

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 30 Δεκεμβρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Γεώργιος Κουκούτσης, Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή – Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 22-11-2021 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 2176/23-11-2021 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στ.. ..., οδός ... αρ....., εφεξής «ο προσφεύγων», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του «...» και κατά της υπ' αριθμ. 22/08-11-2021 απόφασης του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής, κατά το σκέλος αυτής με το οποίο αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς του προσφεύγοντος και η ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας, εφεξής «η προσβαλλομένη».

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλομένη, κατά το ως άνω σκέλος.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε 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, συνολικού ποσού 3.747,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την πληρωμή στην Τράπεζα), που υπολογίζεται βάσει της εκτιμώμενης αξίας χωρίς ΦΠΑ της σύμβασης ποσού 749.355,60 ευρώ.

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αριθμ. ... διακήρυξη προκήρυξε ανοικτό διαγωνισμό για την παροχή «ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ ΤΩΝ ΚΤΙΡΙΑΚΩΝ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ & ΤΟΥ

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

ΠΕΡΙΒΑΛΛΟΝΤΟΣ ΧΩΡΟΥ ΤΟΥ ...ΚΑΙ ΤΩΝ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΩΝ ΑΥΤΟΥ ΗΤΟΙ ΤΩΝ ΚΤΙΡΙΩΝ ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗΣ (ΚΕΝΤΡΟ ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗΣ ΚΑΙ Α' ΞΕΝΩΝΑΣ (...)) – ΣΧΟΛΗΣ ... (...) ΚΑΙ ΤΟΥ ΠΟΛΥΔΥΝΑΜΟΥ ΚΕΝΤΡΟΥ ΑΝΤΙΜΕΤΩΠΙΣΗΣ ΤΗΣ ΚΡΙΣΗΣ ΧΡΗΣΤΩΝ ΝΑΡΚΩΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΑΛΚΟΟΛ», με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά βάσει τιμής προϋπολογισμού 929.200,00€ με ΦΠΑ, για χρονικό διάστημα δώδεκα (12) μηνών.

3. Επειδή, η διακήρυξη καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 21-10-2020 με ΑΔΑΜ ... Τα έγγραφα της παρούσας διαδικασίας δημόσιας σύμβασης καταχωρήθηκαν στο σχετικό ηλεκτρονικό χώρο του ΕΣΗΔΗΣ- Δημόσια Έργα και αναρτήθηκαν στη Διαδικτυακή Πύλη(www.promitheus.gov.gr) του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ με αρ. ...

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή 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.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 22-11-2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 11-11-2021 β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή, στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία συμμετείχαν δύο οικονομικοί φορείς, ήτοι ο προσφεύγων και η εταιρεία «...». Κατά το στάδιο αξιολόγησης των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής- τεχνικών προσφορών εκδόθηκε η υπ' αριθμόν 13/30-6-2021 Απόφαση του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής, με την οποία αποφασίστηκε η επικύρωση των υπ' αριθμόν 4057/30-6-2021 και 8112/28-6-2021 πρακτικών της Επιτροπής του διαγωνισμού για την απόρριψη της προσφοράς αμφότερων των

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

διαγωνιζομένων και την κήρυξη του υπόψη διαγωνισμού ως άγονου. Κατά της απόφασης αυτής ο προσφεύγων άσκησε την υπό ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1430/19-7-2021 Προδικαστική Προσφυγή. Ομοίως, επί της ως άνω απόφασης ασκήθηκε η με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1444/20-7- 2021 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «... Κατόπιν εξέτασης αμφότερων των Προσφυγών εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 1372_1373/2021 απόφαση της ΑΕΠΠ, η οποία δέχθηκε την πρώτη προσφυγή, του προσφεύγοντος, απέρριψε την προσφυγή του έτερου οικονομικού φορέα, ακυρώνοντας την προσβαλλόμενη απόφαση υπ' αριθμόν 13/30-6-2021 του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, κατά το σκέλος αυτής με το οποίο απορρίφθηκε η προσφορά του προσφεύγοντος από τον επίμαχο διαγωνισμό και συνέπεια τούτου, ματαιώθηκε η διαδικασία. Εν συνεχεία, κατόπιν αποσφράγισης και αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών, με την νυν προσβαλλόμενη απορρίφθηκε η οικονομική προσφορά του προσφεύγοντος. Συνεπώς, ο προσφεύγων έχει έννομο συμφέρον στην άσκηση της προσφυγής κατά της απόρριψης της προσφοράς του και της ματαίωσης της διαδικασίας καθώς συμμετέχει στη διαδικασία και θεμελιώνει το έννομο συμφέρον του στη ζημία του από την παράνομη απόρριψη της προσφοράς του και το όφελος από την ανάδειξη του ίδιου ως προσωρινού αναδόχου.

