

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 13^η Ιουνίου 2019 με την εξής σύνθεση: Μαργαρίτα Κανάβα, Πρόεδρος-Εισηγήτρια, Ειρήνη Αψοκάρδου και Απόστολος Σιαπέρας Μέλη.

Για να εξετάσει την από 6.5.2019 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 547/7.05.2019 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στη, επί της οδούαριθμ., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «.....» (.....)» (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής που ελήφθη κατά την υπ' αριθμό 100/24.04.2019 συνεδρίαση με την οποία εγκρίνονται τα από 1.4.2019 και 22.4.2019 Πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού και ανακηρύσσεται ο προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού (εφεξής η «προσβαλλόμενη») και

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» (εφεξής ο παρεμβαίνων), που εδρεύει στο, επί της οδού αριθμ., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την Προδικαστική Προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση άλλως ανάκληση ή τροποποίηση της προσβαλλόμενης και την εκ νέου έκδοση Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού με σκοπό την απόρριψη της προσφοράς του παρεμβαίνοντα και την ανάδειξη του ως προσωρινού αναδόχου του διαγωνισμού.

Με την παρέμβασή του ο παρεμβαίνων επιδιώκει την απόρριψη της προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής του προσφεύγοντος έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 4.837,50 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό, την από 3.5.2019 πληρωμή στην και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης, ήτοι 645.000,00 μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ με δυνατότητα εξάμηνης παράτασης προϋπολογισμένης αξίας 322.500,00 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, συνεπώς συνολικής εκτιμώμενης αξίας 967.500,000 μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2. Επειδή με την με αριθμό πρωτ. Διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό άνω των ορίων με αντικείμενο «Παροχή υπηρεσιών φύλαξης των εγκαταστάσεων του πρώην, των αθλητικών εγκαταστάσεων και της» (CPV:.....), προϋπολογισμού 1.199.700,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ και με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής.

3. Επειδή η προκήρυξη της ως άνω σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 8.02.2019 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ενώ το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε την 13.02.2019 στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με Α.Δ.Α.Μ., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό

4. Επειδή, εν προκειμένω, ο υπό κρίση διαγωνισμός έχει προκηρυχθεί από την εταιρεία η οποία συστάθηκε σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 42 του ν. 3943/2011 με σκοπό τη διοίκηση, διαχείριση και

Αριθμός απόφασης: 714/2019

αξιοποίηση της έκτασης και των εγκαταστάσεων του πρώην
Δυνάμει του άρθρου 7 παρ. 1 στοιχ. α΄ του ν. 4062/2012, περιήλθαν στην εταιρεία τα δικαιώματα διοικήσεως, διαχειρίσεως και εκμεταλλεύσεως του περιληφθέντος στο «Πρόγραμμα Αποκρατικοποιήσεων 2011 – 2015» ακινήτου με την ονομασία «.....» και δύο άλλων ακινήτων, ήτοι του και του Από αυτά τα τρία ακίνητα συγκροτήθηκε, κατά τη βούληση του νομοθέτη, ο «.....» με σκοπό τη «δημιουργία ενός μητροπολιτικού πόλου πολλαπλών λειτουργιών, εθνικής εμβέλειας και διεθνούς αναφοράς». Με τις υπ΄ αριθμό 206/25.4.2012 (Β΄ 1363/2012) και 227/28.1.2013 (Β΄ 136/2013) αποφάσεις της Διυπουργικής Επιτροπής Αναδιαρθρώσεων και Αποκρατικοποιήσεων μεταβιβάστηκαν από το Δημόσιο προς το ΤΑΙΠΕΔ οι μετοχές της εταιρείας (βλ. Ολ. ΣτΕ 2185/2014, 2186/2014). Περαιτέρω, με την από 14.11.2014 Σύμβαση Αγοραπωλησίας Μετοχών και την από 19.7.2016 Τροποποιητική Σύμβαση το σύνολο των μετοχών της ανώνυμης εταιρείας μεταβιβάστηκε από το ΤΑΙΠΕΔ προς την ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «.....» που εδρεύει στο με εγγυητή την ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία «.....». Οι εν λόγω συμβάσεις κυρώθηκαν και απέκτησαν ισχύ νόμου δυνάμει του ν. 4422/2016. Ωστόσο, σύμφωνα με τον άρθρο 2 της ως άνω σύμβασης αγοραπωλησίας μετοχών η ολοκλήρωση της μεταβίβασης των μετοχών της εταιρείας εξαρτάται από την πλήρωση ορισμένων αναβλητικών αιρέσεων, οι οποίες δεν έχουν επέλθει μέχρι σήμερα. Επομένως, δεδομένου ότι μοναδικός μέτοχος της εξακολουθεί να είναι το ΤΑΙΠΕΔ το οποίο ανήκει εξ ολοκλήρου στο Δημόσιο, η συνιστά αναθέτουσα αρχή και οι συμβάσεις της διέπονται από τις διατάξεις του Ν.4412/2016.

5. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

6. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν.

Αριθμός απόφασης: 714/2019

4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017 και έχει κατατεθεί εμπροθέσμως στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 6.5.2019 σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'), δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα μέσω της «επικοινωνίας» στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στις 25.4.2019.

7. Επειδή την 6.5.2019 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς όλους τους συμμετέχοντες, ήτοι σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

8. Επειδή ο προσφεύγων, ως προσφέρων του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή, και, ειδικότερα, ως δεύτερος στη σειρά μειοδοσίας μετά τον παρεμβαίνοντα στον οποίο έχει κατακυρωθεί το έργο, θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της επίμαχης απόφασης, ως προς το μέρος που αφορά στη νόμιμη αποδοχή της προσφοράς του παρεμβαίνοντος και, εν προκειμένω, στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣΤΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση. Περαιτέρω, ο προσφεύγων αιτείται επίσης να εκδοθεί εκ νέου Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού και να ανακηρυχθεί ο ίδιος προσωρινός ανάδοχος της σύμβασης, ωστόσο το αίτημα αυτό απαραδέκτως προβάλλεται, καθώς η ΑΕΠΠ επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνει ολικώς ή μερικώς την προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνει την παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 367 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και δεν έχει εξουσία να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (ΕΑ ΣΤΕ 54/2018).

9. Επειδή με την υπ' αριθμ. 667/2019 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η

Αριθμός απόφασης: 714/2019

αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

10. Επειδή ο παρεμβαίνων κατέθεσε την 16.05.2019, ήτοι εμπροθέσμως, στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού, την με αριθμ. ΑΕΠΠ ΠΑΡ 438/2019 παρέμβασή του, ο οποίος με προφανές έννομο συμφέρον αιτείται τη διατήρηση ισχύος της επίμαχης απόφασης με την οποία κατακυρώνεται το αποτέλεσμα του διαγωνισμού σε αυτόν.

11. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις 16.05.2019 ήτοι εμπροθέσμως σύμφωνα με τις διατάξεις της περ. β της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, ανήρτησε στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής.

12 Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

13. Επειδή στον υπό κρίση διαγωνισμό έλαβαν μέρος πέντε οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων ο προσφεύγων και ο παρεμβαίνων, υποβάλλοντας τις με αριθμό συστήματος 128626 και 131484 προσφορές τους αντίστοιχα. Με το από 1.04.2019 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού κρίθηκαν αποδεκτές οι τεχνικές προσφορές του προσφεύγοντος και του παρεμβαίνοντος. Κατόπιν δε ελέγχου των οικονομικών προσφορών του προσφεύγοντος και του παρεμβαίνοντος, όπως αναφέρεται στο 22.04.2019 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού *«η Επιτροπή διαπίστωσε, κατά πρώτον, ότι και οι δυο (2) συμμορφώνονται με τις διατάξεις της κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας. Στη συνέχεια η Επιτροπή προέβη στον έλεγχο του εύλογου ποσοστού διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νομίμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Η Επιτροπή έκρινε ότι, και στις δυο περιπτώσεις, καλύπτεται η έννοια του «εύλογου ποσοστού» για τις συγκεκριμένες συνθήκες της διενεργούμενης διαγωνιστικής διαδικασίας και εξυπηρετούνται οι λειτουργικές ανάγκες εκτελέσεως της υπό σύναψιν συμβάσεως»*. Συνεπεία τούτου, κατέταξε πρώτο μειοδότη τον παρεμβαίνοντα

Αριθμός απόφασης: 714/2019

ο οποίος προσέφερε τη χαμηλότερη προσφορά και δεύτερο τον προσφεύγοντα. Με την προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίθηκαν τα από 1.04.2019 και 22.04.2019 Πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού και ανακηρύχθηκε ο παρεμβαίνων προσωρινός ανάδοχος.

14. Επειδή ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης για τους ακόλουθους λόγους: «Α. Παραβίαση άρθρου 68 του Ν. 3863/2010 - Υπολογισμός μη εύλογου εργολαβικού κέρδους

Έπειτα από έλεγχο της υποβληθείσας οικονομικής προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας «.....», διαπιστώσαμε ότι αυτή είναι μη σύννομη και ως εκ τούτου τυγχάνει απορριπτέα, διότι δεν υπολογίζει εύλογο ποσοστό εργολαβικού κέρδους παροχής υπηρεσιών.

Συγκεκριμένα, σύμφωνα με τα ρητώς προβλεπόμενα στο άρθρο 2.4.4, σελ. 31 της διεπούσης τον διαγωνισμό διακήρυξης, ορίζεται ρητά ότι: «... Οι Διαγωνιζόμενοι πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. ...». Η ως άνω πρόβλεψη του νόμου αποσκοπεί στην αναλυτική περιγραφή του κόστους παροχής των υπηρεσιών, ούτως ώστε να είναι ελέγξιμο το ύψος της οικονομικής προσφοράς σε σχέση με το αντικείμενο της υπηρεσίας, καθώς σε αντίθεση με το κόστος της αμοιβής του προσωπικού, το οποίο είναι δυνατόν να προσδιορίζεται επακριβώς με βάση αντικειμενικά δεδομένα (ήτοι την εργατική νομοθεσία), το κόστος αναλωσίμων και το εργολαβικό κέρδος αποδίδονται αναγκαστικά με ορισμένη ελαστικότητα και πρέπει να εκτιμηθούν από την αναθέτουσα αρχή ως εύλογα με βάση τα διδάγματα της κοινής αντίληψης και λογικής. Εν προκειμένω, η συνδιαγωνιζόμενη εταιρεία «.....», στην κατατεθείσα οικονομική προσφορά της υπολογίζει το συνολικό εργολαβικό κέρδος στο ποσό των 499,96 ευρώ για το σύνολο του έργου, (χρονικό διάστημα 12 μηνών), ήτοι ΜΟΛΙΣ 41,66 ευρώ μηνιαίως!!!. Το ποσό αυτό είναι προδήλως μη εύλογο (0,0839834%!!!!) και αδιαμφισβήτητα αντιβαίνει του ελεύθερου και υγιούς ανταγωνισμού παραβιάζοντας την ουσιαστική νομιμότητα της διαγωνιστικής διαδικασίας και την ισοτιμία μεταξύ των διαγωνιζομένων. Κατά πάγια νομολογία, η οικονομική προσφορά

Αριθμός απόφασης: 714/2019

διαγωνιζόμενου σε συμβάσεις υπηρεσιών φύλαξης ή/και καθαριότητας δεν μπορεί, κατά 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-αναλώσιμα, όπως εκτέθηκε ανωτέρω) κόστος, καθώς επίσης και να καταλείπει και κάποιο περιθώριο κέρδους, ώστε να μην θέτει σε κίνδυνο την εκτέλεση της σχετικής συμβάσεως, ώστε να αποδεικνύεται το κίνητρο συμμετοχής αυτής στον εν λόγω διαγωνισμό. (ΕΑ ΣΤΕ 675/2002, 272/2008, 1257, 1262, 1297 και 1299/2009, 970/2010).

Εκ των ανωτέρω, δεν μπορεί κατά κοινή αντίληψη και λογική να θεωρηθεί εύλογο, σύμφωνα με την σχετική απαίτηση του άρθρου 68 του ν. 3863/2010, το ποσό των μόλις 499,96 ευρώ ως εργολαβικό όφελος δημόσιας σύμβασης με προϋπολογισμό 799.800,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24% (ήτοι 645.000,00 ευρώ χωρίς Φ.Π.Α.). Τυχόν ισχυρισμοί της συνδιαγωνιζόμενης ότι το εργολαβικό κέρδος ανάγεται στις επιχειρησιακές προτεραιότητες και επιλογές της εταιρείας ενόψει της σοβούσας οικονομικής κρίσης και στην ανάληψη εκ μέρους της του επιχειρηματικού κινδύνου, τυγχάνουν απορριπτέοι καθώς σύμφωνα με την υπ' αριθ. 6/2016 Απόφαση της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων, ΑΥΤΟΙ ΔΕΝ ΣΥΝΙΣΤΟΥΝ επαρκή δικαιολογία για τα ασήμαντα ποσά κέρδους του συμμετέχοντος στον διαγωνισμό, καθώς με τις ίδιες συνθήκες και παραμέτρους συμμετέχουν όλοι οι συνδιαγωνιζόμενοι της (βλ. Απόφαση 6/2016 ΕΑΑΔΗΣΥ - επισυνάπτεται και με την παρούσα).

Το ως άνω ασήμαντο ποσό εργολαβικού κέρδους, συγκριτικά με τον προϋπολογισμό των 645.000,00 ευρώ άνευ Φ.Π.Α. της εν λόγω σύμβασης, νοθεύει τον ελεύθερο και υγιή ανταγωνισμό και εγκυμονεί σοβαρούς κινδύνους βλάβης του δημοσίου συμφέροντος και κατασπατάλησης του δημοσίου χρήματος καθώς, ενδέχεται κατά λογική ακολουθία η εν λόγω επιχείρηση κατά την εκτέλεση των υπηρεσιών της να καλύψει τυχόν ζημίες που ενδέχεται να προκύψουν, με μείωση της ποσότητας αλλά και της ποιότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών (βλ. πράξη 240/2007 VI Τμ. Ε.Σ και ΔΕΦΘ 873/2012).

Αριθμός απόφασης: 714/2019

Εξάλλου, η υποχρέωση λήψης υπόψη του διοικητικού κόστους και περιθωρίου κέρδους, (ΕΛΣυν. Τμ. VI 2092/2011) δεν συνιστά απαιτούμενο μόνο των συμβάσεων του άρθρου 68 Ν. 3863/2010, όπου απλώς υφίσταται ειδική νομοθετική πρόβλεψη, αλλά βάσει των προβλέψεων του άρθρου 18 Ν. 4412/2016 καταλαμβάνει αυτονόητα προσφορές σε κάθε είδους συμβατικό αντικείμενο, ιδίως δε όπου η παρεχόμενη υπηρεσία είναι εντάσεως εργασίας, ήτοι στον μεγαλύτερο βαθμό της συνίσταται στην απασχόληση προσωπικού με σχέση εξαρτημένης εργασίας (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 675/2002, 272/2008, 1257, 1262, 1297 και 1299/2009, 970/2010), όπως εν προκειμένω.

Ενόψει αυτών η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εξετάσει αν, υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες της διενεργούμενης διαγωνιστικής διαδικασίας το προσφερόμενο από αυτόν ποσοστό εργολαβικού κέρδους είναι εύλογο ώστε να εξασφαλίζεται κάποιο περιθώριο κέρδους. Η κρίση αυτή της αναθέτουσας αρχής ελέγχεται ως προς την τήρηση των άκρων ορίων της διακριτικής της ευχέρειας, σύμφωνα και με τα δεδομένα της κοινής πείρας (ΕΣ, VI Τμ. 1664/2012, 1725/2012, 143, 150, 159/2014, IV Τμ. 24/2015, 218/2014).

Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή με το ήδη προσβαλλόμενο με την παρούσα Πρακτικό του Διοικητικού Συμβουλίου και με τα από 01-04-2019 και 22-04-2019 Πρακτικά της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης Διαγωνισμού, δεν προέβη ως όφειλε σε έλεγχο και αξιολόγηση του προσφερόμενου εργολαβικού κέρδους της συνδιαγωνιζόμενης λαμβάνοντας υπόψη τις συνθήκες της διενεργούμενης διαγωνιστικής διαδικασίας και το ύψος της προκηρυχθείσας σύμβασης, καθώς αν προέβαινε στο σχετικό έλεγχο θα διαπίστωνε και η ίδια τον εικονικό και κατά συνέπεια μη εύλογο υπολογισμό αυτού από την συνδιαγωνιζόμενη, και την παραβίαση του υγιή και ελεύθερου ανταγωνισμού, και κατά δέσμια αρμοδιότητα θα προέβαινε στον αποκλεισμό αυτής από την διαγωνιστική διαδικασία.

Β. Παράλειψη υπολογισμού εισφοράς υπέρ Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων Σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών, της διεπούσης τον διαγωνισμό διακήρυξης, ο

Αριθμός απόφασης: 714/2019

φάκελος της οικονομικής προσφοράς εκάστου συμμετέχοντα θα πρέπει να περιέχει:

1. την Οικονομική Προσφορά του ενδιαφερόμενου για την υλοποίηση των υπηρεσιών της παρούσας, σύμφωνα με το Υπόδειγμα 1 του Παραρτήματος Β'.
2. το προσφερόμενο ωριαίο κόστος, βάσει του οποίου θα υπολογιστεί η αμοιβή που ενδεχομένως προκύψει για την παροχή υπηρεσιών σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 5.2. του Παραρτήματος Α «Συγγραφή Υποχρεώσεων» (Υπόδειγμα 2 του Παραρτήματος Β'). Το προσφερόμενο ωριαίο κόστος είναι δεσμευτικό για τον ενδιαφερόμενο αλλά δεν αποτελεί αντικείμενο αξιολόγησης.
3. τα αναφερόμενα στο άρθρο 68 παρ.1, του Ν.3863/2010 στοιχεία και έγγραφα, σύμφωνα με το Υπόδειγμα 3 του Παραρτήματος Β'.
4. πλήρη αναλυτική καταγραφή του τρόπου υπολογισμού των αποδοχών του προσωπικού για την παροχή των υπηρεσιών φύλαξης, όπως αυτές ορίζονται στο Παράρτημα Α' «Συγγραφή Υποχρεώσεων», η οποία θα επισυναφθεί και θα συνοδεύει την Οικονομική Προσφορά.

Οι Διαγωνιζόμενοι πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της Συλλογικής Σύμβασης Εργασίας στην οποία υπάγονται οι εργαζόμενοι.

Από το περιεχόμενο της υπό κρίση διακήρυξης προκύπτει ότι οι οικονομικές προσφορές των διαγωνιζόμενων δέον να διαμορφώνονται σύμφωνα με τα ισχύοντα στην εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία κα δη κατ' εφαρμογή του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, και πρέπει να συνοδεύονται από αναλυτική μέθοδο υπολογισμού της προσφερόμενης τιμής. Η υποχρέωση αναλυτικής αναφοράς του τρόπου υπολογισμού της οικονομικής προσφοράς, η οποία εισάγεται με το άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 αποσκοπεί στον έλεγχο από την αναθέτουσα αργή ότι διασφαλίζονται τα εργασιακά και ασφαλιστικά δικαιώματα των εργαζομένων στις εταιρείες που παρέχουν υπηρεσίες φύλαξης και καθαρισμού, όπως και εν προκειμένω.

Αριθμός απόφασης: 714/2019

Εν συνεχεία, όπως προκύπτει από την ΤΑ 23411/2131/30.12.2011 (ΦΕΚ Β' 29/19.01.2012), η εισφορά υπέρ Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων αποτελεί εργοδοτική εισφορά που καταβάλλεται με σκοπό την οργάνωση και εφαρμογή προγραμμάτων φιλοξενίας σε θερινές κατασκηνώσεις παιδιών χαμηλόμισθων εργαζομένων και ανέργων, από τον Οργανισμό Εργατικής Εστίας βάσει κριτηρίων και προϋποθέσεων καθοριζόμενων με απόφαση του Υπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης ύστερα από γνώμη του Διοικητικού Συμβουλίου του Οργανισμού Εργατικής Εστίας. Η εν λόγω εισφορά καταβάλλεται από τον εργοδότη ετησίως και εισπράττεται από το ΙΚΑ ταυτόχρονα και παράλληλα με τις τακτικές υπέρ του Οργανισμού Εργατικής Εστίας εισφορές μηνός Αυγούστου, πλην όμως συνιστά ξεχωριστό λογαριασμό, προς διαχωρισμό των λοιπών εισπραττόμενων εισφορών υπέρ του Οργανισμού Εργατικής Εστίας από το ΙΚΑ ενώ το ύψος της ανέρχεται σε 20,00 ευρώ ανά εργαζόμενο με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου. Ως εκ τούτου συνάγεται ότι η εισφορά υπέρ Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων, παρότι δεν είναι αμιγώς ασφαλιστικής φύσεως έχει υποχρεωτικό χαρακτήρα και συνιστά εργοδοτική εισφορά, η οποία καταβάλλεται κατά πάγια πρακτική από τον εργοδότη, με σκοπό την οργάνωση και εφαρμογή προγραμμάτων φιλοξενίας σε θερινές κατασκηνώσεις παιδιών χαμηλόμισθων εργαζομένων και ανέργων. Επειδή, κατά τη σαφή διατύπωση των ως άνω όρων της διακήρυξης σε συνδυασμό με τα ισχύοντα κατά τη διάταξη του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, η υποβολή των στοιχείων του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 αποτελεί προϋπόθεση παραδεκτού της οικονομικής προσφοράς των διαγωνιζομένων. Περαιτέρω δε από τη μέθοδο υπολογισμού της προσφερόμενης τιμής που δέον να συνοδεύει την οικονομική προσφορά δέον να προκύπτουν με ακρίβεια τα μεγέθη που συνυπολογίζονται στον υπολογισμό της τελικώς προσφερόμενης τιμής. Ως εκ τούτου, η παράλειψη υποβολής των στοιχείων αυτών ή η υποβολή τους κατά τρόπο ελλιπή, καθιστά την οικονομική προσφορά απαράδεκτη και ως εκ τούτου απορριπτέα (πρβλ. ΕΑ του ΣΤΕ 758/2010).

Αριθμός απόφασης: 714/2019

Επειδή, ο ως άνω πόρος αποτελεί υποχρέωση του εργοδότη και σε καμία περίπτωση δεν επιτρέπεται να τον μετακυλήσει στην Αναθέτουσα Αρχή (βλέπε σχετικά ΣΤΕ ΕΑ 346/2010 «... Ανεξαρτήτως δε του ότι ουδεμία διάταξη ή γενική αρχή ...επιβάλλει την περιπτωσιολογική παράθεση στη διακήρυξη του συνόλου των ειδικώς προβλεπομένων από την κείμενη νομοθεσία αναγκαίων δαπανών που βαρύνουν τον ανάδοχο, η ενδεικτική απαρίθμηση στη διακήρυξη ορισμένων εξ αυτών δεν δημιουργεί, ενόψει της, κατά τα ανωτέρω, σαφούς διατυπώσεως της διακηρύξεως, εύλογη αμφιβολία ως προς τα κονδύλια τα οποία οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να συνυπολογίσουν για τη διαμόρφωση της οικονομικής προσφοράς.»).

Επειδή, έπειτα από έλεγχο της υποβληθείσας οικονομικής προσφοράς της εταιρείας «.....» διαπιστώσαμε ότι αυτή δεν έχει συμπεριλάβει στην οικονομική προσφορά της την παραμικρή ένδειξη ότι το ύψος της εργοδοτικής εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ έχει υπολογισθεί και συμπεριληφθεί νομίμως εις αυτήν και εν προκειμένω θα ανερχόταν στο ποσό των 800 ευρώ (20 ευρώ X 40 άτομα = 800 ευρώ), με αποτέλεσμα η απαίτηση τήρησης των διατάξεων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της αρχής της τυπικότητας, να επιτάσσουν την απόρριψη της προσφοράς ως μη ικανοποιούσα την εν λόγω απαίτηση, διαφορετικού ισχυρισμού θα είχε ως αποτέλεσμα την παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης μεταξύ των διαγωνιζομένων.

Επειδή, εκ των ανωτέρω προκύπτει με σαφήνεια ότι ακόμα κι αν η συνδιαγωνιζόμενη ισχυριστεί ότι στο έντυπο οικονομικής προσφοράς δεν προβλεπόταν συγκεκριμένο πεδίο για την αναγραφή της εισφοράς υπέρ Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων, θα έπρεπε από τη μέθοδο υπολογισμού της προσφερόμενης τιμής, την οποία αποτυπώνει σε επιμέρους πίνακες με σκοπό ακριβώς τη σαφή διατύπωση της τιμής προσφοράς της, να προκύπτει ο εν λόγω υπολογισμός, ώστε να καθίσταται ελέγξιμο το ύψος της Οικονομικής Προσφοράς σε σχέση με το αντικείμενο της υπηρεσίας. Σε κάθε δε περίπτωση, τυχόν ισχυρισμός αυτής ότι η εν λόγω κράτηση έχει συνυπολογιστεί στην τελική τιμή που προσφέρει με την οικονομική της προσφορά, κατά το περιεχόμενο της οποίας δηλώνεται ρητώς ότι «εφαρμόζει την απαρέγκλιτη τήρηση των διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας, δηλαδή την

Αριθμός απόφασης: 714/2019

καταβολή των νόμιμων αποδοχών, δεν επαρκεί προς απόδειξη του συνυπολογισμού της εν λόγω κράτησης (βλ. Α.Ε.Π.Π 157/2018 - επισυνάπτεται με την παρούσα).

