' όσο και για το τμήμα Γ', χωρίς να παραθέτει επακριβή ημερομηνία έναρξης και λήξης των σχετικών συμβάσεων, όλως ΝΟΜΙΜΩΣ και σε πλήρη ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗ ΚΑΙ ΕΝΑΡΜΟΝΙΣΗ με τους όρους της διακήρυξης, καθόσον ΣΕ ΚΑΝΕΝΑ ΣΗΜΕΙΟ ΑΥΤΗΣ δεν προβλέπεται ορισμένο χρονικό σημείο έναρξης και λήξης των σχετικών συμβάσεων, για αμφότερα τα τμήματα της διακήρυξης. Επομένως η εταιρεία μας υπολόγισε ορθώς και νομίμως επιμερίζοντας το Κόστος Επιδόματος Αδείας των εργαζομένων μας στους 10 μήνες εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης για το Τμήμα Β και στους 12 μήνες εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης για το Τμήμα Γ, όπως ακριβώς ορίζεται από την εργατική νομοθεσία

και τη διακήρυξη για εργαζόμενους με την ειδικότητα του φύλακα. Σε κάθε περίπτωση όλοι οι υπολογισμοί που αναφέρει η προσφεύγουσα τόσο για το τμήμα Β΄ όσο και για το τμήμα Γ΄ είναι απολύτως αυθαίρετοι και μάλιστα η αναθέτουσα αρχή ΔΕΝ είναι υποχρεωμένη να αποδεχθεί τους υπολογισμούς της προσφεύγουσας εταιρείας. Η αναθέτουσα Αρχή και η εταιρεία μας, ως συμμετέχουσα εταιρεία στον υπό κρίση διαγωνισμό ΟΥΔΕΜΙΑ ΥΠΟΧΡΕΩΣΗ έχουν να προσαρμόσουν τη διακήρυξη αλλά και τους δικούς της υπολογισμούς και την δική της ανάλυση οικονομικής προσφοράς στους υπολογισμούς της προσφεύγουσας εταιρείας, για κανένα από τα δύο τμήματα του έργου (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 412/2010, ΔΕφΙωαν 28/2014). Εξάλλου, όπως ad hoc το Συμβούλιο της Επικρατείας έχει κρίνει παγίως, η Διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο που δεσμεύει τόσο την Αρχή που διενεργεί το διαγωνισμό όσο και τους διαγωνιζομένους, επιβάλλεται δε να προσδιορίζονται επακριβώς στην προκήρυξη τα προς συμμετοχή στο διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς, δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία για τη σύνταξη της τεχνικής και οικονομικής προσφοράς των συμμετεχόντων. Ενόψει τούτων, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει και να συμπεριλάβει στον υπολογισμό της οικονομικής του προσφοράς μόνον τα επί ποινή απόρριψης προσφοράς αξιούμενα από την προκήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία. Άλλωστε οποιαδήποτε άλλη ερμηνεία των ρητών απαιτήσεων της διακήρυξης και της νομοθεσίας, έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το νόμο και με την αρχή της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς και η οποία επιβάλει τη στενή ερμηνεία των όρων της διακήρυξης (πρβλ. Ε.Α. Σ.τ.Ε 1260/2008, 817/2008, 1229/2007 και 26/2007). Διότι κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής νομοθεσίας επιβάλλεται για λόγους ασφάλειας, διαφάνειας και ισότητας όλοι οι όροι της Διακήρυξης να ερμηνεύονται στενά και τυπικά, χωρίς περιθώρια διασταλτική ερμηνείας και ιδιαίτερα ερμηνείας που έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το γράμμα της Διακήρυξης. Επειδή ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ έχει κριθεί ότι η επ' ωφελεία μιας διαγωνιζόμενης εταιρείας διαφοροποίηση του τρόπου υπολογισμού του εργατικού κόστους, του

διοικητικού κόστους και του εργολαβικού κέρδους ανάγεται περαιτέρω στην ευχέρεια, που διαθέτουν οι διαγωνιζόμενοι να οργανώνουν κατά θεμιτό τρόπο την επιχειρηματική τους δραστηριότητα για την κάλυψη των απαιτήσεων της Διακήρυξης και να διαμορφώνουν νομίμως τις τιμές τους εν όψει και της φύσης του διαγωνισμού ως μειοδοτικού. (βλ. ad hoc ΕΑ ΣτΕ 272/2008, ΔΕφΠειρ. 2/2014, ΔΕφΤρίπ 3/2016). Επειδή, ΚΑΤΑ ΠΑΓΙΑ ΚΡΙΣΗ της ΑΡΧΗΣ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ και ΚΑΤΑ ΠΑΓΙΑ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ των Διοικητικών Δικαστηρίων της χώρας, από νομικής σκοπιάς, ο τρόπος αυτός υπολογισμού είναι καταρχήν αδιάφορος, αφού η διακήρυξη και η οικεία νομοθεσία ουδόλως απαιτούν επί ποινή αποκλεισμού συγκεκριμένη μεθοδολογία υπολογισμού και μάλιστα του κάθε επιμέρους κονδυλίου, δώρου, επιδόματος, κόστους αντικατάστασης, προσαύξησης που συγκροτεί το κόστος απασχόλησης, ενώ το μόνο εν τέλει ζητούμενο είναι ως προς την οικονομική προσφορά, η παρουσίαση του κόστους της μετά των επιμέρους στοιχείων της. Το εκ της νομοθεσίας και της διακήρυξης ζητούμενο είναι η εξασφάλιση κάλυψης δια του συνολικού ποσού της οικονομικής προσφοράς του ελάχιστου νόμιμου κόστους απασχόλησης και ασφάλισης, μαζί βέβαια με τη λήψη υπόψη κάθε κράτησης, δαπάνης, διοικητικού κόστους, αλλά και ενός εναπομένοντος ευλόγου έστω κέρδους, ώστε να προκύπτει η προσφορά ως μη ζημιογόνος και ούτως, ως μη εμμέσως υποκρύπτουσα παραβίαση της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας (βλ. απόφαση ΑΕΠΠ 49/2018, 719/2018). Συνεπώς η εταιρεία μας έχει υποβάλει απολύτως νόμιμη οικονομική προσφορά τόσο για το τμήμα Β' όσο και για το τμήμα Γ' της διακήρυξης, έχοντας υπολογίσει το Κόστος Επιδόματος Αδείας των εργαζομένων μας, ΣΕ ΠΛΗΡΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗ με τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, καθώς και με την διακήρυξη του υπό κρίση διαγωνισμού και για το λόγο αυτό θα πρέπει να απορριφθεί η προσφυγή της εταιρείας «…» στο σύνολό της. 2. ΑΝΥΠΟΣΤΑΤΟΣ, ΑΟΡΙΣΤΟΣ ΚΑΙ ΠΡΟΔΗΛΩΣ ΑΒΑΣΙΜΟΣ ΙΣΧΥΡΙΣΜΟΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑΣ ΠΕΡΙ ΜΗ ΣΥΝΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΕΥΛΟΓΟΥ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΚΑΙ ΚΟΣΤΟΥΣ ΑΝΑΛΩΣΙΜΩΝ ΥΛΙΚΩΝ - ΤΟ ΔΗΛΩΘΕΝ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ Β' ΠΟΣΟΥ 300,00 € ΓΙΑ 10 ΜΗΝΕΣ ΚΑΙ ΤΟ ΔΗΛΩΘΕΝ ΚΟΣΤΟΣ ΑΝΑΛΩΣΙΜΩΝ ΥΛΙΚΩΝ ΓΙΑ ΤΟ ΙΔΙΟ ΩΣ ΑΝΩ ΤΜΗΜΑ ΠΟΣΟΥ 50,00 € ΓΙΑ 10 ΜΗΝΕΣ ΕΙΝΑΙ ΑΠΟΛΥΤΩΣ ΕΠΑΡΚΕΣ ΚΑΙ ΕΥΛΟΓΟ ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΚΠΛΗΡΩΣΗ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΚΑΙ ΤΗΡΕΙ

ΑΠΑΡΕΓΚΛΙΤΑ ΤΗΣ ΟΡΟΥΣ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ. Διότι, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι δήθεν το δηλωθέν ποσό της εταιρείας μας για διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων υλικών δεν μπορεί να καλύψει το κόστος για την εκτέλεση του έργου φύλαξης και ασφάλειας των κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «…», επί της «…» και επί της οδού «…» (τμήμα Β της διακήρυξης) και κατ' επέκταση ότι η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε δήθεν να απορρίψει την οικονομική της προσφορά. Ωστόσο η εν λόγω αιτίαση της προσφεύγουσας είναι παντελώς αβάσιμη, αυθαίρετη, αόριστη, μη νόμιμη και αναληθής, καθώς η εταιρεία μας υπέβαλε ό,τι ακριβώς απαιτεί η διακήρυξη με αριθμό «…», ήτοι διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων υλικών, το οποίο είναι εύλογο, καλύπτει πλήρως και επαρκώς της δαπάνες της για την ομαλή εκτέλεση του έργου. Πιο ειδικά, σύμφωνα με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 παράγραφος 1, ορίζονται ρητά το κάτωθι: «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 της 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 της, 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 της, 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.». Επιπρόσθετα,

σύμφωνα με το άρθρο 2.4.4 «Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών», σελίδα 32-33 της διακήρυξης, ορίζεται ρητά το εξής: «…Οι ως άνω εταιρείες υποχρεούνται στην οικονομική προσφορά τους να συνυπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών της, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων..». Από την αδιάστικτη γραμματική διατύπωση του ανωτέρω νόμου, καθώς και από τους όρους της διακήρυξης με αριθμό «…» προκύπτει ότι οι συμμετέχοντες σε δημόσιο διαγωνισμό, και δη στον υπό κρίση διαγωνισμό του «…», οφείλουν να υπολογίζουν με την υποβολή της οικονομικής της προσφοράς εύλογο διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων υλικών, ώστε να εξασφαλιστεί ένα εύλογο ποσό λειτουργικού κόστους, το οποίο θα καταλείπει και κάποιο περιθώριο κέρδους και να μην τίθεται σε κίνδυνο η καλή εκτέλεση της σύμβασης και η εκπλήρωση των σχετικών υποχρεώσεων. Τόσο λοιπόν η διακήρυξη όσο και η εργατική νομοθεσία, απαιτούν για την υποβολή οικονομικής προσφοράς και τον υπολογισμό εύλογου διοικητικού κόστους και κόστους αναλωσίμων των συμμετεχουσών εταιρειών, χωρίς ωστόσο να προσδιορίζουν σε κανένα σημείο το ύψος του ετήσιου διοικητικού κόστους και κόστους αναλωσίμων υλικών ώστε να αξιολογηθεί αυτό ως καλύπτον ή μη κάποιο προβλεπόμενο ύψος διοικητικού κόστους και αναλωσίμων. Άλλωστε οποιαδήποτε άλλη ερμηνεία των ρητών απαιτήσεων της διακήρυξης και της νομοθεσίας, έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το νόμο και με την αρχή της τυπικότητας που διέπει της δημόσιους διαγωνισμούς και η οποία επιβάλει τη στενή ερμηνεία των όρων της διακήρυξης (πρβλ. Ε.Α. Σ.τ.Ε 1260/2008, 817/2008, 1229/2007 και 26/2007). Διότι κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής νομοθεσίας επιβάλλεται για λόγους ασφάλειας, διαφάνειας και ισότητας όλοι οι όροι της Διακήρυξης να ερμηνεύονται στενά και τυπικά, χωρίς περιθώρια διασταλτική ερμηνείας και ιδιαίτερα ερμηνείας που έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το γράμμα της Διακήρυξης. Εν προκειμένω, υποβάλλαμε τον πίνακα της οικονομικής μας προσφοράς για τον εν λόγω διαγωνισμό, συμπεριλαμβάνοντας, το απαιτούμενο τόσο από τη διακήρυξη όσο και από την εργατική νομοθεσία, διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων υλικών. Το ποσό που αποτελεί τη δαπάνη της εταιρείας μας για το διοικητικό κόστος εκτέλεσης του υπό κρίση

έργου ανέρχεται στο ποσό των 300,00 € για το χρονικό διάστημα δέκα μηνών και το ποσό που αποτελεί τη δαπάνη της για τα αναλώσιμα υλικά ανέρχεται στο ποσό των 50,00 € για το χρονικό διάστημα 10 μηνών. Και τα δύο ποσά είναι απολύτως εύλογα για την εκτέλεση των υπό ανάθεση υπηρεσιών και ΔΕΝ ΕΙΝΑΙ ΜΗΔΕΝΙΚΑ, σε πλήρη συμμόρφωση με της όρους της διακήρυξης και την εργατική νομοθεσία που διέπει αυτήν, καθόσον έχουμε συνυπολογίσει σε αυτά όλα τα κόστη που απαιτούνται με βάση τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης. Εξάλλου από την απλή επισκόπηση των οικονομικών προσφορών των λοιπών συμμετεχουσών εταιρειών και ιδίως της προσφεύγουσας εταιρείας, αποδεικνύεται έτι περαιτέρω το εύλογο των δηλωθέντων από εμάς ποσών διοικητικού κόστους και κόστους αναλωσίμων υλικών που απαιτούνται για το υπό κρίση έργο, καθόσον τα ως άνω δηλωθέντα κόστη είναι σχεδόν ισόποσα, άλλως παραπλήσιου οικονομικού μεγέθους με τα ανάλογα κόστη που δηλώνονται από τους λοιπούς συμμετέχοντες φορείς. Επομένως τα παραπάνω ποσά διοικητικού κόστους και κόστους αναλωσίμων υλικών που η εταιρεία μας δηλώνει για το τμήμα Β' της διακήρυξης, είναι απολύτως εύλογα και ανταποκρίνονται στις ανάγκες και τις τεχνικές προδιαγραφές του έργου. Ειδικότερα: ΕΛΑΧΙΣΤΟ ΚΟΣΤΟΣ ΕΚΔΟΣΗΣ ΕΓΓΥΗΤΙΚΗΣ ΕΠΙΣΤΟΛΗΣ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΚΑΙ ΕΓΓΥΗΤΙΚΉΣ ΕΠΙΣΤΟΛΗΣ ΚΑΛΗΣ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ. Το κόστος προμήθειας έκδοσης της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής μας στον εν

λόγω διαγωνισμό ανέρχεται μόλις στο ποσό των 45,00 €, λόγω ειδικής συμφωνίας που διατηρούμε με την τράπεζα «…». Σημειωτέον δε τονίζουμε ότι η εταιρεία μας έχει προγραμματίσει σε περίπτωση που αναδειχθεί Ανάδοχος του υπό ανάθεση έργου, να εκδώσει από το Ταμείο Παρακαταθηκών

και Δανείων εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης, με ελάχιστη προμήθεια, δεδομένου ότι για την έκδοση γραμματίου σύστασης παρακαταθήκης καταβάλλονται δικαιώματα κατά τη σύσταση 5‰ επί του ποσού παρακατάθεσης (με ανώτερο ποσό τα 30,00 €). Ως εκ τούτου για την εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης, ποσού 5.608,00 € (112.160,00 € προσφερόμενο τίμημα χ 5 % / 1000), το κόστος έκδοσης γραμματίου παρακαταθήκης ανέρχεται στο ανώτερο ποσό των 28,04 €. ΚΑΝΕΝΑ ΕΠΙΠΡΟΣΘΕΤΟ ΚΟΣΤΟΣ ΑΣΦΑΛΙΣΤΗΡΙΟΥ ΣΥΜΒΟΛΑΙΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΚΑΛΥΨΗ ΤΟΥ ΥΠΟ ΑΝΑΘΕΣΗ ΕΡΓΟΥ ΤΟ ΥΠΟ ΑΝΑΘΕΣΗ ΕΡΓΟ ΘΑ ΣΥΜΠΕΡΙΛΗΦΘΕΙ ΚΑΙ

ΘΑ ΚΑΛΥΦΘΕΙ ΑΠΟ ΤΟ ΙΣΧΥΟΝ ΑΣΦΑΛΙΣΤΗΡΙΟ ΣΥΜΒΟΛΑΙΟ ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ ΤΗΣ «...» ΜΕ ΤΗΝ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΑΣ. Διότι το κόστος που αναλογεί στο υπό ανάθεση έργο για την έκδοση ασφαλιστηρίου συμβολαίου αστικής ευθύνης είναι μηδενικό για την εταιρεία μας, δεδομένου ότι η εταιρεία μας θα συμπεριλάβει το εν λόγω έργο στο ήδη υπάρχον ασφαλιστήριο συμβόλαιο αστικής ευθύνης της εταιρείας μας με την εταιρεία «…». Συνεπώς, δεν υφίσταται κανένα επιπρόσθετο κόστος για την ασφαλιστική κάλυψη του υπό ανάθεση έργου. Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΑΣ ΕΧΕΙ ΣΥΝΑΨΕΙ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ ΠΑΡΟΧΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΤΕΧΝΙΚΟΥ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΚΑΙ ΙΑΤΡΟΥ ΕΡΓΑΣΙΑΣ ΕΤΗΣΙΑΣ ΔΙΑΡΚΕΙΑΣ ΓΙΑ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟ ΠΟΥ ΑΠΑΣΧΟΛΟΥΜΕ. Διότι, δεν επιβαρυνόμαστε με επιπρόσθετο κόστος ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας, δεδομένου ότι οι υπηρεσίες ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας καλύπτονται από τις συμβάσεις παροχής υπηρεσιών τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας με την ανώνυμη εταιρεία «…» που έχουμε ήδη υπογράψει για την εν γένει λειτουργία της εταιρείας μας. Ειδικότερα, συνήψαμε συμβάσεις παροχής υπηρεσιών τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας με την ανώνυμη εταιρεία «...», διάρκειας ενός έτους, οι οποίες καλύπτουν πλήρως όλους τους εργαζομένους στην εταιρεία μας, με αποτέλεσμα να μην απαιτείται για κάθε νέο έργο που αναδεικνύεται η εταιρεία μας ανάδοχος η πρόσληψη ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας. Συνεπώς, η εταιρεία μας έχει προβεί στις κατάλληλες ενέργειες προκειμένου να μην επιβαρύνεται με επιπρόσθετο κόστος τεχνικού ασφαλείας – ιατρού εργασίας. ΚΟΣΤΟΣ ΥΠΕΡ ΕΙΔΙΚΟΥ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟΥ ΠΑΙΔΙΚΩΝ ΚΑΤΑΣΚΗΝΩΣΕΩΝ. Η εταιρεία μας έχει συνυπολογίσει και συμπεριλάβει στο διοικητικό μας κόστος, την εισφορά υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων ποσού 20,00 € ετησίως σύμφωνα με το αρθ. 34 του Ν. 4144/2013, σε συνδυασμό με την υπ' αριθ. 49/2013 Εγκύκλιο του ΙΚΑ (αριθ. πρωτ. Ε20/2/2-8-2013). Σε κάθε περίπτωση και προς άρσης πάσης αμφιβολίας, αναφορικά με το πιστοποιητικό ISO 9001, το οποίο απαιτείται να κατέχει ο υποψήφιος οικονομικός φορέας σύμφωνα με τη διακήρυξη (ιδέτε πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, σελ. 21) και για το οποίο δήθεν επιβαρύνεται η παρούσα σύμβαση κατά τους σαθρούς ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, τονίζουμε ότι η εταιρεία μας έχει εκδώσει το εν λόγω πιστοποιητικό ISO, ήδη από την 23/10/2020, ήτοι αρκετό καιρό πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών της παρούσας διαγωνιστικής

διαδικασίας, το οποίο φέρει ημερομηνία λήξεως την 30/10/2023. Επομένως δεν θα απαιτηθεί η ανανέωση του εν λόγω πιστοποιητικού, κατά τη διάρκεια εκτέλεσης του υπό ανάθεση έργου, με συνέπεια τη μη επιβάρυνση της υπό κρίση σύμβασης με το κονδύλιο αυτό. Σε κάθε περίπτωση η εταιρεία μας είναι άρτια οργανωμένη και έχει επανδρωθεί με το απαιτούμενο διοικητικό προσωπικό αλλά και με έμπειρο και κατάλληλα καταρτισμένο προσωπικό υλοποίησης των έργων που αναλαμβάνουμε. Διαθέτουμε ικανά στελέχη και αυτοτελή τμήματα που καλύπτουν αφενός τις εξειδικευμένες και διαρκώς εξελισσόμενες ανάγκες της εσωτερικής λειτουργίας της εταιρείας (διευθύνων σύμβουλος, διοικητικός διευθυντής, διευθυντής παροχής υπηρεσιών καθαρισμού, διευθυντής προσωπικού, νομικό τμήμα, εμπορικό τμήμα, λογιστήριο, εκπαιδευτικό κέντρο) και αφετέρου τις ανάγκες για την ορθή και αποτελεσματική εκτέλεση των υπηρεσιών φύλαξης και υλοποίηση των έργων (διευθυντής υπηρεσιών φύλαξης, διευθυντής προσωπικού, επόπτες). Λόγω δε της ύπαρξης ιδιαίτερα πεπειραμένου και εξειδικευμένου προσωπικού, του οποίου οι δαπάνες μισθοδοσίας και λειτουργίας ήδη καλύπτονται από την εκτέλεση πλείστων έργων, που ήδη έχουμε αναλάβει, η εταιρεία μας για το υπό κρίση έργο δεν θα χρειαστεί να προσλάβει επιπλέον προσωπικό ούτε να καλύψει νέες δαπάνες εργασίας και διοικητικής λειτουργίας επιπλέον των ήδη διοικητικών υπευθύνων και των ήδη καλυμμένων και εξοφλημένων διοικητικών δαπανών από τις παράλληλες ήδη αποπληρωμένες παρασχεθείσες υπηρεσίες της εταιρείας μας σε δημόσιους και ιδιωτικούς φορείς. Επιπλέον, πέρα από το ανθρώπινο δυναμικό η εταιρεία μας διαθέτει έναν πλήρη τεχνικό εξοπλισμό που την καθιστά ικανή να ανταποκριθεί αποτελεσματικά ακόμη και στα πιο απαιτητικά έργα, προς άμεση διάθεσή τους στους χώρους εκτέλεσης των υπηρεσιών, είτε αυτά αφορούν σε μηχανοκίνητο ηλεκτρονικό εξοπλισμό, είτε αφορούν σε άλλα αναγκαία μέσα, (ενδεικτικά αναφέρουμε στολές προσωπικού, μέσα ατομικής προστασίας, βιβλία συμβάντων κλπ). Παράλληλα, η συμμετοχή μας όλα αυτά τα χρόνια σε δημόσιους διαγωνισμούς και η επιτυχής ανάληψη και διεκπεραίωση έργων μέσα από την παραπάνω διαδικασία έχει προσδώσει στην εταιρεία μας πολύτιμη εμπειρία και ικανότητα την οποία αξιοποιούμε καθημερινά παρέχοντας υψηλού επιπέδου υπηρεσίες. Μελετούμε επισταμένα τις ιδιαίτερες ανάγκες του εκάστοτε χώρου και διατυπώνουμε ειδικό πρόγραμμα και εγχειρίδιο παροχής υπηρεσιών για κάθε

έργο παρέχοντας τα απαιτούμενα υλικά μέσα και ανθρώπινο δυναμικό. Περαιτέρω η εταιρεία μας διαθέτει τα υλικά, όπως αυτά ενδεικτικώς απαιτούνται από τη διακήρυξη για την πλήρη τήρηση των σχετικών τεχνικών προδιαγραφών. Ειδικότερα, λόγω της λήξης των συμβάσεων παροχής υπηρεσιών φύλαξης των εγκαταστάσεων του «…» την 31/12/2020 και των εγκαταστάσεων του «…» ομοίως την 31/12/2020, η εταιρεία μας είχε απόθεμα αναλωσίμων υλικών και εξοπλισμού για να διαθέσει με ευχέρεια στο έργο της παροχής υπηρεσιών φύλαξης του «…», επί της «…» και επί της οδού «…» (τμήμα Β της διακήρυξης). Το δε κόστος των αναλωσίμων αυτών έχει αποσβεσθεί και από το αντίτιμο πλήθους δημοσίων συμβάσεων που έχει εκτελέσει και εκτελεί η εταιρεία μας με την εταιρεία «…» από 01/01/2020 έως και σήμερα (ημερομηνία λήξης της σύμβασης 30/04/2021) και το «…» από 12/10/2020 έως και σήμερα (ημερομηνία λήξεως της σύμβασης 15/5/2021). Ως εκ τούτου, η Εταιρεία μας έχει στη διάθεσή της υλικά και αναλώσιμα των οποίων το κόστος δεν απαιτείται να προσμετρηθεί εκ νέου είτε εν όλω είτε εν μέρει στο κόστος αναλωσίμων ή διοικητικό κόστος της προκείμενης σύμβασης, καθόσον άλλωστε ήδη διαθέτει ικανό απόθεμα αυτών και επομένως δεν θα χρειαστεί να προβεί στην προμήθεια νέων για τις ανάγκες εκτέλεσης του έργου. Επειδή, ο διαγωνιζόμενος οικονομικός φορέας δύναται να επικαλεστεί για τη δικαιολόγηση της οικονομικής προσφοράς του, τη διάθεση αποθεμάτων αναλωσίμων ή υπολοίπων από γενικές και μεγάλου όγκου παραγγελίες αναλωσίμων, των οποίων το κόστος έχει τυχόν ήδη αποσβεσθεί στο πλαίσιο άλλων δραστηριοτήτων ή έχει ενσωματωθεί στην κοστολόγηση άλλων συμβάσεων (δημοσίων ή ιδιωτικών) ή έχει, σε κάθε περίπτωση, αποπληρωθεί ήδη προ της επίδικης προσφοράς του, με αποτέλεσμα να έχει επιβαρυνθεί με αυτό χωρίς, όμως, να τα έχει χρησιμοποιήσει και να παραμένουν αναξιοποίητα (ΕΛΣυν VI Τμ. 240/2007). Επειδή, εξάλλου, το εύλογο ή μη του αναφερομένου στην οικονομική προσφορά του διαγωνιζομένου διοικητικού κόστους και κόστους αναλωσίμων υλικών κρίνεται, κατ' αρχήν, κατά περίπτωση, κατ' εκτίμηση αφενός μεν των λειτουργικών αναγκών εκτελέσεως κάθε συγκεκριμένης συμβάσεως, αφετέρου δε των τυχόν ιδιαιτέρως ευνοϊκών συνθηκών, οι οποίες είναι δυνατόν να συντρέχουν στο πρόσωπο του διαγωνιζομένου (βλ. ΑΕΠΠ 556-557/2020). Επειδή σε κάθε περίπτωση από την απλή επισκόπηση των οικονομικών προσφορών των λοιπών

συμμετεχουσών εταιρειών και ιδίως της προσφεύγουσας εταιρείας, αποδεικνύεται έτι περαιτέρω το εύλογο των δηλωθέντων από εμάς ποσών διοικητικού κόστους και κόστους αναλωσίμων υλικών που απαιτούνται για το υπό κρίση έργο, καθόσον τα ως άνω δηλωθέντα κόστη είναι σχεδόν ισόποσα, άλλως παραπλήσιου οικονομικού μεγέθους με τα ανάλογα κόστη που δηλώνονται από τους λοιπούς συμμετέχοντες φορείς, με αποτέλεσμα να ΜΗΝ τίθεται καν ζήτημα περί δήθεν ζημιογόνου και ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς. Ως εκ τούτου, το διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων υλικών της προσφοράς μας είναι όχι μόνο απόλυτα νόμιμο αλλά και εύλογο καθώς το υποβληθέν διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων υλικών της προσφοράς μας ανταποκρίνεται στις ανάγκες του έργου αλλά και είναι άκρως ανταγωνιστικό έναντι εταιρειών με μικρότερο κύκλο εργασιών, καθώς η εταιρεία μας είναι πλήρως οργανωμένη με τρόπο που δύναται να καλύψει τις ανάγκες του εν λόγω έργου χωρίς να χρειαστεί να υπάρξουν πρόσθετες οικονομικές επιβαρύνσεις αναφορικά με όλους τους προαναφερθέντες ανθρώπινους, υλικούς ή τεχνικούς πόρους και συνεπώς όλως νομίμως και ευλόγως χωρίς επιπλέον επιβάρυνση της προσφοράς μας αλλά και κυρίως χωρίς επιπλέον επιβάρυνση του Ελληνικού Δημοσίου. Επειδή ελλείψει συγκεκριμένης αναφοράς των επιμέρους στοιχείων που αφορούν το ποσοστό διοικητικού κόστους, τα αναλώσιμα, το εργολαβικό κέρδος και τις κρατήσεις στην οικονομική προσφορά, θα πρέπει ερμηνευτικά να συναχθεί ότι αρκεί τα στοιχεία αυτά να έχουν υπολογιστεί κατά τη διαμόρφωση της οικονομικής προσφοράς που υποβάλλεται (ΕΑΑΔΗΣΥ Απόφαση 565/2013). Η δε έννοια του «εύλογου ποσοστού διοικητικού κόστους», συνιστά αόριστη νομική έννοια με προσδιοριστικό ρόλο στην οικονομική προσφορά, το συγκεκριμένο περιεχόμενο της οποίας κρίνεται ανά περίπτωση, χωρίς να υφίσταται κάποιο συγκεκριμένο όριο για τη διάγνωση της πλήρωσής της, αφού ο προσδιορισμός εύλογου διοικητικού και εργολαβικού κέρδους για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας του προσφέροντος ο οποίος είναι ελεύθερος να διαμορφώσει την οικονομική προσφορά του κατά την ελεύθερη κρίση του, αναλαμβάνοντας και το βάρος του επιχειρηματικού κινδύνου κατά τη διαμόρφωση της τιμής της προσφοράς του (βλ. ΔΕφΛαρ 19/2011). Επειδή ΚΑΤΑ ΠΑΓΙΑ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΚΑΙ ΤΩΝ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ

της χώρας, οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαριότητος (και φύλαξης) στην προσφορά τους, κατά την ρητώς εκπεφρασμένη με τις διατάξεις του άρθρου 68 του Ν. 3863/10 βούληση του νομοθέτη, πρέπει να υπολογίζουν εύλογο -και κατά συνεκδοχή ελέγξιμο από τις αναθέτουσες αρχές, με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής και τις παρεχόμενες από τις προσφέρουσες εταιρείες εξηγήσεις, ποσοστό διοικητικού κόστους και εργολαβικού κέρδους (πρβλ. ΣτΕ 198/2013, ΔΕφ Θεσσαλ. 344/2012, ΕλΣυν VI Τμ. 150/2014), το κόστος αμοιβής των εργαζομένων επιβάλλεται να μην υπολείπεται του οριζομένου στην οικεία συλλογική σύμβαση εργασίας ή στην εθνική γενική συλλογική σύμβαση εργασίας, ενώ ΤΟ ΠΟΣΟΣΤΟ ΤΟΥ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΠΑΡΟΧΗΣ ΤΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΤΩΝ ΠΡΟΣΦΕΡΟΝΤΩΝ ΠΡΕΠΕΙ ΝΑ ΕΙΝΑΙ ΟΧΙ ΜΗΔΑΜΙΝΟ, η δε προσφορά θα πρέπει επιπλέον να ενσωματώνει και ένα εύλογο και όχι μηδαμινό ποσοστό αναλώσιμων, εργολαβικού κέρδους καθώς και τις νόμιμες κρατήσεις (βλ. ΔΕφΘεσσαλ 339/2013) Επειδή ΚΑΤΑ ΠΑΓΙΑ ΚΡΙΣΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (βλ. ΑΕΠΠ 1454/2019) εφόσον οικονομική προσφορά συμμετέχοντος οικονομικού φορέα δεν φαίνεται ασυνήθιστα χαμηλή, συνακόλουθα, νομίμως η αναθέτουσα αρχή δεν καλεί τον εν λόγω οικονομικό φορέα για διευκρινίσεις κατά το άρθρο 88 του Ν. 4412/2016. Επομένως η υποβληθείσα προσφορά μας καλύπτει πλήρως και επαρκώς τα ζητούμενα εκ της διακηρύξεως και εκ του νόμου, δεδομένου ότι το διοικητικό κόστος ποσού 300,00 € για δέκα μήνες και το κόστος αναλωσίμων υλικών ποσού 50,00 € για δέκα μήνες που δηλώσαμε για το τμήμα Β' της διακήρυξης είναι απολύτως εύλογο και καλύπτει πλήρως τις ανάγκες εκτέλεσης της σύμβασης, με αποτέλεσμα η σχετική αιτίαση της προσφεύγουσας να είναι παντελώς αβάσιμη, μη νόμιμη, ανυπόστατη, αόριστη και αυθαίρετη και ως εκ τούτου θα πρέπει να απορριφθεί η προσφυγή της εταιρείας «…» στο σύνολό της.».

19. Επειδή επί του πρώτου λόγου προσφυγής, σχετικά με την αποδοχή της προσφοράς της εταιρίας «…», λεκτέα είναι τα εξής: Ο «…» δραστηριοποιείται ατομικώς, αλλά και με το νομικό πρόσωπο «…». Στην Ι.Κ.Ε. αυτή μοναδικός διαχειριστής τυγχάνει ο «…» και συνεπώς οι πλημμέλειες και παραβιάσεις του ενός ή του άλλου προσώπου βαρύνουν τον ίδιο τον «…». Ενόψει αυτού του γεγονότος και δη λόγω του ότι το φυσικό

πρόσωπο *«…»* ασκεί τη διοίκηση και τη διαχείριση και υπό την έννοια αυτή είναι το αποφασίζον πρόσωπο/όργανο τόσο στην ατομική επιχείρηση όσο και στην Ι.Κ.Ε., κρίθηκε με την υπ' αριθμ. 461/2018 απόφαση του ΔΕφΑθ, επί αιτήσεως αναστολής της ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «…» ότι η προσβαλλόμενη με την αίτηση αναστολής υπ' αριθμ. 846/2018 απόφαση της Α.Ε.Π.Π. ορθά έκρινε θεωρώντας ότι οι προβαλλόμενες επαγγελματικές πλημμέλειες της Ι.Κ.Ε. με την επωνυμία «…» συνίστανται σε πράξεις και παραλείψεις του ίδιου του *«…»* και άρα βαρύνουν εξίσου και την ατομική επιχείρηση με την επωνυμία «…» του ιδίου φυσικού προσώπου και ως εκ τούτου θεμελιώνουν διάπραξη εκ μέρους του σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος κατά το παρελθόν και, κατ' επέκταση, λόγο που εμποδίζει τη συμμετοχή του στον ένδικο διαγωνισμό (βλ. σκέψη 8 ΔΕφΑθ 461/2018 Αναστ). Μάλιστα, όπως έχει παγίως κριθεί, κατά την έννοια των όρων της διακήρυξης, ερμηνευόμενων σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 73 παρ. 4 περίπτ. ζ και θ) του Ν. 4412/2016, η διάπραξη σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος από τον υποψήφιο ανάδοχο αποτελεί λόγο αποκλεισμού του από το διαγωνισμό, ανεξαρτήτως του εάν το εν λόγω επαγγελματικό παράπτωμα διαπράχθηκε κατά την εκπλήρωση υποχρεώσεων που είχε αναλάβει ατομικώς ή ως πρόσωπο επιφορτισμένο με τη διοίκηση και εκπροσώπηση άλλων επιχειρήσεων (πρβλ. ΣτΕ 1668/2012, 1259/1991, ΕΑ ΣτΕ 526/2010, 81/2009, 428/2008). Σε τυχόν δε αντίθετη περίπτωση, θα συνέτρεχε ο κίνδυνος να καταστεί αλυσιτελής η διάταξη και να απωλέσει την πρακτική αξία της, αν δηλαδή μπορούσε ένας οικονομικός φορέας, ο οποίος πράγματι έχει υποπέσει σε σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα κατά την έννοια του άρθρου 73 παρ. 4 περίπτ. ζ) και θ) του Ν. 4412/2016, να αποκρύψει από την αναθέτουσα αρχή την κατάσταση, στην οποία τελεί, μεταβάλλοντας τη νομική του μορφή, με την οποία περιβάλλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες ή συμμετέχοντας σε περισσότερες της μίας νομικές οντότητες ή νομικά πρόσωπα, τα οποία όμως στην ουσία διαθέτουν ίδια διοίκηση και είναι κοινών οικονομικών συμφερόντων. Κατά συνέπεια, ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, με την παραπάνω δικαστική απόφαση κρίθηκε ότι ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «…», παραλείποντας να δηλώσει στο υποβληθέν από αυτόν Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.) τις δεκατρείς (13) περιπτώσεις που

έχουν επιβληθεί σε βάρος της Ι.Κ.Ε. με την επωνυμία «…», Πράξεις Επιβολής Προστίμου, παραβίασε τη διάταξη του άρθρου 73 παρ. 4 περίπτ. ζ) και θ) του Ν. 4412/2016. Ως εκ τούτου, ο λόγος αυτός προσφυγής κρίθηκε ότι πρέπει να γίνει δεκτός ως νόμω και ουσία βάσιμος. Εν προκειμένω, η προσφορά της εταιρείας ΙΚΕ του *«…»* τυγχάνει απορριπτέα και στην προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία για τους εξής λόγους: Η διακήρυξη του προκείμενου διαγωνισμού προβλέπει ως λόγους απόρριψης (μεταξύ άλλων): «*2.2.3.4. Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, οικονομικός φορέας σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: (α) εάν έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις που προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18 του ν. 4412/2016, ... (ζ) εάν έχει κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή του άρθρου 2.2.9.2 της παρούσας... (θ) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα ότι έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του*». Περαιτέρω η διακήρυξη προβλέπει ότι: «*3.2. ...Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν: ί) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Τ.Ε.Υ.Δ., είναι ψευδή ή ανακριβή*...». Από το υποβληθέν ΤΕΥΔ και για τα δύο τμήματα του διαγωνισμού της παρεμβαίνουσας *«…»* στο συγκεκριμένο διαγωνισμό προκύπτει ότι αυτή σχετικώς δήλωσε τα εξής : «*Η εταιρεία δεν έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα και η απάντησή μου θα έπρεπε να είναι ΟΧΙ. Παρά το γεγονός ότι δεν έχουμε αποδεχθεί τις κατωτέρω επιβληθείσες Πράξεις Επιβολής Προστίμου, οι οποίες δεν έχουν καταστεί τελεσίδικες και εξαιτίας αντιφατικών νομολογιακών αποφάσεων και αποφάσεων από αναθέτουσες αρχές, απαντώ ΝΑΙ. Κατά το χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς, επιβλήθηκαν εις βάρος της εταιρείας οι κάτωθι Πράξεις Επιβολής Προστίμου από το Σ.ΕΠ.Ε.: Ι)*

η υπ' αριθ. πρωτ. 319199/31-07-2019 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ «…». ΙΙ)η υπ' αριθ. πρωτ. 122124/04-04-2020 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ «…». ΙΙΙ)η υπ' αριθ. πρωτ. 378766/11-11-2020 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ «…». Από τη διάταξη της παραγράφου 2γ του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, σε συνδυασμό με τη διάταξη της παραγράφου 2γ του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016, προκύπτει ότι: «Αποκλείεται από τη συμμετοχή σε Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) / Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) 9 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, νομίμως, εμπροθέσμως και προσηκόντως, έχει ασκήσει Προσφυγές ουσίας κατά των (Ι), (ΙΙ) και (ΙΙΙ) 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. Εκδόθηκε από

το Μονομελές Διοικητικό Πρωτοδικείο Μυτιλήνης η υπ' αριθ. 58/2019 Απόφαση Αναστολής Εκτέλεσης που αφορά την ΠΕΠ (Ι). Οι αναφερόμενες Προσφυγές ουσίας, η Απόφαση Αναστολής Εκτέλεσης και οι βεβαιώσεις πορείας τους, προσκομίζονται συνημμένες με τα προβλεπόμενα από τη Διακήρυξη του Διαγωνισμού έγγραφα - δικαιολογητικά συμμετοχής. Επισημαίνεται εν προκειμένω ότι: Διατηρώ σε λειτουργία, αδιαλείπτως από την 11/09/2009, ατομική επιχείρηση με την επωνυμία "…" «…», με Α.Φ.Μ.: «…» (ΔΟΥ «…»), επί της «…», Τ.Κ. «…» «…». Δεν έχω διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα και η απάντησή μου θα έπρεπε να είναι ΟΧΙ. Παρά το γεγονός ότι δεν έχω αποδεχθεί τις κατωτέρω επιβληθείσες Πράξεις Επιβολής Προστίμου οι οποίες δεν έχουν καταστεί τελεσίδικες και εξαιτίας αντιφατικών νομολογιακών αποφάσεων και αποφάσεων από αναθέτουσες αρχές, απαντώ ΝΑΙ. Δηλώνω ότι, εις βάρος της ατομικής επιχείρησής μου επιβλήθηκαν οι κάτωθι Πράξεις Επιβολής Προστίμου από το Σ.ΕΠ.Ε.: 1.Η υπ' αριθ. πρωτ. 333061/13-08-2019 ΠΕΠ της Π.Δ.Ε.Ε.Σ. Ανατολικής Αττικής / Τ.Ε. Ε.Σ. Άνοιξης. Κατά της Πράξης Επιβολής Προστίμου ασκήθηκε νόμιμα και εμπρόθεσμα Προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, με αριθμό εισαγωγής: ΠΡ13556/01-10- 2019, η συζήτηση της οποίας δεν έχει προσδιοριστεί. Εκδόθηκε από το Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών η υπ' αριθ. Ν999/2019 από 18-11-2019 Απόφαση Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) / Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) 10 Πρωτοδικείο Αθηνών η υπ' αριθ. Ν999/2019 από 18-11-2019 Απόφαση περί Αναστολής Εκτέλεσης της ανωτέρω Πράξης Επιβολής Προστίμου. Η Προσφυγή και η Απόφαση περί Αναστολής Εκτέλεσης προσκομίζονται συνημμένα. 2. Η υπ' αριθ. πρωτ. 103672/13-03-2020 ΠΕΠ της Π.Δ.Ε.Ε.Σ. Αθηνών / Τ.Ε.Ε.Σ. Νέας Ιωνίας. Η Πράξη Επιβολής Προστίμου, μου κοινοποιήθηκε μέσω συστημένης αλληλογραφίας (ΕΛΤΑ) την 05-06-2020. Κατά της Πράξης Επιβολής Προστίμου ασκήθηκε νόμιμα και εμπρόθεσμα Προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, με αριθμό εισαγωγής: ΠΡ3995/17-7-2020, η συζήτηση της οποίας δεν έχει προσδιοριστεί. Η Προσφυγή προσκομίζεται συνημμένα. Οι επιβληθείσες εις βάρος της ατομικής επιχείρησής μου Πράξεις Επιβολής Προστίμου δεν αφορούν σε αδήλωτη εργασία. Σε περίπτωση καταδίκης, ο οικονομικός φορέας έχει λάβει μέτρα που να αποδεικνύουν την αξιοπιστία του παρά την

ύπαρξη σχετικού λόγου αποκλεισμού ("αυτοκάθαρση"); Ναι Περιγράψτε τα μέτρα που λήφθηκαν Η εταιρεία μας έλαβε και λαμβάνει όλα τα απαραίτητα μέτρα, είναι απολύτως συμμορφούμενη με την εργατική νομοθεσία, τηρεί εγκαίρως τις υποχρεώσεις της και έχει καθιερώσει στενή συνεργασία εκπροσώπου της, λογιστηρίου, επόπτη έργου και εργαζομένων για να αποφεύγονται σφάλματα ή αβλεψίες. Ο λογιστής της εταιρείας και εξειδικευμένο γραφείο λογιστικής και νομικής υποστήριξης με το οποίο συνεργάζεται είναι σε ετοιμότητα σε 24ωρη βάση ώστε να προλαμβάνουν κάθε αβλεψία και κάθε αιφνίδια αλλαγή προγράμματος ή αναγκών σε όλα τα έργα ανά την Επικράτεια τα οποία εκτελεί. Η εταιρεία έχει αναπτύξει σύστημα εποπτείας των έργων με αυξημένο διοικητικό προσωπικό ώστε όλες οι μεταβολές προγραμμάτων να επισημαίνονται άμεσα και δια τηλεφώνου ώστε να γίνουν εγκαίρως όλες οι σχετικές τροποποιήσεις. Οι ανωτέρω Π.Ε.Π. είναι μεμονωμένες και σε συνδυασμό με τον αριθμό του προσωπικού της εταιρείας δεν δημιουργούν αμφιβολία για την αξιοπιστία της και τη φερεγγυότητά της. Η εταιρεία είναι απολύτως συνεπής στην εξόφληση εργοδοτικών και ασφαλιστικών της εισφορών. Επίσης, κάθε μήνα διενεργείται έλεγχος για την διαπίστωση τυχόν παραλείψεων από εξειδικευμένο κλιμάκιο της εταιρείας ώστε να αποφευχθεί κάθε είδους παρατυπία στην εφαρμογή της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, της περιβαλλοντικής νομοθεσίας, της ασφάλειας των πληροφοριών και της νομοθεσίας υγιεινής και ασφάλειας στην εργασία. ……. Πρόωρη καταγγελία, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις Έχει υποστεί ο οικονομικός φορέας πρόωρη καταγγελία προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης, ή επιβολή αποζημιώσεων ή άλλων παρόμοιων κυρώσεων σε σχέση με την εν λόγω προηγούμενη σύμβαση; Απάντηση: Ναι Παρακαλώ αναφέρετε λεπτομερείς πληροφορίες. Κατά το χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς: Η εταιρεία δεν έχει επιδείξει σοβαρή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια και η απάντησή μου θα έπρεπε να είναι ΟΧΙ. Παρά το γεγονός η κατωτέρω απόφαση αποκλεισμού δεν αφορά έκπτωση από δημόσια σύμβαση, ούτε πρόωρη καταγγελία δημόσιας σύμβασης, ούτε πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης και εξαιτίας αντιφατικών νομολογιακών αποφάσεων και αποφάσεων

από αναθέτουσες αρχές, απαντώ ΝΑΙ. Με την υπ'αριθμ. 26240 /24-10- 2019 απόφαση του «…», αποκλείστηκε η εταιρεία από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας του διαγωνισμού για την παροχή υπηρεσιών φύλαξης των εγκαταστάσεων της Υπηρεσίας Ασύλου. Η ανωτέρω απόφαση εκδόθηκε μετά την αποδοχή προδικαστικής προσφυγής της εταιρείας από την ΑΕΠΠ υπ'αριθμ. 390-391-392 /2019 σε συνδυασμό με την υπ'αριθμ.214/2019 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών (ΤΜΗΜΑ ΙΒ ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ) με την οποία έγινε δεκτή αίτηση αναστολής Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) / Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) 12 (ΤΜΗΜΑ ΙΒ ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ) με την οποία έγινε δεκτή αίτηση αναστολής της «…» κατά της υπ'αριθμ. 390-391- 392/2019 απόφαση του 7ουΚλιμακίου της ΑΕΠΠ. Τα ανωτέρω δεν αφορούν έκπτωση από δημόσια σύμβαση, ούτε πρόωρη καταγγελία δημόσιας σύμβασης, ούτε πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης. Τα σχετικά έγγραφα είναι διαθέσιμα και μπορούν να προσκομιστούν άμεσα, εφόσον ζητηθούν. Επισημαίνεται εν προκειμένω ότι: Διατηρώ σε λειτουργία, αδιαλείπτως από την 11/09/2009, ατομική επιχείρηση με την επωνυμία "…" «…», με Α.Φ.Μ.: «…» (ΔΟΥ «…»), επί της «…», Τ.Κ. «…» «…». Κατά το χρονικό διάστημα τριών (3) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς: Η επιχείρηση δεν έχει επιδείξει σοβαρή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια και η απάντησή μου θα έπρεπε να είναι ΟΧΙ. Παρά το γεγονός ότι οι κατωτέρω αποφάσεις αποκλεισμού δεν αφορούν έκπτωση από δημόσια σύμβαση, ούτε πρόωρη καταγγελία δημόσιας σύμβασης, ούτε πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης και εξαιτίας αντιφατικών νομολογιακών αποφάσεων και αποφάσεων από αναθέτουσες αρχές, απαντώ ΝΑΙ. Με την υπ'αριθμ. 2344 /18-03- 2019 απόφαση του Διοικητή της «…» η ατομική επιχείρηση κηρύχθηκε έκπτωτη της συνέχειας της διαγωνιστικής διαδικασίας του επαναληπτικού συνοπτικού διαγωνισμού για υπηρεσίες 24ωρης φύλαξης της «…» και του υπάρχοντος ιατροτεχνολογικού εξοπλισμού ιδιοκτησίας «…» κατά της οποίας η επιχείρηση άσκησε νόμιμα και εμπρόθεσμα την υπ'αριθμ. πρωτ. 12829/21- 03-2019 ένσταση και επί της οποίας δεν εκδόθηκε απόφαση από τη διοίκηση της «…». Τα ανωτέρω δεν αφορούν έκπτωση από δημόσια σύμβαση, ούτε πρόωρη καταγγελία δημόσιας

σύμβασης, ούτε πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης. Τα σχετικά έγγραφα είναι διαθέσιμα και μπορούν να προσκομιστούν άμεσα, εφόσον ζητηθούν. Με την από 11-11-2019 (ΑΔΑ: «…») απόφαση του Κεντρικού Διοικητικού Συμβουλίου του «…», αναδείχτηκε η επιχείρηση ως προκρινόμενη προς κατακύρωση (προσωρινός ανάδοχος). Στη συνέχεια ασκήθηκε από συμμετέχουσα εταιρεία προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ επί της οποίας η επιχείρηση άσκησε παρέμβαση. Επί της προσφυγής δεν εκδόθηκε απόφαση διότι η προσφεύγουσα με δήλωσή της την 27- 12-2019 προς την ΑΕΠΠ, παραιτήθηκε. Με την από 20-12-2019 (ΑΔΑ: «…») απόφαση του Κεντρικού Διοικητικού Συμβουλίου του «…», ματαιώθηκε η διαγωνιστική διαδικασία και εγκρίθηκε το 3ο Πρακτικό ΕΕΣ 9992/22-11-2019. Τα ανωτέρω δεν αφορούν έκπτωση από δημόσια σύμβαση, ούτε πρόωρη καταγγελία δημόσιας σύμβασης, ούτε πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης. Τα σχετικά έγγραφα είναι διαθέσιμα και μπορούν να προσκομιστούν άμεσα, εφόσον ζητηθούν. Με την απόφαση υπ' αριθ. 1269/01-08-2018 η επιχείρηση ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος στον ηλεκτρονικό διαγωνισμό υπ' αριθ. διακήρυξης «…» του «…» Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) / Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) 13 διαγωνισμό υπ' αριθ. διακήρυξης «…» του «…» («…»). Κατά της ως άνω απόφασης ασκήθηκε προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα "«…»" και επ'αυτής ασκήθηκε η υπ' αριθ. 494/2018 παρέμβαση της επιχείρησης. Επί της ως άνω προδικαστικής προσφυγής και της παρέμβασης εκδόθηκε η υπ' αριθ. 846/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ με την οποία έγινε δεκτή η προδικαστική προσφυγή και απερρίφθη η παρέμβαση της επιχείρησης. Κατά της ανωτέρω απόφασης της ΑΕΠΠ η επιχείρηση άσκησε την από 28-12-2018 Αίτηση Ακυρώσεως υπ'αριθ. ΑΚ2133/2018 ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, επί της οποίας εκδόθηκε η υπ' αριθ. 1252 /2020 απόφαση με την οποία απερρίφθη η Αίτηση Ακύρωσης. Τα ανωτέρω δεν αφορούν έκπτωση από δημόσια σύμβαση, ούτε πρόωρη καταγγελία δημόσιας σύμβασης, ούτε πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης. Τα σχετικά έγγραφα είναι διαθέσιμα και μπορούν να προσκομιστούν άμεσα, εφόσον ζητηθούν. Με την υπ' αριθ.

2063/29-10-2020 απόφαση ΗΔΙΚΑ, απερρίφθη η προσφορά της επιχείρησης στον ηλεκτρονικό διαγωνισμό υπ' αριθ. διακήρυξης «…» της «…». Τα ανωτέρω δεν αφορούν έκπτωση από δημόσια σύμβαση, ούτε πρόωρη καταγγελία δημόσιας σύμβασης, ούτε πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης. Τα σχετικά έγγραφα είναι διαθέσιμα και μπορούν να προσκομιστούν άμεσα, εφόσον ζητηθούν. Σε περίπτωση καταδίκης, ο οικονομικός φορέας έχει λάβει μέτρα που να αποδεικνύουν την αξιοπιστία του παρά την ύπαρξη σχετικού λόγου αποκλεισμού ("αυτοκάθαρση"); Ναι Περιγράψτε τα μέτρα που λήφθηκαν Όπως περιγράφονται ανωτέρω». Από τα παραπάνω, όμως, δηλωθέντα στο ΤΕΥΔ της παρεμβαίνουσας προκύπτει ότι στην ως άνω εταιρεία μέσα σε χρονικό διάστημα 2 ετών πριν την υποβολή της προσφοράς της έχουν επιβληθεί 3 διαφορετικές πράξεις επιβολής προστίμου (ορ. σελ. 8-10 ΤΕΥΔ) και ως εκ τούτου η προσφορά της τυγχάνει απορριπτέα. Ο δε ισχυρισμός της ότι δεν αποτελεί λόγο αποκλεισμού διότι αυτές οι πράξεις επιβολής προστίμου δεν έχουν καταστεί τελεσίδικες είναι απορριπτέος, καθώς η σχετική διάταξη του ν. 4412/2016, η οποία δεν θέτει την προϋπόθεση της τελεσιδικίας και δεσμευτικότητας για την ενεργοποίηση του σχετικού λόγου αποκλεισμού, υπερισχύει ως ειδικότερη και νεότερη τη γενικής διάταξης του άρθρου 68 ν.3863/2010. Επιπρόσθετα, η παρεμβαίνουσα δεν ανέφερε στο ΤΕΥΔ όλες τις παραπάνω περιπτώσεις αποκλεισμού, εκπτώσεις και άλλες κυρώσεις παραβιάζοντας την παράγραφο 2.2.3.3 περ. ζ της διακήρυξης, καθόσον από την απόφαση 522/2019 της Α.Ε.Π.Π. προκύπτει ότι έχει απορριφθεί η προσφορά του εν λόγω οικονομικού φορέα στο παρελθόν λόγω σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, καθώς κατά την συμμετοχή του σε προγενέστερες διαγωνιστικές διαδικασίες παραλείπει να αναφέρει πρόστιμα και παραβιάσεις της εργατικής νομοθεσίας που βαρύνουν την Ι.Κ.Ε. *«…»* και την πρώην *«…»* και οι οποίες στην ουσία αποτελούν παραβάσεις του *«…»*, δοθέντος ότι προκύπτει ότι η ατομική επιχείρηση *«…»* και η ως άνω Ι.Κ.Ε. διοικούνται από το ίδιο φυσικό πρόσωπο *«…»*. Εξάλλου, έχει κριθεί (ΣτΕ 1668/2012, 526/2010) ότι η διάπραξη σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος βαρύνει και συνιστά λόγο αποκλεισμού του αναδόχου ανεξαρτήτως αν τελέστηκε

ατομικώς ή ως μέλος της διοίκησης άλλου φορέα. Επίσης, παραβιάζει για τους ίδιους ανωτέρω λόγους και την παράγραφο 2.2.3.3. περ. θ της διακήρυξης, καθώς οι παραβάσεις του ιδίου του «…», αλλά και της Ι.Κ.Ε., συνιστούν σοβαρά επαγγελματικά παραπτώματα και για τον λόγο αυτό όφειλε να δηλώσει τις σχετικές παραβάσεις και να δώσει τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να τις αξιολογήσει. Σε κάθε περίπτωση με την αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας παραβιάζεται και η διάταξη 2.2.3.3. περ. α της διακήρυξης, καθώς όλες αυτές οι πλημμέλειες αφορούν σε παραβιάσεις της εργατικής νομοθεσίας, οι οποίες αποτελούν λόγο αυτοτελούς αποκλεισμού, αλλά και σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα. Περαιτέρω, για τα επανορθωτικά μέτρα που δηλώνει η παρεμβαίνουσα με το κατατεθέν ΕΕΕΣ της ότι έλαβε, η αναθέτουσα αρχή, κατ' εφαρμογή της παρ. 8 του άρθρου 73 του ν.4412/2016, παρέλειψε να ζητήσει από τη Γνωμοδοτική Ενόψει της παρ. 9 του ίδιου άρθρου 73 του ν. 4412/2016 τη σύμφωνη γνώμη της για την επάρκεια ή μη αυτών και παρέλειψε να εκδώσει έκδοση αυτοτελή απόφαση περί της επάρκειας των μέτρων αυτών, με συνέπεια εν προκειμένω να θεμελιώνεται παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας. Οι παραλείψεις αυτές καθιστούν την προσβαλλόμενη απόφαση ακυρωτέα για αμφότερα τα Τμήματα του διαγωνισμού. Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι λόγω της απόκρυψης των εν λόγω στοιχείων από την συμμετέχουσα εταιρεία, η Αναθέτουσα Αρχή ούτε όφειλε, αλλά ούτε και μπορούσε να εξετάσει τα μέτρα αυτοκάθαρσης που δήλωσε ο εν λόγω φορέας, καθώς ο τελευταίος παρέλειψε να δηλώσει τα ως άνω κρίσιμα στοιχεία για να αξιολογηθούν οι λόγοι αποκλεισμού του, δεν κρίνεται βάσιμος. Και ναι μεν η παράλειψη αυτή της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει τη σύμφωνη γνώμη της ως άνω Επιτροπής και να εκδώσει κατόπιν σχετική απόφαση συνιστά λόγο αναπομπής της υπόθεσης στην αναθέτουσα αρχή, κατ' εφαρμογή της παρ. 2 του άρθρου 367 του ν.4412/2016, όμως, εν προκειμένω η αναπομπή κρίνεται αλυσιτελής, λόγω της ακύρωσης της προσβαλλόμενης απόφασης κατά τα αμέσως προηγουμένως αναλυθέντα. Ως εκ τούτου δεκτός ως βάσιμος κρίνεται ο πρώτος λόγος προσφυγής, απορριπτέος ως αβάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης και η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα κατά το μέρος με το οποίο για αμφότερα τα Τμήματα (Β και Γ) του διαγωνισμού έκανε δεκτή την προσφορά της εταιρίας «…» και την ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο.

20. Επειδή, επί του δεύτερου λόγου προσφυγής, όσον αφορά στην οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας «…» και για τα δύο Τμήματα του διαγωνισμού, καταρχήν αλυσιτελώς προβάλλεται ο σχετικός λόγος προσφυγής ενόψει των αμέσως παραπάνω κριθέντων. Ωστόσο, για την πλήρη εκκαθάριση της εξεταζόμενης υπόθεσης, λεκτέα τα ακόλουθα: Κατά την προσφεύγουσα η οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας έπρεπε υποχρεωτικά να απορριφθεί και για τα δύο τμήματα του διαγωνισμού, ως υπολειπόμενη του ελάχιστου νομίμου εργατικού κόστους. Εν προκειμένω, αναφορικά με το Τμήμα Β η παρεμβαίνουσα προσέφερε παράνομο εργατικό κόστος 82.412,34 ευρώ και ασφαλιστικές εισφορές 18.575,74 ευρώ. Ωστόσο, το ποσό 436,80 ευρώ, που έχει υπολογισθεί από την παρεμβαίνουσα ως αυτό που απαιτείται για την αντικατάσταση των 8,4 υπαλλήλων σε άδειες, υπολείπεται του ορθού των 528,9024 ευρώ το οποίο προκύπτει ως εξής: Μηνιαίο κόστος 5.460 ευρώ + προσαυξήσεις 1.151,28 / 8,4 εργαζόμενοι / 25 ημερομίσθια * 2 ημερομίσθια τον μήνα * 8,4 εργαζόμενοι. Ομοίως το ποσό 36,40 ευρώ, που έχει υπολογισθεί ως αυτό που απαιτείται για την άδεια αντικαταστατών, υπολείπεται του ορθού το οποίο είναι 52,89 ευρώ και προκύπτει ως εξής: 528,90 ευρώ/10 μήνες έργου. Ακολούθως, το μηνιαίο εργατικό κόστος προ Δώρων και Επιδομάτων δεν ανέρχεται σε 7.084,48 ευρώ, ως διέλαβε η παρεμβαίνουσα αλλά, μετά τις ως άνω διορθώσεις, διαμορφώνεται σε 7.193,07 ευρώ. Επί τη βάση αυτή υπολογίζονται το δώρο Χριστουγέννων, το δώρο Πάσχα και το επίδομα αδείας σε μηνιαία βάση ως εξής: Δώρο Χριστουγέννων: Μηνιαίο εργατικό 7.193,07 ευρώ / 10 μήνες * 1,04166 = 749,27 ευρώ. Δώρο Πάσχα: Μηνιαίο εργατικό 7.193,07 ευρώ / 10 μήνες * 1,04166 Χ1/2 = 374,6368 ευρώ. Επίδομα Αδείας: θα λάβει κάθε εργαζόμενος 12,5 ημερομίσθια (ήτοι το ανώτατο αφού η σύμβαση ξεπερνά τους 6 μήνες). Το ποσό που αντιστοιχεί σε μηνιαίο επίδομα αδείας ανέρχεται σε 359,6536 ευρώ ήτοι 7.193,07 ευρώ/ 8,4 εργαζόμενοι = 843,3905 ευρώ κόστος ανά μήνα / 25 ημερομίσθια=33,7356 ημερομίσθιο * 12,5 ημερομίσθια *8,4 εργαζόμενοι / 10 μήνες έργου. Ως εκ τούτου, το σύνολο μηνιαίου εργατικού κόστους δεν ανέρχεται σε 8.241,23 ευρώ ως διέλαβε η παρεμβαίνουσα, αλλά ανέρχεται σε 8.676,63 ευρώ Χ 10 μήνες = 86.766,36 ευρώ (συνολικό εργατικό κόστος των 10 μηνών της σύμβασης). Επί του ποσού αυτού οι ασφαλιστικές εισφορές εκ ποσοστού 22,54 % ανέρχονται σε

19.557,14 ευρώ. Από τα παραπάνω προκύπτει ότι η προσφορά της εν λόγω εταιρείας για το τμήμα Β με εργατικό κόστος 82.412,34 ευρώ υπολείπεται του νομίμου. Περαιτέρω, όσον αφορά στο Τμήμα Γ η παρεμβαίνουσα προσέφερε εργατικό κόστος 16.404,24 ευρώ και ασφαλιστικές εισφορές 3.718,85 ευρώ. Εν προκειμένω, αναφορικά με τον ΠΙΝΑΚΑ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΔΕΥΤΕΡΑ ΕΩΣ ΣΑΒΒΑΤΟ: Καταρχάς η παρεμβαίνουσα έχει υπολογίσει εσφαλμένα τα απαιτούμενα άτομα, καθώς 258 ημέρες (Δευτέρα έως Παρασκευή), 50 Σάββατα και 57 Κυριακές – Αργίες, ήτοι σύνολο 308 ημέρες Χ 8 ώρες = 2.464 ώρες έργου. Το έτος έχει 52,142857 εβδομάδες (365 ημέρες / 7) Χ 40 ώρες εβδομαδιαίας νόμιμης εργασίας ανά εργαζόμενο = 2.085,71428 ώρες εργασίας κατ' έτος ανά εργαζόμενο. Άρα 2.464 ώρες έργου/2.085,71428 ώρες κάθε εργαζόμενου = 1,1813698 άτομα. Η παρεμβαίνουσα για το σύνολο του έργου έχει υπολογίσει ότι απαιτούνται 1,45 εργαζόμενοι για όλες τις ημέρες τις εβδομάδας Δευτέρα έως Κυριακή και Αργίες). Στη συνέχεια κατά την ανάλυση του εργατικού κόστους διαχωρίζει αυτό σε δύο πίνακες Δευτέρα έως Σάββατο και Κυριακή-Αργίες. Οπότε ο εσφαλμένος υπολογισμός στα άτομα σε αυτό τον πίνακα, έχει σημασία, καθώς συνακόλουθα, προκειμένου να συμπληρωθεί ο συνολικός αριθμός ατόμων του έργου 1,45 άτομα η εταιρεία αυτή δηλώνει στον δεύτερο πίνακα ανάλυσης ότι για τις ανάγκες του έργου κατά την Κυριακή - Αργία απαιτούνται 0,25 εργαζόμενοι αντί για 0,27328 που πράγματι απαιτούνται. Ακολούθως στον πίνακα αυτό στην παράγραφο ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΜΗΝΙΑΙΟΥ ΜΙΣΘΟΛΟΓΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ η παρεμβαίνουσα για την αντικατάσταση υπαλλήλων πολλαπλασιάζει το ποσό 54,17 ευρώ Χ τον αριθμό των εργαζομένων 1,2 και υπολογίζει το σχετικό κόστος σε 65,00 ευρώ μηνιαίως. Ωστόσο, το ποσό 54,17 ευρώ έχει υπολογισθεί επί μισθού 650,00 ευρώ που αφορά σε έναν εργαζόμενο και όχι επί του ποσού 780,00 ευρώ (ήτοι 650,00 Χ 1,2 εργαζόμενοι) που αφορά στο σύνολο των εργαζομένων. Αν είχε υπολογίσει έτσι το σχετικό κονδύλι, τότε θα ανερχόταν σε 73,632 ευρώ (ήτοι μηνιαίο κόστος 780 / 25 ημερομίσθια * 24 ημερομίσθια κατ' έτος/ 12 μήνες * 1,2 εργαζόμενοι). Συνακόλουθα η άδεια αντικαταστατών ανέρχεται σε 6,136 ευρώ μηνιαίως και το μηνιαίο εργατικό κόστος διαμορφώνεται σε 859,768 ευρώ. Το παραπάνω σφάλμα επηρεάζει αναγκαστικά το Δώρο Χριστουγέννων (ήτοι μηνιαίο εργατικό / 12 μήνες * 1,04166) το οποίο

διαμορφώνεται σε 74,6321612 ευρώ και το Δώρο Πάσχα το οποίο διαμορφώνεται σε 37,3160806 ευρώ. Αναφορικά με το επίδομα αδείας, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Δεδομένου ότι η ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ήταν στις 16-1-2021, η παρεβαίνουσα έχει υπολογίσει εσφαλμένα την προσφορά για τους 12 μήνες του έτους 2021, αφού οι 12 μήνες δε μπορούν να εκκινούν από χρονικό σημείο που προηγείται της ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού. Επομένως η προσφορά, παρά το γεγονός ότι έχει συνταχθεί στις 8-1-2021, θα πρέπει να έχει να έχει ως ημερομηνία έναρξης τουλάχιστον τις 16-1-2021 κατ' επέκταση ημερομηνία λήξης στις 16-1-2022. Σύμφωνα με τις διατάξεις το ΑΝ 539/1945 σε συνδυασμό με την υπ' αριθμ. πρωτ. 3392/1-3-2005 εγκύκλιο του Υπουργείου Εργασίας, η κανονική άδεια θα πρέπει να χορηγείται από τον εργοδότη κατά τέτοιο τρόπο ώστε να έχει εξαντληθεί έως 31η Δεκεμβρίου εκάστου ημερολογιακού έτους, ακόμα και αν δεν έχει ζητηθεί από τον εργαζόμενο. Η παρεμβαίνουσα υπολογίζει το επίδομα αδείας σε 12,5 ημερομίσθια για κάθε εργαζόμενο. Ωστόσο επειδή η σύμβαση εκτείνεται αναγκαστικά σε δύο ημερολογιακά έτη, ήτοι καταλαμβάνει κατ' ελάχιστον και τις πρώτες 16 ημέρες από τον Ιανουάριο 2022, και δεδομένου ότι έως 31-12-2021 πρέπει να καταβληθεί το επίδομα αδείας που δικαιούται έκαστος εργαζόμενος, έχει παραλείψει να υπολογίσει ως επίδομα αδείας επιπλέον 1 ημερομίσθιο που δικαιούται κάθε εργαζόμενος για το διάστημα αυτό και άρα συνολικά 13,5 ημερομίσθια για κάθε εργαζόμενο. Ο κάθε εργαζόμενος θα λάβει 12,5 ημερομίσθια (ανώτατο) για το 2021 και επιπλέον 1 ημερομίσθιο για το διάστημα 01/01/2022 έως 15/01/2022, ήτοι θα λάβει 859,768 ευρώ / 1,18 εργαζόμενοι = 728,6169 ευρώ μηνιαίο κόστος ανά εργαζόμενο / 25 ημερομίσθια = 29,1446 ημερομίσθιο Χ 13,5 ημερομίσθια Χ 1,18 εργαζόμενοι / 12 μήνες= 38,68956 ευρώ μηνιαίως. Επί τη βάση αυτή το σύνολο του μηνιαίου εργατικού κόστους διαμορφώνεται σε 1.010,4058 ευρώ ήτοι 12.124,8696 ευρώ για τους 12 μήνες του έργου. Τα παραπάνω σφάλματα, έχουν επίπτωση στις ασφαλιστικές εισφορές, οι οποίες ανέρχονται σε 2.741,98874 ευρώ, υπολογιζόμενες σε ποσοστό 22,54% για τους 11,5 μήνες του έργου που εκτείνεται εντός του έτους 2021 και σε ποσοστό 24,33% για τον μισό μήνα του έργου που εκτείνεται εντός του έτους 2022 (ήτοι από 1-1 έως 16-1). Αναφορικά με τον ΠΙΝΑΚΑ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΚΥΡΙΑΚΗ ΚΑΙ ΑΡΓΙΑ ομοίως έχει υπολογίσει εσφαλμένα η

παρεμβαίνουσα τα άτομα σε 0,25 αντί για 0,27, παράγοντας που επιδρά στα κόστη της νόμιμης προσαύξησης 75%. Ειδικότερα, στον πίνακα αυτό στην παράγραφο ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΜΗΝΙΑΙΟΥ ΜΙΣΘΟΛΟΓΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ οι μικτές αποδοχές προσωπικού ανέρχονται σε 175,5 ευρώ μηνιαίως (ήτοι 0,27 άτομα Χ 650,00 ευρώ), για την αντικατάσταση υπαλλήλων πολλαπλασιάζει η παρεμβαίνουσα το ποσό 54,17 ευρώ Χ τον εσφαλμένο αριθμό των εργαζομένων 0,25 και υπολογίζει το σχετικό κόστος σε 13,54 ευρώ μηνιαίως. Ωστόσο, το ποσό 54,17 ευρώ έχει υπολογισθεί επί μισθού 650,00 ευρώ που αφορά σε έναν εργαζόμενο και όχι επί του ποσού 314,44 ευρώ (ήτοι 650,00 Χ 0,27 εργαζόμενοι + προσαυξήσεις 138,94 ευρώ) που αφορά στο σύνολο των εργαζομένων. Κατ' ορθό υπολογισμό το σχετικό κονδύλι θα ανερχόταν σε 3,00 ευρώ (μηνιαίο κόστος 175,5 ευρώ + προσαυξήσεις 138,94 ευρώ / 25 ημερομίσθια * 24 ημερομίσθια τον μήνα / 12 μήνες * 0,27 εργαζόμενοι). Συνακόλουθα η άδεια αντικαταστατών ανέρχεται σε 0,25 ευρώ μηνιαίως και το μηνιαίο εργατικό κόστος διαμορφώνεται σε 317,6912 ευρώ. Αναφορικά με το επίδομα αδείας, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Δεδομένου ότι η ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ήταν στις 16-1-2021, η παρεμβαίνουσα έχει υπολογίσει εσφαλμένα την προσφορά για τους 12 μήνες του έτους 2021, αφού οι 12 μήνες δεν μπορούν να εκκινούν από χρονικό σημείο που προηγείται της ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού. Επομένως η προσφορά, παρά το γεγονός ότι έχει συνταχθεί στις 8-1-2021, θα πρέπει να έχει να έχει ως ημερομηνία έναρξης τουλάχιστον τις 16-1-2021 κατ' επέκταση ημερομηνία λήξης στις 16-1-2022. Ως προεκτέθηκε, σύμφωνα με τις διατάξεις το ΑΝ 539/1945 σε συνδυασμό με την υπ' αριθμ. πρωτ. 3392/1-3-2005 εγκύκλιο του Υπουργείου Εργασίας, η κανονική άδεια θα πρέπει να χορηγείται από τον εργοδότη κατά τέτοιο τρόπο ώστε να έχει εξαντληθεί έως 31η Δεκεμβρίου εκάστου ημερολογιακού έτους, ακόμα και αν δεν έχει ζητηθεί από τον εργαζόμενο. Η ως άνω εταιρεία υπολογίζει το επίδομα αδείας σε 12,5 ημερομίσθια για κάθε εργαζόμενο. Ωστόσο, επειδή η σύμβαση εκτείνεται αναγκαστικά σε δύο ημερολογιακά έτη, ήτοι καταλαμβάνει κατ' ελάχιστον και τις πρώτες 16 ημέρες από τον Ιανουάριο 2022, και δεδομένου ότι έως 31-12-2021 πρέπει να καταβληθεί το επίδομα αδείας που δικαιούται έκαστος εργαζόμενος, έχει παραλείψει η παρεμβαίνουσα να υπολογίσει ως επίδομα αδείας επιπλέον 1 ημερομίσθιο που δικαιούται κάθε εργαζόμενος για το

διάστημα αυτό και άρα συνολικά 13,5 ημερομίσθια για κάθε εργαζόμενο. Ο κάθε εργαζόμενος 12,5 ημερομίσθια (ανώτατο) για το 2021 και επιπλέον 1 ημερομίσθιο για το διάστημα 01/01/2022 έως 15/01/2022, ήτοι θα λάβει 317,691196 ευρώ/ 0,27 εργαζόμενοι = 1176,634059 ευρώ μηνιαίο κόστος ανά εργαζόμενο / 25 ημερομίσθια = 47,06536 ημερομίσθιο Χ 13,5 ημερομίσθια Χ 0,27 εργαζόμενοι / 12 μήνες = 14,296104 ευρώ μηνιαίως. Επί τη βάση αυτή το σύνολο του σωστού μηνιαίου εργατικού κόστους διαμορφώνεται σε 373,35308 ευρώ, ήτοι 4.480,2369 ευρώ για τους 12 μήνες του έργου. Ως εκ τούτου δεκτός ως βάσιμος κρίνεται ο δεύτερος λόγος προσφυγής, απορριπτέος ως αβάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης και η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα κατά το μέρος με το οποίο για αμφότερα τα Τμήματα (Β και Γ) του διαγωνισμού έκανε δεκτή την οικονομική προσφορά της εταιρίας «…», καίτοι υπολειπόμενη του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους, και την ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο.