7. Επειδή με την υπ' αριθμ. 2880/2021 Πράξη της Προέδρου του 7^{ου} Κλιμακίου και την με αριθμ. 3237/2021 Πράξη του Προέδρου του 4^{ου} Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης της Προσφυγής.

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ απόψεις επί της προδικαστικής προσφυγής, τις οποίες στις 8.12.2021 κοινοποίησε στον προσφεύγοντα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

9.Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 4ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ.

10. Επειδή, με την προσφυγή του ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι: (α) παρά το γεγονός ότι η αναθέτουσα αρχή με διευκρινήσεις της επισήμανε ότι το κόστος εποπτιών συμπεριλαμβάνεται στο διοικητικό κόστος, δεν επισύναψε εκ νέου ή με την μορφή ορθής επανάληψης το Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς της διακήρυξης (Παράρτημα ΙΙ) διορθωμένο ως προς το σημείο τούτο, ούτε, όμως, με την ως άνω διευκρίνισή της επεσήμανε ότι το ως άνω

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

υπόδειγμα δεν πρέπει να ληφθεί υπόψη κατά το σκέλος αυτούς με το οποίο ρητώς απαιτείται το κόστος εποπτών να υπολογίζεται στις μικτές αποδοχές του προσωπικού. Επομένως, σύμφωνα με τον προσφεύγοντα ορθώς ο ίδιος υπολόγισε το κόστος εποπτών σύμφωνα με τον τεθέντα επί ποινή αποκλεισμού όρο της διακήρυξης άλλως και σε κάθε περίπτωση ουδόλως μπορούσε η προσφορά του ν' απορριφθεί δυνάμει αμφίσημου όρου. Περαιτέρω, για τον ανωτέρω λόγο δεν είναι ορθή η αιτιολογία της αναθέτουσας αρχής με την προσβαλλόμενη πράξη της ότι : *«.....ο συνυπολογισμός των μικτών αποδοχών καθαριστών και εποπτών σε ενιαίο κονδύλιο προκαλεί ασάφεια και αοριστία, διότι δεν προκύπτει επακριβώς το ποσό του κάθε πεδίου του πίνακα που αντιστοιχεί στα επιμέρους στοιχεία εργοδοτικού κόστους που αφορούν τους καθαριστές»*. Ο εν λόγω ισχυρισμός είναι επιπλέον και αβάσιμος αφού όλα τα κονδύλια προκύπτουν ξεχωριστά από τις αναλύσεις που επισυνάπτονται στην οικονομική προσφορά του προσφεύγοντος. Άλλωστε, όλως μη νομίμως κρίθηκε από την αναθέτουσα αρχή ότι η προσφορά του προσφεύγοντος είναι απορριπτέα, δίχως να τον καλέσει προηγουμένως για συμπλήρωση/ διόρθωση του σχετικού εγγράφου σύμφωνα με τα οριζόμενα στις διατάξεις των άρθρων 102 και 103 του Ν. 4412/2016, ως ισχύει. Τούτο, κατά τον προσφεύγοντα, είναι απολύτως εφικτό στην επίμαχη περίπτωση, όπου από τα στοιχεία της οικονομικής του προσφοράς προκύπτει ότι εξ' αρχής έχει πλήρως υπολογιστεί το κόστος εποπτών στην προσφορά του, και μάλιστα έχει συμπεριληφθεί τόσο στον Πίνακα Οικονομικής Προσφοράς, όσο και σε αυτοτελή ανάλυση της προσφοράς, και επιπλέον δεν υφίσταται καμία αλλαγή στο τελικό προσφερόμενο ποσό της οικονομικής προσφοράς.. Άλλωστε, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής, ο προσφεύγων, ως ισχυρίζεται, έχει δηλώσει 254 ημέρες Δευτέρα έως Παρασκευή ενώ θα έπρεπε να δηλώσει σύμφωνα με το σκεπτικό και την τεκμηρίωση της Αναθέτουσας αρχής , 261 ημέρες (ήτοι, 254 ημέρες Δευτέρα έως Παρασκευή και 7 ημέρες αργίας). Ο ισχυρισμός όμως τούτος της αναθέτουσας αρχής είναι απορριπτέος ως αναπόδεικτος και ως εκ τούτου ως αόριστος, λόγω έλλειψης αιτιολογίας διότι προς τεκμηρίωση των προβληθέντων ως άνω ουδόλως λαμβάνεται υπόψη το γεγονός όλες οι ημέρες αργιών δεν συμπίπτουν με τις ημέρες, Δευτέρα-