Επειδή, έπειτα από έλεγχο των υποβληθεισών οικονομικών προσφορών των λοιπών συνδιαγωνιζόμενων εταιρειών, ήτοι των εταιρειών «.....», «.....» και «.....», διαπιστώσαμε ότι αυτές όπως εκ του νόμου οφείλουν αναφέρουν ρητώς ότι συμπεριλαμβάνουν στην οικονομική προσφορά τους την εισφορά υπέρ ΕΛΠΚ, η ΜΟΝΑΔΙΚΗ διαγωνιζόμενη που παραλείπει να την συμπεριλάβει παρά την υποχρέωση που ο νόμος επιτάσσει, είναι η εταιρεία «.....», και γι' αυτό πρέπει η προσφορά αυτής να απορριφθεί και να αποκλειστεί από την διαγωνιστική διαδικασία.

Ενόψει των ανωτέρω, καθίσταται σαφές ότι κατ' επιταγή των αρχών της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων η αναθέτουσα αρχή θα έπρεπε κατά δέσμια αρμοδιότητα να προβεί στην απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας «.....», εφόσον η τελευταία ουδόλως αποδεικνύει από τη μέθοδο υπολογισμού της τιμής της προσφοράς της εάν είχε συμπεριλάβει σε αυτήν και την εισφορά υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων!!!

Γ. Μη νόμιμος υπολογισμός του αριθμού των εργαζομένων που θα απασχοληθούν προς εκτέλεση της σύμβασης

Σύμφωνα με τον όρο 2.4.4. της Διακήρυξης η οικονομική προσφορά πρέπει να περιέχει, μεταξύ άλλων, «... τα αναφερόμενα στο άρθρο 68 παρ. 1 του Ν 3863/2010 στοιχεία και έγγραφα, σύμφωνα με το Υπόδειγμα 3 του Παραρτήματος Β...».

Εν προκειμένω στον πίνακα ανάλυσης του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010 που υπέβαλε η συνδιαγωνιζόμενη, στην 3η γραμμή «Ωρες εργασίας ανά μήνα» δηλώνει: «6.832 ώρες μηνιαίως κατ αποκοπή σύμφωνα με τις οριζόμενες θέσεις φύλαξης της διακήρυξης και κατά τις οριζόμενες ώρες φύλαξης της διακήρυξης». Επομένως, σύμφωνα με τις δηλωθείσες ώρες εργασίας της συνδιαγωνιζόμενης, ήτοι 6.832 μηνιαίως, απαιτούνται 41 φύλακες για την παροχή των απαιτούμενων υπηρεσιών φύλαξης (ήτοι, 6.832 μηνιαίες ώρες έργου / 166,67 μηνιαίες ώρες εργασίας ασφάλισης φύλακα = 40,99 άτομα, ήτοι

Αριθμός απόφασης: 714/2019

41 φυσικά πρόσωπα) ωστόσο η εταιρεία παρανόμως δηλώνει στο πρώτο πεδίο του πίνακα ανάλυσης του άρθρου 68 ότι θα απασχολήσει 40 φυσικά πρόσωπα!! Ως εκ τούτου η οικονομική προσφορά της θα πρέπει να απορριφθεί ως μη νόμιμη!!!

Επισημάνουμε επιπλέον ότι, σύμφωνα με τα ανωτέρω, για την κάλυψη 6.832 ωρών εργασίας μηνιαίως η συνδιαγωνιζόμενη θα πρέπει να απασχολήσει έναν επιπλέον εργαζόμενο φύλακα, καθ' αυτόν τον τρόπο όμως η προσφορά την εταιρείας «.....» θα επιβαρυνθεί με επιπρόσθετα κόστη, ήτοι αύξηση του διοικητικού κόστους για την παροχή των αναγκαίων ενδυμάτων και του απαραίτητου εξοπλισμού προς τον επιπλέον φύλακα, καταβολή της εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ για τον επιπλέον φύλακα, κλπ, τα οποία ωστόσο η συνδιαγωνιζόμενη παρανόμως δεν έχει υπολογίσει στην οικονομική προσφορά της, και ως εκ τούτου αυτή θα πρέπει να αποκλεισθεί από την διαγωνιστική διαδικασία!!

Δ. Μη νόμιμος υπολογισμός νόμιμων υπέρ δημοσίου και τρίτων κρατήσεων
Σύμφωνα με τα οριζόμενα στην σελίδα 31 παρ. 3 της διεπούσης τον υπό κρίση διαγωνισμό διακήρυξης προβλέπεται ότι: Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, καθώς και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης.

Οι εν λόγω κρατήσεις υπολογίζονται επί του συνολικού ποσού του εργατικού κόστους, του διοικητικού κόστους του κόστους αναλωσίμων και του εργολαβικού κέρδους (ήτοι, επί του ποσού των 621.057,43 ευρώ - 476.017,49+119.289,98+4.500,00+20.750,00+499,96). Ωστόσο έπειτα από έλεγχο της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας «.....» διαπιστώσαμε ότι αυτή εσφαλμένα έχει υπολογίσει το σύνολο των κρατήσεων στην συνολική υποβληθείσα προσφορά (καθαρή αξία - 621.959,52€) στην οποία ήδη συμπεριλαμβάνονται οι εν λόγω κρατήσεις!?!?! Με αυτόν τον τρόπο υπολογίζει παρανόμως εις διπλούν τις κρατήσεις υπέρ Δημοσίου και τρίτων, με αποτέλεσμα να αυξάνει την οικονομική της προσφορά με μη υπαρκτά κόστη και ως εκ τούτου να ζημιώνει αδικαιολογήτου την αναθέτουσα αρχή!!

Αριθμός απόφασης: 714/2019

Εκ των ανωτέρω, προκύπτει με σαφήνεια ότι η οικονομική προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης πάσχει από ανακριβείς και εσφαλμένους υπολογισμούς καταλήγοντας σε αναληθείς αριθμητικούς υπολογισμούς και εξ αυτού θα πρέπει αυτή να απορριφθεί και να αποκλειστεί η εταιρεία «.....» από την διαγωνιστική διαδικασία.

Ε. Παράληψη ανάλυσης του τρόπου υπολογισμού του ωρομισθίου - Μη νόμιμος υπολογισμός ωρομισθίων!!

Σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 2.4.4 σελ. 30 της διεπούσης τον διαγωνισμό διακήρυξης Ο Φάκελος «Οικονομική Προσφορά» θα περιέχει : 4. πλήρη αναλυτική καταγραφή του τρόπου υπολογισμού των αποδοχών του προσωπικού για την παροχή των υπηρεσιών φύλαξης όπως αυτές ορίζονται στο Παράρτημα Α' «Συγγραφή Υποχρεώσεων», η οποία θα επισυναφθεί και θα συνοδεύει την Οικονομική Προσφορά.

Έπειτα από έλεγχο της υποβληθείσας προσφοράς της εταιρείας «.....» σελίδα 2, διαπιστώσαμε ότι δηλώνει μεν τα εξής ωρομίσθια: 6,25 ευρώ για πρωινή και απογευματινή απασχόληση φύλακα καθημερινής, 7,81 ευρώ για νυχτερινή απασχόληση φύλακα καθημερινής, 10,93 ευρώ για πρωινή και απογευματινή απασχόληση Κυριακές ή αργίες και 12,48 ευρώ για νυχτερινή απασχόληση φύλακα Κυριακές ή αργίες, ωστόσο δεν παραθέτει ουδεμία περαιτέρω ανάλυση και τεκμηρίωση για τον τρόπο υπολογισμού των ωρομισθίων αυτών, με αποτέλεσμα η προσφορά να μην μπορεί να ελεγχθεί για τον σύννομο ή μη υπολογισμό των ανωτέρω ποσών.

Επιπλέον, έπειτα από περαιτέρω έλεγχο των ως άνω δηλωθέντων ωρομισθίων, διαπιστώσαμε ότι εφόσον το ωρομίσθιο πρωινής και απογευματινής απασχόλησης φύλακα καθημερινής ανέρχεται στο ποσό των 6,25 ευρώ, το ωρομίσθιο πρωινής και απογευματινής απασχόλησης για Κυριακές ή Αργίες (προσαύξηση 75%) θα πρέπει να ανέρχεται στο ποσό των 10,9375 ευρώ (ήτοι, $6,25 \times 1,75 = 10,9375$) και με την ανάλογη στρογγυλοποίηση στο τελικό ποσό των 10,94 ευρώ, και όχι 10,93 ευρώ που παρανόμως δηλώνει η συνδιαγωνιζόμενη.

Ομοίως, το ωρομίσθιο νυχτερινής απασχόλησης φύλακα Κυριακές ή Αργίες (100% προσαύξηση) θα πρέπει να ανέρχεται στο ποσό των 12,50 ευρώ (ήτοι,

Αριθμός απόφασης: 714/2019

6,25 X 2 = 12,50), και όχι 12,48 όπως εσφαλμένα και παράνομα δηλώνει η συνδιαγωνιζόμενη!!!

Εκ των ανωτέρω, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, αλλά και σύμφωνα με την κοινή πείρα και λογική προκύπτει προδήλως και αδιαμφισβήτητα ότι η υποβληθείσα οικονομική προσφορά της εταιρείας «.....» τυγχάνει απορριπτέα ως μη νόμιμη.

Ζ. Ασάφεια ως προς την περιγραφή της στολής που θα φέρει το απασχολούμενο στο έργο προσωπικό

Έπειτα από έλεγχο της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «.....» στην σελίδα 70 αυτής αναφέρεται ότι διαθέτει την με αριθμό έγκρισης Φ 456/65958^α/14-12-2007 άδεια στολής η οποία αποτελείται από:

- Μπλε πουκάμισο με το διακριτικό σήμα της εταιρίας και την ένδειξη SECURITY και μαύρο παντελόني με μπλε ρίγα.
- Μπλε πουλόβερ με το διακριτικό σήμα της εταιρίας και την ένδειξη SECURITY · Μπλε μπουφάν με το διακριτικό σήμα της εταιρίας και την ένδειξη SECURITY, παραθέτοντας και σχετικές φωτογραφίες.

Ωστόσο, έπειτα από έλεγχο των υποβληθέντων δικαιολογητικών της συνδιαγωνιζόμενης, και συγκεκριμένα στην σελ. 241 του αρχείου των νομιμοποιητικών εγγράφων, διαπιστώσαμε ότι προσκομίζει την με αριθμό έγκρισης Φ. 456/24/312113/-5-07-2018 άδεια στολής η οποία ορίζει ότι η στολή αποτελείται από γκρι υποκάμισο, γκρι μπουφάν και γκρι πουλόβερ!!!

Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι η συνδιαγωνιζόμενη στην υποβληθείσα τεχνική προσφορά της επικαλείται στολή η οποία φέρει διαφορετικά γνωρίσματα από την άδεια στολής που εν συνεχεία προσκομίζει, με αποτέλεσμα να δημιουργείται σύγχυση ως προς την περιγραφή των ενδυμάτων που θα φέρει το προσωπικό που θα απασχοληθεί στον εν λόγω έργο, και σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει εν γένει τους δημόσιους διαγωνισμούς, θα πρέπει αυτή να αποκλειστεί από την διαγωνιστική διαδικασία.

Η. Λανθασμένος υπολογισμός ποσοστών διοικητικού κόστους, αναλωσίμων, εργολαβικού κέρδους και κρατήσεων υπέρ Δημοσίου και τρίτων

Αριθμός απόφασης: 714/2019

Σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 προβλέπεται ότι: «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.»

Έπειτα από έλεγχο της οικονομικής προσφοράς της συνδιαγωνιζόμενης εταιρείας, και συγκεκριμένα στην σελ. 3 αυτής, όπου προβαίνει σε ανάλυση του άρθρου 68, παρατηρήσαμε ότι παραθέτει πίνακα στον οποίο σε μία στήλη αναφέρει το ποσοστό του διοικητικού κόστους των αναλωσίμων, του εργολαβικού κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων και στην αμέσως επόμενη στήλη το τελικό ποσό που έχει υπολογίσει για τα ανωτέρω. Ωστόσο, έπειτα από έλεγχο των ποσοστών αυτών διαπιστώσαμε ότι αυτά έχουν υπολογιστεί εσφαλμένα και δεν ανταποκρίνονται στο πραγματικό ποσό που η συνδιαγωνιζόμενη υπολογίζει στην οικονομική προσφορά της για τις αντίστοιχες ενότητες - διοικητικό κόστος, αναλώσιμα, εργολαβικό κέρδος και κρατήσεις καθότι, έχουν υπολογισθεί επί του συνόλου της καθαρής αξίας της οικονομικής προσφοράς και όχι επί του συνολικού εργατικού κόστους, ως όφειλε!! Τα επιμέρους αναγραφόμενα ποσά του διοικητικού κόστους, του κόστους αναλωσίμων, του εργολαβικού κέρδους όπως και των κρατήσεων στον σχετικό πίνακα, δεν προκύπτουν από τα αναγραφόμενα ποσοστά πολλαπλασιαζόμενα με το σύνολο του εργατικού κόστους, ως όφειλαν. Δεν νοείται δε να υπολογίζεται ποσοστό (και συνεπώς ποσό-υποσύνολο), στο σύνολο της καθαρής αξίας, καθώς αυτή εμπεριέχει ήδη τα υποσύνολα αυτά. Με άλλα λόγια δε μπορούν τα επιμέρους ποσά/μερικά σύνολα να υπολογισθούν στο ολικό σύνολο, στο οποίο εμπεριέχονται ήδη τα ποσά αυτά. Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι η συνδιαγωνιζόμενη εταιρεία «.....» έχει υπολογίσει λανθασμένα την οικονομική προσφορά της με συνέπεια να τυγχάνει αυτή απορριπτέα. Επικουρικώς, η Αναθέτουσα Αρχή έπειτα από

Αριθμός απόφασης: 714/2019

έλεγχου των ως άνω ποσοστών σε συνδυασμό με τα τελικά ποσά που η συνδιαγωνιζόμενη παραθέτει για κάθε επιμέρους ενότητα στον σχετικό πίνακα, και αφότου διαπίστωσε ότι ο υπολογισμός των ποσοστών είναι εσφαλμένος ή ότι δεν προκύπτει με σαφήνεια ο τρόπος υπολογισμού των επιμέρους αυτών στοιχείων που συνθέτουν την οικονομική προσφορά της «.....». έπρεπε κατ' ελάχιστον να ζητήσει διευκρινίσεις ή και τεκμηρίωση επί του τρόπου υπολογισμού των ποσών αυτών, και σε κάθε περίπτωση να μην προβεί στην αποδοχή της εν λόγω οικονομικής προσφοράς».

15. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της επί της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής αναφέρει αυτολεξεί ότι: «**Β. ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΟΥΣ ΠΡΟΒΑΛΛΟΜΕΝΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ**

1. Ως προς το «εύλογο» του εργολαβικού κέρδους του Προσωρινού Αναδόχου

Κατά το άρθρο 2.4.4 της Διακήρυξης, και σύμφωνα προς το άρθρο 68 του ν. 3863/2010, προβλέπεται ότι «Οι Διαγωνιζόμενοι 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».

Η εταιρεία (Προσωρινή Ανάδοχος) έχει σχετικώς υπολογίσει, στην Οικονομική Προσφορά της, το ποσό των 4.500 ευρώ για «Διοικητικό Κόστος», το ποσό των 20.750 ευρώ ως «Κόστος Αναλωσίμων» και το ποσό των 499,96 ευρώ ως «Εργολαβικό Κέρδος», ήτοι 25.749,96 ευρώ συνολικά, καθώς και 902,09 ευρώ ως «Νόμιμες κρατήσεις υπέρ δημοσίου και τρίτων», ενώ η προσφεύγουσα εταιρεία έχει σχετικώς υπολογίσει, στην Οικονομική Προσφορά της, το ποσό των 5.952,21 ευρώ για «Διοικητικό Κόστος», το ποσό των 13.957,27 ευρώ ως «Κόστος Αναλωσίμων» και το ποσό των 5.952,21 ευρώ ως «Εργολαβικό Κέρδος», ήτοι 25.861,69 ευρώ συνολικά, καθώς και 900,82 ευρώ ως «Νόμιμες κρατήσεις υπέρ δημοσίου και τρίτων».

Η Επιτροπή Διαγωνισμού, και στη συνέχεια το Δ.Σ. της Αναθέτουσας Αρχής, προέβησαν στον έλεγχο του εύλογου ποσοστού διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών, των αναλωσίμων, του εργολαβικού κέρδους και των νόμιμων

Αριθμός απόφασης: 714/2019

υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων των δύο ανωτέρω Διαγωνιζομένων εταιρειών και έκριναν ότι, «και στις δύο περιπτώσεις, καλύπτεται η έννοια του «ευλόγου ποσοστού» για τις συγκεκριμένες συνθήκες της διενεργουμένης διαγωνιστικής διαδικασίας και εξυπηρετούνται οι λειτουργικές ανάγκες εκτέλεσής της υπό σύναψιν συμβάσεως».

Σύμφωνα με την προσφεύγουσα εταιρεία το ποσό των 499,96 ευρώ - το οποίο έχει υπολογίσει η εταιρεία ως εργολαβικό κέρδος - «είναι προδήλως μη εύλογο και αδιαμφισβήτητα αντιβαίνει του ελευθέρου και υγιούς ανταγωνισμού παραβιάζοντας την ουσιαστική νομιμότητα της διαγωνιστικής διαδικασίας και την ισοτιμία μεταξύ των διαγωνιζομένων».

Κατά την άποψη της Αναθέτουσας Αρχής ο ανωτέρω ισχυρισμός δεν είναι βάσιμος για τους ακόλουθους λόγους.

Είναι προφανές ότι, κατά πρώτον, το «Διοικητικό Κόστος» και το «Κόστος αναλώσιμων», όπως έχει υπολογισθεί και στις δύο (2) Οικονομικές Προσφορές των Διαγωνιζομένων εταιρειών, είναι απολύτως εύλογο και καλύπτει, κατ' αντικειμενική κρίση τις ανάγκες του Διαγωνισμού και της υπό σύναψη σύμβασης. Η ανωτέρω παραδοχή γίνεται δεκτή, εμμέσως, και από την προσφεύγουσα εταιρεία η οποία ουδέν σχετικό προσάπτει στην Προσφυγή της, σε ό,τι αφορά το ύψος και το «εύλογο» των ποσοστών και των προϋπολογιζόμενων ποσών της εταιρείας ως προς το «Διοικητικό Κόστος» και «Κόστος αναλωσίμων». Το «Κόστος αναλωσίμων» δε της εταιρείας είναι περίπου 6.500 ευρώ υψηλότερο από αυτό της προσφεύγουσας εταιρείας

Κατά την εκτίμηση και συγκεκριμενοποίηση της αόριστης νομικής έννοιας του «ευλόγου» ύψους του «Εργολαβικού κέρδους» της Οικονομικής Προσφοράς ενός Διαγωνιζόμενου πρέπει να ληφθεί υπόψη, και το υπολογιζόμενο ποσοστό και ύψος του «Διοικητικού Κόστους» και του «Κόστους αναλωσίμων», κάθε Οικονομικής Προσφοράς, προκειμένου να εκτιμηθεί συνολικά, με βάση τα διδάγματα της κοινής αντίληψης και λογικής, αν τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της συμβάσεως.

Ως εκ τούτου αν και το ποσό των, περίπου, 500 ευρώ «Εργολαβικού Κέρδους» της εταιρείας (Προσωρινή Ανάδοχος) εμφανίζεται, εκ

Αριθμός απόφασης: 714/2019

πρώτης όψεως, χαμηλό, αλλά όχι «μηδαμινό», για το μέγεθος της σύμβασης, εν τέλει παραμένει εντός των ορίων του «ευλόγου», καθώς - σε συνδυασμό με τα ποσά που έχουν προβλεφθεί για το «Διοικητικό Κόστος» (4.500 ευρώ) και το «Κόστος αναλωσίμων» (20.750 ευρώ) - εξασφαλίζει την ομαλή και απρόσκοπτη εκτέλεση της σύμβασης και αποκλείει τον κίνδυνο αυτή να καταστεί ζημιογόνος, χωρίς περαιτέρω να παραβιάζεται η γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου περί προστασίας και μη νόθευσης του ελεύθερου ανταγωνισμού.

Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι η Οικονομική Προσφορά της εταιρείας (Προσωρινή Ανάδοχος) καλύπτει κατά τρόπο αντικειμενικό και μη επιδεχόμενο αμφισβήτησης, ως προς το «Διοικητικό Κόστος» και το «Κόστος αναλωσίμων», τις λειτουργικές ανάγκες εκτέλεσης της υπό σύναψιν συμβάσεως. Υπό το ανωτέρω πρίσμα το ποσό του «Εργολαβικού Κέρδους» της εταιρείας (Προσωρινή Ανάδοχος) κρίνεται από την αναθέτουσα Αρχή ως «εύλογο» δεδομένου ότι δεν είναι ούτε «μηδαμινό», ούτε δύναται να επηρεάσει την ομαλή και απρόσκοπτη εκτέλεση της σύμβασης, ιδίως σε συνδυασμό με το ικανοποιητικό ποσό για το «Διοικητικό Κόστος» (4.500 ευρώ) και το «Κόστος αναλωσίμων» (20.750 ευρώ). Επί τη βάση των ανωτέρω ο πρώτος λόγος της Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

2. Ως προς την παράλειψη υπολογισμού εισφοράς υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων

Σύμφωνα με την προσφεύγουσα εταιρεία η εταιρεία (Προσωρινή Ανάδοχος) «δεν έχει συμπεριλάβει στην οικονομική προσφορά της την παραμικρή ένδειξη ότι το ύψος της εργοδοτικής εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ έχει υπολογισθεί και συμπεριληφθεί νομίμως εις αυτήν και εν προκειμένω θα ανερχόταν στο ποσό των 800 ευρώ (20 ευρώ X 40 άτομα = 800 ευρώ), με αποτέλεσμα η απαίτηση τήρησης των διατάξεων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της αρχής της τυπικότητας, να επιτάσσουν την απόρριψη της προσφοράς ως μη ικανοποιούσα την εν λόγω απαίτηση».

Αν και δεν υπάρχει αμφιβολία ότι η κράτηση υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων αποτελεί εργοδοτική εισφορά - και ως εκ τούτου

Αριθμός απόφασης: 714/2019

έχει υποχρεωτικό χαρακτήρα - πλην όμως η αναθέτουσα αρχή, στην Διακήρυξη, δεν είχε προσδιορίσει συγκεκριμένο πεδίο, στο οποίο έπρεπε υποχρεωτικά και επί ποινή αποκλεισμού να αναφερθεί η κράτηση αυτή. Κατά συνέπεια, η εν λόγω κράτηση, η οποία εν προκειμένω ανέρχεται σε 800 ευρώ, είναι δυνατό να περιλαμβάνεται στο «Διοικητικό κόστος παροχής των υπηρεσιών» του Πίνακα με την Ανάλυση της προσφερόμενης τιμής (Υπόδειγμα 3, του Παραρτήματος Β της υπ' αριθμ Διακήρυξης), στο οποίο η εταιρία έχει δηλώσει ποσό ύψους 4.500,00 € και να καλυφθεί από αυτό.

Ως εκ τούτου επειδή :

(α) Δεν αποδεικνύεται παράλειψη υπολογισμού της εν λόγω κράτησης (ύψους 800 €),

(β) Η Οικονομική προσφορά της εταιρείας (Προσωρινή Ανάδοχος) αντίθετα την υπερκαλύπτει μέσω του Διοικητικού κόστους (ύψους 4.500 €),

(γ) Δεν υπήρχε ρητή πρόβλεψη στην υπ' αριθμ Διακήρυξη για υποχρεωτική και επί ποινή αποκλεισμού αναφορά της εν λόγω κράτησης,

(δ) Η Εταιρία στην Οικονομική της Προσφορά δεσμεύεται ρητώς ότι θα τηρεί απαρέγκλιτα τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, και ο δεύτερος λόγος της Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

3. Ως προς τον υπολογισμό του αριθμού των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο από τον Προσωρινό Ανάδοχο

Κατά την προσφεύγουσα εταιρεία «σύμφωνα με τις δηλωθείσες ώρες εργασίας της συνδιαγωνιζόμενης (.....), ήτοι 6.832 μηνιαίως, απαιτούνται 41 φύλακες για την παροχή των απαιτούμενων υπηρεσιών φύλαξης (ήτοι, 6.832 μηνιαίες ώρες έργου /166,67 μηνιαίες ώρες εργασίας ασφάλισης φύλακα = 40,99 άτομα, ήτοι 41 φυσικά πρόσωπα) ωστόσο η εταιρεία παρανόμως δηλώνει στο πρώτο πεδίο του πίνακα ανάλυσης του άρθρου 68 ότι θα απασχολήσει 40 φυσικά πρόσωπα!! Ως εκ τούτου η οικονομική προσφορά της θα πρέπει να απορριφθεί ως μη νόμιμη».