21. Επειδή, επί του τρίτου λόγου προσφυγής, που αφορά στον εσφαλμένο υπολογισμό των κρατήσεων στην οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας «…» και για τα δύο Τμήματα του διαγωνισμού, καταρχήν αλυσιτελώς προβάλλεται ο σχετικός λόγος προσφυγής ενόψει των παραπάνω κριθέντων στις σκ. 19 και 20 της παρούσας. Ωστόσο, για την πλήρη εκκαθάριση της εξεταζόμενης υπόθεσης, λεκτέα τα ακόλουθα: Για το Τμήμα Β η προσφορά της παρεμβαίνουσας ανέρχεται σε 110.530,34 ευρώ. Επί του ποσού αυτού, που αποτελεί την καθαρή αξία της σύμβασης, υπολογίζονται οι κρατήσεις, ήτοι Κράτηση 0,07% υπέρ ΕΑΑΔΗΣΥ ποσό 77,37124 ευρώ, Κράτηση 0,06% υπέρ ΑΕΠΠ ποσό 66,3182 ευρώ, ήτοι σύνολο 143,6894 ευρώ Χ 3 % τέλος χαρτοσήμου = 4,310683 ευρώ Χ 20% ΟΓΑ χαρτοσήμου =0,862137 ευρώ. Συνεπώς, σύνολο κρατήσεων 148,86 ευρώ, Παρακράτηση Φόρου 8% : 110.530,34 ευρώ - κρατήσεις 148,86 ευρώ= 110381,477 ευρώ Χ 8%= 8.830,518 ευρώ. Άρα οι κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου δεν ανέρχονται σε 8.968,26 ευρώ που δηλώνει η ως άνω εταιρεία, αλλά σε 8.979,38 ευρώ. Λαμβανομένου υπόψη ότι το εργατικό κόστος που έχει δηλώσει η παρεμβαίνουσα, αν είχε υπολογιστεί νόμιμα όπως ανωτέρω θα ήταν μεγαλύτερο κατά περίπου 4.000 ευρώ, προκύπτει ότι είναι συνακόλουθα εσφαλμένο και το πεδίο των νόμιμων κρατήσεων και παρακράτησης φόρου. Για το Τμήμα Γ η προσφορά της παρεμβαίνουσας ανέρχεται σε 22.122,04

ευρώ. Επί του ποσού αυτού που αποτελεί την καθαρή αξία της σύμβασης υπολογίζονται οι κρατήσεις, ήτοι Κράτηση 0,07% υπέρ ΕΑΑΔΗΣΥ ποσό 15,48543 ευρώ, Κράτηση 0,06% υπέρ ΑΕΠΠ ποσό 13,27322 ευρώ, ήτοι σύνολο 28,75865 ευρώ Χ 3 % τέλος χαρτοσήμου = 0,86276 ευρώ Χ 20% ΟΓΑ χαρτοσήμου =0,172552 ευρώ και άρα Σύνολο κρατήσεων 29,793962 ευρώ, Παρακράτηση Φόρου 8% : 22.122,04 ευρώ - κρατήσεις 29,793962 ευρώ= 22.092,246 ευρώ Χ 8%= 1.767,379 ευρώ Άρα οι κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου δεν ανέρχονται σε 1.794,95 ευρώ που δηλώνει η παρεμβαίνουσα, αλλά σε 1.797,17 ευρώ. Λαμβανομένου υπόψη ότι το εργατικό κόστος που έχει δηλώσει η παρεμβαίνουσα, αν είχε υπολογιστεί νόμιμα όπως ανωτέρω θα ήταν μεγαλύτερο, προκύπτει αβίαστα ότι είναι συνακόλουθα εσφαλμένο και το πεδίο των νόμιμων κρατήσεων και παρακράτησης φόρου. Ως εκ τούτου δεκτός ως βάσιμος κρίνεται ο τρίτος λόγος προσφυγής, απορριπτέος ως αβάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης και η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα κατά το μέρος με το οποίο για αμφότερα τα Τμήματα (Β και Γ) του διαγωνισμού έκανε δεκτή την οικονομική προσφορά της εταιρίας «…» και την ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο, μολονότι οι υπολιγισθείσες από την παρεμβαίνουσα κρατήσεις υπολείπονται των νομίμων.

22. Επειδή, όσον αφορά στο υπολογισθέν με την οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας «…» διοικητικό κόστος για το Τμήμα Β, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Ως ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά νοείται η προσφορά όχι μόνο με βάση το συνολικό κόστος της, αλλά και όταν επιμέρους κόστη αυτής παρίστανται ιδιαίτερα χαμηλά σε σχέση με ζητούμενα από τη διακήρυξη είδη ή υπηρεσίες (πρβλ. Αποφ. ΠΕΚ της 25-2-2003, RencoSpA κατά Συμβουλίου της Ε.Ε, Τ-4/2001) και η οποία περαιτέρω δημιουργεί αμφιβολίες στην αναθέτουσα αρχή σχετικά με τη δυνατότητα εκτέλεσης του συμβατικού αντικειμένου (Ε.Σ. 17 απόφ. VI Τμ. 40/2005). Μάλιστα, όπως επισημαίνεται σχετικά, η υποχρέωση να δικαιολογηθεί το αναφερόμενο στην προσφορά κόστος, είναι περισσότερο έντονη όταν είναι μηδενικό ή προσδιορίζεται σε τέτοιο ύψος που κατ' ουσίαν εξομοιώνεται προς μηδενικό (ΣτΕ 3439/2014). Περαιτέρω, γίνεται δεκτό ότι ένας διαγωνιζόμενος οικονομικός φορέας δύναται να επικαλεστεί για τη δικαιολόγηση της οικονομικής προσφοράς του τη διάθεση αποθεμάτων ή υπολοίπων από

γενικές και μεγάλου όγκου παραγγελίες αναλωσίμων, των οποίων το κόστος έχει τυχόν ήδη αποσβεσθεί στο πλαίσιο άλλων δραστηριοτήτων ή έχει ενσωματωθεί στην κοστολόγηση άλλων συμβάσεων (δημοσίων ή ιδιωτικών) ή έχει, σε κάθε περίπτωση, αποπληρωθεί ήδη προ της επίδικης προσφοράς του, με αποτέλεσμα να έχει επιβαρυνθεί με αυτό χωρίς, όμως, να τα έχει χρησιμοποιήσει και να παραμένουν αναξιοποίητα (ΕλΣυν VI Τμ. 240/2007). Ωστόσο έχει συναφώς κριθεί ότι, «[…] είναι αόριστοι και αναιτιολόγητοι οι ισχυρισμοί περί ύπαρξης stock υλικών, χωρίς την κατάθεση αποδεικτικών (τιμολογίων αγοράς, αποδείξεων κλπ), που να τεκμηριώνουν την προσφερόμενη χαμηλή τιμή, ως προς το κόστος των αναλωσίμων […]» (ΔΕΦΑθ 765/2013) και επειδή, περαιτέρω, δεν «[…] μπορεί να θεωρηθεί ότι συνιστά ειδική αιτιολογία για την απόρριψη των ανωτέρω ισχυρισμών, η παραπομπή σε αποσπάσματα κρίσεων δικαστικών αποφάσεων, οι οποίες αφορούν διαφορετικούς διαδίκους σε διαφορετικούς διαγωνισμούς και στηρίζονται σε διαφορετικά πραγματικά δεδομένα […]» (ΔΕΦΑθ 1737/2014). Επιπλέον δε η αιτιολογία των αναθετουσών αρχών ως προς την αποδοχή μιας «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς» δεν δύναται να συνίσταται στην απλή διαπίστωση ότι ο προσδιορισμός εύλογου διοικητικού κόστους και εργολαβικού κέρδους για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών, ανάγεται στον τρόπο ασκήσεως της επιχειρηματικής δραστηριότητας του προσφέροντος, ο οποίος διαμόρφωσε την οικονομική προσφορά του κατά την ελεύθερη κρίση του, αναλαμβάνοντας και το βάρος του επιχειρηματικού κινδύνου κατά τη διαμόρφωση της τιμής της προσφοράς του (ΔΕΦΑθ 873/2012). Και τούτο, για το λόγο ότι η απαίτηση του νόμου για οικονομική προσφορά με πρόβλεψη εύλογου ποσοστού διοικητικού κόστους, κόστους αναλωσίμων και εργολαβικού οφέλους, αποβλέπει στο να μη τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σχετικής συμβάσεως, στη σύναψη της οποίας κατατείνει ο διαγωνισμός. Εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα για το τμήμα Β έχει υπολογίσει εύλογο διοικητικό κόστος 388,00 ευρώ. Όπως προκύπτει από την ανάλυση της προσφοράς της, στο διοικητικό της κόστος προφανώς συμπεριλαμβάνεται το ποσό των 180 ευρώ υπέρ ΕΛΠΚ, αφού ούτε στις ασφαλιστικές εισφορές έχει υπολογισθεί, αλλά ούτε και το πεδίο αναλώσιμα 45,00 ευρώ αρκεί για να καλύψει το ποσό ΕΛΠΚ. Ως εκ τούτου το ποσό 208,00 ευρώ που απομένει φαίνεται μη επαρκές για να καλύψει το

πραγματικό διοικητικό κόστος της σύμβασης και τις απαιτήσεις που αυτή θέτει. Συγκεκριμένα δεν προκύπτει ότι επαρκεί για να καλύψει το ποσό για τις εγγυητικές επιστολές συμμετοχής και καλής εκτέλεσης, το ποσό που απαιτείται για την κάλυψη του κόστους ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας, το ποσό που απαιτείται για το ασφαλιστήριο συμβόλαιο (αφού, ακόμα και αν υπάρχει ήδη συμβόλαιο, πρέπει να γίνει αναλογικός επιμερισμός βάσει κύκλου εργασιών), ISO (αναλογικός επιμερισμός), γραμματειακή και λογιστική υποστήριξη (αναλογικός επιμερισμός), κινητά τηλέφωνα (χρήση), στολές, σφυρίχτρες, φακοί, (αγορά ή συντήρηση). Από τα παραπάνω προκύπτει ότι για το Τμήμα Β τα 208,00 ευρώ δεν αρκούν για να καλύψουν τις παραπάνω πραγματικές ανάγκες της σύμβασης, το δε ποσό των 45,00 ευρώ που έχει υπολογισθεί ως κόστος αναλωσίμων είναι αρκετά χαμηλό, με κίνδυνο να μην αρκεί ούτε για τα αναλώσιμα και κατ' επέκταση δεν μπορεί επουδενί να καλύψει επικουρικά μέρος των προαναφερομένων κονδυλίων διοικητικού κόστους. Συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή, καίτοι είχε υποχρέωση, εντούτοις παρέλειψε να ζητήσει εξηγήσεις για την ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά της εταιρεία «…». Ως εκ τούτου δεκτός ως βάσιμος κρίνεται ο τέταρτος λόγος προσφυγής, απορριπτέος ως αβάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης και η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα κατά το μέρος με το οποίο για το Τμήμα Β του διαγωνισμού έκανε δεκτή την οικονομική προσφορά της εταιρίας «…» παραλείποντας προηγουμένως η αναθέτουσα αρχή να ζητήσει εξηγήσεις για την υποβληθείσα ασυνήθιστα χαμηλή οικονομική προσφορά της εταιρίας «…». Και ενώ, σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 362 του ν.4412/2016, η υπόθεση έχρηζε για το λόγο αυτό αναπομπής στην αναθέτουσα αρχή, εντούτοις, δοθέντος ότι για τους ανωτέρω λόγους που εκτέθηκαν στις σκέψεις 19, 20 και 21 της παρούσας, η προσφορά της παρεμβαίνουσας κρίνεται απορριπτέα, παρέλκει ως αλυσιτελής αναπομπή της υπόθεσης.

23. Επειδή, όσον αφορά στον πέμπτο λόγο προσφυγής, σχετικά με το υπολειπόμενο εργατικό κόστος της παρεμβαίνουσας «…», λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Αναφορικά με το Τμήμα Β η παρεμβαίνουσα «…» προσέφερε εργατικό κόστος 83.796,47 ευρώ και ασφαλιστικές εισφορές 18887,72 ευρώ. Η εν λόγω εταιρεία εξήγαγε την οικονομική της προσφορά αρχικά σε ετήσια βάση και στη συνέχεια υπολόγισε αναλογικά το ποσό για τους 10 μήνες του

έργου. Ωστόσο, αναφορικά με το επίδομα αδείας έχει υπολογισθεί εσφαλμένα, αφού αυτό είναι καταβλητέο στο ακέραιο (ήτοι μισός μισθός /12,5 ημερομίσθια για κάθε εργαζόμενο) και όχι κατ' αναλογία 10 μηνών. Δηλαδή στην παράγραφο 9 της ανάλυσής της, όπου προσθέτει όλα τα ποσά των παραγράφων (1-8 πλην της 4 που είναι ο μηνιαίος μισθός) προκειμένου να εξεύρει το ετήσιο εργατικό κόστος δεν έπρεπε να συμπεριλάβει το κόστος επιδόματος αδείας. Διότι με τον τρόπο αυτό υπολόγισε παράνομα αναλογία 10 μηνών και σε αυτό. Ο σωστός υπολογισμός θα ήταν 65.520 ευρώ + 5.694 ευρώ + 8.002,80 ευρώ + 10.314,62 ευρώ + 7.129,51 ευρώ + 594,13 ευρώ = 97.255,06 ευρώ /12= 8.104,588 ευρώ Χ 10 = 81.045,88 ευρώ + 3.300,70 ευρώ = 84.346,58 ευρώ. Ο αναλογικός επιμερισμός του μισού μισθού (κατ' ανώτατο όριο) που δικαιούται ένας εργαζόμενος όταν απασχολείται 12 συνεχείς μήνες στον ίδιο εργοδότη για το συγκεκριμένο χρονικό διάστημα των 10 μηνών του έργου δεν κρίνεται βάσιμος, αφού η παρεμβαίνουσα ούτε δήλωσε ούτε απέδειξε με συγκεκριμένα στοιχεία (λχ ενεργές συμβάσεις εργασίας τουλάχιστον από 1-1-2021 και κατ' ελάχιστον έως 31-12-2021) ότι οι εργαζόμενοι που θα απασχοληθούν στο έργο είναι εργαζόμενοι ήδη από 1-1-2021 και θα συνεχίσουν να είναι μέχρι το τέλος του έτους αυτού. Ούτε μπορεί να γίνει δεκτό ούτε ότι το εν λόγω κόστος θα μεταφερθεί εν μέρει στο επόμενο έτος (2022), ήτοι 12,5 ημερομίσθια για κάθε εργαζόμενο από την έναρξη του έργου μέχρι τη συμπλήρωση 12 μηνών, ώστε να μπορέσει να το επιμερίσει παραδεκτά στους 10 μήνες του έργου, καθώς, σύμφωνα με τη εργατική νομοθεσία, η κανονική άδεια πρέπει να χορηγείται από τον εργοδότη κατά τέτοιο τρόπο ώστε να έχει εξαντληθεί έως 31η Δεκεμβρίου εκάστου ημερολογιακού έτους, ακόμα και αν δεν έχει ζητηθεί από τον εργαζόμενο και άρα το κόστος επιδόματος αδείας (2 ημερομίσθια το μήνα) για 10 μήνες έργου, που τυχόν θα επεκταθεί σε 2 ημερολογιακά έτη, θα είναι σίγουρα μεγαλύτερο από 12,5 ημερομίσθια, με αποτέλεσμα και πάλι το δηλωθέν στην προσφορά να υπολείπεται του πραγματικού. Αναφορικά με το Τμήμα Γ η εν λόγω εταιρεία προσέφερε εργατικό κόστος 16.472,99 ευρώ και ασφαλιστικές εισφορές 3713,01 ευρώ. Ωστόσο, δεδομένου ότι η ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ήταν στις 16-1-2021, έχει υπολογίσει εσφαλμένα την προσφορά για τους 12 μήνες του έτους 2021, αφού οι 12 μήνες δε μπορούν να εκκινούν από χρονικό σημείο που προηγείται της ημερομηνίας διενέργειας του

διαγωνισμού. Επομένως η προσφορά, παρά το γεγονός ότι έχει συνταχθεί στις 7-1-2021, θα πρέπει να έχει να έχει ως ημερομηνία έναρξης τουλάχιστον τις 16-1-2021 κατ' επέκταση ημερομηνία λήξης στις 16-1-2022. Σύμφωνα με τις διατάξεις του ΑΝ 539/1945 σε συνδυασμό με την υπ' αριθμ. πρωτ. 3392/1-3-2005 εγκύκλιο του Υπουργείου Εργασίας, η κανονική άδεια θα πρέπει να χορηγείται από τον εργοδότη κατά τέτοιο τρόπο ώστε να έχει εξαντληθεί έως 31η Δεκεμβρίου εκάστου ημερολογιακού έτους, ακόμα και αν δεν έχει ζητηθεί από τον εργαζόμενο. Έτσι, η παρεμβαίνουσα και για το τμήμα Γ υπολογίζει την προσφορά της με όμοιο τρόπο όπως και για το τμήμα Β. Εν προκειμένω υπολογίζει το επίδομα αδείας σε 12,5 ημερομίσθια για κάθε εργαζόμενο. Ωστόσο, επειδή η σύμβαση εκτείνεται αναγκαστικά σε δύο ημερολογιακά έτη, ήτοι καταλαμβάνει κατ' ελάχιστον και τις πρώτες 16 ημέρες από τον Ιανουάριο 2022, και δεδομένου ότι έως 31-12-2021 πρέπει να καταβληθεί το επίδομα αδείας που δικαιούται έκαστος εργαζόμενος, έχει παραλείψει να υπολογίσει ως επίδομα αδείας επιπλέον 1 ημερομίσθιο που δικαιούται κάθε εργαζόμενος για το διάστημα αυτό και άρα συνολικά 13,5 ημερομίσθια για κάθε εργαζόμενο. Άρα μηνιαίος μισθός 1.081,438 ευρώ /1,4 εργαζόμενοι = 745,8193 μηνιαίο κόστος ανά φύλακα / 25 ημέρες = 29,8327 ευρώ το ημερομίσθιο Χ 13,5 ημερομίσθια = 402,74145 ανά εργαζόμενο Χ 1,45 = 583,9763 ευρώ. Το λάθος αυτό επιδρά και στο κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε άδεια, στο κόστος κάλυψης άδειας αντικαταστάτη, στις πάσης φύσεως αποδοχές και τις ασφαλιστικές εισφορές εργοδότη. Ακολούθως έχουν αναγκαστικά υπο-υπολογισθεί οι νόμιμες υπέρ τρίτων κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου 8%. Ως εκ τούτου δεκτός ως βάσιμος κρίνεται ο πέμπτος λόγος προσφυγής, απορριπτέος ως αβάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης και η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα κατά το μέρος με το οποίο για αμφότερα τα Τμήματα (Β και Γ) του διαγωνισμού έκανε δεκτή την οικονομική προσφορά της εταιρίας «…», μολονότι υπολείπεται του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους.

24. Επειδή, επί του έκτου λόγου προσφυγής, που αφορά στο εύλογο διοικητικό κόστος της προσφοράς της εταιρίας «…» για το Τμήμα Β, λεκτέα είναι τα εξής: Όπως αναφέρθηκε και στη σκέψη 22 της παρούσας, ως ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά νοείται η προσφορά όχι μόνο με βάση το συνολικό κόστος της, αλλά και όταν επιμέρους κόστη αυτής παρίστανται

ιδιαίτερα χαμηλά σε σχέση με ζητούμενα από τη διακήρυξη είδη ή υπηρεσίες (πρβλ. Αποφ. ΠΕΚ της 25-2-2003, RencoSpA κατά Συμβουλίου της Ε.Ε, Τ-4/2001) και η οποία περαιτέρω δημιουργεί αμφιβολίες στην αναθέτουσα αρχή σχετικά με τη δυνατότητα εκτέλεσης του συμβατικού αντικειμένου (Ε.Σ. 17 απόφ. VI Τμ. 40/2005). Μάλιστα, όπως επισημαίνεται σχετικά, η υποχρέωση να δικαιολογηθεί το αναφερόμενο στην προσφορά κόστος, είναι περισσότερο έντονη όταν είναι μηδενικό ή προσδιορίζεται σε τέτοιο ύψος που κατ' ουσίαν εξομοιώνεται προς μηδενικό (ΣτΕ 3439/2014). Περαιτέρω, γίνεται δεκτό ότι ένας διαγωνιζόμενος οικονομικός φορέας δύναται να επικαλεστεί για τη δικαιολόγηση της οικονομικής προσφοράς του τη διάθεση αποθεμάτων ή υπολοίπων από γενικές και μεγάλου όγκου παραγγελίες αναλωσίμων, των οποίων το κόστος έχει τυχόν ήδη αποσβεσθεί στο πλαίσιο άλλων δραστηριοτήτων ή έχει ενσωματωθεί στην κοστολόγηση άλλων συμβάσεων (δημοσίων ή ιδιωτικών) ή έχει, σε κάθε περίπτωση, αποπληρωθεί ήδη προ της επίδικης προσφοράς του, με αποτέλεσμα να έχει επιβαρυνθεί με αυτό χωρίς, όμως, να τα έχει χρησιμοποιήσει και να παραμένουν αναξιοποίητα (ΕλΣυν VI Τμ. 240/2007). Ωστόσο έχει συναφώς κριθεί ότι, «[…] είναι αόριστοι και αναιτιολόγητοι οι ισχυρισμοί περί ύπαρξης stock υλικών, χωρίς την κατάθεση αποδεικτικών (τιμολογίων αγοράς, αποδείξεων κλπ), που να τεκμηριώνουν την προσφερόμενη χαμηλή τιμή, ως προς το κόστος των αναλωσίμων […]» (ΔΕΦΑθ 765/2013) και επειδή, περαιτέρω, δεν «[…] μπορεί να θεωρηθεί ότι συνιστά ειδική αιτιολογία για την απόρριψη των ανωτέρω ισχυρισμών, η παραπομπή σε αποσπάσματα κρίσεων δικαστικών αποφάσεων, οι οποίες αφορούν διαφορετικούς διαδίκους σε διαφορετικούς διαγωνισμούς και στηρίζονται σε διαφορετικά πραγματικά δεδομένα […]» (ΔΕΦΑθ 1737/2014). Επιπλέον δε η αιτιολογία των αναθετουσών αρχών ως προς την αποδοχή μιας «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς» δεν δύναται να συνίσταται στην απλή διαπίστωση ότι ο προσδιορισμός εύλογου διοικητικού κόστους και εργολαβικού κέρδους για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών, ανάγεται στον τρόπο ασκήσεως της επιχειρηματικής δραστηριότητας του προσφέροντος, ο οποίος διαμόρφωσε την οικονομική προσφορά του κατά την ελεύθερη κρίση του, αναλαμβάνοντας και το βάρος του επιχειρηματικού κινδύνου κατά τη διαμόρφωση της τιμής της προσφοράς του (ΔΕΦΑθ 873/2012). Και τούτο, για το λόγο ότι η απαίτηση του νόμου για

οικονομική προσφορά με πρόβλεψη εύλογου ποσοστού διοικητικού κόστους, κόστους αναλωσίμων και εργολαβικού οφέλους, αποβλέπει στο να μη τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σχετικής συμβάσεως, στη σύναψη της οποίας κατατείνει ο διαγωνισμός. Εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα «…» για το Τμήμα Β έχει υπολογίσει εύλογο διοικητικό κόστος 300 ευρώ. Όπως προκύπτει από την ανάλυση της προσφοράς της, στο διοικητικό της κόστος προφανώς συμπεριλαμβάνεται το ποσό των 180 ευρώ υπέρ ΕΛΠΚ, αφού ούτε στις ασφαλιστικές εισφορές έχει υπολογισθεί, αλλά ούτε και το πεδίο αναλώσιμα 50 ευρώ αρκεί για να καλύψει το ποσό ΕΛΠΚ. Ως εκ τούτου το ποσό 120 ευρώ που απομένει δεν φαίνεται να επαρκεί για να καλύψει το πραγματικό διοικητικό κόστος της σύμβασης και τις απαιτήσεις που αυτή θέτει. Συγκεκριμένα δεν προκύπτει ότι επαρκεί για να καλύψει το ποσό για τις εγγυητικές επιστολές συμμετοχής και καλής εκτέλεσης, το ποσό που απαιτείται για την κάλυψη του κόστους ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας, το ποσό που απαιτείται για το ασφαλιστήριο συμβόλαιο (αφού, ακόμα και αν υπάρχει ήδη συμβόλαιο, πρέπει να γίνει αναλογικός επιμερισμός βάσει κύκλου εργασιών), ISO (αναλογικός επιμερισμός), γραμματειακή και λογιστική υποστήριξη (αναλογικός επιμερισμός), κινητά τηλέφωνα (χρήση), στολές, σφυρίχτρες, φακοί, (αγορά ή συντήρηση). Από τα παραπάνω προκύπτει ότι για το Τμήμα Β τα 120,00 ευρώ δεν αρκούν για να καλύψουν τις παραπάνω πραγματικές ανάγκες της σύμβασης, το δε ποσό των 50,00 ευρώ που έχει υπολογισθεί ως κόστος αναλωσίμων είναι αρκετά χαμηλό, με κίνδυνο να μην αρκεί ούτε για τα αναλώσιμα και κατ' επέκταση δεν μπορεί επουδενί να καλύψει επικουρικά μέρος των προαναφερομένων κονδυλίων διοικητικού κόστους. Συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή, καίτοι είχε υποχρέωση, εντούτοις παρέλειψε να ζητήσει εξηγήσεις για την ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά της εταιρεία «…». Ως εκ τούτου δεκτός ως βάσιμος κρίνεται ο έκτος λόγος προσφυγής, απορριπτέος ως αβάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης και η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα κατά το μέρος με το οποίο για το Τμήμα Β του διαγωνισμού έκανε δεκτή την οικονομική προσφορά της εταιρίας «…» παραλείποντας προηγουμένως η αναθέτουσα αρχή να ζητήσει εξηγήσεις για την υποβληθείσα ασυνήθιστα χαμηλή οικονομική προσφορά της εταιρίας «…». Και ενώ, σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 362 του ν.4412/2016, η υπόθεση έχρηζε για

το λόγο αυτό αναπομπής στην αναθέτουσα αρχή, εντούτοις, δοθέντος ότι για τον ανωτέρω λόγο που εκτέθηκε στη σκέψη 23 της παρούσας, η προσφορά της παρεμβαίνουσας κρίνεται απορριπτέα, παρέλκει ως αλυσιτελής αναπομπή της υπόθεσης.

25. Επειδή, όσον αφορά στον έβδομο λόγο προσφυγής, σχετικά με το υπολειπόμενο νόμιμο εργατικό κόστος της προσφοράς της παρεμβαίνουσας

«…», λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Αναφορικά με το Τμήμα Β η εν λόγω εταιρεία προσέφερε εργατικό κόστος 83.939,29 ευρώ και ασφαλιστικές εισφορές 18.919,91 ευρώ. Ωστόσο, η προσφορά της είναι εσφαλμένα υπολογισμένη, αφού είναι υπο-υπολογισμένο το κόστος Κυριακών – Αργιών, το κόστος νυχτερινών και το κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια (ήτοι τα πεδία 5,6 και 7 του πίνακα της ανάλυσή της). Ειδικότερα, η εν λόγω εταιρεία υπολογίζει το εργατικό κόστος με τον ακόλουθο τρόπο ήτοι: Υπολογίζει πρώτα για ένα ολόκληρο έτος τις ώρες βάσει των απαιτήσεων του έργου (ορ. πίνακα με ώρες που δηλώνεται στο πεδίο 2 «Ημέρες και ώρες εργασίας» στα στοιχεία της δήλωσης του άρθρου 68 ν. 3863/2010) σε 17.520 για τις οποίες απαιτούνται οι 8,4 εργαζόμενοι. Μέσα σε αυτό τον αριθμό συμπεριλαμβάνονται οι ώρες Κυριακής – Αργίας, οι οποίες ανέρχονται σε 2.832. Συγκεκριμένα, υπολογίζει: Πρωινές ώρες: 832 ώρες Κυριακής + 112 ώρες επίσημης αργίας Απογευματινές ώρες: 832 ώρες Κυριακής +112 ώρες επίσημης αργίας Νυχτερινές ώρες: 832 ώρες Κυριακής +112 ώρες επίσημης αργίας, ήτοι σύνολο (πρωινές, απογευματινές και νυχτερινές ώρες Κυριακών και επίσημων αργιών) = 2.832 ώρες. Ακολούθως, από τον συνολικό ετήσιο αριθμό ωρών του έργου υπολογίζει αναλογικά τον αριθμό ωρών που αφορούν σε 10 μήνες έργου, ο οποίος ανέρχεται σε 14.600 ώρες. Συγχρόνως, από το συνολικό ετήσιο αριθμό ωρών που αφορά σε πρωινές και απογευματινές ώρες Κυριακών και επίσημων αργιών υπολογίζει αναλογικά τον αριθμό ωρών που αφορούν στους 10 μήνες έργου, ο οποίος ανέρχεται σε 2.360 ώρες. Στο σημείο αυτό αναλογικά υπολογίζει επίσης ότι για τις ώρες Κυριακής- Αργίας οι απαιτούμενοι εργαζόμενοι είναι 1,36 άτομα. Έτσι, ως προς το επιπλέον κόστος Κυριακών- Αργιών, υπολογίζει το επιπλέον κόστος Κυριακών – Αργιών (συμπεριλαμβανομένων ασφαλιστικών εισφορών εργοδότη) για 10 μήνες για 1,36 άτομα σε 8.124,40 ευρώ (ήτοι 812,44

μηνιαίως ήτοι κατ' άτομο σε 597,38 ευρώ). Ωστόσο, αυτός ο υπολογισμός είναι εσφαλμένος, καθόσον το ορθό ποσό ανέρχεται σε 11.344,765 ευρώ υπολογιζομένου ως εξής: Κατ' αρχάς πρέπει να γίνει διάκριση των ωρών, αφού οι νυχτερινές έχουν άλλη προσαύξηση ήτοι: α. Σύνολο πρωινών και απογευματινών ωρών Κυριακής - Αργίας 1.573,33 ώρες [ήτοι 2.360 / 3 (αφού είναι ισομερής η κατανομή τους σε πρωί, απόγευμα και νύχτα) Χ 2 (ήτοι τα 2/3 από το σύνολο που αφορούν πρωί και απόγευμα), β. σύνολο νυχτερινών ωρών 786,67 (2.360/3 Χ1 (ήτοι το 1/3 από το σύνολο που αφορά νύχτα)]. Ακολούθως, από τη στήλη μηνιαία δαπάνη κατά άτομο εξάγεται το κόστος ωρομισθίου (βάσει των δηλούμενων από την εν λόγω εταιρεία στις γραμμές 1,2,3 και 4) ως εξής: 650 ευρώ +146,51 ευρώ + 39,98 ευρώ + 124,95 ευρώ = 961,44 ευρώ, ήτοι χωρίς εισφορές 784,59 ευρώ (961,44/1,2254). Κατ' επέκταση το κόστος ωρομισθίου ανέρχεται σε 4,70746 ευρώ (784,59 ευρώ/ 166,67 νόμιμες ώρες εργασίας μηνιαίως). Λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω εξάγεται το επιπλέον κόστος πρωινών και απογευματινών ωρών Κυριακή- Αργίας σε 7.406,388 ευρώ (1.573,33 ώρες Χ 4,70746 ευρώ κόστος ωρομισθίου) Χ 75% προσαύξηση = 5.554,79 ευρώ και το επιπλέον κόστος νυχτερινών ωρών Κυριακής- Αργίας σε 3.703,42 ευρώ (786,6667 ευρώ Χ 4,707746 κόστος ωρομισθίου Χ 100% προσαύξηση) ήτοι συνολικά = 9.258,009 ευρώ πλέον 22,54% εισφορές = 11.344,765 ευρώ. Ως προς το επιπλέον κόστος Νυχτερινών, ακολουθώντας την ίδια συλλογιστική με τις απαιτούμενες ώρες υπολογίζει η παρεμβαίνουσα αυτές για τους 10 μήνες σε 4.866,667€ και τον απαιτούμενο αριθμό εργαζομένων γι' αυτές σε 2,8 άτομα. Υπολογίζει το επιπλέον κόστος νυχτερινών (συμπεριλαμβανομένων ασφαλιστικών εισφορών εργοδότη) για 10 μήνες για 2,8 άτομα σε 5.575,60 ευρώ (ήτοι 557,56 μηνιαίως ήτοι κατ' άτομο σε 199,13 ευρώ). Ο υπολογισμός, όμως, αυτός δεν είναι ορθός, καθώς το ορθό ποσό ανέρχεται σε 5.883,89 ευρώ υπολογισζομένου ως εξής: Από τη στήλη μηνιαία δαπάνη κατά άτομο εξάγεται το κόστος ωρομισθίου (βάσει των δηλούμενων από την εν λόγω εταιρεία στις γραμμές 1,2,3 και 4) ως εξής: 650 ευρώ +146,51 ευρώ + 39,98 ευρώ + 124,95 ευρώ = 961,44 ευρώ ήτοι χωρίς εισφορές 784,59 ευρώ (961,44/1,2254). Κατ' επέκταση το κόστος ωρομισθίου ανέρχεται σε 4,70746 ευρώ (784,59 ευρώ/ 166,67 νόμιμες ώρες εργασίας μηνιαίως). Λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω εξάγεται το επιπλέον κόστος νυχτερινών

ωρών ανέρχεται σε 4.866,67 ευρώ Χ 4,707746 κόστος ωρομισθίου Χ 25% προσαύξηση), ήτοι συνολικά =5727,41 ευρώ πλέον 22,54% εισφορές = 7.018,36 ευρώ. Ως προς το κόστος αντικαταστατών εργαζομένων κανονικής άδειας: Η παρεμβαίνουσα υπολογίζει το κόστος αυτό για 10 μήνες για 8,4 άτομα σε 8.398,30 ευρώ (ήτοι 839,83 μηνιαίως ήτοι κατ' άτομο σε 99,98 ευρώ). Όμως, ο τρόπος που περιγράφει ότι βρίσκει το ποσό αυτό δεν αντιστοιχεί σε κανέναν υπολογισμό. Ο ορθός τρόπος υπολογισμού είναι: Μηνιαίο κόστος με εισφορές 9.798,9615 ευρώ (ήτοι πρόσθεση των ποσών που αναγράφονται στον πίνακα ανάλυσης στις γραμμές 1+2+3+4+5+6) άρα χωρίς εισφορές 7.996,5411 ευρώ. Αυτό σημαίνει ότι το μηνιαίο κόστος ανά άτομο ανέρχεται σε 951,96918 ευρώ (ήτοι 7.996,5411 ευρώ / 8,4 άτομα) και το ημερομίσθιο σε 38,0787 ευρώ (ήτοι 951,96918 / 25). Ως εκ τούτου το σύνολο με εισφορές για όλη την περίοδο των 10 μηνών προκύπτει ως εξής: 38,078 ευρώ ημερομίσθιο Χ 2 ημερομίσθια τον μήνα Χ 8,4 άτομα Χ 10 μήνες Χ 22,54% εισφορές = 7839,011ευρώ. Στο ποσό αυτό προστίθεται υποχρεωτικά η αντικατάσταση στην άδεια που ήτοι 653,25 ευρώ (7839,011 ευρώ/ 12), ήτοι συνολικά 8.492,26 ευρώ. Αναφορικά με το Τμήμα Γ η παρεμβαίνουσα προσέφερε εργατικό κόστος 16.621,87 ευρώ και ασφαλιστικές εισφορές 3.746,57 ευρώ. Η προσφορά και για το τμήμα αυτό είναι εσφαλμένα υπολογισμένη, αφού είναι υπο-υπολογισμένο το κόστος ασφαλιστικών εισφορών, το κόστος Κυριακών – Αργιών, το κόστος νυχτερινών και το κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια (ήτοι τα πεδία 5,6 και 7 του πίνακα της ανάλυσή της). Ειδικότερα, αρχικά έχουν υπολογισθεί εσφαλμένα οι ασφαλιστικές εισφορές (ορ. γραμμή 2 του Πίνακα Ανάλυσης), καθώς έχουν υπολογισθεί σε ποσοστό 22,54%. Αυτό όμως είναι εσφαλμένο καθώς, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω αναφορικά με την προσφορά της «…», δεδομένου ότι η ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού ήταν στις 16-1-2021, οι 12 μήνες της προσφοράς δεν μπορούν να αντιστοιχούν σε ολόκληρο το έτος 2021, αφού δε μπορούν να εκκινούν από χρονικό σημείο που προηγείται της ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού. Επομένως η προσφορά, παρά το γεγονός ότι έχει συνταχθεί στις 7-1-2021, θα πρέπει να έχει να έχει ως ημερομηνία έναρξης τουλάχιστον τις 16-1-2021, κατ' επέκταση ημερομηνία λήξης στις 16-1-2022. Ως εκ τούτου, το ποσοστό 22,54% ισχύει μόνο για το 2021 δηλαδή για την περίοδο από την

επόμενη της διενέργειας έως το τέλος του έτους, ήτοι για το χρονικό διάστημα από 16/01/2021 έως 31/12/2021 (11,5 μήνες), ενώ για το χρονικό διάστημα από 01/01/2022 έως 15/01/2022 (0,5 μήνες) το ποσοστό των ασφαλιστικών εισφορών ανέρχεται σε 24,33%. Επομένως για το έτος της σύμβασης υπολογίζεται (650,00 ευρώ μισθό ανά εργαζόμενο Χ 22,54% εισφορές Χ 11,5 μήνες Χ 1,46 άτομα) + (650,00 ευρώ μισθό ανά εργαζόμενο Χ 24,33% εισφορές Χ 0,5 μήνες Χ 1,46 άτομα = 2575,3487 ευρώ), ήτοι μηνιαία δαπάνη συνολικά = 214,61339 ευρώ (2.575,34875 ευρώ /12) και άρα μηνιαία δαπάνη κατά άτομο 146,99479 ευρώ (214,61339 ευρώ/1,46). Στη συνέχεια, υπολογίζει για 12 μήνες τις ώρες βάσει των απαιτήσεων του έργου (ορ. πίνακα με ώρες που δηλώνεται στο πεδίο 2 «Ημέρες και ώρες εργασίας» στα στοιχεία της δήλωσης του άρθρου 68 ν. 3863/2010) σε 3.038 ώρες, για τις οποίες υπολογίζει ότι απαιτούνται οι 1,46 εργαζόμενοι. Μέσα σε αυτό τον αριθμό συμπεριλαμβάνονται οι ώρες Κυριακής (520 ώρες) – Αργίας (70 ώρες), οι οποίες ανέρχονται συνολικά σε 590 και για τις οποίες αναλογικά υπολογίζει ότι απαιτούνται 0,28 εργαζόμενοι. Ωστόσο, ως προς το επιπλέον κόστος Κυριακών- Αργιών η παρεμβαίνουσα υπολογίζει το επιπλέον κόστος Κυριακών – Αργιών (συμπεριλαμβανομένων ασφαλιστικών εισφορών εργοδότη) για 12 μήνες για 0,28 άτομα σε 2.007,24 ευρώ (ήτοι 167,27 μηνιαίως για το σύνολο των ατόμων, ήτοι κατ' άτομο (167,27/00,28) σε 597,38 ευρώ). Αυτό, όμως, είναι εσφαλμένο καθώς το σωστό ποσό για τους 12 μήνες ανέρχεται σε 2.531,72 ευρώ και ο ορθός υπολογισμός είναι ο ακόλουθος: Σύνολο πρωινών και απογευματινών ωρών Κυριακής - Αργίας 590 ώρες Μηνιαίο κόστος κατ' άτομο με εισφορές 953,58 ευρώ (650,00 ευρώ + 146,99479 ευρώ + 37,96 ευρώ + 118,63 ευρώ) Κόστος ωρομισθίου 5,72139 ευρώ (953,58479 ευρώ /166,67 ώρες μηνιαίως ανά εργαζόμενο), ήτοι το συνολικό επιπλέον κόστος Κυριακών-Αργιών για 12 μήνες συμπεριλαμβανομένων των ασφαλιστικών εισφορών ανέρχεται σε 2.531,716983 ευρώ (ήτοι 590 ώρες Χ 5,72139 ευρώ κόστος ωρομισθίου Χ 75% ποσοστό νόμιμης προσαύξησης), ήτοι μηνιαίως σε 210,9764 ευρώ ήτοι μηνιαίως κατ' άτομο (210,9764 ευρώ / 0,28 άτομα) σε 753,487197 ευρώ. Ως προς το κόστος αντικαταστατών εργαζομένων κανονικής άδειας δεν προκύπτει το ποσό που δηλώνει η παρεμβαίνουσα. Ωστόσο επειδή το ποσό αυτό είναι σε κάθε περίπτωση εσφαλμένο, ο ορθός υπολογισμός συνίσταται

ως εξής: Μηνιαίο κόστος με εισφορές 1.707,0719873 ευρώ (ήτοι 650,00 ευρώ + 146,99479 ευρώ + 37,96 ευρώ + 118,63 ευρώ + 753,4871973 ευρώ) Μηνιαίο κόστος ανά άτομο με εισφορές 1.169,227388 ευρώ (ήτοι 1707,0719873 ευρώ /1,46 άτομα), Ημερομίσθιο με εισφορές 46,76709 ευρώ (ήτοι 1.169,227388 ευρώ/25). Από όλα τα παραπάνω -λαμβανομένης υπόψιν και της αναγκαίας διάκρισης κατά τον υπολογισμό των ασφαλιστικών εισφορών- προκύπτει ότι το συνολικό κόστος αντικαταστατών εργαζομένων κανονικής άδειας με εισφορές για 12 μήνες ανέρχεται σε 1.638,7188336 ευρώ (ήτοι 46,76709 ευρώ ημερομίσθιο Χ 2 ημερομίσθια το μήνα Χ 1,46 άτομα Χ 12 μήνες). Στο ποσό αυτό προστίθεται αναγκαστικά το κόστος αντικατάστασης στην άδεια, ήτοι 136,5599028 ευρώ (1.638,7188336 ευρώ/ 12) και τελικό σύνολο =1.775,2787364 ευρώ. Άρα το πραγματικό σύνολο εργασιακού κόστους για 12 μήνες ανέρχεται σε 21.013,80127 ευρώ, ήτοι μηνιαίως σε 1.751,1511 ευρώ. Ως εκ τούτου δεκτός ως βάσιμος κρίνεται ο έβδομος λόγος προσφυγής, απορριπτέος ως αβάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης και η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα κατά το μέρος με το οποίο για αμφότερα τα Τμήματα (Β και Γ) του διαγωνισμού έκανε δεκτή την οικονομική προσφορά της εταιρίας «…», μολονότι το υπολογισθέν εργατικό κόστος υπολείπεται του νομίμου.

26. Επειδή, όσον αφορά στον όγδοο, ένατο, δέκατο και ενδέκατο λόγους προσφυγής, που αφορούν στην οικονομική προσφορά της εταιρίας «…» και για τα δύο Τμήματα (Β και Γ) του διαγωνισμού, λεκτέα είναι τα εξής: Η προσφορά αυτή για αμφότερα τα Τμήματα αποκλείσθηκε από την αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφαση για τυπικό λόγο. Κατά της απόρριψης της προσφοράς της η εν λόγω εταιρία δεν άσκησε προδικαστική προσφυγή. Ως εκ τούτου η προσφεύγουσα χωρίς έννομο συμφέρον βάλλει κατά της οικονομικής προσφοράς της εταιρίας «…», η οποία δεν αξιολογήθηκε καν από την αναθέτουσα αρχή. Συνεπώς, απορριπτέοι ως απαράδεκτοι τυγχάνουν οι όγδοος, ένατος, δέκατος και ενδέκατος λόγοι προσφυγής, που αφορούν στον υπολογισμό από την εταιρία «…» του κόστους ΕΛΠΚ, του εργατικού κόστους, των κρατήσεων και της παρακράτησης φόρου, ως και του διοικητικού κόστους αντίστοιχα και για τα δύο Τμήματα (Β και Γ) του διαγωνισμού.

27. Επειδή, όσον αφορά στο δωδέκατο λόγο προσφυγής σχετικά με τις κρατήσεις και τη παρακράτηση φόρου στην οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα «…» για αμφότερα τα Τμήματα του διαγωνισμού, λεκτέα είναι τα εξής: Όπως εκτέθηκε και στη σκέψη 21 της παρούσας, επί του ποσού αυτού που αποτελεί την καθαρή αξία της σύμβασης υπολογίζονται οι κρατήσεις. Εν προκειμένω, για το Τμήμα Β η προσφορά ανέρχεται στο ποσό των 117.149,51€. Επί του ποσού αυτού που αποτελεί την καθαρή αξία της σύμβασης υπολογίζονται οι κρατήσεις, ήτοι Κράτηση 0,07% υπέρ ΕΑΑΔΗΣΥ ποσό 82,00466 ευρώ, Κράτηση 0,06% υπέρ ΑΕΠΠ ποσό 70,28971 ευρώ, ήτοι σύνολο 152,2944 ευρώ Χ 3 % τέλος χαρτοσήμου = 4,568831 ευρώ Χ 20% ΟΓΑ χαρτοσήμου = 0,913766 ευρώ και σύνολο κρατήσεων 157,776997 ευρώ, Παρακράτηση Φόρου 8% : 117.149,51 ευρώ – κρατήσεις 157,776997 ευρώ= 116.991,733 ευρώ Χ 8%= 9359,339 ευρώ Άρα οι κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου δεν ανέρχονται σε 8.833,6 ευρώ που δηλώνει η ως άνω εταιρεία, αλλά σε 9517,116 ευρώ. Για το Τμήμα Γ η προσφορά της ανέρχεται σε 23.056,86 ευρώ. Επί του ποσού αυτού που αποτελεί την καθαρή αξία της σύμβασης υπολογίζονται οι κρατήσεις ήτοι Κράτηση 0,07% υπέρ ΕΑΑΔΗΣΥ ποσό 16,1398 ευρώ, Κράτηση 0,06% υπέρ ΑΕΠΠ ποσό 13,83412 ευρώ, ήτοι σύνολο 29,97392 ευρώ Χ 3 % τέλος χαρτοσήμου = 0,899218 ευρώ Χ 20% ΟΓΑ χαρτοσήμου =0,179844 ευρώ και άρα σύνολο κρατήσεων 31,052982 ευρώ, Παρακράτηση Φόρου 8% : 23056,86 ευρώ – κρατήσεις 31,052982 ευρώ = 23025,807 ευρώ Χ 8%= 1842,065 ευρώ. Συνεπώς, οι κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου δεν ανέρχονται σε 1.738,59 ευρώ που δηλώνει η ως άνω εταιρεία, αλλά σε 1.873,118 ευρώ. Ως εκ τούτου δεκτός ως βάσιμος κρίνεται ο δωδέκατος λόγος προσφυγής και η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα κατά το μέρος με το οποίο για αμφότερα τα Τμήματα (Β και Γ) του διαγωνισμού έκανε δεκτή την οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα «…», μολονότι οι υπολογισθείσες από αυτόν κρατήσεις υπολείπονται των νομίμων.

28. Επειδή, επί του δέκατου τρίτου λόγου προσφυγής, που αφορά στην μη παρακράτηση φόρου 8% στην οικονομική προσφορά της εταιρίας «…» και για τα δύο Τμήματα του διαγωνισμού, λεκτέα είναι τα εξής: Σύμφωνα με τα οριζόμενα στον όρο 5.1.1. της διακήρυξης με κάθε πληρωμή θα γίνεται η προβλεπόμενη από την κείμενη νομοθεσία παρακράτηση φόρου

εισοδήματος αξίας 8% επί του καθαρού ποσού. Επίσης, κατά τον όρο 2.4.4. της διακήρυξης «*Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες (…) β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή (…)*», ενώ σύμφωνα με το Παράρτημα ΙΙΙ της οικονομικής προσφοράς που έπρεπε να συμπληρωθεί από τους διαγωνιζόμενους, και συγκεκριμένα στη γραμμή 9 του ΑΝΑΛΥΤΙΚΟΥ ΠΙΝΑΚΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ, έπρεπε να συμπληρωθεί το ποσό των νομίμων κρατήσεων υπέρ Δημοσίου και τρίτων (συμπεριλαμβανόμενης και της παρακράτησης φόρου εισοδήματος 8%). Ωστόσο, στην οικονομική προσφορά της εταιρίας «…» δεν έχει συμπεριληφθεί η παρακράτηση φόρου 8%, η δε παράλειψη αυτή καθιστά την οικονομική της προσφορά μη νόμιμη, απαράδεκτη και ως εκ τούτου υποχρεωτικά απορριπτέα και για τα δύο τμήματα του διαγωνισμού, βάσει της διακήρυξης. Ως εκ τούτου δεκτός ως βάσιμος κρίνεται ο δέκατος τρίτος λόγος προσφυγής και η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα κατά το μέρος με το οποίο για αμφότερα τα Τμήματα (Β και Γ) του διαγωνισμού έκανε δεκτή την οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα «…» μολονότι δεν συμπεριέλαβε την παρακράτηση φόρου 8%.

29. Επειδή, επί του δέκατου τέταρτου λόγου προσφυγής, που αφορά στο εργατικό κόστος που υπολογίσθηκε στην οικονομική προσφορά της εταιρίας «…» για το Τμήμα Β διαγωνισμού, λεκτέα είναι τα εξής: Η εν λόγω εταιρία έχει υπολογίσει εσφαλμένα το επίδομα αδείας, με αποτέλεσμα να συμπαρασύρονται σε εσφαλμένο υπολογισμό τα υπόλοιπα κόστη. Το σφάλμα είναι ότι υπολογίζει ως επίδομα αδείας με τον Μ.Ο μικτών αποδοχών 708,69 ευρώ /2 (ώστε να βρει το μισό μισθό, άλλως τα 12,5 ημερομίσθια) και μετά διαιρεί το μισό μισθό δια 12 μήνες. Ακολούθως επιμερίζει το ανώτατο επίδομα στους 10 μήνες του έργου. Με τον τρόπο αυτό δεν υπολογίζει μισό μισθό για κάθε εργαζόμενο, αλλά αναλογία του μισού μισθού στους 10 μήνες του έργου, όπως κρίθηκε και για την εταιρία «…». Εν προκειμένω, ο ορθός υπολογισμός είναι 2 ημερομίσθια το μήνα με ανώτερο όριο τα 12,5 ημερομίσθια, επομένως 708,69 ευρώ/25 = 28,3476 ευρώ ημερομίσθιο Χ 12,5 ημερομίσθια /10 μήνες. Κατ' αποτέλεσμα του εσφαλμένου υπολογισμού στο επίδομα αδείας εσφαλμένα στοχιειοθετήθηκαν όλα τα υπόλοιπα κονδύλια που συνθέτουν το εργατικό κόστος, με απώτερη συνέπεια ολόκληρο το εργατικό κόστος να υπολείπεται του ελαχίστου νομίμου, όπερ καθιστά την προσφορά

απορριπτέα. Ως εκ τούτου δεκτός ως βάσιμος κρίνεται ο δέκατος τέταρτος λόγος προσφυγής και η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα κατά το μέρος με το οποίο για το Τμήμα Β του διαγωνισμού έκανε δεκτή την οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα «…», μολονότι το υπολογισθέν εργατικό κόστος του υπολείπεται του νομίμου.

30. Επειδή, επί του δέκατου πέμπτου λόγου προσφυγής, που αφορά στις κρατήσεις και στην παρακράτηση φόρου της οικονομικής προσφοράς της εταιρίας «…» για το Τμήμα Β του διαγωνισμού, λεκτέα είναι τα εξής: Για το Τμήμα Β η προσφορά της εταιρίας «…» ανέρχεται σε 128.435,2 ευρώ. Επί του ποσού αυτού, που αποτελεί την καθαρή αξία της σύμβασης, υπολογίζονται οι κρατήσεις, ήτοι Κράτηση 0,07% υπέρ ΕΑΑΔΗΣΥ ποσό 89,90464 ευρώ, Κράτηση 0,06% υπέρ ΑΕΠΠ ποσό 77,06112 ευρώ, ήτοι σύνολο 166,9658 ευρώ Χ 3 % τέλος χαρτοσήμου = 5,008973 ευρώ Χ 20% ΟΓΑ χαρτοσήμου =1,001795 ευρώ και σύνολο κρατήσεων 172,976568 ευρώ, Παρακράτηση Φόρου 8% : 128.435,2 ευρώ – κρατήσεις 172,976568 ευρώ= 128.26,223432 ευρώ Χ 8%= 10.260,98 ευρώ Άρα οι κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου δεν ανέρχονται σε 9.684,59 ευρώ που δηλώνει η ως άνω εταιρεία, αλλά σε αυτό των 10.433,95 ευρώ. Συνεπώς, η προσφορά της εν λόγω εταιρείας είναι απορριπτέα, καθώς υπο-υπολογισθεί οι νόμιμες κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου. Ως εκ τούτου δεκτός ως βάσιμος κρίνεται ο δέκατος πέμπτος λόγος προσφυγής και η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα κατά το μέρος με το οποίο για το Τμήμα Β του διαγωνισμού έκανε δεκτή την οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα «…».

31. Επειδή, κατόπιν όσων αναλύθηκαν στις σκέψεις 19 έως και 29 της παρούσας εν μέρει δεκτή κρίνεται η εξεταζόμενη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 355/2021 προδικαστική προσφυγή, απορριπτέες ως αβάσιμες οι ασκηθείσες παρεμβάσεις των οικονομικών φορέων «…» και «…», η δε προσβαλλόμενη απόφαση με αριθμ. πρωτ «…»/«…»/11763/475/5-2-2021 πρέπει να ακυρωθεί κατά το μέρος με το οποίο για αμφότερα τα Τμήματα Β και Γ του διαγωνισμού έκανε δεκτές τις προσφορές των οικονομικών φορέων «…», «…», «…», «…», «…» και «…» και ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο σε αυτά την εταιρία «…».

32. Επειδή, με τη δεύτερη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 356 προδικαστική προσφυγή η εταιρία «…», η οποία κατετάγη 3η στη σειρά μειοδοσίας για το

Τμήμα Β στο οποίο αφορά η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, υποστηρίζει τα εξής: «***1ος Λόγος:*** *Απορριπτέα η προσφορά της Εταιρείας* «…», *καθόσον κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης παραλείπει να υποβάλλει και ούτως αποκρύπτει σχετικές πληροφορίες που συνέχονται με την επιβολή προστίμων για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας. Κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, ΣτΕ 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣτΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construcrtion Ltd, σκέψεις 34 και 44· ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54). Περαιτέρω, 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 κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν 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). Ακόμη, την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η*

αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων (σε δημόσιο διαγωνισμό) οικονομικών φορέων (ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SPA και Mantovani, σκέψη 76 • ΔΕΕ Απόφαση της 14.02.2008, Υπόθεση C-450/06, Varec SA κατά État belge, σκέψη 35 • ΔΕΕ Απόφαση της 21.02.2008, Υπόθεση C-412/04, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 2 • ΔΕΕ Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07 Assitur Srl, σκέψεις 25 και 26 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, Υπόθεση C-549/10, Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 17 και επόμ.). Συναφώς, η αρχή της τυπικότητας, που διέπει την διαδικασία της αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων (βλ. ΣτΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.), δεν επιτρέπει να τεθούν εκποδών διατάξεις της Διακήρυξης, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό. Περαιτέρω, η υποχρέωση διαφάνειας έχει, μεταξύ άλλων, ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 25 και ΔΕΕ Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovenko κλπ, σκέψη 25 και περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν, εάν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 27). Άλλωστε, η ρητή παραπομπή της Διακήρυξης σε συγκεκριμένες νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις, τις καθιστά τμήμα του νομικού πλαισίου που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία, το οποίο δεσμεύει, κατά τα ανωτέρω, τόσο τη Διοίκηση όσο και τους υποψηφίους αναδόχους που συμμετέχουν σε αυτήν (ΕλΣυν 1434/2017). Υπό την έννοια αυτή, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της Διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιϊκού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο Διαγωνισμός και η

αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. 15.- Εξάλλου, το Ε.Ε.Ε.Σ./Τ.Ε.Υ.Δ παρέχει προαπόδειξη προς τον σκοπό της επιτάχυνσης των διαγωνιστικών διαδικασιών και ελάφρυνσης των διαγωνιζομένων από την υποχρέωση προσκόμισης πολυάριθμων πιστοποιητικών και εγγράφων ως προς τα κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής, ιδίως, επί σκοπώ διευκόλυνσης της συμμετοχής μικρομεσαίων επιχειρήσεων (μμε) και μείωσης του χρόνου προετοιμασίας μιας Προσφοράς. Ενέχει δε, προϋποθέτει και ερείδεται επί μιας καταρχήν εμπιστοσύνης ως προς τον υποβάλλοντα οικονομικό φορέα και όσον αφορά τα εξ αυτού δηλούμενα, τα οποία θα ελεγχθούν επισταμένως κατά το στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, πριν την οριστικοποίηση της ανακήρυξής του ως αναδόχου. Όμως, αυτή η καταρχήν εμπιστοσύνη και η κατά τα ως άνω οπισθοβαρής καταρχήν διάρθρωση της ελεγκτικής διαδικασίας, δεν μπορεί να αποκλείσει τον ίδιο τον έλεγχο της αληθείας και πραγματικότητας των δηλουμένων στην περίπτωση που αυτά αμφισβητούνται, είτε με επίκληση συγκεκριμένων περί του αντιθέτου λόγων από έτερο ενδιαφερόμενο δια Προδικαστικής Προσφυγής αυτού (ΑΕΠΠ 96/2017) ή βεβαίως, κατά τις σαφείς και ρητές διατάξεις του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016, εάν η αναθέτουσα αρχή γνωρίζει ή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα την μη ορθότητα των σε αυτό δηλούμενων από τους προσφέροντες. Σε αντίθετη περίπτωση, θα καθίστατο δυνατή η συμμετοχή στα περαιτέρω στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας έως και την προσωρινή κατακύρωση, σε οικονομικούς φορείς που δηλώνουν ανακριβή ή ψευδή στοιχεία, θα παραβιάζονταν οι αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας μεταξύ των διαγωνιζομένων με την εν τοις πράγμασι εξίσωση φορέων που πληρούν και φορέων που δεν πληρούν ρητούς όρους της Διακήρυξης, εις βάρος της οικονομίας της διαγωνιστικής διαδικασίας (βλ. υπ΄ αριθμ. 377/2018 Απόφαση (πρώην) 5ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 15). Επομένως, μια τέτοια ερμηνεία παρίσταται εντέλει μη συμβατή με τον σκοπό καθιέρωσης του συστήματος προκαταρκτικής, πλην σε κάθε περίπτωση μαχητής, απόδειξης, καθόσον λειτουργεί εις βάρος της αποτελεσματικότητας, ταχύτητας και του

ιδίου του δημοσίου συμφέροντος, εκθέτοντας περαιτέρω σε βλάβη την αναθέτουσα αρχή και τους μετέχοντες και ιδίως, προσβάλλοντας θεμελιώδεις αρχές του ενωσιακού δικαίου των δημοσίων συμβάσεων και δεν δύναται να γίνει δεκτή (βλ. σχετικώς: υπ΄ αριθμ. 98/2017 και 373/2018 και Αποφάσεις (πρώην) 6ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π., σκέψεις 5 και 24 (αντίστοιχα) • υπ΄ αριθμ. 673/2018 Απόφαση (πρώην) 4ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π., σκέψη 10 • υπ΄ αριθμ. 818/2018 Απόφαση (πρώην) 1ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψη 43, • υπ΄ αριθμ. 1132_1133/2018 Απόφαση (πρώην) 4ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π, σκέψη 35 • υπ΄ αριθμ. 919/2018 Απόφαση 1ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π., σκέψη 17 • υπ΄ αριθμ. 164/2019 Απόφαση 7ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 42 • υπ΄ αριθμ. Απόφαση 7ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π., σκέψη 33 κλπ). 16. Τέλος, γίνεται δεκτό ότι τα κριτήρια-προϋποθέσεις επιλογής και οι διατάξεις περί αποκλεισμού υποψήφιων αναδόχων στο πλαίσιο των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων υπό το πρίσμα του Ν. 4412/2016, θα πρέπει να ερμηνεύονται και να εφαρμόζονται ουσιαστικά από την αναθέτουσα αρχή, βάσει των σχετικών δηλώσεων των οικονομικών φορέων στο Ε.Ε.Ε.Σ/Τ.Ε.Υ.Δ. Επομένως, οι οικονομικοί φορείς δέον είναι να προβαίνουν στις σχετικές δηλώσεις (βλ. Δ. Ράικο, Ε. Βλάχου, Ε. Σαββίδη, Δημόσιες Συμβάσεις έργων, προμηθειών και υπηρεσιών, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2018 σελ. 688, παρ.89), που όχι μόνο δεν επιφέρουν 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 εκτέλεσή της. Ειδικότερα, η σχετική δήλωση εκ μέρους του οικονομικού φορέα στο Ε.Ε.Ε.Σ./Τ.Ε.Υ.Δ περί συνδρομής στο πρόσωπό του κάποιας περίστασης αποκλεισμού, μαζί με την εκ μέρους του παράθεση εξηγήσεων και ανάλυση των τυχόν επανορθωτικών μέτρων που ο ίδιος έλαβε, συνιστούν αναγκαίες προϋποθέσεις για την περαιτέρω θεμελίωση της υπέρ αυτού ευνοϊκής διαδικασίας του άρθρου 73 παρ. 7 επόμ. (βλ. υπ΄ αριθμ. 118/2017 Απόφαση (πρώην) 6ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 5), βάσει των οποίων η αναθέτουσα αρχή θα πρέπει να εκφέρει αιτιολογημένη κρίση. Τουναντίον, ως παρεπόμενη συνέπεια της μη δήλωσης εκ μέρους του οικονομικού φορέα, συνδρομής κάποιου εκ των λόγων αποκλεισμού, είναι δυνατόν να επιφέρει την υπαγωγή του στην περίπτωση η) ή/και ζ) της παρ. 4 του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016 (βλ. και υπ΄ αριθμ. 776/2018 Απόφαση

(πρώην) 1ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π, σκέψη 55). 17.- Έτσι, η εκ μέρους ενός οικονομικού φορέα αναληθής δήλωση, αλλά και απόκρυψη σχετικών πληροφοριών, οι οποίες δύνανται ή ενδέχεται να στοιχειοθετήσουν, καταλήξουν ή να ερμηνευτούν από την αναθέτουσα αρχή, ως λόγοι αποκλεισμού, συνιστούν αυτοτελείς λόγους κήρυξης της συνολικής Προσφοράς ως απαραδέκτου και αποκλεισμού του δηλούντος δια του ΤΕΥΔ/Ε.Ε.Ε.Σ οικονομικού φορέα (βλ. υπ΄ αριθμ. 118/2017 Απόφαση (πρώην) 6ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., αλλά και κατ' αναλογία ΣτΕ ΕΑ 526/2010 σκέψη 6). Εξάλλου, όπως γίνεται δεκτό από την ΑΕΠΠ, δεν αποκλείεται από τη συμμετοχή μόνο ο οικονομικός φορέας που κρίνεται ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή περί απουσίας λόγων αποκλεισμού, πληροφοριών, αλλά και κάθε οικονομικός φορέας που δεν υποβάλλει και αποκρύπτει ούτως σχετικές εν γένει πληροφορίες που συνέχονται με τον λόγο αποκλεισμού. Εν προκειμένω στον όρο υπ' αριθ. 2.2.3 υπό τον τίτλο «Λόγοι αποκλεισμού (άρθρο 73 του ν.4412/2016)» της Διακήρυξης ορίζονται τα εξής: «Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης (διαγωνισμό) οικονομικός φορέας, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπό του (εάν πρόκειται για μεμονωμένο φυσικό ή νομικό πρόσωπο) ή σε ένα από τα μέλη του (εάν πρόκειται για ένωση οικονομικών φορέων) ένας ή περισσότεροι από τους ακόλουθους λόγους: […] 2.3.2. Λόγοι που σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας. Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης (διαγωνισμό) προσφέρων οικονομικός φορέας 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 β) όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του, όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. […] γ) Εάν έχει 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. Οι υποχρεώσεις των περ. α΄ και β΄ της παρούσας παρ. 2.2.3.2 δεν θεωρείται ότι έχουν αθετηθεί εφόσον δεν έχουν καταστεί ληξιπρόθεσμες ή εφόσον αυτές έχουν υπαχθεί σε δεσμευτικό διακανονισμό που τηρείται. Στην περίπτωση αυτή, ο οικονομικός φορέας δεν υποχρεούται να απαντήσει καταφατικά στο σχετικό ερώτημα του Τυποποιημένο Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης (eΕΕΕΣ/eΤΕΥΔ) (Β/3698/16-11-2016), του άρθρου 79 του ν. 4412/2016, ή άλλου αντίστοιχου εντύπου ή δήλωσης με το οποίο ερωτάται εάν ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης ή, κατά περίπτωση, εάν έχει αθετήσει τις παραπάνω υποχρεώσεις του. Οι περ. α΄ και β΄ της παρ. 2.2.3.2 παύουν να εφαρμόζονται όταν ο οικονομικός φορέας εκπληρώσει τις ανωτέρω 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 στο μέτρο που τηρεί τους όρους του δεσμευτικού διακανονισμού. 2.2.3.3. Λόγοι που σχετίζονται με αφερεγγυότητα, σύγκρουση συμφερόντων ή επαγγελματικό παράπτωμα Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης (διαγωνισμό) οικονομικός φορέας σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις : […] (θ) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα, ότι ο οικονομικός φορέας έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του. Ως σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα για την παρούσα σύμβαση νοούνται, ιδίως, οι λόγοι που αναφέρονται στην περίπτωση γ της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, ήτοι : Η επιβολή σε βάρος του οικονομικού φορέα 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. Ακόμη στον όρο Β1. της ίδιας ως άνω Διακήρυξης ορίζονται μεταξύ άλλων και τα εξής: «Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας εάν: i) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Τ.Ε.Υ.Δ. (eΕΕΕΣ/eΤΕΥΔ) είναι ψευδή ή ανακριβή, απορρίπτετε η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104 του ν.4412/2016, ή ii) δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ή iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.3 (Λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4 έως 2.2.8 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας, με την επιφύλαξη του άρθρου