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

Παρασκευή εκ των εργάσιμων ημερών, αλλά μπορεί να συμπίπτουν με μια ή περισσότερες του Σαββάτου ή της Κυριακής, οι οποίες ούτως ή άλλως έχουν υπολογιστεί από την εταιρεία μας. Επιπλέον, σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία, για τον υπολογισμό των μηνιαίων μικτών αποδοχών ενός εργαζόμενου δωρης απασχόλησης, πολλαπλασιάζεται το νόμιμο ημερομίσθιο (βάσει της υπ' αριθ. οικ. 4241/127/30-01-2019 απόφασης της Υπουργού Εργασίας, ΦΕΚ Β' 173/2019), ήτοι 21,78 € (29,04 x 6/8) με τις 26 ημέρες πληρωμής (βλ. Δ.Ε.Ν., Τόμος 63/2007, Τεύχος 1501, σελ. 1261-1262). Βάσει του υπολογισμού αυτού, εξάγεται το εξής αποτέλεσμα: $21,78 \text{ €} \times 26 = 566,28 \text{ €}$ (β) Στην υπό κρίση περίπτωση, δεν αναφέρεται στην προσβαλλόμενη απόφαση, αλλά ούτε και δύναται να συναχθεί με ασφάλεια από τα σε αυτήν διαλαμβανόμενα, ποιος συγκεκριμένος λόγος ματαίωσης εφαρμόστηκε, γεγονός που την καθιστά, άνευ άλλου τινός, ακυρωτέα, ελλείψει της απαιτούμενης ειδικής αιτιολογίας.

11. Επειδή, σύμφωνα με τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής (α) Με τις υπ' αριθ. πρωτ. 17293/17.11.2020 έγγραφες διευκρινίσεις του Νοσοκομείου έχει οριστεί ρητά ότι το κόστος των εποπτιών θα πρέπει να συμπεριληφθεί στο διοικητικό κόστος του Πίνακα Ανάλυσης Οικονομικής Προσφοράς, και επομένως έχει τροποποιηθεί κατά το μέρος αυτό το Παράρτημα ΙΙ της Διακήρυξης (Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς). Συνεπώς, ουδεμία ασάφεια ή αμφισημία προκαλείται σχετικά με τον τρόπο συμπλήρωσης του Πίνακα, σε αντίθεση προς τα προβαλλόμενα με την προσφυγή. Παρά ταύτα, κατά παράβαση όσων αναφέρονται στις δοθείσες διευκρινίσεις, στον υποβληθέντα Πίνακα Ανάλυσης Οικονομικής Προσφοράς ο προσφεύγων έχει υπολογίσει το κόστος απασχόλησης εποπτιών στις μικτές αποδοχές προσωπικού και όχι στο διοικητικό κόστος, με συνέπεια να επηρεάζονται και τα λοιπά πεδία (2-7) του πίνακα (εργοδοτικές εισφορές, κόστος επιδόματος αδείας, κόστος δώρων Πάσχα και Χριστουγέννων, προσαυξήσεις Κυριακών και Αργιών κ.λπ.), καθώς τα ποσά αυτά υπολογίζονται ενιαία για καθαριστές και επόπτες. Ανεξαρτήτως της συνδρομής λόγου αποκλεισμού εκ του γεγονότος και μόνον ότι η συμπλήρωση του Πίνακα Ανάλυσης Οικονομικής Προσφοράς έχει γίνει κατά παράβαση της ρητής κατά τα άνω υπόδειξης του Νοσοκομείου, ο συνυπολογισμός των μικτών αποδοχών καθαριστών και