Αριθμός απόφασης: 714/2019

Όπως προκύπτει από την Οικονομική Προσφορά της εταιρείας (σελ. 3) στον «Πίνακα με την Ανάλυση της προσφερόμενης τιμής» (Υπόδειγμα 3, του Παραρτήματος Β) ο αριθμός των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο έχει προσδιοριστεί σε σαράντα (40), όπως ακριβώς έχει πράξει και η προσφεύγουσα εταιρεία. Και στη συνέχεια η εταιρεία, στη σελ. 6 της Οικονομικής Προσφοράς υπό τον γενικό τίτλο «Ανάλυση εργατικού κόστους», αναφέρει ρητώς ότι «για την εκτέλεση των υπηρεσιών θα απαιτηθούν 39,2 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης». Πέραν αυτού από την συνολική ανάγνωση της ανάλυσης του εργατικού κόστους της εταιρείας προκύπτει ότι η εταιρεία σκοπεύει να απασχολήσει σαράντα (40) φύλακες - οι οποίοι και καλύπτουν τις ανάγκες του έργου - και όλοι οι υπολογισμοί του εργοδοτικού κόστους έχουν, ορθώς, λάβει υπόψη τους τον ανωτέρω αριθμό των σαράντα (40) εργαζομένων. Ως εκ τούτου επειδή από κανένα σημείο της Οικονομικής Προσφοράς δεν προκύπτει ότι η εταιρεία θα απασχολήσει σαράντα ένα (41) φύλακες, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, και ο τρίτος λόγος της Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

4. Ως προς τον υπολογισμό των νόμιμων υπέρ δημοσίου κρατήσεων Κατά την προσφεύγουσα εταιρεία η εταιρεία εσφαλμένα έχει υπολογίσει το σύνολο των υπέρ δημοσίου κρατήσεων στην συνολική υποβληθείσα προσφορά (καθαρή αξία - 621.959,526) στην οποία ήδη συμπεριλαμβάνονται οι εν λόγω κρατήσεις αντί επί του ορθού ποσού των 621.057,43 ευρώ. Εκ του ανωτέρω προκύπτει ότι η εταιρεία έχει υπολογίσει 902,09 ευρώ (0,14504% χ 621.959,52€) ως κρατήσεις υπέρ του Δημοσίου, αντί του ορθού 900,78 ευρώ 0,14504% χ 621.057,43€, ήτοι έχει προϋπολογίσει 1,30 ευρώ περισσότερο κράτηση υπέρ του Δημοσίου.

Είναι προφανές ότι το συγκεκριμένο «λάθος», το οποίο είναι μηδαμινό καθότι ύψους 1,30 ευρώ, μόνο την ίδια την προσφέρουσα εταιρεία βλάπτει - και όχι την αναθέτουσα αρχή ή την διαγωνιστική διαδικασία - δεδομένου ότι ανεβάζει τη συνολική προσφερόμενη τιμή της Οικονομικής Προσφοράς της κατά 1,30 ευρώ, κατά στη συμμετοχή της σε ένα Διαγωνισμό όπου «η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από

Αριθμός απόφασης: 714/2019

οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής», καθιστώντας την προσφορά της λιγότερο ανταγωνιστική (κατά 1,30 ευρώ). Ως εκ τούτου από το ανωτέρω, ασήμαντο σε κάθε περίπτωση, λάθος υπολογισμού δεν βλάπτονται ούτε οι συνδιαγωνιζόμενοι της εταιρείας, ούτε η αναθέτουσα αρχή. Συνεπεία των ανωτέρω ο τέταρτος λόγος της Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

5. Ως προς την παράλειψη ανάλυσης του τρόπου υπολογισμού του ωρομισθίου

Κατά την προσφεύγουσα εταιρεία η εταιρεία στη σελ. 2 της Οικονομικής της Προσφοράς «δηλώνει μεν τα εξής ωρομίσθια: 6,25 ευρώ για πρωινή και απογευματινή απασχόληση φύλακα καθημερινής, 7,81 ευρώ για νυχτερινή απασχόληση φύλακα καθημερινής, 10,93 ευρώ για πρωινή και απογευματινή απασχόληση Κυριακές ή αργίες και 12,48 ευρώ για νυχτερινή απασχόληση φύλακα Κυριακές ή αργίες, ωστόσο δεν παραθέτει ουδεμία περαιτέρω ανάλυση και τεκμηρίωση για τον τρόπο υπολογισμού των ωρομισθίων αυτών, με αποτέλεσμα η προσφορά να μην μπορεί να ελεγχθεί για τον σύννομο ή μη υπολογισμό των ανωτέρω ποσών».

Σύμφωνα με το άρθρο 2.4.4 της Διακήρυξης: Ο Φάκελος «Οικονομική Προσφορά» θα περιέχει :....το προσφερόμενο ωριαίο κόστος, βάσει του οποίου θα υπολογιστεί η αμοιβή που ενδεχομένως προκύψει για την παροχή υπηρεσιών σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 5.2. του Παραρτήματος Α' «Συγγραφή Υποχρεώσεων» (Υπόδειγμα 2 του Παραρτήματος Β'). Το προσφερόμενο ωριαίο κόστος είναι δεσμευτικό για τον ενδιαφερόμενο αλλά δεν αποτελεί αντικείμενο αξιολόγησης.

Όπως προκύπτει από την ανωτέρω ρητή πρόβλεψη της Διακήρυξης ο συγκεκριμένος Πίνακας, τον οποίο υπέβαλε η εταιρεία (Προσωρινή Ανάδοχος), στο πλαίσιο της Οικονομικής Προσφοράς της, δεν αποτελεί αντικείμενο αξιολόγησης από την Αναθέτουσα Αρχή και ως εκ τούτου ουδέν σχετικό με τον Πίνακα αυτό δύναται να αποτελέσει λόγο απόρριψης μιας Οικονομικής Προσφοράς Διαγωνιζόμενου.

Σε κάθε περίπτωση επισημαίνεται ότι η προσφεύγουσα εταιρεία δεν τήρησε και η ίδια, κατά τη συμπλήρωση του σχετικού ανωτέρω Πίνακα, αυτό

Αριθμός απόφασης: 714/2019

το οποίο εσφαλμένα προσάπτει στην εταιρεία, ήτοι και η προσφεύγουσα εταιρεία «δεν παραθέτει ουδεμία περαιτέρω ανάλυση και τεκμηρίωση για τον τρόπο του υπολογισμού των ωρομισθίων αυτών....)), τεκμηρίωση η οποία άλλωστε δεν απαιτείται και από τη Διακήρυξη.

Συνεπεία των ανωτέρω ο πέμπτος λόγος της Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

6. Ως προς τη στολή που θα φέρει το απασχολούμενο στο έργο προσωπικό

Κατά την προσφεύγουσα εταιρεία η εταιρεία «στην υποβληθείσα τεχνική προσφορά της επικαλείται στολή η οποία φέρει διαφορετικά γνωρίσματα από την άδεια στολής που εν συνεχεία προσκομίζει, με αποτέλεσμα να δημιουργείται σύγχυση ως προς την περιγραφή των ενδυμάτων που θα φέρει το προσωπικό που θα απασχοληθεί στον εν λόγω έργο, και σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει εν γένει του δημόσιους διαγωνισμούς, θα πρέπει αυτή να αποκλειστεί από την διαγωνιστική διαδικασία.)

Ο ως άνω προβαλλόμενος λόγος σχετικά με την δημιουργία «σύγχυσης ως προς την περιγραφή των ενδυμάτων που θα φέρει το προσωπικό που θα απασχοληθεί στο έργο», επειδή η τεχνική προσφορά αναφέρει μπλε χρώματος πουκάμισο, πουλόβερ και μπουφάν ενώ η προσκομιζόμενη έγκριση άδειας στολής ορίζει γκρι χρώματος πουκάμισο, πουλόβερ και μπουφάν είναι προφανώς αβάσιμος και αθεμελίωτος. Το κρίσιμο στοιχείο για την αξιολόγηση της Τεχνικής Προσφοράς είναι η ύπαρξη άδειας στολής και όχι το χρώμα αυτής, το οποίο, οποιοδήποτε και αν εν τέλει είναι, ουδέν μπορεί να επηρεάσει ως προς τη δυνατότητα της εταιρείας (Προσωρινή Ανάδοχος) να εκτελέσει τη σύμβαση σύμφωνα με τη Διακήρυξη και τη Συγγραφή Υποχρεώσεων.

Συνεπεία των ανωτέρω και ο έκτος λόγος της Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

7. Ως προς τον υπολογισμό των ποσοστών διοικητικού κόστους, αναλωσίμων, εργολαβικού κέρδους και κρατήσεων υπέρ του Δημοσίου και τρίτων

Αριθμός απόφασης: 714/2019

Κατά την προσφεύγουσα εταιρεία η εταιρεία έχει υπολογίσει εσφαλμένα το ποσοστό του διοικητικού κόστους των αναλωσίμων, του εργολαβικού κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων εις τρόπον ώστε δεν ανταποκρίνονται στο πραγματικό ποσό που η εταιρεία υπολογίζει στην οικονομική προσφορά της για τις αντίστοιχες ενότητες - διοικητικό κόστος, αναλώσιμα, εργολαβικό κέρδος και κρατήσεις καθότι έχουν υπολογισθεί επί του συνόλου της καθαρής αξίας της οικονομικής προσφοράς και όχι επί του συνολικού εργατικού κόστους, ως όφειλε.

Ο ανωτέρω λόγος είναι αβάσιμος καθότι δεσμευτικά για την προσφέρουσα εταιρεία είναι αποκλειστικά και μόνο τα πραγματικά ποσά του διοικητικού κόστους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων - ήτοι εν προκειμένω τα 4.500 €, 20.750 €, 499,96 € και 902,09 € αντιστοίχως - τα οποία, μόνο αυτά, συνδιαμορφώνουν, με το συνολικό εργοδοτικό κόστος, το τελικό ποσό της Οικονομικής Προσφοράς, το οποίο ανέρχεται σε 621.959,52 ευρώ πλέον Φ.Π.Α. Η αναγραφή στον σχετικό Πίνακα των ποσοστών (%) του διοικητικού κόστους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού κέρδους και των κρατήσεων μόνο ενδεικτική αξία έχει καθότι τα ποσοστά αυτά δεν δύνανται να επηρεάσουν, καθ' οιονδήποτε τρόπο, την Οικονομική Προσφορά της εταιρείας και την συμφωνία αυτής προς τη Διακήρυξη και τη νομοθεσία. Συνεπεία των ανωτέρω και ο έβδομος λόγος της Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος».

16. Επειδή ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται τα κάτωθι: «**II. ΕΙΔΙΚΟΤΕΡΑ ΕΠΙ ΤΩΝ ΠΡΟΒΑΛΛΟΜΕΝΩΝ ΛΟΓΩΝ** 1. Επί του πρώτου λόγου της προσφυγής

α. Η εταιρία «.....» ισχυρίζεται (σελ. 5-8 της προδικαστικής προσφυγής της) ότι η οικονομική προσφορά της Εταιρίας μας πρέπει να απορριφθεί, επειδή τάχα δεν έχουμε υπολογίσει εύλογο ποσό εργολαβικού κέρδους.

β. Στην υπ' αριθ. 89/2019 διακήρυξη του προκείμενου διαγωνισμού προβλέπονται μεταξύ άλλων τα εξής: «2.4. Κατάρτιση - Περιεχόμενο προσφορών: 2.4.1.... 2.4.4. Περιεχόμενα φακέλου «Οικονομική Προσφορά»/

Αριθμός απόφασης: 714/2019

Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών: Η Οικονομική Προσφορά του υποψήφιου Οικονομικού Φορέα συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης μόνο βάσει τιμής σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Παράρτημα Β' της παρούσας Διακήρυξης (Υποδείγματα 1, 2 και 3)... Ο Φάκελος «Οικονομική Προσφορά» θα περιέχει: 1. την Οικονομική Προσφορά του ενδιαφερομένου για την υλοποίηση των υπηρεσιών της παρούσας, σύμφωνα με το Υπόδειγμα 1 του Παραρτήματος Β'... 4.... Οι Διαγωνιζόμενοι πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων...».

γ. Ενόψει των ανωτέρω διατάξεων, αλλά και της αντίστοιχης ρύθμισης του άρθρου 68 παρ. 1 του Ν. 3863/2010, όπως ισχύει, γίνεται δεκτό από τη νομολογία της Επιτροπής Αναστολών του ΣΤΕ αλλά και της ΑΕΠΠ ότι, αν και αναγνωρίζεται πράγματι ο υποχρεωτικός χαρακτήρας του υπολογισμού ενός εύλογου διοικητικού κόστους και μάλιστα σε ξεχωριστό κονδύλι της υποβαλλόμενης προσφοράς του υποψηφίου, στους διαγωνισμούς φύλαξης και καθαριότητας, εντούτοις ο νόμος δεν καθορίζει ένα αντικειμενικό και οριζόντια εφαρμοζόμενο κριτήριο υπολογισμού του εύλογου διοικητικού κόστους, του κόστους αναλωσίμων ή του εργολαβικού οφέλους. Αντιθέτως, καταλείπει την πρωτοβουλία και τα μέσα υπολογισμού τους στον ίδιο τον προσφέροντα, ο οποίος στηριζόμενος σε όλως υποκειμενικά κριτήρια που σχετίζονται με τη φύση και το μέγεθος της σύμβασης, το μέγεθος, τις συνθήκες οργάνωσης και τις δυνατότητες του προσφέροντος οικονομικού φορέα, την επιχειρηματική του πολιτική κ.ά. οφείλει να προβεί στον υπολογισμό ενός εύλογου ποσού για τα πιο πάνω στοιχεία της οικονομικής προσφοράς, συμπίεζοντας μάλιστα στους καθαρά μειοδοτικούς διαγωνισμούς, με κριτήριο κατακύρωσης αποκλειστικά την χαμηλότερη τιμή, το λειτουργικό κόστος εκτέλεσης της σύμβασης που αναλαμβάνει, ώστε να επικρατήσει έναντι των ανταγωνιστών του.

Όπως άλλωστε προκύπτει συμπερασματικά και από την υπ' αριθ. 6/2016 Απόφαση της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., αφενός δεν προβλέπεται σε κάποια διάταξη νόμου το εύλογο, αριθμητικά, ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής

Αριθμός απόφασης: 714/2019

υπηρεσιών φύλαξης ή/και καθαριότητας, όπως και του εργολαβικού οφέλους, και αφετέρου ο προσφέρων οικονομικός φορέας στις περιπτώσεις διαγωνισμών για παροχή υπηρεσιών φύλαξης/καθαριότητας είναι αυτός που υποχρεούται να περιλάβει στην προσφορά του ένα εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους, αναλωσίμων καθώς και εργολαβικού κέρδους, το οποίο θα κρίνεται από την κοινή πείρα και λογική.

Κατά την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., η αναθέτουσα αρχή οφείλει να λαμβάνει υπόψη της την τρέχουσα περίοδο δημοσιονομικής κρίσης αλλά και το ότι το εργοδοτικό όφελος δεν είναι πάντοτε δυνατόν να αποτιμηθεί χρηματικά μέσα στα στενά όρια μιας οικονομικής προσφοράς. Εξάλλου, σύμφωνα με πάγια νομολογιακή προσέγγιση, το εργολαβικό κέρδος δεν δύναται να θεωρηθεί εύλογο, μόνον όταν είναι σχεδόν μηδενικό και δεν αφήνει κανένα περιθώριο κέρδους, κατά τρόπο ώστε να θέτει σε κίνδυνο την εκτέλεση της σχετικής συμβάσεως (ΕΑ ΣτΕ 675/2002, 272/2008, 1257, 1262, 1297 και 1299/2009, 970/2010). Επίσης, όπως συνάγεται από τα πορίσματα της νομολογίας, το εύλογο του εργολαβικού οφέλους δεν κρίνεται αυτοτελώς, αλλά σε συσχέτιση με τα στοιχεία που συνθέτουν το κόστος της οικονομικής προσφοράς, ώστε αυτή να μην καθίσταται ζημιογόνος.

Περαιτέρω, όπως έχει κριθεί, από τη στιγμή που δεν ορίζεται στη διακήρυξη του διαγωνισμού αλλά και στο άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 ένα προκαθορισμένο ποσό ή κάποιο ελάχιστο αποδεκτό ποσοστό (βλ. και VI Τμ. ΕΣ 6175/2015, 3071/2014, 2998/2014, 4410/2013, 2653/ 2012, 1724/2012, 1723/2012, 1664/2012), είναι προφανές ότι, με σκοπό ακριβώς την ανάπτυξη ανταγωνισμού, το εκτιμώμενο διοικητικό κόστος, κόστος αναλωσίμων και εργολαβικό όφελος μπορεί να ποικίλλει, ανάλογα με τις οικονομικές δυνατότητες και τις (θεμιτές πάντως) επιχειρηματικές επιδιώξεις κάθε υποψηφίου (πρβλ. ΔΕφΑθ 810/2012, ΔΕφΛαρ 19/2011, VI Τμ. ΕΣ 2090/2011 κ.ά.). Ως εκ τούτου, ο προσδιορισμός των στοιχείων αυτών, ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας του διαγωνιζομένου, ο οποίος διαμορφώνει την οικονομική του προσφορά κατά την ελεύθερη κρίση του, ενώ το ότι αναλαμβάνει το βάρος του επιχειρηματικού κινδύνου κατά τη διαμόρφωση της τιμής της προσφοράς του, δεν παραβιάζει άνευ ετέρου τους

Αριθμός απόφασης: 714/2019

κανόνες του ανταγωνισμού. Εξάλλου, το γεγονός ότι κάποιος διαγωνιζόμενος έχει καταρτίσει την οικονομική του προσφορά κατά τρόπο, που ενδεχομένως δεν συμπίπτει με τον τρόπο που αξιολογεί την προσφορά του άλλος ανταγωνιστής του, χωρίς όμως να αποκλίνει από τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, δεν σημαίνει άνευ ετέρου ότι η προσφορά καθίσταται απορριπτέα, καθόσον η διαφοροποίηση, επ' ωφέλεια του προσφέροντας, του τρόπου υπολογισμού του κόστους, όπως άλλωστε και του επιδιωκόμενου εργολαβικού οφέλους, ανάγεται στην ευχέρεια που διαθέτουν οι διαγωνιζόμενοι να οργανώνουν κατά τρόπο θεμιτό την επιχειρηματική τους δραστηριότητα για την κάλυψη των απαιτήσεων της διακήρυξης και να διαμορφώνουν κατάλληλα την οικονομική τους προσφορά, ενόψει μάλιστα και της φύσεως του διαγωνισμού, ως διαδικασίας της οποίας η έκβαση εξαρτάται ή επηρεάζεται ουσιωδώς από το ύψος των οικονομικών προσφορών (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 272/2008).

γ. Εν προκειμένω, η Εταιρία μας, ενεργώντας στο πλαίσιο της θεμιτής της επιδίωξης να αναδειχθεί μειοδότηρια, υπολόγισε ως εύλογο εργολαβικό όφελος το ποσό των 499,96 ευρώ, έχοντας όμως μεριμνήσει ώστε η οικονομική της προσφορά να είναι κατά τα λοιπά απολύτως επαρκής, προκειμένου να καλύπτονται το ελάχιστο νόμιμο εργοδοτικό κόστος, το διοικητικό κόστος και το κόστος αναλωσίμων, καθώς και τα ποσά των νόμιμων κρατήσεων, ώστε να διασφαλίζεται η ομαλή εκτέλεση του έργου. Ως εκ τούτου, το ποσό που έχει δηλώσει η Εταιρία μας ως εργολαβικό όφελος, έστω και εάν είναι μικρότερο από εκείνο που έχει υπολογίσει η προσφεύγουσα, δεν είναι μηδενικό, ώστε να τίθεται ζήτημα αποκλεισμού μας, αλλά ανάγεται στον τρόπο θεμιτής άσκησης της επιχειρηματικής μας δραστηριότητας.

Εκτός αυτού, όπως έχουμε επισημάνει πιο πάνω, το εργολαβικό όφελος δεν αξιολογείται ασύνδετα προς τα λοιπά στοιχεία που συνθέτουν το κόστος εκτέλεσης της σύμβασης. Έτσι, σε σύγκριση με την οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας, η Εταιρία μας έχει υπολογίσει σημαντικά υψηλότερο κόστος αναλωσίμων (20.750,00 ευρώ έναντι 13.957,27 ευρώ), λαμβάνοντας υπόψη ότι, σύμφωνα με τη συγγραφή υποχρεώσεων (παράρτημα Α') της διακήρυξης, για τους τομείς 1, 2, 3, 4 και 5 προβλέπονται πόστα εποχούμενης περιπολίας

Αριθμός απόφασης: 714/2019

(PATROL) αυτοκινήτου, κατά κανόνα επί εικοσιτετραώρου (24ώρου) βάσεως, όλες τις ημέρες του μήνα συμπεριλαμβανομένων εορτών και αργιών. Αυτό σημαίνει ότι, σε συνδυασμό με τη διάρκεια της σύμβασης και τη συχνότητα των περιπολιών, είναι ιδιαίτερα υψηλό το κόστος των καυσίμων για τα οχήματα που θα χρησιμοποιηθούν, και επομένως, σε αντίθεση με την Εταιρία μας, δεν μπορεί να θεωρηθεί επαρκές το κόστος αναλωσίμων που έχει υπολογίσει η εταιρία «.....». Επομένως, το γεγονός ότι η προσφεύγουσα έχει υπολογίσει υψηλότερο εργολαβικό όφελος, δεν σημαίνει ότι η προσφορά της είναι περισσότερο συμφέρουσα σε σύγκριση με τη δική μας (η οποία επιπροσθέτως καλύπτει πλήρως το κόστος εκτέλεσης της σύμβασης), λαμβανομένου υπόψη ότι, για το λόγο που πιο πάνω έχουμε εκθέσει, δεν είναι ικανή να καλύψει το υψηλό κόστος αναλωσίμων που απαιτεί η εκτέλεση της σύμβασης. Συνεπώς, ο σχετικός λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

δ. Σε κάθε περίπτωση πάντως, ακόμη και εάν κρινόταν παρ' ελπίδα ότι αποβαίνει ερευνητέο το εάν μπορεί να θεωρηθεί εύλογο το εργολαβικό όφελος που έχουμε δηλώσει, η σχετική ουσιαστική κρίση δεν μπορεί να διατυπωθεί πρωτογενώς από την Α.Ε.Π.Π. επ' ευκαιρία εξέτασης της προσφυγής, καθώς εναπόκειται στην αρμοδιότητα της αναθέτουσας Αρχής να αποφανθεί κατά πρώτο λόγο επί του ζητήματος, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 88 του Ν. 4412/2016 (βλ. σχετικώς απόφαση ΕΣ Μείζ.-7μ 804/2018 κ.ά.).

ε. Τέλος, κατά το μέρος που προβάλλεται ότι η αποδοχή της προσφοράς της Εταιρίας μας «εγκυμονεί σοβαρούς κινδύνους βλάβης του δημοσίου συμφέροντος και κατασπατάλησης του δημοσίου χρήματος», ο σχετικός ισχυρισμός είναι απορριπτός ως απαράδεκτος, καθόσον προβάλλεται εκ συμφέροντος τρίτου, αφού, όπως γίνεται δεκτό, έννομο συμφέρον για την προβολή ισχυρισμού περί βλάβης του δημοσίου συμφέροντος δεν έχει καταρχήν οποιοσδήποτε, αλλά μόνον η αναθέτουσα Αρχή, εφόσον κρίνει ότι προκαλείται τέτοια βλάβη (βλ. σχετικώς Φ. Αρνατούτογλου, Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του Ν. 3886/2010, 2013, σελ. 256, ΕΑ ΣτΕ 395, 641/2011, 1178/2010, 886/2010, 829/2010, 160/2010, 46/2010, 1341/2009, 1138/2009, 1041/2009, 997/2009, 778/2009, ΑΕΠΠ 222/2019 κ.ά.).