104 του ν.4412/2016.» 20.- Από το συνδυασμό των ανωτέρω αναφερόμενων προκύπτει ότι στην εν θέματι Διαγωνιστική διαδικασία, η εκ μέρους οικονομικού φορέα, παράλειψη να απαντήσει καταφατικά στο αντίστοιχο ερώτημα του Κεφαλαίου Γ' («Λόγοι που σχετίζονται με αφερεγγυότητα, σύγκρουση συμφερόντων ή επαγγελματικό παράπτωμα -Αθέτηση των υποχρεώσεων στον τομέα του κοινωνικού δίκαιου») του Μέρους ΙΙΙ («Λόγοι αποκλεισμού») του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ, καθώς και η παράλειψη του εξειδικεύσει τα επί μέρους πρόστιμα που τυχόν του έχουν επιβληθεί για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας, συνιστά αναληθή δήλωση, και ως εκ τούτου αυτοτελή λόγο κήρυξης της συνολικής Προσφοράς ως απαραδέκτου και αποκλεισμού του δηλούντος δια του ΤΕΥΔ/Ε.Ε.Ε.Σ οικονομικού φορέα (βλ. υπ΄ αριθμ. 118/2017 Απόφαση (πρώην) 6ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., αλλά και κατ' αναλογία ΣτΕ ΕΑ 526/2010 σκέψη 6). Τούτο, μάλιστα, ανεξάρτητα από το εάν η επιβολή των ίδιων ως άνω, και πάντως μη δηλωθέντων, προστίμων, στοιχειοθετούν και τον υποχρεωτικό λόγο αποκλεισμού της περίπτωσης γ του όρου 2.2.3 της Διακήρυξης. Το γεγονός ότι η παράλειψη μνείας των προστίμων δια παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας συνιστούν ανακριβή δήλωση, και ωσαύτως αυτοτελή λόγο αποκλεισμού του υποψηφίου, προκύπτει άνευ ετέρου από την διατύπωση της περ. i) του όρου Β.1. της διακήρυξης, σύμφωνα με την οποία, εάν «κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Τ.Ε.Υ.Δ. (eΕΕΕΣ/eΤΕΥΔ) είναι ψευδή ή ανακριβή, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104 του ν.4412/2016». Πράγματι, ούτε από τον αμέσως ανωτέρω αναφερόμενο όρο της διακήρυξης (Β.1 περ. ii), ούτε από τον συναφή όρο 2.2.3. της διακήρυξης, προκύπτει ότι η υποχρέωση των υποψηφίων να μνημονεύσουν τα πρόστιμα για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας στο σχετικό πεδίο του Κεφαλαίου Γ' του Μέρους ΙΙΙ του ΤΕΥΔ, περιορίζεται μόνον στις περιπτώσεις εκείνες που η επιβολή τους στοιχειοθετεί τον υποχρεωτικό λόγο αποκλεισμού της περ. γ του όρου 2.2.3 της Διακήρυξης. Αντιθέτως, όπως και ανωτέρω αναφέρεται στον παραπάνω όρο 2.2.3 ρητώς ορίζεται ότι «οι υποχρεώσεις των περ. α΄ και β΄ της παρούσας παρ. 2.2.3.2 δεν θεωρείται ότι έχουν αθετηθεί εφόσον δεν έχουν καταστεί ληξιπρόθεσμες ή εφόσον αυτές έχουν υπαχθεί σε δεσμευτικό διακανονισμό που τηρείται. Στην περίπτωση αυτή, ο οικονομικός φορέας δεν υποχρεούται

να απαντήσει καταφατικά στο σχετικό ερώτημα του Τυποποιημένο Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης». Από την διατύπωση της αμέσως ανωτέρω μέρους διάταξης του όρου 2.2.3 της Διακήρυξης προκύπτει ότι ειδικά «οι υποχρεώσεις των περ. α΄ και β΄ της […] παρ. 2.2.3.2», οι οποίες -σημειωτέον, συνέχονται την αθέτηση υποχρεώσεων σχετικών με την καταβολή φορών ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, «δεν θεωρούνται ότι έχουν αθετηθεί εφόσον δεν έχουν καταστεί ληξιπρόθεσμες», και συνακόλουθα, στην περίπτωση αυτή, «ο οικονομικός φορέας δεν υποχρεούται να απαντήσει καταφατικά στο σχετικό ερώτημα του (eΕΕΕΣ/eΤΕΥΔ)». Δεδομένου λοιπόν, ότι η αμέσως ανωτέρω διάταξη, η οποία απαλλάσσει τους υποψήφιους οικονομικούς φορείς από τη σχετική υποχρέωση συμπλήρωσης των αντίστοιχων πεδίων του ΤΕΥΔ, αναφέρεται -ειδικά και περιοριστικά- στις περιπτώσεις α΄ και β΄ του όρου 2.2.3, που συνέχονται με τη μη καταβολή φόρων και ασφαλιστικών εισφορών, όχι όμως και στην περ. γ' του όρου 2.2.3, που αφορά στα επιβληθέντα πρόστιμα για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας, εξ αντιδιαστολής συνάγεται ότι στην τελευταία αυτή περίπτωση, δηλαδή στην περίπτωση επιβολής προστίμων για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας, ο οικονομικός υποχρεούται να τις δηλώσει το ΤΕΥΔ του, απαντώντας καταφατικά στο σχετικό ερώτημα, ακόμη και εάν δεν στοιχειοθετούν τον υποχρεωτικό λόγο αποκλεισμού της περίπτωσης γ του όρου 2.2.3 της Διακήρυξης. 21.1.- Στη συγκεκριμένη περίπτωση, η παραπάνω συμμετέχουσα Εταιρεία «…», στο σχετικό ερώτημα του Κεφαλαίου Γ' του Μέρους ΙΙΙ («Λόγοι αποκλεισμού»), υπό τον τίτλο «Αθέτηση των υποχρεώσεων στον τομέα του εργατικού δικαίου», του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ της, και το οποίο τίθεται ως εξής: «Ο οικονομικός φορέας έχει, εν γνώσει του, αθετήσει τις υποχρεώσεις του στους τομείς του εργατικού δικαίου;», έχει απαντήσει ΑΡΝΗΤΙΚΑ. Πλην όμως, η ίδια ως άνω Εταιρεία, στο έτερο ερώτημα του ιδίου Κεφαλαίου Γ του Μέρους ΙΙΙ του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ της, περί του εάν «έχει διαπράξει ο οικονομικός φορέας σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα», ως τίθεται κάτωθι του τίτλου «Ένοχος σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος», έχει απαντήσει ΘΕΤΙΚΑ. Συγχρόνως δε, η ίδια συμμετέχουσα, εξειδικεύοντας τα «επαγγελματικά παραπτώματα» στα οποία έχει υποπέσει, μνημονεύει στο αντίστοιχο πεδίο του ΤΕΥΔ, σωρεία παραβάσεων της εργατικής νομοθεσίας, ως εξής: Η εταιρεία δεν έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα και η απάντησή μου θα έπρεπε να είναι

ΟΧΙ. Παρά το γεγονός ότι δεν έχουμε αποδεχθεί τις κατωτέρω επιβληθείσες Πράξεις Επιβολής Προστίμου, οι οποίες δεν έχουν καταστεί τελεσίδικες και εξαιτίας αντιφατικών νομολογιακών αποφάσεων και αποφάσεων από αναθέτουσες αρχές, απαντώ ΝΑΙ. Κατά το χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς, επιβλήθηκαν εις βάρος της εταιρείας οι κάτωθι Πράξεις Επιβολής Προστίμου από το Σ.ΕΠ.Ε.: Ι) η υπ΄ αριθ. πρωτ. 319199/31-07-2019 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ «…». ΙΙ)η υπ' αριθ. πρωτ. 122124/04-04-2020 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ «…». ΙΙΙ)η υπ΄ αριθ. πρωτ. 378766/11-11-2020 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ «…». Από τη διάταξη της παραγράφου 2γ του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, σε συνδυασμό με τη διάταξη της παραγράφου 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 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, νομίμως, εμπροθέσμως και προσηκόντως, έχει ασκήσει Προσφυγές ουσίας κατά των (Ι), (ΙΙ) και (ΙΙΙ) 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. Εκδόθηκε από το Μονομελές Διοικητικό Πρωτοδικείο Μυτιλήνης η υπ΄ αριθ. 58/2019 Απόφαση Αναστολής Εκτέλεσης που αφορά την ΠΕΠ (Ι). Οι αναφερόμενες Προσφυγές ουσίας, η Απόφαση Αναστολής Εκτέλεσης και οι βεβαιώσεις πορείας τους, προσκομίζονται συνημμένες με τα προβλεπόμενα από τη Διακήρυξη του Διαγωνισμού έγγραφα - δικαιολογητικά συμμετοχής. Επισημαίνεται εν προκειμένω ότι: Διατηρώ σε λειτουργία, αδιαλείπτως από την 11/09/2009, ατομική επιχείρηση με την επωνυμία "«…»" «…», με Α.Φ.Μ.: «…» (ΔΟΥ «…»), επί της «…», Τ.Κ. «…» «…». Δεν έχω διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα και η απάντησή μου θα έπρεπε να είναι ΟΧΙ. Παρά το γεγονός ότι δεν έχω αποδεχθεί τις κατωτέρω επιβληθείσες Πράξεις Επιβολής Προστίμου οι οποίες δεν έχουν καταστεί τελεσίδικες και εξαιτίας αντιφατικών νομολογιακών αποφάσεων και αποφάσεων από αναθέτουσες αρχές, απαντώ ΝΑΙ. Δηλώνω ότι, εις βάρος της ατομικής επιχείρησής μου επιβλήθηκαν οι κάτωθι Πράξεις Επιβολής Προστίμου από το Σ.ΕΠ.Ε.: 1.Η υπ' αριθ. πρωτ. 333061/13-08-2019 ΠΕΠ της Π.Δ.Ε.Ε.Σ. Ανατολικής Αττικής / Τ.Ε.Ε.Σ. «…». Κατά της Πράξης Επιβολής Προστίμου ασκήθηκε νόμιμα και εμπρόθεσμα Προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, με αριθμό εισαγωγής: ΠΡ13556/01-10-2019, η συζήτηση της οποίας δεν έχει προσδιοριστεί. Εκδόθηκε από το Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών η υπ΄ αριθ. Ν999/2019 από 18-11-2019 Απόφαση Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) / Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) 9 Πρωτοδικείο Αθηνών η υπ΄ αριθ. Ν999/2019 από 18-11-2019 Απόφαση περί Αναστολής Εκτέλεσης της ανωτέρω Πράξης Επιβολής Προστίμου. Η Προσφυγή και η Απόφαση περί Αναστολής Εκτέλεσης προσκομίζονται συνημμένα. 2. Η υπ' αριθ. πρωτ. 103672/13-03-2020 ΠΕΠ της Π.Δ.Ε.Ε.Σ. Αθηνών / Τ.Ε.Ε.Σ. «…». Η Πράξη Επιβολής Προστίμου, μου κοινοποιήθηκε μέσω συστημένης αλληλογραφίας (ΕΛΤΑ) την 05-06-2020. Κατά της Πράξης Επιβολής Προστίμου ασκήθηκε νόμιμα και εμπρόθεσμα Προσφυγή ενώπιον του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών, με αριθμό εισαγωγής: ΠΡ3995/17-7-2020, η συζήτηση της οποίας δεν έχει προσδιοριστεί. Η Προσφυγή προσκομίζεται

συνημμένα. Οι επιβληθείσες εις βάρος της ατομικής επιχείρησής μου Πράξεις Επιβολής Προστίμου δεν αφορούν σε αδήλωτη εργασία. Έτι περαιτέρω, στο συναφές πεδίο του ΤΕΥΔ, και δη στο σχετικό ερώτημα περί του εάν «έχει λάβει μέτρα που να αποδεικνύουν την αξιοπιστία του παρά την ύπαρξη σχετικού λόγου αποκλεισμού ("αυτοκάθαρση")», η ίδια απαντά ΘΕΤΙΚΑ, αναφέροντας περαιτέρω και τα εξής: «Η εταιρεία μας έλαβε και λαμβάνει όλα τα απαραίτητα μέτρα, είναι απολύτως συμμορφούμενη με την εργατική νομοθεσία, τηρεί εγκαίρως τις υποχρεώσεις της και έχει καθιερώσει στενή συνεργασία εκπροσώπου της, λογιστηρίου, επόπτη έργου και εργαζομένων για να αποφεύγονται σφάλματα ή αβλεψίες. Ο λογιστής της εταιρείας και εξειδικευμένο γραφείο λογιστικής και νομικής υποστήριξης με το οποίο συνεργάζεται είναι σε ετοιμότητα σε 24ωρη βάση ώστε να προλαμβάνουν κάθε αβλεψία και κάθε αιφνίδια αλλαγή προγράμματος ή αναγκών σε όλα τα έργα ανά την Επικράτεια τα οποία εκτελεί. Η εταιρεία έχει αναπτύξει σύστημα εποπτείας των έργων με αυξημένο διοικητικό προσωπικό ώστε όλες οι μεταβολές προγραμμάτων να επισημαίνονται άμεσα και δια τηλεφώνου ώστε να γίνουν εγκαίρως όλες οι σχετικές τροποποιήσεις. Οι ανωτέρω Π.Ε.Π. είναι μεμονωμένες και σε συνδυασμό με τον αριθμό του προσωπικού της εταιρείας δεν δημιουργούν αμφιβολία για την αξιοπιστία της και τη φερεγγυότητά της. Η εταιρεία είναι απολύτως συνεπής στην εξόφληση εργοδοτικών και ασφαλιστικών της εισφορών. Επίσης, κάθε μήνα διενεργείται έλεγχος για την διαπίστωση τυχόν παραλείψεων από εξειδικευμένο κλιμάκιο της εταιρείας ώστε να αποφευχθεί κάθε είδους παρατυπία στην εφαρμογή της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, της περιβαλλοντικής νομοθεσίας, της ασφάλειας των πληροφοριών και της νομοθεσίας υγιεινής και ασφάλειας στην εργασία».

22.- Συνεπώς, η εν λόγω συμμετέχουσα, στο Μέρος ΙΙΙ («Λόγοι αποκλεισμού»), Ενότητα Γ («Λόγοι που σχετίζονται με αφερεγγυότητα, σύγκρουση συμφερόντων ή επαγγελματικό παράπτωμα») του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εντύπου Σύμβασης, το οποίο υπέβαλε ηλεκτρονικά με τον υποφάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά», δήλωσε «ΟΧΙ», στην ερώτηση: «Ο οικονομικός φορέας έχει, εν γνώσει του, αθετήσει τις υποχρεώσεις του στους τομείς του εργατικού δικαίου;». Ωστόσο, στο όπως προκύπτει από την απάντηση της ίδιας ως άνω Εταιρείας στο έτερο ερώτημα: «Έχει διαπράξει ο οικονομικός φορέας σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα;»

της ιδίας ενότητας Γ του ΤΕΥΔ της, σε βάρος της έχουν επιβληθεί: Ι) η υπ΄ αριθ. πρωτ. 319199/31-07-2019 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ «…». ΙΙ)η υπ' αριθ. πρωτ. 122124/04-04-2020 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ «…». ΙΙΙ)η υπ΄ αριθ. πρωτ. 378766/11-11-2020 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ «…». Συναφώς, στον νόμιμο εκπρόσωπο της ίδιας ως άνω Εταιρείας, ο οποίος κατά δήλωση του διατηρεί ατομική επιχείρηση με την επωνυμία "«…»" «…»με Α.Φ.Μ.: «…» (ΔΟΥ «…»», έχουν επιβληθεί, ομοίως για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας, και οι εξής πράξεις επιβολής προστίμου:1.Η υπ' αριθ. πρωτ. 333061/13-08-2019 ΠΕΠ της Π.Δ.Ε.Ε.Σ. Ανατολικής Αττικής / Τ.Ε. Ε.Σ. «…», 2. Η υπ' αριθ. πρωτ. 103672/13-03-2020 ΠΕΠ της Π.Δ.Ε.Ε.Σ. Αθηνών / Τ.Ε.Ε.Σ. «…». Συνεπώς η εν λόγω συμμετέχουσα, αν και γνώριζε τις πράξεις επιβολής προστίμου που είχαν επιβληθεί σε βάρος της, ωστόσο έδωσε αρνητική απάντηση («ΟΧΙ») στο σχετικό πεδίο του Ε.Ε.Ε.Σ, και συγκεκριμένα έδωσε αρνητική απάντηση στο ερώτημα περί του ένα της έχει υποπέσει σε παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας. Το γεγονός αυτό, συνιστά αυτοτελώς λόγο κήρυξης της συνολικής Προσφοράς της ως απαραδέκτου και συνεπάγεται αυτομάτως τον αποκλεισμό της από τη συνέχεια της διαδικασίας. ***2ος Λόγος*** *(ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΟΥΣΙΩΔΟΥΣ ΤΥΠΟΥ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ): Απορριπτέα η προσφορά της Εταιρείας «…», καθόσον κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας (αρ. 73 παρ. 8,9 ν. 4412/2016) και των όρων της διακήρυξης, τα προτεινόμενα από τη συμμετέχουσα Εταιρεία, μέτρα αυτοκάθαρσης δεν ετέθησαν υπόψη της Γνωμοδοτικής Επιτροπής της παρ. 9 του αρ. 73 του ν. 4412/2016, η οποία ωσαύτως δεν εξέφρασε γνώμη επί της καταλληλότητας τους. 23.- Στην οδηγία 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», στο άρθρο 57 («Λόγοι Αποκλεισμού»), γίνεται διάκριση ανάμεσα στους υποχρεωτικούς και τους προαιρετικούς λόγους αποκλεισμού. Όσον αφορά τους τελευταίους, στην παρ.4 του εν λόγω άρθρου προβλέπεται ότι «Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν ή μπορούν να υποχρεώνονται από τα κράτη μέλη να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία προμήθειας οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις...γ) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα, ότι ο οικονομικός φορέας έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του.»*

Περαιτέρω, στην παρ.6 του ιδίου άρθρου προβλέπεται ότι «6. Οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας αντιμετωπίζει μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 1 και 4 μπορεί να προσκομίζει στοιχεία από τα οποία να τεκμαίρεται ότι τα μέτρα που έλαβε επαρκούν για να αποδείξουν την αξιοπιστία του, παρότι συντρέχει ο σχετικός λόγος αποκλεισμού. […]. Τα μέτρα που λαμβάνονται από τους οικονομικούς φορείς αξιολογούνται σε συνάρτηση με τη σοβαρότητα και τις ιδιαίτερες περιστάσεις του ποινικού αδικήματος ή του παραπτώματος. Σε περίπτωση που τα μέτρα κριθούν ανεπαρκή, γνωστοποιείται στον οικονομικό φορέα το σκεπτικό της απόφασης αυτής.». Οι ως άνω ρυθμίσεις της Οδηγίας ενσωματώθηκαν στο άρθρο 73 παρ.4 του ν. 4412/2016, όπου συγκεκριμένα προβλέπεται ότι «4. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις:... θ) Εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, «με κατάλληλα μέσα», ότι ο οικονομικός φορέας έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του... 7. Οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας εμπίπτει σε μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται 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. […]Τα μέτρα που λαμβάνονται από τους οικονομικούς φορείς αξιολογούνται σε συνάρτηση με τη σοβαρότητα και τις ιδιαίτερες περιστάσεις του ποινικού αδικήματος ή του παραπτώματος». Από τις ανωτέρω διατάξεις της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, οι οποίες ενσωματώθηκαν άλλωστε και στον ν. 4412/2016, προκύπτει ότι το σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα συνιστά δυνητικό λόγο αποκλεισμού εφόσον θέτει εν αμφιβόλω «την ακεραιότητα» του οικονομικού φορέα (περ. γ παρ. 4 άρθρου 57 της Οδηγίας). Επομένως, είναι επιτρεπτός ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα από διαγωνιστική διαδικασία εξαιτίας τέλεσης επαγγελματικών παραπτωμάτων, εφόσον τα τελευταία έχουν πράγματι οδηγήσει στον κλονισμό της επαγγελματικής αξιοπιστίας του φορέα. Για τον λόγο αυτό, δίνεται το δικαίωμα στον υποψήφιο φορέα που του καταλογίζονται σοβαρά επαγγελματικά παραπτώματα, να γνωστοποιήσει στην αναθέτουσα αρχή τα επανορθωτικά

μέτρα αυτοκάθαρσης που έχει λάβει, προκειμένου να αποδείξει ότι είναι πλέον επαγγελματικά αξιόπιστος, για να καταστεί αντισυμβαλλόμενος του Δημοσίου. 26.- Ειδικώς δε, ως προς τη διάπραξη «σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος» κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, και δη στην περίπτωση που η διακήρυξη ορίζει ρητώς ως «σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα» τα προβλεπόμενα στο δεύτερο εδάφιο της περίπτωσης γ' της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 (Α' 115), θα εναπόκειται στην αναθέτουσα Αρχή να κρίνει, κατά περίπτωση, εάν, πέρα από τους υποχρεωτικούς λόγους αποκλεισμού του άρθρου 73 παρ. 2 περ. γ' του Ν. 4412/2016, με βάση τις διαπιστούμενες παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας, στοιχειοθετείται ή όχι δυνητικός λόγος αποκλεισμού του υποψηφίου. Σημειώνεται δε ότι, σύμφωνα με την παραπάνω διάταξη του αρ. 68 του ν. 3863/2010, προκειμένου περί διαγωνιστικής διαδικασίας, που αφορά την ανάθεση υπηρεσιών καθαριότητας ή φύλαξης, και εν αντιθέσει με τη διάταξη του αρ. 73 παρ. 2 περ. γ' του ν. 4412/2016, για τον αποκλεισμό του υποψηφίου, δεν απαιτείται η τελεσιδικία των ως άνω οριζόμενων προστίμων. Συγκεκριμένα, η περίπτωση γ' της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 (Α' 115) ορίζει ειδικά: «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.». Εξάλλου στην υπ΄ αριθμ. 20 Κατευθυντήρια Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ, ειδικά για τους δυνητικούς λόγους αποκλεισμού, αναφέρεται ότι: «Όταν [...] συρρέουν επαναλαμβανόμενες περιπτώσεις ελασσόνων παρατυπιών, μπορεί να γεννηθούν αμφιβολίες ως προς την αξιοπιστία οικονομικού φορέα, οι οποίες μπορούν ενδεχομένως να δικαιολογούν τον αποκλεισμό του». Συνεπώς, βάσει της ως άνω Οδηγίας, ακόμη και εάν δεν συντρέχει υποχρεωτικός λόγος αποκλεισμού, στην περίπτωση που αναθέτουσα αρχή, έχει, κατ΄ ενάσκηση της διακριτικής της ευχέρειας, καταστήσει υποχρεωτικό τον λόγο αποκλεισμού της περίπτωσης τέλεσης «σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος», και συγχρόνως έχει περαιτέρω προσδιορίσει ως τέτοιο («σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα») τα οριζόμενα στο αρ. 68 του ν. 3863/2010, θα πρέπει πάντως η αναθέτουσα αρχή να έχει τη δυνατότητα να κρίνει (με βάση τα δηλωθέντα στο Ε.Ε.Ε.Σ), εάν συντρέχει ή όχι λόγος αποκλεισμού, συνιστάμενος στο πραγματικό του άρθρου 68 παρ. 2 γ' του Ν. 3863/2010. Συνεπώς γίνεται δεκτό (ΑΕΠΠ 523/2020) ότι σε περίπτωση πράξων επιβολής προστίμου από το ΣΕΠΕ κατά διαγωνιζόμενης Εταιρείας, εφόσον αυτό προσβληθεί με προσφυγή ενώπιον των αρμόδιων διοικητικών Δικαστηρίων, ώστε το πρόστιμο να μη καταστεί μέχρι την εκδίκαση τελεσίδικο και δεσμευτικό, δεν θα στοιχειοθετείται ο υποχρεωτικός λόγος αποκλεισμού της «αθέτησης των υποχρεώσεων στον τομέα του εργατικού δικαίου» της διάταξης του άρθρου 73 παρ. 2 περ. γ του ν. 4412/2016. Πλην όμως, στην ειδικότερη περίπτωση που η διακήρυξη ορίζει ρητώς ως «σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα» τα προβλεπόμενα στο δεύτερο εδάφιο της περίπτωσης γ' της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 (Α' 115), οι ίδιες πράξεις Επιβολής Προστίμου, ακόμη και αν δεν έχουν καταστεί τελεσίδικες, μπορούν καταρχήν να στηρίξουν τον αποκλεισμό διαγωνιζόμενης εταιρείας, λόγω της υπαγωγής της σε άλλο λόγο αποκλεισμού και ειδικότερα σ' εκείνο του «σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος», δεδομένου ότι για την υπαγωγή της στον τελευταίο αυτό λόγο αποκλεισμού δεν

τίθεται ως προϋπόθεση η τελεσίδικη ισχύς των οικείων κυρώσεων. Κοντολογίς, λοιπόν, σε περιπτώσεις που η εκάστοτε διακήρυξη, κατόπιν χρήσεως της ειρημένης διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής, ανακηρύσσει την περίπτωση του γ' της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010, δηλαδή την επιβολή τριών (έστω και μη τελεσίδικων προστίμων) κατά την τελευταία διετία, σε λόγο (δυνητικού) αποκλεισμού, θα πρέπει οι σχετικές παραβάσεις να δηλώνονται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς στο πλαίσιο του ΕΕΕΣ – ΤΕΥΔ, με τη σύγχρονη επίκληση μέτρων αυτοκάθαρσης. Περαιτέρω, στο άρθρο 73 παρ. 7-9 προβλέπονται τα εξής : «7. Οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας εμπίπτει 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. 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 ....., του ..... και ....., καθώς και του Υπουργού ..... και ..... Η ως άνω επιτροπή συγκροτείται με απόφαση του Υπουργού ..... και ..... 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 .....και .....». Συνεπώς, κατά τις ειρημένες διατάξεις του άρθρου 73 του ν.4412/2016, η επάρκεια ή μη των επανορθωτικών μέτρων που έχει λάβει οικονομικός φορέας, ο οποίος συμμετέχει στο διαγωνισμό και εμπίπτει σε μια από τις καταστάσεις, που συνιστούν λόγο αποκλεισμού του από το διαγωνισμό, διαπιστώνεται από ειδικώς συνιστώμενη προς τούτο Επιτροπή, που δεν αποτελεί όργανο της εκάστοτε αναθέτουσας αρχής, αλλά εντάσσεται στο Ελληνικό Δημόσιο, απαρτίζεται από εκπροσώπους διαφόρων Υπουργείων και οφείλει να ασκήσει την αρμοδιότητά της μέσα σε χρονικό διάστημα 30 ημερών από την περιέλευση σε αυτήν του σχεδίου απόφασης της αναθέτουσας αρχής, που συνοδεύεται από όλα τα σχετικά στοιχεία. Η απόφαση της ως άνω Επιτροπής, ανεξαρτήτως του ότι δεν ανήκει στην αναθέτουσα αρχή, παράγει έννομα αποτελέσματα έναντι της αναθέτουσας αρχής, και, συνακόλουθα, εντάσσεται στην κρίσιμη διαγωνιστική διαδικασία, που αποσκοπεί στην κατάρτιση δημόσιας σύμβασης, και ενσωματώνεται στην απόφαση της αναθέτουσας αρχής. Ακόμη, εν προκειμένω, κατά το γράμμα της διάταξης της παρ. 8 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016, εισάγει τεκμήριο αρνητικής σύμφωνης γνώμης στην περίπτωση που η προθεσμία των 30 ημερών παρέλθει άπρακτη, ήτοι στην περίπτωση που δεν αποφανθεί η αρμόδια γνωμοδοτική Επιτροπή που συγκροτήθηκε κατ΄ εξουσιοδότηση της παρ. 9 του ως άνω άρθρου με την ΥΑ με αριθμ. 50844/2018 (ΥΟΔΔ 279). Δηλαδή ιδρύεται δέσμια αρμοδιότητα – άνευ ετέρου- της αναθέτουσας αρχής να αποκλείσει από τη διαδικασία σύναψης σύμβασης τον εν λόγω οικονομικό

φορέα (βλ. σχετ. ΔΕφΑθ 71, 94/2020 σκ.9, ad hoc Σ201/2020 απόφαση ΑΕΠΠ σκ.26). Εν προκειμένω, ως και ανωτέρω αναφέρεται, με τους όρους της εν θέματι Διακήρυξης, οι ως άνω κατά νόμο δυνητικοί λόγοι αποκλεισμού ενσωματώνονται στο κανονιστικό κείμενο αυτής και ως εκ τούτου καθίστανται υποχρεωτικοί ως εξής: «2.2.3.3. Λόγοι που σχετίζονται με αφερεγγυότητα, σύγκρουση συμφερόντων ή επαγγελματικό παράπτωμα Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης (διαγωνισμό) οικονομικός φορέας σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις : […] (θ) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα, ότι ο οικονομικός φορέας έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του. Ως σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα για την παρούσα σύμβαση νοούνται, ιδίως, οι λόγοι που αναφέρονται στην περίπτωση γ της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, ήτοι : Η επιβολή σε βάρος του οικονομικού φορέα 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. Εάν στις ως

άνω περιπτώσεις (α) έως (θ) η περίοδος αποκλεισμού δεν έχει καθοριστεί με αμετάκλητη απόφαση, αυτή ανέρχεται σε τρία (3) έτη από την ημερομηνία του σχετικού γεγονότος. 2.2.3.5 Οικονομικός φορέας που εμπίπτει σε μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 2.2.3.1, περ. γ΄ της 2.2.3.2. και 2.2.3.3 μπορεί να προσκομίζει στοιχεία, προκειμένου να αποδείξει ότι τα μέτρα που έλαβε επαρκούν για να αποδείξουν την αξιοπιστία του, παρότι συντρέχει ο σχετικός λόγος αποκλεισμού (αυτοκάθαρση). Εάν τα στοιχεία κριθούν επαρκή, ο εν λόγω οικονομικός φορέας δεν αποκλείεται από τη διαδικασία σύναψης σύμβασης. 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, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, με τελεσίδικη απόφαση, σε εθνικό επίπεδο, από τη συμμετοχή σε διαδικασίες σύναψης σύμβασης ή ανάθεσης παραχώρησης δεν μπορεί να κάνει χρήση της ανωτέρω δυνατότητας κατά την περίοδο του αποκλεισμού που ορίζεται στην εν λόγω απόφαση. 2.2.3.6 Η απόφαση για τη διαπίστωση της επάρκειας ή μη των επανορθωτικών μέτρων κατά την προηγούμενη παράγραφο εκδίδεται, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις παρ. 8 και 9 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016». 31.1.- Συνεπώς, σύμφωνα με τις μνημονευθείσες διατάξεις της διακήρυξης (οι οποίες αποδίδουν το περιεχόμενο της περίπτωσης γ' της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010) αποτελεί αυτοτελή λόγο αποκλεισμού του προσφέροντος η περίπτωση στην οποία σε βάρος του οικονομικού φορέα 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, τούτο δε ανεξάρτητα από τα εν λόγω

ειρημένα πρόστιμα έχουν καταστεί τελεσίδικα ή όχι. 31.2.- Στην περίπτωση αυτή, με τις ίδιες ως άνω διατάξεις της Διακήρυξης, παρέχεται στον διαγωνιζόμενο οικονομικό φορέα η δυνατότητα να αποδεικνύει ότι μπορεί με αξιοπιστία να εκτελέσει την δημοπρατούμενη σύμβαση, παρά το γεγονός ότι συντρέχει στο πρόσωπό του ο συγκεκριμένος λόγος αποκλεισμού, τηρώντας τα μέτρα αυτοκάθαρσης που προβλέπονται στο άρθρο 73 του ν. 4412/2016 (self cleaning). Για τον σκοπό αυτό, ο οικονομικός φορέας προσκομίζει όλα τα κρίσιμα στοιχεία, προκειμένου να αποδείξει ότι τα μέτρα που έλαβε επαρκούν για να αποδείξουν την αξιοπιστία του, παρότι συντρέχει ο σχετικός λόγος αποκλεισμού. Σε κάθε περίπτωση, κατά την σαφή διατύπωση του νόμου, την επάρκεια ή μη των συγκεκριμένων μέτρων διαπιστώνει η αναθέτουσα αρχή. Η σχετική απόφαση της αναθέτουσας αρχής εκδίδεται, επίσης, κατά ρητή απαίτηση της διακήρυξης, μετά από την σύμφωνη γνώμη της ειδικής επιτροπής του άρθρου 73 παρ. 9 του ν. 4412/2016, εντός προθεσμίας τριάντα (30) ημερών από την περιέλευση σε αυτήν σχετικού σχεδίου απόφασης της αναθέτουσας αρχής, 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. Εξάλλου, όπως ήδη εκτέθηκε, κατά τη ρητή και σαφή διατύπωση της διάταξης του άρθρου 73 παρ. 8 του ν. 4412/2016, ο νομοθέτης απαιτεί από την αρμόδια επιτροπή του άρθρου 73 παρ. 9 να εκφέρει τη σύμφωνη γνώμη της επί του διαβιβασθέντος σε αυτήν σχεδίου απόφασης του αναθέτοντος φορέα σχετικά με την επάρκεια των ληφθέντων επανορθωτικών μέτρων από τον διαγωνιζόμενο. Δοθέντος δε ότι, κατά το νόμο, η εν λόγω γνώμη απαιτείται να είναι σύμφωνη, ο αναθέτων φορέας δεσμεύεται να αποφασίσει κατά τον τρόπο που υποδεικνύεται από αυτήν, ειδάλλως να απέχει από την έκδοση πράξης, εφόσον αιτιολογεί τούτο ειδικώς. Συνεπώς, αυτονοήτως προκύπτει ότι η απόφαση του αναθέτοντος φορέα για την διαπίστωση της επάρκειας ή μη των σχετικών επανορθωτικών μέτρων έπεται της σύμφωνης γνώμης της ως άνω επιτροπής. Ακόμα, λαμβάνοντας υπόψιν ότι κατά τη συνήθη διαδικασία ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, η ανάδειξη προσωρινού αναδόχου λαμβάνει χώρα αφότου έχει ολοκληρωθεί η διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών των διαγωνιζομένων και έχει αποτυπωθεί στα πρακτικά του αρμόδιου οργάνου του διαγωνισμού η κρίση σχετικά με το εάν στο πρόσωπο των διαγωνιζομένων

δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού και πληρούνται τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, γίνεται αντιληπτό ότι, στην κρινόμενη περίπτωση η απόφαση του αναθέτοντος φορεά για την διαπίστωση της επάρκειας ή μη των επανορθωτικών μέτρων της εν λόγω Εταιρείας, συνέχεται άρρηκτα με τον αποκλεισμό της ή μη από την διαγωνιστική διαδικασία παρά την συνδρομή σχετικού λόγου αποκλεισμού και συνεπώς προηγείται της απόφασης ανάδειξης προσωρινού αναδόχου. Έτσι, εκ των άνω διατάξεων αναφερόμενων παρέπεται ότι προκειμένου να κριθεί το παραδεκτό της συμμετοχής των διαγωνιζομένων στην εν θέματι Διαγωνιστική Διαδικασία, πολύ περισσότερο προκειμένου να εκδοθεί απόφαση περί αναδείξεως προσωρινού αναδόχου, όταν μάλιστα ο υποψήφιος προσωρινός ανάδοχος έχει παραδεχθεί τη διάπραξη σοβαρών επαγγελματικών παραπτωμάτων, απαντώντας θετικώς στη σχετική ερώτηση του ΕΕΕΣ, πρέπει να έχει προηγηθεί η σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής της παρ.του άρθρου 73 ν. 4412/2016. Στη συγκεκριμένη περίπτωση, ως και ανωτέρω αναφέρεται, η ίδια ως άνω Εταιρεία «…», στο ερώτημα του ιδίου Κεφαλαίου Γ του Μέρους ΙΙΙ του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ της, περί του εάν «έχει διαπράξει ο οικονομικός φορέας σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα», ως τίθεται κάτωθι του τίτλου «Ένοχος σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος», έχει απαντήσει ΘΕΤΙΚΑ, ενώ συγχρόνως εξειδικεύοντας τα «επαγγελματικά παραπτώματα» στα οποία έχει υποπέσει, μνημονεύει στο αντίστοιχο πεδίο του ΤΕΥΔ, σωρεία παραβάσεων της εργατικής νομοθεσίας, και συγκεκριμένα, τις και ως άνω ειρημένες: Ι) υπ΄ αριθ. πρωτ. 319199/31-07-2019 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ «…». ΙΙ) υπ' αριθ. πρωτ. 122124/04-04-2020 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ «…». ΙΙΙ) υπ΄ αριθ. πρωτ. 378766/11-11-2020 ΠΕΠ του ΤΕΕΣ «…». Συναφώς στο ίδιο πεδίο, η ίδια ως άνω Εταιρεία, σημειώνει ότι στον νόμιμο εκπρόσωπο της ίδιας ως άνω Εταιρείας, ο οποίος κατά δήλωση του διατηρεί ατομική επιχείρηση με την επωνυμία "…" «…», με Α.Φ.Μ.: «…» (ΔΟΥ «…»», έχουν επιβληθεί, ομοίως για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας, και οι εξής πράξεις επιβολής προστίμου:1.Η υπ' αριθ. πρωτ. 333061/13-08-2019 ΠΕΠ της Π.Δ.Ε.Ε.Σ. Ανατολικής Αττικής / Τ.Ε. Ε.Σ. «…», 2. Η υπ' αριθ. πρωτ. 103672/13-03-2020 ΠΕΠ της Π.Δ.Ε.Ε.Σ. Αθηνών / Τ.Ε.Ε.Σ. «…». Έτι περαιτέρω, στο συναφές πεδίο του ΤΕΥΔ, και δη στο σχετικό ερώτημα περί του εάν «έχει λάβει μέτρα που να αποδεικνύουν την αξιοπιστία του παρά την ύπαρξη σχετικού λόγου αποκλεισμού

("αυτοκάθαρση")», η ίδια απαντά ΘΕΤΙΚΑ, αναφέροντας τα επί μέρους μέτρα που έχει λάβει σε επανόρθωση των ως άνω «σοβαρών επαγγελματικών παραπτωμάτων». 35.1.- Πλην όμως, μολονότι η ίδια ως άνω εταιρία απάντησε καταφατικά στο ερώτημα του υποβληθέντος ΕΕΕΣ, περί του εάν έχει τελέσει σοβαρά επαγγελματικά παραπτώματα, και περαιτέρω στα επόμενα πεδία του ΕΕΕΣ περιέγραψε τα ληφθέντα εκ μέρους της μέτρα για την αποκατάσταση της αξιοπιστίας της, η αναθέτουσα αρχή, κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, εξέδωσε την προσβαλλόμενη με αριθ. Πρωτ. «…»/«…»/11763/475/5.2.2021 Απόφαση, και αφενός μεν έκανε παραδεκτή τη συμμετοχή της, αφετέρου δε την ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο, χωρίς να έχει προηγουμένως ληφθεί η σύμφωνη γνώμη της επιτροπής του άρθρου 73 παρ. 9 ν. 4412/2016 σχετικά με την επάρκεια των ληφθέντων εκ μέρους της εν λόγω εταιρείας, επανορθωτικών μέτρων, και επομένως χωρίς να έχει προηγουμένως εκδοθεί η απόφαση του αναθέτοντος φορέα για τη διαπίστωση της επάρκειας ή μη των εν λόγω μέτρων στο πρόσωπο της εν λόγω συμμετέχουσας. Εξάλλου στο σημείο αυτό θα πρέπει να σημειωθεί ότι η ως άνω προσβαλλόμενη πράξη είναι εκτελεστή και συνεπώς παραδεκτώς προσβάλλεται με την παρούσα, καθόσον, καίτοι εκδοθείσα χωρίς να έχει προηγουμένως τηρηθεί ο αναγκαίος, και όλος ουσιώδης τύπος της προκείμενης διαδικασίας, δηλαδή δίχως την προηγούμενη σύμφωνη γνώμης της ως άνω γνωμοδοτικής επιτροπής επί της επάρκειας των ληφθέντων από τον οικονομικό φορέα επανορθωτικών μέτρων, μολαταύτα επιφέρει άμεση μεταβολή στον εξωτερικό νομικό κόσμο, η οποία συνίσταται ακριβώς στην κρίση του αναθέτοντος φορέα σχετικά με την ανάδειξη της εν λόγω συμμετέχουσας ως προσωρινής αναδόχου της δημοπρατούμενης σύμβασης. Συνεπώς, παρανόμως έγινε αποδεκτή η συμμετοχή της παραπάνω εταιρείας, πολλώ δε μάλλον αναδείχθηκε ως προσωρινή ανάδοχος της δημοπρατούμενης σύμβασης, χωρίς την προηγούμενη σύμφωνη γνώμη της αρμόδιας Επιτροπής για την αξιολόγηση των μέτρων αποκατάστασης αξιοπιστίας του άρθρου 73 παρ. 9 ν. 4412/2016 και χωρίς τη προηγούμενη έκδοση αυτοτελούς αποφάσεως περί της επάρκειας των μέτρων αυτών, με συνέπεια εν προκειμένω να θεμελιώνεται παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας. Αντιθέτως, λαμβάνοντας υπόψιν ότι η ίδια η παραπάνω συμμετέχουσα είχε παραδεχθεί στο υποβληθέν από μέρους της ΕΕΕΣ την

τέλεση «σοβαρών επαγγελματικών παραπτωμάτων», είναι προφανές ότι ο αναθέτων φορέας όφειλε να ακολουθήσει αυστηρώς τη προδιαγραφόμενη στο νόμο διαδικασία, και ως εκ τούτου να ζητήσει και να λάβει τη γνωμοδότηση της Επιτροπής της παρ. 9 του άρθρου 73, να εκδώσει, κατόπιν της ως άνω γνωμοδοτήσεως, αυτοτελή απόφαση περί της επάρκειας ή μη των εν ληφθέντων μέτρων, ώστε η απόφαση αυτή να ελεγχθεί, εφόσον συντρέχει περίπτωση, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 345 επ ν. 4412/2016 και ακολούθως να προβεί στην ανάδειξη προσωρινού αναδόχου. ***3ος Λόγος*** *(ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΟΥΣΙΩΔΟΥΣ ΤΥΠΟΥ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ): Απορριπτέα η προσφορά της Εταιρείας «…», καθ' ό μέρος κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας (αρ. 73 παρ. 8,9 ν. 4412/2016) και των όρων της διακήρυξης, τα δηλούμενα μέτρα αυτοκάθαρσης της τρίτης οικονομικής οντότητας, Εταιρείας με την επωνυμία «…», στην οποία (τρίτη) η παραπάνω συμμετέχουσα στηρίζεται για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, που ανάγονται τόσο στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα του υποψηφίου, δεν ετέθησαν υπόψη της Γνωμοδοτικής Επιτροπής της παρ. 9 του αρ. 73 του ν. 4412/2016, η οποία ωσαύτως δεν εξέφρασε γνώμη επί της καταλληλότητας τους. Στο Άρθρο 78 του ν. 4412/2016 υπό τον τίτλο «Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων» (άρθρο 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής: «1. Όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 75 και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στην παρ. 4 του άρθρου 75, ένας οικονομικός φορέας μπορεί, κατά περίπτωση και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς. … Οσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση στ` του Μέρους ΙΙ του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α` ή με την σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς, μπορούν ωστόσο να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων μόνο εάν οι τελευταίοι θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Συναφώς, στον όρο 2.2.6 υπό τον τίτλο «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» της Διακήρυξης, ορίζονται κατά σειρά τα εξής: «2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική*

ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: 1) να δηλώνουν ότι έχουν εκτελέσει με επιτυχία τουλάχιστον μία (1) σύμβαση υπηρεσιών φύλαξης κατά την τελευταία τριετία (2019, 2018, 2017) ή για όσο χρόνο δραστηριοποιούνται, εφόσον είναι μικρότερος, τουλάχιστον ίση με την προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ, ή τουλάχιστον ίση με την προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ, κάθε τμήματος για το οποίο θα υποβληθεί προσφορά, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη. 2) να διαθέτουν την κατάλληλη τεχνική υποδομή, την οργανωτική δομή και τον κατάλληλο τεχνικό εξοπλισμό (π.χ. οχήματα, κινητό τηλέφωνο, φακό, σφυρίχτρα κλπ). 3) Το προσωπικό φύλαξης πρέπει να γνωρίζει άριστα τον χειρισμό των συστημάτων ελέγχου (πύλη εισόδου x-ray και οθόνη ελέγχου του ιμάντα αντικειμένων) που διαθέτει το Υπουργείο στα κτίρια, και να διαθέτει σχετική Πιστοποίηση». Αντιστοίχως, στον όρο 2.2.5 υπό τον τίτλο «Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια» της Διακήρυξης, ορίζονται κατά σειρά τα εξής: «2.2.5 Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια Όσον αφορά στην οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: α) γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών των τριών (3) τελευταίων διαχειριστικών χρήσεων (2019, 2018,2017), συναρτήσει της ημερομηνίας δημιουργίας τους ή έναρξης των δραστηριοτήτων του, τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, χωρίς Φ.Π.Α., ή τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας κάθε τμήματος, χωρίς Φ.Π.Α., για το οποίο θα υποβληθεί προφορά. Και β) ασφαλιστική κάλυψη έναντι αστικής ευθύνης (συμπεριλαμβανομένου επαγγελματικού κινδύνου), με ποσό ασφάλισης τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης χωρίς Φ.Π.Α., ή με ποσό ασφάλισης αξίας τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας χωρίς Φ.Π.Α. κάθε τμήματος για το οποίο θα υποβληθεί προσφορά, με το οποίο θα καλύπτονται ζημιές ή βλάβες που τυχόν θα προκληθούν στους χώρους και στις κτιριακές εγκαταστάσεις της αναθέτουσας αρχής, στο προσωπικό ή σε οποιονδήποτε τρίτο, από αποκλειστική αμέλεια του αναδόχου ή των υπαλλήλων του ή των προστηθέντων του, ανεξάρτητα από τον αριθμό των παθόντων, οι οποίοι τυχόν θα εγείρουν αξίωση αποζημίωσης κατά τη διάρκεια της ασφαλιστικής

περιόδου». Τέλος, στον όρο 2.2.8 της Διακήρυξης ορίζεται ότι: «2.2.8 Στήριξη στην ικανότητα τρίτων Οι οικονομικοί φορείς, όσον αφορά στα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5.) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6) μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται. Υπό τους ίδιους όρους οι ενώσεις οικονομικών φορέων μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων. Στην περίπτωση που οι οικονομικοί φορείς στηριχθούν στις ικανότητες τρίτων, η αναθέτουσα αρχή ελέγχει, σύμφωνα με τα άρθρα 79, 80 και 81 του ν. 4412/2016 αν οι φορείς, στις ικανότητες των οποίων προτίθεται να στηριχθεί ο οικονομικός φορέας, πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής και εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 73 και 74 του ν.4412/2016. Προς προκαταρκτική απόδειξη των ανωτέρω υποβάλλεται χωριστό Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (eΕΕΕΣ/eΤΕΥΔ) από το φορέα που προτίθεται να στηριχθεί ο προσφέρων». Στη συγκεκριμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από το προσκομιζόμενο με τον Φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» με την προσφορά της, έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης ΕΕΕΣ της παραπάνω συμμετέχουσας εταιρείας «…», η εν λόγω συμμετέχουσα εταιρεία, δεν πληροί ούτε ανταποκρίνεται μόνη της και αφ' εαυτού, μήτε στα κριτήρια επιλογής του όρου 2.2.6, που ανάγονται στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων, μήτε στα κριτήρια επιλογής του όρου 2.2.5, που ανάγονται στην οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων. Έτσι, σε απόδειξη πλήρωσης των κριτηρίων τεχνικής επαγγελματικής ικανότητας του όρου 2.2.6 της διακήρυξης, που περιλαμβάνουν μεταξύ άλλων και την παραπάνω στην περ. 1 του ιδίου όρου, απαίτηση περί συνδρομής εμπειρίας, καθώς και των κριτηρίων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, η παραπάνω συμμετέχουσα Εταιρεία «…» δηλώνει ότι στηρίζεται στην ικανότητα τρίτης οικονομιής οντότητας, και συγκεκριμένα της Εταιρείας «…». Ειδικότερα δε, η παραπάνω συμμετέχουσα εταιρεία «…», στο κεφάλαιο Γ («Πληροφορίες σχετικά με τη στήριξη στις ικανότητες άλλων οντοτήτων»), του μέρους ΙΙ του

ΕΕΕΣ της, επικαλούμενη τη στήριξη της σε ικανότητες τρίτων, επί σκοπώ πλήρωσης των κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, αναφέρει ειδικά: «[…] Όνομα της οντότητας «…» - ΣΤΗΡΙΖΟΜΑΣΤΕ ΣΤΗΝ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΚΑΙ ΧΡΗΜΑΤΟΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΕΠΑΡΚΕΙΑ ΚΑΙ ΣΤΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑ. […]». Κοντολογίς, λοιπόν, η Εταιρεία «…», σε απόδειξη των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής του όρου 2.2.6 (τεχνική και επαγγελματική ικανότητα), καθώς και του όρου 2.2.5 (οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια) δηλώνει ότι στηρίζεται στην εταιρεία «…», και δη για την πλήρωση συλλήβδην όλων ανεξαιρέτως των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής του όρου 2.2.6, που ανάγονται στην «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα», καθώς και του όρου 2.2.5, που ανάγονται στην οικονομική και χρηματοικονομική επάρκεια. Πλην όμως, η παραπάνω τρίτη Εταιρεία «…», στις ικανότητες της οποίας, η ως άνω συμμετέχουσα «…», στηρίζεται, στο ερώτημα του Κεφαλαίου Γ του Μέρους ΙΙΙ του ιδικού της ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ της, περί του εάν «έχει διαπράξει ο οικονομικός φορέας σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα», ως τίθεται κάτωθι του τίτλου «Ένοχος σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος», έχει απαντήσει ΘΕΤΙΚΑ. Συγχρόνως δε, η ίδια ως άνω Τρίτη οικονομική οντότητα, εξειδικεύοντας τα «επαγγελματικά παραπτώματα» στα οποία έχει υποπέσει, μνημονεύει στο αντίστοιχο πεδίο του ΤΕΥΔ, σωρεία παραβάσεων της εργατικής νομοθεσίας, ως εξής: «Στην εταιρεία μας έχουν επιβληθεί μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς στον υπό κρίση διαγωνισμό, πλέον των τριών (3) πράξεων 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. Κατά των ανωτέρω πράξεων επιβολής προστίμου έχουν ασκηθεί νομίμως και εμπροθέσμως προσφυγές ενώπιον των αρμοδίων Διοικητικών Πρωτοδικείων. Επομένως, οι ανωτέρω κυρώσεις ΔΕΝ ΕΧΟΥΝ ΑΠΟΚΤΗΣΕΙ ΤΕΛΕΣΙΔΙΚΗ ΚΑΙ ΔΕΣΜΕΥΤΙΚΗ ΙΣΧΥ και για το λόγο αυτό η εταιρεία μας ΔΕΝ ΕΜΠΙΠΤΕΙ στους λόγους αποκλεισμού του άρθρου 2.2.3.2.γ της διακήρυξης και του άρθρου 73 παρ. 2 περ. γ του Ν. 4412/2016. Σε κάθε πάντως περίπτωση, ΚΑΤΑ ΠΑΓΙΑ ΚΡΙΣΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΕΞΕΤΑΣΗΣ

ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ, οι ανωτέρω πράξεις επιβολής προστίμου ΣΕΠΕ στην εταιρεία μας, οι οποίες δεν έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, ΔΕΝ ΜΠΟΡΟΥΝ να αποτελέσουν λόγο αποκλεισμού της εταιρείας μας (βλ. ΑΕΠΠ 501 & 502 /2019, 265/2019). Και τούτο διότι η μη ταύτιση του περιεχομένου του όρου 2.2.3.2.γ της διακήρυξης με τη διάταξη του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, ως προς την απαίτηση για τελεσιδικία των σχετικών κυρώσεων, οδηγεί εν προκειμένω σε αμφισημία των όρων της διακήρυξης σχετικά με τον επίμαχο λόγο αποκλεισμού, η οποία σύμφωνα με τα ανωτέρω δεν μπορεί να ερμηνευθεί εις βάρος της εταιρείας μας, επιφέροντας την απόρριψη της προσφοράς μας, καθώς η Αναθέτουσα Αρχή, όπως AD HOC έχει κριθεί από την ΑΕΠΠ (βλ. ΑΕΠΠ 501 & 502/2019, 265/2019) όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα δεδομένου ότι γνώριζε τη διαφοροποίηση των ως άνω διατάξεων, αναφέροντας αν απαιτείται ή όχι τελεσιδικία των σχετικών κυρώσεων αίροντας ρητώς και σαφώς την ασάφεια που προκύπτει από την ταυτόχρονη εφαρμογή των ως άνω διατάξεων. Υπό αυτές τις περιστάσεις και δεδομένης της ασάφειας των επίμαχων όρων της διακήρυξης, ΟΥΔΟΛΩΣ ΘΑ ΜΠΟΡΟΥΣΕ ΝΑ ΘΕΜΕΛΙΩΘΕΙ ΒΑΣΙΜΑ λόγος αποκλεισμού της εταιρείας μας κατά τα άρθρα 2.2.2.3.γ και 2.2.3.3. της διακήρυξης, καθώς οι ίδιες παραβατικές συμπεριφορές θεμελιώνουν περισσότερους λόγους αποκλεισμού, οι οποίοι εφαρμόζονται υπό διαφορετικές κατά την διακήρυξη και την οικεία νομοθεσία προϋποθέσεις, με συνέπεια να εγείρεται και στην περίπτωση αυτή ζήτημα ασάφειας μεταξύ των ισχυόντων λόγων αποκλεισμού. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 2.2.3.5. της διακήρυξης ορίζεται επί λέξει ότι «οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας που εμπίπτει σε μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 2.2.3.1, 2.2.3.2.γ) και 2.2.3.3 μπορεί να προσκομίζει στοιχεία προκειμένου να αποδείξει ότι τα μέτρα που έλαβε επαρκούν για να αποδείξουν την αξιοπιστία του, παρότι συντρέχει ο σχετικός λόγος αποκλεισμού (αυτοκάθαρση)». Επειδή για την εφαρμογή του όρου 2.2.3.5 της διακήρυξης σχετικά με την εκτίμηση των μέτρων αυτοκάθαρσης που έλαβε ο εκάστοτε διαγωνιζόμενος για την αποκατάσταση της αξιοπιστίας του ΑΠΑΡΑΙΤΗΤΗ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΗ είναι κατ' αρχήν ο διαγωνιζόμενος να εμπίπτει σε έναν από τους προβλεπόμενους με τους όρους 2.2.3.1, 2.2.3.2.γ) και 2.2.3.3 της διακήρυξης λόγους αποκλεισμού, προϋπόθεση η οποία ΔΕΝ ΣΥΝΤΡΕΧΕΙ εν προκειμένω για την εταιρεία μας.

Επομένως η εταιρεία ΣΥΝΤΡΕΧΕΙ εν προκειμένω για την εταιρεία μας. Επομένως η εταιρεία μας ΔΕΝ ΕΜΠΙΠΤΕΙ στους λόγους αποκλεισμού του άρθρου 2.2.3.2.γ., άρθρου 2.2.3.3. της διακήρυξης και του άρθρου 73 παρ. 2 περ. γ του Ν. 4412/2016 και ως εκ τούτου δεν υφίσταται λόγος υποβολής ληφθέντων επανορθωτικών μέτρων κατά άρθρο 2.2.3.5. της διακήρυξης». Έτι περαιτέρω, στο συναφές πεδίο του ΤΕΥΔ, και δη στο σχετικό ερώτημα περί του εάν «έχει λάβει μέτρα που να αποδεικνύουν την αξιοπιστία του παρά την ύπαρξη σχετικού λόγου αποκλεισμού ("αυτοκάθαρση")», η ίδια ως άνω Τρίτη οικονομική οντότητα, απαντά ΘΕΤΙΚΑ, αναφέροντας περαιτέρω και τα εξής: «Σε κάθε δε περίπτωση, αν και η εταιρεία μας ΔΕΝ ΕΜΠΙΠΤΕΙ στους λόγους αποκλεισμού του άρθρου 2.2.3.2.γ., άρθρου 2.2.3.3. της διακήρυξης και του άρθρου 73 παρ. 2 περ. γ του Ν. 4412/2016 και ως εκ τούτου δεν υφίσταται λόγος υποβολής ληφθέντων επανορθωτικών μέτρων κατά άρθρο 2.2.3.5. της διακήρυξης, έχει λάβει επανορθωτικά και προσήκοντα μέτρα τα οποία επιβεβαιώνουν την αξιοπιστία και τη φερεγγυότητά της. Ειδικότερα, μετά την επιβολή πράξεων επιβολής προστίμου ΣΕΠΕ, οι οποίες αφορούσαν ιδίως ζητήματα τροποποίησης ωραρίου εργαζομένων και μη έγκαιρης και εμπρόθεσμης δήλωσης αλλαγής του χρόνου απασχόλησης πριν την έναρξη της εργασίας, συμμορφούμενη με τις υποδείξεις της εργατικής νομοθεσίας, ώστε να αποφεύγεται κάθε σφάλμα ή αβλεψία. Πιο συγκεκριμένα, η εταιρεία μας έχει ιδρύσει και λειτουργεί μία νέα Διεύθυνση στο Τμήμα Προσωπικού, προσλαμβάνοντας διοικητικό προσωπικό, ειδικά εκπαιδευμένο και τεχνικά καταρτισμένο: • Συστάθηκε ξεχωριστή διεύθυνση στο Τμήμα Προσωπικού της εταιρείας, ήτοι η Διεύθυνση Υποβολής Τροποποιητικών Πινάκων Ε4 Εργαζομένων. Η εν λόγω Διεύθυνση αποτελείται από εργαζόμενους που προσελήφθησαν και θα προσληφθούν στην εταιρεία με τα ακόλουθα καθήκοντα και αρμοδιότητες: α) 24ωρη επικοινωνία με τους Υπευθύνους κάθε τομέα δραστηριότητας της εταιρείας μας (Φύλαξη, Καθαριότητα, Σίτιση, Υποστήριξη Λειτουργίας), β) έγκαιρη και εμπρόθεσμη υποβολή στο Ηλεκτρονικό Σύστημα «ΕΡΓΑΝΗ» των μηνιαίων προγραμμάτων εργασίας και των αντίστοιχων τροποποιήσεων του ωραρίου εργασίας όλων των εργαζομένων, γ) ενημέρωση του λογιστηρίου για κάθε τροποποίηση ωραρίου, δ) καθημερινό έλεγχο των υποβληθέντων τροποποιήσεων ωραρίου στο Σύστημα «ΕΡΓΑΝΗ». • Προσελήφθη και δεύτερος υπάλληλος ηλεκτρονικών

υπολογιστών, χειριστής εισαγωγής δεδομένων, αποκλειστικά για την ηλεκτρονική οργάνωση της νεοσυσταθείσας Διεύθυνσης Υποβολής Τροποποιητικών Πινάκων Ε4 Εργαζομένων και την υποστήριξη των προγραμμάτων ηλεκτρονικών υπολογιστών αυτής. • Εκπαιδεύτηκαν οι εργαζόμενοι της εταιρείας μας, μέσα από επιμορφωτικά σεμινάρια, για τον ακριβή τρόπο έγκαιρης γνωστοποίησης στην εταιρεία της αλλαγής του χρόνου εργασίας τους. Επομένως η εταιρεία μας δημιούργησε νέες διαδικασίες σε επίπεδο διαχείρισης προσωπικού, κατάλληλες για την ορθή λειτουργία της και για την αποφυγή περαιτέρω παραπτωμάτων λειτουργία της και για την αποφυγή περαιτέρω παραπτωμάτων που αφορούσαν τεχνικά σφάλματα και αβλεψίες ως προς τη λειτουργία του ηλεκτρονικού συστήματος «ΕΡΓΑΝΗ», με μοναδικό σκοπό την απαρέγκλιτη τήρηση της εργατικής νομοθεσίας. Ως εκ τούτου, η εταιρεία μας, ακολουθώντας κατά γράμμα τις επιταγές του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016, μετά τις επιβληθείσες πράξεις επιβολής προστίμου ΣΕΠΕ του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, προς επίρρωση της ικανότητάς της, έλαβε όλα τα προσήκοντα διορθωτικά μέτρα για την τεκμηρίωση της αξιοπιστίας της (ΥΠ' ΑΡΙΘΜ. 9 ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΓΝΩΜΗ 9/2019 ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 73 ΠΑΡ. 8 ΤΟΥ Ν. 4412/2016). Συνεπώς, αν και η εταιρεία μας ΔΕΝ ΕΜΠΙΠΤΕΙ στους λόγους αποκλεισμού του άρθρου 2.2.3.2.γ., άρθρου 2.2.3.3. της διακήρυξης και του άρθρου 73 παρ. 2 περ. γ του Ν. 4412/2016, έλαβε όλα τα προσήκοντα μέτρα και για το λόγο αυτό η συμμετοχή μας στον υπό κρίση διαγωνισμό είναι απολύτως νόμιμη». Πλην όμως, όπως και ανωτέρω διεξοδικά εκτίθεται (προς αποφυγή άσκοπων επαναλήψεων παραπέμπουμε ανωτέρω στις παρ. 23 έως και 35 – του Λόγου ΙΙ της παρούσας, που αφορούν τον αντίστοιχο λόγο Αποκλεισμού της Εταιρείας «…»), προκειμένου να κριθεί το παραδεκτό της συμμετοχής των διαγωνιζομένων στην εν θέματι Διαγωνιστική Διαδικασία, πολύ περισσότερο όταν ο υποψήφιος προσωρινός ανάδοχος έχει παραδεχθεί τη διάπραξη σοβαρών επαγγελματικών παραπτωμάτων απαντώντας θετικώς στη σχετική ερώτηση του ΕΕΕΣ, πρέπει να έχει προηγηθεί η σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής της παρ. 9του άρθρου 73 ν. 4412/2016. Σημειώνεται δε ότι, η ίδια ακριβώς ουσιώδης διαδικασία, δηλαδή προηγούμενη σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής της παρ. 9του άρθρου 73 ν. 4412/2016, απαιτείται και στην περίπτωση που η διάπραξη σοβαρών επαγγελματικών παραπτωμάτων

συντρέχει, όχι στο πρόσωπο του διαγωνιζόμενου, αλλά στο πρόσωπο τρίτου, στις ικανότητες του οποίου αυτός (διαγωνιζόμενος) στηρίζεται. Τούτο προκύπτει ευθέως τόσο από τη διάταξη του αρ. 79 του ν. 4412/2016, όσο από τη διατύπωση του όρου 2.2.8 της Διακήρυξης («Στήριξη σε ικανότητα τρίτων»), στον οποίο γίνεται ρητή παραπομπή στο επίμαχο αρ. 73 του ν. 4412/2016, και σαφώς ορίζεται ότι στην περίπτωση που οι οικονομικοί φορείς στηριχθούν στις ικανότητες τρίτων, η αναθέτουσα αρχή ελέγχει, εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 73 και 74 του ν.4412/2016 στα πρόσωπα των τρίτων αυτών οντοτήτων. Πλην όμως, μολονότι η ίδια ως άνω Τρίτη εταιρία «…», στις ικανότητες της οποίας, η ως άνω συμμετέχουσα «…», στηρίζεται, απάντησε καταφατικά στο ερώτημα του υποβληθέντος ΕΕΕΣ, περί του εάν έχει τελέσει σοβαρά επαγγελματικά παραπτώματα, και περαιτέρω στα επόμενα πεδία του ΕΕΕΣ περιέγραψε τα ληφθέντα εκ μέρους της μέτρα για την αποκατάσταση της αξιοπιστίας της, η αναθέτουσα αρχή, κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, εξέδωσε την προσβαλλόμενη με αριθ. Πρωτ. «…»/«…»/11763/475/5.2.2021 Απόφαση, και ωσαύτως έκανε παραδεκτή τη συμμετοχή της παραπάνω διαγωνιζόμενης, χωρίς να έχει προηγουμένως ληφθεί η σύμφωνη γνώμη της επιτροπής του άρθρου 73 παρ. 9 ν. 4412/2016 σχετικά με την επάρκεια των ληφθέντων εκ μέρους της εν λόγω εταιρείας, επανορθωτικών μέτρων, και επομένως χωρίς να έχει προηγουμένως εκδοθεί η απόφαση του αναθέτοντος φορέα για τη διαπίστωση της επάρκειας ή μη των εν λόγω μέτρων στο πρόσωπο της εν λόγω συμμετέχουσας. Συνεπώς, παρανόμως έγινε αποδεκτή η συμμετοχή της παραπάνω εταιρείας, χωρίς την προηγούμενη σύμφωνη γνώμη της αρμόδιας Επιτροπής για την αξιολόγηση των μέτρων αποκατάστασης αξιοπιστίας του άρθρου 73 παρ. 9 ν. 4412/2016 και χωρίς τη προηγούμενη έκδοση αυτοτελούς αποφάσεως περί της επάρκειας των μέτρων αυτών, με συνέπεια εν προκειμένω να θεμελιώνεται παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας. Αντιθέτως, λαμβάνοντας υπόψιν ότι η ίδια η παραπάνω Τρίτη εταιρεία, στις ικανότητες της οποίας στηρίζεται η ειρημένη συμμετέχουσα, είχε παραδεχθεί στο υποβληθέν από μέρους της ΕΕΕΣ την τέλεση «σοβαρών επαγγελματικών παραπτωμάτων», είναι προφανές ότι ο αναθέτων φορέας όφειλε να ακολουθήσει αυστηρώς τη προδιαγραφόμενη στο νόμο διαδικασία, και ως εκ τούτου να ζητήσει και να λάβει τη γνωμοδότηση της Επιτροπής της παρ. 9 του

άρθρου 73, να εκδώσει, κατόπιν της ως άνω γνωμοδοτήσεως, αυτοτελή απόφαση περί της επάρκειας ή μη των εν ληφθέντων μέτρων, ώστε η απόφαση αυτή να ελεγχθεί, εφόσον συντρέχει περίπτωση, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 345 επ ν. 4412/2016. ***4ος Λόγος:*** *Απορριπτέα η προσφορά της Εταιρείας «…», καθ' ό μέρος σε απόδειξη της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητάς της, επικαλείται τη στήριξη σε ικανότητες τρίτου, ο οποίος, ωστόσο, κατά παράβαση ρητού και επί ποινή αποκλεισμού όρου της διακήρυξης, δεν αναλαμβάνει, ούτε του ανατίθεται η εκτέλεση μέρους της προκηρυσσόμενης σύμβασης. Ως και ανωτέρω ελέχθη, στο Άρθρο 78 του ν. 4412/2016 υπό τον τίτλο «Στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων» (άρθρο 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής: «1. Όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 75 και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στην παρ. 4 του άρθρου 75, ένας οικονομικός φορέας μπορεί, κατά περίπτωση και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς. Όσον αφορά τα κριτήρια που σχετίζονται με τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα που ορίζονται στην περίπτωση στ` του Μέρους ΙΙ του Παραρτήματος ΧΙΙ του Προσαρτήματος Α` ή με την σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς, μπορούν ωστόσο να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων μόνο εάν οι τελευταίοι θα εκτελέσουν τις εργασίες ή τις υπηρεσίες για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Εξάλλου, όπως έχει κριθεί (οράτε ενδ. 918/20218 ΑΕΠΠ) η προβλεπόμενη στο άρθρο 78 του ν. 4412/2016 περίπτωση της στήριξης στις ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα ως προς την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής περί της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, συνιστά καταρχήν μια έννοια διαφορετική έναντι αυτής του υπεργολάβου αφού θεσπίζεται από το νόμο στο πλαίσιο παροχής διευκόλυνσης προς τους οικονομικούς φορείς και προς τον σκοπό του περαιτέρω ανοίγματος των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων στον ανταγωνισμό, ώστε οι οικονομικοί φορείς να δύνανται ως προσφέροντες να πληρούν τα κριτήρια επιλογής και ως τυχόν ανάδοχοι να εκτελέσουν τη σύμβαση. Ωστόσο, παρότι η έννοια του "υπεργολάβου" είναι απολύτως διακριτή από αυτήν του "τρίτου οικονομικού φορέα", ουδόλως αποκλείεται η*