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

εποπτών σε ενιαίο κονδύλιο, προκαλεί ασάφεια και αοριστία, διότι δεν προκύπτει επακριβώς το ποσό του κάθε πεδίου του πίνακα που αντιστοιχεί στα επιμέρους στοιχεία εργοδοτικού κόστους που αφορούν τους καθαριστές, ενώ η πλημμύεια αυτή δεν μπορεί να θεραπευτεί μέσω της παροχής διευκρινίσεων ή συμπληρώσεων, διότι αυτό θα οδηγούσε σε πλήρη αναμόρφωση και τροποποίηση της οικονομικής προσφοράς, αφενός λόγω αναγκαστικής μείωσης των κονδυλίων των πεδίων 1-7 και αφετέρου λόγω αύξησης του κονδυλίου του διοικητικού κόστους, με την προσθήκη του κόστους εποπτών. Με την προσφυγή δεν αντικρούεται η βασιμότητα όσων αναφέρονται στην προσβαλλόμενη απόφαση σχετικά με τον υπολογισμό των μηνιαίων μικτών αποδοχών ενός εργαζόμενου 6ωρης απασχόλησης, οι οποίες ανέρχονται σε 566,28 €, ενώ αντιθέτως ο προσφεύγων στον Πίνακα Ανάλυσης Οικονομικής Προσφοράς έχει δηλώσει μηνιαίο κόστος μικτών αποδοχών ανά εργαζόμενο 557,536735 €. Τα αναφερόμενα στην προδικαστική προσφυγή ότι η εταιρεία έχει υπολογίσει μικτές μηνιαίες αποδοχές 568,35 ευρώ, συνιστούν καταφανή τροποποίηση της οικονομικής προσφοράς και γι' αυτό προβάλλονται απαράδεκτα. Όπως αναφέρεται στην απόφαση του Δ.Σ. του Νοσοκομείου, κατά παράβαση των οριζομένων στο άρθρο 2 του Ν.Δ. 3755/1957 και το άρθρο 60 του Ν. 4808/2021, και ενώ κατά τις εξαιρέσιμες εορτές του έτους (25η Μαρτίου, Δευτέρα του Πάσχα, 1η Μαΐου, 15η Αυγούστου κ.λπ.), οι αμειβόμενοι με ημερομίσθιο, εφόσον δεν απασχολούνται τις ημέρες αυτές, λαμβάνουν πάντως το σύνηθες ημερομίσθιό τους, η εταιρεία έχει υπολογίσει στην οικονομική της προσφορά το κόστος των εργαζομένων που θα απασχοληθούν 254 ημέρες Δευτέρες έως Παρασκευές, 52 Σάββατα και 59 ημέρες Κυριακές και Αργίες, χωρίς όμως να έχει συνυπολογίσει και το κόστος των εργαζομένων που δεν θα απασχοληθούν τις ημέρες των αργιών, παρότι δικαιούνται κατά τις ημέρες αυτές το σύνηθες ημερομίσθιο. Η σχετική κρίση ουδόλως αντικρούεται με την προδικαστική προσφυγή, διότι η εταιρεία επικαλείται αόριστα ότι ορισμένες αργίες μπορεί να συμπίπτουν με Κυριακές, χωρίς όμως να αναφέρει κατά τρόπο σαφή αν πράγματι έχει υπολογίσει – και για ποιες αργίες – το κόστος του ημερομισθίου που δικαιούνται οι εργαζόμενοι που δεν θα απασχοληθούν κατά τις ημέρες αυτές. Επίσης κατά τα παράβαση των οριζομένων στο