2. Επί του δεύτερου λόγου της προσφυγής

Α. Η εταιρία «.....» ισχυρίζεται περαιτέρω (σελ. 8-11 της προσφυγής της) ότι η οικονομική προσφορά της Εταιρίας μας είναι απορριπτέα, επειδή, κατά την ίδια, δεν έχουμε συνυπολογίσει την εισφορά υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων που προβλέπεται στην ΥΑ 23411/2131/30-12-2011 (ΦΕΚ Β' 29/19-1-2012). Ωστόσο, και ο ισχυρισμός αυτός πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

β. Ειδικότερα, στο άρθρο 89 περ. Γ [«Σύσταση «Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων (Ε.Λ.Π.Κ.)»] του Ν. 3996/2011 «Αναμόρφωση του Σώματος Επιθεωρητών Εργασίας, ρυθμίσεις θεμάτων Κοινωνικής Ασφάλισης και άλλες διατάξεις» (Α' 170), ορίζονται τα ακόλουθα: «1. 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. 2. Σκοπός του λογαριασμού είναι η οργάνωση και η εφαρμογή προγραμμάτων φιλοξενίας σε θερινές κατασκηνώσεις των παιδιών χαμηλόμισθων εργαζομένων και ανέργων. 3 4.... 5. Για την κάλυψη της παροχής αυτής θεσπίζεται ετήσια εργοδοτική εισφορά είκοσι (20) ευρώ ανά εργαζόμενο». Κατ' εξουσιοδότηση αυτής της διάταξης εκδόθηκε η 23411/2131/30-12-2011 (ΦΕΚ Β' 29) απόφαση του Υπουργού και του Υφυπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, με την οποία καθορίστηκαν οι διαδικασίες είσπραξης, ελέγχου, διαχείρισης, διάθεσης και δικαιολόγησης των κονδυλίων του Λογαριασμού αυτού. Πόρος του Λογαριασμού ορίστηκε, μεταξύ άλλων, ετήσια εργοδοτική εισφορά είκοσι ευρώ ανά εργαζόμενο με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου, που εισπράττεται από το ΙΚΑ ταυτόχρονα και παράλληλα με τις τακτικές υπέρ του Οργανισμού Εργατικής Εστίας εισφορές μηνός Αυγούστου. Τέλος, με το άρθρο 34 του ν.4144/2013 (Α' 88) συστάθηκε στον Ο.Α.Ε.Δ. κλάδος με την επωνυμία «Λογαριασμός Κοινωνικής Πολιτικής», ο οποίος στη συνέχεια ενοποιήθηκε με τον Κλάδο με την επωνυμία «Λογαριασμός για την Απασχόληση και την Επαγγελματική Κατάρτιση» και δημιουργήθηκε ο «Ενιαίος Λογαριασμός για

Αριθμός απόφασης: 714/2019

την Εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών» (Ε.Λ.Ε.Κ.Π.) και με τις διατάξεις της παρ.4 γ' του ίδιου άρθρου ορίστηκε ότι τα προβλεπόμενα από την περίπτωση Γ του άρθρου 89 του ν. 3996/2011, όπως εξειδικεύτηκαν στην προπαρατεθείσα υπουργική απόφαση, έσοδα του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων, αποτελούν πόρο του νεοσυσταθέντος Ε.Λ.Ε.Κ.Π.. Εξάλλου, στην υπ' αριθ. 89/2019 διακήρυξη του προκείμενου διαγωνισμού ορίζονται τα εξής: «2.4. Κατάρτιση - Περιεχόμενο προσφορών 2.4.1.... 2.4.4. Περιεχόμενα φακέλου «Οικονομική Προσφορά»/ Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών: Η Οικονομική Προσφορά του υποψήφιου Οικονομικού Φορέα συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης μόνο βάσει τιμής σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Παράρτημα Β' της παρούσας Διακήρυξης (Υποδείγματα 1,2 και 3)... Ο Φάκελος «Οικονομική Προσφορά» θα περιέχει: 1. την Οικονομική Προσφορά του ενδιαφερομένου για την υλοποίηση των υπηρεσιών της παρούσας, σύμφωνα με το Υπόδειγμα 1 του Παραρτήματος Β2. το προσφερόμενο ωριαίο κόστος, βάσει του οποίου θα υπολογιστεί η αμοιβή που ενδεχομένως προκύψει για την παροχή υπηρεσιών σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 5.2. του Παραρτήματος Α' «Συγγραφή Υποχρεώσεων» (Υπόδειγμα 2 του Παραρτήματος Β'). Το προσφερόμενο ωριαίο κόστος είναι δεσμευτικό για τον ενδιαφερόμενο αλλά δεν αποτελεί αντικείμενο αξιολόγησης. 3. τα αναφερόμενα στο άρθρο 68, παρ.1, του Ν.3863/2010 στοιχεία και έγγραφα, σύμφωνα με το Υπόδειγμα 3 του Παραρτήματος Β \ 4. πλήρη αναλυτική καταγραφή του τρόπου υπολογισμού των αποδοχών του προσωπικού για την παροχή των υπηρεσιών φύλαξης, όπως αυτές ορίζονται στο Παράρτημα Α' «Συγγραφή Υποχρεώσεων», η οποία θα επισυναφθεί και θα συνοδεύει την Οικονομική Προσφορά... Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης... Παράρτημα Α': Συγγραφή υποχρεώσεων (Σ.Υ.)... Άρθρο 5 Προσωπικό: 5.1'.... Ο Ανάδοχος υποχρεούται για την απαρέγκλιτη τήρηση των διατάξεων και των όρων της ισχύουσας συλλογικής σύμβασης εργασίας αλλά και γενικά του συνόλου της

Αριθμός απόφασης: 714/2019

εργατικής νομοθεσίας για τους υπαλλήλους που απασχολεί δηλαδή, καταβολή νομίμων αποδοχών οι οποίες σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να είναι κατώτερες των προβλεπομένων από την ισχύουσα ΣΣΕ, τήρηση του νομίμου ωραρίου, κλπ. Ο Ανάδοχος υποχρεούται, επιπλέον των ανωτέρω, να ασφαλίσει το προσωπικό του και τα προστηθέντα από αυτόν πρόσωπα σε αρμόδιο φορέα Κοινωνικής ασφάλισης σύμφωνα με τις απαιτήσεις της ισχύουσας Νομοθεσίας...

Παράρτημα Β'... Υπόδειγμα 3 Πίνακας με ανάλυση της προσφερόμενης τιμής για τις υπηρεσίες φύλαξης σύμφωνα με τις απαιτήσεις του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010 (ΦΕΚ115 Α')

... Η Εταιρία αναλαμβάνει την υποχρέωση όλο το προσωπικό... - το οποίο θα είναι άνω των 25 ετών... - που θα απασχολήσει με οποιοδήποτε τρόπο να είναι πλήρως ασφαλισμένο σύμφωνα με τους νόμους. Η Εταιρία δεσμεύεται ότι θα τηρεί απαρέγκλιτα τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου...».

γ. Κατά την έννοια ίων ανωτέρω διατάξεων, οι συμμετέχοντες οφείλουν να συμπεριλάβουν στην οικονομική τους προσφορά το ποσό των 20,00 ευρώ ετησίως για καθένα από τους εργαζόμενους που θα απασχοληθούν, ως εργοδοτική εισφορά υπέρ του Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων (Ε.Λ.Π.Κ.). Ωστόσο, οι ως άνω διατάξεις της διακήρυξης, στις οποίες αναφέρονται τα στοιχεία που επί ποινή απαραδέκτου οφείλουν να παραθέτουν στην προσφορά τους οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό, δεν επιβάλλουν στους διαγωνιζομένους ρητή και αναντίλεκτη υποχρέωση να συμπεριλάβουν το εν λόγω ποσό σε συγκεκριμένο πεδίο, δηλαδή είτε στο πεδίο των ασφαλιστικών εισφορών, είτε σ' εκείνο του διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών, ούτε και να αναγράφουν αυτό σε ξεχωριστό κεφάλαιο της οικονομικής τους προσφοράς, δεδομένου, άλλωστε, ότι δεν προβλέπεται σχετικό πεδίο στα υποδείγματα των πινάκων που περιλαμβάνονται στο Παράρτημα Β' της διακήρυξης.

Τούτο διότι, όπως έχει κριθεί, η εισφορά υπέρ Ε.Λ.Π.Κ., παρότι ούτε και γνήσιο διοικητικό κόστος περιγράφει, πάντως δεν αναπαριστά ασφαλιστική

Αριθμός απόφασης: 714/2019

εισφορά, καθότι, μάλιστα, δεν υπολογίζεται επί του ποσού της εργατικής δαπάνης και δεν εντάσσεται ως εκ τούτου στη συμβατική εργατική δαπάνη, αλλ' εμπίπτει στην εν ευρεία έννοια εργοδοτική δαπάνη, για την οποία, ωστόσο, δεν προβλέπεται στην διακήρυξη διακεκριμένο πεδίο προς συμπλήρωση. Κατά συνέπεια, είναι επιτρεπτός ο συνυπολογισμός του επίμαχου κονδυλίου σε αμφότερα τα ως άνω πεδία, εφόσον πάντως, συμποσούμενο μετά των λοιπών κονδυλίων της προσφοράς, δεν υπολείπεται του προσδιοριζόμενου στη διακήρυξη ελάχιστου νόμιμου κόστους παροχής υπηρεσιών (ΔΕφΘεσ Αναστ 141/2018, ομοίως ΔΕφΑθ 193/2018, 325/2016, ΔΕφΘεσ 17/2017), αφού εκείνο το οποίο εν τέλει ενδιαφέρει, είναι, πάντως, να έχει συνυπολογιστεί το ποσό της εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. στην οικονομική προσφορά.

δ. Εν προκειμένω, η Εταιρία μας έχει συνυπολογίσει θεμιτά την ειδική εισφορά υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. στο πεδίο του διοικητικού κόστους της οικονομικής της προσφοράς, χωρίς βεβαίως αυτό να την καθιστά απορριπτέα, αφού, όπως αναφέρθηκε, καμία διάταξη της διακήρυξης δεν επέβαλε στους συμμετέχοντες ρητή υποχρέωση να συμπεριλάβουν το επίμαχο κονδύλιο σε άλλο πεδίο ή να το αναγράφουν σε ξεχωριστό κεφάλαιο της οικονομικής τους προσφοράς.

Άλλωστε, επειδή ακριβώς στη διακήρυξη δεν γίνεται ειδικότερη υπόδειξη για το πεδίο της οικονομικής προσφοράς στο οποίο θα συμπεριληφθεί το συγκεκριμένο στοιχείο κόστους, το γεγονός ότι η Εταιρία μας διαμόρφωσε την προσφορά της με βάση τα υποδείγματα του παραρτήματος 3, με τα οποία προκαθορίζεται το περιεχόμενο των σχετικών πινάκων χωρίς να είναι δεκτικό τροποποιήσεων, πλην όμως έχοντας συμπεριλάβει στην προσφερθείσα τιμή, και ειδικότερα στο πεδίο του διοικητικού κόστους, το κόστος της εισφοράς υπέρ του Λογαριασμού παιδικών κατασκηνώσεων, δεν μπορεί να οδηγήσει σε αποκλεισμό μας διότι αυτό θα αντέκειτο στις αρχές του ανταγωνισμού, της ισότητας και της προστασίας των διοικουμένων (πρβλ. ΕΑΣΤΕ 424,425/2011, ΔΕφΘεσ 78/2012 κ.ά.). Επισημαίνεται ότι, όπως έχει κριθεί συναφώς, η ερμηνεία των όρων της διακήρυξης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕΑΣΤΕ 251/2018, 22/2017, ΑΕΠΠ 149, 170, 175,

Αριθμός απόφασης: 714/2019

201/2019 κ.ά.). Εξάλλου, ενόψει των οριζομένων στην παρ. 2.4.4 της διακήρυξης, σύμφωνα με την οποία, «Η Οικονομική Προσφορά του υποψήφιου Οικονομικού Φορέα συντάσσεται... σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Παράρτημα Β' της παρούσας Διακήρυξης (Υποδείγματα 1, 2 και 3)», σε περίπτωση κατά την οποία η αναθέτουσα Αρχή διατηρούσε αμφιβολίες ως προς το εάν η Εταιρία μας έχει συνυπολογίσει στην οικονομική της προσφορά την εισφορά υπέρ Ε.Λ.Π.Κ., θα δικαιολογηίτο πλήρως η πρόσκλησή μας για την παροχή διευκρινίσεων επί του ζητήματος, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 102 του Ν. 4412/2016.

3. Επί του τρίτου λόγου της προσφυγής

α. Η εταιρία «.....» ισχυρίζεται (σελ. 12 της προσφυγής) ότι ο αριθμός των εργαζομένων που έχει δηλώσει η Εταιρία μας δεν επαρκεί για την κάλυψη των αναγκών της σύμβασης, αφού, κατά την προσφεύγουσα, έπρεπε να δηλώσουμε 41 αντί για 40 φύλακες. Προς τούτο, πραγματοποιεί αναγωγή του χρόνου εργασίας σε εργατοώρες, προβάλλοντας ότι αντιστοιχούν 166,67 ώρες εργασίας μηνιαίως για κάθε φύλακα

β. Ο σχετικός ισχυρισμός, όμως, στηρίζεται επί εσφαλμένης προϋποθέσεως, διότι, όπως αναφέρουμε στην ανάλυση της οικονομικής μας προσφοράς, το προσωπικό που θα απασχοληθεί για την παροχή των συμβατικών υπηρεσιών είναι μισθωτοί πενθήμερης 8ωρης απασχόλησης που εργάζονται 40 ώρες εβδομαδιαίως και αμείβονται με σταθερά μισθό κάθε μήνα, για όλες τις ημέρες του μήνα, είτε είναι 31 είτε 28. Οι αποδοχές των μισθωτών περιλαμβάνουν εκτός από το βασικό νόμιμο μισθό και τις τυχόν προσαυξήσεις λόγω εργασίας α) κατά το νυκτερινό ωράριο (22:00 - 06:00) σε καθημερινές (Δευτέρα - Σάββατο), β) κατά το ημερήσιο ωράριο (06:00-22:00) σε ημέρες Κυριακές και αργίες και γ) κατά το νυκτερινό ωράριο (22:00 -06:00) σε ημέρες Κυριακές και αργίες. Συνεπώς, το απολύτως ουσιώδες στοιχείο που πρέπει να ληφθεί υπόψη, έγκειται στο ότι ο υπολογισμός του χρόνου εργασίας (και επομένως του αριθμού των εργαζομένων που απαιτούνται για την εκτέλεση του έργου), στηρίζεται ότι οι εργαζόμενοι απασχολούνται - και αμείβονται - σε μηνιαία βάση, όποιος και αν είναι ο αριθμός εργασίμων ημερών κατά μήνα. Ως εκ τούτου, η προσφεύγουσα εσφαλμένα χρησιμοποιεί το ωρομίσθιο ως μονάδα

Αριθμός απόφασης: 714/2019

υπολογισμού του χρόνου εργασίας και, συνακόλουθα, του αριθμού των εργαζομένων, τον οποίο προσαυξάνει παραπλανητικά. Σημειωτέον ότι, όταν πρόκειται για μισθωτούς αμειβόμενους κατά μήνα, το ωρομίσθιο χρησιμοποιείται ως μονάδα υπολογισμού μόνον ως προς ό,τι αφορά την ανάγκη εξεύρεσης του κόστους των νόμιμων προσαυξήσεων λόγω εργασίας τους σε νυκτερινό ωράριο ή/ και κατά τις Κυριακές και αργίες, καθώς και σε τυχόν εκ περιτροπής εργασία, (Κ. Λαναράς, Νομοθεσία Εργατική και Ασφαλιστική, 2014, σελ. 554-555, βλ. σχετικώς και ΑΠ 62/2012, 1989/1995 κ.ά.).

β. Σε κάθε περίπτωση, το γεγονός ότι η προσφεύγουσα κάνει εν γνώσει της χρήση εντελώς εσφαλμένου υπολογισμού, επιβεβαιώνεται και από το ότι η ίδια, στην ανάλυση της δικής της οικονομικής προσφοράς δηλώνει 168 ώρες ανά εβδομάδα/40 ώρες ανά φύλακα και αναφέρει ότι θα απασχολήσει 40 φυσικά πρόσωπα.

4. Επί του τέταρτου λόγου της προσφυγής

α. Η εταιρία «.....» υποστηρίζει (σελ. 12-13 της προσφυγής της) ότι η Εταιρία μας δεν έχει υπολογίσει ορθά το ποσό των νόμιμων κρατήσεων υπέρ Δημοσίου και τρίτων και συγκεκριμένα ότι «έχει υπολογίσει το σύνολο των κρατήσεων στη συνολική υποβληθείσα προσφορά... στην οποία ήδη περιλαμβάνονται οι εν λόγω κρατήσεις. Με αυτόν τον τρόπο υπολογίζει παρανόμως εις διπλούν τις κρατήσεις υπέρ Δημοσίου και τρίτων, με αποτέλεσμα να αυξάνει την οικονομική της προσφορά με μη υπαρκτά κόστη και ως εκ τούτου να ζημιώνει αδικαιολογήτως την αναθέτουσα αρχή».

β. Κατ' αρχάς, κατά την προαναφερθείσα πάγια νομολογία του Συμβουλίου της Επικράτειας, η προβαλλόμενη βλάβη πρέπει να αφορά άμεσα τον προσφεύγοντα/αιτούντα και να μην προβάλλεται εκ συμφέροντος τρίτου (ΕΑΣΤΕ 641/2011, 1178/2010, 886/2010, 829/2010, 160/2010, 46/2010, 1341/2009, 1138/2009, 1041/2009, 997/2009, 778/2009 κ.ά.). Στο βαθμό, λοιπόν, που με την κρινόμενη προσφυγή προβάλλεται ότι, ως εκ του τρόπου υπολογισμού από την Εταιρία μας του διοικητικού κόστους, προσαυξάνεται το κόστος εκτέλεσης της σύμβασης και προκαλείται οικονομική ζημία στην αναθέτουσα αρχή, ο σχετικός ισχυρισμός είναι απορριπτός ως

Αριθμός απόφασης: 714/2019

απαράδεκτος, καθόσον προβάλλεται εκ συμφέροντος τρίτου, ενώ, όπως γίνεται δεκτό, έννομο συμφέρον για προβολή του ισχυρισμού περί βλάβης της αναθέτουσας Αρχής, έχει μόνον η ίδια (Φ. Αρνατούτογλου, ό.π., σελ. 256, ΕΑΣΤΕ 395/2011, ΑΕΠΠ 222/2019).

Εκτός αυτού, η προσφεύγουσα δεν εξηγεί ως προς τι βλάπτεται, σε περίπτωση κατά την οποία η Εταιρία μας υπολογίζει αυξημένο (και όχι μικρότερο) κόστος κρατήσεων, ώστε να έχει έννομο συμφέρον για την προβολή του σχετικού ισχυρισμού.

γ. Ανεξάρτητα όμως από τα παραπάνω, η ανωτέρω αιτίαση πρέπει να απορριφθεί και ως αβάσιμη, καθώς οι νόμιμες κρατήσεις υπολογίζονται ορθά στο συνολικό ποσό της οικονομικής προσφοράς, ούτως ώστε, αφαιρούμενες, κατά το στάδιο της πληρωμής του σχετικού τιμολογίου, να υπολείπεται ποσό που να καλύπτει τα υπόλοιπα κόστη της προσφοράς., όπως αυτά παρατίθενται στη σχετική ανάλυση. Συνεπώς, ορθώς έχουν υπολογιστεί οι νόμιμες κρατήσεις με βάση τον εξής τύπο: $621.959,52 \text{ ευρώ (τελική τιμή)} \times 0,14504\% = 902,09 \text{ ευρώ}$.

δ. Επισημαίνεται ότι η ίδια η προσφεύγουσα, σύμφωνα με την κατατεθειμένη προσφορά της, δηλώνει ότι το ύψος των κρατήσεων ανέρχεται σε ποσοστό 0,14504%, υπολογίζοντας ποσό 900,82 ευρώ. Ωστόσο το ποσό των 900,82 ευρώ που δηλώνει, είναι εσφαλμένο και αντιστοιχεί σε λιγότερες κρατήσεις από αυτές που έπρεπε να υπολογίσει, με αποτέλεσμα η προσφορά της να καθίσταται απορριπτέα ως απαράδεκτη, αφού στην προσφερόμενη τιμή των 621.984,00 € αντιστοιχούν κρατήσεις ύψους 902,13 ευρώ (αφαιρούμενες κατά το στάδιο της πληρωμής) και επομένως, αν αφαιρεθούν και τα υπόλοιπα ποσά που έχει δηλώσει, ήτοι 5.952,21 ευρώ (εργολαβικό κέρδος), 13.957,27 ευρώ (Αναλώσιμα), 5.952,21 ευρώ (διοικητικό κόστος) και 594.221,49 ευρώ (εργατικό κόστος) = προκύπτει αρνητικό αποτέλεσμα (-) 1,31 ευρώ.

5. Επί του πέμπτου λόγου της προσφυγής

α. Η εταιρία «.....» προβάλλει (σελ. 13-14 της προσφυγής της) ότι η Εταιρία μας παρέλειψε να αναλύσει στην οικονομική της προσφορά τον τρόπο υπολογισμού των αποδοχών του προσωπικού για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών φύλαξης. Επίσης, ισχυρίζεται ότι τα δηλωθέντα από

Αριθμός απόφασης: 714/2019

την Εταιρία μας ωρομίσθια πρωινής, απογευματινής και νυχτερινής απασχόλησης για Κυριακές ή αργίες δεν έχουν υπολογισθεί ορθά, κατά την εφαρμογή του συντελεστή προσαύξησης και την στρογγυλοποίηση των ποσών.

β. Ο σχετικός ισχυρισμός είναι αβάσιμος, δεδομένου ότι στην παρ. 5.1 (Τρόπος πληρωμής) της διακήρυξης προ βλέπεται ότι «5.1.1. Η πληρωμή του Αναδόχου ορίζεται ως εξής: Α)... Β) Αμοιβή που ενδεχομένως προκύπτει για την παροχή υπηρεσιών σύμφωνα με το άρθρο 5.2. του Παραρτήματος Α' «Συγγραφή Υποχρεώσεων» της παρούσας, θα καταβληθεί απολογιστικά βάσει του κόστους ανά ώρα απασχόλησης που έχει δηλωθεί στην «Οικονομική Προσφορά για Επιπλέον Προσωπικό» (Παράρτημα Β', Υπόδειγμα 2)...», ενώ στον πίνακα 2 του παραρτήματος Β' ζητείται η υποβολή οικονομικής προσφοράς με υπολογισμό κόστους ανά ώρα για ενδεχόμενο επιπλέον προσωπικό. Ως εκ τούτου, με βάση το ζητούμενο του σχετικού πίνακα, η Εταιρία μας κατέθεσε την οικονομική της προσφορά για το επιπλέον προσωπικό, ανεξάρτητα από την προσφερόμενη τιμή για τις προκαθορισμένες συμβατικές υπηρεσίες, ως εξής:

ΚΟΣΤΟΣ ΑΝΑ ΩΡΑ (€)		
	ΑΡΙΘΜΗΤΙΚΩΣ	ΟΛΟΓΡΑΦΩΣ
ΠΡΩΙΝΗ ΚΑΙ ΑΠΟΓΕΥΜΑΤΙΝΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ ΦΥΛΑΚΑ ΚΑΘΗΜΕΡΙΝΗΣ	6,25	Έξι ευρώ και είκοσι πέντε λεπτά
ΝΥΧΤΕΡΙΝΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ ΦΥΛΑΚΑ ΚΑΘΗΜΕΡΙΝΗΣ	7,81	Επτά ευρώ και ογδόντα ένα λεπτά
ΠΡΩΙΝΗ ΚΑΙ ΑΠΟΓΕΥΜΑΤΙΝΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ ΦΥΛΑΚΑ ΚΥΡΙΑΚΗΣ Η' ΑΡΓΙΑΣ	10,93	Δέκα ευρώ και ενενήντα τρία λεπτά
ΝΥΧΤΕΡΙΝΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ ΦΥΛΑΚΑ ΚΥΡΙΑΚΗΣ Η' ΑΡΓΙΑΣ	12,48	Δώδεκα ευρώ και σαράντα οκτώ λεπτά

Αριθμός απόφασης: 714/2019

Η διατηρεί το δικαίωμα αύξησης του προσωπικού, για την κάλυψη εκτάκτων αναγκών, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 5.2 του Παραρτήματος Α', με την αντίστοιχη αύξηση της αμοιβής του Αναδόχου, η οποία θα υπολογίζεται βάσει των τιμών της παρούσας προσφοράς».

Σημειώνεται ότι στην προσφερόμενη τιμή περιλαμβάνονται βέβαια, όχι μόνον το νόμιμο ημερομίσθιο (6,23 ευρώ), αλλά και οι νόμιμες κρατήσεις, καθώς και ενδεικτικό εργολαβικό όφελος και διοικητικό κόστος. Συνεπώς από ουδεμία πλημμέλεια πάσχει και κατά το μέρος αυτό η οικονομική μας προσφορά, ενώ είναι εντελώς εσφαλμένος ο υπολογισμός τον οποίο επιχειρεί η προσφεύγουσα, με βάση τα πιο πάνω κονδύλια, για τον υπολογισμό των προσαυξήσεων που αφορούν το αμιγώς εργατικό κόστος παροχής των συμβατικών υπηρεσιών σε Κυριακές, αργίες και κατά το νυκτερινό ωράριο. Αντιθέτως, για τις εν λόγω προσαυξήσεις παρατίθεται λεπτομερής και τεκμηριωμένη ανάλυση στην οικονομική μας προσφορά, σύμφωνα με όσα προβλέπονται στην εργατική νομοθεσία.

γ. Επισημαίνεται, τέλος ότι η προσφεύγουσα στον αντίστοιχο πίνακα της οικονομικής της προσφοράς δήλωσε κατά περίπτωση (καθημερινές, αργίες κ.λπ.) ως ωριαίο κόστος τα ποσά των 6,23 ευρώ, 7,79 ευρώ, 10,90 ευρώ, 12,46 ευρώ, πλέον Φ.Π.Α. Δηλαδή, για τις τιμές που έχει προσφέρει, δεν έχει υπολογίσει κατ' ελάχιστο το ύψος των νόμιμων κρατήσεων, του διοικητικού κόστους κ.λπ., με συνέπεια το ποσό που θα λαμβάνει κατά το στάδιο της πληρωμής να είναι μικρότερο από το κατώτερο νόμιμο ωρομίσθιο που η ίδια έχει υπολογίσει. Συνεπώς, η προσφορά της προσφεύγουσας είναι απορριπτέα και για το λόγο αυτό.