σύμπτωσή τους, ως αυτοτελείς, διαφορετικές αλλά ουδόλως αλληλοαποκλειόμενες ιδιότητες, στο πρόσωπο ενός τρίτου από τον υποψήφιο οικονομικού φορέα. Δύναται συνεπώς, ο τρίτος οικονομικός φορέας στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται ο προσφέρων, να προτείνεται και ως υπεργολάβος για την εκτέλεση τμήματος της σύμβασης. Εξάλλου, η περίπτωση αυτή της σύμπτωσης, όχι απλά επιτρέπεται, αλλά σε συγκεκριμένες περιπτώσεις ρητά επιβάλλεται από το άρθρο 78 του ν. 4412/2016, όπως όταν οι "δάνειες ικανότητες" αφορούν κριτήρια ως προς τους τίτλους σπουδών, τα επαγγελματικά προσόντα ή την επαγγελματική εμπειρία, αφού ο τρίτος οικονομικός φορέας μπορεί να τύχει σύννομης επίκλησης μόνο αν εκτελέσει ο ίδιος τις εργασίες, όπου οι συγκεκριμένες ικανότητες επί των οποίων παρέχει στήριξη, θα χρησιμοποιηθούν (ΑΕΠΠ 253/2017). Στη συγκεκριμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από το προσκομιζόμενο με τον Φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» με την προσφορά της, έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης ΕΕΕΣ της παραπάνω συμμετέχουσας εταιρείας «…», η εν λόγω συμμετέχουσα εταιρεία, δεν πληροί ούτε ανταποκρίνεται μόνη της και αφ' εαυτού, στα κριτήρια επιλογής του όρου 2.2.6, που ανάγονται στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων. Έτσι, η ίδια συμμετέχουσα δηλώνει στο ΕΕΕΣ της, ότι στηρίζεται στην εταιρεία «…», και δη για την πλήρωση συλλήβδην όλων ανεξαιρέτως των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής του όρου 2.2.6, που ανάγονται στην «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων. Πλην όμως, η παραπάνω Εταιρεία «…», στο έτερο κεφάλαιο Δ του μέρους ΙΙ του ΕΕΕΣ της, και ειδικά στο ερώτημα περί του εάν «Ο οικονομικός φορέας προτίθεται να αναθέσει οποιοδήποτε τμήμα της σύμβασης σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας;», απαντά αρνητικά. Ομοίως, συναφές πεδίο του μέρους Γ («Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα») του ΕΕΕΣ της, και δη στο πεδίο που επισημαίνεται ότι «εάν ο οικονομικός φορέας έχει αποφασίσει να αναθέσει μέρος της σύμβασης σε τρίτους υπό μορφή υπεργολαβίας και στηρίζεται στις ικανότητες του υπεργολάβου για την εκτέλεση του εν λόγω μέρους, τότε θα πρέπει να συμπληρωθεί χωριστό ΕΕΕΣ για τους σχετικούς υπεργολάβους», και ωσαύτως ζητείται να προσδιοριστεί σε ποσοστό επί τοις εκατό επί του αντικειμένου της σύμβασης, η συμμετοχή τυχόν υπεργολάβων, η ίδια ως άνω συμμετέχουσα έχει απαντήσει παραθέτοντας μηδενικό ποσοστό («0%»),

επιβεβαιώνοντας ωσαύτως ότι δεν συντρέχει περίπτωση ανάθεσης της σύμβασης υπό τη μορφή υπεργολαβίας, σε οποιαδήποτε Τρίτη οντότητα, και συνεπώς, ούτε στην εταιρεία «…», στην οποία, όμως, κατά τα λοιπά δηλώνει ότι στηρίζεται και για την πλήρωση των κριτηρίων που ανάγονται στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Έτσι, κατά δήλωση της ίδιας της παραπάνω συμμετέχουσας, η παραπάνω τρίτη οικονομική οντότητα, στην οποία στηρίζεται, σε απόδειξη της πλήρωσης των κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, δεν προτείνεται συγχρόνως και ως υπεργολάβος, και δεν αναλαμβάνει, ούτε τους ανατίθεται η οποιαδήποτε σχετική με τη σύμβαση εργασία, πολλώ δε μάλλον η οποιαδήποτε εργασία, στην οποία θα μπορούσαν να αξιοποιηθούν οι συγκεκριμένες φερόμενες ως δανειζόμενες ικανότητες (ΑΕΠΠ 253/2017). Συνεπώς, εν όψει της διάταξης του αρ. 78 του ν. 4412/2016, η συγκεκριμένη Τρίτη οικονομική οντότητα δεν μπορεί να τύχει, εν προκειμένω, νόμιμης επίκλησης από την συμμετέχουσα εταιρεία, για την απόδειξη των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής του όρου 2.2.6, αφού ουδέν μέρος του ανατιθέμενου έργου θα αναλάβει. Εξάλλου, η ίδια ως άνω εταιρεία «…», σε δήθεν απόδειξη της πλήρωσης των κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, που τίθενται με τη διακήρυξη, προσκομίζει με την προσφορά της και το από 10.12.2021 Ιδιωτικό Συμφωνητικό Συνεργασίας μεταξύ της ιδίας και της παραπάνω τρίτης εταιρείας «…». Σημειωτέον ότι μεταξύ των εκεί συμβαλλόμενων μερών συμφωνείται η παραχώρηση από την δανείζουσα Τρίτη Εταιρεία, «…», προς την συμμετέχουσα εταιρεία «…» της απαιτούμενης […] τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητα και εμπειρίας καθόσον, φέρεται να έχει αναπτύξει, διαχειρίζεται, λειτουργεί και παρέχει υπηρεσίες αντίστοιχες με τις απαιτούμενες από τη Διακήρυξη για χρονικό διάστημα πολύ μεγαλύτερο της τριετίας. Έτσι, η ίδια ως άνω Τρίτη εταιρεία, φέρεται με το ειρημένο συμφωνητικό να δανείζει στη συμμετέχουσα, την απαιτούμενη από τη διακήρυξη εμπειρία, συνιστάμενη στην εκτέλεση, κατά την τελευταία τριετία (2019,2018,2017), τουλάχιστον μίας (1) σύμβασης παροχής υπηρεσιών φύλαξης, ποσού άνω των 160.300,00 € χωρίς ΦΠΑ. Πλην όμως, από κανένα σημείο της ανωτέρω σύμβασης, ΜΗΤΕ ΑΠΟ ΟΠΟΙΟΔΗΠΟΤΕ ΑΛΛΟ ΕΓΓΡΑΦΟ προκύπτει ότι η τελευταία τρίτη οικονομική οντότητα, στην οποία η εταιρεία «…» στηρίζεται για την πλήρωση των κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής επάρκειας, αναλαμβάνει ή δεσμεύεται να αναλάβει την

εκτέλεση μέρους της προκηρυσσόμενης σύμβασης, ως απαιτεί η διάταξης του αρ. 78 του ν. 4412/2016, αλλά και του ως άνω όρου 2.2.8 της διακήρυξης. Από το συνδυασμό των ανωτέρω αναφερόμενων, και ειδικότερα: (α) του γεγονότος ότι η παραπάνω συμμετέχουσα εταιρεία «…», δεν πληροί, ούτε ανταποκρίνεται μόνη της και αφ' εαυτού, στα κριτήρια επιλογής του όρου 2.2.6, που ανάγονται στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων, και ίδια την απαιτούμενη από τη διακήρυξη εμπειρία, συνιστάμενη στην εκτέλεση, κατά την τελευταία τριετία (2019,2018,2017), τουλάχιστον μίας (1) σύμβασης παροχής υπηρεσιών φύλαξης, ποσού άνω των 160.300,00 € χωρίς ΦΠΑ. (β) του γεγονότος ότι, εν όψει της διάταξης του αρ. 78 του ν. 4412/2016, η συγκεκριμένη τρίτη οικονομική οντότητα, δηλαδή η εταιρεία «...», στην οποία η συμμετέχουσα εταιρεία «...» στηρίζεται, σε απόδειξη των κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, δεν μπορούν να τύχουν, εν προκειμένω, νόμιμης επίκλησης, αφού ουδέν μέρος του ανατιθέμενου έργου θα αναλάβουν, προκύπτει ότι η ως άνω συμμετέχουσα δεν πληροί τα κριτήρια επιλογής του αρ. 2.2.6 της Διακήρυξης, που έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού, και ως εκ τούτου, η συμμετοχή της και η προσφορά της τυγχάνουν απορριπτέες. ***5ος Λόγος:*** *Απορριπτέα η προσφορά της Εταιρείας «...», καθ' ό μέρος σε απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, «στηρίζεται» σε ικανότητες τρίτων οικονομικών οντοτήτων, οι οποίοι φέρονται να της διαθέτουν «πόρους», οι οποίοι είναι εξ ορισμού ανεπίδεκτοι διάθεσης. Ως ήδη ελέχθη, στον όρο 2.2.5 υπό τον τίτλο «Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια» της Διακήρυξης, ορίζονται κατά σειρά τα εξής: «2.2.5 Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια Όσον αφορά στην οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: α) γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών των τριών (3) τελευταίων διαχειριστικών χρήσεων (2019, 2018,2017), συναρτήσει της ημερομηνίας δημιουργίας τους ή έναρξης των δραστηριοτήτων του, τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, χωρίς Φ.Π.Α., ή τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας κάθε τμήματος, χωρίς Φ.Π.Α., για το οποίο θα υποβληθεί προφορά. Και β) ασφαλιστική κάλυψη έναντι αστικής ευθύνης (συμπεριλαμβανομένου επαγγελματικού κινδύνου), με ποσό ασφάλισης τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας της*

σύμβασης χωρίς Φ.Π.Α., ή με ποσό ασφάλισης αξίας τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας χωρίς Φ.Π.Α. κάθε τμήματος για το οποίο θα υποβληθεί προσφορά, με το οποίο θα καλύπτονται ζημιές ή βλάβες που τυχόν θα προκληθούν στους χώρους και στις κτιριακές εγκαταστάσεις της αναθέτουσας αρχής, στο προσωπικό ή σε οποιονδήποτε τρίτο, από αποκλειστική αμέλεια του αναδόχου ή των υπαλλήλων του ή των προστηθέντων του, ανεξάρτητα από τον αριθμό των παθόντων, οι οποίοι τυχόν θα εγείρουν αξίωση αποζημίωσης κατά τη διάρκεια της ασφαλιστικής περιόδου». Ακόμη, στον όρο 2.2.9.2 υπό τον τίτλο «Αποδεικτικά μέσα» της Διακήρυξης και δη στην παρ. Β.3, ορίζεται ότι: «Β.3. Για την απόδειξη της απαίτησης της παραγράφου 2.2.5 (Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια), οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς προσκομίζουν: 1. αποσπάσματα οικονομικών καταστάσεων των τελευταίων τριών (3) διαχειριστικών χρήσεων (2019, 2018 και 2017) σε περίπτωση που η δημοσίευση αυτών απαιτείται από τη νομοθεσία της χώρας εγκατάστασης του οικονομικού φορέα ή/ και δήλωση περί γενικού ετήσιου κύκλου εργασιών για τις τρείς τελευταίες διαχειριστικές χρήσεις (2019, 2018 και 2017), σε περίπτωση που δεν υποχρεούνται σε δημοσίευση οικονομικών καταστάσεων, ποσού (κατ' έτος) τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης χωρίς Φ.Π.Α. ή τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας χωρίς Φ.Π.Α. του τμήματος για το οποίο θα υποβληθεί προσφορά». Στη συγκεκριμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από το προσκομιζόμενο με τον Φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» με την προσφορά της, έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης ΕΕΕΣ της παραπάνω συμμετέχουσας εταιρείας «...», η εν λόγω συμμετέχουσα εταιρεία, δεν πληροί ούτε ανταποκρίνεται μόνη της και αφ' εαυτού, στα κριτήρια επιλογής του όρου 2.2.5, που ανάγονται στην οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων. Έτσι, η ίδια συμμετέχουσα δηλώνει στο ΕΕΕΣ της, ότι στηρίζεται στην εταιρεία «...», και δη για την πλήρωση συλλήβδην όλων ανεξαιρέτως των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής του όρου 2.2.5, που ανάγονται στην «Οικονομική και Χρηματοοικονομική επάρκεια» των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων. Συγκεκριμένα, η ίδια ως άνω εταιρεία «...», σε δήθεν απόδειξη της πλήρωσης των κριτηρίων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, που τίθενται με τη διακήρυξη, προσκομίζει με

την προσφορά της και το από 10.12.2021 Ιδιωτικό Συμφωνητικό Συνεργασίας μεταξύ της ιδίας και της παραπάνω τρίτης εταιρείας «...». Σημειωτέον ότι μεταξύ των εκεί συμβαλλόμενων μερών συμφωνείται η παραχώρηση από την δανείζουσα Τρίτη Εταιρεία, «...», προς την συμμετέχουσα εταιρεία «…» της απαιτούμενης […] οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας. Έτσι, η ίδια ως άνω Τρίτη εταιρεία, φέρεται με το ειρημένο συμφωνητικό να «δανείζει» στη συμμετέχουσα, το αναγκαίο από τη διακήρυξη ύψος του Γενικού Ετήσιου Κύκλου Εργασιών των τριών (3) τελευταίων διαχειριστικών χρήσεων (2019, 2018, 2017), το οποίο, σε ότι αφορά τη δανειζουσα, φέρεται κατά δήλωση της τελευταίας να είναι μεγαλύτερο του ορίου των 320.600,00 €, που θέτει η διακήρυξη. Πλην όμως, όπως γίνεται δεκτό (C-324/14 PARTNER Apelski Dariusz κατά Zarząd Oczyszczania Miasta), δεν μπορεί να αποκλεισθεί το ενδεχόμενο, υπό ειδικές περιστάσεις, λαμβανομένων υπόψη της φύσεως και των σκοπών ορισμένης συμβάσεως, οι ικανότητες ενός τρίτου φορέα, οι οποίες είναι αναγκαίες για την εκτέλεση της συμβάσεως, να μην είναι δυνατό να μεταβιβασθούν στον προσφέροντα. Συνεπώς, υπό τις εν λόγω περιστάσεις, ο προσφέρων μπορεί να επικαλείται τις εν λόγω ικανότητες μόνον εάν ο τρίτος φορέας έχει άμεση και προσωπική συμμετοχή στην εκτέλεση της επίμαχης συμβάσεως. Εξάλλου, με την ίδια ως άνω C-324/14 (PARTNER Apelski Dariusz κατά Zarząd Oczyszczania Miasta) είχε γίνει δεκτό ότι (σκ. 38 & 39): «38. Συνεπώς, σύμφωνα με τα άρθρα 47, παράγραφος 2, και 48, παράγραφος 3, της οδηγίας 2004/18, ο προσφέρων δεν μπορεί να στηρίζεται στις δυνατότητες άλλων φορέων με σκοπό την αμιγώς τυπική πλήρωση προϋποθέσεων που απαιτούνται από την αναθέτουσα αρχή. 39. Δεύτερον, όπως έχει αποφανθεί το Δικαστήριο, ο περιορισμός της ασκήσεως του δικαιώματος που κατοχυρώνεται στα άρθρα 47, παράγραφος 2, και 48, παράγραφος 3, της οδηγίας αυτής υπό εξαιρετικές περιστάσεις δεν αντιτίθεται στις διατάξεις της οδηγίας 2004/18 (βλ., συναφώς, απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2013, Swm Costruzioni 2 και Mannocchi Luigino, C-94/12, EU:C:2013:646, σκέψη 36).». Ακόμη, ο κύκλος εργασιών δε συνιστά τίποτε περισσότερο από ένα λογιστικό μέγεθος, όπως επίσης λογιστικό μέγεθος αποτελούν τα ίδια κεφάλαια ή καθαρή θέση μιας επιχείρησης (και μάλιστα υπολειμματικό λογιστικό μέγεθος, δεδομένου ότι τα ίδια κεφάλαια ή καθαρή θέση δεν αποτελούν τίποτε περισσότερο από το αποτέλεσμα της μαθηματικής

πράξης της αφαιρέσεως των υποχρεώσεων μιας επιχείρησης από τη λογιστική αξία του ενεργητικού της). Τα αμέσως προαναφερόμενα λογιστικά μεγέθη και εργαλεία χρηματοοικονομικής ανάλυσης συνιστούν στοιχεία δυνάμει των οποίων, μεταξύ και άλλων πολλών λογιστικών μεγεθών και εργαλείων χρηματοοικονομικής ανάλυσης, αξιολογείται η χρηματοοικονομική επίδοση μιας επιχείρησης, ήτοι η διάρθρωση του παθητικού της, η δυνατότητα της να ανταποκρίνεται στις υποχρεώσεις της έναντι τρίτων και των ιδιοκτητών της, η δυνατότητα της να αντλεί νέα κεφάλαια (debt ή equity), η ικανότητα της να αξιοποιεί επενδυτικές ευκαιρίες και να χορηγεί χρηματοδοτήσεις, άμεσες ή έμμεσες, σε τρίτους κοκ. Ωστόσο, αυτά τα ίδια τα προαναφερόμενα λογιστικά μεγέθη και αριθμοδείκτες χρηματοοικονομικής ανάλυσης επ' ουδενί συνιστούν πόρους, οι οποίοι επιδέχονται διάθεσης προς τρίτους καθ' οιονδήποτε τρόπο. Οικονομικούς και Χρηματοοικονομικούς πόρους τρίτου οικονομικού φορέα, στους οποίους ενδεχομένως να δύναται ο διαγωνιζόμενος οικονομικός φορέας να στηρίζεται, αποτελούν, λοιπόν, όχι αυτά τα ίδια τα προαναφερόμενα λογιστικά μεγέθη και χρηματοοικονομικοί δείκτες, αλλά οι οικονομικές και χρηματοοικονομικές δυνατότητες (π.χ. άντληση νέων κεφαλαίων, χορήγηση άμεσων χρηματοδοτήσεων, παροχή αποδεκτών εγγυήσεων κ.ο.κ.) του τρίτου, των οποίων (δυνατοτήτων) τα εν λόγω λογιστικά μεγέθη και χρηματοοικονομικοί δείκτες συνιστούν ένδειξη. Σε κάθε περίπτωση, λαμβάνοντας υπόψη όσα, ως αμέσως ανωτέρω, έχουν γίνει δεκτά από το Δικαστήριο (C-324/14 PARTNER Apelski Dariusz κατά Zarząd Oczyszczania Miasta), στο μέτρο που ορισμένος οικονομικός φορέας επικαλείται για την πλήρωση κριτηρίων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας λογιστικά μεγέθη και δείκτες χρηματοοικονομικής ανάλυσης, όπως εν προκειμένω ο κύκλος εργασιών τρίτων οικονομικών φορέων, επιβάλλεται, προκειμένου η επίκληση να μη χαρακτηρίζεται μηχανιστική, με σκοπό της αμιγώς τυπική πλήρωση των εν λόγω κριτηρίων, να αποδεικνύει ποιες είναι εκείνες οι οικονομικές και χρηματοοικονομικές δυνατότητες (π.χ. άντληση νέων κεφαλαίων, χορήγηση άμεσων χρηματοδοτήσεων, παροχή αποδεκτών εγγυήσεων κ.ο.κ.) του τρίτου στον οποίο στηρίζεται, τις οποίες τα στοιχεία αυτά προδιαγράφουν και πώς οι εν λόγω οικονομικές και χρηματοοικονομικές δυνατότητες δύνανται να τεθούν στη διάθεση του. Από τα ανωτέρω αναφερόμενα, είναι πρόδηλο ότι η εταιρεία «...» απαραδέκτως δηλώνει ότι

στηρίζεται στην ικανότητα της Εταιρείας «...», δανειζόμενη τον αναγκαίο από τη διακήρυξη κύκλο εργασιών ως και τους ισολογισμούς της εν λόγω εταιρείας. Τούτο, διότι τα ως άνω στοιχεία, δεν αποτελούν παρά απεικονίσεις και μεγέθη της οικονομικής κατάστασης των εν λόγω εταιρειών, και ωσαύτως δεν αποτελούν αγαθά, δεκτικά χρηματικής αποτιμήσεως και εν πάση περιπτώσει δεν αποτελούν πόρους που επιδέχονται διάθεσης προς στήριξη διαγωνιζόμενου οικονομικού φορέα, με αποτέλεσμα, εν προκειμένω, απαραδέκτως να δηλώνεται από την συμμετέχουσα εταιρεία ότι για την πλήρωση των ως άνω κριτηρίων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (κύκλος εργασιών) στηρίζεται στα αντίστοιχα μεγέθη της ως άνω τρίτης οικονομικής οντότητας, πολύ περισσότερο που, ως ανωτέρω αναφέρθηκε, η εν λόγω τρίτη οικονομική οντότητα δεν προβλέπεται να έχει άμεση και προσωπική συμμετοχή στην εκτέλεση της επίμαχης σύμβασης, μετά της διαγωνιζόμενης εταιρείας. Ως εκ τούτου, δεν είναι ούτως ή άλλως αντικειμενικά εφικτή η πλήρωση των κριτηρίων οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας του όρου 2.2.5 της Διακήρυξης, γεγονός που καθιστά την προσφορά της εν λόγω Εταιρείας απορριπτέα. Σε κάθε περίπτωση, η συμμετέχουσα εταιρεία δεν αποδεικνύει ποιες είναι εκείνες οι οικονομικές και χρηματοοικονομικές δυνατότητες (π.χ. άντληση νέων κεφαλαίων, χορήγηση άμεσων χρηματοδοτήσεων, παροχή αποδεκτών εγγυήσεων κ.ο.κ.) της ως άνω τρίτης στην οποία στηρίζεται, τις οποίες τα στοιχεία αυτά (κύκλος εργασιών και αριθμοδείκτης ιδίων κεφαλαίων/υποχρεώσεις) προδιαγράφουν και πώς οι εν λόγω οικονομικές και χρηματοοικονομικές δυνατότητες, δηλαδή οι οικονομικοί και χρηματοοικονομικοί πόροι, δύνανται να τεθούν στη διάθεση της. Τουναντίον, η συμμετέχουσα εταιρεία περιορίζεται κατά τρόπο απαράδεκτο σε μηχανιστική επίκληση των ως άνω μεγεθών, με σκοπό την αμιγώς τυπική πλήρωση των επίμαχων κριτηρίων. ***6ος Λόγος:*** *Απορριπτέες οι προσφορές των Εταιρειών «...» και «...», καθ' ό μέρος τυγχάνουν τυγχάνουν ασυνήθιστα χαμηλές ως και ζημιογόνες. Από τις διατάξεις του άρθρου 88 του ν. 4412/2016, συνάγεται ότι η υποβολή ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δύναται να νοθεύσει τον ανταγωνισμό και να πλήξει την επί ίσοις όροις συμμετοχή των ενδιαφερομένων στους διαγωνισμούς για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, αφού με τη μεθόδευση αυτή οι λοιποί υποψήφιοι αποκλείονται κατά το στάδιο αξιολόγησης*

των οικονομικών προσφορών και η διαδικασία αποβαίνει υπέρ του διαγωνιζομένου εκείνου που προσφέρει τις υπηρεσίες του αντί αδικαιολόγητα χαμηλού, σε σχέση με τα κρατούντα στην αγορά, τιμήματος. Περαιτέρω, η υποβολή ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς -ως τέτοιας προφανώς νοουμένης και της οικονομικής προσφοράς που αν και φαίνεται ότι καλύπτει το κόστος παροχής των ζητούμενων υπηρεσιών δεν καταλείπει εύλογο εργολαβικό κέρδος, δηλαδή χρηματικό όφελος τέτοιας έκτασης που να δικαιολογεί τη συμμετοχή στη διαδικασία του διαγωνισμού- διακινδυνεύει και το δημόσιο συμφέρον, στο μέτρο που ο ανάδοχος ενδέχεται, κατά λογική ακολουθία, να επιχειρήσει κατά την εκτέλεση της σύμβασης να καλύψει τη ζημία που υφίσταται, εξαιτίας του αδικαιολόγητα χαμηλού τιμήματος, σε βάρος της ποιότητας ή και της ποσότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών (βλ. σχετικά S. Arrowsmith, The Law of Public and Utilities Procurement (2005) σελ. 532-534; P Trepte, Regulating Procurement. Understanding the Ends and Means of Public Procurement Regulation (Oxford, Oxford University Press, 2004) σελ.165-166 and 197; και P Trepte, Public Procurement in the EU: A Practitioner's Guide, 2η έκδοση(Oxford, Oxford University Press, 2007,σελ.474, και AR Engel, Managing Risky Bids, Handbook of Procurement (Cambridge, Cambridge University Press, 2006 σελ.322, 326). Επειδή η έννοια της αδικαιολόγητα χαμηλής προσφοράς δεν αποδίδεται ρητά από τις διατάξεις των ενωσιακών Οδηγιών, αλλά αποτελεί αόριστη αξιολογική έννοια (βλ Δ. Ράικος Δημόσιες Συμβάσεις, σελ. 858). Ως εκ τούτου, πρέπει να καθορίζεται συγκεκριμένα σε κάθε σύμβαση σε σχέση με το αντικείμενο που αποτελεί το περιεχόμενό της, (βλ. Απόφ. Γεν. Δικαστ. υπόθ. Τ-495/04, σκέψη 94). Εφόσον, όμως, δεν καθορίζεται στις οδηγίες ο τρόπος υπολογισμού του ορίου πέραν του οποίου υφίσταται αδικαιολόγητα χαμηλή προσφορά, εναπόκειται στα κράτη-μέλη και στις αναθέτουσες αρχές να καθορίσουν τον τρόπο υπολογισμού αυτού του ορίου. Ωστόσο, οι οδηγίες αλλά και ο νόμος 4412/2016 επιβάλλουν στην αναθέτουσα αρχή να εξακριβώσει την ύπαρξη της όχι μόνο σε αυτές τις προσφορές που είναι έκδηλα υπερβολικά χαμηλές αλλά και σε αυτές που φαίνονται σε αυτήν ως αδικαιολόγητα χαμηλή προσφορά (ΔΕΚ Απόφ. C-103/88, σκ. 27). Η έννοια της αδικαιολόγητα χαμηλής προσφοράς δεν θεμελιώνεται αορίστως από την αναθέτουσα αρχή αλλά καθορίζεται με αναφορά στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και συνθήκες του υπό

εκτέλεση έργου. Η δε κρίση της αναθέτουσας αρχής ως προς τον χαρακτηρισμό της προσφοράς, ελέγχεται δικαστικά ως προς την υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας που διαθέτει (βλ. ΕΣ Τμ. Μείζ. Επτ. Σύνθ. 1077/2016, ΕΣ Τμ. IV Πράξεις 3/2017, 21/2016) και πλέον υπάγεται στον έλεγχο της ΑΕΠΠ, (ΑΕΠΠ 235/2017, σκ 5). 57.- Επειδή ομοίως το ΔΕΕ επεσήμανε με σαφήνεια ότι εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή πρώτον, να εντοπίσει τις ύποπτες προσφορές, δεύτερον, να παράσχει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις τη δυνατότητα να αποδείξουν τη σοβαρότητα των προσφορών τους, ζητώντας τους τις διευκρινίσεις που η αναθέτουσα αρχή κρίνει σκόπιμες, τρίτον, να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των εξηγήσεων που παρείχαν οι ενδιαφερόμενοι και, τέταρτον, να αποφασίσει σχετικά με το αν θα δεχθεί ή αν θα απορρίψει τις προαναφερθείσες προσφορές. [βλ. συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Lombardini και Mantovani (2001) Συλλογή I-9233 σκ.55]. Επειδή, όπως έχει νομολογιακά κριθεί υπό το προϊσχύον νομικό καθεστώς, η αναθέτουσα αρχή έχει την διακριτική ευχέρεια, να εντοπίζει τις ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές, (Απόφ. 2092/2011 VI Τμήμ. Ελ. Συν και Πρ. 151/2012 Ζ΄ Κλιμ., ΕΣ 302/2012 Ζ΄ Κλιμ.). Συνεπώς, μόνον εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή αξιολογήσεως να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτως, στην περίπτωση που μια προσφορά δεν φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο δεν εφαρμόζεται [βλ., επ' αυτού, αποφάσεις της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T 392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.85, της 6ης Ιουλίου 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium κατά Επιτροπής, T 148/04, EU:T:2005:274, σκέψεις 49 και 50· της 11ης Μαΐου 2010, PC Ware Information Technologies κατά Επιτροπής, T 121/08, EU:T:2010:183, σκέψη 72· της 5ης Νοεμβρίου 2014, Computer Resources International (Luxembourg) κατά Επιτροπής, T 422/11, EU:T:2014:927, σκέψη 57, και της 15ης Σεπτεμβρίου 2016]. Τέτοιες αμφιβολίες μπορεί να υφίστανται, μεταξύ άλλων, εάν προκύπτει αβεβαιότητα ως προς, αφενός, το κατά πόσον ορισμένη προσφορά τηρεί τη νομοθεσία της χώρας εντός της οποίας πρέπει να παρασχεθούν οι υπηρεσίες, στον τομέα αμοιβών του προσωπικού, συνεισφοράς στο σύστημα κοινωνικής ασφαλίσεως και τηρήσεως των

κανόνων ασφάλειας και υγιεινής στον χώρο εργασίας ή των πωλήσεων επί ζημία, και, αφετέρου, το κατά πόσον στην προσφερόμενη τιμή ενσωματώνονται όλες οι δαπάνες που προκύπτουν από τις τεχνικές πτυχές της προσφοράς (απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 2015, Secolux κατά Επιτροπής, T 90/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2015:772, σκέψη 62). Από τα παραπάνω αναφερόμενα συνάγεται ότι, η εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής εκτίμηση του κατά πόσον συντρέχει περίπτωση υπερβολικά χαμηλής προσφοράς διενεργείται σε δύο στάδια. Σε ένα πρώτο στάδιο, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές «φαίνονται» υπερβολικά χαμηλές, ήτοι να προβεί σε μία εκ πρώτης όψεως εκτίμηση του κατά πόσον οι προσφορές είναι υπερβολικά χαμηλές. Ως εκ τούτου, δεν επιβάλλεται στην αναθέτουσα αρχή η υποχρέωση να προβεί αυτεπαγγέλτως σε διεξοδική ανάλυση της σύνθεσης κάθε προσφοράς προκειμένου να διαπιστώσει ότι αυτή δεν αποτελεί υπερβολικά χαμηλή προσφορά. Δηλαδή, η αναθέτουσα αρχή οφείλει μόνο να εξετάσει αν οι υποβληθείσες προσφορές περιέχουν ένδειξη ικανή να δημιουργήσει την υποψία ότι ενδέχεται να είναι υπερβολικά χαμηλές. Αυτό ισχύει ιδίως στην περίπτωση που η προσφερόμενη τιμή σε υποβληθείσα προσφορά είναι σημαντικά χαμηλότερη από εκείνη που προσφέρεται με τις λοιπές προσφορές ή από τη συνήθη αγοραία τιμή. Αν δεν υπάρχει τέτοια ένδειξη στις υποβληθείσες προσφορές και αυτές δεν φαίνονται, συνεπώς, υπερβολικά χαμηλές, η αναθέτουσα αρχή δύναται να συνεχίσει την αξιολόγησή τους και τη διαδικασία αναθέσεως της συμβάσεως. Αντιθέτως, αν υφίστανται ενδείξεις ικανές να δημιουργήσουν την υποψία ότι ορισμένη προσφορά ενδέχεται να είναι υπερβολικά χαμηλή που έχουν τεθεί από τον προσφεύγοντα με ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να προβεί, σε δεύτερο στάδιο, στον έλεγχο της σύνθεσης της προσφοράς προκειμένου να βεβαιωθεί ότι η προσφορά δεν είναι υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, όταν η αναθέτουσα αρχή επιλέγει την πρώτη κατά σειρά μειοδοσίας προσφοράς, δεν υποχρεούται να αναφέρει ρητώς τους λόγους για τους οποίους η εν λόγω προσφορά δε φαίνεται, κατά την άποψη της, υπερβολικά χαμηλή. Επειδή, ειδικότερα, προτού οι αναθέτουσες αρχές απορρίψουν μία προσφορά ως ασυνήθιστα χαμηλή, ζητούν εγγράφως λεπτομέρειες σχετικά με τα συστατικά στοιχεία των προσφορών που κρίνονται χρήσιμα για την εκτίμηση ή την εξακρίβωση της προφανούς ασυνήθιστα

χαμηλής προσφοράς (βλ. C-292/07, Επιτροπή κατά Βελγίου). Επειδή, κατά πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, οι πράξεις διακριτικής ευχέρειας υπάγονται στην κατηγορία των φύσει αιτιολογητέων πράξεων, δηλαδή εκείνων των οποίων ο έλεγχος είναι αδύνατος ή ατελής χωρίς την αναφορά των λόγων που τις στήριξαν [βλ. συναφώς Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Εκδ. Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή, 2004, αρ. περ. 642 Β , Καψάλη, «Η αιτιολογία ως ουσιώδης τύπος των ατομικών διοικητικών πράξεων: μια υποβαθμισμένη διαδικαστική εγγύηση», ΕφημΔΔ 4/2010, σελ. 568. Επειδή, η αιτιολογία είναι, γενικά, η αναφορά των κανόνων δικαίου που ρυθμίζουν την έκδοση της διοικητικής πράξης και της ερμηνείας τους, της διαπίστωσης ότι συντρέχουν οι πραγματικές και νομικές καταστάσεις ενόψει των οποίων επιβάλλεται ή επιτρέπεται η έκδοση της πράξης κατ' εφαρμογή των κανόνων αυτών, τη διαπίστωση της συνδρομής και την εκτίμηση των σχετικών πραγματικών περιστατικών, καθώς και των σκέψεων του διοικητικού οργάνου που οδήγησαν στην έκδοση ή την άρνηση της έκδοσης της διοικητικής πράξης. Σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, το οποίο συμπυκνώνει στη διατύπωσή του την προϋπάρχουσα, μακρά νομολογιακή παράδοση σχετικά με το ζήτημα, η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική και επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου. Η αιτιολογία είναι σαφής όταν καταγράφονται με διαυγή τρόπο οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου, με τη χρήση των κατάλληλων διατυπώσεων επί τη βάσει των κανόνων της νεοελληνικής γλώσσας σε επίπεδο γραμματικής και συντακτικού (λεκτική λειτουργία). Στη διοικητική πράξη πρέπει να γίνεται μνεία συγκεκριμένων στοιχείων που στηρίζουν το συμπέρασμά της (ορισμένος χαρακτήρα της αιτιολογίας, ΣτΕ 3692/2001, 4223/2000). Δεν πρέπει να περιορίζεται στην επανάληψη στερεότυπων εκφράσεων που προέρχονται από τον νόμο που διέπει την υπόθεση (ΣτΕ 2584/2001) ούτε να στηρίζεται σε αντιφατικά στοιχεία (ΣτΕ 941/1989, Ολ 3158/1976). Η αιτιολογία είναι ειδική όταν δεν είναι γενική και αόριστη, όταν, δηλαδή, όλα τα στοιχεία της αναφέρονται στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζεται με την πράξη. Πρόσθετα ποιοτικά χαρακτηριστικά της ειδικότητας σε σχέση με τη σαφήνεια εντοπίζονται όταν ανακύπτει η ανάγκη να διατυπώσει το διοικητικό όργανο πρόσθετες σκέψεις. Επομένως, στοιχεία της αιτιολογίας αποτελούν το νόμιμο έρεισμα της πράξης, δηλαδή, η αναφορά των απρόσωπων κανόνων δικαίου

που προβλέπουν την έκδοσή της, η τυχόν ερμηνεία τους, οι νόμιμες προϋποθέσεις που έχουν διαπιστωθεί, η ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων, ο τυχόν απαιτούμενος νομικός χαρακτηρισμός τους καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας. Μόνο στην περίπτωση διαπίστωσης έλλειψης των ως άνω στοιχείων, η προσβαλλόμενη απόφαση θα ήταν αναιτιολόγητη ή δεν θα είχε νόμιμη αιτιολογία (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμ. 2, 13η έκδ., ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 516-518). Πράξη, δε, που δεν έχει εξετάσει ουσιώδη ισχυρισμό που υποβλήθηκε είναι ανεπαρκώς αιτιολογημένη (ΣτΕ 2418/1976,1061/1981). Επειδή ειδικότερα καθόσον αφορά στην αιτιολόγηση από την αναθέτουσα αρχή της κρίσης της επί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς έχει ad hoc κριθεί ότι (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 336/2018 ειδική γνώμη Εισηγήτριας Ι. Θεμελή) «… 61. Επειδή, κατά την ειδική γνώμη της εισηγήτριας, έχει νομολογιακά κριθεί ότι κατά την έννοια του άρθ. 68 του ν. 3863/2010 σε συνδυασμό με το προισχύσαν άρθ. 52 του πδ 60/2007, οι διατάξεις του οποίου δεν αφίστανται των διατάξεων του ήδη ισχύοντος άρθ. 88 ν. 4412/2016 περί ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών, συνάγεται ότι στην οικονομική προσφορά πρέπει να ενσωματώνεται ένα εύλογο και όχι μηδαμινό ποσοστό του διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων κρατήσεων, ενώ ιδιαίτερα χαμηλά και όχι εύλογα ποσά προσκρούουν στις αρχές του υγιούς ανταγωνισμού της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων καθώς και της ποιότητας των παρεχομένων υπηρεσιών , αφού με τη μεθόδευση αυτή οι λοιποί υποψήφιοι αποκλείονται κατά το στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών και η διαδικασία αποβαίνει υπέρ του διαγωνιζομένου εκείνου που προσφέρει τις υπηρεσίες του αντί αδικαιολόγητα χαμηλού, σε σχέση με τα κρατούντα στην αγορά, τιμήματος. Συναφώς, αναθέτουσα αρχή έχει κατ΄ αρχήν την ευχέρεια, κατ` εκτίμησιν ιδίως της απόκλισης της οικονομικής προσφοράς εκάστου διαγωνιζομένου από την προϋπολογισθείσα δαπάνη, να καλέσει προς παροχήν των αναγκαίων διευκρινίσεων, εκείνους από τους διαγωνιζομένους, των οποίων την οικονομική προσφορά κρίνει ως ασυνήθιστα χαμηλή, να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των εξηγήσεων που αυτοί παρείχαν και να αποφασίσει αιτιολογημένα για την αποδοχή ή την απόρριψη των προσφορών τους. Σε

κάθε, πάντως, περίπτωση, η άσκηση της σχετικής διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής δεν εκφεύγει του δικαστικού ελέγχου, ο δε υπολογισμός στις προσφορές των διαγωνιζομένων ενός ευλόγου ποσοστού διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νομίμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων αποσκοπεί στην αναλυτική περιγραφή του κόστους παροχής των υπηρεσιών, ούτως ώστε να καθίσταται ελέγξιμο το ύψος της οικονομικής προσφοράς σε σχέση με το αντικείμενο της υπηρεσίας (Απόφ. 2092/2011 VI Τμήμ. Ελ. Συν και Πρ. 151/2012 Ζ΄ Κλιμ., ΕΣ 302/2012 Ζ΄Κλιμ.). Σε κάθε περίπτωση, και ανεξαρτήτως τυχόν αιτιάσεων, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εξετάσει αν υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες της διενεργούμενης διαγωνιστικής διαδικασίας, σε συνδυασμό προς τις τυχόν παρεχόμενες από τον διαγωνιζόμενο επί του θέματος διευκρινίσεις, η προσφορά είναι εύλογη ώστε να καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες εκτέλεσης της σύμβασης που πρόκειται να συναφθεί. Αν όμως, διαγωνιζόμενος με προδικαστική προσφυγή έχει προβάλει ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς και έχει παραθέσει στην προσφυγή συγκεκριμένα κοστολογήσιμα στοιχεία προσδιορίζοντας το απαιτούμενο κόστος εκ μέρους άλλου διαγωνιζομένου, τότε γεννάται υποχρέωση της Διοίκησης να απαντήσει επί των προβληθέντων ουσιωδών αυτών ισχυρισμών με σαφή και εμπεριστατωμένη αιτιολογία, διαλαμβάνοντας ειδικά αιτιολογημένη κρίση σχετικά με το εάν η επίμαχη οικονομική προσφορά είναι ή όχι ασυνήθιστα χαμηλή και αξιολογώντας ιδία αν στο πρόσωπο του διαγωνιζόμενου συντρέχουν συγκεκριμένες εξαιρετικές περιστάσεις οι οποίες καθιστούν δυνατή την υποβολή της συγκεκριμένης προσφοράς, αφού προηγουμένως ζητήσει σχετικές διευκρινίσεις από το διαγωνιζόμενο που φέρεται ότι έχει υποβάλει την ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά, έτσι ώστε να κριθούν όχι μόνον οι ισχυρισμοί της προσφυγής αλλά και η λυσιτέλεια των αναγκαίων διευκρινήσεων, ενώ εάν ο διαγωνιζόμενος που προσέφερε την χαμηλή προσφορά δεν καταφέρει να αιτιολογήσει το ιδιαίτερα χαμηλό ύψος της, υποβάλλοντας στην κρίση της αναθέτουσας αρχής οικονομικά στοιχεία, από τα οποία να προκύπτει με σαφήνεια και ακρίβεια η δυνατότητά του να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις του, κατά τρόπο που να διασφαλίζει την ποιοτικά αναμενόμενη, ποσοτικά επαρκή και χρονικά έγκαιρη παροχή των

υπηρεσιών, τότε, η προσφορά του είναι απορριπτέα. Σε περίπτωση δε που δεν ζητηθούν και δεν ληφθούν διευκρινήσεις σε σχέση με τις –φερόμενες ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές κατά των οποίων στρέφεται διαγωνιζόμενος με προδικαστική του προσφυγή, τότε σε κάθε περίπτωση η αναθέτουσα αρχή μπορεί να προβεί στη θεραπεία της προαναφερόμενης ουσιώδους νομικής πλημμέλειας της επίμαχης διαδικασίας ανάθεσης κρίνοντας εκ νέου και με πλήρη αιτιολογία, όσον αφορά στο ασυνήθιστα χαμηλό ή μη της προσφοράς της πρώτης μειοδότριας, και εν συνεχεία την προδικαστική προσφυγή, αφού προηγουμένως ζητήσει αναγκαίες διευκρινίσεις προς αιτιολόγηση και διευκρίνιση των επί μέρους επίμαχων παραμέτρων της προσφοράς. Βλ. ενδεικτικά από την εκτενή επί των παραπάνω νομολογία τις ΣτΕ 3439/2014, Ε.Α. ΣτΕ 328, 198 και 187/2013, 1262/2009, ΕΑ ΣτΕ 295/2011, 1260, 841/2010, 127/2009, 1208/2008, ΔΕΦΑθ 377/2011, ΔΕΦΑθ 873/2012, ΔΕΦΠειρ 50/2013, ΔΕΦΑθ 339/2013, ΔΕΦΑθ 312/2015, ΕΣ 70/2012, 302/2012 Ζ΄Κλιμάκιο και εκεί αναφερόμενη εκτενής νομολογία, ΔΕΦΑθ 504/2013, ΔΕΦΑθ 260/2014, ΣτΕ 198/2013, ΔΕΦΑθ 711/2013, ΔΕΦΑθ 1528/2014, ΔΕΦΑθ 873/2012, ΔΕΦΑθ 691/2012, ΔΕΦΑθ 533/2013, ΔΕΦΑθ 533/2013. Και περαιτέρω, έχει ad hoc κριθεί ότι η ι) Η έννοια της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δεν θεμελιώνεται αορίστως, αλλά καθορίζεται με αναφορά στο υπό εκτέλεση έργο, στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και συνθήκες του τελευταίου, αλλά και στο αν τα οικονομικά στοιχεία της παρεμβαίνουσας, αναφερόμενα με συγκεκριμένο και ειδικό τρόπο, συγκροτούν τη μη ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά, ενώ η αναφορά της καθ΄ης στα διδάγματα της κοινής πείρας και στη συνήθη πρακτική των συναλλαγών και της νομολογίας, προκειμένου να δικαιολογηθεί το προσφερθέν ποσοστό εκπτώσεως, εκ μέρους της παρεμβαίνουσας, δεν παρίσταται ως νόμιμη αιτιολογία (ΔΕΦΑθ 217/2013), και ιι) Είναι αόριστοι και αναιτιολόγητοι ισχυρισμοί περί ύπαρξης stock υλικών, χωρίς την κατάθεση αποδεικτικών (τιμολογίων αγοράς, αποδείξεων κ.λ.π.), που να τεκμηριώνουν την προσφερόμενη χαμηλή τιμή, ως προς το κόστος των αναλωσίμων ....δεν στοιχειοθετούν τις προβλεπόμενες αναγκαίες διευκρινίσεις...». (ΔΕΦΑθ 765/2013), και ιιι) Ούτε μπορεί να θεωρηθεί επαρκής αιτιολογία όσα αναφέρονται περί της ευχέρειας των διαγωνιζομένων για την κατά θεμιτό τρόπο οργάνωση της επιχειρηματικής τους δραστηριότητας, για την κάλυψη των απαιτήσεων της διακήρυξης και τη

διαμόρφωση των τιμών (ΔΕΦΑθ 873/2012), ενώ ιν) Ούτε μπορεί να θεωρηθεί ότι συνιστά ειδική αιτιολογία για την απόρριψη των ανωτέρω ισχυρισμών η παραπομπή σε αποσπάσματα κρίσεων δικαστικών αποφάσεων οι οποίες αφορούν διαφορετικούς διαδίκους σε διαφορετικούς διαγωνισμούς και στηρίζονται σε διαφορετικά πραγματικά δεδομένα, κατά τα προδιαληφθέντα αναφερόμενα στην προσβαλλόμενη πράξη (ΔΕΦΑθ 1737/2014). Επειδή, περαιτέρω, και η ΕΑΑΔΗΣΥ, όπως και η ανωτέρω παγία νομολογία των Δικαστηρίων έχει επανειλημμένα κρίνει ότι «..Στην περίπτωση δε που η υποβαλλόμενη προσφορά δεν καλύπτει το πραγματικό κόστος του έργου, ... αποτρέπει (η προσφορά) κατά τρόπο λογικά αναπόφευκτο, τη διενέργεια της οικονομικής αξιολόγησης στο σύνολο της και συνεπάγεται τη νόθευση του ελεύθερου και υγιούς ανταγωνισμού, τη βλάβη του δημοσίου συμφέροντος και τη διακινδύνευση κατασπατάλησης του δημοσίου χρήματος. Επομένως η Αναθέτουσα Αρχή (εφεξής Α.Α.), αν κρίνει ότι μια προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, δεν πρέπει να αποδεχθεί χωρίς επαρκή αιτιολόγηση από τον προσφέροντα, ως νόμιμα όλα τα στοιχεία που αναφέρονται σε αυτήν...Σε κάθε, πάντως, περίπτωση, η άσκηση της σχετικής διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής δεν εκφεύγει του δικαστικού ελέγχου, στη δε περίπτωση που διαγωνιζόμενος προβάλλει ενώπιον της αναθέτουσας αρχής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζομένου, γεννάται υποχρέωση της Διοίκησης να απαντήσει επί των προβληθέντων ουσιωδών αυτών ισχυρισμών και όχι να τους αντιπαρέρχεται σιγή (πρβ. ΕΑ ΣτΕ 295/2011, 1260, 841/2010, 127/2009, 1208/2008, 1257/2009 κ.α.) Τουναντίον, η Α.Α. οφείλει να επανέλθει και να : α) ζητήσει από τον υποψήφιο ανάδοχο πληρέστερη ανάλυση της οικονομικής προσφοράς του με διευκρινίσεις για τον τρόπο υπολογισμού του κόστους ώστε να αιτιολογήσει την υπερβολικά χαμηλή προσφορά του, β) να απαντήσει με νόμιμη αιτιολογία επί αυτού του θέματος αλλά και επί των λοιπών σχετικών αιτιάσεων του συνδιαγωνιζόμενου και γ) εφ' όσον κρίνει ότι οι αιτιάσεις είναι ορθές, να επαναφέρει τα πράγματα στην προηγούμενη κατάσταση, ανακαλώντας την σχετική απόφαση και να συνεχίσει από αυτό το σημείο τον διαγωνισμό....» (Απόφαση 6/2016). Και εξ άλλου «..Οι προσφέροντες θα πρέπει να υπολογίζουν στην προσφορά τους εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού

κέρδους τους και των νομίμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Σε περίπτωση που δεν αναφέρεται ρητά ο υπολογισμός των επιμέρους αυτών στοιχείων που συνθέτουν την οικονομική προσφορά, ή δεν προκύπτει σαφώς ο τρόπος υπολογισμού τους, η Αναθέτουσα Αρχή θα πρέπει να ζητάει διευκρινίσεις ή και τεκμηρίωση επί του τρόπου υπολογισμού των ποσών αυτών.» (Απόφαση 565/2013). Περαιτέρω, και στην επιστημονική θεώρηση του εξεταζόμενου θέματος των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών και των οφειλομένων πράξεων της αναθέτουσας αρχής στην περίπτωση αυτή, σαφώς συνοψίζεται χωρίς αμφισβήτηση ούτε κριτική προσέγγιση η παγία ως άνω νομολογία ως εξής «...η αντιμετώπιση της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς από την αναθέτουσα αρχή αποτελεί κλασική περίπτωση διακριτικής ευχέρειας της Διοίκησης, η άσκηση της οποίας υπόκειται στον έλεγχο του ακυρωτικού δικαστή μέσω της αιτιολογίας της πράξης αποδοχής της και με τη βοήθεια των ενδείξεων που παρέχει ο ίδιος ο νόμος για την εξειδίκευση της έννοιας. Πράγματι, η εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποδοχή ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς διαγωνιζομένου έχει αποτελέσει αντικείμενο πλούσιας νομολογίας της Επιτροπής Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας, η οποία ελέγχει την αιτιολογία της σχετικής απόφασης της αναθέτουσας αρχής που απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή κατά της αποδοχής. Η Επιτροπή Αναστολών επισημαίνει ότι από τη διάταξη του άρθρου 52 του ΠΔ 60/2007 συνάγεται ότι «η αναθέτουσα αρχή έχει ευχέρεια, κατ' εκτίμηση ιδίως της αποκλίσεως της οικονομικής προσφοράς εκάστου διαγωνιζομένου από την προϋπολογισθείσα δαπάνη, να καλέσει προς παροχή των αναγκαίων διευκρινίσεων εκείνους από τους διαγωνιζομένους, των οποίων την οικονομική προσφορά κρίνει ως ασυνήθιστα χαμηλή» Τονίζει, ωστόσο, ότι η άσκηση της σχετικής διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής δεν εκφεύγει του δικαστικού ελέγχου, στην δε περίπτωση που διαγωνιζόμενος προβάλλει ενώπιον της αναθέτουσας αρχής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζομένου, γεννάται υποχρέωση της Διοικήσεως να απαντήσει επί των προβληθέντων ουσιωδών αυτών ισχυρισμών...Από την ανωτέρω νομολογία συνάγεται ότι, όπως για κάθε διοικητική πράξη, για την αποδοχή ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δεν αρκεί να παρατίθεται γενική και αόριστη αιτιολογία, αλλά νόμιμη, ειδική και πλήρης, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 17 του Κώδικα Διοικητικής

Διαδικασίας. Στοιχεία της αιτιολογίας είναι η αναφορά του νομίμου ερείσματος της πράξης, η τυχόν ερμηνεία του, οι νόμιμες προϋποθέσεις που έχουν διαπιστωθεί, η ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων όταν επιτρέπεται, ο τυχόν απαιτούμενος νομικός χαρακτηρισμός τους, καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας. Εάν η παρατιθέμενη αιτιολογία της πράξης δεν πληροί τις ως άνω προδιαγραφές, ακυρώνεται η πράξη .... Εν προκειμένω, η διαδικασία του άρθρου 52 του ΠΔ 60/2007, που αφορά την παροχή διευκρινίσεων από τον διαγωνιζόμενο σχετικά με τη σύνθεση της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς του, είναι ουσιαστικός μηχανισμός με σκοπό την ανίχνευση και τον αποκλεισμό των ζημιογόνων προσφορών, ώστε να μην προκαλείται στρέβλωση στον ανταγωνισμό μεταξύ των διαγωνιζομένων εταιριών, να μην παραβιάζεται η εργατική νομοθεσία και να διασφαλίζεται η ισότητα των διαγωνιζομένων με την αποφυγή προσφοράς τιμών κάτω του κόστους....» (Ε. Πρεβεδούρου Η έκταση του ελέγχου του δικαστή των ασφαλιστικών μέτρων κατά τον Ν 3886/2010 (γνωμ), Νομικές συμβολές τ. 11/2012). Και περαιτέρω ειδικά «...Ερμηνεύοντας τις διατάξεις του άρθρου αυτού (=εννοεί το άρθ. 68 παρ. 1 του ν. 3863/2010), σε συνδυασμό με τις προγενέστερες, αντίστοιχες του ως άνω άρθρου 88 του ν.4412/2016, διατάξεις, οι οποίες ρύθμιζαν καθ' όμοιο τρόπο το ζήτημα ελέγχου των ασυνήθιστα χαμηλών οικονομικών προσφορών, η νομολογία έχει δεχθεί ότι στους διαγωνισμούς για την παροχή υπηρεσιών καθαρισμού ή φυλάξεως πρέπει να υπολογίζεται στην οικονομική προσφορά των διαγωνιζομένων, πέραν των λοιπών, και ένα εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, καθώς και των αναλωσίμων. Ενόψει του ότι το ποσοστό αυτό δεν είναι εκ των προτέρων καθορισμένο, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εξετάσει, αν, λαμβανομένων υπόψη των δεδομένων της υπό σύναψη συμβάσεως και των τυχόν παρεχομένων από τον διαγωνιζόμενο επί του θέματος διευκρινίσεων, το αναφερόμενο στην προσφορά του διοικητικό κόστος είναι εύλογο, εις τρόπον ώστε να καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες εκτελέσεως της συμβάσεως. Αν η αναθέτουσα αρχή κρίνει, ενόψει και των υποβληθεισών εξηγήσεων, ότι το αναφερόμενο στην προσφορά διαγωνιζομένου κόστος δεν είναι εύλογο, η προσφορά απορρίπτεται. Η κρίση δε της αναθέτουσας αρχής ως προς το εύλογο ή μη του διοικητικού κόστους

υπόκειται σε δικαστικό έλεγχο (βλ. ΣτΕ 3439/2014, Ε.Α. ΣτΕ 236/2015, 108/2014, 328, 198, 187/2013 κ.ά.). Μάλιστα, στις περιπτώσεις που από τη διακήρυξη του διαγωνισμού συνάγεται ότι το διοικητικό κόστος για τη συγκεκριμένη σύμβαση πρέπει, κατ' αρχήν, να καλύπτει, μεταξύ άλλων, το κόστος για την απόκτηση και χρήση του αναφερόμενου στη διακήρυξη εξοπλισμού (όπως στολές, φακούς, ασυρμάτους και τηλέφωνα, αλλά και έντυπα) και των αναλωσίμων, η προσφορά, στην οποία αναφέρεται διοικητικό κόστος που δεν καλύπτει τις εν λόγω δαπάνες, απορρίπτεται. Έχει κριθεί όμως, ότι τέτοια προσφορά δεν απορρίπτεται, αν ο διαγωνιζόμενος επικαλεσθεί και αποδείξει ενώπιον της αναθέτουσας αρχής ότι, ως εκ του τρόπου οργανώσεως της επιχειρήσεώς του ή άλλων, ενδεχομένως, παραγόντων, δικαιολογείται το αναφερόμενο στην προσφορά του ύψος του διοικητικού κόστους....Από την προσεκτική μελέτη της νομολογίας συνάγονται τα ακόλουθα: Α. Οικονομική προσφορά που δεν περιλαμβάνει ένα εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών καθαρισμού ή φυλάξεως, καθώς και των αναλωσίμων, όπως και κάποιο εύλογο περιθώριο κέρδους, δεν απορρίπτεται, άνευ ετέρου, ως απαράδεκτη, ούτε, όμως, δύναται να θεωρηθεί παραδεκτή από την αναθέτουσα αρχή, χωρίς τις αναγκαίες διευκρινήσεις του προσφέροντος προς αυτήν, κατόπιν σχετικής προσκλήσεώς της. Β. Οι διευκρινήσεις θα πρέπει να είναι ειδικές και συγκεκριμένες, να αποδεικνύονται από τον προσφέροντα και να συνιστούν εξαιρετικές συνθήκες, συνεπεία των οποίων δικαιολογείται η υποβολή τέτοιας οικονομικής προσφοράς στο συγκεκριμένο διαγωνισμό. Γ. Η αναθέτουσα αρχή θα πρέπει να αιτιολογήσει την αποδοχή τέτοιας οικονομικής προσφοράς, αφού αξιολογήσει τις διευκρινήσεις που θα της υποβληθούν και αφού κρίνει αιτιολογημένως ότι, παρά την έλλειψη ευλόγου ποσοστού διοικητικού κόστους ή ευλόγου ποσού ως εργολαβικού κέρδους, δεν τίθεται σε κίνδυνο η καλή εκτέλεση της συμβάσεως. Δ. Η αιτιολογία ως προς την αποδοχή τέτοιας οικονομικής προσφοράς, οπωσδήποτε, δεν δύναται να συνίσταται στην απλή διαπίστωση ότι «...ο προσδιορισμός εύλογου διοικητικού και εργολαβικού κέρδους για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών ανάγεται στον τρόπο ασκήσεως της επιχειρηματικής δραστηριότητας του προσφέροντος, ο οποίος διαμόρφωσε την οικονομική προσφορά του κατά την ελεύθερη κρίση του, αναλαμβάνοντας και το βάρος του επιχειρηματικού κινδύνου κατά τη

διαμόρφωση της τιμής της προσφοράς του...». Τούτο, για τον απλούστατο λόγο, ότι η απαίτηση του νόμου για οικονομική προσφορά με πρόβλεψη και των ως άνω ευλόγων ποσοστών διοικητικού κόστους, κόστους αναλωσίμων και εργολαβικού οφέλους, αποβλέπει στο να μη τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σχετικής συμβάσεως, στη σύναψη της οποίας κατατείνει ο διαγωνισμός. Άλλωστε, όπως ήδη αναφέρθηκε στην αρχή της εισηγήσεως αυτής, δεν δύναται να υποστηριχθεί σοβαρώς, ότι κάποιος συμμετέχει στο διαγωνισμό, χωρίς να αποβλέπει σε εύλογο εργολαβικό όφελος, αλλά, απλώς, για να εξασφαλίσει εργασία στους απασχολούμενούς του ή ότι διασφαλίζεται, σε κάθε περίπτωση, η καλή εκτέλεση της συμβάσεως, παρά την ανυπαρξία ευλόγου ποσοστού διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών, όπως και του κόστους των αναλώσιμων. Όπως, μάλιστα, καθίσταται γνωστό από υποθέσεις κηρύξεως εκπτώτων των αναδόχων παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή φυλάξεως, συνήθεις λόγοι εκπτώσεώς τους είναι, είτε οι παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας ως προς το ύψος των αποδοχών των απασχολουμένων, είτε η απασχόληση ολιγότερων ατόμων από αυτούς που προβλέπει η σύμβαση, δηλαδή παραβάσεις στις οποίες υποπίπτει ο ανάδοχος για να μειώσει το κόστος παροχής των υπηρεσιών, η μείωση δε αυτή καθίσταται σχεδόν αναπότρεπτη σε περίπτωση καλύψεως με την οικονομική προσφορά μόνον της ελάχιστης εργατικής δαπάνης. Ε. Η νομιμότητα της αιτιολογίας της πράξεως της αναθέτουσας αρχής, περί της συνδρομής ειδικών συνθηκών, βάσει των οποίων, στη συγκεκριμένη περίπτωση δικαιολογείται η υποβολή τέτοιας οικονομικής προσφοράς, όπως και ως προς το εύλογο ή μη του διοικητικού κόστους, του κόστους αναλωσίμων, καθώς του εργολαβικού κέρδους και, συνακόλουθα, αποδοχής τέτοιας οικονομικής προσφοράς, υπόκειται σε δικαστικό έλεγχο. Ο έλεγχος αυτός θα πρέπει να λαμβάνει ιδιαιτέρως υπόψη του τον προαναφερόμενο σκοπό της αξιώσεως προβλέψεως στην οικονομική προσφορά ευλόγου ποσοστού, τόσο για διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων, όσο και για εργολαβικό κέρδος, δηλαδή την διασφάλιση της καλής εκτελέσεως της σχετικής συμβάσεως, στη σύναψη της οποίας κατατείνει ο διαγωνισμός. Επίλογος. Ως συμπέρασμα, μετά τη σύντομη αυτή εισήγηση επί των ως άνω σημαντικών ζητημάτων, για τη διασφάλιση συνθηκών πραγματικού ανταγωνισμού στους προαναφερόμενους διαγωνισμούς δημοσίων συμβάσεων, τονίζονται τα ακόλουθα: ...β) στους

διαγωνισμούς παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή φυλάξεως, δεν καθίσταται, άνευ ετέρου ως απαράδεκτη οικονομική προσφορά που δεν περιέχει ένα εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών, καθώς και των αναλωσίμων, ή δεν καταλείπει και κάποιο περιθώριο κέρδους, αν δικαιολογείται η υποβολή της, παρά τις ελλείψεις αυτές, λόγω ειδικών συνθηκών στο πρόσωπο του προσφέροντος.... θα πρέπει η αναθέτουσα αρχή να εκφέρει την κρίση της, ...ότι η υποβολή της οικονομικής προσφοράς διαγωνιζομένου δικαιολογείται, έτσι όπως υποβάλλεται, λόγω ειδικών συνθηκών στο πρόσωπό του, αιτιολογημένως, σύμφωνα με όσα αναφέρθηκαν ανωτέρω ...Κατά τον δικαστικό έλεγχο, για να κριθεί νόμιμη η αιτιολογία αυτή, θα πρέπει να διαπιστούται η παράθεση των συγκεκριμένων εκείνων στοιχείων, τα οποία θεμελιώνουν την κρίση της αναθέτουσας αρχής ...Η ανάγκη δε, για τέτοια παράθεση, καθίσταται επιτακτικότερη στην περίπτωση που το προς προμήθεια είδος με τις ειδικές τεχνικές προδιαγραφές που τίθενται προσφέρεται, τη δεδομένη χρονική στιγμή, από μία μόνον εταιρεία, καθώς και στην περίπτωση πού το αναφερόμενο στην οικονομική προσφορά διοικητικό κόστος ή εργολαβικό κέρδος είναι μηδενικό ή προσδιορίζεται σε τέτοιο ύψος που κατ' ουσίαν εξομοιούται προς μηδενικό. Τούτο, γιατί μόνον με την παράθεση των στοιχείων αυτών μπορεί να διαπιστωθεί η νομιμότητα της προηγηθείσης κρίσεως της αναθέτουσας αρχής επί των ανωτέρω ζητημάτων, διαφορετικά, θα πρόκειται περί μιας δικαστικής κρίσεως, η οποία, απλώς, θέτει μια σφραγίδα κατ' επίφασιν νομιμότητας σε μία πράξη της διοικήσεως, της οποίας, όμως, η νομιμότητα εξακολουθεί να παραμένει ερωτηματικό.». Επειδή, κατά την πάγια νομολογία επί του προϊσχύοντος νομικού πλαισίου, σε περίπτωση που διαγωνιζόμενος προβάλλει ενώπιον της αναθέτουσας αρχής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζομένου, γεννάται υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να απαντήσει με πλήρη, ειδική και σαφή αιτιολογία επί αυτών, αφού ζητήσει διευκρινίσεις από τον διαγωνιζόμενο που φέρεται να έχει υποβάλει την ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά (βλ. ΣτΕ 4249/2010, 3546/2009, ΕπΑνΣτΕ 295/2011, 1260, 41/2010, 815, 747, 127/2009, 1079, 1069/2009, Αριθμός απόφασης: 171/2019 61 866, 187, 45/2008, ΔΕφΑθ (ακυρωτικό) 1528/2014, και Ε.Σ. VI Τμ. 70/2012, 3202, 2235, 2234, 2232, 2090, 584/2011, 3678, 3355, 3134/2009). Επειδή, η οικονομική προσφορά διαγωνιζόμενου σε

διαδικασίες ανάθεσης δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών δεν μπορεί, κατά την κοινή αντίληψη, να συντίθεται μόνο από το κόστος της μισθοδοσίας του προσωπικού που θα ασχοληθεί στην παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών, αλλά θα πρέπει να περιλαμβάνει και το λειτουργικό (διοικητικό) κόστος, καθώς επίσης και να καταλείπει και κάποιο περιθώριο κέρδους, ώστε να μην θέτει σε κίνδυνο την εκτέλεση της σχετικής συμβάσεως (Αποφάσεις ΕΑ ΣτΕ 675/2002, 72/2008, 1257, 1262, 1297 και 1299/2009, 970/2010 κλπ). Το κόστος αμοιβής των εργαζομένων επιβάλλεται να μην υπολείπεται του οριζομένου στην οικεία Συλλογική Σύμβαση Εργασίας ή στην Εθνική Γενική Συλλογική Σύμβαση Εργασίας, ενώ το ποσοστό του διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών των προσφερόντων, πρέπει να μην είναι μηδαμινό, η δε προσφορά θα πρέπει επιπλέον να ενσωματώνει και ένα εύλογο και όχι μηδαμινό ποσοστό αναλώσιμων, εργολαβικού κέρδους καθώς και τις νόμιμες κρατήσεις (ΔΕφΘεσσαλ 339/2013). Εν προκειμένω δε, το ελάχιστο διοικητικό κόστος εκτέλεσης της προκηρυσσόμενης σύμβασης, σύμφωνα και με τα ανωτέρω αναφερόμενα, συγκροτείται από τα εξής μεγέθη: Κόστος έκδοσης εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης, σύμφωνα με τον όρο 2.1.4.της διακήρυξης: Σύμφωνα με τον όρο 2.1.4 της διακήρυξης, οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς υποχρεούνται στην έκδοση εγγυητικής επιστολής συμμετοχής (όρος 2.2.2.1). Αντιστοίχως ο ανάδοχος υποχρεούται στην έκδοση εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης (όρος 4.1.). Συνακόλουθα, στο διοικητικό κόστος της προσφοράς των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων οπωσδήποτε θα πρέπει να περιλαμβάνονται επί μέρους κονδύλια: (α) αφενός μεν για το κόστος έκδοσης εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, (β) αφετέρου δε για το κόστος έκδοσης εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης. Κόστος ασφαλιστηρίου συμβολαίου: Στο κεφάλαιο Β.3. του όρου 2.2.9.2. της διακήρυξης, ορίζεται ότι οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς, για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της παραγράφου 2.2.5 υποχρεούνται να προσκομίζουν: «2) Υπεύθυνη δήλωση στην οποία θα δηλώνεται: ότι θα προσκομίσουν πριν ή κατά την υπογραφή της σύμβασης Ασφαλιστήριο Συμβόλαιο έναντι Αστικής Ευθύνης όπως αυτή περιγράφεται στην περ. β της παράγραφο 2.2.5 της παρούσας και ότι αναλαμβάνει την υποχρέωση το εν λόγω συμβόλαιο να είναι εν ισχύ καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης», ήτοι ασφαλιστήριο συμβόλαιο με ποσό ασφάλισης τουλάχιστον

ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης χωρίς Φ.Π.Α., ή με ποσό ασφάλισης αξίας τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας χωρίς Φ.Π.Α. κάθε τμήματος για το οποίο θα υποβληθεί προσφορά.. Συνακόλουθα, στο διοικητικό κόστος της προσφοράς των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων οπωσδήποτε θα πρέπει να περιλαμβάνεται επί μέρους κονδύλι για το κόστος ασφαλίστρων του εν θέματι ασφαλιστηρίου συμβολαίου, με το οποίο θα καλύπτεται η αστική ή/και επαγγελματική ευθύνη της εν θέματι συμβάσεως. Κόστος τεχνικό ασφαλείας και γιατρό εργασίας: Στο άρθρο 21 του ν. 3850/2010 «Κώδικας νόμων για την ΥΓΕΙΑ και την ΑΣΦΑΛΕΙΑ ΤΩΝ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ», με τον τίτλο «Χρόνος απασχόλησης τεχνικού ασφάλειας και ιατρού εργασίας», ορίζεται ότι: «1. Καθορίζεται ο ετήσιος χρόνος απασχόλησης τεχνικού ασφάλειας και ιατρού εργασίας για κάθε μια από τις κατηγορίες επιχειρήσεων, εκμεταλλεύσεων και εργασιών του άρθρου 10, σε ώρες ανά εργαζόμενο ως εξής: γ) Κατηγορία Γ Ώρες ετήσιας απασχόλησης ανά εργαζόμενο Αριθμός εργαζομένων Τεχνικός ασφάλειας Ιατρός εργασίας 0,4 0,4. Συνακόλουθα, στο διοικητικό κόστος της προσφοράς των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων οπωσδήποτε θα πρέπει να περιλαμβάνεται επί μέρους κονδύλι για το κόστος απασχόλησης τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας. Κόστος εισφορών υπέρ Ε.Λ.Π.Κ: Στο άρθρο 89 περ. Γ' του Ν. 3996/2011 προβλέπεται ότι: «Στον Οργανισμό Εργατικής Εστίας (Ο.Ε.Ε.) συνιστάται λογαριασμός με τίτλο Ειδικός Λογαριασμός Παιδικών Κατασκηνώσεων (Ε.Λ.Π.Κ.) με οικονομική και λογιστική αυτοτέλεια. Πόροι του λογαριασμού είναι η εργοδοτική εισφορά είκοσι (20) ευρώ ετησίως για κάθε εργαζόμενο, η οποία εισπράττεται με τις τακτικές εισφορές του Ο.Ε.Ε., οι τόκοι των κεφαλαίων του Λογαριασμού και κάθε παροχή από χαριστική αιτία». Ακόμη, στο άρθρο 34 («Ενιαίος Λογαριασμός για την εφαρμογή κοινωνικών πολιτικών») παρ. 4 του νόμου 4144/2013 ορίζεται ότι: «Πόροι του Ε.Λ.Ε.Κ.Π. είναι: α) Εισφορά 0,81 %, όπως αυτή καθορίζεται στην παρ. 2 του άρθρου 1 του ν. 2434/1996 (Α΄188). β) [...]. γ) Τα προβλεπόμενα, από την περίπτωση Γ΄ του άρθρου 89 του Ν. 3996/2011, όπως εξειδικεύτηκαν στην 23411/2131/30.12.2011 (Β΄29/2012) κοινή απόφαση του Υπουργού και Υφυπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, έσοδα του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων (Ε.Λ.Π.Κ.), τα οποία διατίθενται αποκλειστικά για τους θεσπισμένους με τις διατάξεις αυτές σκοπούς. δ) Κάθε