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

Παράρτημα ΙΙ της διακήρυξης, ο προσφεύγων δεν έχει περιλάβει στην οικονομική του προσφορά ανάλυση, από την οποία να τεκμηριώνεται ο τρόπος και η μέθοδος υπολογισμού – προσδιορισμού του εργοδοτικού κόστους, με παραπομπή στις κατά περίπτωση ισχύουσες διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας για καθένα από τα επιμέρους ποσά που παρατίθενται στην ανάλυση, ώστε να είναι δυνατός ο έλεγχος της νομιμότητάς τους, ενώ ομοίως δεν έχει περιλάβει στην οικονομική της προσφορά ανάλυση, από την οποία να τεκμηριώνεται ο τρόπος και η μέθοδος υπολογισμού – προσδιορισμού του κόστους εργαλείων και μηχανημάτων, του κόστους διοικητικής υποστήριξης, εγγυητικών επιστολών, ασφάλειας και υγιεινής (Μ.Α.Π.) και λοιπών εξόδων, καθώς και του κόστους των νόμιμων κρατήσεων (β) εφόσον στην ίδια την απόφαση του Δ.Σ. αναφέρεται ότι δεν υπάρχει άλλος οικονομικός φορέας, ο οποίος να συμμετέχει με παραδεκτή προσφορά, είναι προφανές ότι συντρέχει η περίπτωση εφαρμογής του άρθρου 106 παρ. 1 α΄ του Ν. 4412/2016 για τη ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας, όπως τούτο προκύπτει από την ίδια την απόφαση αλλά και τα λοιπά στοιχεία του φακέλου του διαγωνισμού. Συνεπώς, είναι απολύτως αβάσιμος ο ισχυρισμός της προδικαστικής προσφυγής ότι δεν αιτιολογείται νόμιμα η ματαίωση του διαγωνισμού.

12. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 18 Ν.4412/2016: « Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)»: 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 αειφόρου ανάπτυξης. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων. Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να*

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων. 2. Κατά την εκτέλεση των δημόσιων συμβάσεων, οι οικονομικοί φορείς τηρούν τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α`. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους.

13. Επειδή, στο άρθρο 95 Ν.4412/2016 «Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών» ορίζεται ότι: «Η οικονομική προσφορά (προσφερόμενη τιμή) δίδεται σε ευρώ[...] 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 προ- βλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης[...].»

14. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 106 Ν.4412/2016 «Ματαίωση διαδικασίας»: 1. Η αναθέτουσα αρχή με ειδικά αιτιολογημένη απόφασή της, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, ματαιώνει τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης: α) εφόσον η διαδικασία απέβη άγονη είτε λόγω μη υποβολής προσφοράς είτε λόγω απόρριψης όλων των προσφορών ή αιτήσεων ή αποκλεισμού όλων των προσφερόντων ή συμμετεχόντων, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος βιβλίου και τα έγγραφα της σύμβασης ή β) στην περίπτωση του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 5 του άρθρου 105, 2. Ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης μπορεί να λάβει χώρα με ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) λόγω

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

παράτυπης διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης, β) αν οι οικονομικές και τεχνικές παράμετροι που σχετίζονται με τη διαδικασία ανάθεσης άλλαξαν ουσιωδώς και η εκτέλεση του συμβατικού αντικείμενου δεν ενδιαφέρει πλέον την αναθέτουσα αρχή ή τον φορέα για τον οποίο προορίζεται το υπό ανάθεση αντικείμενο, γ) αν λόγω ανωτέρας βίας, δεν είναι δυνατή η κανονική εκτέλεση της σύμβασης, δ) αν η επιλεγείσα προσφορά κριθεί ως μη συμφέρουσα από οικονομική άποψη, ε) στην περίπτωση της παραγράφου 4 του άρθρου 97, στ) για άλλους επιτακτικούς λόγους δημοσίου συμφέροντος όπως ιδίως δημόσιας υγείας ή προστασίας του περιβάλλοντος. 3. Αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, η αναθέτουσα αρχή μπορεί, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμψιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη. 4. Όταν συντρέχουν οι λόγοι για τη ματαίωση της διαδικασίας που αναφέρονται στις παραγράφους 1 και 2, η αναθέτουσα αρχή ακυρώνει τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης για ολόκληρο το αντικείμενο της σύμβασης ή, αν οι λόγοι αυτοί συνδέονται με τμήμα της σύμβασης, για το εν λόγω τμήμα, εφόσον επιτρέπεται η κατάθεση τέτοιων προσφορών.