6. Επί του έκτου λόγου της προσφυγής

α. Με τον έκτο λόγο της προσφυγής (σελ. 14-15) προβάλλεται ότι, αν και η Εταιρία μας έχει δηλώσει στην τεχνική της προσφορά ότι διαθέτει τη με αριθμό έγκρισης φ. 456/65958^α/14-12- 2007 άδεια στολής, της οποίας και περιγράφει τη σύνθεση, στο αρχείο των νομιμοποιητικών της εγγράφων έχει περιλάβει τη με αριθμό έγκρισης Φ. 456/24/312113/5-7-2018 άδεια στολής, η οποία περιλαμβάνει υποκάμισο, μπουφάν και πουλόβερ με διαφορετικό χρωματισμό από αυτόν που έχει δηλωθεί με την τεχνική μας προσφορά. Ισχυρίζεται δε

Αριθμός απόφασης: 714/2019

περαιτέρω η προσφεύγουσα ότι αυτό έχει ως αποτέλεσμα να προκαλείται «σύγχυση ως προς την περιγραφή των ενδυμάτων που θα φέρει το προσωπικό που θα απασχοληθεί στο ... έργο», με συνέπεια να στοιχειοθετείται λόγος αποκλεισμού μας.

β. Προς αντίκρουση της σχετικής αιτίας αναφέρουμε ότι η Εταιρία μας, ενόψει των οριζομένων στη Συγγραφή Υποχρεώσεων (παράρτημα Α') της διακήρυξης, με την οποία προβλέπεται (βλ. παρ. 3.2 και 5.1) ότι το προσωπικό θα φέρει στολή {«καθαρή και σιδερωμένη»}, η Εταιρία μας έχει περιγράψει με σαφήνεια τη στολή που θα φέρει το προσωπικό Φύλαξης κατά την εκτέλεση της προκείμενης σύμβασης, αναφέροντας παράλληλα ότι η στολή αυτή έχει εγκριθεί με την υπ' αριθ. Φ. 456/65958^α/14-12-2007 άδεια της Επιτροπής του άρθρου 9 του Α.Ν. 1342/1938. Συνεπώς, προσδιορίζεται κατά τρόπο απολύτως συγκεκριμένο η στολή των εργαζομένων που θα απασχοληθούν για την παροχή των συμβατικών υπηρεσιών.

Εξάλλου, από τους όρους της διακήρυξης δεν προκύπτει ειδική υποχρέωση των διαγωνιζομένων να προσκομίζουν με την τεχνική τους προσφορά την εγκριτική απόφαση της ως άνω Επιτροπής, η οποία (απόφαση), ως εκ τούτου, αποτελεί στοιχείο που μπορεί να αποτελέσει αντικείμενο διευκρινίσεων, εφόσον κριθούν αναγκαίες από την αναθέτουσα Αρχή. Συνεπώς, από ουδεμία πλημμέλεια πάσχει η τεχνική μας προσφορά, εφόσον εξατομικεύεται και περιγράφεται μ' αυτήν η στολή που θα φέρει το προσωπικό.

Πέραν αυτών, είναι αναγκαίο να αναφέρουμε ότι η Εταιρία μας διαθέτει και δεύτερη εγκεκριμένη στολή, σύμφωνα με την προαναφερθείσα υπ' αριθ. Φ. 456/24/312113/5-7-2018 άδεια της Επιτροπής του άρθρου 9 του Ν. 1342/1938, την οποία (άδεια) εκ περισσού έχει συμπεριλάβει στο αρχείο των νομιμοποιητικών της εγγράφων, καθώς αφορά διαφορετική ενδυμασία από αυτήν που θα διατεθεί στο προσωπικό για τις ανάγκες της προκείμενης σύμβασης, και επομένως η δεύτερη αυτή στολή δεν πρόκειται να χρησιμοποιηθεί κατά την παροχή των συμβατικών μας υπηρεσιών. Εκτός αυτού, όπως ήδη αναφέραμε πιο πάνω, στην τεχνική προσφορά μας γίνεται σαφής περιγραφή της στολής που θα φέρει το προσωπικό, καθώς και μνεία της απόφασης της αρμόδιας Επιτροπής, με την οποία έχει εγκριθεί, ώστε να

Αριθμός απόφασης: 714/2019

μην καταλείπεται καμία απολύτως αμφιβολία ως προς το ότι αφορά τη στολή που θα χρησιμοποιείται από το προσωπικό κατά την εκτέλεση του έργου.

Ενόψει αυτού, και επειδή αφενός δεν ζητείται με τη διακήρυξη η προσκόμιση της απόφασης έγκρισης της στολής του προσωπικού από την αρμόδια Επιτροπή, και επομένως η απόφαση αυτή δεν αποτελεί δικαιολογητικό που περιλαμβάνεται άνευ ετέρου στην τεχνική προσφορά, ενώ η δεύτερη απόφαση, την οποία επικαλείται η προσφεύγουσα, έχει υποβληθεί εκ περισσού, καθώς δεν αποτελεί στοιχείο σχετιζόμενο με τη στολή που θα φέρει το προσωπικό κατά την εκτέλεση του έργου, ούτε γίνεται επίκληση αυτής με την προσφορά μας, και επομένως δεν χρησιμεύει για την απόδειξη της εκπλήρωσης κάποιας προδιαγραφής, είναι προφανές ότι από τη συμπερίληψή της στο αρχείο των νομιμοποιητικών εγγράφων της Εταιρίας μας δεν προκαλείται σύγχυση ή αοριστία, που θα μπορούσε να οδηγήσει σε απόρριψη της προσφοράς μας. Σημειώνεται, τέλος, ότι, κατά τη νομολογία της Επιτροπής Αναστολών του ΣτΕ, η υποβολή (ακόμη και μη σύννομη) δικαιολογητικού και στοιχείου που δεν ζητείται από τη διακήρυξη, αλλά υποβάλλεται από τον συμμετέχοντα εκ του περισσού στο φάκελο της προσφοράς του, δεν μπορεί να αποτελέσει λόγο αποκλεισμού του (ΕΑΣΤΕ 251/2018).

Συνεπώς, και ο προκείμενος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος ως αβάσιμος.

7. Επί του έβδομου λόγου της προσφυγής

α. Με τον τελευταίο λόγο της προσφυγής (σελ. 15-16) προβάλλεται ότι η Εταιρία μας έχει προβεί σε εσφαλμένο υπολογισμό των στοιχείων του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, όπως ισχύει, καθότι «έχουν υπολογιστεί επί του συνόλου της καθαρής αξίας της οικονομικής προσφοράς και όχι επί του συνολικού εργατικού κόστους».

Ανεξαρτήτως του ότι ο σχετικός ισχυρισμός πάσχει από προφανή αοριστία, καθώς δεν εξηγείται κατά τρόπο συγκεκριμένο σε συνίσταται το σφάλμα του υπολογισμού των ποσών που δηλώνονται σε καθένα από τα επιμέρους πεδία του σχετικού πίνακα, είναι σε κάθε περίπτωση απορριπτέος και ως αβάσιμος, σύμφωνα με όσα εκθέτουμε στη συνέχεια.

Αριθμός απόφασης: 714/2019

β. Ειδικότερα, με βάση τη λεπτομερή και απολύτως τεκμηριωμένη ανάλυση που παρατίθεται στην οικονομική μας προσφορά, η Εταιρία μας έχει αναγράψει στην οικεία θέση του πίνακα το προκύπτον συνολικό ποσό του εργατικού κόστους, ανερχόμενο σε 476.017,49 ευρώ, επί του οποίου έχει υπολογίσει νομίμως τις αναλογούσες ασφαλιστικές εισφορές (25,06%), ήτοι ποσό 119.289,98 ευρώ. Συνεπώς, το συνολικό εργοδοτικό κόστος της οικονομικής μας προσφοράς ανέρχεται σε 595.307,47 ευρώ (= 476.017,49 € + 119.289,98 €).

Περαιτέρω, ως προς ό,τι αφορά τα λοιπά στοιχεία, ήτοι το διοικητικό κόστος παροχής των υπηρεσιών, το κόστος αναλωσίμων, το εργολαβικό κέρδος και τις νόμιμες κρατήσεις υπέρ δημοσίου και τρίτων, είναι προφανές ότι τα εν λόγω ποσά δεν αποτελούν οικονομικά μεγέθη που εξευρίσκονται σε συσχέτιση με το συνολικό εργατικό κόστος, αφού αποτελούν επιμέρους κονδύλια της τελικώς προσφερόμενης τιμής και επομένως αντιστοιχούν στο υπολογιζόμενο κατά περίπτωση ποσοστό ως προς την τιμή αυτή, ώστε το ποσό που προκύπτει μετά την αφαίρεσή τους, να επαρκεί για την κάλυψη του εργοδοτικού κόστους (ήτοι των πάσης φύσεως αποδοχών των εργαζομένων και των ασφαλιστικών εισφορών), όπως πράγματι συμβαίνει εν προκειμένω [621.959,52€ - (4.500,00€ + 20.750,00€ + 499,96€ + 902,09€) = 595.307,47€ (άθροισμα πάσης φύσεως αποδοχών και ασφαλιστικών εισφορών)].

Συνεπώς, έχουν υπολογιστεί νόμιμα και προκύπτουν με απόλυτη σαφήνεια από τον σχετικό πίνακα όλα τα επιμέρους στοιχεία που συνθέτουν την οικονομική μας προσφορά

8. Σύμφωνα λοιπόν με όσα αναλυτικά αναφέρουμε πιο πάνω, είναι απορριπτέες ως αβάσιμες στο σύνολό τους οι αιτιάσεις της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής».

17. Επειδή το άρθρο 18 του Ν.4412/2016 ορίζει ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και

Αριθμός απόφασης: 714/2019

αιφόρου ανάπτυξης. [...] 2. Κατά την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων, οι οικονομικοί φορείς τηρούν τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της [...] κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπιστεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις [...] 4. Η υποχρέωση της παραγράφου 2 : (α) επισημαίνεται στα έγγραφα της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθ. 53 [...] 5. Η αθέτηση της υποχρέωσης της παραγράφου 2 συνιστά σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα του οικονομικού φορέα κατά την έννοια της περίπτωσης θ` της παραγράφου 4 του άρθρου 73, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στις κείμενες διατάξεις. Ειδικά, κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, ως σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα νοούνται ιδίως τα προβλεπόμενα στο δεύτερο εδάφιο της περίπτωσης γ` της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 (Α` 115)».

18. Επειδή, το άρθρο 53 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης [...] περιέχουν ιδίως :[...] ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, 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 [...] ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87, [...] ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς [...] .ιη) όλους τους ειδικούς και γενικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου 18 [...]».

19. Επειδή, το άρθρο 71 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι :« Οι συμβάσεις ανατίθενται [...] εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει [...], ότι

Αριθμός απόφασης: 714/2019

πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις: α) η προσφορά συνάδει με τις απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης [...]. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποφασίζουν να μην αναθέσουν τη σύμβαση στον προσφέροντα που υπέβαλε την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά όταν έχουν διαπιστώσει ότι η προσφορά δεν τηρεί τις ισχύουσες υποχρεώσεις, όπως αυτές προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18 ».

20. Επειδή το άρθρο 88 του ν. 4412/2016, ορίζει ότι: «1. Όταν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με τα έργα, τα αγαθά ή τις υπηρεσίες, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν από τους οικονομικούς 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 της αναθέτουσας αρχής. 2. Οι εξηγήσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1 μπορεί να αφορούν ιδίως:

α) τα οικονομικά χαρακτηριστικά της μεθόδου κατασκευής, της διαδικασίας παρασκευής ή των παρεχόμενων υπηρεσιών,

β) τις επιλεγείσες τεχνικές λύσεις ή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες που διαθέτει ο προσφέρων για την παροχή των προϊόντων ή την παροχή των υπηρεσιών ή την εκτέλεση του έργου,

γ) την πρωτοτυπία του έργου, των αγαθών ή των υπηρεσιών που προτείνονται από τον προσφέροντα,

δ) τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 18, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 89,

ε) τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις του άρθρου 131,

στ) το ενδεχόμενο χορήγησης κρατικής ενίσχυσης στον προσφέροντα, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 89.

3. Η αναθέτουσα αρχή αξιολογεί τις παρεχόμενες πληροφορίες, σε συνεννόηση με τον προσφέροντα. Μπορεί να απορρίψει την προσφορά μόνο εάν τα παρεχόμενα στοιχεία δεν εξηγούν κατά τρόπο ικανοποιητικό το χαμηλό επίπεδο της τιμής ή του κόστους που προτείνεται, λαμβανομένων υπόψη των στοιχείων που αναφέρονται στην παράγραφο 2. Οι αναθέτουσες αρχές απορρίπτουν την προσφορά, εάν διαπιστώσουν ότι η προσφορά είναι

Αριθμός απόφασης: 714/2019

ασυνήθιστα χαμηλή, διότι δεν συμμορφώνεται με τις ισχύουσες υποχρεώσεις της παραγράφου 2 του άρθρου 18. 4. Εάν η αναθέτουσα αρχή διαπιστώνει ότι μια προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή λόγω χορήγησης κρατικής ενίσχυσης στον προσφέροντα, η προσφορά μπορεί να απορρίπτεται αποκλειστικά για αυτό τον λόγο, μόνο μετά από διαβούλευση με τον προσφέροντα και εφόσον αυτός δεν είναι σε θέση να αποδείξει, εντός επαρκούς προθεσμίας, την οποία ορίζει η αναθέτουσα αρχή, ότι η εν λόγω ενίσχυση είναι σύμφωνη με την εσωτερική αγορά κατά την έννοια του άρθρου 107 της ΣΛΕΕ. Σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή απορρίπτει προσφορά υπό τις συνθήκες αυτές, ενημερώνει σχετικώς την Επιτροπή».

21. Επειδή, το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: « 1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης.

β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102.

γ) Για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με το άρθρο 102.[...].».

22. Επειδή, το άρθρο 92 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «2. Στην ανοικτή διαδικασία οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: [...] γ) Ξεχωριστό σφραγισμένο φάκελο, με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά», εφόσον απαιτείται από τα έγγραφα της σύμβασης, ο οποίος περιέχει τα οικονομικά στοιχεία της προσφοράς, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 95 για τις συμβάσεις που αφορά το άρθρο αυτό και τα προβλεπόμενα στα έγγραφα της σύμβασης. [...]. Οι ως άνω ξεχωριστοί σφραγισμένοι φάκελοι φέρουν επίσης τις ενδείξεις του κυρίως φακέλου της παρ. 1.»

Αριθμός απόφασης: 714/2019

23. Επειδή, το άρθρο 95 του Ν.4412/2016 ορίζει ότι: «1. Η οικονομική προσφορά (προσφερόμενη τιμή) δίδεται σε ευρώ. [...] 5. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών, ισχύουν επιπλέον τα ακόλουθα:

α) η τιμή του προς προμήθεια υλικού ή της παρεχόμενης υπηρεσίας δίνεται ανά μονάδα, όπως καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για παράδοση του υλικού ή της παρεχόμενης υπηρεσίας στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης,

β) στις περιπτώσεις των παραγράφων 9 και 10 του άρθρου 53, όταν από τα έγγραφα της σύμβασης προβλέπεται αναπροσαρμογή τιμών, τότε η οικονομική προσφορά υποβάλλεται υποχρεωτικά σε ποσοστό έκπτωσης επί της τιμής της εκτιμώμενης αξίας του υλικού ή της παροχής υπηρεσίας.»

24. Επειδή το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι :«1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1

Αριθμός απόφασης: 714/2019

του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. 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, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή ήσσοнос σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς.

25. Επειδή το άρθρο 346 του Ν.4412/2016 ορίζει ότι: «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και

Αριθμός απόφασης: 714/2019

να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

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

27. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 «3. Κάθε ενδιαφερόμενος, του οποίου επηρεάζονται τα συμφέροντα, δικαιούται να ασκήσει, εντός αποκλειστικής προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση σε αυτόν της προσφυγής, σύμφωνα με την παράγραφος 1 του άρθρου 365, παρέμβαση ενώπιον της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών, για τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης, προσκομίζοντας όλα τα κρίσιμα έγγραφα που έχει στη διάθεσή του».

28. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 υποπαρ. Β του άρθρου 365 του Ν. 4412/2016 (όπως επαναλαμβάνεται και στην παρ. 2 του άρθρου 9 του ΠΔ 39/2017): «[...] Η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης».

29. Επειδή στο άρθρο 68 «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» του Ν. 3863/2010, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 (ΦΕΚ 88/ Α), ορίζεται ότι: «1. Η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, δηλαδή το Δημόσιο, τα Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.), οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), οι φορείς και οι οργανισμοί του δημόσιου τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται από τις οικείες διατάξεις, η οποία (αρχή) αναθέτει απευθείας ή προκηρύσσει διαγωνισμό για την ανάθεση

Αριθμός απόφασης: 714/2019

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 [...] 3. Στη σύμβαση που συνάπτει η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή με τους εργολάβους περιλαμβάνονται τα στοιχεία α έως στ της πρώτης παραγράφου, καθώς και ειδικός όρος για την εφαρμογή των διατάξεων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου. Όταν δεν αναγράφονται τα ανωτέρω στοιχεία και όροι, η σύμβαση είναι άκυρη και απορρίπτεται η δαπάνη πληρωμής [...] 6. (5). Στις επιχειρήσεις του ιδιωτικού τομέα που απασχολούν πάνω από πενήντα (50) άτομα και υποχρεούνται από την κείμενη νομοθεσία, τον οργανισμό ή τον κανονισμό τους να προβαίνουν σε πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος με διακήρυξη, εφαρμόζονται οι προηγούμενες παράγραφοι [...]

30. Επειδή, 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 Αριθμός απόφασης: 614/2018 11 λογιστική αυτοτέλεια. Πόροι του λογαριασμού είναι η εργοδοτική εισφορά είκοσι (20) ευρώ ετησίως για κάθε

Αριθμός απόφασης: 714/2019

εργαζόμενο, η οποία εισπράττεται με τις τακτικές εισφορές του Ο.Ε.Ε., οι τόκοι των κεφαλαίων του Λογαριασμού και κάθε παροχή από χαριστική αιτία».

31. Επειδή, 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. [...]*»

32. Επειδή, στην ΥΑ 23411/2131/30.12.2011 (ΦΕΚ Β/29) προβλέπεται ότι: *«[...] 5. Τρόπος είσπραξης της εργοδοτικής εισφοράς: α) Η εργοδοτική εισφορά για τη λειτουργία του Ε.Λ.Π.Κ. καταβλητέα από τον εργοδότη ετησίως, εισπράττεται από το ΙΚΑ ταυτόχρονα και παράλληλα με τις τακτικές υπέρ του Οργανισμού Εργατικής Εστίας εισφορές μηνός Αυγούστου. Η εν λόγω εισφορά συνιστά ξεχωριστό λογαριασμό, προς διαχωρισμό των λοιπών εισπραττομένων εισφορών υπέρ του Οργανισμού Εργατικής Εστίας από το ΙΚΑ. Το ΙΚΑ υποχρεούται να αποδίδει άμεσα την εν λόγω καταβαλλόμενη εργοδοτική εισφορά στον Ε.Λ.Π.Κ. Η άμεση καταβολή εξασφαλίζει την υλοποίηση των κατασκηνωτικών προγραμμάτων εκάστου έτους».*

33. Επειδή σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης : *«1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης*

1.3.1. Αντικείμενο της παρούσας Διακήρυξης είναι η παροχή υπηρεσιών φύλαξης των εγκαταστάσεων του πρώην, των αθλητικών εγκαταστάσεων και της (στο εξής «οι προς φύλαξη εγκαταστάσεις»), όπως οι υπηρεσίες αυτές αναλυτικά περιγράφονται στο Παράρτημα Α'.

1.3.2. Τόπος παροχής των υπηρεσιών είναι οι χώροι και οι εγκαταστάσεις που αναλυτικά περιγράφονται στο κατωτέρω σημείο 1.3.4. του παρόντος και στο Παράρτημα Ε' [...]

Αριθμός απόφασης: 714/2019

2.4.1 Γενικοί όροι υποβολής προσφορών Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στην παρούσα Διακήρυξη, και ιδίως στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ, για όλες τις περιγραφόμενες υπηρεσίες. [...]

2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά»

[...[2.4.3.2 Η Τεχνική Προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α της Διακήρυξης (ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ). Οι οικονομικοί φορείς αναφέρουν το τμήμα της σύμβασης που προτίθενται να αναθέσουν υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνουν.

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

Η Οικονομική Προσφορά του υποψήφιου Οικονομικού Φορέα συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης μόνο βάσει τιμής σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Παράρτημα Β' της παρούσας Διακήρυξης (Υποδείγματα 1, 2 και 3) και υποβάλλεται ηλεκτρονικά (μέσω ΕΣΗΔΗΣ), επί ποινή απορρίψεως. Αν στο ηλεκτρονικό σύστημα δεν μπορεί να αποτυπωθεί αναλυτικά η οικονομική προσφορά, ο προσφέρων θα επισυνάψει στον (υπο)φάκελο "Οικονομική Προσφορά" την ηλεκτρονική οικονομική προσφορά του ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη και τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία (σύμφωνα με τα Υποδείγματα που υπάρχουν στο Παράρτημα Β' της παρούσας Διακήρυξης) σε μορφή pdf.

Ο Φάκελος «Οικονομική Προσφορά» θα περιέχει :

1. την Οικονομική Προσφορά του ενδιαφερόμενου για την υλοποίηση των υπηρεσιών της παρούσας, σύμφωνα με το Υπόδειγμα 1 του Παραρτήματος Β'.
2. το προσφερόμενο ωριαίο κόστος, βάσει του οποίου θα υπολογιστεί η αμοιβή που ενδεχομένως προκύψει για την παροχή υπηρεσιών σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 5.2. του Παραρτήματος Α' «Συγγραφή Υποχρεώσεων» (Υπόδειγμα 2 του Παραρτήματος Β'). Το προσφερόμενο

Αριθμός απόφασης: 714/2019

ωριαίο κόστος είναι δεσμευτικό για τον ενδιαφερόμενο αλλά δεν αποτελεί αντικείμενο αξιολόγησης.

3. τα αναφερόμενα στο άρθρο 68, παρ.1, του Ν.3863/2010 στοιχεία και έγγραφα, σύμφωνα με το Υπόδειγμα 3 του Παραρτήματος Β΄.

4. πλήρη αναλυτική καταγραφή του τρόπου υπολογισμού των αποδοχών του προσωπικού για την παροχή των υπηρεσιών φύλαξης, όπως αυτές ορίζονται στο Παράρτημα Α΄ «Συγγραφή Υποχρεώσεων», η οποία θα επισυναφθεί και θα συνοδεύει την Οικονομική Προσφορά.

Οι Διαγωνιζόμενοι πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάψουν στην προσφορά αντίγραφο της Συλλογικής Σύμβασης Εργασίας στην οποία υπάγονται οι εργαζόμενοι.

Σε περίπτωση αναντιστοιχίας ολογεγραμμένων και αριθμητικών τιμών, κατισχύουν οι πρώτες.

Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης.

Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου και στην επ΄ αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ.

Επισημαίνεται ότι το εκάστοτε ποσοστό Φ.Π.Α. επί τοις εκατό, της ανωτέρω τιμής θα υπολογίζεται αυτόματα από το σύστημα.

Οι προσφερόμενες τιμές είναι σταθερές καθ΄ όλη τη διάρκεια της σύμβασης και δεν αναπροσαρμόζονται.

Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες: α) δεν δίνεται τιμή σε ΕΥΡΩ ή που καθορίζεται σχέση ΕΥΡΩ προς ξένο νόμισμα, β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη της παρ. 4 του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, γ) η τιμή υπερβαίνει την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, όπως αυτή ορίζεται στην παράγραφο 1.3.6 της παρούσας Διακήρυξης δ) προσφορές που είναι υπό αίρεση. [...]

2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών

Αριθμός απόφασης: 714/2019

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

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

β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας Διακήρυξης,

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

η) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσας Διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης.[...]

3.1.2 Αξιολόγηση προσφορών

Μετά την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο Σύστημα οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. [...]

δ) Η αρμόδια Επιτροπή 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

Αριθμός απόφασης: 714/2019

και την ανάδειξη του προσωρινού αναδόχου. Το εν λόγω πρακτικό κοινοποιείται από το ως άνω όργανο, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας», στην προς έγκριση.

Εάν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης η απαιτεί από τους οικονομικούς 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. Επισημαίνεται ότι η εκτίμηση και τα σχετικά αιτήματα προς τους προσφέροντες για την παροχή εξηγήσεων σχετικά με το αν μία προσφορά φαίνεται ασυνήθιστα χαμηλή εναπόκεινται στην κρίση είτε της Επιτροπής Διαγωνισμού, κατά την αξιολόγηση των υποβληθεισών προσφορών, είτε του αποφαινομένου οργάνου της αναθέτουσας αρχής, κατά τη διαδικασία έγκρισης του πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού. Σε κάθε περίπτωση η κρίση της αναθέτουσας αρχής σχετικά με τις ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές και την αποδοχή ή όχι των σχετικών εξηγήσεων εκ μέρους των προσφερόντων ενσωματώνεται στην ως κατωτέρω ενιαία απόφαση [...]

5. ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ

5.1 Τρόπος πληρωμής

5.1.1. Η πληρωμή του Αναδόχου ορίζεται ως εξής :

A) Η αμοιβή του Αναδόχου για τις συμβατικές του υπηρεσίες, θα καταβάλλεται, σε Ευρώ, τμηματικά σε ισόποσες μηνιαίες δόσεις, την καθοριζόμενη από την ημερομηνία, κατά τον επόμενο της έκδοσης του τιμολογίου ημερολογιακό μήνα και αφού συνταχθεί από το αρμόδιο όργανο της σχετικό Πρακτικό Καλής Εκτέλεσης των υπηρεσιών του Αναδόχου. Το ύψος της μηνιαίας αμοιβής του ορίζεται στην Οικονομική Προσφορά (Παράρτημα Β΄, Υπόδειγμα 1).