έσοδο από χαριστική αιτία. [...]» ενώ στην παρ. 6 ορίζεται ότι: «[...]γ) Η εισφορά από την περίπτωση Γ του άρθρου 89 του ν. 3996/2011 διατίθεται αποκλειστικά και καλύπτει τους θεσπισμένους με τη διάταξη αυτή σκοπούς, όπως εξειδικεύτηκαν με την 23411/2131/30.12.2011 (Β 29/2012) κοινή απόφαση του Υπουργού και Υφυπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, και σύμφωνα με τα οριζόμενα στις διατάξεις αυτές. Με απόφαση του εκδίδεται σε τριάντα ημέρες από τη δημοσίευση του παρόντος, ύστερα από γνώμη του Διοικητικού Συμβουλίου του Ο.Α.Ε.Δ., καθορίζεται ο χρόνος έναρξης υλοποίησης και κάθε άλλη αναγκαία λεπτομέρεια για την εφαρμογή της διάταξης αυτής, σύμφωνα και με τους όρους της περίπτωσης Γ του άρθρου 89 του ν. 3996/2011». Από το συνδυασμό των αμέσως ανωτέρω διατάξεων με τα οριζόμενα στη Αρ. 89 3996/2011 Εγκύκλο, προκύπτει ότι η υποχρέωση καταβολής της ετήσιας εργοδοτικής εισφοράς των είκοσι (20) ευρώ ανά εργαζόμενο, εισπράττεται από τον Ε.Φ.Κ.Α., ταυτόχρονα και παράλληλα με τις τακτικές εισφορές υπέρ του Ο.Ε.Ε., μηνός Αυγούστου και έχει εφαρμογή και στις περιπτώσεις των νέων κατηγοριών ασφαλισμένων, που σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 38 και 40 του Ν.4387/2016, από 01/01/2017, εντάχθηκαν ως μισθωτοί στην ασφάλιση του Ε.Φ.Κ.Α. Περαιτέρω, ως έχει ad hoc κριθεί (ΔεφΘεσ/κης Ν8/2019), όταν οι διατάξεις της διακήρυξης δεν επιβάλλουν, επί ποινή απαραδέκτου, στους διαγωνιζόμενους ρητή και αναντίλεκτη υποχρέωση να συμπεριλάβουν το κονδύλιο της κράτησης του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων σε συγκεκριμένο τμήμα της οικονομικής τους προσφοράς, ίδίως δε όταν δεν προβλέπεται σχετικό πεδίο στο υπόδειγμα των πινάκων σύνταξης της οικονομικής προσφοράς, τότε είναι ευλόγως υποστηρίξιμη η άποψη ότι είναι επιτρεπτή η συμπερίληψη του επίμαχου κονδυλίου στο πεδίο του διοικητικού κόστους. Συνακόλουθα, οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς, εφόσον δεν περιλαμβάνουν το κόστους υπέρ ΕΛΠΚ στο εργατικό κόστος της προσφοράς τους, υποχρεούνται να την περιλάβουν στο διοικητικό κόστος της προσφοράς τους, εξειδικεύοντας το ακριβές ποσό των εν λόγω εισφορών. Κόστη εποπτείας και λοιπά κόστη: Τέλος, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, για την προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης, ο ανάδοχος των προκηρυσσόμενων υπηρεσιών θα επιβαρυνθεί και με λοιπά κόστη κόστη γραμματειακής, διοικητικής υποστήριξης, λογιστικών υπηρεσιών, εποπτείας, γραφικής ύλης, καύσιμα,

*πάγιες συνδέσεις tetra, κινητής τηλεφωνίας κοκ. Συνακόλουθα, στο διοικητικό κόστος της προσφοράς των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων οπωσδήποτε θα πρέπει να περιλαμβάνεται επί μέρους κονδύλι για τα παραπάνω κόστη. Εν προκειμένω δε, το ελάχιστο διοικητικό κόστος εκτέλεσης της προκηρυσσόμενης σύμβασης, σύμφωνα και με τα ανωτέρω αναφερόμενα ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ Β, υπολογίζεται ως εξής: Κόστος έκδοσης εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης: α) Έκδοση εγγυητικής επιστολής συμμετοχής: Για την εταιρεία μας, όπως άλλωστε και για τις λοιπές συμμετέχουσες το κόστος έκδοσης της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής ανέρχεται στο 0,50% του προβλεπόμενου από τη Διακήρυξη ποσού της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής (για το τμήμα Β- 128.500€), εν προκειμένω εκ ποσού 2.570 €. Συνεπώς, και δεδομένου ότι το συσμποσούμενο ποσό της εγγυητικής ανέρχεται σε 2.570 € (ποσό εγγυητικής), το κόστος εκδόσεως της ανέρχεται στο ποσό των 12,85 € ([εγγυητική συμμετοχής στο διαγωνισμό εκ ποσού (2.570 € Χ 0,5%]. Δεδομένου δε ότι είναι απολύτως σύνηθες οι εν λόγω Τραπεζικές Εταιρείες, να χορηγούν ειδικές εκπτώσεις της τάξης του 50% στους οικονομικούς φορείς, περίπτωση η οποία συντρέχει και για την εταιρεία μας, το ελάχιστο κόστος εκδόσεως εγγυητικής επιστολής συμμετοχής ανέρχεται σε 6,43 € (12,85 * 50%). Ωστόσο, το κατώτερο κόστος έκδοσης εγγυητικής συμμετοχής αντιστοιχεί σε 30€. (β) Έκδοση εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης: Ομοίως για την εταιρεία μας, όπως άλλωστε και για τις λοιπές συμμετέχουσες το κόστος έκδοσης της εγγύησης καλής εκτέλεσης υπολογίζεται ως το 5% του ποσού της εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης. Στη συγκεκριμένη περίπτωση το ποσό της εγγυητικής μας επιστολής (για τμήμα Β) ανέρχεται σε 5.760€ (5% επί του ποσού της οικονομικής προσφοράς μας 115.200 άνευ ΦΠΑ, για το τμήμα Β). Ως εκ τούτου το κόστος έκδοσης της εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης ανέρχεται σε 57,60 (1% Χ 5.760), ήτοι σε 230,40 ευρώ για όλη τη διάρκεια της σύμβασης (57,60 Χ 4 τρίμηνα). Δεδομένου δε ότι, όπως και στην περίπτωση της έκδοσης εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, είναι απολύτως σύνηθες οι εν λόγω Τραπεζικές Εταιρείες, να χορηγούν ειδικές εκπτώσεις της τάξης του 50% στους οικονομικούς φορείς, περίπτωση η οποία συντρέχει και για την εταιρεία μας, το ελάχιστο κόστος εκδόσεως εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης θα ανέρχεται σε 115,20 € (230,40 * 50%). Κόστος ασφαλιστηρίου συμβολαίου:*

*Για την εταιρεία μας, αλλά -κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής- και για τις λοιπές συμμετέχουσες, το σχετικό κόστος ασφαλίστρων, που σχετίζεται με την ανάθεση των προκηρυσσόμενων υπηρεσιών για το τμήμα Β', ανέρχεται σε ποσό των 403,20€, το οποίο προκύπτει από την αναλογική αύξηση του κύκλου εργασιών των συμμετεχόντων, συνεπεία της ανάθεσης των εν θέματι υπηρεσιών, και η οποία (αύξηση) ευλόγως υπολογίζεται σε 0,42% επί του κύκλου εργασιών, όπως αναλυτικά εμφανίζεται στο Ασφαλιστήριο συμβόλαιο (115.200*0,42%=483,84:12 μήνες=40,32€ ανά μήνα*10 μήνες=403,20. Κόστος για τεχνικό ασφαλείας και γιατρό εργασίας: Ως και ανωτέρω ελέχθη, στο άρθρο 21 του ν. 3850/2010 «Κώδικας νόμων για την ΥΓΕΙΑ και την ΑΣΦΑΛΕΙΑ ΤΩΝ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ», με τον τίτλο «Χρόνος απασχόλησης τεχνικού ασφάλειας και ιατρού εργασίας». Στη συγκεκριμένη περίπτωση, δεδομένου ότι (α) σύμφωνα με το παραπάνω άρθρο του 21 του ν. 3850/2010, οι ελάχιστες ετήσιες ώρες απασχόλησης του ιατρού εργασίας και του τεχνικού ασφαλείας, ανέρχονται 0,4 ώρες ανά άτομο για τον ιατρό εργασίας, και ομοίως σε 0,4 ώρες ανά άτομο για τον τεχνικό ασφαλείας, και (β) δεδομένου ότι (σύμφωνα και τα οριζόμενα στην Διακήρυξη), τα απασχολούμενα άτομα στις ανατιθεισόμενες υπηρεσίες για το τμήμα Β, ανέρχονται σε 9 πραγματικές – φυσικές παρουσίες (βλ. στοιχεία άρθρου 68 Ν. 3863/2010 οικονομικής μας προσφοράς), οι ελάχιστες ετήσιες ώρες απασχόλησης του ιατρού εργασίας είναι 3,6 ανά έτος, και του τεχνικού ασφαλείας είναι στο 3,6 ανά έτος, βάσει των απασχολούμενων ατόμων σε αριθμό 9 φυσικά πρόσωπα (βλ. στοιχεία άρθρου 68 Ν. 3863/2010 οικονομικής μας προσφοράς) και ότι το κόστος ανά ώρα ανέρχεται στο ποσό των 30€ και 13€ αντίστοιχα για ιατρό εργασίας και τεχνικό ασφαλείας,. Αθροιστικά το κόστος ανέρχεται στο ποσό των 154,80€. Κόστος εισφορών υπέρ Ε.Λ.Π.Κ: Ως και ανωτέρω αναφέρεται η υποχρέωση καταβολής της ετήσιας εργοδοτικής εισφοράς των είκοσι (20) ευρώ ανά εργαζόμενο, εισπράττεται από τον Ε.Φ.Κ.Α., ταυτόχρονα και παράλληλα με τις τακτικές εισφορές υπέρ του Ο.Ε.Ε., μηνός Αυγούστου και έχει εφαρμογή και στις περιπτώσεις των νέων κατηγοριών ασφαλισμένων, που σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 38 και 40 του Ν.4387/2016, από 01/01/2017, εντάχθηκαν ως μισθωτοί στην ασφάλιση του Ε.Φ.Κ.Α. Περαιτέρω, ως έχει ad hoc κριθεί (ΔεφΘεσ/κης Ν8/2019), όταν οι διατάξεις της διακήρυξης δεν επιβάλλουν, επί ποινή*

απαραδέκτου, στους διαγωνιζόμενους ρητή και αναντίλεκτη υποχρέωση να συμπεριλάβουν το κονδύλιο της κράτησης του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων σε συγκεκριμένο τμήμα της οικονομικής τους προσφοράς, ίδίως δε όταν δεν προβλέπεται σχετικό πεδίο στο υπόδειγμα των πινάκων σύνταξης της οικονομικής προσφοράς, τότε είναι ευλόγως υποστηρίξιμη η άποψη ότι είναι επιτρεπτή η συμπερίληψη του επίμαχου κονδυλίου στο πεδίο του διοικητικού κόστους. . Για την δε εταιρεία μας, αλλά και για τις λοιπές συμμετέχουσες, το σχετικό κόστος υπέρ ΕΛΠΚ για τμήμα Β, ανέρχεται στο ποσό των 180 ευρώ (20 ευρώ Χ 9 άτομα). Κόστη εποπτείας και λοιπά κόστη: Τέλος, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, το ελάχιστο κόστος με το οποίο θα επιβαρυνθεί ο ανάδοχος, συνιστάμενο σε κόστη γραμματειακής, διοικητικής υποστήριξης, λογιστικών υπηρεσιών, εποπτείας, γραφικής ύλης, καύσιμα, πάγιες συνδέσεις tetra, κινητής τηλεφωνίας κοκ για το τμήμα Β' , ανέρχεται κατ' ελάχιστον στο ποσό των 316,80 € για 10 μήνες. Συνοψίζοντας δε τα αμέσως ανωτέρω αναφερόμενα, προκύπτει ότι το απολύτως ελάχιστο διοικητικό κόστος για την προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης για το τμήμα Β, ανέρχεται κατ' ελάχιστον σε 1200 € (30 € + 115,20+403,20+154,80 € + 180€ + 316,80€) για 10 μήνες. Από τα ανωτέρω αναφερόμενα προκύπτει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση εκδόθηκε κατά παράβαση των άρθρων 71 και 88 του ν. 4412/2016 διότι η αναθέτουσα αρχή παρέλειψε να καλέσει τις κατωτέρω εταιρείες που προηγούνται της εταιρείας μας, στη σειρά μειοδοσίας, να αιτιολογήσουν τις προσφορές τους, οι οποίες παρουσιάζουν σημαντική απόκλιση αφενός μεν σε σχέση τόσο με την προσφορά της Εταιρείας μας, όσο και με την προσφορά των εταιρειών, που έπονται σε σειρά μειοδοσίας της εταιρείας μας. Περαιτέρω, οι προσφορές των εν λόγω εταιριών εμφανίζουν πολύ μικρό διοικητικό κόστος, κόστος αναλώσιμων, και λειτουργίας, στοιχεία τα οποία συνδυαζόμενα οδηγούν στο συμπέρασμα οτι πρόκειται για προσφορές ασυνήθιστα χαμηλές. Σχηματικά δε, οι σημαντικότατες αποκλίσεις και το ασυνήθιστα χαμηλό των παραπάνω προσφορών των εν λόγω συμμετεχόντων από την απλή επισκόπηση του κάτωθι Συγκριτικού Πίνακα:

	«…»	«…»	«…»	«…»	«…»	«…»	«…»	«…»
Πάσης φύσεως αποδοχές	*82.412,34 C*	*84.070,51 C*	*83.796,47 €*	*83.939,29 €*	*86.716,84 €*	*87.719,096*	*85.536,006*	*95.194,136*
Ασφαλιστικές Εισφορές	*18.575,74 €*	*19.117,49 €*	*18.877,72 €*	*18.919,91 €*	*19.725,986*	*19.771,886*	*19.459,806*	*21.456,766*
Διοικητικό	*388,00C*	*50,00 €*	*300,00 €*	*1.200,00 €*	*584,456*	*502,476*	*6.820,00 6*	*1.049,86 6*

Αναλώσιμα	*45,00 C*	*40,00 C*	*50,00 €*	*1.400,00 €*	*159,396*	*107,496*	*3.000,006*	*349,956*
Εργολαβικό	*141,00 €*	*100,00 €*	*14,03 €*	*369,60 €*	*212,536*	*214,986*	*3.616,506*	*699,916*
Κρατήστις+8%	*8.968,26 C*	*8.443,20 C*	*9.111,78 €*	*9.371,20 €*	*9.496,496*	*8.833,606*	*159,506*	*9.684,596*
Σύνολο χωρίς ΦΠΑ	*110.530,34 €*	*111.821,20 €*	*112.160,00 €*	*115.200,00 €*	*116.895,676*	*117.149,516*	*118.591,806*	*128.435,20 6*

Ειδικότερα για μία προς μία τις παραπάνω εταιρείες που πρηγούνται της εταιρείας μας στη σειρά κατάταξης: (Α) Εταιρεία «...» (1η κατά σειρά κατάταξης): Το πρώτον παρατηρείται ότι η προσφορά της συγκεκριμένης εταιρείας, εκ ποσού 110.530,34 € χωρίς ΦΠΑ για το τμήμα Β, παρουσιάζει σημαντικότατη απόκλιση από την προσφορά της Εταιρείας μας εκ ποσού 115.200 € χωρίς ΦΠΑ, ήτοι παρουσιάζει σημαντικότατη διαφορά ποσού 4.669,66 €. Ομοίως, η προσφορά της παραπάνω εταιρείας παρουσιάζει ασυνήθιστα μεγάλη έκπτωση εν σχέση με προϋπολογισμό της σύμβασης, εκ ποσού 128.500 € χωρίς ΦΠΑ, δηλαδή παρουσιάζει ασυνήθιστα μεγάλη έκπτωση από τον προϋπολογισμό της σύμβασης εκ ποσού 17.969,66. Παρέπεται λοιπόν ότι ήδη εν όψει των ανωτέρω, η Αναθέτουσα Αρχή, όφειλε να καλέσει τη συγκεκριμένη διαγωνιζόμενη να διευκρινίσει την προσφορά της, η δε προσβαλλόμενη πράξη, τυγχάνει κατά τούτο ακυρωτέα. Έτι περαιτέρω, το κόστος αναλωσίμων της συγκεκριμένης προσφοράς, εκ ποσού 45 € για 10 μήνες για το τμήμα Β είναι ασυνήθιστα χαμηλό καθώς παρουσιάζει απόκλιση ποσού 1355 € από το κόστος αναλωσίμων της εταιρείας μας εκ ποσού 1400 €. Εξάλλου, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, δεν μπορεί να γίνει πιστευτό ότι ο οιοσδήποτε οικονομικός φορέας δύναται να εκτελέσει την εν θέματι σύμβαση με αναλώσιμα, που θα κοστίσουν μόλις 45 ευρώ για 10 μήνες. Τέλος, το διοικητικό κόστος της συγκεκριμένης προσφοράς, εκ ποσού 388 €, είναι ασυνήθιστα χαμηλό καθώς παρουσιάζει απόκλιση ποσού 812 €, από το διοικητικό κόστος της εταιρείας μας εκ ποσού 1200 €. Περαιτέρω δε, το παραπάνω δηλούμενο διοικητικό κόστος της ίδιας εταιρείας παρουσιάζει σημαντικότατη απόκλιση εκ ποσού 388 € από το απολύτως ελάχιστο διοικητικό κόστος για την προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης ανέρχεται, σύμφωνα με τα ανωτέρω αναφερόμενα σε 1200 € για 10 μήνες για το τμήμα Β. (Β) Εταιρεία ««...»» (2η κατά σειρά κατάταξης): Το πρώτον παρατηρείται ότι η προσφορά της συγκεκριμένης εταιρείας, εκ ποσού 112.160 € χωρίς ΦΠΑ για το τμήμα Β, για 10 μήνες, παρουσιάζει σημαντικότατη απόκλιση από την

προσφορά της Εταιρείας μας εκ ποσού 115.200 € χωρίς ΦΠΑ, ήτοι παρουσιάζει σημαντικότατη διαφορά ποσού 3.040 €. Ομοίως, η προσφορά της παραπάνω εταιρείας παρουσιάζει ασυνήθιστα μεγάλη έκπτωση εν σχέση με προϋπολογισμό της σύμβασης, εκ ποσού 128.500 € χωρίς ΦΠΑ, δηλαδή παρουσιάζει ασυνήθιστα μεγάλη έκπτωση από τον προϋπολογισμό της σύμβασης εκ ποσού 16.340. Παρέπεται λοιπόν ότι ήδη εν όψει των ανωτέρω, η Αναθέτουσα Αρχή, όφειλε να καλέσει τη συγκεκριμένη διαγωνιζόμενη να διευκρινίσει την προσφορά της, η δε προσβαλλόμενη πράξη, τυγχάνει κατά τούτο ακυρωτέα. Έτι περαιτέρω, το κόστος αναλωσίμων της συγκεκριμένης προσφοράς, εκ ποσού 50 € για 10 μήνες για το τμήμα Β είναι ασυνήθιστα χαμηλό καθώς παρουσιάζει απόκλιση ποσού 1350 € από το κόστος αναλωσίμων της εταιρείας μας εκ ποσού 1400 €. Εξάλλου, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, δεν μπορεί να γίνει πιστευτό ότι ο οιοσδήποτε οικονομικός φορέας δύναται να εκτελέσει την εν θέματι σύμβαση με αναλώσιμα, που θα κοστίσουν μόλις 50 ευρώ για 10 μήνες. Τέλος, το διοικητικό κόστος της συγκεκριμένης προσφοράς, εκ ποσού 300 €, είναι ασυνήθιστα χαμηλό καθώς παρουσιάζει απόκλιση ποσού 900 €, από το διοικητικό κόστος της εταιρείας μας εκ ποσού 1200 €. Περαιτέρω δε, το παραπάνω δηλούμενο διοικητικό κόστος της ίδιας εταιρείας παρουσιάζει σημαντικότατη απόκλιση εκ ποσού 900 €. από το απολύτως ελάχιστο διοικητικό κόστος για την προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης ανέρχεται, σύμφωνα με τα ανωτέρω αναφερόμενα σε 1200 € για 10 μήνες για το τμήμα Β.

7ος Λόγος: *Απορριπτέα η προσφορά της Εταιρείας «...», καθ' ό μέρος το δηλούμενο με την προσφορά της εργατικό υπολείπεται του ελάχιστου νομίμου. Από τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας (ά. 68, παρ. 1 του Ν. 38632010, όπως ισχύει μετά την τροποποίηση με το ά. 350 του Ν. 4412/2016), προκύπτει ότι στις διακηρύξεις των διαγωνισμών για παροχή υπηρεσιών φύλαξης ζητείται από τους εργολάβους, επί ποινή αποκλεισμού, η αναφορά των στοιχείων α' έως στ' της παρ. 1 του άρθρου 6 (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), η οποία αποσκοπεί στον έλεγχο από τον αναθέτοντα φορέα ότι διασφαλίζονται τα εργασιακά και ασφαλιστικά δικαιώματα των εργαζομένων στις εταιρείες που παρέχουν τις υπηρεσίες αυτές. Περαιτέρω, γίνεται δεκτό ότι σε ότι αφορά τις εταιρείες παροχής υπηρεσιών φύλαξης στην προσφορά τους, κατά την ρητώς εκπεφρασμένη με τις διατάξεις του άρθρου 68 του Ν. 3863/10 βούληση του νομοθέτη, το κόστος αμοιβής των εργαζομένων επιβάλλεται να μην υπολείπεται του οριζομένου στην οικεία συλλογική σύμβαση εργασίας ή στην εθνική γενική συλλογική σύμβαση εργασίας. Και τούτο διότι σε αντίθετη περίπτωση, η προσφορά του διαγωνιζόμενου που συνίσταται σε μισθοδοτικό κόστος που υπολείπεται του ελάχιστου νομίμου, θα κατέτεινε εν τέλει σε υπογραφή Δημόσιας Σύμβασης εξ υπαρχής παράνομη, και δη κατά παράβαση των κείμενων διατάξεων αναγκαστικού δικαίου της εργατικής και κοινωνικοασφαλιστικής νομοθεσίας. Εξάλλου, και δεδομένης και της ειδικής μνείας στην παρ. 3 του άρ. 88, η οποία έχει δεσμευτικό χαρακτήρα για τις αναθέτουσες, ως προς την εκ μέρους τους υποχρέωση απόρριψης προσφορών που δεν συμμορφώνονται και συγκεκριμένα υποκρύπτουν τέτοια μη συμμόρφωση με τις υποχρεώσεις περιβαλλοντικής, εργατικής και κοινωνικοασφαλιστικής νομοθεσίας, παρέπεται ότι εφόσον οικονομική προσφορά παραβιάζει το κατώτατο κόστος κάλυψης εργοδοτικών υποχρεώσεων είναι άνευ ετέρου αποκλειστέα και τούτο όχι μόνο όταν το συνολικό ύψος της είναι μικρότερο από το κόστος αυτό, αλλά και όταν το δηλούμενο για την κάλυψη του κόστους αυτού κονδύλι της είναι συγχρόνως μικρότερο του κόστους αυτού, ενώ το υπόλοιπο ποσό που απομένει μετά την αφαίρεση από τη συνολική οικονομική προσφορά, αυτού του κόστους (ως και κάθε άλλου κόστους κρατήσεων, φόρου και εν γένει παραμέτρου ανελαστικού κόστους) είναι ανεπαρκές για να καλύψει τα εύλογα και αναμενόμενα διοικητικά κόστη ως και ένα εύλογο ποσό για κέρδος (ΑΕΠΠ 1456 και 1457/2019). Εν προκειμένω, το ελάχιστο εργατικό κόστος, προσδιορίζεται από τις συνολικές νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων, τις αναλογούσες εργοδοτικές εισφορές, την αναλογία που αντιστοιχεί στα δώρα εορτών (Πάσχα, Χριστουγέννων), στην κανονική άδεια, στο επίδομα αδείας και στο κόστος αντικατάστασης εργαζομένων λόγω κανονικής αδείας, το διοικητικό κόστος παροχής τω ν υπηρεσιώ ν, τα αναλώσιμα, το εργολαβικό κέρδος και

τις κρατήσεις υπέρ τρίτων. Ειδικότερα, σχετικά με την οικονομική προσφορά των συμμετεχόντων στον εν λόγω διαγωνισμό, τούτη προκύπτει με βάσει την υποπαρ. ΙΑ.11 της παρ. ΙΑ του άρθρου πρώτου του ν. 4093/2012 (ΦΕΚ Α 222/12.11.2012), όπως ισχύει κατά τις προβλέψεις της ΕΓΣΣΕ 2018 (Π.Κ.6/29.03.2018) και την ΥΑ 4241/127 (ΦΕΚ Β' 173/30.01.2019)"Καθορισμός κατώτατου μισθού και κατώτατου ημερομισθίου για τους υπαλλήλους και τους εργατοτεχνίτες όλης της χώρας" και την Π.Κ. 1/9.1.2020 «ΕΘΝΙΚΗ ΓΕΝΙΚΗ ΣΥΛΛΟΓΙΚΗ ΣΥΜΒΑΣΗ ΕΡΓΑΣΙΑΣ 2020 – ΧΡΟΝΙΚΗ ΕΠΕΚΤΑΣΗ ΙΣΧΥΟΣ ΤΗΣ ΕΓΣΣΕ 2018» και τέλος το υπ'αριθμ. πρωτ. Ε40/573 έγγραφο του ΙΚΑ περί εργοδοτικής εισφοράς για τον ειδικό λογαριασμό παιδικών κατασκηνώσεων (Ε.Λ.Π.Κ.). Στη συγκεκριμένη περίπτωση, και ειδικά σε ότι αφορά το Τμήμα Β του προκηρυχθέντος έργου, η παραπάνω συμμετέχουσα εταιρεία «...», έχει υποπέσει σε εσφαλμένους υπολογισμούς, ως προς το κόστος Αντικατάστασης Υπαλλήλων σε άδειες, καθώς και ως προς των κόστος αδειών Αντικαταστατών

*Ειδικότερα: Όπως προκύπτει από την προσφορά της, η παραπάνω εταιρεία, για την εξαγωγή του κόστους αντικατάστασης υπαλλήλων σε άδειες, λαμβάνει τον Βασικό Μισθό εκ ποσού 650,00 €, ήτοι υπολογίζει το σχετικό κόστος ως εξής: Μηνιαίος Μισθός (26,00 βασικό ημερομίσθιο)26,00*2 =52,00 €, χωρίς ωστόσο να υπολογίζει στο ίδιο ποσό τις προσαυξήσεις για απασχόληση Κυριακών, Αργιών και Νυχτερινών. Τούτο αποτυπώνεται στον κάτωθι Πίνακα Ι:*

ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ	ΣΥΝΟΛΟ · ΑΝΑΛΥΤΙΚΟΣ ΤΡΟΠΟΣ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ	ΑΝΑΦΟΡΑ	ΕΠΕΞΗΓΗΣΗ ΣΥΝΤΕΛΕΣΤΩΝ	ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ
Μηνιαίος μικτός μισθός (συμπεριλαμβάνονται οι ασφαλιστικές εισφορές ερναζρμένου υπέρΙΚΑ]_	650,00 € - ,	Ε.Γ.Γ.Ι.Ε,	ΥΠΊ8Ι50Ι« Ι3Ι1/Γ77 ΑΤΟCΑΙΗ	ΠΛΗΡΗΣ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ
Αντικατάσταση υπαλλήλων σε άδειες: 20 ημέρες αδείας ειηοίως δια 12 μήνες	52,00 C	Κάθε εργαζόμενος που θα αντικαταστήσει έναν ά άδεια θα		Alov εργαζόμενο
Αδεια αντικαταστατών: 1,6667 ημί*ς	4,13 C	Ως ανωτέρω επεξήγηση		
δώρο Χριστουγέννων	ΜΙΣΘΟΣ Χ 1,04166 ΣΥΝΤΕΛΕΣΤΗΣ ΔΩΡΟΥ	ΑΠΟΦΑΣΗ 19040/81	ΜΙΣΘΟΣ Χ 1,04166	
δώρο Πάσια μισθός 10,5 j 1,04166	1/2 ΜΙΣΘΟΥ Χ 1,04166 ΣΥΝΤΕΛΕΣΤΗΣ ΔΩΡΟΥ ΠΑΣΧΑ	ΑΠΟΦΑΣΗ 19040/81	1/2 ΜΙΣΘΟΥ Χ 1,04166 ΣΥΝΤΕΛΕΣΤΗΣ	
Επίδομα Αδείας μισθός t 0,5	ΕΟΣ 1η ΜΙΣΘΟΥ	Ν.3307/04	ΕΩΣ 1/2 ΜΙΣΘΟΥ	

*Πλην όμως, στο ημερομίσθιο Τακτικών αποδοχών περιλαμβάνεται το εν γένει συνολικό κόστος Κόστος ανά μήνα για το σύνολο των εργαζομένων. Συνεπώς, το ημερομίσθιο για την εξαγωγή του Εργατικού κόστους υπολογίζεται ως εξής: Ημερομίσθιο των τακτικών αποδοχών: Περιλαμβάνονται Τακτικές αποδοχές + κόστος Κ-Α + Νυχτερινών/αριθμό ατόμων/25 ημερομίσθια= ημερομίσθιο Τακτικών αποδοχών. Στη συγκεκριμένη περίπτωση, σύμφωνα με την οικονομική προσφορά της εν λόγω εταιρείας, οι Μικτές αποδοχές προσωπικού με πλήρη απασχόληση αντιστοιχούν σε 5.460,00€ για 8,4 άτομα με μηνιαίο μικτό μισθό 650€. Αντιστοίχως, η ίδια εταιρεία υπολογίσει συνολικά 11.512,80€ συνολικό κόστος προσαυξήσεων για 10 μήνες, δηλαδή 1151,28 € ανα μήνα…….Προκύπτει λοιπόν ότι οι μικτές αποδοχές του προσωπικού της παραπάνω Εταιρείας με πλήρη απασχόληση μετά του συνολικού μηνιαίου κόστους προσαυξήσεων, που υπολογίζει η ίδια Εταιρεία, ανέρχεται στο ποσό των 6.611,28€ (5.460 € + 1.151,28)….. Συνεπώς, το ημερομίσθιο τακτικών αποδοχών, το οποίο θα έπρεπε να ληφθεί υπόψιν για τον υπολογισμό του κόστους αντικατάστασης, θα έπρεπε να υπολογισθεί ως εξής: 6611,28/25/8,4 φύλακες=31,48 ημερομίσθιο τακτικών αποδοχών, και όχι 26, όπως δηλώνεται στην προσφορά της εν λόγω εταιρείας. (ακολουθεί παρακάτω ανάλυση). Συνεπώς, το κόστος αντικατάστασης υπαλλήλων, υπολογίζεται ως: 31,48*2=62,96 και όχι 52, όπως δηλούται στην προσφορά της εν λόγω Εταιρείας. Αντιστοίχως, η άδεια αντικαταστάτη υπολογίζεται σε 5,25 και όχι 4,33, όπως δηλούται στην προσφορά της εν λόγω Εταιρείας. Εξάλλου, από την ίδια προσφορά της ειρημένης συμμετέχουσας, προκύπτει ότι η τελευταία έχει προβεί σε κατανομή ημερών (εργάσιμων, Κυριακών κοκ), σύμφωνα με τον παραπάνωπίνακα 2, ως κάτωθι : * 217 καθημερινές *41 Σάββατα * 41 Κυριακές*

*** 7 Αργίες. Πλην όμως, επειδή στην Διακήρυξη δεν ορίζεται το ακριβές χρονικό σημείο έναρξης της Σύμβασης, η κατανομή των παραπάνω ημερών, για όλο το χρονικό διάστημα ισχύος της (10 μήνες), και ωσαύτως ο ορθός υπολογισμός των προσαυξήσεων αποτυπώνεται ως εξής:*

0,975	*212*	*16*	*3307,2*
0,975	*43*	*16*	*670,8*
2,925	*43*	*32*	*4024,8*
2,925	*6*	*32*	*561,6*
3,9	*43*	*16*	*2683,2*
3,9	*6*	*16*	*374,4*
			11622,10

*Συνακόλουθα, με βάση τα ανωτέρω, το συνολικό Μηνιαίο κόστος προσαυξήσεων ανέρχεται σε 1.162,20 € και όχι 1.1151,28 €, όπως δηλώνεται στην προσφορά της παραπάνω εταιρείας. Συνοψίζοντας δε, το συνολικό μηνιαίο εργατικό κόστος της παραπάνω εταιρείας, περιγράφεται στην πραγματικότητα ως κάτωθι: Μηνιαίο Κόστος 5.460,00 Κόστος προσαυξήσεων 1.162,20 Αντικατ.εργαζ.σε άδειες (62,96*8,4) 528,86 Άδεια αντικατ . εργαζομ.(8,4* 5,25) 44,10 Μηνιαίο εργατικό κόστος 7.195,16 Δώρο Χριστουγέννων 624,58 Δώρο Πάσχα 190,49 Επίδομα αδείας 359,76 ΣΥΝΟΛΟ ΜΗΝΙΑΟΥ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ 8.369,99 και όχι 8.241,23. Άρα από τον ανωτέρω υπολογισμό, όπως προκύπτει προκύπτει ότι η προσφορά της παραπάνω εταιρείας «…» υπολείπεται του κατώτατου νομίμου εργατικού κόστους κατά 1287,60€ για το χρονικό διάστημα των 10 μηνών.».*

33. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αρ.πρωτ. «…»/«…»/19/19076/721/25-2-2021 έγγραφό της κατέθεσε τις απόψεις επί της ανωτέρω με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 356/2021 προσφυγής, διαλαμβάνουσα τα εξής: «*Λόγος προσφυγής: κατά της παράβασης όρων της διακήρυξης παραλείπει να υποβάλει και ούτως αποκρύπτει σχετικές πληροφορίες που συνέχονται με την επιβολή προστίμων για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας. Άποψη υπηρεσίας: Το Ε.Ε.Ε.Σ./Τ.Ε.Υ.Δ, παρέχει προαπόδειξη προς το σκοπό της επιτάχυνσης των διαγωνιστικών διαδικασιών και ελάφρυνσης των διαγωνιζομένων από την υποχρέωση προσκόμισης πολυάριθμων πιστοποιητικών και εγγράφων ως προς τα κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής και μείωσης του χρόνου προετοιμασίας μιας προσφοράς. Ενέχει δε, εμπιστοσύνης ως προς τον υποβάλλοντα οικονομικό φορέα και όσον αφορά τα εξ αυτού δηλούμενα, τα οποία θα ελεγχθούν επισταμένως κατά το στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, πριν την οριστικοποίηση της*

ανακήρυξής του ως αναδόχου. Περαιτέρω, η υπηρεσία, απέστειλε με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο στη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας (Σ.ΕΠ.Ε) μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, την υπ' αρ. «…»/«…»/3202/111/14-01-2021 επιστολή, για χορήγηση πιστοποιητικού (σύμφωνα με το άρθρο 68 του Ν.3863/10 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει), από το οποίο να προκύπτουν όλες οι πράξεις επιβολής προστίμου, που τυχόν έχουν εκδοθεί σε βάρος εκάστου εκ των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό. Από το Σ.ΕΠ.Ε. εκδόθηκαν τα υπ'αρ. 19053/18-01-2021 και ΕΞ-17396/15-01-2021 έγγραφα (ΣΕΠΕ), από τα οποία δεν προέκυψαν λόγοι αποκλεισμού βάσει του άρ. 68 του ν. 3863/2010, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει και της περίπτωσης γ της παραγράφου 2 του άρ. 73 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει. Περαιτέρω, διευκρινίζεται ότι αν η όποια διαφοροποίηση του περιεχομένου της περίπτωσης γ της παραγράφου 2 του άρ. 73 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει και του όρου 2.2.3.2.γ της διακήρυξής μας με τη διάταξη του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, ως προς την απαίτηση για τελεσιδικία των σχετικών κυρώσεων, προξενεί αμφιβολίες σχετικά με τον επίμαχο λόγο αποκλεισμού, σε κάθε περίπτωση δεν επιτρέπεται να ερμηνευτεί εις βάρος των συμμετεχόντων επιφέροντας την απόρριψη της προσφοράς τους, όπως έχει κριθεί επανειλημμένα από την ΑΕΠΠ (βλ. ΑΕΠΠ 501 & 502/2019, 265/2019) . 8/10 Λόγος προσφυγής: (ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΟΥΣΙΩΔΟΥΣ ΤΥΠΟΥ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ): Απορριπτέα η προσφορά της Εταιρείας «...», καθόσον κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας (αρ. 73 παρ. 8,9 ν. 4412/2016) και των όρων της διακήρυξης, τα προτεινόμενα από τη συμμετέχουσα Εταιρεία, μέτρα αυτοκάθαρσης δεν ετέθησαν υπόψη της Γνωμοδοτικής Επιτροπής της παρ. 9 του αρ. 73 του ν. 4412/2016, η οποία ωσαύτως δεν εξέφρασε γνώμη επί της ακαταλληλότητας τους. Άποψη υπηρεσίας: Η αξιολόγηση των μέτρων αυτοκάθαρσης, κατά τα ανωτέρω, δεν κρίθηκε απαραίτητη από την υπηρεσία. Ειδικότερα, έκρινε ότι το ζήτημα του επαγγελματικού παραπτώματος, ιδίως βάσει της περίπτωσης γ της παραγράφου 2 του αρ. 73 του ν. 4412/2016 και των υπ' αρ. 19053/18-01-2021 και ΕΞ-17396/15-01-2021 εγγράφων του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας (ΣΕΠΕ) καταδεικνύουν ότι δε συνέτρεχε λόγος αποκλεισμού του οικονομικού φορέα. ΠΡΟΣΦΟΡΑ «...» Λόγος : (ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΟΥΣΙΩΔΟΥΣ ΤΥΠΟΥ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ): Απορριπτέα η προσφορά της Εταιρείας «...»,

καθ' ό μέρος κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας (αρ. 73 παρ. 8,9 ν. 4412/2016) και των όρων της διακήρυξης, τα δηλούμενα μέτρα αυτοκάθαρσης της τρίτης οικονομικής οντότητας, Εταιρείας με την επωνυμία «…», στην οποία (τρίτη) η παραπάνω συμμετέχουσα στηρίζεται για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, που ανάγονται τόσο στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα του υποψηφίου, δεν ετέθησαν υπόψη της Γνωμοδοτικής Επιτροπής της παρ. 9 του αρ. 73 του ν. 4412/2016, η οποία ωσαύτως δεν εξέφρασε γνώμη επί της καταλληλότητας τους. Άποψη υπηρεσίας: Η αξιολόγηση των μέτρων αυτοκάθαρσης , κατά τα ανωτέρω, δεν κρίθηκε απαραίτητη από την υπηρεσία. Ειδικότερα, έκρινε ότι το ζήτημα του επαγγελματικού παραπτώματος, ιδίως βάσει της περίπτωσης γ της παραγράφου 2 του αρ. 73 του ν. 4412/2016 και των υπ' αρ. 19053/18-01-2021 και ΕΞ-17396/15-01-2021 εγγράφων του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας (ΣΕΠΕ) καταδεικνύουν ότι δε συνέτρεχε λόγος αποκλεισμού του οικονομικού φορέα. Λόγος: Απορριπτέα η προσφορά της Εταιρείας «...», καθ' ό μέρος σε απόδειξη της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας της, επικαλείται τη στήριξη σε ικανότητες τρίτου, ο οποίος, ωστόσο, κατά παράβαση ρητού και επί ποινή αποκλεισμού όρου της διακήρυξης, δεν αναλαμβάνει, ούτε του ανατίθεται η εκτέλεση μέρους της προκηρυσσόμενης σύμβασης. Λόγος: Απορριπτέα η προσφορά της Εταιρείας «...», καθ' ο μέρος σε απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικές επάρκειας, «στηρίζεται» σε ικανότητες τρίτων οικονομικών οντοτήτων, οι οποίοι φέρονται να της διαθέτουν «πόρους», οι οποίοι είναι εξ ορισμού ανεπίδεκτοι διάθεσης. Άποψη υπηρεσίας: Όπως προκύπτει από το άρ. 75 του ν. 4412/2016 αλλά και την παράγραφο 2.2.5 Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, της αριθ. «...» (ΑΔΑΜ: «...») διακήρυξης για την παροχή υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας των κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «...», αναφέρονται τα παρακάτω : «Όσον αφορά στην οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: α) γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών των τριών (3) τελευταίων διαχειριστικών χρήσεων (2019, 2018,2017), συναρτήσει της ημερομηνίας δημιουργίας τους ή έναρξης των δραστηριοτήτων του, τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, χωρίς Φ.Π.Α., ή 9/10 τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας κάθε τμήματος, χωρίς

Φ.Π.Α., για το οποίο θα υποβληθεί προφορά. » Επιπλέον σύμφωνα με το άρθρο 78 του Ν.4412/16 και την παράγραφο 2.2.8, της ίδιας ως άνω διακήρυξης «Όσον αφορά τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας που προβλέπονται στην παρ. 3 του άρθρου 75 και τα κριτήρια σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που προβλέπονται στην παρ. 4 του άρθρου 75, ένας οικονομικός φορέας μπορεί, κατά περίπτωση και για συγκεκριμένη σύμβαση, να στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών του με αυτούς». Κατόπιν των παραπάνω, η υπηρεσία έκανε δεκτή τη στήριξη της εταιρείας «...» σε ότι αφορά στο κριτήριο της χρηματοοικονομικής επάρκειας και ειδικότερα στην στήριξη σε ικανότητες τρίτων. ΠΡΟΣΦΟΡΕΣ Α«...» ΚΑΙ «...», Λόγος: Απορριπτέες οι προσφορές των Εταιρειών «...» και «...», καθ' ό μέρος τυγχάνουν ασυνήθιστα χαμηλές ως και ζημιογόνες Άποψη υπηρεσίας: Επειδή περαιτέρω έχει κριθεί νομολογιακά αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία της προσφοράς, ότι απορρέει από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών ως προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ , το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 ν. 4412/2016, ως και το αντίστοιχο άρθρο 84 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ , με το οποίο ενσωματώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με το άρθρο 313 ν. 4412/2016, έχουν ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία, χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του, η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνο εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή αξιολόγησης να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. ΠΡΟΣΦΟΡΑ «...» Λόγος: Απορριπτέα η προσφορά της Εταιρείας «...», καθ' ό μέρος το δηλούμενο με την προσφορά της εργατικό υπολείπεται του ελαχίστου νομίμου. Άποψη υπηρεσίας: Όπως προκύπτει από τις διατάξεις του ν. 3863/2010 αλλά και την ως άνω διακήρυξη, οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, επί ποινή αποκλεισμού, στην οικονομική προσφορά τους (σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος ΙΙΙ της παραπάνω διακήρυξης) , πέραν του συμπληρωμένου και υπογεγραμμένου έντυπου οικονομικής προφοράς να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ακόλουθα στοιχεία

του άρθρου 68 παρ 1 Ν.3863/2010 (Α΄ 115), όπως τροποποιήθηκε και ισχύει : «α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στη σύμβαση. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι, αντίγραφο της οποίας, υποχρεούνται να επισυνάψουν εντός του φακέλου της οικονομικής προσφοράς. 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. Οι ως άνω εταιρείες υποχρεούνται στην οικονομική προσφορά τους να συνυπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Οι ως άνω εταιρείες επιπλέον υποχρεούνται να εφαρμόζουν τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου». 10/10 Βάσει των παραπάνω, οι προσφορές των εταιρειών που συμμετείχαν στη διαγωνιστική διαδικασία περιείχαν κατάλογο με τα ως άνω αναφερόμενα στοιχεία. Περαιτέρω έχει κριθεί νομολογιακά αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία της προσφοράς, ότι απορρέει από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών ως προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ , το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 ν. 4412/2016, ως και το αντίστοιχο άρθρο 84 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ , με το οποίο ενσωματώθηκε στην ελληνική έννομη τάξη με το άρθρο 313 ν. 4412/2016, έχουν ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία, χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του, η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνο εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή αξιολόγησης να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτως, στην περίπτωση που μια προσφορά δε φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο δεν εφαρμόζεται (βλ. επ' αυτού, αναφορικά με εννοιολογικά ταυτόσημες διατάξεις με αυτές του άρθρου 69 της Οδηγίας 2014/24 τις αποφάσεις της 04.07.2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ε.Ε., Τ 392/15, ECLI:EU:T:462 σκ. 85, της 06.07.2005, TQ3 Travel Solutions Belgium κατά

Επιτροπής, Τ 148/04, EU:T:2005:274, σκ. 49 και 50΄της 11.05.2010, PC Ware Information Technologies κατά Επιτροπής, Τ 121/08, EU:T:2010:183, σκ. 72΄της 05.11.2014, Computer Resources International (Luxembourg) κατά Επιτροπής, Τ 422/11, EU:T:2014:927, σκ. 57 και της 15.09.2016, European Dynamics Luxembourg και Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, Τ 698/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:476, σκ. 59).».

34. Επειδή, η εταιρία «…» με την από 26-2-2021 νομοτύπως και εμπροθέσμως κατόπιν της από 18-2-2021 κοινοποίησης της προσφυγής, παρέμβασή της, μετ' εννόμου συμφέροντος, δεδομένου ότι κατετάγη 1η στη σειρά μειοδοσίας για το Τμήμα Β που αφορά η εξταζόμενη προδικαστική προσφυγή, επικαλείται προς απόρριψη αυτής και διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος την αφορά τα ακόλουθα:

1] Ως απορριπτέα την προσφορά της Εταιρείας «…» « καθόσον κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης παραλείπει να υποβάλει και ούτως αποκρύπτει σχετικές πληροφορίες που συνέχονται με την επιβολή προστίμων για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας». Ο ούτω προβαλλόμενος ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι παντελώς αβάσιμος από νομικής και ουσιαστικής απόψεως, ανυπόστατος και αναληθής και είναι ως εκ τούτου απορριπτέος. Ειδικότερα: α/ Στην παράγραφο 2.2.3.2. περ. γ της Διακήρυξης προβλέπεται ότι αποκλείεται από τη διαγνωστική διαδικασία οικονομικός φορέας, όταν αποδεικνύεται ότι έχουν επιβληθεί σε βάρος του μέσα σε χρονικό διάστημα δύο [2] ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς αα] τρεις 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, ο οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο [2] διενεργηθέντες ελέγχους. Οι υπό αα'και ββ'κυοώσεις πρέπει να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσυευτική ισγύ. Επομένως σύμφωνα με τον ως άνω όρο της Διακήρυξης, η επιβολή εις βάρος ενός οικονομικού φορέα

τουλάχιστον του προαναφερόμενου αριθμού προστίμων [3] από το Σ.ΕΠ.Ε. αποτελεί λόγο αποκλεισμού από την επίμαχη διαγνωστική διαδικασία υπό την προϋπόθεση της τελεσιδικίας των σχετικών επιβληθεισών κυρώσεων. Θα πρέπει δε να επίσημανθει ότι ο εν λόγω όρος της Διακήρυξης ταυτίζεται ως προς το περιεχόμενο με τη διάταξη του άρθρου 73 παρ. 2 περ. γ}του Ν 4412/2016. β/ Στο άρθρο 1.4 « Θεσμικό Πλαίσιο» της Διακήρυξης ορίζεται ότι η ανάθεση και εκτέλεση της σύμβασης διέπονται από την κείμενη νομοθεσία και τις κατ εξουσιοδότηση αυτής εκδοθείσες κανονιστικές πράξεις, όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν και όπως αναφέρονται στο προοίμιό της. Ειδικότερα στο θεσμικό πλαίσιο της επίμαχης Διακήρυξης [σελ 9] ορίζεται ότι ο Ν 3863/2010 και ιδίως η διάταξη του άρθρου 68 του Ν 3863/2010 σύμφωνα με το οποίο η αναθέτουσα αρχή αποκλείει από τη σύναψη της σύμβασης εταιρείες παροχής υπηρεσιών φύλαξης, ένα έχουν επιβληθεί σε βάρος τους, μέσα σε χρονικό διάστημα δύο [2] ετών πριν την λήξη της προθεσμίας υποβολής της προσφοράς, τρείς[3] Πράξεις Επιβολής Προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σ.ΕΠ.Ε. για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζονται «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας , οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις [3] διενεργηθέντες ελέγχους. Δέον να επισημανθεί ότι η ανωτέρω διάταξη του άρθρου 68 του Ν 3863/2010 δεν απαιτεί τελεσιδικία και δεσμευτική ισχύ των σχετικών κυρώσεων. γ/ Η παρεμβαίνουσα ουδόλως απέκρυψε τις επιβληθείσες Πράξεις Επιβολής Προστίμου του Σ.ΕΠ.Ε. τις οποίες δήλωσε στο πεδίο της Ενότητας Γ του Τ.Ε.Υ.Δ. που αφορά στην τέλεση «σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος» και επιπλέον παρέθεσε το σύνολο των κατά των άνω ΠΕΠ προσφυγών της ενώπιον των αρμοδίων Διοικητικών Δικαστηρίων, η εκδίκαση των οποίων εκκρεμεί με αποτέλεσμα οι δια των άνω ΠΕΠ επιβληθείσες κυρώσεις να μη έχουν τελεσίδικη ΚΟL δεσμευτική ισχύ. Επομένως η σε βάρος της παρεμβαίνουσας επιβληθείσες κυρώσεις ήταν εξ αρχής ευχερώς διαπιστώσιμες από την αναθέτουσα αρχή. Από τα ανωτέρω αναφερόμενα συνάγεται σαφώς ότι η μη ταύτιση του περιεχομένου της παρ 2.2.3.2. περ. γ} της επίμαχης Διακήρυξης - η οποία σημειωτέον ταυτίζεται με τη διάταξη του άρθρου 73 παρ. 2 περ. γ] του Ν 4412/2016 - με το περιεχόμενο της διάταξης του άρθρου 68 παρ. 2 περ. γ] του Ν 3863/2010, που ομοίως μνημονεύεται και περιέχεται στο θεσμικό πλαίσιο που διέπει την διαγνωστική διαδικασία, ως

προς την απαίτηση για τελεσιδικία και οριστικοποίηση των σχετικών κυρώσεων, οδηγεί εν προκειμένω σε αμφισημία των όρων της Διακήρυξης σχετικά με τον επίμαχο λόγο αποκλεισμού. Λαμβάνοντας επιπροσθέτως υπόψη ότι η αυστηρότητα της Διακήρυξης προϋποθέτει τη σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό του διαγωνιζόμενου, εάν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεων του [Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητκίδης , 2009, σελ 87 επομ.] Τούτο διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί αν γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα. { ΔΕΦ Πειραιώς Ν56/2019, σκ. 11, ΕΦΑΘ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ 1111, ΕΦΘΕΣ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1 σελ 84, Α. Τάχος Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο εκδ θ'σελ 776 , ΑΕΠΠ 552/2019] Τα ως άνω σημαίνουν ότι δεν επιτρέπεται όρος τεθείς επί ποινή αποκλεισμού από τη Διακήρυξη να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται διασταλτικά, δημιουργικά και διευριντικά των υποχρεώσεων των προσφερόντων, ώστε να συνάγονται έτσι το πρώτον κατά το στάδιο της αξιολόγησης νέοι λόγοι αποκλεισμού και να προκύπτουν βάσεις απόρριψης της προσφοράς τους, οι οποίες όμως ουδόλως προέκυπταν με σαφήνεια από το ίδιο το ρητό κανονιστικό πλαίσιο της Διακήρυξης { ενδ. 122/2018 ΑΕΠΠ 2° Κλιμάκιο σκέψη 17, 577/2018 ΑΕΠΠ 3° Κλιμάκιο σκέψη 17]. Από τα προαναφερόμενα συνάγεται ότι η εν λόγω αμφισημία δεν μπορεί να ερμηνευθεί σε βάρος προσφέροντος, επιφέροντας την απόρριψη της προσφοράς του και μάλιστα αυτομάτως, καθώς η αναθέτουσα αρχή όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα κατά τη συγγραφή των εγγράφων της σύμβασης, βάσει του άρθρου 53 του Ν 4412/2016 στο οποίο ορίζεται ότι «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης [...] περιέχουν ιδίως[...] ιβ] τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού , την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων.[…] ιζ] τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς[...] ιη] όλους τους γενικούς και ειδικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης , ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου

18 [...], αναφέροντας δηλαδή εάν απαιτείται ή όχι τελεσιδικία των σχετικών κυρώσεων , αίροντας την ασάφεια που προκύπτει από την ταυτόχρονη εφαρμογή των άνω διατάξεων, τις οποίες αμφότερες περιλαμβάνει η Διακήρυξη. Συνεπώς δεν δύναται νομίμως να αποκλεισθεί αυτομάτως η παρεμβαίνουσα στη βάση της παρ. 2.2.3.2. Πλέον των ανωτέρω ο όρος της παρ, 2.23.2. που περιλαμβάνεται ρητώς και ειδικώς στη Διακήρυξη και ταυτίζεται με τη διάταξη του άρθρου 73 παρ. 2 του ν. 4412/2016, δεσμεύει τόσο την Αναθέτουσα Αρχή όσο και τους διαγωνιζομένους οικονομικούς φορείς και υπερισχύει 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 Φεβρουάριου 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, ερνηνευομένων 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 προβλεπομένων 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., 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 «κατά τη 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 νομοϋέτη, ο οποίος κατά τη ρύϋμιση ουσιωδώς ομοίων περιπτώσεων δεν επιτρέπεται να χειρίζεται τις περιπτώσεις αυτές κατά τρόπο ανόμοιο, εισάγοντας εξαιρέσεις και διακρίσεις, εκτός αν η διαφορετική ρύϋμιση δεν είναι αυϋαίρετη, 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 καϋιερώνει το άρϋρο 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 συνδεόμενου 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 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 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». Από τα προαναφερόμενα συνάγεται ότι ο άνω ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι απορριπτέος ως μη νόμιμος και αβάσιμος. 2] Περαιτέρω ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η προσφορά της εταιρείας είναι απορριπτέα επικαλούμενη ότι η εταιρεία έδωσε αρνητική απάντηση στο πεδίο της ενότητας Γ του ΤΕΥΔ που αφορά στην αθέτηση υποχρεώσεων στον τομέα του εργατικού δικαίου ενώ συνέτρεχαν σε βάρος της οι ΠΕΠ του ΣΕΠΕ τις οποίες ανέφερε στο πεδίου της ενότητας Γ του ΤΕΥΔ που αφορά στην τέλεση «σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος», παραθέτουμε ότι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι παντελώς αβάσιμος από νομικής και ουσιαστικής απόψεως, ανυπόστατος και αναληθής και είναι ως εκ τούτου απορριπτέος. Ειδικότερα διότι: α/ Στην επίμαχη διακήρυξη ορίζονται ρητά [2.2.3] ως λόγοι αποκλεισμού, που ειδικότερα σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας [2.2.3.2] οι 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 η διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με τις διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία ή και/ β] όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του, όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Αν ο οικονομικός φορέας είναι Έλληνας πολίτης ή έχει την εγκατάσταση του στην Ελλάδα, οι υποχρεώσεις του που αφορούν τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης καλύπτουν τόσο τη κύρια όσο και την επικουρική ασφάλιση. Δεν αποκλείεται ο οικονομικός φορέας όταν έχει εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του είτε καταβάλλοντας του 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] όταν η αναθέτουσα αρχή γνωρίζει η 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 τρείς[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 αν έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ. β/ Από την επισκόπηση του υποβληθέντος ΤΕΥΔ προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα ουδόλως απέκρυψε τις ΠΕΠ του ΣΕΠΕ, παρά τις δήλωσε στο πεδίο της Ενότητας Γ του ΤΕΥΔ, που αφορά στην τέλεση «σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος», στο οποίο ειδικότερα ανέφερε λεπτομερώς τις τρεις ΠΕΠ που είχαν επιβληθεί σε βάρος της από το ΣΕΠΕ μέσα σε χρονικό διάστημα δύο ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς και επιπλέον δήλωσε ότι οι άνω επιβληθείσες κυρώσεις δεν έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ προσκομίζοντας προς απόδειξη τούτου αντίγραφα των προσφυγών ουσίας που έχουν ασκηθεί καθ εκάστης των ανωτέρω ΠΕΠ ενώπιον των αρμοδίων Διοικητικών Δικαστηρίων, η εκδίκαση των οποίων δεν έχει πραγματοποιηθεί. Κατ ακολουθία οι εκ μέρους της παρεμβαίνουσας παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας ήταν εξ αρχής ευχερώς διαπιστώσιμες από την οικεία αναθέτουσα αρχή, ακόμη και προ της υποβολής εκ μέρους της προς το ΣΕΠΕ προς αποστολή του εγγράφου στο οποίο αναφέρονται οι σχετικές ΠΕΠ και επομένως η αρνητική δήλωση της παρεμβαίνουσας στο ΤΕΥΔ στο πεδίο της Ενότητας Γ, που αφορά στην «Αθέτηση υποχρεώσεων στον τομέα του εργατικού δικαίου», αφενός μεν δεν μπορούσε να στοιχειοθετήσει παραπλάνηση της αναθέτουσας αρχής προκειμένου να κάνει δεκτή την προσφορά της, πολλώ δε μάλλον να

στοιχειοθετήσει συνδρομή των προϋποθέσεων του άρθρου 2.2.3.2. της Διακήρυξης, αφετέρου δε η αρνητική δήλωση της παρεμβαίνουσας στο ερώτημα « Ο οικονομικός φορέας έχει εν γνώσει του, αθετήσει τις υποχρεώσεις του στους τομείς του εργατικού δικαίου», όπως διατυπώνεται στο ΤΕΥΔ στο πεδίο της Ενότητας Γ, που αφορά στην «Αθέτηση υποχρεώσεων στον τομέα του εργατικού δικαίου» είναι απολύτως αληθής, αφού η παρεμβαίνουσα ουδέποτε παραβίασε αποδεδειγμένα εν γνώσει της [= εκ προθέσεως] οποιαδήποτε υποχρέωση της απορρέουσα από τις διατάξεις του εργατικού δικαίου, προϋπόθεση [εν γνώσει αθέτηση της υποχρέωσης], η οποία τάσσεται με το προαναφερόμενο ερώτημα στο ΤΕΥΔ για την παροχή καταφατικής απάντησης. Από τα προαναφερόμενα συνάγεται ότι και ο άνω ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι απορριπτέος ως μη νόμιμος και αβάσιμος. 3] Η προσφεύγουσα, η οποία κατετάγη τρίτη [3η] κατά σειρά κατάταξης - μειοδοσίας του Τμήματος Β του διαγωνισμού με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ζητεί α] την ακύρωση της υπ αριθ. «...»/«...»/11763/475/5-2-2021 Απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής, η οποία έκρινε αποδεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας Εταιρείας και κατακυρώθηκε σε εκείνη ο διαγωνισμός για το Τμήμα Β' επικαλούμενη ως απορριπτέα την προσφορά της Εταιρείας « «...»», διότι εμφανίζεται ασυνήθιστα χαμηλή και ζημιογόνος. Ο ούτω προβαλλόμενος ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι παντελώς αβάσιμος από νομικής και ουσιαστικής απόφεως, ανυπόστατος και αναληθής και είναι ως εκ τούτου απορριπτέος. Ειδικότερα: Σύμφωνα με το άρθρο 68 παρ. 1 Ν 3863/2010, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 22 του Ν 4144/2013 Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης [εργολάβοι] υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς του τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους , των αναλωσίμων , του εργολαβικού κέρδους και των νομίμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων... Σύμφωνα με το άρθρο 3.2 παρ. 2 της Διακήρυξης Η Αναθέτουσα Αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά [7] ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης σε αυτούς το περιεχόμενο rnc τεχνική c ή οικονομικήτ προσωοοάτ που έχουν υποβάλει,

σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν 4412/2016. Σύμφωνα με το άρθρο 3.1.2 της Διακήρυξης Μετά την ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η αρμόδια Επιτροπή του Διαγωνισμού προβαίνει στην αξιολόγηση τους. Ειδικότερα : [...] γ] μετά την ολοκλήρωση της αξιολόγησης, σύμφωνα με τα ανωτέρω, αποσφραγίζονται, κατά την ημερομηνία και ώρα που ορίζεται στην ειδική πρόσκληση οι φάκελοι όλων των υποβληθεισών οικονομικών προσφορών, δ] Το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των προσφερόντων, των οποίων τις τεχνικές προσφορές και τα δικαιολογητικά συμμετοχής έκρινε πλήρη και σύμφωνα με τους όρους και τις απαιτήσεις της παρούσας και συντάσσει πρακτικό στο οποίο εισηγείται αιτιολογημένα την αποδοχή ή απόρριψή τους, την κατάταξη των προσφορών και την ανάδειξη του προσωρινού αναδόχου. Το εν λόγω πρακτικό κοινοποιείται από το ως άνω όργανο μέσω του λειτουργικότητας της « Επικοινωνίας» στην αναθέτουσα αρχή. ΑΣΥΝΗΘΙΣΤΑ ΧΑΛΗΛΕΣ ΠΡΟΣΦΟΡΕΣ Εάν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τους οικονομικού φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας, κατά ανώτατο όριο δέκα [10] ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης . Στην περίπτωση αυτή εφαρμόζονται τα άρθρα 88 και 89 ν. 4412/2016 Η έννοια «περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς» δεν ορίζεται στις διατάξεις του Ν 4412/2016, αλλά ούτε και στο προϊσχύον νομικό πλαίσιο περί ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων. Ωστόσο, έχει κριθεί ότι το ασυνήθιστα χαμηλό της προσφοράς πρέπει να εκτιμάται σε συνάρτηση με τη σύνθεση της προσφοράς και με τη φύση της επίμαχης παροχής (απόφαση της 28ης Ιανουάριου 2016, Agriconsulting Europe κατά Επιτροπής, Τ 570/13, EU:T:2016:40, σκέψη 55 και απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Τ-392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.83). Ειδικότερα, η έννοια περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δύναται να καθορίζεται με αναφορά στην υπό ανάθεση σύμβαση, στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και συνθήκες αυτής, αλλά και στο εάν τα οικονομικά στοιχεία του προσφέροντος την εμφαινόμενη ως ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά οικονομικού φορέα, αναφερόμενα με συγκεκριμένο και ειδικό τρόπο, πληρούν τις προϋποθέσεις υπαγωγής στην εν λόγω έννοια

(πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 866/2008 και ΔΕφΑθ 217/2013 αναφορικά με την ερμηνεία της οικείας έννοιας υπό το προϊσχύον καθεστώς ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων). Επομένως, αποδεικνύεται ειδικώς και ορισμένως με την προσκόμιση στοιχείων, μεταξύ άλλων και προσφορών με έκπτωση, σε παρόμοιους διεξαχθέντες διαγωνισμούς (89/2008 Πράξη Ελεγκτικού Συνεδρίου). Επειδή, περαιτέρω, έχει κριθεί νομολογιακά, αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία μιας προσφοράς, ότι απορρέει από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών ως προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 του ν. 4412/2016, έχουν ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνον εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή αξιολογήσεως να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτους στην περίπτωση που μια προσφορά δεν φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο δεν εφαρμόζεται [βλ., επ' αυτού, αναφορικά με εννοιολογικά ταυτόσημες διατάξεις με αυτές του άρθρου 69 της Οδηγίας 2014/24 τις αποφάσεις της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Τ 392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.85, της 6ης Ιουλίου 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium κατά Επιτροπής, Τ 148/04, EU:T:2005:274, σκέψεις 49 και 50' της 11ης Μάϊου 2010, PC Ware Information Technologies κατά Επιτροπής, Τ 121/08, EU:T:2010:183, σκέψη 12' της 5ης Νοεμβρίου 2014, Computer Resources International (Luxembourg) κατά Επιτροπής, Τ 422/11, EU:T:2014:927, σκέψη 57, και της 15ης Σεπτεμβρίου 2016, European Dynamics Luxembourg και Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, Τ 698/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:476, σκέψη 59]. Τέτοιες αμφιβολίες μπορεί να υφίστανται, μεταξύ άλλων, εάν προκύπτει αβεβαιότητα ως προς, αφενός, το κατά πόσον ορισμένη προσφορά τηρεί τη νομοθεσία της χώρας εντός της οποίας πρέπει να παρασχεθούν οι υπηρεσίες, στον τομέα αμοιβών του προσωπικού, συνεισφοράς στο σύστημα κοινωνικής ασφαλίσεως και τηρήσεως των κανόνων ασφάλειας και υγιεινής στον χώρο εργασίας ή των

πωλήσεων επί ζημία, και, αφετέρου, το κατά πόσον στην προσφερόμενη τιμή ενσωματώνονται όλες οι δαπάνες που προκύπτουν από τις τεχνικές πτυχές της προσφοράς (απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 2015, Secolux κατά Επιτροπής, T 90/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2015:772, σκέψη 62). Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής εκτίμηση του κατά πόσον συντρέχει περίπτωση υπερβολικά χαμηλής προσφοράς διενεργείται σε δύο στάδια. Σε ένα πρώτο στάδιο, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές «φαίνονται» ασυνήθιστα χαμηλές. Η χρήση του ρήματος «φαίνονται» σημαίνει ότι η αναθέτουσα αρχή προβαίνει σε μία εκ πρώτης όψεως εκτίμηση του κατά πόσον οι προσφορές είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Ως εκ τούτου, δεν επιβάλλεται στην αναθέτουσα αρχή η υποχρέωση να προβεί αυτεπαγγέλτως σε διεξοδική ανάλυση της συνθέσεως κάθε προσφοράς προκειμένου να διαπιστώσει ότι αυτή δεν αποτελεί ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά. Δηλαδή, η αναθέτουσα αρχή οφείλει μόνο να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές περιέχουν ένδειξη ικανή να δημιουργήσει την υποψία ότι ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Αυτό ισχύει ιδίως στην περίπτωση που η προσφερόμενη τιμή σε υποβληθείσα προσφορά είναι σημαντικά χαμηλότερη από εκείνη που προσφέρεται με τις λοιπές προσφορές ή από τη συνήθη αγοραία τιμή. Αν δεν υπάρχει τέτοια ένδειξη στις υποβληθείσες προσφορές και αυτές δεν φαίνονται συνεπώς ασυνήθιστα χαμηλές, η αναθέτουσα αρχή δύναται να συνεχίσει την αξιολόγησή τους και τη διαδικασία αναθέσεως της συμβάσεως. Αντιθέτως, αν υφίστανται ενδείξεις ικανές να δημιουργήσουν την υποψία στην αναθέτουσα αρχή ότι ορισμένη προσφορά ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλή, τότε αυτή οφείλει να προβεί, σε δεύτερο στάδιο, στον έλεγχο της συνθέσεως της προσφοράς προκειμένου να βεβαιωθεί ότι η προσφορά δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Όταν προβαίνει στον έλεγχο αυτό, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να παρέχει στον οικείο προσφέροντα τη δυνατότητα να εκθέσει τους λόγους για τους οποίους ο ίδιος εκτιμά ότι η προσφορά του δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Η αναθέτουσα αρχή οφείλει στη συνέχεια να εκτιμήσει τις δοθείσες εξηγήσεις και να κρίνει αν η συγκεκριμένη προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, οπότε υποχρεούται να την απορρίψει (βλ. σχετικά απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, T 392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.86-89). Επειδή, το ΔΕΕ επεσήμανε με

σαφήνεια ότι εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή πρώτον, να εντοπίσει τις ύποπτες προσφορές, δεύτερον, να παράσχει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις τη δυνατότητα να αποδείξουν τη σοβαρότητα των προσφορών τους, ζητώντας τους τις διευκρινίσεις που η αναθέτουσα αρχή κρίνει σκόπιμες, τρίτον, να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των εξηγήσεων που παρείχαν οι ενδιαφερόμενοι και, τέταρτον, να αποφασίσει σχετικά με το αν θα δεχθεί ή αν θα απορρίψει τις προαναφερθείσες προσφορές, [βλ. συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Lombardini και Mantovani (2001) Συλλογή 1-9233 σκ.55]. Από τα προαναφερόμενα συνάγεται ότι καθιερώνεται διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής στον εντοπισμό των προσφορών οι οποίες εμφαίνονται ως ασυνήθιστα χαμηλές, εκτός εάν κάποιος διαγωνιζόμενος προβάλει ενώπιον αυτής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζομένου, οπότε γεννάται υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να απαντήσει με σαφή, ειδική και επαρκή αιτιολογία επί των προβληθέντων ουσιωδών ισχυρισμών, αφού προηγουμένως ζητήσει σχετικές διευκρινίσεις από το διαγωνιζόμενο που φέρεται ότι έχει υποβάλει την ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά (βλ. ΣτΕ 4249/2010, 3546/2009, ΕπΑνΣτΕ 295/2011, 1260, 41/2010, 815, 747, 127/2009, 1079, 1069/2009, 866, 187, 45/2008, ΔΕφΑθ (ακυρωτικό) 1528/2014, και Ε.Σ. VI Τμ. 70/2012, 3202, 2235, 2234, 2232, 2090, 584/2011, 3678, 3355, 3134/2009) και ειδικότερα, προτού οι αναθέτουσες αρχές απορρίψουν μία προσφορά ως ασυνήθιστα χαμηλή, ζητούν εγγράφως λεπτομέρειες σχετικά με τα συστατικά στοιχεία των προσφορών που κρίνονται χρήσιμα για την εκτίμηση ή την εξακρίβωση της προφανούς ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς (βλ. C-292/07, Επιτροπή κατά Βελγίου). Από τα προαναφερόμενα στην υπό κρίση περίπτωση συνάγεται ότι κατά την αξιολόγηση της οικονομικής προσφορά της Εταιρείας από την Αναθέτουσα Αρχή ουδεμία ένδειξη πρόεκυφε περί ασυνήθιστα χαμηλής οικονομικής προσφοράς της Εταιρείας και ως εκ τούτου η Αναθέτουσα Αρχή ουδόλως εζήτησε από την Εταιρεία την παροχή γραπτών διευκρινήσεων για τη σύνθεση της υποβληθείσας οικονομικής προσφοράς και μετά την αξιολόγηση της ορθώς προέβη στην διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης. Επί των κατ ιδίαν αιτιάσεων της προσφεύγουσας παραθέτουμε τα εξής: Κόστος έκδοσης εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης, σύμφωνα με τον όρο

2.1.4 της διακήρυξης [ΕΧΕΙ ΠΕΡΙΛΗΦΘΕΙ ΣΤΟ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ] Η προσφεύγουσα προσδιορίζει και επικαλείται αυθαίρετα και λανθασμένα το κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης. Η παρεμβαίνουσα εταιρεία εξέδωσε την 07/01/2021 μία (1) εγγυητική επιστολή συμμετοχής και για τα δυο τμήματα (Β & Γ), ποσού 3.206,00 €, ισχύος έως 30/09/2021. Προσκομίζουμε και επικαλούμεθα την ΑΙΤΗΣΗ-ΣΥΜΒΑΣΗ της ανωτέρω εγγυητικής επιστολής από τη εκδότρια τράπεζα (EUROBANK), σύμφωνα με την οποία το κόστος της προσδιορίζεται σε ποσοστό 0,45% ανά αδιαίρετο Τρίμηνο ή κατ' ελάχιστον στο ποσό των ευρώ 25,00 ανά αδιαίρετο Τρίμηνο, ήτοι: 25,00 € Χ 3 τρίμηνα= 75,00 € Η εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης που θα εκδοθεί για τα δύο τμήματα (Β & Γ) θα έχει το παρακάτω κόστος: Καθαρή αξία οικονομικής προσφοράς 110.530,34€ ΤΜΗΜΑ Β' + 22.122,04€ ΤΜΗΜΑ Γ = 132.652,38 € Χ 5% = 6.632,82€ Χ 0,45% ανά αδιαίρετο τρίμηνο =29,84€ Χ 4 [3μηνα τουλάχιστον] =119,36€ Κόστος ασφαλιστηρίου συιιβολαίου. Κόστος για τεχνικό ασφαλείας και νιατρό εργασίας και Κόστος εποπτείας και λοιπά κόστη : f ΕΧΕΙ ΠΕΡΙΛΗΦΘΕΙ ΣΤΟ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ] Λόγω του γεγονότος ότι η εταιρεία εκτελεί μεγάλο αριθμό έργων, το παραπάνω κόστος κατανέμεται σε όλα τα έργα αυτής, οπότε η επιβάρυνση που αντιστοιχεί στο συγκεκριμένο έργο έχει υπολογιστεί στο ποσό των 51,00€. Κόστος εισφορών υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. Γ ΕΧΕΙ ΠΕΡΙΛΗΦΘΕΙ ΣΤΟ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ] ΤΜΗΜΑ Β' Στο Διοικητικό κόστος περιλαμβάνεται το ποσό των 180,00€ που αντιστοιχεί στα 8,4 άτομα έργου (9 φυσικά πρόσωπα) επί 20,00€ για κάθε φυσικό πρόσωπο, ήτοι: 9 φυσικά πρόσωπα Χ 20,00€ =180,00€. ΤΜΗΜΑ Γ Στο Διοικητικό κόστος για το τμήμα Γ' περιλαμβάνεται το ποσό των 40,00€ που αντιστοιχεί στα 1,45 άτομα έργου (2 φυσικά πρόσωπα) επί 20,00€ για κάθε φυσικό πρόσωπο, ήτοι: 2 φυσικά πρόσωπα Χ 20,00€ = 40,00€. Κόστος αναλωσίμων: Το κόστος αναλωσίμων συνίσταται από τις στολές, τους φακούς, τα αλεξίσφαιρα γιλέκα, τους ασύρματους επικοινωνίας. Όλα τα παραπάνω καθώς και ο λοιπός εξοπλισμός που θα χρησιμοποιηθεί δεν αποτελεί αναλώσιμα καθώς έχει χρόνο ζωής πολύ μεγαλύτερο της διάρκειας του ανωτέρω έργου και υπάρχει σε απόθεμα στην αποθήκη της επιχείρησης. Κατά συνέπεια, το κόστος των αναλωσίμων του ποσού των 45,00€ για το ΤΜΗΜΑ Α' και του ποσού των 29,00€ για το ΤΜΗΜΑ Γ είναι απολύτως

εύλογο. Κόστος αντικατάστασης: Το κόστος αντικατάστασης των εργαζομένων δεν είναι λανθασμένο αλλά απόλυτα σωστό και απόλυτα σύμφωνο με την εργατική νομοθεσία. Να σημειωθεί ότι υπολογίζεται για έναν νέο εργαζόμενο που θα είναι αντικαταστάτης και δεν θα είναι ένας από τους ήδη εργαζόμενους ώστε το κόστος του να επιβαρυνθεί και με το κόστος των προσαυξήσεων. Οι ημέρες άδειας που δικαιούται ο εργαζόμενος σύμφωνα και με το άρθρο 1 του Ν.3304/2004, συγκεκριμένα: Άρθρο 1 Ετήσια άδεια με αποδοχές Η διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του Α.Ν. 539/1945 (ΦΕΚ 229 Α'), όπως τροποποιήθηκε με την παράγραφο 1 του άρθρου 13 του Ν. 3227/2004 (ΦΕΚ 31 Α'), αντικαθίσταται ως εξής: « Ι.α. Κάθε μισθωτός από την έναρξη της εργασίας του σε υπόχρεη επιχείρηση και μέχρι τη συμπλήρωση δώδεκα (12) μηνών συνεχούς απασχόλησης, δικαιούται να λάβει ποσοστό της ετήσιας κανονικής άδειας με αποδοχές κατ' αναλογία με το χρόνο εργασίας που έχει συμπληρώσει στην ίδια υπόχρεη επιχείρηση. Το ποσοστό αυτό υπολογίζεται με βάση ετήσια άδεια είκοσι τεσσάρων εργάσιμων ημερών ή αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας, 20 (είκοσι) εργάσιμων ημερών, χωρίς να υπολογίζεται σε αυτές η ημέρα της εβδομάδας κατά την οποία δεν απασχολούνται οι μισθωτοί λόγω του εφαρμοζόμενου συστήματος εργασίας. Κατ ακολουθία ορθά υπολογίσθηκε το κόστος αντικατάστασης στο ποσό των 52,00€ ως εξής: 20 ημέρες άδειας για το πρώτο έτος διά 12 μήνες =1,6667 ημέρες ανά μήνα Χ 8 ώρες εργασίας ανά ημέρα Χ 3,90€ ωρομίσθιο = 52,00€ για έναν εργαζόμενο. Επίσης, η άδεια αντικαταστατών υπολογίστηκε επί της ίδιας βάσης: 1,6667 ημέρες διά 12 μήνες =0,1388716 ημέρες ανά μήνα Χ 8 ώρες εργασίας την ημέρα Χ 3,90€ ωρομίσθιο = 4,33€ για έναν εργαζόμενο. Κατ' αντιστοιχία το κόστος αντικατάστασης για το σύνολο των ατόμων έργου είναι: 52,00€ + 4,33€= 56,33 Χ 8,4= 473,20€ Κατανομή των ημερών: Η περίοδος υπολογισμού για το ΤΜΗΜΑ Β είναι ενδεικτική και συμπεραίνεται τόσο από την ημερομηνία της διακήρυξης (23/12/2020) όσο και από την παραδοχή ότι οι δύο πρώτοι μήνες θα ανατεθούν με απευθείας ανάθεση με την σχετική σύμβαση να είναι αναρτημένη στο ΚΗΜΔΗΣ. Με την υπόθεση αυτή, το διάστημα υπολογισμού, για να είναι όσο το δυνατό πιο ακριβής, ορίστηκε από 01/03/2021 και για δέκα μήνες. Επισημαίνεται ότι το Τμήμα Α (Παροχή υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας των κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «...», επί της Λ.