15. Επειδή, στο άρθρο 2 του Ν.Δ. 3755/1957, όπως ισχύει, ορίζονται τα εξής: «1. Μισθωτοί απασχολούμενοι κατά τας Κυριακάς και τας κατωτέρω αναφερομένας εορτάς, δικαιούνται, ανεξαρτήτως του κύρους της συμφωνίας περί της απασχολήσεως ταύτης και των άλλων ενδεχομένων συνεπειών, της υπό της υπ` αριθ. 8900/1946 Κοινής Αποφάσεως των Υπουργών Οικονομικών και Εργασίας, ως αυθεντικώς ηρμηνεύθη δια της υπ` αριθ. 25825/1951 τοιαύτης, προβλεπομένης προσαυξήσεως εξ 75% κατά τα υπό των εν λόγω αποφάσεων, ως αύται ισχύουν σήμερα, οριζόμενα.

2. Ως εξαιρέσιμοι εορταί καθ' ας παρέχεται κατά τα' ανωτέρω προσαύξεις νοούνται α) η της 25ης Μαρτίου, β) η της Δευτέρας του Πάσχα, γ) η της 1ης Μαΐου, δ) η της Κοιμήσεως της Θεοτόκου (15η Αυγούστου), ε) η της 28ης Οκτωβρίου, ... στ) η της Γεννήσεως του Χριστού (25 Δεκεμβρίου) και ζ) η της 26ης Δεκεμβρίου. Εκ τούτων κατά τας 1ην Μαΐου και 28ην Οκτωβρίου, η απασχόλησις των μισθωτών απόκειται αποκλειστικώς εις την διακριτικήν εξουσίαν του Εργοδότη.

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

3. Εις τους επί ημερομισθίω αμειβομένους μισθωτούς, τους μη απασχοληθέντας εκ λόγων μη οφειλουμένων εις τούτους κατα τας εν παρ. 2 ημέρας, καταβάλλεται δι' εκάστην τούτων ποσόν ίσον προς το ημερομίσθιόν των, άνευ προσαυξήσεως.

4. Αι διατάξεις της παρ. 1 του παρόντος και του προηγούμενου άρθρου δύναται να τροποποιηθούν κατά την υπό του ν. 3239/55, ..., διαγραφομένην διαδικασίαν»

16. Επειδή, σύμφωνα με τη διακήρυξη: «2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών.

Ο ηλεκτρονικός φάκελος της οικονομικής προσφοράς περιλαμβάνει:

α) την ηλεκτρονική οικονομική προσφορά που εξάγει το σύστημα ψηφιακά υπογεγραμμένη σε μορφή pdf και

β) το Υπόδειγμα Οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος II της διακήρυξης συμπληρωμένο και ψηφιακά υπογεγραμμένο σε μορφή pdf

[...]

2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών

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

α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους [...]

2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) [...].

[...]

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II. Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς

Συμπληρωματικά στην οικονομική προσφορά, ο ανάδοχος πρέπει σύμφωνα με το άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 «Νέο ασφαλιστικό σύστημα και συναφείς διατάξεις, ρυθμίσεις στις εργασιακές σχέσεις», όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013, να εξειδικεύει σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς του τα εξής:

α) Τον αριθμό των εργαζομένων.

β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας.

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία υπάγονται οι εργαζόμενοι.

δ) Το ύψος του προυπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων.

ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προσυπολογιζόμενα ποσά.

στ) Τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο.

Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νομίμων υπέρ του δημοσίου και τρίτων κρατήσεων.

Κατόπιν τούτου, η οικονομική προσφορά θα περιέχει συμπληρωμένο τον κάτωθι πίνακα:

1. Μικτές αποδοχές προσωπικού (καθαρίστριες και επόπτες) (48 άτομα δωρα + 8 άτομα δωρα για ρεπό)
2. Εισφορές ΙΚΑ εργοδότη
3. Κόστος επιδόματος αδείας
(περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη)
4. Κόστος δώρων Πάσχα-Χριστουγέννων
5. Επιπλέον κόστος Κυριακών-αργιών
δωρθσ απασχόλησης
6. Επιπλέον κόστος νυκτερινών
7. Κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια
8. Κόστος εργαλείων και μηχανημάτων
καθαρισμού
9. Κόστος διοικητικής υποστήριξης, εγγυητικών επιστολών, ασφάλειας και υγιεινής (ΜΑΡ), λοιπά έξοδα
10. ΛΟΙΠΑ ΕΞΟΔΑ (Να αναφερθούν αναλυτικά και να τεκμηριωθούν κατά την κρίση του υποψηφίου αναδόχου».