B) Αμοιβή που ενδεχομένως προκύψει για την παροχή υπηρεσιών σύμφωνα με το άρθρο 5.2. του Παραρτήματος Α΄ «Συγγραφή Υποχρεώσεων» της παρούσας, θα καταβληθεί απολογιστικά βάσει του κόστους ανά ώρα απασχόλησης που έχει δηλωθεί στην «Οικονομική Προσφορά για Επιπλέον

Αριθμός απόφασης: 714/2019

Προσωπικό» (Παράρτημα Β΄, Υπόδειγμα 2). Το σχετικό τιμολόγιο θα πρέπει απαραίτητα να συνοδεύεται από την εντολή της για την έκτακτη υπηρεσία και το αντίστοιχο διάστημα απασχόλησης, καθώς και Πρακτικό Καλής Εκτέλεσης υπηρεσιών από το αρμόδιο όργανο της Ο χρόνος εξόφλησης του ως άνω τιμολογίου θα γίνεται σύμφωνα τα οριζόμενα στην ανωτέρω παράγραφο 5.1.1.Α.

5.1.2. Τον Ανάδοχο βαρύνουν οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Ιδίως βαρύνεται με τις ακόλουθες κρατήσεις:

α) Κράτηση 0,06% η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ φόρων και κρατήσεων της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης Υπέρ της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων επιβάλλεται (αρ. 4 του ν.4013/2011, ως ισχύει)

β) Κράτηση ύψους 0,02% υπέρ του Δημοσίου, η οποία υπολογίζεται επί της αξίας, εκτός ΦΠΑ, της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης. Το ποσό αυτό παρακρατείται σε κάθε πληρωμή από την στο όνομα και για λογαριασμό της Γενικής Διεύθυνσης Δημοσίων Συμβάσεων και Προμηθειών σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 36 του ν. 4412/2016

γ) Κράτηση 0,06% η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ φόρων και κρατήσεων της αρχικής καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης υπέρ της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (άρθρο 350 παρ. 3 του ν. 4412/2016).

δ) Κάθε άλλη νόμιμη ασφαλιστική εισφορά και κράτηση υπέρ νομικών προσώπων ή άλλων οργανισμών, η οποία κατά νόμο βαρύνει τον Ανάδοχο.

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

Με κάθε πληρωμή θα γίνεται η προβλεπόμενη από την κείμενη νομοθεσία παρακράτηση φόρου εισοδήματος επί του καθαρού ποσού.

Πέραν του συμβατικού τιμήματος, ο Ανάδοχος δε θα έχει καμία απαίτηση κατά της για δαπάνες, τις οποίες πραγματοποίησε κατά την παροχή

Αριθμός απόφασης: 714/2019

των υπηρεσιών ή εξ αφορμής αυτών. Ο Ανάδοχος θα αναλάβει την εκτέλεση της σύμβασης θεωρώντας το συμβατικό τίμημα επαρκές, νόμιμο και εύλογο για την εκτέλεση του αντικειμένου της σύμβασης μετά από συνολική έρευνα που θα έχει πραγματοποιήσει πριν την κατάθεση της προσφοράς του. Στο συμβατικό τίμημα περιλαμβάνονται όλες οι ενδεχόμενες αμοιβές τρίτων, καθώς και οι δαπάνες του Αναδόχου για την παροχή των υπηρεσιών, χωρίς καμία περαιτέρω επιβάρυνση της

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α΄ ΣΥΓΓΡΑΦΗ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ (Σ.Υ.)

ΑΡΘΡΟ 1: ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ

Αντικείμενο της Σύμβασης είναι η παροχή υπηρεσιών φύλαξης των εγκαταστάσεων του πρώην, των αθλητικών εγκαταστάσεων και της, καθ' όλη τη διάρκεια της Σύμβασης, σύμφωνα με τη Διακήρυξη, τις υποδείξεις της και την εκάστοτε κείμενη νομοθεσία, κανόνες και πρότυπα. [...]

ΑΡΘΡΟ 3. ΑΝΑΓΚΕΣ ΦΥΛΑΞΗΣ – ΚΑΘΗΚΟΝΤΑ ΦΥΛΑΚΩΝ 3.1 Ανάγκες φύλαξης Οι ανάγκες φύλαξης των εγκαταστάσεων του πρώην, των αθλητικών εγκαταστάσεων και της ορίζονται ως ακολούθως:

A. ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ(ΤΟΜΕΑΣ 1 & ΤΟΜΕΑΣ 2) (Παράρτημα Ε΄) Σελίδα 51 A.1.....& ΤΟΜΕΑΣ 1 (Παράρτημα Ε΄) - Πύλη εισόδου κεντρική (χώρος 1.1) • Ένα πόστο στατικής φύλαξης επί εικοσιτετράωρου (24ωρης) βάσεως όλες τις ημέρες του μήνα συμπεριλαμβανομένων εορτών και αργιών, με έναν φύλακα ανά βάρδια. Ειδικά καθήκοντα θέσης: Έλεγχος εισόδου επισκεπτών (ατόμων και οχημάτων). Τήρηση βιβλίων εισόδου εξόδου και περιστατικών. Τήρηση αρχείου υπόπτων και ανεπιθύμητων επισκεπτών και οχημάτων. Έχει δικαίωμα να απαγορεύει την είσοδο σε άτομα και οχήματα με αγενή συμπεριφορά ή ύποπτες προθέσεις PATROL

• Ένα πόστο εποχούμενης περιπολίας (PATROL) αυτοκινήτου επί εικοσιτετράωρου (24ώρου) βάσεως όλες τις ημέρες του μήνα συμπεριλαμβανομένων εορτών και αργιών. [...]

A.2.& (ΤΟΜΕΑΣ 2) (Παράρτημα Ε΄) PATROL

Αριθμός απόφασης: 714/2019

• Ένα πόστο εποχούμενης περιπολίας (PATROL) αυτοκινήτου επί εικοσιτετράωρου (24ώρου) βάσεως όλες τις ημέρες του μήνα συμπεριλαμβανομένων εορτών και αργιών στην περιοχή

Β. (ΤΟΜΕΑΣ 3) (Παράρτημα Ε')

- Πύλη εισόδου(χώρος 3.1)

• Ένα πόστο δεκαεξάωρης (16ωρης) στατικής φύλαξης με ωράριο 15:00 – 07:00, όλες τις ημέρες του μήνα, συμπεριλαμβανομένων εορτών και αργιών, με έναν φύλακα ανά βάρδια.

PATROL • Ένα πόστο εποχούμενης περιπολίας (PATROL) αυτοκινήτου, επί 24ώρου βάσεως, όλες τις ημέρες του μήνα συμπεριλαμβανομένων εορτών και αργιών, στην περιοχή– και πρώην (κτήρια) [...]

Γ. (ΤΟΜΕΑΣ 4) (Παράρτημα Ε') Φύλαξη του συνόλου των εγκαταστάσεων στο πρώην (.....) (4.1)

• Ένα πόστο στατικής φύλαξης επί εικοσιτετράωρου (24ώρου) βάσεως όλες τις ημέρες του μήνα συμπεριλαμβανομένων εορτών και αργιών, με έναν φύλακα ανά βάρδια.

• Ένα πόστο στατικής φύλαξης επί οκταώρου (8ώρου) βάσεως, ώρες 08 : 00 έως 16 : 00 όλες τις ημέρες του μήνα συμπεριλαμβανομένων εορτών και αργιών. [...]

PATROL • Ένα πόστο εποχούμενης περιπολίας (PATROL) αυτοκινήτου επί εικοσιτετράωρου (24ώρου) βάσεως όλες τις ημέρες του μήνα συμπεριλαμβανομένων εορτών και αργιών.

• Ένα πόστο εποχούμενης περιπολίας (PATROL) αυτοκινήτου επί οκταώρου (8ώρου) βάσεως ώρες 23 : 00- 07 : 00 όλες τις ημέρες του μήνα συμπεριλαμβανομένων εορτών και αργιών [...]

Δ.(ΤΟΜΕΑΣ 5) (Παράρτημα Ε')

Φύλαξη του συνόλου των εγκαταστάσεων στο πρώην (.....) :

Αριθμός απόφασης: 714/2019

PATROL • Ένα πόστο εποχούμενης περιπολίας (PATROL) αυτοκινήτου επί εικοσιτετράωρου (24ώρου) βάσεως όλες τις ημέρες του μήνα συμπεριλαμβανομένων εορτών και αργιών. [...]

Ε. ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΙΣ ΣΤΗΝ ΠΑΡΑΛΙΑΚΗ ΖΩΝΗ (ΤΟΜΕΑΣ 6) (Παράρτημα Ε΄)
Φύλαξη του συνόλου των εγκαταστάσεων που βρίσκονται στην παραλιακή ζώνη του - Κτήριο (χώρος 3.2.22)

• Ένα πόστο εικοσιτετράωρης (24ωρης) στατικής φύλαξης όλες τις ημέρες του μήνα, συμπεριλαμβανομένων εορτών και αργιών, με έναν φύλακα ανά βάρδια. [...]

ΑΡΘΡΟ 4. ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΑΝΑΔΟΧΟΥ [...]

Ιδιαίτερα επισημαίνεται ότι το κόστος για όλες τις ως άνω υπηρεσίες (συμπεριλαμβανομένων αυτών που περιγράφονται στο άρθρο 3 της παρούσας Σ.Υ.) και για όλο τον απαραίτητο εξοπλισμό, έχει υπολογιστεί από τον Ανάδοχο και συμπεριλαμβάνεται στην Οικονομική Προσφορά του και στην προβλεπόμενη στην παρούσα «Αμοιβή» του, αποκλεισμένης ρητώς κάθε πρόσθετης αμοιβής.

ΑΡΘΡΟ 5. ΠΡΟΣΩΠΙΚΟ

5.1 Το προσωπικό φύλαξης του Αναδόχου που θα παρέχει υπηρεσίες θα πρέπει να είναι άνω των 25 ετών και να έχει προϋπηρεσία δύο (2) ετών τουλάχιστον σε φύλαξη μεγάλων εγκαταστάσεων και να διαθέτει πάντοτε σε ισχύ τις κατάλληλες άδειες εργασίας όπως επίσης και πιστοποιητικά ή βεβαιώσεις γενικής και ειδικής εκπαίδευσής του σε υπηρεσίες φύλαξης μεγάλων κτιριακών συγκροτημάτων, εγκαταστάσεων, κτιρίων, κλπ. Το προσωπικό φύλαξης θα απαρτίζεται από κατάλληλα καταρτισμένα και εν γένει αξιόπιστα άτομα με τα απαραίτητα προσόντα και εμπειρία, με πλήρη επίγνωση της σημασίας του έργου τους και της απαραίτητης εγρήγορσης και συνέπειας την οποία πρέπει να επιδεικνύουν ανά πάσα στιγμή. Το προσωπικό πρέπει να είναι άρτια και πιστοποιημένα εκπαιδευμένο και να έχει πλήρως ενημερωθεί και μελετήσει το σχετικό σχέδιο φύλαξης της εγκατάστασης, ώστε να είναι πάντα σε θέση να χειριστεί κάθε κατάσταση προσηκόντως και αποτελεσματικά, ενώ οφείλει επίσης να γνωρίζει άριστα τους χώρους της εγκατάστασης για την αποτελεσματική εκτέλεση των προς ανάθεση υπηρεσιών. Το προσωπικό θα

Αριθμός απόφασης: 714/2019

είναι ντυμένο με επιμέλεια, με καθαρή και σιδερωμένη στολή, με γυαλισμένα υποδήματα και περιποιημένο και θα φέρουν τον αναγκαίο εξοπλισμό (φακό, σφυρίχτρα, εξοπλισμό ασύρματης επικοινωνίας, κινητό τηλέφωνο, κλομπ κλπ).
[...]

5.2. Η, αν το κρίνει απαραίτητο, κατά τη διάρκεια ισχύος της Σύμβασης, διατηρεί το δικαίωμα :

A. μείωσης του προσωπικού φύλαξης, έως το 15 % του συνολικού συμβατικού αντικειμένου (18μηνο).

B. αύξησης του προσωπικού φύλαξης, για την κάλυψη εκτάκτων αναγκών, έως το 3 % του συνολικού συμβατικού αντικειμένου (18μηνο).

Η αμοιβή του Αναδόχου για τις τυχόν ανωτέρω υπό B. παρεχόμενες υπηρεσίες θα προκύπτει από τον αριθμό των απασχολούμενων φυλάκων κάθε μήνα και θα υπολογίζεται βάσει του κόστους ανά ώρα απασχόλησης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρούσα Διακήρυξη [..]

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β΄

Υπόδειγμα 1

ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ

Για την φύλαξη των εγκαταστάσεων του πρώην, των αθλητικών εγκαταστάσεων και της, υποβάλω την παρακάτω οικονομική προσφορά, σύμφωνα με τους όρους της με Α.Π. 89/08-02-2019 Διακήρυξης:

ΜΗΝΙΑΙΟ ΚΟΣΤΟΣ	ΔΙΑΡΚΕΙΑ	ΣΥΝΟΛΟ
	Δώδεκα (12) μήνες	

ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ (€)		
	ΑΡΙΘΜΗΤΙΚΩΣ	ΟΛΟΓΡΑΦΩΣ
ΣΥΝΟΛΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ		

Αριθμός απόφασης: 714/2019

Στο αναφερόμενο ποσό περιλαμβάνεται η αμοιβή του προσωπικού, η ασφάλιση του, όλος ο απαραίτητος εξοπλισμός, κάθε άλλη νόμιμη και απαραίτητη δαπάνη, καθώς και τα γενικά έξοδα και το όφελος του Αναδόχου. Η παραπάνω τιμή επιβαρύνεται με Φ.Π.Α.

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β΄

Υπόδειγμα 2

ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΓΙΑ ΕΠΙΠΛΕΟΝ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟ

ΔΙΑΚΗΡΥΞΗ με Α.Π. 89 / 08-02-2019

ΚΟΣΤΟΣ ΑΝΑ ΩΡΑ (€)		
	ΑΡΙΘΜΗΤΙΚΩΣ	ΟΛΟΓΡΑΦΩΣ
ΠΡΩΙΝΗ ΚΑΙ ΑΠΟΓΕΥΜΑΤΙΝΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ ΦΥΛΑΚΑ ΚΑΘΗΜΕΡΙΝΗΣ		
ΝΥΧΤΕΡΙΝΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ ΦΥΛΑΚΑ ΚΑΘΗΜΕΡΙΝΗΣ		
ΠΡΩΙΝΗ ΚΑΙ ΑΠΟΓΕΥΜΑΤΙΝΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ ΦΥΛΑΚΑ ΚΥΡΙΑΚΗΣ Η΄ ΑΡΓΙΑΣ		
ΝΥΧΤΕΡΙΝΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ ΦΥΛΑΚΑ ΚΥΡΙΑΚΗΣ Η΄ ΑΡΓΙΑΣ		

Αριθμός απόφασης: 714/2019

Η διατηρεί το δικαίωμα αύξησης του προσωπικού, για την κάλυψη εκτάκτων αναγκών, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 5.2 του Παραρτήματος Α', με την αντίστοιχη αύξησης της αμοιβής του Αναδόχου, η οποία θα υπολογίζεται βάσει των τιμών της παρούσας προσφοράς.

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β'

Υπόδειγμα 3

Πίνακας με ανάλυση της προσφερόμενης τιμής για τις υπηρεσίες φύλαξης σύμφωνα με τις απαιτήσεις του άρθρου 68 παρ. του Ν. 3863/2010 (ΦΕΚ 115 Α')

ΠΙΝΑΚΑΣ ΜΕ ΤΗΝ ΑΝΑΛΥΣΗ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΕΡΟΜΕΝΗΣ ΤΙΜΗΣ		
Αριθμός Εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο		
Ημέρες Εργασίας ανά μήνα		
Ώρες Εργασίας ανά μήνα		
Συλλογική Σύμβαση Εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι *		
	ΠΟΣΟΣΤΟ %	ΠΟΣΟ (€)
Ύψος του προϋπολογισμένου ποσού το οποίο αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων (σε δωδεκάμηνη βάση) **	-	
Ύψος ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά		
Διοικητικό Κόστος παροχής των υπηρεσιών		
Κόστος αναλωσίμων		
Εργολαβικό Κέρδος		
Νόμιμες κρατήσεις υπέρ δημοσίου και τρίτων		
Φ.Π.Α		
Συνολική τιμή προ Φ.Π.Α.	-	
Συνολική τιμή συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.	-	

Αριθμός απόφασης: 714/2019

Η Εταιρία αναλαμβάνει την υποχρέωση όλο το προσωπικό – το οποίο θα είναι άνω των 25 ετών σύμφωνα με το άρθρο 5.1 της Σ.Υ. (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α΄) - που θα απασχολήσει με οποιοδήποτε τρόπο να είναι πλήρως ασφαλισμένο σύμφωνα με τους νόμους.

Η Εταιρία δεσμεύεται ότι θα τηρεί απαρέγκλιτα τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου.

Η Εταιρεία είναι αποκλειστικά και μόνο υπεύθυνη ποινικά και αστικά για κάθε ατύχημα που ήθελε συμβεί στο προσωπικό της καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης.

Η Εταιρία δεσμεύεται για την τήρηση του νομίμου ωραρίου, της ασφαλιστικής κάλυψης, των όρων υγιεινής και ασφάλειας των εργαζομένων κ.τ.λ.

** Μαζί με την οικονομική προσφορά, οι συμμετέχοντες οφείλουν να επισυνάψουν αντίγραφο της Συλλογικής Σύμβασης Εργασίας, στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι.*

***Επισύναψη αναλυτικής καταγραφής του υπολογισμού (νυχτερινά, αργίες, κόστος αντικατάστασης αδειών κλπ.) των πάσης φύσεως νόμιμων αποδοχών των εργαζομένων».*

34. 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 συνολολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις

Αριθμός απόφασης: 714/2019

και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

35. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27).

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

37. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51,

Αριθμός απόφασης: 714/2019

της 18ης Οκτωβρίου 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, Μηχανική, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, Universale-Bau, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

38. Επειδή η αρχή της τυπικότητας διέπει τη 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.) και δεν επιτρέπει να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

39. Επειδή 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.

40. Επειδή, εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου...», «οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

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

Αριθμός απόφασης: 714/2019

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).

42. Επειδή, τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών και θα πρέπει να παρέχεται και σε αυτούς, οι οποίοι βλάπτονται από την ασάφεια ή την πλημμέλεια αυτή, η δυνατότητα να συμπληρώσουν την τυχόν ελαττωματική, προσφορά τους (Ε.Α. ΣΤΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011). 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 *ΕΔημΕργ* 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, *Διοικητικό Δίκαιο*, εκδ. θ', σελ. 776). Επομένως, η παραβίαση αμφίσημων όρων της διακήρυξης δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζομένου, αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεών του.

43. Επειδή, όπως παγίως έχει κριθεί από τη νομολογία, βάσει των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας και της διαφάνειας που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνον τα αξιούμενα από την διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, και κατά συνέπεια, ανεξαρτήτως παντός άλλου, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για δικαιολογητικά μη απαιτούμενα από τη διακήρυξη (ΕΑ ΣΤΕ 18, 19/2011, 3703/2010, 1616, 254/2008, 318/2013 ΔΕφαθ (ΑΣΦ)).

44. Επειδή, οι οικείες διατάξεις δεν ορίζουν την έννοια της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς και, κατά μείζονα λόγο, δεν καθορίζουν τον τρόπο υπολογισμού του κατωφλίου της ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, ο οποίος πάντως (τρόπος υπολογισμού), για λόγους διαφάνειας και ίσης μεταχείρισης των συμμετεχόντων, πρέπει να είναι αντικειμενικός και να μην εισάγει δυσμενείς διακρίσεις (πρβλ. απόφαση της 27ης Νοεμβρίου 2001, C-285/99 και C-286/99 *Impresa Lombardini SpA - Impresa Generale di Costruzioni και*

Αριθμός απόφασης: 714/2019

Impresa Ing. Mantovani SpA, σκέψεις 67-69). Συνεπώς, για την αξιολόγηση και τη λήψη απόφασης για το χαρακτηρισμό μίας προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής πρέπει να τίθενται από την αναθέτουσα αρχή αντικειμενικά κριτήρια, όπως, μεταξύ άλλων, η προϋπολογιζόμενη δαπάνη, ο ανταγωνισμός που αναπτύχθηκε και η διαφορά της τιμής της χαμηλότερης προσφοράς από τις άλλες προσφορές και από το μέσο όρο των προσφορών, αλλά και προσφορές που υποβάλλονται στο πλαίσιο παρεμφερών διαγωνισμών, καθώς και τα διδάγματα της κοινής πείρας, έτσι ώστε να προκύπτει μετά από το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών το εκάστοτε ποσοστό επί τοις εκατό που αντιστοιχεί στην χαμηλότερη αποδεκτή τιμή που θα αποτελέσει το κατώφλι των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών. Εκ τούτων παρέπεται ότι χαρακτηρισμός προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής, βάσει ενός προκαθοριζόμενου και ενιαίου ποσοστού επί τοις εκατό, εφαρμοστέου σε όλους τους διαγωνισμούς που διενεργεί μία αναθέτουσα αρχή, χωρίς την εφαρμογή των ως άνω αντικειμενικών κριτηρίων, παρίσταται αυθαίρετος και είναι ως εκ τούτου μη νόμιμος, αφού άγει σε αποκλεισμό από το διαγωνισμό κανονικών προσφορών. Περαιτέρω, αποτελεί πάγια νομολογία του ΔΕΕ ότι το κοινοτικό δίκαιο απαγορεύει τον αυτόματο αποκλεισμό από τους διαγωνισμούς για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων ορισμένων προσφορών που καθορίζονται αποκλειστικώς βάσει μαθηματικού κριτηρίου. Αντιθέτως, το κοινοτικό δίκαιο δεν απαγορεύει, κατ' αρχήν, να χρησιμοποιείται μαθηματικό κριτήριο, όπως είναι το κατώφλι ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, εφόσον πάντως, το αποτέλεσμα στο οποίο καταλήγει η εφαρμογή του κριτηρίου αυτού δεν έχει άκαμπτο χαρακτήρα και εφόσον τηρείται η απαίτηση για έλεγχο των προσφορών αυτών, κατόπιν ακροάσεως των ενδιαφερομένων υποψηφίων (απόφαση της 27ης Νοεμβρίου 2001, C-285/99 και C-286/99, σκέψεις 73 και 86). Επί τη βάση των ανωτέρω κρίθηκε ειδικά ότι: «[...] το ποσοστό του 50% επί της προϋπολογιζόμενης δαπάνης που χρησιμοποιήθηκε ως κατώφλι για τον προσδιορισμό της προσφοράς της 1ης μειοδότης εταιρείας ως ασυνήθιστα χαμηλής, ερειδόμενο αποκλειστικώς στην αιτιολογία των «διδαγμάτων της κοινής πείρας και πρακτικής των συναλλαγών» και εφαρμοζόμενο σε όλους τους διαγωνισμούς της

Αριθμός απόφασης: 714/2019

αναθέτουσας αρχής, αποτελεί τυχαίο και αυθαίρετο κριτήριο, αφού δεν στηρίζεται στο σύνολο των κριτηρίων που πρέπει να συγκαθορίζουν το εκάστοτε ποσοστό επί τοις εκατό που αντιστοιχεί στην χαμηλότερη αποδεκτή τιμή που θα αποτελέσει το κατώφλι των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών που προκύπτει μετά από το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών κάθε διαγωνισμού, και συνεπώς αποτελεί μη αντικειμενικό τρόπο προσδιορισμού των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών. Τα κριτήρια αυτά είναι, μεταξύ άλλων, εκτός των διδαγμάτων της κοινής πείρας, η προϋπολογιζόμενη δαπάνη του συγκεκριμένου διαγωνισμού, ο ανταγωνισμός που αναπτύχθηκε και η διαφορά της τιμής της χαμηλότερης προσφοράς από τις άλλες προσφορές και από το μέσο όρο των προσφορών, αλλά και προσφορές που υποβάλλονται στο πλαίσιο παρεμφερών διαγωνισμών» (Ελ Συν Ε΄ Κλ. Πράξη 383/2017).

45. Επειδή, η υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να καλέσει τον προσφέροντα του οποίου η προσφορά φαίνεται ασυνήθιστα χαμηλή να παρέχει τις αναγκαίες διευκρινίσεις αποσκοπεί στην εγκαθίδρυση και διεξαγωγή ενός πραγματικού διαλόγου μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και του υποψηφίου αναδόχου, προκειμένου η αρχή να αξιολογήσει τις οικονομικές προσφορές από την άποψη της «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς» και να διαπιστώσει, εκφέροντας ασφαλή κρίση, με βάση τον προϋπολογισμό της υπηρεσίας, αν το προσφερόμενο τίμημα επαρκεί για την προσήκουσα εκτέλεση του φυσικού αντικείμενου της συμβάσεως, όπως αυτό οριοθετείται από τις ειδικότερες προβλέψεις της διακηρύξεως, καταλείποντας στον ανάδοχο και κάποιο περιθώριο κέρδους (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 290/2017, 83/2017, 197/2015).