«...»και επί της οδού «...»- «...», διάρκειας δύο (2) μηνών, θα ανατεθεί με τη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης (δυνάμει της παραγράφου 10 του άρθρου 6) σύμφωνα με το άρθρο 107 του ν.4412/2016, όπως ισχύει". Όπως ακριβώς αναφέρεται στην σελίδα 4 της Διακήρυξης. Η οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι καθ όλα νόμιμη και σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης καθώς εμπεριέχει όλα τα στοιχεία που συνιστούν το εργατικό κόστος. Κατ ακολουθία και οι ανωτέρω ισχυρισμοί της προσφεύγουσας τυγχάνουν αβάσιμοι, μη νόμιμοι και ως εκ τούτου απορριπτέοι.».

35. Επειδή, η εταιρία «...» με την από 1-3-2021 (παρεκταθείσας της καταληκτικής ημερομηνίας που ήταν Κυριακή) νομοτύπως και εμπροθέσμως κατόπιν της από 18-2-2021 κοινοποίησης της προσφυγής, παρέμβασή της, μετ' εννόμου συμφέροντος, δεδομένου ότι κατετάγη 2η στη σειρά μειοδοσίας για το Τμήμα Β που αφορά η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή, επικαλείται προς απόρριψη αυτής και διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος την αφορά τα ακόλουθα: *«Β1. ΑΝΥΠΟΣΤΑΤΟΣ, ΑΒΑΣΙΜΟΣ, ΑΝΑΛΗΘΗΣ ΚΑΙ ΠΑΡΕΛΚΥΣΤΙΚΟΣ Ο ΙΣΧΥΡΙΣΜΟΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ΟΤΙ ΔΗΘΕΝ ΔΕΝ ΤΗΡΗΘΗΚΕ Ο ΟΥΣΙΩΔΗΣ ΤΥΠΟΣ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΑ ΔΗΛΩΘΕΝΤΑ, ΑΠΌ ΤΗ ΔΑΝΕΙΖΟΥΣΑ ΣΕ ΕΜΑΣ ΕΜΠΕΙΡΙΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, ΜΕΤΡΑ ΑΥΤΟΚΑΘΑΡΣΗΣ. Η ΔΑΝΕΙΖΟΥΣΑ ΣΕ ΕΜΑΣ ΕΜΠΕΙΡΙΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, ΔΕΝ ΕΜΠΙΠΤΕΙ ΣΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΥ ΤΩΝ ΟΡΩΝ 2.2.3.2 ΠΕΡ. Γ ΚΑΙ 2.2.3.3 ΠΕΡ. Θ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ. ΔΙΟΤΙ Η ΜΗ ΤΑΥΤΙΣΗ ΤΟΥ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟΥ ΤΟΥ ΟΡΟΥ 2.2.3.2 ΠΕΡ. γ΄ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ΜΕ ΤΟΝ ΟΡΟ 2.2.3.3 ΠΕΡ θ' ΑΥΤΗΣ ΣΥΝΕΠΑΓΕΤΑΙ ΑΜΦΙΣΗΜΙΑ ΤΩΝ ΟΡΩΝ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΥ, Η ΟΠΟΙΑ ΔΕΝ ΜΠΟΡΕΙ ΝΑ ΕΡΜΗΝΕΥΘΕΙ ΣΕ ΒΑΡΟΣ ΣΥΜΜΕΤΕΧΟΥΣΑΣ ΣΤΟ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ ΕΤΑΙΡΕΙΑ - ΟΙ ΕΠΙΒΛΗΘΕΙΣΕΣ ΑΠΟ ΤΗΝ ΕΠΙΘΕΩΡΗΣΗ ΕΡΓΑΣΙΑΣ ΠΡΑΞΕΙΣ ΕΠΙΒΟΛΗΣ ΠΡΟΣΤΙΜΟΥ ΥΨΗΛΗΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΥΨΗΛΗΣ ΣΟΒΑΡΟΤΗΤΑΣ ΣΤΗ ΔΑΝΕΙΖΟΥΣΑ ΕΜΠΕΙΡΙΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ««...»» ΔΕΝ ΕΧΟΥΝ ΑΠΟΚΤΗΣΕΙ ΤΕΛΕΣΙΔΙΚΗ ΚΑΙ*

ΔΕΣΜΕΥΤΙΚΗ ΙΣΧΥ. ΩΣ ΕΚ ΤΟΥΤΟΥ ΕΙΝΑΙ ΑΠΟΛΥΤΩΣ ΝΟΜΙΜΗ Η ΣΤΗΡΙΞΗ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ΜΑΣ ΣΤΗΝ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΤΡΙΤΟΥ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΦΟΡΕΑ ««...»», ΧΩΡΙΣ ΝΑ ΑΠΑΙΤΕΙΤΑΙ Η ΥΠΟΒΟΛΗ ΕΠΑΝΟΡΘΩΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ ΚΑΙ ΚΑΤ'

ΕΠΕΚΤΑΣΗ ΣΥΜΦΩΝΗ ΓΝΩΜΗΣ ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 73 ΠΑΡ. 8, 9 ΤΟΥ Ν. 4412/2016 . Διότι η στήριξη της εταιρείας μας, στην ικανότητα του τρίτου οικονομικού φορέα ««...»» κατ' άρθρον 78 Ν. 4412/2016 και 2.2.8 της διακήρυξης είναι απολύτως νόμιμη, καθώς παρά το γεγονός ότι έχουν επιβληθεί στην ανωτέρω δανείζουσα εταιρεία την τελευταία διετία μέχρι σήμερα πλέον των τριών (3) πράξεων 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), ως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους, οι εν λόγω κυρώσεις ΔΕΝ ΕΧΟΥΝ ΑΠΟΚΤΗΣΕΙ ΤΕΛΕΣΙΔΙΚΗ ΚΑΙ ΔΕΣΜΕΥΤΙΚΗ ΙΣΧΥ. Η διακήρυξη δε με αριθμό «…» οδηγεί σε αμφισημία που δεν μπορεί να ερμηνευθεί σε βάρος διαγωνιζομένων ως προς τους λόγους αποκλεισμού στον υπό κρίση διαγωνισμό δεδομένου ότι περιλαμβάνει αφενός τον όρο του άρθρου 2.2.3.2 περ. γ΄ περί λόγου αποκλεισμού από επιβληθείσες κυρώσεις ΣΕΠΕ την τελευταία διετία που να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ και αφετέρου τον όρο 2.2.3.3 περ. θ' το οποίο παραπέμπει και παραθέτει επί λέξει τις ρυθμίσεις του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, ο οποίος εντάσσεται στο θεσμικό πλαίσιο του διαγωνισμού και συνεπάγεται τον υποχρεωτικό αποκλεισμό συμμετέχοντος που έχουν επιβληθεί οι προβλεπόμενες πράξεις επιβολής προστίμου ΣΕΠΕ την τελευταία διετία, χωρίς να απαιτείται για τον αποκλεισμό οι εν λόγω κυρώσεις να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ. Ως εκ τούτου η δανείζουσα εμπειρία εταιρεία δεν εμπίπτει σε λόγο αποκλεισμού και για το λόγο αυτό η αναθέτουσα αρχή και η επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού νομίμως αποδέχθηκαν τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...», χωρίς να υφίσταται απαίτησης συνδρομής της σύμφωνης γνώμης της Επιτροπής του άρθρου 73 παρ. 8, 9 του Ν. 4412/2016, όπως αναληθώς και αβασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα. Ειδικότερα στο άρθρο 73 παρ. 7 του ν.4412/2016 (όρος 2.2.3.5 της διακήρυξης), ορίζεται μεταξύ άλλων ότι: «Οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας εμπίπτει σε μια από της 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» Η δε παράγραφος 8 και 9 του ως άνω άρθρου (όρος 2.2.3.6 της διακήρυξης), ορίζει ρητά ότι: « 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΄της, 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 μηνός από τη δημοσίευση του παρόντος και ρυθμίζει της αναγκαίες λεπτομέρειες οργάνωσης και λειτουργίας της. Χρέη Προέδρου εκτελεί ο εκπρόσωπος του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού». Από την γραμματική διατύπωση των παραπάνω διατάξεων, προκύπτει πέραν πάσης αμφιβολίας, ότι προκειμένου να ζητηθεί η προηγούμενη γνώμη της Επιτροπής του άρθρου 73 παρ. 8, 9 του Ν. 4412/2016, θα πρέπει προεχόντως να συντρέχουν στο πρόσωπο του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα οι οριζόμενοι στο άρθρο 73 παρ. 1, 2γ και 4 λόγοι αποκλεισμού (όροι 2.2.3.1, περ. γ΄ της 2.2.3.2. και 2.2.3.3 της διακήρυξης), καθόσον η υποχρέωση υποβολής επανορθωτικών μέτρων, την επάρκεια των οποίων εξετάζει η ως άνω επιτροπή, προϋποθέτει σαφώς την συνδρομή οποιουδήποτε λόγου αποκλεισμού. Πλην όμως, από την αδιάστικτη γραμματική διατύπωση των όρων 2.2.3.2γ και 2.2.3.3θ της διακήρυξης, σε συνδυασμό με το θεσμικό πλαίσιο που διέπει την υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία, προκύπτει αδιαμφισβήτητα αμφισημία ως προς τους λόγους αποκλεισμού των συμμετεχόντων. Και τούτο διότι η διακήρυξη περιλαμβάνει αφενός τον όρο του άρθρου 2.2.3.2 περ. γ΄ περί λόγου αποκλεισμού από

επιβληθείσες κυρώσεις ΣΕΠΕ την τελευταία διετία, (3 πράξεις επιβολής προστίμων για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας υψηλής ή πολύ υψηλής σοβαρότητας αθροιστικά από τρεις διενεργηθέντες ελέγχους ή 2 πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια όργανα του ΣΕΠΕ για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν αδήλωτη εργασία από δύο διενεργηθέντες ελέγχους) που να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ και αφετέρου τον όρο 2.2.3.3 περ. θ', ο οποίος παραπέμπει και παραθέτει επί λέξει τις ρυθμίσεις του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, ο οποίος εντάσσεται στο θεσμικό πλαίσιο του διαγωνισμού και συνεπάγεται τον υποχρεωτικό αποκλεισμό συμμετέχοντος που έχουν επιβληθεί οι προβλεπόμενες πράξεις επιβολής προστίμου ΣΕΠΕ την τελευταία διετία (3 πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια όργανα του ΣΕΠΕ για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας υψηλής ή πολύ υψηλής σοβαρότητας αθροιστικά από τρεις διενεργηθέντες ελέγχους ή 2 πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια όργανα του ΣΕΠΕ για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν αδήλωτη εργασία από δύο διενεργηθέντες ελέγχους) χωρίς να απαιτείται για τον αποκλεισμό οι εν λόγω κυρώσεις να έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ. Για το λόγο αυτό, η αυστηρή ερμηνεία και εφαρμογή πρέπει να σχετίζεται με τη σαφήνεια της διακήρυξης, λόγω της αρχής της διαφάνειας, η οποία προϋποθέτει, 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 της ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό της και να την ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ. βλ. Ράικο Δ., «Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων», Αθήνα-Θες/νικη, 2014, σελ. 177, υπ' αριθμ. 2/23.07.2014 Κατευθυντήρια Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.). Άλλωστε, παγίως έχει κριθεί η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη. Υπό αυτό το πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της

διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων της, καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου, αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεών του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητκίδης, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (βλ. ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘες 501/1987 ΕδημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ΄, σελ. 776). Επομένως, ΚΑΤΑ ΠΑΓΙΑ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ των Διοικητικών Δικαστηρίων και κατά πάγια πρακτική της ΑΕΠΠ (πρβλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 132, 233, 234, 237, 246/2017 και 18, 80/2018, 650/2018), δεν επιτρέπεται όρος τεθείς επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται διασταλτικά, δημιουργικά και διευρυντικά των υποχρεώσεων των προσφερόντων, ώστε να συνάγονται έτσι το πρώτον κατά το στάδιο της αξιολόγησης νέοι λόγοι αποκλεισμού και να προκύπτουν βάσεις απόρριψης της προσφοράς της, οι οποίες της ουδόλως προέκυπταν με πλήρη σαφήνεια από το ίδιο το ρητό κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης. Εν προκειμένω, η εταιρεία μας υπέβαλε προσφορά στον υπό κρίση διαγωνισμό στηριζόμενη στην ικανότητα της εταιρείας «...». Η εν λόγω εταιρεία, δήλωσε ρητά στο υποβληθέν Ε.Ε.Ε.Σ. ότι έχουν επιβληθεί σε βάρος της, τα τελευταία δύο χρόνια πριν την καταληκτική ημερομηνία στον υπό κρίση διαγωνισμό, ΠΛΕΟΝ των τριών πράξεων επιβολής προστίμου «υψηλής» και «πολύ υψηλής» σοβαρότητας και μία πράξη επιβολής προστίμου που αφορά αδήλωτη εργασία, ΑΠΑΝΤΕΣ οι οποίες δεν έχουν τελεσιδικήσει και δεν έχουν δεσμευτική ισχύ, δεδομένου ότι έχουν ασκηθεί νομίμως και εμπροθέσμως προσφυγές ενώπιον των αρμοδίων Διοικητικών Δικαστηρίων. Επομένως οι ανωτέρω πράξεις επιβολής προστίμου ΣΕΠΕ στην δανείζουσα εμπειρία εταιρεία «...» δεν έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ και για το λόγο αυτό η επιβολή της και μόνο ΔΕΝ ΜΠΟΡΕΙ να αποτελέσουν λόγο αποκλεισμού της δανείζουσας εμπειρίας εταιρείας και κατ' επέκτασιν της εταιρείας της «…», με αποτέλεσμα να μην ενεργοποιούνται οι ρυθμίσεις των όρων 2.2.3.5 και 2.2.3.6 της διακήρυξης, σχετικά με την υποχρεωτικότητα υποβολής επανορθωτικών μέτρων και την κατ' επέκταση αξιολόγησής τους από την Επιτροπή του αρ. 73 παρ. 8 και 9 ν. 4412/2016. Και τούτο διότι η μη

ταύτιση του περιεχομένου του όρου 2.2.3.2 περ. γ΄ της διακήρυξης με τη διάταξη του άρθρου 68 του Ν. 4412/2016 (άρθρο 2.2.3.3. περ. θ΄ της διακήρυξης), ως της την απαίτηση για τελεσιδικία των σχετικών κυρώσεων, οδηγεί εν προκειμένω σε αμφισημία των όρων της διακήρυξης σχετικά με τον επίμαχο λόγο αποκλεισμού, η οποία σύμφωνα με τα

ανωτέρω δεν μπορεί να ερμηνευθεί εις βάρος της δανείζουσας εμπειρίας εταιρείας και εις βάρος της εταιρείας μας, επιφέροντας την απόρριψη της προσφοράς μας, καθώς η Αναθέτουσα Αρχή, όπως AD HOC έχει κριθεί από την ΑΕΠΠ (βλ. ΑΕΠΠ 501 & 502/2019, 265/2019, 1113/2019, 1363/2019, 1454/2019) και τα αρμόδια Διοικητικά Δικαστήρια (ΔεφΑθ 213/2019) όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα δεδομένου ότι γνώριζε τη διαφοροποίηση των ως άνω διατάξεων, αναφέροντας αν απαιτείται ή όχι τελεσιδικία των σχετικών κυρώσεων αίροντας ρητώς και σαφώς την ασάφεια που προκύπτει από την

ταυτόχρονη εφαρμογή των ως άνω διατάξεων. 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 της υπηρεσίες καθαριότητας και φύλαξης ως οι προκείμενες. Ωστόσο, στο άρθρο 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 τελεσίδικες και δεσμευτικές (βλ. AD HOC ΑΕΠΠ 370/2020). Επειδή, η δανείζουσα εμπειρία εταιρεία έχει αμφισβητήσει όλα τα κρίσιμα κατά χρόνο επιβληθέντα πρόστιμα, οι, δε, σχετικές προσφυγές εκκρεμούν. Επομένως, δεν πληρούται η προϋπόθεση περί τελεσίδικων και δεσμευτικών 3 πράξεων επιβολής προστίμου «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας κατά τα ειδικότερα προβλεφθέντα στον οικείο όρο της διακήρυξης. Σε κάθε περίπτωση η αιτίαση της προσφεύγουσας ερείδεται επί της εσφαλμένης προϋπόθεσης ότι οι οικείοι όροι της διακήρυξης, επιβάλλουν δήθεν αποκλειστικά την εφαρμογή του άρθρου 68 του Ν 3863/2010 και ως της την απόρριψη της προσφοράς με μόνη την επιβολή των ως άνω αναφερθέντων προστίμων. Πλην όμως, η διακήρυξη δεν είναι αρκούντως σαφής (περιλαμβάνει τόσο τα οριζόμενα στο άρθρο 73 παρ. 2 περ. γ Ν. 4412/2016 περί τελεσίδικης και δεσμευτικής ισχύος

των πράξεων επιβολής προστίμου όσο και τα οριζόμενα στο άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 δημιουργώντας αμφισημία στους όρους της διακήρυξης σχετικά με τον επίμαχο λόγο αποκλεισμού) και ως εκ τούτου δεν κατισχύει το άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 ως lex specialis (βλ. ΔεφΙωαν Ν6/2019), ισχυρισμός, ο οποίος προβάλλεται αλυσιτελώς κι επομένως απαραδέκτως από την προσφεύγουσα. Επειδή σύμφωνα με το ισχύον νομοθετικό πλαίσιο που διέπει την παρούσα διαγωνιστική διαδικασία (αρ. 73 παρ. 7-9 Ν. 4412/2016, αρ. 68 Ν. 3863/2010) σε συνδυασμό με τους όρους της διακήρυξης, οι οποίο παραπέμπουν ρητά της παραπάνω νομοθετικές ρυθμίσεις, προκύπτει πέραν πάσης αμφιβολία ότι προκειμένου να ζητηθεί η προηγούμενη γνώμη της Επιτροπής του άρθρου 73 παρ. 8, 9 του Ν. 4412/2016, θα πρέπει προεχόντως να συντρέχουν στο πρόσωπο του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα οι οριζόμενοι στο άρθρο 73 παρ. 1, 2γ και 4 λόγοι αποκλεισμού (όροι 2.2.3.1, περ. γ΄ της 2.2.3.2. και 2.2.3.3 της διακήρυξης), καθόσον η υποχρέωση υποβολής επανορθωτικών μέτρων, την

επάρκεια των οποίων εξετάζει η ως άνω επιτροπή, προϋποθέτει σαφώς την συνδρομή οποιουδήποτε λόγου αποκλεισμού, γεγονός το οποίο ΔΕΝ υφίσταται εν προκειμένω. Επομένως, η δανείζουσα εταιρεία ΔΕΝ ΕΜΠΙΠΤΕΙ στους λόγους αποκλεισμού των όρων 2.2.3.2.γ. και 2.2.3.4. θ της διακήρυξης και του άρθρου 73 παρ. 2 περ. γ του Ν. 4412/2016 και ως εκ τούτου αφενός δεν υφίσταται υποχρέωση υποβολής επανορθωτικών μέτρων και αφετέρου νομίμως έγινε αποδεκτή η προσφορά της εταιρείας μας από την Αναθέτουσα Αρχή, ΧΩΡΙΣ να υφίσταται υποχρέωση συνδρομής της σύμφωνης γνώμης της Επιτροπής του άρθρου 73 παρ. 8, 9 του Ν. 4412/2016, όπως όλως αβασίμως και μη νομίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα. Για το λόγο αυτό θα πρέπει να απορριφθεί καθ' ολοκληρία η αβάσιμη, μη νόμιμη και σκοπίμως παραπειστική προσφυγή της εταιρείας «...». Β2. ΑΝΥΠΟΣΤΑΤΟΣ, ΑΟΡΙΣΤΟΣ, ΠΡΟΔΗΛΩΣ ΑΒΑΣΙΜΟΣ ΚΑΙ ΠΑΡΕΛΚΥΣΤΙΚΟΣ Ο ΙΣΧΥΡΙΣΜΟΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ΟΤΙ ΔΗΘΕΝ Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΑΣ ΟΦΕΙΛΕ ΝΑ ΠΡΟΤΕΙΝΕΙ ΩΣ ΥΠΕΡΓΟΛΑΒΟ ΤΗΝ ΔΑΝΕΙΖΟΥΣΑ ΤΗΝ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑ.

ΔΙΟΤΙ Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΑΣ ΣΤΗΡΙΖΕΤΑΙ ΣΤΗΝ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «…» ΜΟΝΟ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟ ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΤΗΣ ΕΠΙΤΥΧΟΥΣ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ ΜΙΑΣ (1) ΤΟΥΛΑΧΙΣΤΟΝ

ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΠΑΡΟΧΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΦΥΛΑΞΗΣ ΤΗΝ ΤΕΛΕΥΤΑΙΑ ΤΡΙΕΤΙΑ, ΙΣΗΣ ΤΟΥΛΑΧΙΣΤΟΝ ΑΞΙΑΣ ΜΕ ΤΗΝ ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΘΕΙΣΑ ΑΞΙΑ ΤΗΣ ΥΠΟ ΑΝΑΘΕΣΗ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΧΩΡΙΣ Φ.Π.Α..

Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΑΣ ΘΑ ΕΚΤΕΛΕΣΕΙ Η ΙΔΙΑ ΜΕ ΤΟ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟ ΤΗΣ ΤΗΝ ΥΠΟ ΑΝΑΘΕΣΗ ΣΥΜΒΑΣΗ ΚΑΙ ΩΣ ΕΚ ΤΟΥΤΟΥ ΟΙ ΙΣΧΥΡΙΣΜΟΙ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ΟΤΙ ΔΗΘΕΝ ΣΤΟ ΠΡΟΣΩΠΟ ΤΗΣ ΔΑΝΕΙΖΟΥΣΑΣ ΤΗΝ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΣΥΝΤΡΕΧΕΙ ΣΩΡΕΥΤΙΚΑ ΚΑΙ Η ΙΔΙΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΥΠΕΡΓΟΛΑΒΟΥ, ΔΕΝ ΤΥΓΧΑΝΟΥΝ ΕΦΑΡΜΟΓΗΣ ΣΤΗΝ ΣΥΓΚΕΚΡΙΜΕΝΗ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ. Διότι σύμφωνα με τον όρο 2.2.6 της διακήρυξης (Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα – σελ. 21), ορίζεται μεταξύ άλλων ότι: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: 1) να δηλώνουν ότι έχουν εκτελέσει με επιτυχία τουλάχιστον μία (1) σύμβαση υπηρεσιών φύλαξης κατά την τελευταία τριετία (2019, 2018, 2017) ή για όσο χρόνο δραστηριοποιούνται, εφόσον είναι μικρότερος, τουλάχιστον ίση με την προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ, ή τουλάχιστον ίση με την προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ, κάθε τμήματος για το οποίο θα υποβληθεί προσφορά, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη». Περαιτέρω σύμφωνα με τον όρο 2.2.8 (Στήριξη στην Ικανότητα Τρίτων – σελ. 21) της διακήρυξης, ορίζεται ρητά ότι: «Οι οικονομικοί φορείς, όσον αφορά στα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5.) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6) μπορούν να στηρίζονται της ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην

περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται». Από τη γραμματική διατύπωση των ανωτέρω όρων, συνάγεται ότι η διακήρυξη παρέχει ΡΗΤΩΣ και με ΣΑΦΗΝΕΙΑ τη δυνατότητα στους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς, να στηριχθούν της ικανότητες τρίτων οικονομικών φορέων, αναφορικά με τα κριτήρια επιλογής των όρων 2.2.5 και 2.2.6 αυτής. Οι δε συμμετέχοντες φορείς (προσφέρων και δανείζων), στο σχετικό συμφωνητικό δανεισμού εμπειρίας, καθορίζουν και

εξειδικεύουν τα επιμέρους κριτήρια που αποτελούν αντικείμενο του εν λόγω δανεισμού. Περαιτέρω ο Νόμος 4412/2016 που διέπει την υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία προβαίνει σε ΡΗΤΗ και ΣΑΦΗ διάκριση ανάμεσα στην έννοια του «υπεργολάβου» και του «τρίτου οικονομικού φορέα», καθόσον οι έννοιες αυτές αφενός ορίζονται και προβλέπονται σε διαφορετικές διατάξεις του Ν. 4412/2016 και αφετέρου ο όρος «υπεργολάβος» και «τρίτος οικονομικός φορέας», απαντώνται ως ξεχωριστά κεφάλαια – ερωτήματα του «Ευρωπαϊκού

Ενιαίου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης που οφείλουν προαποδεικτικώς να συμπληρώσουν και να προσκομίσουν οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς. Σε κάθε περίπτωση, δεν αποκλείεται η σύμπτωση των παραπάνω εννοιών, ως αυτοτελείς, διαφορετικές μεν ουδόλως αλληλοαποκλειόμενες δε ιδιότητες, στο πρόσωπο του τρίτου από τον ανάδοχο οικονομικού φορέα. Επομένως δεν αποκλείεται ο τρίτος οικονομικός φορέας στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται ο προσφέρων, να προτείνεται και ως υπεργολάβος για την εκτέλεση τμήματος της σύμβασης (ή με αντίστροφη διατύπωση, ότι ο προτεινόμενος υπεργολάβος παρέχει συγχρόνως τέτοια στήριξη). Τέτοια περίπτωση σύμπτωσης των εννοιών του «δανείζοντος την εμπειρία τρίτου φορέα» και του «υπεργολάβου» συντρέχει όταν η διακήρυξη θέτει ως κριτήριο επιλογής ως προς την τεχνική/επαγγελματική ικανότητα τη διάθεση εκ μέρους του προσφέροντος κάποιου μέσου, το οποίο εξάλλου, σύμφωνα με τον ορισμό του φυσικού αντικειμένου θα χρησιμοποιηθεί για την εκτέλεση μέρους του συμβατικού αντικειμένου. Αν όμως ο προσφέρων εκτελέσει ο ΙΔΙΟΣ, δηλαδή με το προσωπικό του, την άσκηση ιδίου διευθυντικού δικαιώματος επ' αυτού και ως δική του δραστηριότητα, το οικείο μέρος του συμβατικού αντικειμένου, ακόμα και με τη χρήση μέσου που θα του διαθέσει τρίτος, τότε ο τρίτος είναι απλώς "τρίτος οικονομικός φορέας" κατά την έννοια του άρ. 78 και 307 Ν. 4412/2016. Όταν ο τρίτος χρησιμοποιήσει ο ίδιος το μέσο που διαθέτει στον προσφέροντα οικονομικό φορέα, στα πλαίσια εκ μέρους του εκτέλεσης, του οικείου τμήματος του συμβατικού αντικειμένου, ήτοι με τυχόν δικό του προσωπικό, στο πλαίσιο της δικής του εν γένει οργανωτικής επιχειρησιακής δομής και με δική του ευθύνη ως της την εκτέλεση έναντι του αναδόχου, τότε ΜΟΝΟ ο παραπάνω τρίτος είναι συγχρόνως και "τρίτος οικονομικός φορέας" και "υπεργολάβος" (βλ. ΑΕΠΠ 971/2018). Εξάλλου, η περίπτωση αυτή της σύμπτωσης,

προβλέπεται νομοθετικά όταν οι "δάνειες ικανότητες" αφορούν κριτήρια ως προς τους τίτλους σπουδών, τα επαγγελματικά προσόντα ως προς συγκεκριμένες ικανότητες ή την επαγγελματική εμπειρία, αφού ο τρίτος οικονομικός φορέας μπορεί να τύχει σύννομης επίκλησης μόνο αν εκτελέσει ο ίδιος τις εργασίες, όπου οι συγκεκριμένες ικανότητες επί των οποίων παρέχει στήριξη, θα χρησιμοποιηθούν (αρ. 78 και 307 παρ. 2 Ν. 4412/2016). Επομένως, όταν αντικείμενο του δανεισμού, ΔΕΝ αποτελούν τυχόν τίτλοι σπουδών, επαγγελματικά προσόντα, καθώς και επαγγελματική εμπειρία, στο μέτρο που αυτά αφενός θα διατεθούν στον δανειζόμενο και αφετέρου ΔΕΝ θα χρησιμοποιηθούν από τον ίδιο τον δανείζοντα, κατά την εκτέλεση της σύμβασης, ΔΕΝ επέρχεται σύμπτωση των εννοιών «τρίτος οικονομικός φορέας» και «υπεργολάβος». Ομοίως ΔΕΝ επέρχεται σύμπτωση των εννοιών «τρίτος οικονομικός φορέας» και «υπεργολάβος», όταν ο προσφέρων εκτελέσει ο ΙΔΙΟΣ, με το προσωπικό του και ως δική του δραστηριότητα, την υπό ανάθεση

σύμβαση, ενώ έχουμε ταύτιση των παραπάνω εννοιών όταν ο τρίτος χρησιμοποιήσει ο ίδιος το μέσο που διαθέτει στον προσφέροντα οικονομικό φορέα, στα πλαίσια της εκ μέρους του εκτέλεσης της υπό ανάθεσης σύμβασης, με χρήση δικού του προσωπικού, στο πλαίσιο της δικής του οργανωτικής επιχειρησιακής δομής και με δική του ευθύνη ως προς την εκτέλεση της σύμβασης έναντι του αναδόχου, γεγονός που ουδόλως λαμβάνει χώρα εν προκειμένω. Στην προκειμένη περίπτωση η εταιρεία μας, συμμετέχει στον υπό κρίση διαγωνισμό, δανειζόμενη την απαιτούμενη εκ του όρου 2.2.6 τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, από την εταιρεία «…», ΜΟΝΟ ως προς το υπό αριθμητικά στοιχεία 1 κριτήριο του ως άνω όρου, ήτοι μόνο ως προς το κάτωθι: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: 1) να δηλώνουν ότι έχουν εκτελέσει με επιτυχία τουλάχιστον μία (1) σύμβαση υπηρεσιών φύλαξης κατά την τελευταία τριετία (2019, 2018, 2017) ή για όσο χρόνο δραστηριοποιούνται, εφόσον είναι μικρότερος, τουλάχιστον ίση με την προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ, ή τουλάχιστον ίση με την προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ, κάθε τμήματος για το οποίο θα υποβληθεί προσφορά, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη». Τούτο άλλωστε

συμφωνείται ρητά μεταξύ της εταιρείας μας και της δανείζουσας εμπειρία εταιρείας «…», στο από 8.01.2021 «Ιδιωτικό Συμφωνητικό Συνεργασίας» που υπογράφηκε μεταξύ ημών και υπέβαλλε η εταιρεία μας, στον ηλεκτρονικό υποφάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» (ιδέτε άρθρο 1 του συμφωνητικού αυτού). Επομένως, η δανείζουσα τεχνική και επαγγελματική ικανότητα εταιρεία «…» ΣΕ ΚΑΜΜΙΑ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ ΔΕΝ ΜΠΟΡΕΙ ΝΑ ΘΕΩΡΗΘΕΙ υπεργολάβος, καθόσον αφενός δανείζει στην εταιρεία μας την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα ΜΟΝΟ του υπό αριθμητικά στοιχεία 1 κριτηρίου του όρου 2.2.6 της διακήρυξης

που αφορά στην επιτυχή εκτέλεση μίας (1) τουλάχιστον συμβάσης παροχής υπηρεσιών φύλαξης κατά την τελευταία τριετία τουλάχιστον ίση με την προϋπολογισθείσα αξία της συμβάσης χωρίς Φ.Π.Α. και αφετέρου δεν πρόκειται να εκτελέσει η ίδια την υπό ανάθεση σύμβαση ή μέρος της με δική της ευθύνη και ασκώντας το διευθυντικό της δικαίωμα, στα πλαίσια της δικής της δομής και οργάνωσης και με τη χρήση ιδίων πόρων (ήτοι προσωπικού, εξοπλισμού κτλ). Επειδή ο νόμος 4412/2016 και η διακήρυξη προβλέπουν τη δυνατότητα στους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς, να στηριχθούν της ικανότητες τρίτων οικονομικών φορέων, αναφορικά με τα κριτήρια επιλογής που αφορούν στην οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, καθώς και στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, στο σχετικό δε συμφωνητικό δανεισμού εμπειρίας, καθορίζουν και εξειδικεύουν τα επιμέρους κριτήρια που αποτελούν αντικείμενο του δανεισμού. Επειδή ο νόμος 4412/2016 προβαίνει σε ΡΗΤΗ και ΣΑΦΗ διάκριση ανάμεσα στην έννοια του «υπεργολάβου» και του τρίτου οικονομικού φορέα, καθόσον οι έννοιες αυτές αφενός ορίζονται και προβλέπονται σε διαφορετικές διατάξεις του ν.4412/2016 και αφετέρου ο όρος «υπεργολάβος» και «τρίτος οικονομικός φορέας», απαντώνται ως ξεχωριστά κεφάλαια – ερωτήματα του «Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης που οφείλουν προαποδεικτικώς να συμπληρώσουν και να προσκομίσουν οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς. Επειδή ο νόμος ορίζει ρητά ότι για να έχουμε σύμπτωση των εννοιών «υπεργολάβος» και «τρίτος» οικονομικός φορέας», θα πρέπει οι "δάνειες ικανότητες" να αφορούν κριτήρια ως προς τους τίτλους σπουδών, τα επαγγελματικά προσόντα ως προς συγκεκριμένες ικανότητες ή την επαγγελματική εμπειρία, γεγονός που ουδόλως λαμβάνει χώρα εν προκειμένω. Επειδή σε κάθε περίπτωση

επέρχεται σύμπτωση των εννοιών «τρίτος οικονομικός φορέας» και «υπεργολάβος», όταν ο τρίτος χρησιμοποιήσει ο ίδιος το μέσο που διαθέτει στον προσφέροντα οικονομικό φορέα, στα πλαίσια εκ μέρους του εκτέλεσης της υπό ανάθεσης σύμβασης, με χρήση δικού του προσωπικού, στο πλαίσιο της δικής του οργανωτικής επιχειρησιακής δομής και με δική του ευθύνη ως προς την εκτέλεση έναντι του αναδόχου, γεγονός που ουδόλως λαμβάνει χώρα εν προκειμένω. Επομένως οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας εταιρείας περί δήθεν σωρευτικής συνδρομής στο πρόσωπο της δανείζουσας την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα εταιρείας «…», των ιδιοτήτων του «υπεργολάβου» και του «τρίτου οικονομικού φορέα», είναι αβάσιμοι και δεν τυγχάνουν εφαρμογής εν προκειμένω. Για το λόγο αυτό θα πρέπει να απορριφθεί καθ' ολοκληρία η αβάσιμη, μη νόμιμη και σκοπίμως παραπειστική προσφυγή της εταιρείας «...». Β3. ΑΝΥΠΟΣΤΑΣΤΟΣ, ΑΟΡΙΣΤΟΣ, ΠΡΟΔΗΛΩΣ ΑΒΑΣΙΜΟΣ ΚΑΙ ΠΑΡΕΛΚΥΣΤΙΚΟΣ Ο ΙΣΧΥΡΙΣΜΟΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ΟΤΙ ΔΗΘΕΝ Η ΔΑΝΕΙΖΟΥΣΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΚΑΙ ΧΡΗΜΑΤΟΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΕΠΑΡΚΕΙΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑ, ΜΑΣ ΠΑΡΕΧΕΙ ΠΟΡΟΥΣ ΠΟΥ ΔΕΝ ΕΠΙΔΕΧΟΝΤΑΙ ΔΑΝΕΙΣΜΟΥ. ΔΙΟΤΙ ΤΟ ΠΡΟΒΛΕΠΟΜΕΝΟ ΑΠΌ ΤΗ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗ ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΚΑΙ ΧΡΗΜΑΤΟΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΕΠΑΡΚΕΙΑΣ ΑΦΟΡΑ ΣΤΟ ΥΨΟΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΤΗΣΙΟΥ ΚΥΚΛΟΥ ΕΡΓΑΣΙΩΝ ΤΗΣ ΤΕΛΕΥΤΑΙΑΣ ΤΡΙΕΤΙΑΣ, ΓΙΑ ΤΟ ΟΠΟΙΟ ΠΡΟΒΛΕΠΕΤΑΙ ΡΗΤΑ Η ΔΥΝΑΤΟΤΗΤΑ ΔΑΝΕΙΣΜΟΥ ΚΑΤ' ΑΡΘΡΟ 2.2.8 ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ. ΕΠΟΜΕΝΩΣ ΟΡΘΩΣ ΚΑΙ ΝΟΜΙΜΩΣ ΣΤΗΡΙΖΟΜΑΣΤΕ ΣΤΗΝ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΚΑΙ ΧΡΗΜΑΤΟΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΕΠΑΡΚΕΙΑ ΤΗΣ ΔΑΝΕΙΖΟΥΣΑΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «…», ΑΠΟ ΤΗΝ ΟΠΟΙΑ ΔΑΝΕΙΖΟΜΑΣΤΕ ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΕΠΙΔΕΧΟΜΕΝΑ ΔΑΝΕΙΣΜΟΥ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΙΣ ΡΗΤΕΣ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ. Διότι στον όρο 2.2.5 (Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια, σελ. 21) της διακήρυξης ορίζεται ρητά ότι: «Όσον αφορά στην οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: α) γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών των τριών (3) τελευταίων διαχειριστικών χρήσεων (2019, 2018,2017), συναρτήσει της ημερομηνίας δημιουργίας της ή έναρξης των δραστηριοτήτων του, τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, χωρίς Φ.Π.Α., ή τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας κάθε τμήματος, χωρίς Φ.Π.Α., για

το οποίο θα υποβληθεί προφορά» Περαιτέρω σύμφωνα με τον όρο 2.2.8 (Στήριξη στην Ικανότητα Τρίτων – σελ. 21) της διακήρυξης, ορίζεται ρητά ότι: «Οι οικονομικοί φορείς, όσον αφορά στα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5.) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6) μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται». Επομένως προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως ένας οικονομικός φορέας στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία, οφείλει, ως προς την απαιτούμενη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, να διαθέτει γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών των τριών (3) τελευταίων διαχειριστικών χρήσεων (2019, 2018,2017), συναρτήσει της ημερομηνίας δημιουργίας ή έναρξης των δραστηριοτήτων του, τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας της υπό ανάθεση σύμβασης, χωρίς Φ.Π.Α.. Σε περίπτωση που ο υποψήφιος οικονομικός φορέας δεν είναι σε θέση να καλύψει πλήρως τις τιθέμενες από τον όρο 2.2.5 της διακήρυξης απαιτήσεις, παρέχεται η δυνατότητα σύμφωνα με τον όρο 2.2.8 της διακήρυξης, να στηριχθεί στις ικανότητες τρίτων οικονομικών φορέων, προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία, ΧΩΡΙΣ ΝΑ ΕΞΑΙΡΕΙ ΑΠΟ ΑΥΤΗΝ ΤΗ ΔΥΝΑΤΟΤΗΤΑ ΤΟΥ ΔΑΝΕΙΣΜΟΥ οιοδήποτε επιμέρους κριτήριο του όρου 2.2.5. Ως εκ τούτου όλα τα αναφερόμενα επιμέρους κριτήρια που συνιστούν τα κριτήρια πλήρωσης του όρου 2.2.5 της διακήρυξης, αναφορικά με την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο δανεισμού κατ' άρθρο 2.2.8 της διακήρυξης. Επομένως νομίμως η εταιρεία μας, δανείζεται από την εταιρεία «…», την απαιτούμενη από τη διακήρυξη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και ειδικότερα δανείζεται το υπό αριθμητικά στοιχεία 1 κριτήριο του όρου 2.2.5, το οποίο αφορά στο ύψος του γενικού ετήσιου κύκλου εργασιών κατά τη τελευταία τριετία, το οποίο ως ανωτέρω αναφέραμε μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο δανεισμού κατά ΡΗΤΗ και ΣΑΦΗ απαίτηση της διακήρυξης. Στο σημείο αυτό καθίσταται απολύτως σαφές το γεγονός ότι η εταιρεία μας, ΔΕΝ δανείζεται τους ισολογισμούς από την δανείζουσα την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια εταιρεία,

όπως αναληθώς και για λόγους δημιουργίας ψευδών εντυπώσεων διατείνεται η προσφεύγουσα, αφού κάτι τέτοιο δεν προβλέπεται εξάλλου από τη διακήρυξη. Η εταιρεία μας δανείζεται από την εταιρεία «…» τους κύκλους εργασιών της τελευταίας τριετίας, το οποίο αποτελεί το οριζόμενο από τη διακήρυξη κριτήριο επιλογής, επιδεχόμενο δανεισμού, ΑΠΟΔΕΙΚΤΙΚΟ ΜΕΣΟ του οποίου αποτελούν μεταξύ άλλων τα αποσπάσματα δημοσιευμένων οικονομικών καταστάσεων των τριών τελευταίων διαχειριστικών χρήσεων (ισολογισμοί), σύμφωνα με τον όρο 2.2.9.2 παρ. Β3 στοιχ. 1 της διακήρυξης (σελ. 25). Το αποδεικτικό μέσο λοιπόν του συγκεκριμένου κριτηρίου επιλογής οφείλουν να προσκομίσουν κατά το στάδιο κατακύρωσης, τόσο οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς, όσο και οι δανείζοντες την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια οικονομικοί φορείς. Επειδή σύμφωνα με τον όρο 2.2.5 της διακήρυξης, κριτήριο επιλογής για την πλήρωση της απαιτούμενης από τη διακήρυξη οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας αποτελεί μεταξύ άλλων το ύψος του γενικού ετήσιου κύκλου εργασιών της τελευταίας τριετίας, το οποίο μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο δανεισμού, σύμφωνα με τη νομοθεσία και τη διακήρυξη. Επειδή οι δημοσιευμένοι ισολογισμοί αποτελούν το αποδεικτικό μέσο της πλήρωσης του ανωτέρω αναφερόμενου από τη διακήρυξη κριτηρίου επιλογής, το οποίο οφείλουν να προσκομίσουν κατά το στάδιο κατακύρωσης, τόσο οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς, όσο και οι δανείζοντες την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια οικονομικοί φορείς και ΟΧΙ κριτήριο επιλογής με την αυτή έννοια του όρου. Επομένως όλως νομίμως και κατά πλήρη συμμόρφωση με της απαιτήσεις της διακήρυξης και της νομοθεσίας, στηριζόμαστε στην οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια της εταιρείας «…». Για το λόγο αυτό θα πρέπει να απορριφθεί καθ' ολοκληρία η αβάσιμη, μη νόμιμη και σκοπίμως παραπειστική προσφυγή της εταιρείας «…». Β4. ΑΝΥΠΟΣΤΑΤΟΣ, ΑΟΡΙΣΤΟΣ ΚΑΙ ΠΡΟΔΗΛΩΣ ΑΒΑΣΙΜΟΣ ΙΣΧΥΡΙΣΜΟΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑΣ ΠΕΡΙ ΜΗ ΣΥΝΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΕΥΛΟΓΟΥ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΚΑΙ ΚΟΣΤΟΥΣ ΑΝΑΛΩΣΙΜΩΝ ΥΛΙΚΩΝ ΤΟ ΔΗΛΩΘΕΝ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ ΠΟΣΟΥ 300,00 € ΓΙΑ 10 ΜΗΝΕΣ ΚΑΙ ΤΟ ΔΗΛΩΘΕΝ ΚΟΣΤΟΣ ΑΝΑΛΩΣΙΜΩΝ ΥΛΙΚΩΝ ΠΟΣΟΥ 50,00 € ΓΙΑ 10 ΜΗΝΕΣ ΕΙΝΑΙ ΑΠΟΛΥΤΩΣ ΕΠΑΡΚΕΣ ΚΑΙ ΕΥΛΟΓΟ ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΚΠΛΗΡΩΣΗ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΚΑΙ ΤΗΡΕΙ ΑΠΑΡΕΓΚΛΙΤΑ ΤΗΣ ΟΡΟΥΣ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ. Διότι, η προσφεύγουσα

ισχυρίζεται ότι δήθεν το δηλωθέν ποσό της εταιρείας μας για διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων υλικών δεν μπορεί να καλύψει το κόστος για την εκτέλεση του έργου φύλαξης και ασφάλειας των κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «...» , επί της «...» και επί της οδού «...» (τμήμα Β της διακήρυξης) και κατ' επέκταση ότι η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε δήθεν να απορρίψει την οικονομική μας προσφορά. Ωστόσο η εν λόγω αιτίαση της προσφεύγουσας είναι παντελώς αβάσιμη, αυθαίρετη, αόριστη, μη νόμιμη και αναληθής, καθώς η εταιρεία μας υπέβαλε ό,τι ακριβώς απαιτεί η διακήρυξη με αριθμό «…», ήτοι διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων υλικών, το οποίο είναι εύλογο, καλύπτει πλήρως και επαρκώς της δαπάνες της για την ομαλή εκτέλεση του έργου. Πιο ειδικά, σύμφωνα με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 παράγραφος 1, ορίζονται ρητά το κάτωθι: «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 της 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.» Επιπρόσθετα, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.4 «Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά»

/ Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών», σελίδα 32-33 της διακήρυξης, ορίζεται ρητά το εξής: «…Οι ως άνω εταιρείες υποχρεούνται στην οικονομική προσφορά τους να συνυπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών της, των αναλώσιμων, του εργολαβικού της κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων..». Από την αδιάστικτη γραμματική διατύπωση του ανωτέρω νόμου, καθώς και από τους όρους της διακήρυξης με αριθμό «…» προκύπτει ότι οι συμμετέχοντες σε δημόσιο διαγωνισμό, και δη στον υπό κρίση διαγωνισμό του «…», οφείλουν να υπολογίζουν με την υποβολή της οικονομικής της προσφοράς εύλογο διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων υλικών, ώστε να εξασφαλιστεί ένα εύλογο ποσό λειτουργικού κόστους, το οποίο θα καταλείπει και κάποιο περιθώριο κέρδους και να μην τίθεται σε κίνδυνο η καλή εκτέλεση της σύμβασης και η εκπλήρωση των σχετικών υποχρεώσεων. Τόσο λοιπόν η διακήρυξη όσο και η εργατική νομοθεσία, απαιτούν για την υποβολή οικονομικής προσφοράς και τον υπολογισμό εύλογου διοικητικού κόστους και κόστους αναλωσίμων των συμμετεχουσών εταιρειών, χωρίς ωστόσο να προσδιορίζουν σε κανένα σημείο το ύψος του ετήσιου διοικητικού κόστους και κόστους αναλωσίμων υλικών ώστε να αξιολογηθεί αυτό ως καλύπτον ή μη κάποιο προβλεπόμενο ύψος διοικητικού κόστους και αναλωσίμων. Άλλωστε οποιαδήποτε άλλη ερμηνεία των ρητών απαιτήσεων της διακήρυξης και της νομοθεσίας, έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το νόμο και με την αρχή της τυπικότητας που διέπει της δημόσιους διαγωνισμούς και η οποία επιβάλει τη στενή ερμηνεία των όρων της διακήρυξης (πρβλ. Ε.Α. Σ.τ.Ε 1260/2008, 817/2008, 1229/2007 και 26/2007). Διότι κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής νομοθεσίας επιβάλλεται για λόγους ασφάλειας, διαφάνειας και ισότητας όλοι οι όροι της Διακήρυξης να ερμηνεύονται στενά και τυπικά, χωρίς περιθώρια διασταλτική ερμηνείας και ιδιαίτερα ερμηνείας που έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το γράμμα της Διακήρυξης. Εν προκειμένω, υποβάλλαμε τον πίνακα της οικονομικής μας προσφοράς για τον εν λόγω διαγωνισμό, συμπεριλαμβάνοντας, το απαιτούμενο τόσο από τη διακήρυξη όσο και από την εργατική νομοθεσία, διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων υλικών. Το ποσό που αποτελεί τη δαπάνη της εταιρείας για το διοικητικό κόστος εκτέλεσης του υπό κρίση έργου ανέρχεται στο ποσό των 300,00 € για το χρονικό διάστημα δέκα μηνών και το

ποσό που αποτελεί τη δαπάνη της για τα αναλώσιμα υλικά ανέρχεται στο ποσό των 50,00 € για το χρονικό διάστημα 10 μηνών. Και τα δύο ποσά είναι απολύτως εύλογα για την εκτέλεση των υπό ανάθεση υπηρεσιών και ΔΕΝ ΕΙΝΑΙ ΜΗΔΕΝΙΚΑ, σε πλήρη συμμόρφωση με της όρους της διακήρυξης και την εργατική νομοθεσία που διέπει αυτήν. Εξάλλου από την απλή επισκόπηση των οικονομικών προσφορών των λοιπών συμμετεχουσών εταιρειών, αποδεικνύεται έτι περαιτέρω το εύλογο των δηλωθέντων από εμάς ποσών διοικητικού κόστους και κόστους αναλωσίμων υλικών που απαιτούνται για το υπό κρίση έργο, καθόσον τα ως άνω δηλωθέντα κόστη είναι σχεδόν ισόποσα, άλλως παραπλήσιου οικονομικού μεγέθους με τα ανάλογα κόστη που δηλώνονται από τους λοιπούς συμμετέχοντες φορείς. Επομένως τα παραπάνω ποσά διοικητικού κόστους και κόστους αναλωσίμων υλικών που η εταιρεία μας δηλώνει για το τμήμα Β' της διακήρυξης, είναι απολύτως εύλογα και ανταποκρίνονται στις ανάγκες και τις τεχνικές προδιαγραφές του έργου. Ειδικότερα: ΕΛΑΧΙΣΤΟ ΚΟΣΤΟΣ ΕΚΔΟΣΗΣ ΕΓΓΥΗΤΙΚΗΣ ΕΠΙΣΤΟΛΗΣ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΚΑΙ ΕΓΓΥΗΤΙΚΉΣ ΕΠΙΣΤΟΛΗΣ ΚΑΛΗΣ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ. Το κόστος προμήθειας έκδοσης της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής μας στον εν λόγω διαγωνισμό ανέρχεται μόλις στο ποσό των 45,00 €, λόγω ειδικής συμφωνίας που διατηρούμε με την τράπεζα «...». Σημειωτέον δε τονίζουμε ότι η εταιρεία μας έχει προγραμματίσει σε περίπτωση που αναδειχθεί Ανάδοχος του υπό ανάθεση έργου, να εκδώσει από το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης, με ελάχιστη προμήθεια, δεδομένου ότι για την έκδοση γραμματίου σύστασης παρακαταθήκης καταβάλλονται δικαιώματα κατά τη σύσταση 5‰ επί του ποσού παρακατάθεσης (με ανώτερο ποσό τα 30,00 €). Ως εκ τούτου για την εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης, ποσού 5.608,00 € (112.160,00 € προσφερόμενο τίμημα χ 5 % / 1000), το κόστος έκδοσης γραμματίου παρακαταθήκης ανέρχεται στο ανώτερο ποσό των 28,04 €. ΚΑΝΕΝΑ ΕΠΙΠΡΟΣΘΕΤΟ ΚΟΣΤΟΣ ΑΣΦΑΛΙΣΤΗΡΙΟΥ ΣΥΜΒΟΛΑΙΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΚΑΛΥΨΗ ΤΟΥ ΥΠΟ ΑΝΑΘΕΣΗ ΕΡΓΟΥ ΤΟ ΥΠΟ ΑΝΑΘΕΣΗ ΕΡΓΟ ΘΑ ΣΥΜΠΕΡΙΛΗΦΘΕΙ ΚΑΙ ΘΑ ΚΑΛΥΦΘΕΙ ΑΠΟ ΤΟ ΙΣΧΥΟΝ ΑΣΦΑΛΙΣΤΗΡΙΟ ΣΥΜΒΟΛΑΙΟ ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ ΠΟΥ ΤΗΡΕΙ Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΑΣ ΜΕ ΤΗΝ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ««...»». Διότι το κόστος που αναλογεί στο υπό ανάθεση έργο για την έκδοση ασφαλιστηρίου συμβολαίου αστικής ευθύνης είναι μηδενικό για την εταιρεία

μας, δεδομένου ότι η εταιρεία μας θα συμπεριλάβει το εν λόγω έργο στο ήδη υπάρχον ασφαλιστήριο συμβόλαιο αστικής ευθύνης της εταιρείας μας με την εταιρεία ««...»». Συνεπώς, δεν υφίσταται κανένα επιπρόσθετο κόστος για την ασφαλιστική κάλυψη του υπό ανάθεση έργου. Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΑΣ ΕΧΕΙ ΣΥΝΑΨΕΙ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ ΠΑΡΟΧΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΤΕΧΝΙΚΟΥ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΚΑΙ ΙΑΤΡΟΥ ΕΡΓΑΣΙΑΣ ΕΤΗΣΙΑΣ ΔΙΑΡΚΕΙΑΣ ΓΙΑ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟ ΠΟΥ ΑΠΑΣΧΟΛΟΥΜΕ. Διότι, δεν επιβαρυνόμαστε με επιπρόσθετο κόστος ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας, δεδομένου ότι οι υπηρεσίες ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας καλύπτονται από τις συμβάσεις παροχής υπηρεσιών τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας με την ανώνυμη εταιρεία ««...»» που έχουμε ήδη υπογράψει για την εν γένει λειτουργία της εταιρείας μας. Ειδικότερα, συνήψαμε συμβάσεις παροχής υπηρεσιών τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας με την ανώνυμη εταιρεία ««...»», διάρκειας ενός έτους, οι οποίες καλύπτουν πλήρως όλους τους εργαζομένους στην εταιρεία μας, με αποτέλεσμα να μην απαιτείται για κάθε νέο έργο που αναδεικνύεται η εταιρεία μας ανάδοχος η πρόσληψη ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας. Συνεπώς, η εταιρεία μας έχει προβεί στις κατάλληλες ενέργειες προκειμένου να μην επιβαρύνεται με επιπρόσθετο κόστος τεχνικού ασφαλείας – ιατρού εργασίας. ΚΟΣΤΟΣ ΥΠΕΡ ΕΙΔΙΚΟΥ ΛΟΓΑΡΙΑΣΜΟΥ ΠΑΙΔΙΚΩΝ ΚΑΤΑΣΚΗΝΩΣΕΩΝ. Η εταιρεία μας έχει συνυπολογίσει και συμπεριλάβει στο διοικητικό μας κόστος, την εισφορά υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων ποσού 20,00 € ετησίως

σύμφωνα με το αρθ. 34 του Ν. 4144/2013, σε συνδυασμό με την υπ' αριθ. 49/2013 Εγκύκλιο του ΙΚΑ (αριθ. πρωτ. Ε20/2/2-8-2013). Τέλος τονίζουμε ότι σε κανένα σημείο της διακήρυξης, δεν ορίζεται απαίτηση εποπτείας, με αποτέλεσμα το υπό κρίση έργο να μην βαρύνεται με το κονδύλιο αυτό, όπως αβασίμως και παρελκυστικώς διατείνεται η προσφεύγουσα. Εξάλλου, όπως ad hoc το Συμβούλιο της Επικρατείας έχει κρίνει παγίως, η Διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο που δεσμεύει τόσο την Αρχή που διενεργεί το διαγωνισμό όσο και τους διαγωνιζομένους, επιβάλλεται δε να προσδιορίζονται επακριβώς στην προκήρυξη τα προς συμμετοχή στο διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα

και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς, δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Ενόψει τούτων, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων

συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνον τα επί ποινή απόρριψης προσφοράς αξιούμενα από την προκήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία. Επομένως, είναι μη νόμιμος αποκλεισμός διαγωνιζομένου για το λόγο ότι δεν προσκόμισε δικαιολογητικά και δεν συμπλήρωσε στοιχείο της προσφοράς του διαφορετικό ή πρόσθετο από τα ρητώς, υποχρεωτικώς και επί ποινή αποκλεισμού αξιούμενα στοιχεία της διακήρυξης του διαγωνισμού (βλ. ΣτΕ (Δ' Τμ.) 3703/2010, ΣτΕ 1329, 1616, 1619/2008). Σε κάθε περίπτωση η εταιρεία μας είναι άρτια οργανωμένη και έχει επανδρωθεί με το απαιτούμενο διοικητικό προσωπικό αλλά και με έμπειρο και κατάλληλα καταρτισμένο προσωπικό υλοποίησης των έργων που αναλαμβάνουμε. Διαθέτουμε ικανά στελέχη και αυτοτελή τμήματα που καλύπτουν αφενός τις εξειδικευμένες και διαρκώς εξελισσόμενες ανάγκες της εσωτερικής λειτουργίας της εταιρείας (διευθύνων σύμβουλος, διοικητικός διευθυντής, διευθυντής παροχής υπηρεσιών καθαρισμού, διευθυντής προσωπικού, νομικό τμήμα, εμπορικό τμήμα, λογιστήριο, εκπαιδευτικό κέντρο) και αφετέρου τις ανάγκες για την ορθή και αποτελεσματική εκτέλεση των υπηρεσιών φύλαξης και υλοποίηση των έργων (διευθυντής υπηρεσιών φύλαξης, διευθυντής προσωπικού, επόπτες). Λόγω δε της ύπαρξης ιδιαίτερα πεπειραμένου και εξειδικευμένου προσωπικού, του οποίου οι δαπάνες μισθοδοσίας και λειτουργίας ήδη καλύπτονται από την εκτέλεση πλείστων έργων, που ήδη έχουμε αναλάβει, η εταιρεία μας για το υπό κρίση έργο δεν θα χρειαστεί να προσλάβει επιπλέον προσωπικό ούτε να καλύψει νέες δαπάνες εργασίας και διοικητικής λειτουργίας επιπλέον των ήδη διοικητικών υπευθύνων και των ήδη καλυμμένων και εξοφλημένων διοικητικών δαπανών από τις παράλληλες ήδη αποπληρωμένες παρασχεθείσες υπηρεσίες της εταιρείας μας σε δημόσιους και ιδιωτικούς φορείς. Επιπλέον, πέρα από το ανθρώπινο δυναμικό η εταιρεία μας διαθέτει έναν πλήρη τεχνικό εξοπλισμό που την καθιστά ικανή να ανταποκριθεί αποτελεσματικά ακόμη και στα πιο απαιτητικά έργα, προς άμεση διάθεσή τους στους χώρους εκτέλεσης των υπηρεσιών, είτε αυτά αφορούν σε μηχανοκίνητο ηλεκτρονικό εξοπλισμό, είτε αφορούν σε άλλα αναγκαία μέσα, (ενδεικτικά αναφέρουμε οχήματα, φακούς, σφυρίχτρες, κινητά τηλέφωνα, στολές προσωπικού, μέσα ατομικής προστασίας, βιβλία συμβάντων κλπ). Παράλληλα, η συμμετοχή μας όλα αυτά

τα χρόνια σε δημόσιους διαγωνισμούς και η επιτυχής ανάληψη και διεκπεραίωση έργων μέσα από την παραπάνω διαδικασία έχει προσδώσει στην εταιρεία μας πολύτιμη εμπειρία και ικανότητα την οποία αξιοποιούμε καθημερινά παρέχοντας υψηλού επιπέδου υπηρεσίες. Μελετούμε επισταμένα τις ιδιαίτερες ανάγκες του εκάστοτε χώρου και διατυπώνουμε ειδικό πρόγραμμα και εγχειρίδιο παροχής υπηρεσιών για κάθε έργο παρέχοντας τα απαιτούμενα υλικά μέσα και ανθρώπινο δυναμικό. Περαιτέρω η εταιρεία μας διαθέτει τα υλικά, όπως αυτά ενδεικτικώς απαιτούνται από τη διακήρυξη για την πλήρη τήρηση των σχετικών τεχνικών προδιαγραφών. Ειδικότερα, λόγω της λήξης των συμβάσεων παροχής υπηρεσιών φύλαξης των εγκαταστάσεων του «...» την 31/12/2020 και των εγκαταστάσεων του «...» ομοίως την 31/12/2020, η εταιρεία μας είχε απόθεμα αναλωσίμων υλικών και εξοπλισμού για να διαθέσει με ευχέρεια στο έργο της παροχής υπηρεσιών φύλαξης του «...», επί της «...» και επί της οδού «...» (τμήμα Β της διακήρυξης). Το δε κόστος των αναλωσίμων αυτών έχει αποσβεσθεί και από το αντίτιμο πλήθους δημοσίων συμβάσεων που έχει εκτελέσει και εκτελεί η εταιρεία μας με την εταιρεία «...» από 01/01/2020 έως και σήμερα (ημερομηνία λήξης της σύμβασης 30/04/2021) και το «...» από 12/10/2020 έως και σήμερα (ημερομηνία λήξεως της σύμβασης 15/5/2021). Ως εκ τούτου, η Εταιρεία μας έχει στη διάθεσή της υλικά και αναλώσιμα των οποίων το κόστος δεν απαιτείται να προσμετρηθεί εκ νέου είτε εν όλω είτε εν μέρει στο κόστος αναλωσίμων ή διοικητικό κόστος της προκείμενης σύμβασης, καθόσον άλλωστε ήδη διαθέτει ικανό απόθεμα αυτών και επομένως δεν θα χρειαστεί να προβεί στην προμήθεια νέων για τις ανάγκες εκτέλεσης του έργου. Επειδή, ο διαγωνιζόμενος οικονομικός φορέας δύναται να επικαλεστεί για τη δικαιολόγηση της οικονομικής προσφοράς του, τη διάθεση αποθεμάτων αναλωσίμων ή υπολοίπων από γενικές και μεγάλου όγκου παραγγελίες αναλωσίμων, των οποίων το κόστος έχει τυχόν ήδη αποσβεσθεί στο πλαίσιο άλλων δραστηριοτήτων ή έχει ενσωματωθεί στην κοστολόγηση άλλων συμβάσεων (δημοσίων ή ιδιωτικών) ή έχει, σε κάθε περίπτωση, αποπληρωθεί ήδη προ της επίδικης προσφοράς του, με αποτέλεσμα να έχει επιβαρυνθεί με αυτό χωρίς, όμως, να τα έχει χρησιμοποιήσει και να παραμένουν αναξιοποίητα (ΕΛΣυν VI Τμ.240/2007). Επειδή, εξάλλου, το εύλογο ή μη του αναφερομένου στην οικονομική προσφορά του διαγωνιζομένου διοικητικού κόστους και

κόστους αναλωσίμων υλικών κρίνεται, κατ' αρχήν, κατά περίπτωση, κατ' εκτίμηση αφενός μεν των λειτουργικών αναγκών εκτελέσεως κάθε συγκεκριμένης συμβάσεως, αφετέρου δε των τυχόν ιδιαιτέρως ευνοϊκών συνθηκών, οι οποίες είναι δυνατόν να συντρέχουν στο πρόσωπο του διαγωνιζομένου (βλ. ΑΕΠΠ 556-557/2020). Επειδή σε κάθε περίπτωση από την απλή επισκόπηση των οικονομικών προσφορών των λοιπών συμμετεχουσών εταιρειών αποδεικνύεται έτι περαιτέρω το εύλογο του ύψους των δηλωθέντων από εμάς ποσών διοικητικού κόστους και κόστους αναλωσίμων υλικών που απαιτούνται για το υπό κρίση έργο, καθόσον τα ως άνω δηλωθέντα κόστη είναι σχεδόν ισόποσα, άλλως παραπλήσιου οικονομικού μεγέθους με τα ανάλογα κόστη που δηλώνονται από τους λοιπούς συμμετέχοντες φορείς, με αποτέλεσμα να ΜΗΝ τίθεται καν ζήτημα περί δήθεν ζημιογόνου και ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς. Ως εκ τούτου, το διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων υλικών της προσφοράς μας είναι όχι μόνο απόλυτα νόμιμο αλλά και εύλογο καθώς το υποβληθέν διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων υλικών της προσφοράς μας ανταποκρίνεται στις ανάγκες του έργου αλλά και είναι άκρως ανταγωνιστικό έναντι εταιρειών με μικρότερο κύκλο εργασιών, καθώς η εταιρεία μας είναι πλήρως οργανωμένη με τρόπο που δύναται να καλύψει τις ανάγκες του εν λόγω έργου χωρίς να χρειαστεί να υπάρξουν πρόσθετες οικονομικές επιβαρύνσεις αναφορικά με όλους τους προαναφερθέντες ανθρώπινους, υλικούς ή τεχνικούς πόρους και συνεπώς όλως νομίμως και ευλόγως χωρίς επιπλέον επιβάρυνση της προσφοράς μας αλλά και κυρίως χωρίς επιπλέον επιβάρυνση του Ελληνικού Δημοσίου. Επειδή ελλείψει συγκεκριμένης αναφοράς των επιμέρους στοιχείων που αφορούν το ποσοστό διοικητικού κόστους, τα αναλώσιμα, το εργολαβικό κέρδος και τις κρατήσεις στην οικονομική προσφορά, θα πρέπει ερμηνευτικά να συναχθεί ότι αρκεί τα στοιχεία αυτά να έχουν υπολογιστεί κατά τη διαμόρφωση της οικονομικής προσφοράς που υποβάλλεται ΕΑΑΔΗΣΥ Απόφαση 565/2013). Η δε έννοια του «εύλογου ποσοστού διοικητικού κόστους», συνιστά αόριστη νομική έννοια με προσδιοριστικό ρόλο στην οικονομική προσφορά, το συγκεκριμένο περιεχόμενο της οποίας κρίνεται ανά περίπτωση, χωρίς να υφίσταται κάποιο συγκεκριμένο όριο για τη διάγνωση της πλήρωσής της, αφού ο προσδιορισμός εύλογου διοικητικού και εργολαβικού κέρδους για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών ανάγεται στον τρόπο άσκησης της

επιχειρηματικής δραστηριότητας του προσφέροντος ο οποίος είναι ελεύθερος να διαμορφώσει την οικονομική προσφορά του κατά την ελεύθερη κρίση του, αναλαμβάνοντας και το βάρος του επιχειρηματικού κινδύνου κατά τη διαμόρφωση της τιμής της προσφοράς του (βλ. ΔΕφΛαρ 19/2011). Επειδή ΚΑΤΑ ΠΑΓΙΑ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΚΑΙ ΤΩΝ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΩΝ της χώρας, οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαριότητος (και φύλαξης) στην προσφορά τους, κατά την ρητώς εκπεφρασμένη με τις διατάξεις του άρθρου 68 του Ν. 3863/10 βούληση του νομοθέτη, πρέπει να υπολογίζουν εύλογο -και κατά συνεκδοχή ελέγξιμο από τις αναθέτουσες αρχές, με βάση τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής και τις παρεχόμενες από τις προσφέρουσες εταιρείες εξηγήσεις, ποσοστό διοικητικού κόστους και εργολαβικού κέρδους (πρβλ. ΣτΕ 198/2013, ΔΕφ Θεσσαλ. 344/2012, ΕλΣυν VI Τμ. 150/2014), το κόστος αμοιβής των εργαζομένων επιβάλλεται να μην υπολείπεται του οριζομένου στην οικεία συλλογική σύμβαση εργασίας ή στην εθνική γενική συλλογική σύμβαση εργασίας, ενώ ΤΟ ΠΟΣΟΣΤΟ ΤΟΥ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΠΑΡΟΧΗΣ ΤΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΤΩΝ ΠΡΟΣΦΕΡΟΝΤΩΝ ΠΡΕΠΕΙ ΝΑ ΕΙΝΑΙ ΟΧΙ ΜΗΔΑΜΙΝΟ, η δε προσφορά θα πρέπει επιπλέον να ενσωματώνει και ένα εύλογο και όχι μηδαμινό ποσοστό αναλώσιμων, εργολαβικού κέρδους καθώς και τις νόμιμες κρατήσεις (βλ. ΔΕφΘεσσαλ 339/2013). Επειδή ΚΑΤΑ ΠΑΓΙΑ ΚΡΙΣΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (βλ. ΑΕΠΠ 1454/2019) εφόσον οικονομική προσφορά συμμετέχοντος οικονομικού φορέα δεν φαίνεται ασυνήθιστα χαμηλή, συνακόλουθα, νομίμως η αναθέτουσα αρχή δεν καλεί τον εν λόγω οικονομικό φορέα για διευκρινίσεις κατά το άρθρο 88 του Ν. 4412/2016. Επομένως η υποβληθείσα προσφορά μας καλύπτει πλήρως και επαρκώς τα ζητούμενα εκ της διακηρύξεως και εκ του νόμου, δεδομένου ότι το διοικητικό κόστος ποσού 300,00 € για δέκα μήνες και το κόστος αναλωσίμων υλικών ποσού 50,00 € για δέκα μήνες που δηλώσαμε είναι απολύτως εύλογο και καλύπτει πλήρως τις ανάγκες εκτέλεσης της σύμβασης, με αποτέλεσμα η σχετική αιτίαση της προσφεύγουσας να είναι παντελώς αβάσιμη, μη νόμιμη, ανυπόστατη, αόριστη και αυθαίρετη και ως εκ τούτου θα πρέπει να απορριφθεί η προσφυγή της εταιρείας «…» στο σύνολό της.».