[...]

Α.2.1. Ο παραπάνω πίνακας συμπληρώνεται, χωρίς να τροποποιηθεί η μορφή του, από τους υποψηφίους αναδόχους, σύμφωνα με την κείμενη

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

εργατική, ασφαλιστική και σχετική νομοθεσία επί ποινή απαραδέκτου της προσφοράς[...]. Η τιμή για καθένα από τα πεδία του παραπάνω πίνακα κα είναι μια και μοναδική και κα αναλύεται επαρκώς και με σαφήνεια ο τρόπος-μέθοδος υπολογισμού-προσδιορισμού αυτής της τιμής».

[...]ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ [...]Ο ανάδοχος υποχρεώνεται να τηρεί την εργατική νομοθεσία και με τη ρητή υποχρέωση να καταβάλλει τις νόμιμες αποδοχές στους εργαζομένους, οι οποίες σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να είναι κατώτερες των προβλεπόμενων από τις οικείες ΣΣΕ, τήρηση του νομίμου ωραρίου[...].»

[...]3.5 Ματαίωση Διαδικασίας

Η αναθέτουσα αρχή ματαιώνει ή δύναται να ματαιώσει εν όλω ή εν μέρει αιτιολογημένα τη διαδικασία ανάθεσης για τους λόγους και υπό τους όρους του άρθρου 106 του ν. 4412/2016, μετά από γνώμη της επιτροπής του διαγωνισμού[...].»

Περαιτέρω, σύμφωνα με την υπ' αριθ. Πρωτ. 17293 διευκρίνιση παρ. 6 17/11/2021: «Πρωινή βάρδια (καθημερινής – σαββατοκύριακα-αργίες): 07:00 ως 13:00 και Απογευματινή βάρδια (καθημερινής – σαββατοκύριακα-αργίες): 13:00 ως 19:00 ii) σύμφωνα και με την αριθμ. 1450/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ το κόστος των εποπτών θα πρέπει να συμπεριληφθεί στο διοικητικό κόστος του Πίνακα Ανάλυσης Οικονομικής Προσφοράς 6. i) Οι ημέρες και οι ώρες εργασίας για τον επόπτη του συνεργείου που θα απασχοληθεί στην εποπτεία της καθαριότητας καθορίζονται σύμφωνα με το πρόγραμμα των καθαριστριών στη σελ. 23 της πρόσκλησης ήτοι : Πρωινή βάρδια (καθημερινής – σαββατοκύριακα-αργίες): 07.00 ως 13.00 και Απογευματινή βάρδια (καθημερινής – σαββατοκύριακα-αργίες): 13.00 ως 19.00 ii) Σύμφωνα και με την αριθμ. 1450/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ το κόστος των εποπτών και πρέπει να συμπεριληφθεί στο διοικητικό κόστος του Πίνακα Ανάλυσης Οικονομικής Προσφοράς».

[...]

17. Επειδή, από τη νομολογία του ΔΕΕ προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί, κατ' αρχήν, να τροποποιήσει, κατά τη διάρκεια της διαδικασίας αναθέσεως, το περιεχόμενο των βασικών όρων του διαγωνισμού, στους οποίους έχουν καλόπιστα στηριχθεί οι ενδιαφερόμενοι επιχειρηματίες