46. Επειδή, η οικονομική προσφορά διαγωνιζόμενου σε διαδικασίες ανάθεσης δημόσιας σύμβασης για υπηρεσίες καθαριότητας, 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 675/2002, 272/2008, 1257, 1262, 1297 και 1299/2009, 970/2010 κλπ).

Αριθμός απόφασης: 714/2019

Εφόσον δε τα προσδιοριστικά στοιχεία που επιδρούν στη διαμόρφωση του ύψους του εργολαβικού κέρδους δεν ορίζονται στο οικείο νομοθετικό πλαίσιο, ο καθορισμός του ανάγεται στην ευχέρεια του κάθε διαγωνιζόμενου να οργανώνει κατά τρόπο θεμιτό την άσκηση της επιχειρηματικής του δραστηριότητας, σχετίζεται δε με τη δυναμικότητα της επιχείρησής του, το βάρος του επιχειρηματικού του κινδύνου και τις επιχειρηματικές προσδοκίες του κατά τον κρίσιμο, κατά περίπτωση, χρόνο. (βλ. ΔΕφΑθ 86/2019, ΔΕφΑθ 312/2015, 795/2012 και ΕΑ ΣτΕ 105/2015, 263/2011, 139/2011). Ειδικότερα, οι εταιρίες παροχής υπηρεσιών καθαριότητας, θα πρέπει, κατά την ρητώς εκπεφρασμένη με τις διατάξεις του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010 βούληση του νομοθέτη, να υπολογίζουν κατά τη σύνταξη της προσφοράς τους 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 (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 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 (ΔΕφΘεσ 339/2013). Σημειώνεται επίσης ότι, στο πλαίσιο της παρούσας δημοσιονομικής συγκυρίας, οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει να συνεκτιμούν ότι το εργοδοτικό όφελος δεν είναι πάντα δυνατόν να αποτιμηθεί χρηματικά μέσα στα στενά όρια μιας οικονομικής προσφοράς (ΔΕφΑθ 873/2012). Ωστόσο, οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να προσκομίζουν εμπειριστατωμένα στοιχεία, τα οποία να ερείδονται σε συγκεκριμένα δεδομένα, ώστε να εξαχθεί μια ασφαλής αξιολογική κρίση. Σε αντίθεση, ωστόσο, προς το κόστος αμοιβής του προσωπικού, που είναι δυνατόν και πρέπει να προσδιορίζεται επακριβώς με βάση αντικειμενικά δεδομένα, το διοικητικό κόστος, το κόστος αναλωσίμων και το εργολαβικό κέρδος εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή να εκτιμηθούν ως εύλογα, προκειμένου η προσφορά να

Αριθμός απόφασης: 714/2019

θεωρηθεί αποδεκτή. Η κρίση αυτή της αναθέτουσας αρχής ελέγχεται ως προς την τήρηση των άκρων ορίων της διακριτικής της ευχέρειας, σύμφωνα και με τα δεδομένα της κοινής πείρας (ΕλΣυν Τμ. VI 1664/2012, 1725/2012, 143, 150, 159/2014).

47. Επειδή, έχει κριθεί ότι κρίσιμο είναι κατά πόσο με τον συνυπολογισμό του διοικητικού κόστους και του εργολαβικού κέρδους καθίσταται η σύμβαση ζημιογόνος. Επίσης, έχει κριθεί ότι το γεγονός ότι διαθέτει ένας οικονομικός φορέας όλον τον αναγκαίο εξοπλισμό αιτιολογεί, κατά τρόπο ειδικό και συγκεκριμένο, για ποίο λόγο το προσφερόμενο διοικητικό κόστος, ενόψει και του ύψους αυτού – ακόμη και σε ποσό 0,01 ευρώ μηνιαίως- , είναι - υπό τους συγκεκριμένους όρους και συνθήκες του επίδικου διαγωνισμού, αλλά, κυρίως, υπό τις αυστηρώς ανωτέρω ειδικές συνθήκες της συγκεκριμένης επιχείρησης εύλογο, όπως απαιτεί η διακήρυξη (βλ. ΔΕφΘεσ. 2616/2014, Ε.Α. ΣΤΕ 328/2013, πρβλ., για επιχείρημα εξ αντιδιαστολής, Ε.Α. ΣΤΕ 198/2013, 187/2013). Ομοίως, η ύπαρξη εν γένει απαιτούμενου υλικού που μηδενίζει το συγκεκριμένο κόστος στα πλαίσια μιας ανάθεσης σύμβασης έχει κριθεί ότι συνιστά εξαιρετικές περιστάσεις δυνάμενες να δικαιολογήσουν μια ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά με βάση τις διατάξεις των άρθρων 88 και 313 του Ν.4412/2016 αντίστοιχα (βλ. ΔΕφΘεσ 292/2013). Σε συνέχεια των ανωτέρω, το εύλογο διοικητικό κόστος και εργολαβικό όφελος προκύπτει νομολογιακά ότι υφίσταται όταν καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες εκτέλεσης της σύμβασης (βλ. ΔΕφΑθ 206/2015).

48. Επειδή, όπως έχει παγίως κριθεί, προσφορά η οποία παραβιάζει την εργατική νομοθεσία, νόμιμα αποκλείεται από τον διαγωνισμό ως μη νόμιμη. Επίσης είναι απορριπτέα, ως προφανώς ζημιογόνος, οικονομική προσφορά που υπολείπεται του ελάχιστου εργατικού και ασφαλιστικού κόστους του προσωπικού που θα απασχοληθεί με την παροχή των υπηρεσιών, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία, στις οποίες ρητώς παραπέμπει και η επίμαχη διακήρυξη (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 1255/2009, 1344/2008, 1090/2006). Ομοίως δε έχει κριθεί ότι, οικονομική προσφορά που δεν περιλαμβάνει τις νόμιμες εργατικές δαπάνες και τις νόμιμες κρατήσεις και ασφαλιστικές κρατήσεις, παραβιάζουσα

Αριθμός απόφασης: 714/2019

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).

49.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).

50. 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 (βλ. σχετικά <https://www.pnevdedourou.gr>). Σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, το οποίο συμπυκνώνει στη διατύπωσή του την προϋπάρχουσα, μακρά νομολογιακή παράδοση σχετικά με το ζήτημα, η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική και επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου. Η αιτιολογία είναι σαφής όταν καταγράφονται με διαυγή τρόπο οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου, με τη χρήση των κατάλληλων διατυπώσεων επί τη βάση των κανόνων της νεοελληνικής γλώσσας σε επίπεδο γραμματικής και συντακτικού (λεκτική λειτουργία). Στη διοικητική πράξη πρέπει να γίνεται μνεία συγκεκριμένων στοιχείων που στηρίζουν το συμπέρασμά της (ορισμένος χαρακτήρα της αιτιολογίας, ΣΤΕ 3692/2001, 4223/2000). Δεν πρέπει να περιορίζεται στην επανάληψη στερεότυπων εκφράσεων που προέρχονται από τον νόμο που διέπει την υπόθεση (ΣΤΕ 2584/2001) ούτε να στηρίζεται σε αντιφατικά στοιχεία

Αριθμός απόφασης: 714/2019

(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 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, Strabag Benelux 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).

51. Επειδή, επομένως, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να αιτιολογήσει πλήρως και ειδικώς την απόφασή της, βασιζόμενη στην φερεγγυότητα της προσφοράς και στην ανάπτυξη ανταγωνισμού. Η αιτιολόγηση πρέπει να προσδιορίζει συγκεκριμένα τα σημεία που κρίνει ανεπαρκή ή ανακριβή. Αν

Αριθμός απόφασης: 714/2019

παρά τις εξηγήσεις που παρέχει ο διαγωνιζόμενος, η προσφορά εγκυμονεί κινδύνους για την μη εκτέλεση της σύμβασης, πρέπει να απορριφθεί, (βλ. Δ. Ράικος ο.π. σελ. 867). Το τελικό βάρος δικαιολόγησης της αδικαιολόγητα χαμηλής προσφοράς το φέρει ο προσφέρων διότι τα στοιχεία αυτά συνδέονται με την επιχειρηματική του πολιτική και βρίσκονται στην δική του σφαίρα επιρροής. Συναφώς, έχει κριθεί ότι προκειμένου να θεωρηθεί πλήρης η αιτιολόγηση *«πρέπει να ενσωματώνονται σε αυτή όλες οι δαπάνες που προκύπτουν από τις τεχνικές πτυχές της προσφοράς»* (βλ ΑΕΠΠ 336/2018, σκ 38).

52. 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 (σελ. 571 επ.). Ο, δε, επί της αιτιολογίας έλεγχος συνιστά γνήσιο έλεγχο της διακριτικής εξουσίας και *«η διείσδυση του ελέγχου εντός της ουσιαστικής ορθότητας της αιτιολογίας και, επομένως, του πορίσματος που προέκυψε από την άσκηση της διακριτικής εξουσίας, δεν σημαίνει έλεγχο της σκοπιμότητας αυτού, αλλά αναζήτηση της ενδεχόμενης ασυμφωνίας αυτού προς τα άκρα όρια της διακριτικής εξουσίας»* (βλ. Μ. Στασινόπουλο, *Δίκαιον των Διοικητικών Πράξεων*, Αθήνα, 1982, σελ. 341 και σελ. 381).

53. Επειδή διακριτική ευχέρεια ή εξουσία υπάρχει, όταν οι κανόνες που καθορίζουν την αρμοδιότητα δεν προκαθορίζουν ακριβώς την ενέργεια του διοικητικού οργάνου αλλά του αφήνουν περιθώριο δράσης. Ειδικότερα, η αρμοδιότητα έχει χαρακτήρα διακριτικής ευχέρειας όταν, σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις, το σχετικό όργανο: α) μπορεί, αλλά δεν έχει υποχρέωση να εκδώσει τη διοικητική πράξη ή β) πρέπει να εκδώσει την πράξη, μπορεί όμως να καθορίζει κατά την κρίση του το χρονικό σημείο έκδοσής της ή γ) μπορεί να επιλέξει μεταξύ περισσοτέρων ρυθμίσεων τις οποίες επιτρέπει η εφαρμογή

Αριθμός απόφασης: 714/2019

των διατάξεων αυτών (βλ. Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλο, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, τόμ. 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 15η έκδοση, αριθμ. 149, σελ. 139).

54. 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 I-9233 σκ.55). Επειδή η δικαιολόγηση αυτής της δυνατότητας εκτίμησης ύπαρξης ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών των αναθετουσών αρχών δεν συνεπάγεται την απεριόριστη άσκηση διακριτικής ευχέρειας δοθέντος ότι 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 του Ν. 4412/2016 (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν να καθοδηγούνται και από την αρχή απαγόρευση των διακρίσεων και του ελεύθερου ανταγωνισμού.

55. Επειδή ως διδάγματα της κοινής πείρας θεωρούνται γενικές αρχές που συνάγονται επαγωγικά από την καθημερινή παρατήρηση της εμπειρικής πραγματικότητας, τη συμμετοχή στις συναλλαγές και τις γενικές τεχνικές ή επιστημονικές γνώσεις, οι οποίες έχουν γίνει κοινό κτήμα και χρησιμοποιούνται από το δικαστήριο για την εξειδίκευση των αορίστων νομικών εννοιών και για έμμεση απόδειξη κρίσιμων γεγονότων, ή την εκτίμηση της αποδεικτικής αξίας των αποδεικτικών μέσων, που προσκομίστηκαν (ΟΛΑΠ 8/2005, ΣΤΕ 414/2006, ΔΕφ Θεσ. 2632/2015).

56. Επειδή η αρχή της νομιμότητας που καλύπτει όλη τη δράση της Δημόσιας Διοίκησης, διέπει και τη διακριτική ευχέρεια και τον τρόπο κατά τον

Αριθμός απόφασης: 714/2019

οποίον ασκείται. Έτσι, όπως προαναφέρθηκε, η διακριτική ευχέρεια προβλέπεται από κανόνες δικαίου, οι οποίοι παρέχουν στο διοικητικό όργανο την αρμοδιότητα. Οι κανόνες δε αυτοί καθορίζουν και σε τι συνίσταται η διακριτική ευχέρεια καθώς και την έκτασή της. Σε πολλές περιπτώσεις, όταν η διακριτική ευχέρεια συνίσταται στον προσδιορισμό του ακριβούς περιεχομένου του κανόνα που θα εφαρμοσθεί με τον προσδιορισμό του περιεχομένου μιας αόριστης αξιολογικής έννοιας, οι σχετικές διατάξεις αναφέρουν κριτήρια, βάσει των οποίων το διοικητικό όργανο θα προβεί στον καθορισμό αυτόν. Πάντως, το λογικό περιεχόμενο της αναφερόμενης στην εφαρμοστέα διάταξη έννοιας, ο σκοπός των διατάξεων που παρέχουν την αρμοδιότητα, το δημόσιο συμφέρον για την εξυπηρέτηση του οποίου παρασχέθηκε η αρμοδιότητα, ο συνταγματικός κανόνας της ισότητας και οι γενικές αρχές της χρηστής διοίκησης, και της αναλογικότητας καθορίζουν τα άκρα νόμιμα όρια, μέσα στα οποία η αρμοδιότητα πρέπει να ασκηθεί. Βάσει δε των κανόνων που διέπουν γενικώς τη δράση της Δημόσιας Διοίκησης, αλλά και των διατάξεων που παρέχουν την αρμοδιότητα και καθορίζουν τα όριά της, καθίσταται δυνατός ο δικαστικός έλεγχος της άσκησης της διακριτικής ευχέρειας. Εξάλλου, η Διοίκηση μπορεί να αυτοδεσμευθεί και να υποβάλει οικειοθελώς την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, η οποία της παρέχεται, σε τύπους και δεσμεύσεις, βάσει αντικειμενικών κριτηρίων, που δεν επιβάλλονται ούτε απαγορεύονται από τον νόμο. Η αυτοδέσμευση όμως αυτή πρέπει να εξαγγέλλεται ευθύς εξ αρχής και πριν από την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, ώστε οι διοικούμενοι να γνωρίζουν τη διαδικασία και τα κριτήρια (ΣτΕ 4990/1988) (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 1ος τόμος, 15η έκδοση, σελ. 140-141).

57. Επειδή ο προσδιορισμός των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας καθορίζεται: α) από το λογικό, κατά την κοινή πείρα και αντίληψη, περιεχόμενο της αόριστης αξιολογικής έννοιας σε συνδυασμό με την ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της συγκεκριμένης περίπτωσης σε συνδυασμό προς τον επιδιωκόμενο από τον κανόνα αυτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος, β) από την ισότητα κατά την άσκηση της

Αριθμός απόφασης: 714/2019

διακριτικής ευχέρειας, δηλαδή, την ίση κρίση ομοειδών νομικών και πραγματικών καταστάσεων γ) από την αρχή της χρηστής διοίκησης και δ) από την αρχή της αναλογικότητας ή της αναλογίας, σύμφωνα με την οποία το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στον διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι αναγκαίο, πρόσφορο και ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο συμφέρον ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον στο πλαίσιο του σκοπού που επιδιώκει ο νόμος (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμ. 2, 13η έκδ., 2010, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 514).

58. Επειδή όπως έχει κριθεί, σε περίπτωση που οι διατάξεις της διακήρυξης δεν επιβάλλουν στους διαγωνιζόμενους την υποχρέωση να συμπεριλάβουν το κονδύλιο υπέρ Ε.Λ.Ε.Κ.Π. στο πεδίο «ασφαλιστική εισφορά προϋπολογιζόμενου ποσού νόμιμων αποδοχών εργαζομένων», ή στη βάση υπολογισμού του διοικητικού κόστους, της δαπάνης των υλικών και του εργολαβικού κέρδους, αλλά ούτε και να αναγράψουν αυτό σε ξεχωριστό κεφάλαιο της οικονομικής τους προσφοράς, δεν συνιστά λόγο απόρριψης της προσφοράς η συμπερίληψη του εν λόγω ποσού στο διοικητικό κόστος (ΔΕφΑθ.193/2018).

59. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της προσφυγής ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι προσβαλλόμενη τυγχάνει ακυρωτέα διότι η οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος είναι παράνομη καθώς δεν υπολογίζει εύλογο ποσοστό εργολαβικού κέρδους, η δε αναθέτουσα αρχή όφειλε να εξετάσει αν υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες της διαγωνιστικής διαδικασίας το προσφερόμενο από τον παρεμβαίνοντα ποσοστό εργολαβικού κέρδους είναι εύλογο.

60. Επειδή, από τη συνδυαστική εφαρμογή των όρων 2.4.4 και 2.4.6 της διακήρυξης προκύπτει ότι οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν, επί ποινή αποκλεισμού να υπολογίσουν με την οικονομική τους προσφορά εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων κρατήσεων. Περαιτέρω, στο Υπόδειγμα 3 του Παραρτήματος Β΄ της διακήρυξης παρατίθεται πίνακας ανάλυσης της οικονομικής προσφοράς σύμφωνα με τις

Αριθμός απόφασης: 714/2019

απαιτήσεις του άρθρου 68 του ν. 3863/2010, ο οποίος πρέπει επί ποινή αποκλεισμού να υποβληθεί από τους συμμετέχοντες και στον οποίο περιλαμβάνονται, μεταξύ άλλων, ειδικά πεδία στο οποίο πρέπει να δηλωθούν το ποσοστό και το ποσό που αντιστοιχεί στο διοικητικό κόστος παροχής υπηρεσιών, στο κόστος αναλώσιμων και στο εργολαβικό κέρδος.

61. Επειδή κατόπιν επισκόπησης της οικονομικής προσφοράς τους παρεμβαίνοντας προκύπτει ότι στο Πίνακα ανάλυσης της οικονομικής προσφοράς έχει δηλώσει διοικητικό κόστος παροχής των υπηρεσιών 0,7235197%, που ανέρχεται στο ποσό των 4.500,00€, κόστος αναλωσίμων 3,3362297%, ήτοι ποσό 20.750,00€ και εργολαβικό κέρδος 0,0803846%, που αντιστοιχεί στο ποσό των 499,96€. Όπως δε ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων υπολόγισε ένα σημαντικό κόστος αναλώσιμων προκειμένου να ανταποκριθεί στις απαιτήσεις της συγγραφής υποχρεώσεων περί συχνότητας των περιπολιών και να διασφαλιστεί η ομαλή εκτέλεση της σύμβασης.

62. Επειδή, τα ως άνω ποσοστά διοικητικού κόστους παροχής υπηρεσιών, κόστους αναλώσιμων και εργολαβικού κέρδους, σύμφωνα με το από 22.4.2019 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού κρίθηκαν εύλογα ενόψει των συγκεκριμένων συνθηκών της διενεργούμενης διαγωνιστικής διαδικασίας και ότι εξυπηρετούνται με αυτά οι λειτουργικές ανάγκες εκτέλεσης της υπό σύναψη σύμβασης. Ειδικότερα, όπως αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, αν και το ποσό των περίπου 500 ευρώ εργολαβικού κέρδους του παρεμβαίνοντος εμφανίζεται, εκ πρώτης όψεως, χαμηλό δεν είναι «μηδαμινό» για το μέγεθος της σύμβασης αλλά παραμένει εντός των ορίων του «ευλόγου», καθώς εκτιμήθηκε σε συνδυασμό με τα ποσά που έχουν προβλεφθεί από τον παρεμβαίνοντα για το διοικητικό κόστος (4.500 ευρώ) και κόστος αναλωσίμων (20.750 ευρώ), τα οποία είναι ικανοποιητικά και εξασφαλίζουν την ομαλή και απρόσκοπτη εκτέλεση της σύμβασης αποκλείοντας τον κίνδυνο αυτή να καταστεί ζημιογόνος.

63. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω προκύπτει ότι, η οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος ενσωματώνει χαμηλό σε σχέση με το συμβατικό αντικείμενο του διαγωνισμού αλλά όχι μηδαμινό ποσό εργολαβικού κέρδους. Θα πρέπει δε να σημειωθεί ότι ο προσφεύγων δηλώνει ως

Αριθμός απόφασης: 714/2019

εργολαβικό κέρδος το ποσό των 5.952,21€. Περαιτέρω, υφίσταται ουσιώδης απόκλιση ως προς το δηλωθέν εργολαβικό κέρδος μεταξύ των δυο υποβληθεισών προσφορών, ήτοι ο παρεμβαίνων δηλώνει ποσό που αντιστοιχεί περίπου στο 8,3% του εργολαβικού κέρδους του προσφεύγοντος. Η δε διαφορά αυτή κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, ήταν ικανή να προκαλέσει υπόνοια προσφοράς ασυνήθιστα χαμηλής ώστε η αναθέτουσα αρχή να ζητήσει διευκρινίσεις από τον παρεμβαίνοντα προκειμένου να εκθέσει τους λόγους για τους οποίους η προσφορά του δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή ως προς τον καθορισμό του εργολαβικού κέρδους και, εκτιμώντας τις εξηγήσεις του, να αποφανθεί αναλόγως. Ωστόσο, η αναθέτουσα αρχή κατ' επίκληση των δηλωθέντων από τον παρεμβαίνοντα ποσοστών/ποσών για το διοικητικό κόστος και κόστος αναλωσίμων έκρινε ως εύλογη της οικονομική προσφορά του παρόλο που τα εν λόγω ποσά καλύπτουν κόστη που επιβαρύνουν τον ανάδοχο και δεν σχετίζονται ούτε συμψηφίζονται με το επιδιωκόμενο από αυτόν κέρδος. Η κρίση αυτή της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψεις 53-57 διαμορφώθηκε επομένως χωρίς νόμιμη αιτιολογία και, άρα, κατά κακή χρήση της διακριτικής της ευχέρειας δοθέντος του ότι προτού αποδεχθεί την οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος έπρεπε να τον καλέσει για την παροχή διευκρινίσεων επί της εξόφθαλμης και σημαντικής απόκλισης του ποσού εργολαβικού κέρδους της οικονομικής του προσφοράς σε σχέση με τον δεύτερο στη σειρά μειοδοσίας προσφεύγοντα (ΕΛΣυν IV Τμ. 24/2015, 218/2014). Ως εκ τούτου, η αναθέτουσα αρχή κρίνοντας ότι η προσφορά του παρεμβαίνοντος είναι αποδεκτή παραλείποντας να τον καλέσει προς αιτιολόγηση της ως άνω απόκλισης ως προς το εργολαβικό του κέρδος, υπερέβη τα άκρα όρια της διακριτικής της ευχέρειας (ΕΣ IV Τμ. 24/2015, 218/2014). Συνεπώς, ο πρώτος λόγος της προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος, κατά το μέρος που η αναθέτουσα αρχή αποδέχθηκε την οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος, χωρίς προηγουμένως να τον καλέσει για υποβολή σχετικών διευκρινίσεων κατ' άρθρο 88 του ν. 44112/2016, ως προς το ύψος του προσφερόμενου εργολαβικού κέρδους. Σημειωτέον, ότι παρά τους αντίθετους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος και το

Αριθμός απόφασης: 714/2019

σχετικό αίτημά του, δεν δύναται το πρώτον η ΑΕΠΠ, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής, να απορρίψει προσφορά ως ασυνήθιστα χαμηλή, χωρίς προηγουμένως να έχει αιτιολογημένα με πλήρη, σαφή και ειδική αιτιολογία η αναθέτουσα αρχή εάν συνιστά ή όχι ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά, ασκώντας τη διακριτική της ευχέρεια.

64. Επειδή με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος θα πρέπει να απορριφθεί διότι δεν έχει συμπεριλάβει το ύψος της εργοδοτικής εισφοράς υπέρ Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων που ανέρχεται στο ποσό των 800 ευρώ.

65. Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 34 παρ. 6γ του Ν. 4144/2013, 89 περ. Γ' του Ν. 3996/2011 και της ΥΑ 23411/2131/30.12.2011 η κράτηση υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων αποτελεί εργοδοτική εισφορά, ύψους 20 ευρώ ετησίως για κάθε εργαζόμενο, η οποία καταβάλλεται από τον εργοδότη και εισπράττεται από το Ι.Κ.Α. – Ε.Τ.Α.Μ. ταυτόχρονα και παράλληλα με τις τακτικές εισφορές υπέρ του Οργανισμού Εργατικής Εστίας για τον μήνα Αύγουστο κάθε έτους.

66. Επειδή, όπως έχει ήδη ανωτέρω επισημανθεί, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.4 της Διακήρυξης οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να υποβάλουν, επί ποινή αποκλεισμού, με την οικονομική τους προσφορά αναλυτικό πίνακα σύμφωνα με τις απαιτήσεις του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 κατά το Υπόδειγμα 3 του Παραρτήματος Β' της διακήρυξης. Εντούτοις, στο εν λόγω υπόδειγμα δεν περιλαμβάνεται ειδικό πεδίο για την δήλωση του ποσού υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων. Επομένως, αν και δεν καταλείπεται αμφιβολία σχετικά με την υποχρέωση των διαγωνιζόμενων να υπολογίσουν στην οικονομική τους προσφορά τη σχετική κράτηση, πλην όμως η αναθέτουσα αρχή δεν είχε προσδιορίσει συγκεκριμένο πεδίο, στο οποίο έπρεπε υποχρεωτικά και επί ποινή αποκλεισμού να αναφερθεί η κράτηση αυτή. Κατά συνέπεια, και σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 58, η εν λόγω κράτηση, η οποία εν προκειμένω ανέρχεται στα 800 ευρώ, είναι δυνατό να περιλαμβάνεται σε έτερο πεδίο του Πίνακα ανάλυσης της οικονομικής προσφοράς.