36. Επειδή, επί των πρώτου και δεύτερου των λόγων προσφυγής, που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της εταιρίας «…» αυτοί κρίνονται

βάσιμοι, σύμφωνα με όσα αναλύθηκαν αιτιολογήθηκαν στη σκέψη 19 της παρούσας και τα οποία κρίνεται απρόσφορο να επαναληφθούν και στη παρούσα σκέψη. Ως εκ τούτου δεκτοί ως βάσιμοι τυγχάνουν ο πρώτος και ο δεύτερος λόγος προσφυγής και απορριπτέοι ως αβάσιμοι οι σχετικοί λόγος παρέμβασης, η δε προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να ακυρωθεί κατά το μέρος που για το Τμήμα Β του διαγωνισμού, δεδομένου ότι σε αυτό μόνον το Τμήμα αναφέρεται η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή, έκανε δεκτή την προσφορά της εταιρίας «…» και την ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο.

37. Επειδή, επί του τρίτου λόγου προσφυγής, περί μη θέσης υπόψη της Γνωμοδοτικής Επιτροπής της παρ. 9 του άρθρου 73 του ν.4412/2016 των ληφθέντων μέτρων αυτοκάθαρσης της εταιρίας «…» λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Η συμμετέχουσα στο διαγωνισμό εταιρεία «…» στο κεφάλαιο Γ («Πληροφορίες σχετικά με τη στήριξη στις ικανότητες άλλων οντοτήτων»), του μέρους ΙΙ του ΕΕΕΣ της, επικαλούμενη τη στήριξη της σε ικανότητες τρίτων, επί σκοπώ πλήρωσης των κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, αναφέρει ειδικά: «[…] *Όνομα της οντότητας «...» - ΣΤΗΡΙΖΟΜΑΣΤΕ ΣΤΗΝ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΚΑΙ ΧΡΗΜΑΤΟΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΕΠΑΡΚΕΙΑ ΚΑΙ ΣΤΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑ. […]*», δηλαδή η εταιρεία «…», σε απόδειξη των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής του όρου 2.2.6 (τεχνική και επαγγελματική ικανότητα), καθώς και του όρου 2.2.5 (οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια) δηλώνει ότι στηρίζεται στην εταιρεία «…» για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής του όρου 2.2.6, που ανάγονται στην «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα», καθώς και του όρου 2.2.5, που ανάγονται στην οικονομική και χρηματοικονομική επάρκεια. Πλην όμως, η παραπάνω τρίτη εταιρεία *«...»*, στις ικανότητες της οποίας η ως άνω συμμετέχουσα *«...»* στηρίζεται, στο ερώτημα του Κεφαλαίου Γ του Μέρους ΙΙΙ του ιδικού της ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ της, περί του εάν «*έχει διαπράξει ο οικονομικός φορέας σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα*», ως τίθεται κάτωθι του τίτλου «*Ένοχος σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος*», έχει απαντήσει ΘΕΤΙΚΑ. Συγχρόνως δε, η ίδια ως άνω τρίτη οικονομική οντότητα, εξειδικεύοντας τα «επαγγελματικά παραπτώματα» στα οποία έχει υποπέσει, μνημονεύει στο αντίστοιχο πεδίο του ΤΕΥΔ, παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας, ως εξής: «*Στην εταιρεία μας έχουν επιβληθεί μέσα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς στον*

υπό κρίση διαγωνισμό, πλέον των τριών (3) πράξεων 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. Κατά των ανωτέρω πράξεων επιβολής προστίμου έχουν ασκηθεί νομίμως και εμπροθέσμως προσφυγές ενώπιον των αρμοδίων Διοικητικών Πρωτοδικείων. Επομένως, οι ανωτέρω κυρώσεις ΔΕΝ ΕΧΟΥΝ ΑΠΟΚΤΗΣΕΙ ΤΕΛΕΣΙΔΙΚΗ ΚΑΙ ΔΕΣΜΕΥΤΙΚΗ ΙΣΧΥ και για το λόγο αυτό η εταιρεία μας ΔΕΝ ΕΜΠΙΠΤΕΙ στους λόγους αποκλεισμού του άρθρου 2.2.3.2.γ της διακήρυξης και του άρθρου 73 παρ. 2 περ. γ του Ν. 4412/2016. Σε κάθε πάντως περίπτωση, ΚΑΤΑ ΠΑΓΙΑ ΚΡΙΣΗ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ, οι ανωτέρω πράξεις επιβολής προστίμου ΣΕΠΕ στην εταιρεία μας, οι οποίες δεν έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, ΔΕΝ ΜΠΟΡΟΥΝ να αποτελέσουν λόγο αποκλεισμού της εταιρείας μας (βλ. ΑΕΠΠ 501 & 502 /2019, 265/2019). Και τούτο διότι η μη ταύτιση του περιεχομένου του όρου 2.2.3.2.γ της διακήρυξης με τη διάταξη του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, ως προς την απαίτηση για τελεσιδικία των σχετικών κυρώσεων, οδηγεί εν προκειμένω σε αμφισημία των όρων της διακήρυξης σχετικά με τον επίμαχο λόγο αποκλεισμού, η οποία σύμφωνα με τα ανωτέρω δεν μπορεί να ερμηνευθεί εις βάρος της εταιρείας μας, επιφέροντας την απόρριψη της προσφοράς μας, καθώς η Αναθέτουσα Αρχή, όπως AD HOC έχει κριθεί από την ΑΕΠΠ (βλ. ΑΕΠΠ 501 & 502/2019, 265/2019) όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα δεδομένου ότι γνώριζε τη διαφοροποίηση των ως άνω διατάξεων, αναφέροντας αν απαιτείται ή όχι τελεσιδικία των σχετικών κυρώσεων αίροντας ρητώς και σαφώς την ασάφεια που προκύπτει από την ταυτόχρονη εφαρμογή των ως άνω διατάξεων. Υπό αυτές τις περιστάσεις και δεδομένης της ασάφειας των επίμαχων όρων της διακήρυξης, ΟΥΔΟΛΩΣ ΘΑ ΜΠΟΡΟΥΣΕ ΝΑ ΘΕΜΕΛΙΩΘΕΙ ΒΑΣΙΜΑ λόγος αποκλεισμού της εταιρείας μας κατά τα άρθρα 2.2.2.3.γ και 2.2.3.3. της διακήρυξης, καθώς οι ίδιες παραβατικές συμπεριφορές θεμελιώνουν περισσότερους λόγους αποκλεισμού, οι οποίοι εφαρμόζονται υπό διαφορετικές κατά την διακήρυξη και την οικεία νομοθεσία προϋποθέσεις, με συνέπεια να εγείρεται και στην περίπτωση αυτή ζήτημα ασάφειας μεταξύ των

ισχυόντων λόγων αποκλεισμού. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 2.2.3.5. της διακήρυξης ορίζεται επί λέξει ότι «οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας που εμπίπτει σε μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 2.2.3.1, 2.2.3.2.γ) και 2.2.3.3 μπορεί να προσκομίζει στοιχεία προκειμένου να αποδείξει ότι τα μέτρα που έλαβε επαρκούν για να αποδείξουν την αξιοπιστία του, παρότι συντρέχει ο σχετικός λόγος αποκλεισμού (αυτοκάθαρση)». Επειδή για την εφαρμογή του όρου 2.2.3.5 της διακήρυξης σχετικά με την εκτίμηση των μέτρων αυτοκάθαρσης που έλαβε ο εκάστοτε διαγωνιζόμενος για την αποκατάσταση της αξιοπιστίας του ΑΠΑΡΑΙΤΗΤΗ ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΗ είναι κατ' αρχήν ο διαγωνιζόμενος να εμπίπτει σε έναν από τους προβλεπόμενους με τους όρους 2.2.3.1, 2.2.3.2.γ) και 2.2.3.3 της διακήρυξης λόγους αποκλεισμού, προϋπόθεση η οποία ΔΕΝ ΣΥΝΤΡΕΧΕΙ εν προκειμένω για την εταιρεία μας. Επομένως η εταιρεία ΣΥΝΤΡΕΧΕΙ εν προκειμένω για την εταιρεία μας. Επομένως η εταιρεία μας ΔΕΝ ΕΜΠΙΠΤΕΙ στους λόγους αποκλεισμού του άρθρου 2.2.3.2.γ., άρθρου 2.2.3.3. της διακήρυξης και του άρθρου 73 παρ. 2 περ. γ του Ν. 4412/2016 και ως εκ τούτου δεν υφίσταται λόγος υποβολής ληφθέντων επανορθωτικών μέτρων κατά άρθρο 2.2.3.5. της διακήρυξης». Έτι περαιτέρω, στο συναφές πεδίο του ΤΕΥΔ, και δη στο σχετικό ερώτημα περί του εάν «*έχει λάβει μέτρα που να αποδεικνύουν την αξιοπιστία του παρά την ύπαρξη σχετικού λόγου αποκλεισμού ("αυτοκάθαρση")*», η ίδια ως άνω τρίτη οικονομική οντότητα, απαντά ΘΕΤΙΚΑ, αναφέροντας περαιτέρω και τα εξής: «*Σε κάθε δε περίπτωση, αν και η εταιρεία μας ΔΕΝ ΕΜΠΙΠΤΕΙ στους λόγους αποκλεισμού του άρθρου 2.2.3.2.γ., άρθρου 2.2.3.3. της διακήρυξης και του άρθρου 73 παρ. 2 περ. γ του Ν. 4412/2016 και ως εκ τούτου δεν υφίσταται λόγος υποβολής ληφθέντων επανορθωτικών μέτρων κατά άρθρο 2.2.3.5. της διακήρυξης, έχει λάβει επανορθωτικά και προσήκοντα μέτρα τα οποία επιβεβαιώνουν την αξιοπιστία και τη φερεγγυότητά της. Ειδικότερα, μετά την επιβολή πράξεων επιβολής προστίμου ΣΕΠΕ, οι οποίες αφορούσαν ιδίως ζητήματα τροποποίησης ωραρίου εργαζομένων και μη έγκαιρης και εμπρόθεσμης δήλωσης αλλαγής του χρόνου απασχόλησης πριν την έναρξη της εργασίας, συμμορφούμενη με τις υποδείξεις της εργατικής νομοθεσίας, ώστε να αποφεύγεται κάθε σφάλμα ή αβλεψία. Πιο συγκεκριμένα, η εταιρεία μας έχει ιδρύσει και λειτουργεί μία νέα Διεύθυνση στο Τμήμα Προσωπικού, προσλαμβάνοντας διοικητικό προσωπικό, ειδικά εκπαιδευμένο και τεχνικά*

καταρτισμένο: • Συστάθηκε ξεχωριστή διεύθυνση στο Τμήμα Προσωπικού της εταιρείας, ήτοι η Διεύθυνση Υποβολής Τροποποιητικών Πινάκων Ε4 Εργαζομένων. Η εν λόγω Διεύθυνση αποτελείται από εργαζόμενους που προσελήφθησαν και θα προσληφθούν στην εταιρεία με τα ακόλουθα καθήκοντα και αρμοδιότητες: α) 24ωρη επικοινωνία με τους Υπευθύνους κάθε τομέα δραστηριότητας της εταιρείας μας (Φύλαξη, Καθαριότητα, Σίτιση, Υποστήριξη Λειτουργίας), β) έγκαιρη και εμπρόθεσμη υποβολή στο Ηλεκτρονικό Σύστημα «ΕΡΓΑΝΗ» των μηνιαίων προγραμμάτων εργασίας και των αντίστοιχων τροποποιήσεων του ωραρίου εργασίας όλων των εργαζομένων, γ) ενημέρωση του λογιστηρίου για κάθε τροποποίηση ωραρίου, δ) καθημερινό έλεγχο των υποβληθέντων τροποποιήσεων ωραρίου στο Σύστημα «ΕΡΓΑΝΗ». • Προσελήφθη και δεύτερος υπάλληλος ηλεκτρονικών υπολογιστών, χειριστής εισαγωγής δεδομένων, αποκλειστικά για την ηλεκτρονική οργάνωση της νεοσυσταθείσας Διεύθυνσης Υποβολής Τροποποιητικών Πινάκων Ε4 Εργαζομένων και την υποστήριξη των προγραμμάτων ηλεκτρονικών υπολογιστών αυτής. • Εκπαιδεύτηκαν οι εργαζόμενοι της εταιρείας μας, μέσα από επιμορφωτικά σεμινάρια, για τον ακριβή τρόπο έγκαιρης γνωστοποίησης στην εταιρεία της αλλαγής του χρόνου εργασίας τους. Επομένως η εταιρεία μας δημιούργησε νέες διαδικασίες σε επίπεδο διαχείρισης προσωπικού, κατάλληλες για την ορθή λειτουργία της και για την αποφυγή περαιτέρω παραπτωμάτων λειτουργία της και για την αποφυγή περαιτέρω παραπτωμάτων που αφορούσαν τεχνικά σφάλματα και αβλεψίες ως προς τη λειτουργία του ηλεκτρονικού συστήματος «ΕΡΓΑΝΗ», με μοναδικό σκοπό την απαρέγκλιτη τήρηση της εργατικής νομοθεσίας. Ως εκ τούτου, η εταιρεία μας, ακολουθώντας κατά γράμμα τις επιταγές του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016, μετά τις επιβληθείσες πράξεις επιβολής προστίμου ΣΕΠΕ του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, προς επίρρωση της ικανότητάς της, έλαβε όλα τα προσήκοντα διορθωτικά μέτρα για την τεκμηρίωση της αξιοπιστίας της (ΥΠ' ΑΡΙΘΜ. 9 ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΓΝΩΜΗ 9/2019 ΤΗΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 73 ΠΑΡ. 8 ΤΟΥ Ν. 4412/2016). Συνεπώς, αν και η εταιρεία μας ΔΕΝ ΕΜΠΙΠΤΕΙ στους λόγους αποκλεισμού του άρθρου 2.2.3.2.γ., άρθρου 2.2.3.3. της διακήρυξης και του άρθρου 73 παρ. 2 περ. γ του Ν. 4412/2016, έλαβε όλα τα προσήκοντα μέτρα και για το λόγο αυτό η συμμετοχή μας στον υπό κρίση διαγωνισμό είναι απολύτως νόμιμη». Πλην όμως, όπως και στις

σκέψεις 19 και 36 της παρούσας αναλύθηκε, προκειμένου να κριθεί το παραδεκτό της συμμετοχής των διαγωνιζομένων στην εν θέματι διαγωνιστική διαδικασία, πολύ περισσότερο όταν ο συνμμετέχων έχει απαντήσει θετικωά στη σχετική ερώτηση του ΕΕΕΣ, πρέπει να έχει προηγηθεί η σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής της παρ. 9 του άρθρου 73 ν. 4412/2016. Η ίδια δε ακριβώς ουσιώδης διαδικασία, δηλαδή προηγούμενη σύμφωνη γνώμη της Επιτροπής της παρ. 9 του άρθρου 73 ν. 4412/2016, απαιτείται και στην περίπτωση που η διάπραξη σοβαρών επαγγελματικών παραπτωμάτων συντρέχει, όχι στο πρόσωπο του διαγωνιζόμενου, αλλά στο πρόσωπο τρίτου, στις ικανότητες του οποίου αυτός (διαγωνιζόμενος) στηρίζεται. Τούτο προκύπτει τόσο από τη διάταξη του αρ. 79 του ν. 4412/2016, όσο από τη διατύπωση του όρου 2.2.8 της Διακήρυξης («Στήριξη σε ικανότητα τρίτων»), στον οποίο γίνεται ρητή παραπομπή στο αρ. 73 του ν. 4412/2016 και ορίζεται ότι στην περίπτωση που οι οικονομικοί φορείς στηριχθούν στις ικανότητες τρίτων, η αναθέτουσα αρχή ελέγχει, εάν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 73 και 74 του ν.4412/2016 στα πρόσωπα των τρίτων αυτών οντοτήτων. Πλην όμως, μολονότι η ίδια ως άνω ρίτη εταιρία *«...»*, στις ικανότητες της οποίας η ως άνω συμμετέχουσα *«...»* στηρίζεται, απάντησε καταφατικά στο ερώτημα του υποβληθέντος ΕΕΕΣ, περί του εάν έχει τελέσει σοβαρά επαγγελματικά παραπτώματα, και περαιτέρω στα επόμενα πεδία του ΕΕΕΣ περιέγραψε τα ληφθέντα εκ μέρους της μέτρα για την αποκατάσταση της αξιοπιστίας της, η αναθέτουσα αρχή, κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, έκανε δεκτή τη συμμετοχή της παραπάνω διαγωνιζόμενης, χωρίς να έχει προηγουμένως ληφθεί η σύμφωνη γνώμη της επιτροπής του άρθρου 73 παρ. 9 ν. 4412/2016 σχετικά με την επάρκεια των ληφθέντων εκ μέρους της εν λόγω εταιρείας, επανορθωτικών μέτρων, και επομένως χωρίς να έχει προηγουμένως εκδοθεί η απόφαση της αναθέτουσας αρχής για τη διαπίστωση της επάρκειας ή μη των εν λόγω μέτρων στο πρόσωπο της εν λόγω συμμετέχουσας. Και ναι μεν η παράλειψη αυτή της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει τη σύμφωνη γνώμη της ως άνω Επιτροπής και να εκδώσει κατόπιν σχετική απόφαση συνιστά λόγο αναπομπής της υπόθεσης στην αναθέτουσα αρχή, κατ' εφαρμογή της παρ. 2 του άρθρου 367 του ν.4412/2016, όμως, εν προκειμένω η αναπομπή κρίνεται αλυσιτελής, δεδομένου ότι με βάση τα κριθέντα στις σκέψεις 23 και 24 της παρούσας, η προσφορά της εταιρίας «...»

έχει κριθεί απορριπτέα. Ως εκ τούτου δεκτός ως βάσιμος κρίνεται ο τρίτος λόγος προσφυγής, απορριπτέος ως αβάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης και η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα κατά το μέρος με το οποίο για το Τμήμα Β του διαγωνισμού, δεδομένου ότι σε αυτό μόνον το Τμήμα αναφέρεται η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή, έκανε δεκτή την προσφορά της εταιρίας «...».

38. Επειδή, επί του τέταρτου λόγου προσφυγής, που αφορά στον ισχυρισμό ότι σε απόδειξη της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητάς της η εταιρία «...» επικαλείται τη στήριξη σε ικανότητες τρίτου, ο οποίος, ωστόσο, κατά παράβαση ρητού και επί ποινή αποκλεισμού όρου της διακήρυξης, δεν αναλαμβάνει, ούτε του ανατίθεται η εκτέλεση μέρους της προκηρυσσόμενης σύμβασης, λεκτέα είναι τα εξής: Σύμφωνα με τον όρο 2.2.6 της διακήρυξης (Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα – σελ. 21) ορίζεται, μεταξύ άλλων, ότι: «*Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: 1) να δηλώνουν ότι έχουν εκτελέσει με επιτυχία τουλάχιστον μία (1) σύμβαση υπηρεσιών φύλαξης κατά την τελευταία τριετία (2019, 2018, 2017) ή για όσο χρόνο δραστηριοποιούνται, εφόσον είναι μικρότερος, τουλάχιστον ίση με την προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ, ή τουλάχιστον ίση με την προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ, κάθε τμήματος για το οποίο θα υποβληθεί προσφορά, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή ιδιωτικού παραλήπτη*». Περαιτέρω, σύμφωνα με τον όρο 2.2.8 (Στήριξη στην Ικανότητα Τρίτων – σελ. 21) της διακήρυξης, ορίζεται ρητά ότι: «*Οι οικονομικοί φορείς, όσον αφορά στα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5.) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6) μπορούν να στηρίζονται της ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται*». Από τη γραμματική διατύπωση των ανωτέρω όρων, συνάγεται ότι η διακήρυξη παρέχει τη δυνατότητα στους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς να στηριχθούν της ικανότητες τρίτων οικονομικών φορέων, αναφορικά με τα κριτήρια επιλογής των όρων 2.2.5 και 2.2.6 αυτής. Οι δε συμμετέχοντες

φορείς (προσφέρων και δανείζων), στο σχετικό συμφωνητικό δανεισμού εμπειρίας, καθορίζουν και εξειδικεύουν τα επιμέρους κριτήρια που αποτελούν αντικείμενο του εν λόγω δανεισμού. Ο Νόμος 4412/2016 που διέπει την υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία προβαίνει σε σαφή διάκριση ανάμεσα στην έννοια του «υπεργολάβου» και του «τρίτου οικονομικού φορέα», καθόσον οι έννοιες αυτές αφενός ορίζονται και προβλέπονται σε διαφορετικές διατάξεις του Ν. 4412/2016 και αφετέρου ο όρος «υπεργολάβος» και «τρίτος οικονομικός φορέας», απαντώνται ως ξεχωριστά κεφάλαια – ερωτήματα του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης που οφείλουν προαποδεικτικώς να συμπληρώσουν και να προσκομίσουν οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς. Σε κάθε περίπτωση, δεν αποκλείεται η σύμπτωση των παραπάνω εννοιών, ως αυτοτελείς, διαφορετικές μεν, ουδόλως αλληλοαποκλειόμενες δε ιδιότητες, στο πρόσωπο του τρίτου από τον ανάδοχο οικονομικό φορέα. Επομένως, δεν αποκλείεται ο τρίτος οικονομικός φορέας στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται ο προσφέρων, να προτείνεται και ως υπεργολάβος για την εκτέλεση τμήματος της σύμβασης (ή με αντίστροφη διατύπωση, ότι ο προτεινόμενος υπεργολάβος παρέχει συγχρόνως τέτοια στήριξη). Τέτοια περίπτωση σύμπτωσης των εννοιών του «δανείζοντος την εμπειρία τρίτου φορέα» και του «υπεργολάβου» συντρέχει όταν η διακήρυξη θέτει ως κριτήριο επιλογής ως προς την τεχνική/επαγγελματική ικανότητα τη διάθεση εκ μέρους του προσφέροντος κάποιου μέσου, το οποίο, εξάλλου, σύμφωνα με τον ορισμό του φυσικού αντικειμένου, θα χρησιμοποιηθεί για την εκτέλεση μέρους του συμβατικού αντικειμένου. Αν όμως ο προσφέρων εκτελέσει ο ίδιος, δηλαδή με το προσωπικό του, την άσκηση ιδίου διευθυντικού δικαιώματος επ' αυτού και ως δική του δραστηριότητα, το οικείο μέρος του συμβατικού αντικειμένου, ακόμα και με τη χρήση μέσου που θα του διαθέσει τρίτος, τότε ο τρίτος είναι απλώς "τρίτος οικονομικός φορέας" κατά την έννοια του άρ. 78 και 307 Ν. 4412/2016. Όταν ο τρίτος χρησιμοποιήσει ο ίδιος το μέσο που διαθέτει στον προσφέροντα οικονομικό φορέα, στα πλαίσια εκ μέρους του εκτέλεσης, του οικείου τμήματος του συμβατικού αντικειμένου, ήτοι με τυχόν δικό του προσωπικό, στο πλαίσιο της δικής του εν γένει οργανωτικής επιχειρησιακής δομής και με δική του ευθύνη ως της την εκτέλεση έναντι του αναδόχου, τότε μόνο ο παραπάνω τρίτος είναι συγχρόνως και "τρίτος οικονομικός φορέας" και "υπεργολάβος".

Εξάλλου, η περίπτωση αυτή της σύμπτωσης προβλέπεται νομοθετικά όταν οι "δάνειες ικανότητες" αφορούν κριτήρια ως προς τους τίτλους σπουδών, τα επαγγελματικά προσόντα ως προς συγκεκριμένες ικανότητες ή την επαγγελματική εμπειρία, αφού ο τρίτος οικονομικός φορέας μπορεί να τύχει σύννομης επίκλησης μόνο αν εκτελέσει ο ίδιος τις εργασίες, όπου οι συγκεκριμένες ικανότητες επί των οποίων παρέχει στήριξη, θα χρησιμοποιηθούν (αρ. 78 και 307 παρ. 2 Ν. 4412/2016). Επομένως, όταν αντικείμενο του δανεισμού δεν αποτελούν τυχόν τίτλοι σπουδών, επαγγελματικά προσόντα, καθώς και επαγγελματική εμπειρία, στο μέτρο που αυτά αφενός θα διατεθούν στον δανειζόμενο και αφετέρου δεν θα χρησιμοποιηθούν από τον ίδιο τον δανείζοντα, κατά την εκτέλεση της σύμβασης, δεν επέρχεται σύμπτωση των εννοιών «τρίτος οικονομικός φορέας» και «υπεργολάβος». Ομοίως, δεν επέρχεται σύμπτωση των εννοιών «τρίτος οικονομικός φορέας» και «υπεργολάβος», όταν ο προσφέρων εκτελέσει ο ίδιος, με το προσωπικό του και ως δική του δραστηριότητα, την υπό ανάθεση σύμβαση, ενώ υπάρχει ταύτιση των παραπάνω εννοιών όταν ο τρίτος χρησιμοποιήσει ο ίδιος το μέσο που διαθέτει στον προσφέροντα οικονομικό φορέα, στα πλαίσια της εκ μέρους του εκτέλεσης της υπό ανάθεσης σύμβασης, με χρήση δικού του προσωπικού, στο πλαίσιο της δικής του οργανωτικής επιχειρησιακής δομής και με δική του ευθύνη ως προς την εκτέλεση της σύμβασης έναντι του αναδόχου, γεγονός που ουδόλως λαμβάνει χώρα εν προκειμένω. Στην προκειμένη περίπτωση η παρεμβαίνουσα «...» συμμετέχει στον υπό κρίση διαγωνισμό, δανειζόμενη κατά το υποβληθέν ΕΕΕΣ της την απαιτούμενη εκ του όρου 2.2.6 τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, από την εταιρεία «...» ως προς το υπό αριθμητικά στοιχεία 1 κριτήριο του ως άνω όρου, ήτοι μόνο ως προς το κάτωθι: «*Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: 1) να δηλώνουν ότι έχουν εκτελέσει με επιτυχία τουλάχιστον μία (1) σύμβαση υπηρεσιών φύλαξης κατά την τελευταία τριετία (2019, 2018, 2017) ή για όσο χρόνο δραστηριοποιούνται, εφόσον είναι μικρότερος, τουλάχιστον ίση με την προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ, ή τουλάχιστον ίση με την προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης χωρίς ΦΠΑ, κάθε τμήματος για το οποίο θα υποβληθεί προσφορά, με αναφορά του αντίστοιχου ποσού, της ημερομηνίας και του δημόσιου ή*

ιδιωτικού παραλήπτη». Τούτο άλλωστε έχει συμφωνηθεί μεταξύ της εταιρείας μας και της δανείζουσας εμπειρία εταιρείας «…» στο από 8.01.2021 «Ιδιωτικό Συμφωνητικό Συνεργασίας» που υπογράφηκε μεταξύ τους και συμπεριλήφθηκε στον ηλεκτρονικό υποφάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» (βλ. άρθρο 1 του συμφωνητικού αυτού). Επομένως, η δανείζουσα τεχνική και επαγγελματική ικανότητα εταιρεία «...» δεν τυγχάνει υπεργολάβος, καθόσον αφενός δανείζει στην παρεμβαίνουσα την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα μόνο του υπό αριθμητικά στοιχεία 1 κριτηρίου του όρου 2.2.6 της διακήρυξης, που αφορά στην επιτυχή εκτέλεση μίας (1) τουλάχιστον συμβάσης παροχής υπηρεσιών φύλαξης κατά την τελευταία τριετία τουλάχιστον ίση με την προϋπολογισθείσα αξία της συμβάσης χωρίς Φ.Π.Α. και αφετέρου προκύπτει ότι θα εκτελέσει η ίδια η συμμετέχουσα στο διαγωνισμό την υπό ανάθεση σύμβαση ή μέρος της με δική της ευθύνη και ασκώντας το διευθυντικό της δικαίωμα, στα πλαίσια της δικής της δομής και οργάνωσης και με τη χρήση ιδίων πόρων (ήτοι προσωπικού, εξοπλισμού κ.λπ.). Επομένως, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί σωρευτικής συνδρομής στο πρόσωπο της δανείζουσας την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα εταιρείας «…», των ιδιοτήτων του «υπεργολάβου» και του «τρίτου οικονομικού φορέα» κρίνονται αβάσιμοι εν προκειμένω. Ως εκ τούτου απορριπτέος ως αβάσιμος κρίνεται ο τέταρτος λόγος προσφυγής και δεκτός ως βάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης.

39. Επειδή, επί του πέμπτου λόγου προσφυγής, που αφορά στον ισχυρισμό ότι η δανείζουσα οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια εταιρία παρέχει πόρους προς τη συμμετέχουσα στο διαγωνισμό «...» που δεν επιδέχονται δανεισμού, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Κατά τον όρο 2.2.5 (Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια, σελ. 21) της διακήρυξης ορίζεται ρητά ότι: «*Όσον αφορά στην οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: α) γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών των τριών (3) τελευταίων διαχειριστικών χρήσεων (2019, 2018,2017), συναρτήσει της ημερομηνίας δημιουργίας της ή έναρξης των δραστηριοτήτων του, τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, χωρίς Φ.Π.Α., ή τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας κάθε τμήματος, χωρίς Φ.Π.Α., για το οποίο θα υποβληθεί προφορά*». Περαιτέρω σύμφωνα με

τον όρο 2.2.8 (Στήριξη στην Ικανότητα Τρίτων – σελ. 21) της διακήρυξης, ορίζεται ρητά ότι: «*Οι οικονομικοί φορείς, όσον αφορά στα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5.) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου 2.2.6) μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται*». Επομένως προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως ένας οικονομικός φορέας στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία οφείλει, ως προς την απαιτούμενη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, να διαθέτει γενικό ετήσιο κύκλο εργασιών των τριών (3) τελευταίων διαχειριστικών χρήσεων (2019, 2018,2017), συναρτήσει της ημερομηνίας δημιουργίας ή έναρξης των δραστηριοτήτων του, τουλάχιστον ίσο με το διπλάσιο της προϋπολογισθείσας αξίας της υπό ανάθεση σύμβασης, χωρίς Φ.Π.Α. Σε περίπτωση που ο υποψήφιος οικονομικός φορέας δεν είναι σε θέση να καλύψει πλήρως τις τιθέμενες από τον όρο 2.2.5 της διακήρυξης απαιτήσεις, τότε παρέχεται η δυνατότητα, σύμφωνα με τον όρο 2.2.8 της διακήρυξης, να στηριχθεί στις ικανότητες τρίτων οικονομικών φορέων, προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία, χωρίς να εξαιρεί από αυτήν τη δυνατότητα του δανεισμού οιοδήποτε επιμέρους κριτήριο του όρου 2.2.5. Ως εκ τούτου όλα τα αναφερόμενα επιμέρους κριτήρια που συνιστούν τα κριτήρια πλήρωσης του όρου 2.2.5 της διακήρυξης, αναφορικά με την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο δανεισμού κατ' άρθρο 2.2.8 της διακήρυξης. Τούτων δοθέντων, νομίμως η παρεμβαίνουσα «...» δανείζεται από την εταιρεία «…» την απαιτούμενη από τη διακήρυξη οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και ειδικότερα δανείζεται το υπό αριθμητικά στοιχεία 1 κριτήριο του όρου 2.2.5, το οποίο αφορά στο ύψος του γενικού ετήσιου κύκλου εργασιών κατά τη τελευταία τριετία, το οποίο μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο δανεισμού κατά τον προδιατυπωθέντα όρο διακήρυξης. Τούτο διότι εξ ουδενός στοιχείου προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα δανείζεται τους ισολογισμούς από την δανείζουσα την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια εταιρεία, ούτε προβλέπεται εξάλλου από τη διακήρυξη. Αυτό που προκύπτει είναι ότι

παρεμβαίνουσα δανείζεται από την εταιρεία «…» τους κύκλους εργασιών της τελευταίας τριετίας, το οποίο αποτελεί το οριζόμενο από τη διακήρυξη κριτήριο επιλογής, επιδεχόμενο δανεισμού, αποδεκτικό μέσο του οποίου αποτελούν, μεταξύ άλλων, τα αποσπάσματα δημοσιευμένων οικονομικών καταστάσεων των τριών τελευταίων διαχειριστικών χρήσεων (ισολογισμοί), σύμφωνα με τον όρο 2.2.9.2 παρ. Β3 στοιχ. 1 της διακήρυξης (σελ. 25). Το αποδεικτικό μέσο, λοιπόν, του συγκεκριμένου κριτηρίου επιλογής οφείλουν να προσκομίσουν κατά το στάδιο κατακύρωσης, τόσο οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς, όσο και οι δανείζοντες την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια οικονομικοί φορείς. Ως εκ τούτου απορριπτέος ως αβάσιμος κρίνεται ο πέμπτος λόγος προσφυγής και δεκτός ως αβάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης.

40. Επειδή, επί του έκτου λόγου προσφυγής, που αφορά στον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι οι οικονομικές προσφορές των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων «…» και «…» είναι απορριπτέες ως ασυνήθιστα χαμηλές, λεκτέα είναι τα εξής: Ως εκτέθηκε και στη σκέψη 22 της παρούσας, ως ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά νοείται η προσφορά όχι μόνο με βάση το συνολικό κόστος της, αλλά και όταν επιμέρους κόστη αυτής παρίστανται ιδιαίτερα χαμηλά σε σχέση με ζητούμενα από τη διακήρυξη είδη ή υπηρεσίες (πρβλ. Αποφ. ΠΕΚ της 25-2-2003, RencoSpA κατά Συμβουλίου της Ε.Ε, Τ-4/2001) και η οποία περαιτέρω δημιουργεί αμφιβολίες στην αναθέτουσα αρχή σχετικά με τη δυνατότητα εκτέλεσης του συμβατικού αντικειμένου (Ε.Σ. 17 απόφ. VI Τμ. 40/2005). Ειδικότερα, για αμφότερες της συμμετέχουσες στο διαγωνισμό «…» και «…» η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι οικονομικές προσφορές τους παρουσιάζουν ασυνήθιστα μεγάλη έκπτωση σε σχέση με τον προϋπολογισμό της σύμβασης και τη δική της προσφορά, καθώς και ότι έχουν διαλάβει ασυνήθιστα χαμηλό κόστος αναλωσίμων, για δε την «…» ότι επιπλέον έχει διαλάβει ασυνήθιστα χαμηλό κόστος διοικητικό κόστος. Καταρχάς όσον αφορά στο διοικητικό κόστος της εταιρίας «…», ως κρίθηκε και στη σκέψη 22 της παρούσας (σελ. 143 της παρούσας), αυτό υπολείπεται του ελάχιστου νομίμου για τους λόγους που εκεί αναπτύχθηκαν, απρόσφορη δε τυγχάνει η επανάληψη και στο παρόν σημείο της απόφασης. Όσον αφορά την προσφερόμενη έκπτωση, δεδομένου ότι η εταιρία «…» έχει προφέρει ποσό 110.530,34€ και η εταιρία «…» έχει προφέρει ποσό112,160€, ενώ η προσφεύγουσα έχει προφέρει ποσό

115.200€, η δε προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης για το Τμήμα Β ανέρχεται στο ποσό των 128.500€ (πλέον του αναλογούντος ΦΠΑ), η αναθέτουσα αρχή, κατ' εφαρμογή του άρθρου 88 του ν.4412/2016, όφειλε να ζητήσει από τους συγκεκριμένους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν την τιμή που προσφέρουν, πολλώ δε μάλλον που α) με τις σκέψεις 20 και 21 της παρούσας κρίθηκε ότι το εργατικό κόστος και οι κρατήσεις που συμπεριέλαβε στην οικονομική προσφορά της η εταιρία «…» υπολείπονται των ελάχιστων νομίμων και β) με τη σκέψη 23 της παρούσας κρίθηκε ότι το εργατικό κόστος που συμπεριέλαβε στην οικονομική προσφορά της η εταιρία «...» υπολείπεται του ελάχιστου νομίμου. Περαιτέρω και όσον αφορά το δηλωθέν κόστος αναλωσίμων του Τμήματος Β για 10 μήνες η μεν εταιρία «…» έχει δηλώσει το ποσό των 45€, η δε εταιρία «…» το ποσό των 50€, η δε προσφεύγουσα το ποσό των 1.355€. Με αυτά τα δεδομένα, η αναθέτουσα αρχή, καίτοι είχε υποχρέωση, εντούτοις παρέλειψε να ζητήσει εξηγήσεις για την φαινόμενη ως ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά του κόστους αναλωσίμων των εταιριών «…» και «…». Ως εκ τούτου δεκτός ως βάσιμος κρίνεται ο έκτος λόγος προσφυγής, απορριπτέοι ως αβάσιμοι οι σχετικοί λόγοι παρέμβασης και η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα κατά το μέρος με το οποίο για το Τμήμα Β του διαγωνισμού έκανε δεκτές τις οικονομικές προσφορές της εταιρίας «…» και «…» παραλείποντας προηγουμένως η αναθέτουσα αρχή να ζητήσει εξηγήσεις για τις υποβληθείσες ασυνήθιστα χαμηλές οικονομικές προσφορές τους. Και ενώ, σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 2 του άρθρου 362 του ν.4412/2016, η υπόθεση έχρηζε για το λόγο αυτό αναπομπής στην αναθέτουσα αρχή, εντούτοις, δοθέντος ότι για τους ανωτέρω λόγους που εκτέθηκαν στις σκέψεις 19 έως και 22 και 36 της παρούσας όσον αφορά την εταιρία «…» και 23-24 και 37 όσον αφορά στην εταιρία «…», οι προσφορές τους κρίθηκαν απορριπτέες, παρέλκει ως αλυσιτελής αναπομπή της υπόθεσης.

41. Επειδή, επί του έβδομου λόγου προσφυγής, που αφορά στον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι το εργατικό κόστος που έχει περιληφθεί στην οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα «…» για τι Τμήμα Β, που αφορά η εξεταζόμενη προσφυγή, υπολείπεται του ελάχιστου νομίμου, τούτος κρίνεται βάσιμος σύμφωνα με όσα αναλύθηκαν στη σκέψη 20 της παρούσας (σελ. 137 αυτής) και παρέλκει η επαναληψή τους στο παρόν σημείο. Ως εκ τούτου δεκτός ως βάσιμος κρίνεται ο έβδομος λόγος προσφυγής,

απορριπτέος ως αβάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης και η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα κατά το μέρος με το οποίο για το Τμήμα Β του διαγωνισμού έκανε δεκτή την οικονομική προσφορά της εταιρίας «…», καίτοι υπολειπόμενη του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους, και την ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο.

42. Επειδή, κατόπιν όσων αναλύθηκαν στις σκέψεις 36 έως και 41 της παρούσας εν μέρει δεκτή κρίνεται η εξεταζόμενη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 356/2021 προδικαστική προσφυγή, εν μέρει δεκτές οι ασκηθείσες παρεμβάσεις των οικονομικών φορέων «…» και «…», η δε προσβαλλόμενη απόφαση με αριθμ. πρωτ *«...»/«...»*/11763/475/5-2-2021 πρέπει να ακυρωθεί κατά το μέρος με το οποίο για το Τμήμα Β έκανε δεκτές τις προσφορές των οικονομικών φορέων «…» και «...» και ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο την εταιρία «…» σύμφωνα με τα αναλυθέντα στις σκέψεις 36, 37, 40 και 41 της παρούσας.

43. Επειδή, με τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 359/2021 προδικαστική προσφυγή η εταιρία «...» βάλλει όσον αφορά στο Τμήμα Β κατά της αποδοχής της οικονομικής προσφοράς της εταιρίας «…» ως υπολειπόμενη του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι «*Β1. ΜΗ ΝΟΜΙΜΗ ΚΑΙ ΕΣΦΑΛΜΕΝΗ Η ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «…» - ΑΦΕΝΟΣ Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ «…» ΥΠΟΛΟΓΙΣΕ ΚΑΙ ΔΗΛΩΣΕ ΓΙΑ ΤΟ ΤΜΗΜΑ Β' ΤΗΣ ΥΠΟ ΑΝΑΘΕΣΗ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΠΑΡΑΝΟΜΟ ΚΟΣΤΟΣ ΔΩΡΟΥ ΧΡΙΣΤΟΥΓΕΝΝΩΝ ΓΙΑ ΤΟ ΧΡΟΝΙΚΌ ΔΙΑΣΤΗΜΑ ΑΠΟ 01/03/2021 – 31/12/2021 ΠΟΥ ΘΕΩΡΗΣΕ ΑΥΘΑΙΡΕΤΩΣ ΩΣ ΧΡΟΝΙΚΟ ΔΙΑΣΤΗΜΑ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΓΙΑ ΤΟ ΠΑΡΑΠΑΝΩ ΤΜΗΜΑ, ΑΝ ΚΑΙ Η ΔΙΑΚΗΡΥΞΗ ΔΕΝ ΟΡΙΖΕΙ ΣΥΓΚΕΚΡΙΜΕΝΟ ΔΙΑΣΤΗΜΑ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ - ΑΦΕΤΕΡΟΥ ΓΙΑ ΤΟΝ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟ ΤΟΥ ΔΩΡΟΥ ΧΡΙΣΤΟΥΓΕΝΝΩΝ ΤΩΝ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΤΗΣ ΠΟΥ ΑΝΑΛΟΓΕΙ ΣΤΟ ΜΗΝΑ ΔΙΑΙΡΕΣΕ ΕΣΦΑΛΜΕΝΩΣ ΜΕ ΤΟΝ ΑΡΙΘΜΟ 12 ΚΑΙ ΟΧΙ, ΩΣ ΟΦΕΙΛΕ, ΜΕ ΤΟΝ ΑΡΙΘΜΟ 10 ΠΟΥ ΑΝΤΙΣΤΟΙΧΕΙ ΣΤΟΥΣ ΜΗΝΕΣ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ ΤΗΣ ΥΠΟ ΑΝΑΘΕΣΗ ΣΥΜΒΑΣΗΣ - Ο ΩΣ ΑΝΩ ΠΑΡΑΝΟΜΟΣ ΚΑΙ ΕΣΦΑΛΜΕΝΟΣ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΤΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΔΩΡΟΥ ΧΡΙΣΤΟΥΓΕΝΝΩΝ ΚΑΤΑ 124,79 € ΜΗΝΙΑΙΩΣ ΕΧΕΙ ΩΣ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑ ΤΟ ΠΑΡΑΝΟΜΟ ΚΑΙ ΕΣΦΑΛΜΕΝΟ ΤΟΥ ΣΥΝΟΛΙΚΟΥ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΤΗΣ, ΤΟ ΟΠΟΙΟ ΥΠΟΛΕΙΠΕΤΑΙ ΤΟΥ ΕΛΑΧΙΣΤΟΥ ΝΟΜΙΜΟΥ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΓΙΑ ΤΟ ΧΡΟΝΙΚΟ ΔΙΑΣΤΗΜΑ ΑΠΟ 01/03/2021 – 31/12/2021 ΚΑΤΑ 1.247,90*

€ ΣΥΝΟΛΙΚΑ - ΚΑΤΑΦΩΡΗ ΠΑΡΑΒΙΑΣΗ ΤΗΣ ΕΡΓΑΤΙΚΗΣ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑΣ: Διότι η εταιρεία «…» υπέβαλε στον φάκελο της οικονομικής της προσφοράς και δη στον πίνακα υπολογισμού εργατικού κόστους της υποβληθείσας προσφοράς της ως κόστος Δώρου Χριστουγέννων των εργαζομένων της, μη νομίμως και εσφαλμένως, το ποσό των 614,97 € μηνιαίως, καθώς κατά τον υπολογισμό του Δώρου Χριστουγέννων των εργαζομένων της το μήνα διαίρεσε Συνολικό Δώρο Χριστουγέννων με τον αριθμό 12 ΚΑΙ ΟΧΙ με τον αριθμό 10 που αντιστοιχεί στους μήνες εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης. Ως εκ τούτου το ποσό των 614,97 € κόστους Δώρου Χριστουγέννων μηνιαίως ΥΠΟΛΕΙΠΕΤΑΙ ΑΠΟ ΤΟ ΕΛΑΧΙΣΤΟ ΝΟΜΙΜΟ ΜΗΝΙΑΙΟ ΚΟΣΤΟΣ ΔΩΡΟΥ ΧΡΙΣΤΟΥΓΕΝΝΩΝ (739,76 €), ΚΑΤΑ 124,79 € (739,76 € - 614,97 €), παραβιάζοντας κατάφωρα την εργατική νομοθεσία και τους όρους της διακήρυξης για απαρέγκλιτη τήρηση της εργατικής νομοθεσίας επί ποινή απόρριψης προσφοράς. Το συνολικό δε εργατικό κόστος της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας «…», ποσού 82.412,34 €, το οποίο ερείδεται στο ανωτέρω παράνομο και εσφαλμένο κόστος Δώρου Χριστουγέννων, ΥΠΟΛΕΙΠΕΤΑΙ ΑΠΟ ΤΟ ΕΛΑΧΙΣΤΟ ΝΟΜΙΜΟ ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ για το χρονικό διάστημα από 01/03/2021 έως και 31/12/2021 που η εν λόγω εταιρεία θεώρησε αυθαιρέτως ως συγκεκριμένο χρονικό διάστημα εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης, ποσού 83.660,20 €, κατά 1.247,90. Επομένως, η οικονομική προσφορά της εταιρείας «…» παραβιάζει τις απαρέγκλιτες διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας και τους επί ποινή αποκλεισμού όρους της διακήρυξης και για το λόγο αυτό θα πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που έκρινε αποδεκτή την παράνομη οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.4. «Περιεχόμενα (υπο)φακέλου «Οικονομική Προσφορά»/Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών» σελίδα 31- 32 της διακήρυξης ορίζονται επί λέξει τα εξής: «Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, επί ποινή αποκλεισμού, στην οικονομική προσφορά τους σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος ΙΙΙ της παρούσας, πέραν του συμπληρωμένου και υπογεγραμμένου έντυπου οικονομικής προφοράς να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ακόλουθα στοιχεία του άρθρου 68 παρ 1 Ν.3863/2010 (Α΄ 115), όπως τροποποιήθηκε και ισχύει : α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα

απασχοληθούν στη σύμβαση. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ)Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι, αντίγραφο της οποίας, υποχρεούνται να επισυνάψουν εντός του φακέλου της οικονομικής προσφοράς. 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. Οι ως άνω εταιρείες υποχρεούνται στην οικονομική προσφορά τους να συνυπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Οι ως άνω εταιρείες επιπλέον υποχρεούνται να εφαρμόζουν τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου.». Σύμφωνα δε με το άρθρο 1.7 «Αρχές εφαρμοζόμενες στη διαδικασία σύναψης» σελίδα 12-13 της διακήρυξης ορίζεται επί λέξει το κάτωθι: «Οι οικονομικοί φορείς δεσμεύονται ότι: α) Τηρούν και θα εξακολουθήσουν να τηρούν κατά την εκτέλεση της σύμβασης, εφόσον επιλεγούν, τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπιστεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α του Ν. 4412/2016. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους.». Επιπλέον, σύμφωνα με τον όρο 6.2 της διακήρυξης (Διάρκεια της Σύμβασης – σελ 45) ορίζεται για τμήμα Β' της διακήρυξης ότι: «Η προβλεπόμενη διάρκεια της σύμβασης ορίζεται, ως κάτωθι: Για το ΤΜΗΜΑ Β: Παροχή Υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «...», επί της «...»και επί της οδού «...»- «...», διάρκειας δέκα (10) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης (συμφωνητικό)». Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 3 της Κ.Υ.Α. υπ' αριθ. 19040/7-12-1981 «Χορήγηση επιδομάτων εορτών Χριστουγέννων και Πάσχα στους μισθωτούς όλης της χώρας που απασχολούνται με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου» (Φ.Ε.Κ. Β' 742/9-12-

81), όπως ισχύει, ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής: «1. Τα επιδόματα εορτών Χριστουγέννων και Πάσχα υπολογίζονται βάσει των πράγματι καταβαλλόμενων μισθών ή ημερομισθίων την 10 Δεκεμβρίου κάθε χρόνου, για το επίδομα Χριστουγέννων και την 15η ημέρα πριν από το Πάσχα για το επίδομα Πάσχα, ή την ημερομηνία λύσεως της εργασιακής σχέσεως. Σαν καταβαλλόμενος μισθός ή ημερομίσθιο νοείται το σύνολο των τακτικών αποδοχών του μισθωτού, από τις οποίες εξαιρείται μόνο το επίδομα "δυσχερούς διαβιώσεως" το οποίο αποκλείεται από το Ν.Δ. 907/1971. 2. Τακτικές αποδοχές για την εφαρμογή των διατάξεων της παρούσης θεωρούνται ο μισθός ή το ημερομίσθιο, καθώς και κάθε άλλη παροχή (είτε σε χρήμα, είτε σε είδος, όπως τροφή, κατοικία, κ.λ.π.) εφόσον καταβάλλεται από τον εργοδότη σαν συμβατικό ή νόμιμο αντάλλαγμα της παρεχομένης από τον μισθωτό εργασίας τακτικά κάθε μήνα, ή κατ' επανάληψη περιοδικά, κατά ορισμένα χρονικά διαστήματα του χρόνου. Σαν τακτικές αποδοχές προσδιορίζονται ενδεικτικά εκείνες που έχουν κριθεί από την Νομολογία όπως: (α) Η προσαύξηση της νομίμου και τακτικής εργασίας κατά τις Κυριακές ή αργίες και τις νυκτερινές ώρες, εφόσον δίνεται στον μισθωτό σταθερά και μόνιμα σαν τακτικό ντάλλαγμα για την παροχή εργασίας, κατά τις ανωτέρω ημέρες και ώρες τακτικά κάθε μήνα ή κατά επανάληψη περιοδικά κατά ορισμένα διαστήματα του χρόνου...». Από τη ρητή διατύπωση των όρων της διακήρυξης και της νομοθεσίας που διέπει αυτήν, προκύπτει αδιαμφισβήτητα ότι για το τμήμα Β' της διακήρυξης (Παροχή Υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «...», επί της «...» και επί της οδού «...»- «...», διάρκειας δέκα (10) μηνών), ορίζεται ως χρονικό διάστημα διάρκειας της σύμβασης, το χρονικό διάστημα δέκα (10) μηνών, αρχής γενομένης από την υπογραφή της σύμβασης, ήτοι ΔΕΝ ΕΞΕΙΔΙΚΕΥΕΤΑΙ ΚΑΙ ΔΕΝ ΚΑΘΟΡΙΖΕΤΑΙ ΕΙΔΙΚΩΣ η ακριβής ημερομηνία έναρξης και λήξης του έργου. Επομένως οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς κατά τον υπολογισμό του εργατικού κόστους, λαμβάνουν ως βάση υπολογισμού αυτού το ΜΕΣΟ ΕΤΟΣ, αποτελούμενο από 254 καθημερινές, 52 Σάββατα, 52 Κυριακές και 7 επίσημες Κυριακές και Αργίες. Για τον υπολογισμό δε των επιδομάτων εορτών Χριστουγέννων, Πάσχα και Αδείας ως καταβαλλόμενος μισθός ή ημερομίσθιο νοείται το σύνολο των τακτικών αποδοχών του εργαζομένου. με μοναδική εξαίρεση το επίδομα δυσχερούς

διαβίωσης, το οποίο αποκλείεται με βάση το Ν.Δ. 907/1971 (ΑΠ 1047/1987 ΕΕργΔ 47 σ. 876, ΕφΑΘ 1950/1995 ΔΕΝ 53 σ. 611, ΕφΑΘ 5358/1996 ΕλΑνη 38 σ. 903 κ.ά.). Ως τακτικές αποδοχές νοούνται ο μισθός ή το ημερομίσθιο, καθώς και κάθε άλλη εργοδοτική παροχή, σε χρήμα ή και σε είδος (όπως τροφή, κατοικία, κ.λπ.), η οποία καταβάλλεται ως νόμιμο αντάλλαγμα της παρεχομένης εργασίας τακτικά κάθε μήνα ή σε επαναλαμβανόμενα χρονικά διαστήματα, καθώς επίσης, μεταξύ άλλων, η προσαύξηση της αμοιβής για εργασία κατά τις Κυριακές, τις Αργίες και τις νυκτερινές ώρες (ΑΠ 1448/2002 ΔΕΝ 59 σ. 919, ΑΠ 71/2002 ΕΛΔνη 44 σ. 751, ΑΠ 1060/1990 κ.ά, βλ. και Σ. Βλαστό, Ατομικές εργασιακές σχέσεις, 2005, σελ. 792- 793, Κ. Λαναρά, Νομοθεσία εργατική και ασφαλιστική, 2014, σελ. 663-664). Εξάλλου (βλ. και Σημείωση με Παραδείγματα Υπολογισμού, ΣΣΝ 1999, σελ. 280- 282 και Γ. Λεβέντης, ΔΕΝ 1993, σελ. 1281, Α. Καρδαράς, ΕΕΔ 1994, σελ. 68 ως και εκεί νομολογία), για τον υπολογισμό του ποσού των Δώρων, σύμφωνα και με την ΥΑ 19040/1981 λαμβάνεται υπόψη ο τρόπος αμοιβής των μισθωτών δηλαδή αν αμείβονται με ημερομίσθιο ή με μισθό. Η χρονική περίοδος που υπολογίζεται το Δώρο Χριστουγέννων αρχίζει από την 1η Μαΐου μέχρι και την 31η Δεκεμβρίου κάθε έτους. Έτσι, οι εργαζόμενοι που η σχέση εργασίας τους με τον εργοδότη είχε διάρκεια χωρίς διακοπή όλη τη χρονική περίοδο που αναφέραμε δηλαδή από 1ης Μαΐου μέχρι 31ης Δεκεμβρίου κάθε έτους, δικαιούνται ΟΛΟΚΛΗΡΟ ΤΟ ΔΩΡΟ ΠΟΥ ΕΙΝΑΙ ΙΣΟ ΜΕ ΕΝΑ (1) ΜΗΝΙΑΙΟ ΜΙΣΘΟ ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΑΜΕΙΒΟΜΕΝΟΥΣ ΜΕ ΜΙΣΘΟ και με 25 ημερομίσθια για τους αμειβόμενους με ημερομίσθιο. Ως καταβαλλόμενος μισθός ή ημερομίσθιο νοείται το σύνολο των τακτικών αποδοχών. Στη έννοια των τακτικών αποδοχών περιλαμβάνονται ο μισθός ή το ημερομίσθιο, καθώς και κάθε άλλη παροχή (είτε σε χρήμα είτε σε είδος, όπως τροφή, κατοικία κλπ.) εφόσον καταβάλλεται από τον εργοδότη σαν αντάλλαγμα της παρεχόμενης από τον μισθωτό εργασίας, τακτικά κάθε μήνα, ή κατ' επανάληψη, περιοδικά, κατά ορισμένα διαστήματα του χρόνου. Στην έννοια των τακτικών αποδοχών, σύμφωνα με παγία νομολογία των δικαστηρίων εντάσσεται και το επίδομα αδείας. ΓΙΑ ΤΟΝ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟ ΣΤΟ ΔΩΡΟ ΤΗΣ ΑΝΑΛΟΓΙΑΣ ΤΟΥ ΕΠΙΔΟΜΑΤΟΣ ΑΔΕΙΑΣ ΠΟΛΛΑΠΛΑΣΙΑΖΕΤΑΙ ΤΟ ΣΥΝΟΛΙΚΟ ΠΟΣΟ ΤΟΥ ΔΩΡΟΥ ΠΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥΤΑΙ Ο ΜΙΣΘΩΤΟΣ ΕΠΙ ΤΟΝ ΣΥΝΤΕΛΕΣΤΗ 0,04166 (βλ. AD HOC ΑΕΠΠ 49/2018,719/2018). Εν προκειμένω η συμμετέχουσα

εταιρεία «…», καθόρισε στον Πίνακα Ανάλυσης Εργατικού Κόστους της οικονομικής της προσφοράς ως χρονικό διάστημα εκτέλεσης της σύμβασης για το τμήμα Β' της διακήρυξης, το χρονικό διάστημα από 01/03/2021 έως 31/12/2021 (βλ. σελ. 4 του ηλεκτρονικού αρχείου με τίτλο «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ SIGNED»), παντελώς αυθαίρετα και κατά δική της κρίση και χωρίς σε κάθε περίπτωση κάτι τέτοιο να ορίζεται και να προβλέπεται από την διακήρυξη. Ακόμη όμως και όλως υποθετικώς (χωρίς τούτο να προκύπτει από τη Διακήρυξη) αν υπεισέλθουμε και αποδεχθούμε τον τρόπο υπολογισμού εργατικού κόστους για το παραπάνω συγκεκριμένο χρονικό διάστημα (01/03/2021 – 31/12/2021) που η εταιρεία «…» δήλωσε αυθαιρέτως και ακολούθησε κατά τη δική της κρίση ως χρονικό διάστημα εκτέλεσης της σύμβασης για το τμήμα Β' της διακήρυξης, το δηλωθέν στην οικονομική της προσφορά Κόστος Δώρου Χριστουγέννων των εργαζομένων της, ήτοι το ποσό των 614,97 € μηνιαίως, ΥΠΟΛΕΙΠΕΤΑΙ ΤΟΥ ΕΛΑΧΙΣΤΟΥ ΝΟΜΙΜΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΔΩΡΟΥ ΧΡΙΣΤΟΥΓΕΝΝΩΝ ΚΑΤΑ ΠΟΣΟ 124,79 € μηνιαίως, ήτοι κατά ποσό 1.247,90 € συνολικά, με αποτέλεσμα η οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής να καθίσταται ΠΑΡΑΝΟΜΗ και ΑΠΑΡΑΔΕΚΤΗ, ως παραβιάζουσα την εργατική νομοθεσία επί ποινή αποκλεισμού. Ειδικότερα: Δεδομένου ότι ένας εργαζόμενος δικαιούται ΟΛΟΚΛΗΡΟ το δώρο Χριστουγέννων αν έχει εργασθεί από 01/05 έως 31/12 ενός έτους, το κόστος του Δώρου Χριστουγέννων για το χρονικό διάστημα από 01/03/2021 – 31/12/2021, που η εταιρεία «…» αυθαίρετα ορίζει και υπολογίζει ως χρονικό διάστημα εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης για το Τμήμα Β', αντιστοιχεί σε έναν μικτό μηνιαίο μισθό (συμπεριλαμβανομένων των επιπλέον αποδοχών νυχτερινής απασχόλησης και απασχόλησης κατά τις Κυριακές και Επίσημες Αργίες) Χ 1,04166 προσαύξηση Δώρου Χριστουγέννων, ήτοι ανέρχεται σε: 7.084,48 € μικτές μηνιαίες αποδοχές που δηλώνει η εν λόγω εταιρεία για το σύνολο των εργαζομένων της Χ 1,04166 προσαύξηση Δώρου Χριστουγέννων = 7.379,62 € ΣΥΝΟΛΙΚΟ Δώρο Χριστουγέννων για όλους τους εργαζόμενους που θα απασχολήσει κατά δήλωσή της / 10 μήνες που αποτελεί το χρονικό διάστημα από 01/03/2021 – 31/12/2021 που η ίδια δηλώνει ως χρόνο εκτέλεσης του έργου = 739,76 € μηνιαίως Κόστος Δώρου Χριστουγέννων. Ωστόσο η εταιρεία «…» προέβη σε ΕΣΦΑΛΜΕΝΟ ΚΑΙ ΠΑΡΑΝΟΜΟ υπολογισμό του Κόστους Δώρου Χριστουγέννων, δεδομένου ότι διαίρεσε το