Αριθμός απόφασης: 714/2019

67. Επειδή, από τον έλεγχο της οικονομικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος προκύπτει ότι έχει δηλώσει στον υποβληθέντα Πίνακα ανάλυσης της οικονομικής προσφοράς ως διοικητικό κόστος παροχής υπηρεσιών το ποσό των 4.500€. Όπως δε ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων, το κόστος της εισφοράς υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων έχει συνυπολογιστεί στο πεδίο αυτό. Τη δε συμπερίληψη του ποσού αυτό στο συγκεκριμένο πεδίο αποδέχεται και η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της. Συνεπώς, σύμφωνα και με τα εκτεθέντα υπό σκέψεις 42-43, δεδομένου ότι ο προσφεύγων δεν αμφισβητεί το δηλωθέν ποσό του διοικητικού κόστους στην προσφορά του παρεμβαίνοντος το οποίο είναι υψηλότερο του ποσού της δικής του προσφοράς κατά ποσό μεγαλύτερο της επίμαχης εισφοράς, ο προσφεύγων δεν αποδεικνύει την παράλειψη υπολογισμού της κράτησης υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων στην οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος δοθέντος και του ότι δεν υπήρχε ρητή πρόβλεψη στη διακήρυξη για υποχρεωτική και επί ποινή αποκλεισμού αναφορά της εν λόγω κράτησης σε συγκεκριμένο πεδίο της οικονομικής προσφοράς. Επομένως, αβασίμως υποστηρίζει ο προσφεύγων ότι η οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος έπρεπε να απορριφθεί.

68. Επειδή, με τον τρίτο λόγο της προσφυγής ο προσφεύγων προβάλλει ότι η οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος δεν είναι νόμιμη διότι σύμφωνα με τις ώρες εργασίας που δήλωσε ο παρεμβαίνων στον Πίνακα ανάλυσης οικονομικής προσφοράς, ήτοι 6.832 μηνιαίως, απαιτούνται 41 φύλακες για την παροχή των απαιτούμενων υπηρεσιών και όχι 40 όπως αναφέρεται στο σχετικό πεδίο.

69. Επειδή το συμφέρον είναι έννομο όταν: α) δεν αντίκειται στο δίκαιο β) αναγνωρίζεται από το δίκαιο και γ) αποσκοπεί στη διατήρηση των ισχυουσών ρυθμίσεων, οι οποίες διασφαλίζουν μια ευνοϊκή για τον αιτούντα κατάσταση και οι ως άνω προϋποθέσεις πρέπει να συντρέχουν αθροιστικώς (Δ. Θ. ΠΥΡΓΑΚΗΣ, ΤΟ ΕΝΝΟΜΟ ΣΥΜΦΕΡΟΝ ΣΤΗ ΔΙΚΗ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ ΤΗΣ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑΣ, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, σελ. 81 και 84). Επομένως, η προβολή από τον προσφεύγοντα του οποίου η προσφορά

Αριθμός απόφασης: 714/2019

έχει γίνει αποδεκτή, ισχυρισμού κατά άλλου συνδιαγωνιζόμενου, ο οποίος συντρέχει και για τον ίδιο, με σκοπό τον αποκλεισμό του από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας, αντίκειται στην αρχή του ίσου μέτρου κρίσης, η οποία αποτελεί ειδικότερη έκφανση των αρχών της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας που διέπουν το σύνολο του ενωσιακού δικαίου των δημοσίων συμβάσεων, αλλά και στην καλή πίστη και πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος.

70. Επειδή η απόρριψη του ισχυρισμού του προσφεύγοντος ως άνευ εννόμου συμφέροντος προβαλλόμενου, διαφυλάσσει την αρχή της ίσης μεταχείρισης επιτρέποντας την ενιαία αξιολόγηση των προσφορών, χωρίς, παράλληλα, να στερεί από την αναθέτουσα αρχή τη διακριτική ευχέρεια να ανακαλέσει για το λόγο αυτό την αποδοχή όλων των οικονομικών προσφορών με την ίδια πλημμέλεια (Ε.Α. ΣτΕ 127/2015, 56/2008, πρβλ. ΣτΕ 3095/2001 κ.ά.) καθώς και εξυπηρετεί την οικονομία, την ταχύτητα και την αποτελεσματικότητα της διαδικασίας.

71. Επειδή, στο άρθρο 3 Ανάγκες φύλαξης-Καθήκοντα φυλάκων του Παραρτήματος Α- Συγγραφή Υποχρεώσεων της διακήρυξης καταγράφονται οι θέσεις και ώρες φύλαξης για κάθε χώρο ξεχωριστά χωρίς ωστόσο να αναφέρεται ο συνολικός αριθμός φυλάκων που πρέπει να απασχοληθούν καθ' όλη της διάρκεια της σύμβασης

72. Επειδή, όπως προκύπτει από τον έλεγχο της οικονομικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος, στον υποβληθέντα πίνακα ανάλυσης δηλώνει ότι θα απασχολήσει 40 φυσικά πρόσωπα, οι δε ώρες εργασίας μηνιαίως ανέρχονται σε 6.832 ώρες κατ' αποκοπή σύμφωνα με τις οριζόμενες θέσεις φύλαξης της διακήρυξης και κατά τις οριζόμενες ώρες φύλαξης της διακήρυξης. Περαιτέρω, στην επισυναπτόμενη ανάλυση του εργατικού κόστους δηλώνει ότι «*Το προσωπικό ασφαλείας είναι μισθωτοί εργαζόμενοι πενθήμερης θωρης απασχόλησης και αμείβονται με σταθερό μισθό, για όλες τις ημέρες του μήνα. Οι αποδοχές τους περιλαμβάνουν εκτός από τον βασικό νόμιμο μισθό τους και τις τυχόν προσαυξήσεις λόγω εργασίας σε ωράριο που έχει προσαύξηση (εργασία σε καθημερινή ημέρα (ΔΕΥΤΕΡΑ-ΣΑΒΒΑΤΟ) κατά το νυχτερινό ωράριο 22:00-06:00, εργασία σε ημέρα ΑΡΓΙΑ κατά το ημερήσιο*

Αριθμός απόφασης: 714/2019

ωράριο 06:00-14:00, εργασία σε ημέρα ΑΡΓΙΑ κατά το νυχτερινό ωράριο 22:00- 06:00)» και αναφέρει ότι για την εκτέλεση των υπηρεσιών θα απαιτηθούν 39,2 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης, σύμφωνα με τον ακόλουθο πίνακα:

ΚΑΤΗΓΟΡΙΑ ΦΥΛΑΞΗΣ	ΠΛΗΘΟΣ	ΑΡ. ΙΣΟΔΥΝΑΜΟΥ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΠΛΗΡΟΥΣ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗΣ	ΣΥΝΟΛΟ ΑΠΑΙΤΟΥΜΕΝΟΥ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ
24ώρη φύλαξη για όλες τις ημέρες του μήνα	8	4,2	33,6
16ώρη φύλαξη για όλες τις ημέρες του μήνα	1	2,8	2,8
8ώρη φύλαξη για όλες τις ημέρες του μήνα	2	1,4	2,8
ΣΥΝΟΛΟ			39,2

73. Επειδή ωστόσο, ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται ότι και ο προσφεύγων έχει δηλώσει ότι θα απασχολήσει 40 άτομα. Όπως δε προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, πράγματι ο προσφεύγων δηλώνει ότι θα απασχολήσει 40 εργαζομένους. Επομένως, και σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψεις 69-70 ο σχετικός λόγος προσφυγής προβάλλεται άνευ εννόμου συμφέροντος από τον προσφεύγοντα.

74. Επειδή με τον τέταρτο λόγο προσφυγής ο προσφεύγων προβάλλει ότι στην οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος το σύνολο των κρατήσεων έχει υπολογιστεί στη συνολική υποβληθείσα προσφορά με αποτέλεσμα να έχουν υπολογιστεί οι κρατήσεις εις διπλούν αυξάνοντας την οικονομική προσφορά και ζημιώνοντας την αναθέτουσα αρχή.

75. Επειδή η βλάβη, ως βασικό στοιχείο της θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος, πρέπει να προσδιορίζεται ειδικώς (ΣΤΕ 1995/2016). Οφείλει, δηλαδή, ο προσφεύγων να επικαλείται τις δυσμενείς μεταβολές που επέρχονται σε βάρος του από την πράξη προς θεμελίωση του έννομου συμφέροντος για άσκηση προσφυγής (βλ. ΣΤΕ 3905/2004). Περαιτέρω, το έννομο συμφέρον αφορά κάθε νομική ή πραγματική κατάσταση που αναγνωρίζεται από το δίκαιο και από την οποία ο αιτών βάσει ενός ιδιαίτερου δεσμού αντλεί ωφέλεια, η οποία θίγεται από την προσβαλλόμενη πράξη ή παράλειψη (Γλυκερία Π. Σιούτη, *Το έννομο συμφέρον στην αίτηση ακύρωσης*, Εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, 1998, σελ. 23).

76. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω, ο τέταρτος λόγος προβάλλεται αλυσιτελώς και ιδίως άνευ εννόμου συμφέροντος και, άρα, απαραδέκτως καθώς σε περίπτωση αποδοχής της βασιμότητας του συγκεκριμένου λόγου της προσφυγής, ήτοι εφόσον ήθελε κριθεί ότι πράγματι ο παρεμβαίνων έχει προβεί σε εσφαλμένο υπολογισμό των νόμιμων κρατήσεων και δη σε εις διπλούν υπολογισμό, το γεγονός αυτό δεν οδηγεί σε απόρριψη της οικονομικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος, αλλά σε υποβολή από αυτόν υψηλότερης προσφοράς εις βάρος μόνον του ιδίου και όχι της αναθέτουσας αρχής όπως βασιμώς ισχυρίζεται η τελευταία. Εξάλλου, απαραδέκτως ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται ότι η οικονομική προσφορά του προσφεύγοντος πρέπει να απορριφθεί διότι δηλώνει λιγότερες κρατήσεις από τις νόμιμες, καθώς η παρέμβαση ασκείται μόνον προς διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης και, άρα, τυχόν αποδοχή της δεν μπορεί να οδηγήσει σε ακύρωση αυτής.

77. Επειδή με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος δεν παραθέτει καμία περαιτέρω ανάλυση ως προς τον τρόπο υπολογισμού των ωρομισθίων του πίνακα του Υποδείγματος 2 του Παραρτήματος Β της διακήρυξης κατά παράβαση του όρου 2.4.4 της διακήρυξης. Επίσης, προβάλλει ότι τα δηλωθέντα από τον παρεμβαίνοντα ωρομίσηθια πρωινής, απογευματινής και νυχτερινής απασχόλησης για Κυριακές και αργίες δεν έχουν υπολογισθεί ορθά ως προς τις προσαυξήσεις και τη στρογγυλοποίηση.

Αριθμός απόφασης: 714/2019

78. Επειδή, κατόπιν ελέγχου της οικονομικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος προκύπτει ότι δεν έχει υποβάλει αναλυτική καταγραφή του τρόπου υπολογισμού του ωριαίου κόστους που έχει δηλώσει στον υποβληθέντα πίνακα σύμφωνα με το υπόδειγμα 2 του Παραρτήματος Β της διακήρυξης.

79. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι και ο προσφεύγων δεν έχει επίσης υποβάλλει ανάλυση του τρόπου υπολογισμού του ωριαίου κόστους του όπως δηλώνεται στον σχετικός υποβληθέντα πίνακα. Όπως δε προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, πράγματι η οικονομική προσφορά του προσφεύγοντος δεν περιλαμβάνει αναλυτική καταγραφή του υπολογισμού του επίμαχου στοιχείου. Κατά συνέπεια, και σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψεις 69-70, ο σχετικός ισχυρισμός του προσφεύγοντος πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος ελλείψει εννόμου συμφέροντος προβολής του.

80. Επειδή, περαιτέρω ως προς τον ισχυρισμό του προσφεύγοντος περί μη ορθού υπολογισμού των στρογγυλοποιήσεων και προσαυξήσεων επί του ωριαίου κόστους της προσφοράς του παρεμβαίνοντος θα πρέπει να επισημανθεί ότι, όπως ρητώς υπογραμμίζεται στον όρο 2.4.4 της διακήρυξης το προσφερόμενο στον Πίνακα του Υποδείγματος 2 του Παραρτήματος Β της διακήρυξης ωριαίο κόστος είναι δεσμευτικό για τους συμμετέχοντες αλλά δεν αποτελεί αντικείμενο αξιολόγησης. Συνεπώς, το ωριαίο κόστος δεν λαμβάνεται υπόψη για τη διαμόρφωση της κρίσης της αναθέτουσας αρχής περί της πλέον συμφέρουσας από οικονομικής άποψης προσφοράς βάσει τιμής. Τούτο όμως δεν σημαίνει ότι τα δηλωθέντα στον Πίνακα του Υποδείγματος 2 του Παραρτήματος Β της διακήρυξης οικονομικά στοιχεία, ως τμήμα της οικονομικής προσφοράς, δεν οφείλονται να πληρούν τις απαιτήσεις της διακήρυξης και της κείμενης νομοθεσίας.

81. Επειδή, ειδικότερα, σύμφωνα με τον όρο 5.2 του Παραρτήματος Α της διακήρυξης η αναθέτουσα αρχή διατηρεί το δικαίωμα αύξησης του προσωπικού φύλαξης, για την κάλυψη εκτάκτων αναγκών, έως το 3 % του συνολικού συμβατικού αντικειμένου. Η δε αμοιβή του Αναδόχου για τις ως άνω παρεχόμενες υπηρεσίες θα προκύπτει από τον αριθμό των απασχολούμενων φυλάκων κάθε μήνα και θα υπολογίζεται βάσει του κόστους

Αριθμός απόφασης: 714/2019

ανά ώρα απασχόλησης. Περαιτέρω, στον όρο 5.1.1 της διακήρυξης προβλέπεται ότι η αμοιβή που ενδεχομένως προκύψει για την παροχή υπηρεσιών σύμφωνα με τον όρο 5.2. του Παραρτήματος Α΄, θα καταβληθεί απολογιστικά βάσει του κόστους ανά ώρα απασχόλησης που έχει δηλωθεί στον πίνακα «Οικονομική Προσφορά για Επιπλέον Προσωπικό» του Υποδείγματος 2 του Παραρτήματος Β΄ της διακήρυξης. Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι η διακήρυξη δεν διευκρινίζει με σαφήνεια εάν το ζητούμενο ωριαίο κόστος οφείλει να περιλαμβάνει νόμιμες κρατήσεις, καθώς και ενδεικτικό εργολαβικό όφελος και διοικητικό κόστος.

82. Επειδή, όπως προκύπτει από την οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος στον πίνακα για το επιπλέον προσωπικό δηλώθηκαν τα κάτωθι:

<i>ΚΟΣΤΟΣ ΑΝΑ ΩΡΑ (€)</i>		
	<i>ΑΡΙΘΜΗΤΙΚΩΣ</i>	<i>ΟΛΟΓΡΑΦΩΣ</i>
<i>ΠΡΩΙΝΗ ΚΑΙ ΑΠΟΓΕΥΜΑΤΙΝΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ ΦΥΛΑΚΑ ΚΑΘΗΜΕΡΙΝΗΣ</i>	<i>6,25</i>	<i>Έξι ευρώ και είκοσι πέντε λεπτά</i>
<i>ΝΥΧΤΕΡΙΝΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ ΦΥΛΑΚΑ ΚΑΘΗΜΕΡΙΝΗΣ</i>	<i>7,81</i>	<i>Επτά ευρώ και ογδόντα ένα λεπτά</i>
<i>ΠΡΩΙΝΗ ΚΑΙ ΑΠΟΓΕΥΜΑΤΙΝΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ ΦΥΛΑΚΑ ΚΥΡΙΑΚΗΣ Η΄ ΑΡΓΙΑΣ</i>	<i>10,93</i>	<i>Δέκα ευρώ και ενενήντα τρία λεπτά</i>
<i>ΝΥΧΤΕΡΙΝΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ ΦΥΛΑΚΑ ΚΥΡΙΑΚΗΣ Η΄ ΑΡΓΙΑΣ</i>	<i>12,48</i>	<i>Δώδεκα ευρώ και σαράντα οκτώ λεπτά</i>

Όπως δε ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων, στην προσφερόμενη τιμή περιλαμβάνονται το νόμιμο ημερομίσθιο (6,23 ευρώ), αλλά και οι νόμιμες κρατήσεις, καθώς και ενδεικτικό εργολαβικό όφελος και διοικητικό κόστος. Ως εκ τούτου, ισχυρίζεται ότι εσφαλμένως υπολογίζει ο προσφεύγων τα

Αριθμός απόφασης: 714/2019

ωρομίσθια πρωινής, απογευματινής και νυχτερινής απασχόλησης για Κυριακές και αργίες καθώς οι προσαυξήσεις αφορούν αμιγώς το εργατικό κόστος παροχής των συμβατικών υπηρεσιών σε Κυριακές, αργίες και κατά το νυκτερινό ωράριο.

82. Επειδή, εκ των υποβληθέντων με την οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος στοιχείων δεν μπορεί να διαπιστωθεί με σαφήνεια αν η οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος ως προς το επιπλέον προσωπικό έχει υπολογίσει νομίμως το ημερομίσθιο και τις σχετικές προσαυξήσεις και άρα πληροί τις απαιτήσεις της διακήρυξης και της κείμενης νομοθεσίας. Δεδομένης όμως της ασάφειας της διακήρυξης επί του υπολογισμού του ωραίου κόστους, σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 42, η αναθέτουσα αρχή, όφειλε σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 102 του Ν.4412/2016 να ζητήσει διευκρινίσεις προτού κάνει αποδεκτή την προσφορά της. Ως εκ τούτου, ο πέμπτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός εν μέρει ως βάσιμος κατά το μέρος που αφορά στην αποδοχή της ως άνω προσφοράς από την αναθέτουσα αρχή πριν την παροχή διευκρινίσεων και όχι ως προς την υποχρέωση αυτής να απορρίψει την επίμαχη προσφορά.

83. Επειδή με τον έκτο λόγο προσφυγής, ο προσφεύγων προβάλλει ότι η τεχνική προσφορά του παρεμβαίνοντος προκαλεί σύγχυση ως προς την περιγραφή των ενδυμάτων που θα φέρει το προσωπικό, καθώς αναφέρει ότι διαθέτει την υπ' αριθμό έγκρισης Φ. 456/65958^α/14.12.2007 άδεια στολής μπλε χρώματος, ωστόσο, προσκομίζει την με αριθμό έγκρισης Φ. 456/24312113/5.07.2018 άδεια στολής γκρι χρώματος.

84. Επειδή σύμφωνα με το όρο 2.4.3.2 της διακήρυξης η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί στο Παράρτημα Α-Συγγραφή Υποχρεώσεων της διακήρυξης. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 5.1 της Συγγραφής Υποχρεώσεων το προσωπικό θα είναι ντυμένο με επιμέλεια, με καθαρή και σιδερωμένη στολή. Επομένως, εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι αρκεί με την τεχνική προσφορά να αποδεικνύεται ότι το προσωπικό θα είναι ενδεδυμένο με στολή, χωρίς ωστόσο να απαιτείται η υποβολή άδειας έγκρισης στολής.

Αριθμός απόφασης: 714/2019

85. Επειδή κατόπιν επισκόπησης της τεχνικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος προκύπτει ότι ως προς τη στολή που θα φέρουν οι φύλακες αυτή έχει εγκριθεί από το Γ.Ε.ΕΘ.Α με το υπ' αριθμ. Φ456/65958α Σ11358 14-13-2007 πρακτικό και αποτελείται από:

- Μπλε πουκάμισο με το διακριτικό σήμα της εταιρίας και την ένδειξη SECURITY και μαύρο παντελόνι με μπλε ρίγα.
- Μπλε πουλόβερ με το διακριτικό σήμα της εταιρίας και την ένδειξη SECURITY
- Μπλε μπουφάν με το διακριτικό σήμα της εταιρίας και την ένδειξη SECURITY
- Μαύρα υποδήματα.

Ωστόσο, στο αρχείο υπό τίτλο «Νομιμοποιητικά έγγραφα» έχει υποβληθεί η με αριθμό έγκρισης Φ. 456/24312113/5.07.2018 άδεια στολής γκρι χρώματος. Εφόσον όμως δεν απαιτείται ρητώς από τη διακήρυξη η υποβολή άδειας έγκρισης στολής, σύμφωνα και με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 43, η δε εκ του περισσού υποβολή της εν λόγω άδειας δεν μπορεί να αποτελέσει νόμιμο λόγο απόρριψης της τεχνικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος. Επομένως, ο σχετικός λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

86. Επειδή με τον έβδομο λόγο της προσφυγής ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι τα δηλωθέντα στον πίνακα του Υποδείγματος 3 της οικονομικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος ποσοστά διοικητικού κόστους παροχής υπηρεσιών, κόστους αναλώσιμων, εργολαβικού κέρδους και κρατήσεων δεν αντιστοιχούν στα δηλωθέντα στα αντίστοιχα πεδία ποσά διότι έχουν υπολογιστεί επί του συνόλου της καθαρής αξίας της οικονομικής προσφοράς και όχι επί του συνολικού εργατικού κόστους. Ως εκ τούτου, η οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος πρέπει να απορριφθεί, επικουρικώς δε η αναθέτουσα αρχή όφειλε να τον καλέσει προς παροχή διευκρινίσεων προτού κρίνει αποδεκτή την προσφορά του.

87. Επειδή, όπως έχει ήδη ανωτέρω επισημανθεί στον πίνακα ανάλυσης της οικονομικής προσφοράς που πρέπει να υποβάλλουν οι διαγωνιζόμενοι κατά το υπόδειγμα 3 του Παραρτήματος 3 της διακήρυξης, θα πρέπει να δηλωθούν επί ποινή αποκλεισμού και σύμφωνα με τις απαιτήσεις

Αριθμός απόφασης: 714/2019

του άρθρου 68 του ν. 3863/2010, το ποσοστό και το ποσό που αντιστοιχεί στο διοικητικό κόστος παροχής υπηρεσιών, στο κόστος αναλώσιμων, στο εργολαβικό κέρδος και στις κρατήσεις. Περαιτέρω, στο όρο 5.1.1. της διακήρυξης προβλέπεται ότι οι κρατήσεις υπολογίζονται επί της συνολικής αξίας της σύμβασης, εκτός ΦΠΑ. Ωστόσο, η διακήρυξη δεν διευκρινίζει τη βάση υπολογισμού των ποσοστών διοικητικού κόστους παροχής υπηρεσιών, κόστους αναλώσιμων και εργολαβικού κέρδους

88. Επειδή κατόπιν ελέγχου της οικονομικής προσφοράς τους παρεμβαίνοντος προκύπτει ότι στο Πίνακα ανάλυσης της οικονομικής προσφοράς έχει δηλώσει για το διοικητικό κόστος παροχής των υπηρεσιών ποσοστό 0,7235197% και ποσό 4.500,00€, για το κόστος αναλωσίμων ποσοστό 3,3362297% και ποσό 20.750,00€, για το εργολαβικό κέρδος ποσοστό 0,0803846% και ποσό 499,96€ και για τις κρατήσεις ποσοστό 0,14504% και ποσό 902,09€. Περαιτέρω, αναφέρει στον ίδιο πίνακα ότι το ύψος των πάσης φύσεως νόμιμων αποδοχών των εργαζομένων ανέρχεται σε 476.017,49€ και οι αντιστοιχούσες στο ποσό αυτό ασφαλιστικές εισφορές σε 119.289,98€. Το δε τίμημα της οικονομικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος ανέρχεται σε 621.959,52€. Επομένως, εκ των ανωτέρω συνάγεται, ότι οι δηλωθείσες νόμιμες κρατήσεις έχουν υπολογιστεί επί του συνόλου της καθαρής αξίας της οικονομικής προσφοράς, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης. Περαιτέρω, και δεδομένου ότι η διακήρυξη δεν διευκρινίζει τη βάση υπολογισμού ως προς τα ποσοστά για το διοικητικό κόστος παροχής των υπηρεσιών, για το κόστος αναλωσίμων και για το εργολαβικό κέρδος ο υπολογισμός τους επί τη βάσει της συνολικής προσφερόμενης τιμής δεν μπορεί να οδηγήσει σε απόρριψη της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, Επομένως, ο σχετικός λόγος προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

89. Επειδή γίνεται δεκτή εν όλω η εισήγηση.

90. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή

91.Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων πρέπει να επιστραφεί (άρθρο 363 του ν.4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή

Απορρίπτει την παρέμβαση

Ακυρώνει την απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής που ελήφθη κατά την υπ' αριθμό 100/24.04.2019 συνεδρίαση με την οποία εγκρίνονται τα από 1.4.2019 και 22.4.2019 Πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού και ανακηρύσσεται ο παρεμβαίνων προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού κατά τα οριζόμενα στο σκεπτικό της παρούσας
Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου ποσού 4.837,50 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 13 Ιουνίου 2019 και εκδόθηκε στις 3 Ιουλίου 2019 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΜΑΡΓΑΡΙΤΑ Χ. ΚΑΝΑΒΑ

ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΛΙΑΚΑΤΣΙΔΑΣ