Συνολικό Δώρο Χριστουγέννων των εργαζομένων της με τον αριθμό 12 ΚΑΙ ΟΧΙ με τον αριθμό 10 που αντιστοιχεί στους μήνες εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης, ως εμφαίνεται ακολούθως: 7.084,48 € Χ 1,04166 προσαύξηση / 12 μήνες = 614,97 € μηνιαίως, ήτοι υπολογίζει το μηναίο μισθολογικό κόστος Δώρου Χριστουγέννων κατά ποσό 124,79 € λιγότερο του ορθού και νομίμου μηνιαίως Κόστους Δώρου Χριστουγέννων των εργαζομένων της, ΑΥΘΑΙΡΕΤΩΣ, ΠΑΡΑΝΟΜΩΣ και κατά ΕΥΘΕΙΑ ΚΑΙ ΚΑΤΑΦΩΡΗ ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΤΗΣ ΕΡΓΑΤΙΚΗΣ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑΣ. Πιο συγκεκριμένα, η εταιρεία «…», όπως προκύπτει από τον κατωτέρω πίνακα της οικονομικής της προσφοράς, διαίρεσε ΠΑΡΑΝΟΜΩΣ ΚΑΙ ΕΣΦΑΛΜΕΝΩΣ το συνολικό κόστος του Δώρου Χριστουγέννων δια 12 (τους μήνες ενός έτους) ΚΑΙ ΟΧΙ δια 10 (τους μήνες εκτέλεσης της σύμβασης), παρά το γεγονός ότι οι εργαζόμενοί της, με βάση τις απαρέγκλιτες διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας, ΟΦΕΙΛΟΥΝ ΝΑ ΛΑΒΟΥΝ ΤΟ ΣΥΝΟΛΟ ΤΟΥ ΔΩΡΟΥ ΧΡΙΣΤΟΥΓΕΝΝΩΝ, λόγω της απασχόλησής τους από 01/03/2021 έως 31/12/2021 ΚΑΙ ΟΧΙ αναλογία αυτού. Σημειωτέον δε ότι το σφάλμα στον τρόπο υπολογισμού του Κόστους Δώρου Χριστουγέννων της οικονομικής της προσφοράς αποδεικνύεται αδιαμφισβήτητα από τον τρόπο με τον οποίο υπολογίζει ΤΟ ΚΟΣΤΟΣ ΔΩΡΟΥ ΠΑΣΧΑ ΚΑΙ ΚΟΣΤΟΣ ΕΠΙΔΟΜΑΤΟΣ ΑΔΕΙΑΣ ΜΗΝΙΑΙΩΣ στο ίδιο ακριβώς σημείο του Πίνακα Ανάλυσης Εργατικού Κόστους, δεδομένου ότι στις όμοιες αυτές περιπτώσεις διαιρεί ορθώς και νομίμως το συνολικό κόστος αυτών με τον αριθμό 10 (δέκα) που αντιστοιχεί στου μήνες εκτέλεσης της σύμβασης ΚΑΙ ΟΧΙ με τον αριθμό 12 (δώδεκα) με τον οποίο διαίρεσε ΠΑΡΑΝΟΜΩΣ το συνολικό κόστος Δώρου Χριστουγέννων. Ως εκ τούτου το συνολικό μηνιαίο μισθολογικό Κόστος Δώρου Χριστουγέννων για το τμήμα Β' της υπό ανάθεση σύμβασης και για το χρονικό διάστημα από 01/03/2021 – 31/12/2021, που κατά την κρίση της υπολογίζει η εταιρεία «…» ως χρονικό διάστημα διάρκειας της σύμβασης για το τμήμα αυτό, υπολείπεται του ελάχιστου νόμιμου Κόστους Δώρου Χριστουγέννων κατά ποσό 124,79 € μηνιαίως, ΠΑΡΑΒΙΑΖΟΝΤΑΣ ΚΑΤΑΦΩΡΑ την εργατική νομοθεσία. ΤΟ ΣΥΝΟΛΙΚΟ ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ ΤΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «…», ΕΡΕΙΔΟΜΕΝΟ ΣΤΟΝ ΠΑΡΑΝΟΜΟ ΚΑΙ ΕΣΦΑΛΜΕΝΟ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟ ΤΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΔΩΡΟΥ ΧΡΙΣΤΟΥΓΕΝΝΩΝ ΤΩΝ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΤΗΣ, ΥΠΟΛΕΙΠΕΤΑΙ ΚΑΤΑ 1.247,90 € ΤΟΥ ΕΛΑΧΙΣΤΟΥ ΝΟΜΙΜΟΥ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΓΙΑ

ΤΗΝ ΕΚΤΕΛΕΣΗ ΤΟΥ ΥΠΟ ΑΝΑΘΕΣΗ ΕΡΓΟΥ ΓΙΑ ΤΟ ΔΙΑΣΤΗΜΑ ΑΠΟ 01/03/2021- 31/12/2021 ΠΟΥ Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΑΥΤΗ ΑΥΘΑΙΡΕΤΩΣ ΥΠΟΛΟΓΙΖΕΙ ΩΣ ΧΡΟΝΟ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ, ΠΑΡΑΒΙΑΖΟΝΤΑΣ ΚΑΤΑΦΩΡΑ ΤΙΣ ΑΠΑΡΕΓΚΛΙΤΕΣ ΔΙΑΤΑΞΕΙΣ ΤΗΣ ΕΡΓΑΤΙΚΗΣ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑΣ. Διότι το ορθό και νόμιμο εργατικό κόστος, σύμφωνα με το ποσά και τον τρόπο υπολογισμού που ακολούθησε η εταιρεία «…», εφόσον υπολόγιζε το νόμιμο Κόστος Δώρου Χριστουγέννων για το προσωπικό που θα απασχολήσει, θα ανερχόταν στο κάτωθι ποσό: Μηνιαίο εργατικό κόστος (Προ Δώρων και Επιδομάτων) που δηλώνει η εταιρία = 7.084,48 € Μηνιαίο Μισθολογικό κόστος Δώρου Χριστουγέννων για το χρονικό διάστημα εκτέλεσης της σύμβασης = 739,76 € Μηνιαίο Μισθολογικό κόστος Δώρου Πάσχα για το χρονικό διάστημα εκτέλεσης της ύμβασης = 187,56 € Μηνιαίο Μισθολογικό κόστος Επιδόματος Αδείας για το χρονικό διάστημα εκτέλεσης της σύμβασης = 354,22 € Σύνολο μηνιαίου εργατικού κόστους : 8.366,02 € ΣΥΝΟΛΟ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΓΙΑ ΤΟ ΧΡΟΝΙΚΟ ΔΙΑΣΤΗΜΑ ΔΕΚΑ ΜΗΝΩΝ 83.660,20 € ΚΑΙ ΟΧΙ 82.412,34 € που ΟΛΩΣ ΠΑΡΑΝΟΜΩΣ ΚΑΙ ΚΑΤΑ ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΤΗΣ ΕΡΓΑΤΙΚΗΣ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑΣ ΔΗΛΩΝΕΙ Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ «…». Επομένως, το δηλωθέν συνολικό εργατικό κόστος της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας «…», ήτοι το ποσό των 82.412,34 € (πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων που θα απασχοληθούν για την εκτέλεση του έργου) ΥΠΟΛΕΙΠΕΤΑΙ ΤΟΥ ΕΛΑΧΙΣΤΟΥ ΝΟΜΙΜΟΥ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ παροχής υπηρεσιών φύλαξης για χρονικό διάστημα 10 μηνών (από 01/03/2021 έως 31/12/2021 που ΑΥΘΑΙΡΕΤΩΣ ορίζει η εν λόγω εταιρεία ως χρόνο εκτέλεσης της σύμβασης) ΚΑΤΑ 1.247,90 €, καθώς σύμφωνα με τις απαρέγκλιτες διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, το συνολικό ελάχιστο νόμιμο εργατικό κόστος (πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων) για τις εν λόγω τεχνικές απαιτήσεις εκτέλεσης του έργου, ακολουθώντας τη μεθοδολογία υπολογισμού της εν λόγω εταιρείας, ανέρχεται στο ποσό των 83.660,20 € (Πάσης Φύσεως Νόμιμες Αποδοχές). Επειδή και κατά την πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας η προσφορά που παραβιάζει εργατική νομοθεσία, νόμιμα αποκλείεται από τον διαγωνισμό ως μη νόμιμη. Επίσης είναι απορριπτέα, ως προφανώς ζημιογόνος, οικονομική προσφορά που υπολείπεται του ελάχιστου εργατικού και ασφαλιστικού κόστους του προσωπικού που θα απασχοληθεί με την παροχή των

υπηρεσιών, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία, στις οποίες ρητώς παραπέμπει και η επίμαχη διακήρυξη (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 1255/2009, 1344/2008, 1090/2006). Επειδή κατά την νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας οικονομικές προσφορές που δεν περιλαμβάνουν το απαιτούμενο από το νόμο νόμιμο εργατικό και ασφαλιστικό κόστος έχουν ως αποτέλεσμα να είναι ζημιογόνες, αφού δεν καλύπτουν το ελάχιστο εργατικό και ασφαλιστικό κόστος και γι' αυτό το λόγο νόμιμα αποκλείονται από διαγωνισμούς (ΕΑ ΣτΕ 297/2009). Επειδή έχει κριθεί και από το Συμβούλιο της Επικρατείας ότι η οικονομική προσφορά που δεν περιλαμβάνει τις νόμιμες εργατικές δαπάνες και τις νόμιμες κρατήσεις και ασφαλιστικές κρατήσεις, παραβιάζουσα ρητούς όρους της διακήρυξης και της νομοθεσίας, ενώ αν αφαιρεθούν οι εργατικές δαπάνες και οι ασφαλιστικές κρατήσεις αυτές από την προσφερόμενη τιμή το ποσό της προσφοράς υπολείπεται του κατώτερου νόμιμου εργατικού κόστους, θα πρέπει να απορριφθεί ως μη σύμφωνη και με τις διατάξεις της διακήρυξης, που επιβάλλουν την τήρηση των διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας και την καταβολή των νόμιμων αποδοχών στους εργαζομένους από τον ανάδοχο (βλ. ΕΑ ΣτΕ 840/2008). Επειδή μάλιστα και κατά την πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας, που διέπει το σύνολο της διοικητικής δράσεως, κάθε διακήρυξη δημόσιου διαγωνισμού πρέπει, ακόμη και αν ελλείπει σχετική ρήτρα, να ερμηνεύεται ως επιβάλλουσα στους διαγωνιζόμενους να τηρούν κατά την διαμόρφωση της προσφοράς τους τις κείμενες διατάξεις, μεταξύ των οποίων προέχουσα θέση έχουν οι διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας περί της κατώτερης νόμιμης αμοιβής της εργασίας και της νομοθεσίας περί κοινωνικής ασφαλίσεως. Αντίθετη εκδοχή, σύμφωνα με την οποίαν - ελλείψει σχετικής ρήτρας στη διακήρυξη - οι διαγωνιζόμενοι θα μπορούσαν να διαμορφώνουν την προσφορά τους και κάτω του ελαχίστου κατά νόμον εργατικού κόστους, ο δε έλεγχος του στοιχείου αυτού δεν θα γινόταν κατά την κατάθεση των προσφορών, αλλά μετά τη σύναψη της σχετικής συμβάσεως, δεν παραβιάζει μόνο την αρχή της νομιμότητάς της διοικητικής δράσεως, αλλά δημιουργεί και συνθήκες αθέμιτου ανταγωνισμού, προσκρούοντας για το λόγο αυτό και στις αρχές της ισότητας των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας (βλ. ΕΑ ΣτΕ 58/2009, 1172/2008, 840/2008, 791/2008). Επειδή κατά την

πάγια νομολογία (ΔΕφΑθ Αριθμός Απόφασης: 189/2019 23 325/2015, ΔΕφΘεσ. 226/2014, ΔΕφΑθ. 289/2014, ΕΑ ΣτΕ 155/2013, 297/2009, 1255/2009) ικονομικές προσφορές που δεν περιλαμβάνουν το απαιτούμενο από το νόμο ελάχιστο εργατικό και ασφαλιστικό κόστος, νόμιμα αποκλείονται από διαγωνισμούς. Συνεπώς, η οικονομική προφορά της εταιρείας «…» παραβιάζει την εργατική νομοθεσία, η τήρηση της οποίας, απαρέγκλιτα και επί ποινή αποκλεισμού, απαιτείται από τη διακήρυξη του εν λόγω διαγωνισμού και γι' αυτό το λόγο μη νόμιμα και αβάσιμα έγινε αποδεκτή η οικονομική προσφορά της εταιρείας «…» με την προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής, ως εκ τούτου θα πρέπει να ακυρωθεί η εν λόγω απόφασή της κατά το μέρος που ενέκρινε όλως μη νομίμως και αβασίμως την οικονομική προσφορά της εταιρείας «…». Β2. ΠΡΟΔΗΛΗ ΚΑΙ ΑΔΙΑΜΦΙΣΒΗΤΗΤΗ ΠΑΡΑΒΙΑΣΗ ΤΗΣ ΕΡΓΑΤΙΚΗΣ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑΣ - ΑΚΟΜΗ ΚΑΙ ΣΤΗΝ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ ΠΟΥ ΑΚΟΛΟΥΘΗΣΟΥΜΕ ΤΟΝ ΤΡΟΠΟ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «…», ΜΕ ΤΗΝ ΑΥΘΑΙΡΕΤΗ ΠΑΡΑΔΟΧΗ ΟΤΙ ΤΟ ΔΙΑΣΤΗΜΑ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ ΕΙΝΑΙ ΑΠΟ 01/03/2021-31/12/2021, ΤΟ ΔΗΛΩΘΕΝ ΜΙΣΘΟΛΟΓΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ ΑΝΤΙΚΑΤΑΣΤΑΣΗΣ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΣΕ ΚΑΝΟΝΙΚΗ ΑΔΕΙΑ ΔΕΝ ΕΠΑΡΚΕΙ ΚΑΙ ΥΠΟΛΕΙΠΕΤΑΙ ΤΟΥ ΕΛΑΧΙΣΤΟΥ ΝΟΜΙΜΟΥ ΚΑΤΑ ΠΟΣΟ 123,65 € ΜΗΝΙΑΙΩΣ, ΗΤΟΙ ΚΑΤΑ ΠΟΣΟ 1.236,50 € ΣΥΝΟΛΙΚΑ - Η ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΠΕΡΙΛΑΜΒΑΝΕΙ ΜΗ ΝΟΜΙΜΟ ΚΑΙ ΑΝΕΠΑΡΚΕΣ ΚΟΣΤΟΣ ΑΝΤΙΚΑΤΑΣΤΑΤΩΝ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΛΟΓΩ ΚΑΝΟΝΙΚΗΣ ΑΔΕΙΑΣ ΤΟΥ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ ΠΟΥ ΘΑ ΑΠΑΣΧΟΛΗΘΕΙ ΣΤΗΝ ΕΚΤΕΛΕΣΗ ΤΟΥ ΕΡΓΟΥ - ΜΗ ΝΟΜΙΜΗ Η ΑΠΟΔΟΧΗ ΤΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ΑΥΤΗΣ, ΑΝ ΚΑΙ ΠΑΡΑΒΙΑΖΕΙ ΕΠΙ ΠΟΙΝΗ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΥ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ΑΛΛΑ ΚΑΙ ΤΗΝ ΕΡΓΑΤΙΚΗ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑ - Η ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «…» ΚΑΘΙΣΤΑΤΑΙ ΖΗΜΙΟΓΟΝΟΣ: Διότι η εταιρεία «…» δήλωσε στην οικονομική της προσφορά και δη στον Πίνακα Ανάλυσης Εργατικού Κόστους το ποσό των 473,20 € ως συνολικό κόστος αντικατάστασης εργαζομένων σε κανονική άδεια (436,80 € μηνιαίο κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια + 36,40 € μηνιαίο κόστος άδειας αντικαταστάτη), το οποίο όμως, ΑΚΟΜΑ ΚΑΙ ΣΤΗΝ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ που θεωρηθεί ως χρονικό διάστημα εκτέλεσης της σύμβασης, αυθαίρετα, το διάστημα από 01/03/2021 έως και 31/12/2021, ΥΠΟΛΕΙΠΕΤΑΙ ΑΠΟ ΤΟ

ΕΛΑΧΙΣΤΟ ΝΟΜΙΜΟ ΚΟΣΤΟΣ ΑΝΤΙΚΑΤΑΣΤΑΣΗΣ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΣΕ ΚΑΝΟΝΙΚΗ ΑΔΕΙΑ, το αντιστοιχεί σε 596,85 € (550,94 € μηνιαίο κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια + 45,91 € μηνιαίο κόστος άδειας αντικαταστάτη). Επομένως, η οικονομική προσφορά της εταιρείας «…» παραβιάζει την εργατική νομοθεσία και τους απαρέγκλιτους όρους της διακήρυξης, ενώ συνάμα με τον όλως εσφαλμένο και μη νόμιμο υπολογισμό του Κόστους Αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια, όταν υποχρεωθεί να καταβάλει τις νόμιμες αποδοχές των αντικαταστατών των εργαζομένων της που θα λάβουν τη νόμιμη άδειά τους, τότε το υπολειπόμενο ποσό της προσφοράς της δεν θα καλύπτει το εργατικό κόστος των εργαζομένων της και ως τούτου η οικονομική της προσφορά καθίσταται και ζημιογόνος. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.4. «Περιεχόμενα (υπο)φακέλου «Οικονομική Προσφορά»/Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών» σελίδα 31-32 της διακήρυξης ορίζονται επί λέξει τα εξής: «Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, επί ποινή αποκλεισμού, στην οικονομική προσφορά τους σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος ΙΙΙ της παρούσας, πέραν του συμπληρωμένου και υπογεγραμμένου έντυπου οικονομικής προφοράς να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ακόλουθα στοιχεία του άρθρου 68 παρ 1 Ν.3863/2010 (Α΄ 115), όπως τροποποιήθηκε και ισχύει : α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στη σύμβαση. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ)Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι, αντίγραφο της οποίας, υποχρεούνται να επισυνάψουν εντός του φακέλου της οικονομικής προσφοράς. 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. Οι ως άνω εταιρείες υποχρεούνται στην οικονομική προσφορά τους να συνυπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Οι ως άνω εταιρείες επιπλέον υποχρεούνται να εφαρμόζουν τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας τωνεργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου.». Σύμφωνα δε με το άρθρο 1.7 «Αρχές εφαρμοζόμενες στη διαδικασία σύναψης» σελίδα 12-

13 της διακήρυξης ορίζεται επί λέξει το κάτωθι: «Οι οικονομικοί φορείς δεσμεύονται ότι: α) Τηρούν και θα εξακολουθήσουν να τηρούν κατά την εκτέλεση της σύμβασης, εφόσον επιλεγούν, τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπιστεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α του Ν. 4412/2016. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους.». Επιπλέον, σύμφωνα με τον όρο 6.2 της διακήρυξης (Διάρκεια της Σύμβασης – σελ 45) ορίζεται για τμήμα Β' της διακήρυξης ότι: «Η προβλεπόμενη διάρκεια της σύμβασης ορίζεται, ως κάτωθι: Για το ΤΜΗΜΑ Β: Παροχή Υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «...», επί της «...»και επί της οδού «...»- «...», διάρκειας δέκα (10) μηνών από την υπογραφή της σύμβασης (συμφωνητικό)». Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 3 της Κ.Υ.Α. υπ' αριθ. 19040/7-12-1981 «Χορήγηση επιδομάτων εορτών Χριστουγέννων και Πάσχα στους μισθωτούς όλης της χώρας που απασχολούνται με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου» (Φ.Ε.Κ. Β' 742/9-12-81), όπως ισχύει, ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής: «1. Τα επιδόματα εορτών Χριστουγέννων και Πάσχα υπολογίζονται βάσει των πράγματι καταβαλλόμενων μισθών ή ημερομισθίων την 10 Δεκεμβρίου κάθε χρόνου, για το επίδομα Χριστουγέννων και την 15η ημέρα πριν από το Πάσχα για το επίδομα Πάσχα, ή την ημερομηνία λύσεως της εργασιακής σχέσεως. Σαν καταβαλλόμενος μισθός ή ημερομίσθιο νοείται το σύνολο των τακτικών αποδοχών του μισθωτού, από τις οποίες εξαιρείται μόνο το επίδομα "δυσχερούς διαβιώσεως" το οποίο αποκλείεται από το Ν.Δ. 907/1971. 2. Τακτικές αποδοχές για την εφαρμογή των διατάξεων της παρούσης θεωρούνται ο μισθός ή το ημερομίσθιο, καθώς και κάθε άλλη παροχή (είτε σε χρήμα, είτε σε είδος, όπως τροφή, κατοικία, κ.λ.π.) εφόσον καταβάλλεται από τον εργοδότη σαν συμβατικό ή νόμιμο αντάλλαγμα της παρεχομένης από τον μισθωτό εργασίας τακτικά κάθε μήνα, ή κατ ' επανάληψη περιοδικά, κατά ορισμένα χρονικά διαστήματα του χρόνου. Σαν τακτικές αποδοχές

προσδιορίζονται ενδεικτικά εκείνες που έχουν κριθεί από την Νομολογία όπως: (α) Η προσαύξηση της νομίμου και τακτικής εργασίας κατά τις Κυριακές ή αργίες και τις νυκτερινές ώρες, εφόσον δίνεται στον μισθωτό σταθερά και μόνιμα σαν τακτικό αντάλλαγμα για την παροχή εργασίας, κατά τις ανωτέρω ημέρες και ώρες τακτικά κάθε μήνα ή κατά επανάληψη περιοδικά κατά ορισμένα διαστήματα του χρόνου...». Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 16 του Ν. 4504/1966 «Περί τροποποιήσεως και συμπληρώσεως διατάξεων τινών της εργατικής νομοθεσίας και περί ετέρων τινών διατάξεων» (Φ.Ε.Κ. Α714-3-1966), όπως ισχύει, ορίζεται επί λέξει το εξής: «Οι επί σχέσει εργασίας του ιδιωτικού δικαίου απασχολούμενοι, παρ' οιωδήποτε εργοδότη, μισθωτοί δικαιούνται κατ ' έτος επιδόματος αδείας ίσου προς το σύνολον των αποδοχών των υπό του Α.Ν. 539/1954 ή άλλων διατάξεων καθοριζόμενων ημερών αδείας αναπαύσεως μετ' αποδοχών, ων δικαιούται έκαστος μισθωτός, υπό τον περιορισμόν ότι το επίδομα τούτο δεν δύναται να υπερβαίνη τας αποδοχάς ενός 15ημέρου, διά τους επί μηνιαίω μισθώ αμειβομένους, των 13 δε εργασίμων ημερών, διά τους επί ημερομισθίω ή κατά μονάδα εργασίας ή επί ποσοστοίς ή κατ ' άλλον τρόπον αμειβομένους μισθωτούς....». Περαιτέρω, στο άρθρο 3 του Α.Ν. 539/1945 «Περί χορηγήσεως κατ' έτος εις τους μισθωτούς αδειών μετ' αποδοχών» (Φ.Ε.Κ. Α' 229/6-9-1945), όπως τροποποιημένος ισχύει, ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής: «1. Κατά την διάρκειαν της αδείας ο μισθωτός δικαιούται, των συνήθων αποδοχών, ών θα εδικαιούτο εάν απησχολείτο παρά τη υποκειμένη επιχειρήσει κατά τον αντίστοιχον χρόνον ή των αποδοχών των τυχόν δια την περίπτωσιν ταύτην καθωρισμένων δια συλλογικής συμβάσεως. ... 3. Εν τη εννοία των αποδοχών περιλαμβάνονται και αι παντός είδους πρόσθετοι ή συμπληρωματικοί τακτικαί παροχαί (αντίτιμον τροφής, επιδόματα κλπ.) ...». Επιπλέον, σύμφωνα με το άρθρο 4 παρ. 1 του Α.Ν. 539/1945, όπως συμπληρώθηκε με την παρ. 15 του άρθρου 3 του Ν. 4504/1966, ορίζεται επί λέξει το εξής: «Η χρονική περίοδος χορηγήσεως της άδειας κανονίζεται μεταξύ εργοδότου και μισθωτού, του πρώτου υποχρεουμένου να χορηγήση την αιτηθείσαν άδειαν το πολύ εντός διμήνου από της υπό του δευτέρου διατυπώσεως της σχετικής αιτήσεως. Πάντως το ήμισυ τουλάχιστον των κατ' έτος, εν εκάστη επιχειρήσει, δικαιουμένων αδείας δέον να ικανοποιώνται εντός του από 1η Μαΐου μέχρι 30 Σεπτεμβρίου χρονικού διαστήματος. Η κατά τα ανωτέρω απαιτούμενη αίτησις

σκοπεί μόνον εις τον προσδιορισμόν των χρονικών ορίων, εντός των οποίων υφίσταται υποχρέωσις δια την χορήγησιν της αδείας και δεν αποτελεί τυπικήν προϋπόθεσιν δια την υπό του μισθωτού, κατά τας διατάξεις του παρόντος Νόμου, άσκησιν του εις άδειαν μετ' αποδοχών δικαιώματος αυτού, του εργοδότου υποχρεουμένου όπως προ της λήξεως του ημερολογιακού έτους, παράσχη την άδειαν έστω και εάν δεν εζητήθη αύτη υπό του μισθωτού». Εξάλλου, με βάση τις διατάξεις του άρθρου 5 παρ. 1 του Α.Ν. 539/1945 όπως συμπληρώθηκε με το άρθρο 3 του Ν.Δ. 3755/1957 ορίζεται επί λέξει το κάτωθι: «Πάσα συμφωνία μεταξύ εργοδότου και μισθωτού περιλαμβάνουσα την εγκατάλειψιν του εις άδειαν δικαιώματος του μισθωτού ή την παραίτησιν τούτου από του εν λόγω δικαιώματος, και εάν προβλέπη την καταβολή εις αυτόν επηυξημένης αποζημιώσεως, θεωρείται ανύπαρκτος. Επιφυλασσομένων των διατάξεων της κείμενης νομοθεσίας, εργοδότης αρνούμενος την χορήγησιν εις μισθωτόν αυτού της νομίμου κατ' έτος αδείας του, υποχρεούται όπως άμα τη λήξει του έτους, καθ' ό δικαιούται αδείας ο μισθωτός και μετά προηγουμένην διαπίστωσιν της παραλείψεως ταύτης υπό οργάνου του Υπουργείου Εργασίας, καταβάλη εις αυτόν τας αντιστοίχους αποδοχάς των ημερών αδείας, ηυξημένας κατά 100 Από τη ρητή διατύπωση των όρων της διακήρυξης και της νομοθεσίας που διέπει αυτήν, προκύπτει αδιαμφισβήτητα ότι για το τμήμα Β' της διακήρυξης (Παροχή Υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «...», επί της «...» και επί της οδού «...»- «...», διάρκειας δέκα (10) μηνών), ορίζεται ως χρονικό διάστημα διάρκειας της σύμβασης, το χρονικό διάστημα δέκα (10) μηνών, αρχής γενομένης από την υπογραφή της σύμβασσης, ήτοι ΔΕΝ ΕΞΕΙΔΙΚΕΥΕΤΑΙ ΚΑΙ ΔΕΝ ΚΑΘΟΡΙΖΕΤΑΙ ΕΙΔΙΚΩΣ η ακριβής ημερομηνία έναρξης και λήξης του έργου. Επομένως οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς κατά τον υπολογισμό του εργατικού κόστους, λαμβάνουν ως βάση υπολογισμού αυτού το ΜΕΣΟ ΕΤΟΣ, αποτελούμενο από 254 καθημερινές, 52 Σάββατα, 52 Κυριακές και 7 επίσημες Κυριακές και Αργίες. Άλλωστε οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς στον υπό κρίση διαγωνισμό οφείλουν να υποβάλλουν οικονομική προσφορά η οποία θα τηρεί απαρέγκλιτα την εργατική νομοθεσία και ως εκ τούτου, όπως ρητά αναφέρεται στις διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας αλλά και στο Υπόδειγμα Σύνταξης Οικονομικής Προσφοράς της Διακήρυξης, θα πρέπει να υπολογιστεί το ποσό που

αντιστοιχεί στο κόστος των αντικαταστατών των εργαζομένων τους που θα λάβουν τη νόμιμη κανονική άδειά τους κατά την εκτέλεση του υπό ανάθεση έργου. Σύμφωνα λοιπόν με την κείμενη εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία κάθε νεοπροσλαμβανόμενος εργαζόμενος σε πενθήμερη βάση δικαιούται 20 ημέρες κανονική άδεια ετησίως. Όμως οι εργαζόμενοι που θα απασχοληθούν για να αντικαταστήσουν του εργαζόμενους, οι οποίοι θα λάβουν τη νόμιμη κανονική τους άδεια, θα εργασθούν σε πενθήμερη βάση αλλά θα ασφαλιστούν για έξι ημέρες, όπως κάθε εργαζόμενος. Συνεπώς, οι 20 ημέρες κανονικής αδείας αντιστοιχούν σε 20 ημέρες χ 6 ασφαλιστικές ημέρες / 5 ημέρες εβδομαδιαίως = 24 ασφαλιστικές ημέρες. Κατόπιν τούτου θα υπάρξει πρόσθετο κόστος των αντικαταστατών κανονικής αδείας των εργαζομένων στο υπό ανάθεση έργο, το οποίο αντιστοιχεί στο 1/12 ολόκληρου του υπολοίπου εργατικού κόστους, συμπεριλαμβανομένων των επιπλέον αποδοχών νυχτερινής απασχόλησης και απασχόλησης κατά τις Κυριακές και Αργίες. Το δε πρόσθετο κόστος κάλυψης της άδειας των αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική αδεία αντιστοιχεί στο 1/12 του ανωτέρω 1/12 ολόκληρου του υπολοίπου εργατικού κόστους, συμπεριλαμβανομένων των επιπλέον αποδοχών νυχτερινής απασχόλησης και απασχόλησης κατά τις Κυριακές και Αργίες. Εν προκειμένω, η συμμετέχουσα εταιρεία «…», καθορίζει ως χρονικό διάστημα εκτέλεσης της σύμβασης για το τμήμα Β' της διακήρυξης, το χρονικό διάστημα από 1/3/2021 έως 31/12/2021 (βλ. σελ. 4 του ηλεκτρονικού αρχείου με τίτλο «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ SIGNED»), παντελώς αυθαίρετα και κατά δική της κρίση και χωρίς σε κάθε περίπτωση κάτι τέτοιο να ορίζεται και να προβλέπεται από την διακήρυξη. Σε κάθε πάντως περίπτωση, για το παραπάνω χρονικό διάστημα (01/03/2021 – 31/12/2021) που η εταιρεία «…» δήλωσε κατά τη δική της κρίση ως χρονικό διάστημα εκτέλεσης της σύμβασης για το τμήμα Β' της διακήρυξης, το μισθολογικό κόστος αντικατάστασης που υπολόγισε, συνολικού ύψους 473,20 € μηνιαίως (436,80 € μηνιαίο κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια + 36,40 € μηνιαίο κόστος άδειας αντικαταστάτη), ΥΠΟΛΕΙΠΕΤΑΙ ΤΟΥ ΕΛΑΧΙΣΤΟΥ ΝΟΜΙΜΟΥ ΜΙΣΘΟΛΟΓΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΑΝΤΙΚΑΤΑΣΤΑΣΗΣ (596,85 € μηνιαίως) ΚΑΤΑ ΠΟΣΟ 123,65 € μηνιαίως (596,85 € - 473,20 €), ήτοι κατά ποσό 1.236,50 € συνολικά, με αποτέλεσμα η οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής να καθίσταται ΠΑΡΑΝΟΜΗ και ΑΠΑΡΑΔΕΚΤΗ, ως παραβιάζουσα την εργατική

νομοθεσία επί ποινή αποκλεισμού. Ειδικότερα, με βάση τις απαιτήσεις και τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, το ορθό και νόμιμο ελάχιστο κόστος αντικατάστασης για το τμήμα Β' της υπό ανάθεση σύμβασης και για το χρονικό διάστημα που η εταιρεία «...» δήλωσε και υπολόγισε κατά τη δική της κρίση ως χρονικό διάστημα εκτέλεσης της σύμβασης για το εν λόγω τμήμα (01/03/2021 έως 31/12/2021), ανέρχεται σε συνολικό ποσό 596,85 € μηνιαίως, ακολουθώντας μάλιστα τη μεθοδολογία της οικονομικής της προσφοράς (550,94 € μηνιαίο κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια + 45,91 € μηνιαίο κόστος άδειας αντικαταστάτη), ως αναλύεται ακολούθως: Για να υπολογίσουμε το μηνιαίο μισθολογικό κόστος αντικατάστασης εργαζομένων σε κανονική άδεια, για το χρονικό διάστημα από 01/03/2021 – 31/12/2021, θα πρέπει πρωτίστως να υπολογίσουμε το συνολικό κόστος των μικτών αποδοχών για το υπό κρίση έργο, καθόσον για τον ορθό υπολογισμό του κόστους αντικατάστασης, συνυπολογίζεται το κόστος των μικτών αποδοχών προσωπικού, συμπεριλαμβανομένων των επιπλέον αποδοχών νυχτερινής απασχόλησης και απασχόλησης κατά τις Κυριακές και τις Αργίες. Επομένως έχουμε: Κόστος μικτών αποδοχών προσωπικού που δηλώνει η εταιρεία = 5.460,00 € μηνιαίως Κόστος Προσαυξήσεων που δηλώνει η εταιρεία = 1.151,28 € μηνιαίως. Κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια: Το 1/12 όλων των παραπάνω αναφερόμενων αποδοχών ήτοι: 54.600,00 € κόστος μικτών αποδοχών για δέκα μήνες εκτέλεσης της σύμβασης (5.460,00 € χ 10 μήνες) + 1.151,28 € επιπλέον κόστος νυκτερινής απασχόλησης και απασχόλησης Κυριακών & Αργιών / 12 = 5.509,40 € συνολικό κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια / 10 μήνες εκτέλεσης του έργου = 550,94 € μηνιαίως ΚΑΙ ΟΧΙ 436,80 ΠΟΥ ΟΛΩΣ ΠΑΡΑΝΟΜΩΣ Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ «…» δήλωσε στην οικονομική της προσφορά. Κόστος κάλυψης άδειας αντικαταστάτη = Το 1/12 του κόστους αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια, ήτοι 5.509,40 € κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια / 12 = 459,12 € συνολική κάλυψη άδειας αντικαταστάτη / 10 μήνες εκτέλεσης της σύμβασης = 45,91 € μηνιαίως ΚΑΙ ΟΧΙ 36,40 € ΠΟΥ ΟΛΩΣ ΠΑΡΑΝΟΜΩΣ Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ «…» δήλωσε στην οικονομική της προσφορά. ΣΥΝΟΛΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ ΑΝΤΙΚΑΤΑΣΤΑΣΗΣ: 550,94 € κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια + 45,91 € άδεια αντικαταστάτη = 596,85 € μηνιαίως ΚΑΙ ΟΧΙ 473,20 ΠΟΥ ΟΛΩΣ

ΠΑΡΑΝΟΜΩΣ Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ «…» δήλωσε στην οικονομική της προσφορά. Ως εκ τούτου το συνολικό μηνιαίο κόστος αντικατάστασης για το τμήμα Β' της υπό ανάθεση σύμβασης και για το χρονικό διάστημα από 01/03/2021 – 31/12/2021, που κατά την κρίση της υπολογίζει η εταιρεία «…» ως χρονικό διάστημα διάρκειας της σύμβασης για το τμήμα αυτό, ανέρχεται στο συνολικό ποσό των 596,85 € μηνιαίως ΚΑΙ ΟΧΙ στο ποσό των 473,20 € μηνιαίως που όλως ΑΥΘΑΙΡΕΤΩΣ ΚΑΙ ΠΑΡΑΝΟΜΩΣ η εταιρεία «…» υπολόγισε και δήλωσε στην οικονομική της προσφορά, παραβιάζοντας κατάφωρα τις διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας. Ο ως άνω λανθασμένος και κάτω του ελάχιστου νόμιμου, υπολογισμός του μηνιαίου μισθολογικού κόστους αντικατάστασης εργαζομένων σε κανονική αδεία για το χρονικό διάστημα από 01/03/2021 – 31/12/2021 που κατά την κρίση της η εταιρεία «…» υπολόγισε, το ποσό του οποίου υπολείπεται του ελάχιστου νόμιμου κόστους αντικατάστασης εργαζομένων σε κανονική αδεία κατά 123,65 € μηνιαίως, έχει ως συνέπεια τον εσφαλμένο και παράνομο υπολογισμό του συνολικού εργατικού κόστους για το τμήμα Β' του υπό ανάθεση έργου, το ποσό του οποίου υπολείπεται του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους κατά ποσό τουλάχιστον 1.236,50€ (123,65 € ποσό που υπολείπεται το κόστος αντικατάστασης του ελάχιστου νομίμου σε μηνιαία βάση Χ 10 μήνες συνολική διάρκεια της σύμβασης), επί ποινή απόρριψης της προσφοράς της. Επειδή και κατά την πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας η προσφορά που παραβιάζει εργατική νομοθεσία, νόμιμα αποκλείεται από τον διαγωνισμό ως μη νόμιμη. Επίσης είναι απορριπτέα, ως προφανώς ζημιογόνος, οικονομική προσφορά που υπολείπεται του ελάχιστου εργατικού και ασφαλιστικού κόστους του προσωπικού που θα απασχοληθεί με την παροχή των υπηρεσιών, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία, στις οποίες ρητώς παραπέμπει και η επίμαχη διακήρυξη (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 1255/2009, 1344/2008, 1090/2006). Επειδή κατά την νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας οικονομικές προσφορές που δεν περιλαμβάνουν το απαιτούμενο από το νόμο νόμιμο εργατικό και ασφαλιστικό κόστος έχουν ως αποτέλεσμα να είναι ζημιογόνες, αφού δεν καλύπτουν το ελάχιστο εργατικό και ασφαλιστικό κόστος και γι' αυτό το λόγο νόμιμα αποκλείονται από διαγωνισμούς (ΕΑ ΣτΕ 297/2009). Επειδή έχει κριθεί και από το Συμβούλιο της Επικρατείας ότι η οικονομική προσφορά που δεν περιλαμβάνει τις νόμιμες

εργατικές δαπάνες και τις νόμιμες κρατήσεις και ασφαλιστικές κρατήσεις, παραβιάζουσα ρητούς όρους της διακήρυξης και της νομοθεσίας, ενώ αν αφαιρεθούν οι εργατικές δαπάνες και οι ασφαλιστικές κρατήσεις αυτές από την προσφερόμενη τιμή το ποσό της προσφοράς υπολείπεται του κατώτερου νόμιμου εργατικού κόστους, θα πρέπει να απορριφθεί ως μη σύμφωνη και με τις διατάξεις της διακήρυξης, που επιβάλλουν την τήρηση των διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας και την καταβολή των νόμιμων αποδοχών στους εργαζομένους από τον ανάδοχο (βλ. ΕΑ ΣτΕ 840/2008). Εξάλλου, ΚΑΤΑ ΠΑΓΙΑ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ ΚΑΙ ΤΩΝ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΩΝ ΕΦΕΤΕΙΩΝ ΤΗΣ ΧΩΡΑΣ, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις διατάξεις της διακήρυξης, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο αυτού και δεσμεύει τόσον την αναθέτουσα αρχή όσον και τους διαγωνιζόμενους (ΕΑ ΣτΕ 16,17/2011, 523, 348/2010), καθώς και της νομοθεσίας που διέπει τον ένδικο διαγωνισμό απαιτείται, επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς, στην προσκομιζόμενη από τους διαγωνιζόμενους οικονομική προσφορά να αναγράφεται κάθε επιμέρους κόστος της προσφοράς τους. Οποιαδήποτε συμπλήρωση του απαιτούμενου δηλωθέντος ποσού του κόστους αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια ή του κόστους αποζημίωσης αδείας με ποσό από άλλο δηλωθέν πεδίο της οικονομικής προσφοράς της συμμετέχουσας εταιρείας, παραβιάζει την αρχή της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ισότητας των διαγωνιζομένων, εν όψει και της τυπικότητας που διέπει τη διαδικασία διεξαγωγής των δημοσίων διαγωνισμών (και ιδίως τον τρόπο συντάξεως των προσφορών), που σκοπό έχει την εξασφάλιση της διαφάνειας και της ισότητας των διαγωνιζομένων, ανεπίτρεπτη αλλοίωση, εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, του περιεχομένου υποβληθείσας οικονομικής προσφοράς (Ε.Α. ΣτΕ 194/2011, 970/2010, 877/2006,351/2005, ΔεφΑΘ 514/2014). Επειδή, όπως έχει παγίως κρίνει το Συμβούλιο της Επικρατείας με ΞΕΚΑΘΑΡΗ ΚΑΙ ΣΤΑΘΕΡΗ ΝΟΜΟΛΟΓΙΑ ΜΕΧΡΙ ΚΑΙ ΣΗΜΕΡΑ, η εταιρεία «…» έχει ρητώς προσδιορίσει το ποσό της προσφοράς της για το εργατικό κόστος, η κρίση περί παραδεκτού της οικονομικής προσφοράς διαγωνιζομένου γίνεται βάσει των τιμών και ποσών που ο ίδιος δηλώνει στην προσφορά του, ενώ δεν είναι επιτρεπτή η αναμόρφωση των κονδυλίων από την αναθέτουσα αρχή καθόσον κάτι τέτοιο θα συνιστούσε αλλοίωση της κατατεθείσας οικονομικής προσφοράς .(βλ. ad hoc ΕΑ ΣΤΕ 220/2017,

194/2011, 970/2010, 877/2006, 351/2005 αλλά και ΔΕφΑθ 514/2014) Επειδή μάλιστα και κατά την πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, σύμφωνα με την αρχή της νομιμότητας, που διέπει το σύνολο της διοικητικής δράσεως, κάθε διακήρυξη δημόσιου διαγωνισμού πρέπει, ακόμη και αν ελλείπει σχετική ρήτρα, να ερμηνεύεται ως επιβάλλουσα στους διαγωνιζόμενους να τηρούν κατά την διαμόρφωση της προσφοράς τους τις κείμενες διατάξεις, μεταξύ των οποίων προέχουσα θέση έχουν οι διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας περί της κατώτερης νόμιμης αμοιβής της εργασίας και της νομοθεσίας περί κοινωνικής ασφαλίσεως. Αντίθετη εκδοχή, σύμφωνα με την οποίαν - ελλείψει σχετικής ρήτρας στη διακήρυξη - οι διαγωνιζόμενοι θα μπορούσαν να διαμορφώνουν την προσφορά τους και κάτω του ελαχίστου κατά νόμον εργατικού κόστους, ο δε έλεγχος του στοιχείου αυτού δεν θα γινόταν κατά την κατάθεση των προσφορών, αλλά μετά τη σύναψη της σχετικής συμβάσεως, δεν παραβιάζει μόνο την αρχή της νομιμότητάς της διοικητικής δράσεως, αλλά δημιουργεί και συνθήκες αθέμιτου ανταγωνισμού, προσκρούοντας για το λόγο αυτό και στις αρχές της ισότητας των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας (βλ. ΕΑ ΣτΕ 58/2009, 1172/2008, 840/2008, 791/2008). Εν προκειμένω, όφειλε η αναθέτουσα αρχή κατά δέσμια αρμοδιότητα να αποκλείσει την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής λόγω παράβασης όρων που έχει θέσει η διακήρυξη επί ποινή απόρριψης προσφοράς, δεδομένου ότι η οικονομική της προσφορά και το εργατικό της κόστος είναι μη νόμιμα, καθώς υπολείπεται του ελαχίστου νόμιμου, διότι όταν υποχρεωθεί να καταβάλει το νόμιμο ΚΟΣΤΟΣ ΑΝΤΙΚΑΤΑΣΤΑΣΗΣ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΣΕ ΚΑΝΟΝΙΚΗ ΑΔΕΙΑ, τότε το υπολειπόμενο ποσό της προσφοράς της δεν θα καλύπτει το εργατικό κόστος των εργαζομένων της και ως εκ τούτου παραβιάζει κατάφωρα την εργατική αλλά και ασφαλιστική νομοθεσία, καθιστώντας την οικονομική της προσφορά ζημιογόνο. Συνεπώς, η οικονομική προφορά της εταιρείας «…» παραβιάζει την εργατική νομοθεσία, η τήρηση της οποίας, απαρέγκλιτα και επί ποινή αποκλεισμού, απαιτείται από τη διακήρυξη του εν λόγω διαγωνισμού και γι' αυτό το λόγο μη νόμιμα και αβάσιμα έγινε αποδεκτή η οικονομική της προσφορά με την προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής, ως εκ τούτου θα πρέπει να ακυρωθεί η εν λόγω απόφασή της κατά το μέρος που

ενέκρινε όλως μη νομίμως και αβασίμως την οικονομική προσφορά της εταιρείας «…».

44. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αρ.πρωτ. «...»/«...»/19075/722/25-2-2021 έγγραφό της κατέθεσε τις απόψεις της επί της με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 359/2021 προσφυγής προβάλλουτσα τα εξής: *«ΠΡΟΣΦΟΡΑ «…» Λόγος: Παραβάσεις εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας Όπως προκύπτει από τις διατάξεις του ν. 3863/2010 αλλά και την ως άνω διακήρυξη, οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, επί ποινή αποκλεισμού, στην οικονομική προσφορά τους (σύμφωνα με το υπόδειγμα του Παραρτήματος ΙΙΙ της παραπάνω διακήρυξης) , πέραν του συμπληρωμένου και υπογεγραμμένου έντυπου οικονομικής προφοράς να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ακόλουθα στοιχεία του άρθρου 68 παρ 1 Ν.3863/2010 (Α΄ 115), όπως τροποποιήθηκε και ισχύει : «α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στη σύμβαση. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι, αντίγραφο της οποίας, υποχρεούνται να επισυνάψουν εντός του φακέλου της οικονομικής προσφοράς. 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. Οι ως άνω εταιρείες υποχρεούνται στην οικονομική προσφορά τους να συνυπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Οι ως άνω εταιρείες επιπλέον υποχρεούνται να εφαρμόζουν τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου». Βάσει των παραπάνω, οι προσφορές των εταιρειών που συμμετείχαν στη διαγωνιστική διαδικασία περιείχαν κατάλογο με τα ως άνω αναφερόμενα στοιχεία. Περαιτέρω έχει κριθεί νομολογιακά αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία της προσφοράς, ότι απορρέει από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών ως προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ , το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 ν. 4412/2016, ως και το αντίστοιχο άρθρο 84 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ , με το οποίο ενσωματώθηκε στην ελληνική*

έννομη τάξη με το άρθρο 313 ν. 4412/2016, έχουν ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία, χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του, η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνο εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή αξιολόγησης να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτως, στην περίπτωση που μια προσφορά δε φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο δεν εφαρμόζεται (βλ. επ' αυτού, αναφορικά με εννοιολογικά ταυτόσημες διατάξεις με αυτές του άρθρου 69 της Οδηγίας 2014/24 τις αποφάσεις της 04.07.2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ε.Ε., Τ 392/15, ECLI:EU:T:462 σκ. 85, της 06.07.2005, TQ3 Travel Solutions Belgium κατά Επιτροπής, Τ 148/04, EU:T:2005:274, σκ. 49 και 50¨της 11.05.2010, PC Ware Information Technologies κατά Επιτροπής, Τ 121/08, EU:T:2010:183, σκ. 72΄της 05.11.2014, Computer Resources International (Luxembourg) κατά Επιτροπής, Τ 422/11, EU:T:2014:927, σκ. 57 και της 15.09.2016, European Dynamics Luxembourg και Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, Τα 698/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:476, σκ. 59).».

45. Επειδή, η εταιρία «…» με την από 26-2-2021 νομοτύπως και εμπροθέσμως κατόπιν της από 18-2-2021 κοινοποίησης της προσφυγής, παρέμβασή της, μετ' εννόμου συμφέροντος, δεδομένου ότι κατετάγη 1η στη σειρά μειοδοσίας για το Τμήμα Β που αφορά η εξταζόμενη προδικαστική προσφυγή, επικαλείται προς απόρριψη αυτής και διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος την αφορά τα ακόλουθα: *«Ι.Η παρεμβαίνουσα εταιρεία με την επωνυμία « …» δ.τ. «…» συμμετείχε στον ανωτέρω Δημόσιο Ανοικτό Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό και προς τούτο κατέθεσε νόμιμα και εμπρόθεσμα με ανάρτηση στο ΕΣΗΔΗΣ στις 08-01-2021 με αριθ. 205631 και στη συνέχεια με παράδοση φυσικού φακέλου την με αριθμό πρωτ. 2062/53/12-01-2021 προσφορά της με όλα τα δικαιολογητικά που προβλέπονταν στην υπ αριθ. «...» Διακήρυξη και αντικείμενο την Ανάδειξη αναδόχου/ων που θα του/τους ανατεθεί η παροχή υπηρεσιών φύλαξης και ασφαλείας των κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «...» επί της «...», επί της οδού «...» και επί της οδού «…» «…» «…»συνολικού προϋπολογισμού 160.300,00 ευρώ χωρίς ΦΠΑ και κριτήριο κατακύρωσης την πλέον*

συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής και για τα δύο Τμήματα της σύμβασης, ήτοι για το Τμήμα Β προϋπολογισμού 128.500,00 ευρώ χωρίς ΦΠΑ χρονικής διάρκειας δέκα [10] μηνών από την υπογραφή της σύμβασης και για το Τμήμα Γ προϋπολογισμού 31.800,00 ευρώ χωρίς ΦΠΑ χρονικής διάρκειας δώδεκα [12] μηνών από την υπογραφή της σύμβασης. ΙΙ. Η Αναθέτουσα Αρχή με την υπ' αριθμ. «…»/«…»/11763/475/5-2-2021 Απόφαση ενέκρινε στο σύνολό του το υπ αριθ. 1/15-1-2021 Πρακτικό [Αποσφράγιση και Αξιολόγηση των υπο-φακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά»] και εν μέρει το υπ αριθ. 2/28-1-2021 Πρακτικό [Αποσφράγιση και Αξιολόγηση του υπο-φακέλου «Οικονομική Προσφορά»] και ανακήρυξε την παρεμβαίνουσα εταιρεία με την επωνυμία « …» δ.τ. «…» ως προσωρινό ανάδοχο για το Τμήμα Β 110.530,34 ευρώ και yia το Τμήμα Γ 22.122,04 ευρώ. ΙΙΙ. Η προσφεύγουσα, η οποία κατετάγη δεύτερη [2η] κατά σειρά κατάταξης - μειοδοσίας του Τμήματος Β του διαγωνισμού με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ζητεί α] την ακύρωση της υπ αριθ. «…»/«…»/11763/475/5-2-2021 Απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής, η οποία έκρινε αποδεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας Εταιρείας και κατακυρώθηκε σε εκείνη ο διαγωνισμός για το Τμήμα Β' επικαλούμενη ως απορριπτέα την προσφορά της Εταιρείας « …», ως μη νόμιμη και εσφαλμένη διότι υπολείπεται του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους, έτσι ώστε η προσφορά να εμφανίζεται ασυνήθιστα χαμηλή.

Ο ούτω προβαλλόμενος ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι παντελώς αβάσιμος από νομικής και ουσιαστικής απόφεως, ανυπόστατος και αναληθής και είναι ως εκ τούτου απορριπτέος. Ειδικότερα: Σύμφωνα με το άρθρο 68 παρ. 1 Ν 3863/2010, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 22 του Ν 4144/2013 Οι εταφείες παροχής υπηρεσιών καϋαρισμού ή/και φύλαξης [εργολάβοι] υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς του τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους , των αναλωσίμων , του εργολαβικού κέρδους και των νομίμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων... Σύμφωνα με το άρθρο 3.2 παρ. 2 της Διακήρυξης Η Αναθέτουσα Αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά [7] ημέρες από την ημερομηνία

κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης σε αυτούς το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, σύμφωνα με το άρϋρο 102 του Ν 4412/2016. Σύμφωνα με το άρθρο 3.1.2 της Διακήρυξης Μετά την ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η αρμόδια Επιτροπή του Διαγωνισμού προβαίνει στην αξιολόγηση τους. Ειδικότερα : [...] γ] μετά την ολοκλήρωση της αξιολόγησης, σύμφωνα με τα ανωτέρω, αποσφραγίζονται, κατά την ημερομηνία και ώρα που ορίζεται στην ειδική πρόσκληση οι φάκελοι όλων των υποβληϋεισών οικονομικών προσφορών, δ] Το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των προσφερόντων, των οποίων τις τεχνικές προσφορές και τα δικαιολογητικά συμμετοχής έκρινε πλήρη και σύμφωνα με τους όρους και τις απαιτήσεις της παρούσας και συντάσσει πρακτικό στο οποίο εισηγείται αιτιολογημένα την αποδοχή ή απόρριψή τους, την κατάταξη των προσφορών και την ανάδειξη του προσωρινού αναδόχου. Το εν λόγω πρακτικό κοινοποιείται από το ως άνω όργανο μέσω του λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» στην αναϋέτουσα αρχή. ΑΣΥΝΗΘΙΣΤΑ ΧΑΛΗΛΕΣ ΠΡΟΣΦΟΡΕΣ Εάν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, η αναϋέτουσα αρχή απαιτεί από τους οικονομικού φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας, κατά ανώτατο όριο δέκα [10] ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης. Στην περίπτωση αυτή εφαρμόζονται τα άρθρα 88 και 89 ν. 4412/2016. Η έννοια «περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς» δεν ορίζεται στις διατάξεις του Ν 4412/2016, αλλά ούτε και στο προϊσχύον νομικό πλαίσιο περί ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων. Ωστόσο, έχει κριθεί ότι το ασυνήθιστα χαμηλό της προσφοράς πρέπει να εκτιμάται σε συνάρτηση με τη σύνθεση της προσφοράς και με τη φύση της επίμαχης παροχής (απόφαση της 28ης Ιανουάριου 2016, Agriconsulting Europe κατά Επιτροπής, Τ 570/13, EU:T:2016:40, σκέψη 55 και απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Τ-392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.83). Ειδικότερα, η έννοια περί ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς δύναται να καθορίζεται με αναφορά στην υπό ανάθεση σύμβαση, στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και συνθήκες αυτής, αλλά και στο εάν τα οικονομικά στοιχεία του προσφέροντος την εμφαινόμενη ως ασυνήθιστα

χαμηλή προσφορά οικονομικού φορέα, αναφερόμενα με συγκεκριμένο και ειδικό τρόπο, πληρούν τις προϋποθέσεις υπαγωγής στην εν λόγω έννοια (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 866/2008 και ΔΕφΑθ 217/2013 αναφορικά με την ερμηνεία της οικείας έννοιας υπό το προϊσχύον καθεστώς ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων). Επομένως, αποδεικνύεταί ειδικώς και ορισμένως με την προσκόμιση στοιχείων, μεταξύ άλλων και προσφορών με έκπτωση, σε παρόμοιους διεξαχθέντες διαγωνισμούς (89/2008 Πράξη Ελεγκτικού Συνεδρίου). Επειδή, περαιτέρω, έχει κριθεί νομολογιακά, αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία μιας προσφοράς, ότι απορρέει από την προηνούμενη ύπαρξη αμφιβολιών ως προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 του ν. 4412/2016, έχουν ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνον εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή αξιολογήσεως να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτως στην περίπτωση που μια προσφορά δεν φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο δεν εφαρμόζεται [βλ., επ' αυτού, αναφορικά με εννοιολογικά ταυτόσημες διατάξεις με αυτές του άρθρου 69 της Οδηγίας 2014/24 τις αποφάσεις της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Τ 392/15, ECLI:EU:T:2017:462 σκ.85, της 6ης Ιουλίου 2005, TQ3 Travel Solutions Belgium κατά Επιτροπής, Τ 148/04, EU:T:2005:274, σκέψεις 49 και 50' της 11ης Μάϊου 2010, PC Ware Information Technologies κατά Επιτροπής, Τ 121/08, EU:T:2010:183, σκέψη 12' της 5ης Νοεμβρίου 2014, Computer Resources International (Luxembourg) κατά Επιτροπής, Τ 422/11, Εϋ:Τ:2014:927, σκέψη 57, και της 15ης Σεπτεμβρίου 2016, European Dynamics Luxembourg και Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, Τ 698/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:476, σκέψη 59]. Τέτοιες αμφιβολίες μπορεί να υφίστανται, μεταξύ άλλων, εάν προκύπτει αβεβαιότητα ως προς, αφενός, το κατά πόσον ορισμένη προσφορά τηρεί τη νομοθεσία της χώρας εντός της οποίας πρέπει να παρασχεθούν οι υπηρεσίες, στον τομέα αμοιβών του

προσωπικού, συνεισφοράς στο σύστημα κοινωνικής ασφαλίσεως και τηρήσεως των κανόνων ασφάλειας και υγιεινής στον χώρο εργασίας ή των πωλήσεων επί ζημία, και, αφετέρου, το κατά πόσον στην προσφερόμενη τιμή ενσωματώνονται όλες οι δαπάνες που προκύπτουν από τις τεχνικές πτυχές της προσφοράς (απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 2015, Secolux κατά Επιτροπής, T 90/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2015:772, σκέψη 62). Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής εκτίμηση του κατά πόσον συντρέχει περίπτωση υπερβολικά χαμηλής προσφοράς διενεργείται σε δύο στάδια. Σε ένα πρώτο στάδιο, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές «φαίνονται» ασυνήθιστα χαμηλές. Η χρήση του ρήματος «φαίνονται» σημαίνει ότι η αναθέτουσα αρχή προβαίνει σε μία εκ πρώτης όψεως εκτίμηση του κατά πόσον οι προσφορές είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Ως εκ τούτου, δεν επιβάλλεται στην αναθέτουσα αρχή η υποχρέωση να προβεί αυτεπαγγέλτως σε διεξοδική ανάλυση της συνθέσεως κάθε προσφοράς προκειμένου να διαπιστώσει ότι αυτή δεν αποτελεί ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά. Δηλαδή, η αναθέτουσα αρχή οφείλει μόνο να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές περιέχουν ένδειξη ικανή να δημιουργήσει την υποψία ότι ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Αυτό ισχύει ιδίως στην περίπτωση που η προσφερόμενη τιμή σε υποβληθείσα προσφορά είναι σημαντικά χαμηλότερη από εκείνη που προσφέρεται με τις λοιπές προσφορές ή από τη συνήθη αγοραία τιμή. Αν δεν υπάρχει τέτοια ένδειξη στις υποβληθείσες προσφορές και αυτές δεν φαίνονται συνεπώς ασυνήθιστα χαμηλές, η αναθέτουσα αρχή δύναται να συνεχίσει την αξιολόγησή τους και τη διαδικασία αναθέσεως της συμβάσεως. Αντιθέτως, αν υφίστανται ενδείξεις ικανές να δημιουργήσουν την υποψία στην αναθέτουσα αρχή ότι ορισμένη προσφορά ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλή, τότε αυτή οφείλει να προβεί, σε δεύτερο στάδιο, στον έλεγχο της συνθέσεως της προσφοράς προκειμένου να βεβαιωθεί ότι η προσφορά δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Όταν προβαίνει στον έλεγχο αυτό, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να παρέχει στον οικείο προσφέροντα τη δυνατότητα να εκθέσει τους λόγους για τους οποίους ο ίδιος εκτιμά ότι η προσφορά του δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Η αναθέτουσα αρχή οφείλει στη συνέχεια να εκτιμήσει τις δοθείσες εξηγήσεις και να κρίνει αν η συγκεκριμένη προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, οπότε υποχρεούται να την απορρίψει (βλ. σχετικά απόφαση της 4ης Ιουλίου 2017, European Dynamics

Luxembourg SA κατά Οργανισμού Σιδηροδρόμων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, Τ 392/15, ECLI :EU:T:2017:462 σκ.86-89). Επειδή, το ΔΕΕ επεσήμανε με σαφήνεια ότι εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή πρώτον, να εντοπίσει τις ύποπτες προσφορές, δεύτερον, να παράσχει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις τη δυνατότητα να αποδείξουν τη σοβαρότητα των προσφορών τους, ζητώντας τους τις διευκρινίσεις που η αναθέτουσα αρχή κρίνει σκόπιμες, τρίτον, να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των εξηγήσεων που παρείχαν οι ενδιαφερόμενοι και, τέταρτον, να αποφασίσει σχετικά με το αν θα δεχθεί ή αν θα απορρίψει τις προαναφερθείσες προσφορές, [βλ. συνεκδικασθείσες υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Lombardini και Mantovani (2001) Συλλογή 1-9233 σκ.55]. Από τα προαναφερόμενα συνάγεται ότι καθιερώνεται διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής στον εντοπισμό των προσφορών οι οποίες εμφαίνονται ως ασυνήθιστα χαμηλές, εκτός εάν κάποιος διαγωνιζόμενος προβάλει ενώπιον αυτής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζομένου, οπότε γεννάται υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να απαντήσει με σαφή, ειδική και επαρκή αιτιολογία επί των προβληθέντων ουσιωδών ισχυρισμών, αφού προηγουμένως ζητήσει σχετικές διευκρινίσεις από το διαγωνιζόμενο που φέρεται ότι έχει υποβάλει την ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά (βλ. ΣτΕ 4249/2010, 3546/2009, ΕπΑνΣτΕ 295/2011, 1260, 41/2010, 815, 747, 127/2009, 1079, 1069/2009, 866, 187, 45/2008, ΔΕφΑθ (ακυρωτικό) 1528/2014, και Ε.Σ. VI Τμ. 70/2012, 3202, 2235, 2234, 2232, 2090, 584/2011, 3678, 3355, 3134/2009) καί ειδικότερα, προτού οι αναθέτουσες αρχές απορρίψουν μία προσφορά ως ασυνήθιστα χαμηλή, ζητούν εγγράφως λεπτομέρειες σχετικά με τα συστατικά στοιχεία των προσφορών που κρίνονται χρήσιμα για την εκτίμηση ή την εξακρίβωση της προφανούς ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς (βλ. C-292/07, Επιτροπή κατά Βελγίου). Από τα προαναφερόμενα στην υπό κρίση περίπτωση συνάγεται ότι κατά την αξιολόγηση της οικονομικής προσφορά της Εταιρείας από την Αναθέτουσα Αρχή ουδεμία ένδειξη πρόεκυψε περί ασυνήθιστα χαμηλής οικονομικής προσφοράς της Εταιρείας και ως εκ τούτου η Αναθέτουσα Αρχή ουδόλως εζήτησε από την Εταιρεία την παροχή γραπτών διευκρινήσεων για τη σύνθεση της υποβληθείσας οικονομικής προσφοράς και μετά την αξιολόγηση της ορθώς προέβη στην διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης. Επί των κατ ιδία

*αιτιάσεων της προσφεύγουσας παραθέτουμε τα εξής: Υπολογισμός Δώρου Χριστουγέννων : Ορθά το συνολικό εργατικό κόστος της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας υπολογίστηκε σε 82.412,34 €, στηριζόμενο στον απόλυτα ορθό υπολογισμό του κόστους Χριστουγέννων, για το χρονικό διάστημα 01-03-2021 έως 31-12-2021 (10 μήνες), δεδομένου ότι το χρονικό διάστημα από 01-01-2021 έως 28-02-2021 (2 μήνες) κατά τα οριζόμενα στη διακήρυξη «…» (σελίδα 4):"*Επισημαίνεται ότι το Τμήμα Α (Παροχή υπηρεσιών φύλαξης και ασφάλειας των κτιρίων όπου στεγάζονται υπηρεσίες του «…», επί της «…» και επί της οδού «…»- «…», διάρκειας δύο (2) μηνών, θα ανατεθεί με τη διαδικασία της απευθείας ανάθεσης (δυνάμει της παραγράφου 10 του άρθρου 6) σύμφωνα με το άρθρο 107 του ν.4412/2016, όπως ισχύει". Συγκεκριμένα το Δώρο Χριστουγέννων ανάγεται σε μηνιαία βάση διαιρούμενο διά 12 (δώδεκα μήνες) διότι είναι το ποσό που δικαιούται ο εργαζόμενος ετησίως μς συνεχή χρόνο απασχόλησης από την 1η Μαΐου έως την 31η Δεκεμβρίου του ιδίου έτους. Κατά συνέπεια ο υπολογισμός του Δώρου Χριστουγέννων όπως παρατίθεται στην οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας, είναι καθ όλα νόμιμος και σύμφωνος με την εργατική νομοθεσία. Κόστος αντικατάστασης: Το κόστος αντικατάστασης των εργαζομένων είναι απόλυτα σωστό και σύμφωνο με την εργατική νομοθεσία. Να σημειωθεί ότι ο αντικαταστάτης θα είναι διαφορετικό φυσικό πρόσωπο και το μισθολογικό του κόστος δεν επιβαρύνεται με το κόστος των προσαυξήσεων. Οι ημέρες άδειας που δικαιούται ο εργαζόμενος σύμφωνα και με το άρθρο 1 του Ν.3304/2004, συγκεκριμένα: Άρθρο 1 Ετήσια άδεια με αποδοχές Η διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του Α.Ν. 539/1945 (ΦΕΚ 229 Α'), όπως τροποποιήθηκε με την παράγραφο 1 του άρθρου 13 του Ν. 3227/2004 (ΦΕΚ 31 Α'), αντικαθίσταται ως εξής: «Ι.α. Κάθε μισθωτός από την έναρξη της εργασίας του σε υπόχρεη επιχείρηση και μέχρι τη συμπλήρωση δώδεκα (12) μηνών συνεχούς απασχόλησης, δικαιούται να λάβει ποσοστό της ετήσιας κανονικής άδειας με αποδοχές κατ' αναλογία με το χρόνο εργασίας που έχει συμπληρώσει στην ίδια υπόχρεη επιχείρηση. Το ποσοστό αυτό υπολογίζεται με βάση ετήσια άδεια εικοσιτεσσάρων εργάσιμων ημερών ή αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας, 20 (είκοσι) εργάσιμων ημερών, χωρίς να υπολογίζεται σε αυτές η ημέρα της εβδομάδας κατά την οποία δεν απασχολούνται οι μισθωτοί λόγω του*

εφαρμοζόμενου συστήματος εργασίας. Οπότε ορθά υπολογίσαμε το κόστος αντικατάστασης στο ποσό των 52,00€ ως εξής: 20 ημέρες άδειας για το πρώτο έτος διά 12 μήνες =1,6667 ημέρες ανα μήνα Χ 8 ώρες εργασίας ανά ημέρα Χ 3,90€ ωρομίσθιο = 52,00€ για έναν εργαζόμενο. Επίσης, η άδεια αντικαταστατών υπολογίστηκε επί της ίδιας βάσης: 1,6667ημέρες διά 12 μήνες =0,1388716 ημέρες ανά μήνα Χ 8 ώρες εργασίας την ημέρα Χ 3,90€ ωρομίσθιο = 4,33€ για έναν εργαζόμενο. Κατ' αντιστοιχία το κόστος αντικατάστασης για το σύνολο των ατόμων έργου είναι: 52,00€ + 4,33€= 56,33 Χ 8,4= 473,20€. Κατ ακολουθία και οι ανωτέρω ισχυρισμοί της προσφεύγουσας τυγχάνουν αβάσιμοι, μη νόμιμοι και ως εκ τούτου απορριτιτέοι. Από τα προαναφερόμενα συνάγεται ότι και ο άνω ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι απορριπτέος ως μη νόμιμος και αβάσιμος.».

46. Επειδή, αμφότεροι οι προβληθέντες με την εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή λόγοι απόρριψης της οικονομικής προσφοράς της εταιρίας «…» έχουν κριθεί ως βάσιμοι σύμφωνα με όσα αναλύθηκαν στις σκέψεις 20 και 41 της παρούσας, παρέλκει δε η επανάληψή τους στο παρόν σημείο. Ως εκ τούτου δεκτός ως βάσιμος κρίνονται αμφότεροι οι λόγοι της εξεταζόμενης προσφυγής, απορριπτέοι ως αβάσιμοι οι σχετικοί ισχυρισμοί της παρέμβασης και η προσβαλλόμενη απόφαση τυγχάνει ακυρωτέα κατά το μέρος με το οποίο για το Τμήμα Β του διαγωνισμού έκανε δεκτή την οικονομική προσφορά της εταιρίας «…», καίτοι υπολειπόμενη του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους, και την ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο.

47. Επειδή, κατόπιν όσων κρίθηκαν στην προηγούμενη σκέψη δεκτή κρίνεται η εξεταζόμενη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 359/2021 προδικαστική προσφυγή, απορριπτέα ως αβάσιμη η ασκηθείσα παρέμβαση της «…», η δε προσβαλλόμενη απόφαση με αριθμ. πρωτ *«…»*/*«…»*/11763/475/5-2-2021 πρέπει να ακυρωθεί κατά το μέρος με το οποίο για το Τμήμα Β έκανε του διαγωνισμού έκανε δεκτή την οικονομική προσφορά της εταιρίας «…», καίτοι υπολειπόμενη του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους, και την ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο.

48. Επειδή, ύστερα από τη σκέψη 31 της παρούσας, το με κωδικό *«…»* ηλεκτρονικό παράβολο, ποσού 801,50€, πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα «…».

49. Επειδή, ύστερα από τη σκέψη 42 της παρούσας, το με κωδικό «…» ηλεκτρονικό παράβολο, ποσού 642,50€, πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα «…»

50. Επειδή, ύστερα από τη σκέψη 47 της παρούσας, το με κωδικό «…» ηλεκτρονικό παράβολο, ποσού 645,00€, πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα «…».

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 355/2021 της εταιρίας «...».

Απορρίπτει τις παρεμβάσεις των οικονομικών φορέων «…», «...» και «…».

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 356/2021 της εταιρίας «…».

Δέχεται εν μέρει τις παρεμβάσεις των οικονομικών φορέων «…» και «...».

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή ΓΑΚ ΑΕΠΠ 359/2021 της εταιρίας «…».

Απορρίπτει την παρέμβαση της εταιρίας «…».

Ακυρώνει τη με αριθμ. πρωτ «…»/«…»/11763/475/5-2-2021 απόφαση της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος με το οποίο για αμφότερα τα Τμήματα Β και Γ του διαγωνισμού έκανε δεκτές τις προσφορές των οικονομικών φορέων «…», «...», «…», «…», «…» και «…» και ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο σε αυτά την εταιρία «…».

Ορίζει την επιστροφή του με κωδικό «…»ηλεκτρονικού παράβολο, ποσού 801,50€, στην προσφεύγουσα «…».

Ορίζει την επιστροφή του με κωδικό *«…»* ηλεκτρονικού παραβόλου, ποσού 642,50€, στην προσφεύγουσα «…».

Ορίζει την επιστροφή του με κωδικό *«…»* ηλεκτρονικού παραβόλου, ποσού 645,00€, στην προσφεύγουσα «…».

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στον Άγ.Ιωάννη Ρέντη στις 26-3-2021 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 15-4-2021.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ	**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**
ΜΙΧΑΗΛ ΟΙΚΟΝΟΜΟΥ	**ΗΛΙΑΣ ΣΤΡΕΠΕΛΙΑΣ**