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

για να αποφασίσουν εάν θα υποβάλουν προσφορά ή εάν, αντιθέτως, δεν θα λάβουν μέρος στη διαδικασία συνάψεως της σχετικής συμβάσεως (βλ., υπό την έννοια αυτή, αποφάσεις της 10ης Μαΐου 2012, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών, C 368/10, EU:C:2012:284, σκέψη 55, και της 16ης Απριλίου 2015, Enterprise Focused Solutions, C-278/14, EU:C:2015:228, σκέψεις 27 έως 29). Πάντως, από τα ανωτέρω δεν συνάγεται ότι οποιαδήποτε τροποποίηση της συγγραφής υποχρεώσεων μετά τη δημοσίευση της προκήρυξης του διαγωνισμού θα ήταν, καταρχήν και σε κάθε περίπτωση, μη επιτρεπόμενη. Ως εκ τούτου, η αναθέτουσα αρχή έχει κατ' εξαίρεση τη δυνατότητα διορθώσεως ή συμπληρώσεως των δεδομένων της συγγραφής υποχρεώσεων των οποίων απαιτείται η απλή διευκρίνισή τους ή προς τον σκοπό της διορθώσεως πρόδηλων εκ παραδρομής λαθών, υπό την επιφύλαξη ότι ενημερώνει σχετικά το σύνολο των προσφερόντων (βλ., κατ' αναλογία, απόφαση της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40) και σε κάθε περίπτωση υπό την επιφύλαξη της τηρήσεως των αρχών της απαγορεύσεως των διακρίσεων και της ίσης μεταχειρίσεως καθώς και της υποχρεώσεως διαφάνειας. Η απαίτηση αυτή σημαίνει, πρώτον, ότι οι σχετικές τροποποιήσεις, καίτοι μπορεί να είναι σημαντικές, δεν πρέπει να είναι τόσο ουσιώδεις ώστε θα είχαν προσελκύσει δυνητικούς προσφέροντες οι οποίοι, σε περίπτωση που δεν υφίσταντο οι τροποποιήσεις αυτές, δεν θα ήταν σε θέση να υποβάλουν προσφορά. Δεύτερον, η εν λόγω απαίτηση συνεπάγεται ότι οι τροποποιήσεις αυτές πρέπει να αποτελούν αντικείμενο επαρκούς δημοσιότητας, κατά τρόπον ώστε να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και έχοντες τη συνήθη επιμέλεια δυνητικούς προσφέροντες η δυνατότητα να λάβουν γνώση των τροποποιήσεων αυτών υπό τις ίδιες προϋποθέσεις και κατά το ίδιο χρονικό σημείο. Τρίτον, η ίδια απαίτηση προϋποθέτει επιπροσθέτως, αφενός, ότι οι εν λόγω τροποποιήσεις πρέπει να έχουν επέλθει πριν από την εκ μέρους των προσφερόντων υποβολή των προσφορών, και, αφετέρου, ότι η προθεσμία για την υποβολή των εν λόγω προσφορών πρέπει να παρατείνεται όταν οι τροποποιήσεις αυτές είναι σημαντικές (C-298/15, «Borta» UAB, ECLI:EU:C:2017:266 σκ.70-76 αλλά και προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως E. Sharpston σχετικά με την εν λόγω υπόθεση).

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

18. Επειδή, περαιτέρω, όταν με τις διευκρινίσεις αίρονται ανακρίβειες ή ασάφειες όρων ή μνημονευόμενων στη διακήρυξη στοιχείων αυτές συνιστούν πράξη εκτελεστή (πρβλ. ΣτΕ Ε.Α. 473/2010, 758, 45/2008, 952/2007), καθώς οι εν θέματι διευκρινίσεις δεν επιβεβαιώνουν το περιεχόμενο της διακήρυξης αλλά το αποσαφηνίζουν παρέχοντας κάποιο κρίσιμο νέο στοιχείο που επηρεάζει τη δυνατότητα υποβολής προσφοράς των συμμετεχόντων (πρβλ. Ε.Α. 474/2005, 532/2004). Επιπλέον, στην ως άνω περίπτωση, η πράξη περί παροχής διευκρινίσεων αποτελεί πράξη εκτελεστή, υποκείμενη σε προσφυγή και εφ' όσον δεν αμφισβητηθεί η νομιμότητά της, οι παρεχόμενες με αυτήν διευκρινίσεις εντάσσονται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της διακηρύξεως, στους οποίους αναφέρονται (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 190/2015, 108/2015, 55/2015, 44/2015, 92/2014, 254/2012, 45/2008, ΔΕφΑθ (αναστ.) 451/2014, 437/2013).

19.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).

20.Επειδή, περαιτέρω, η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας αντιτίθενται επίσης σε κάθε διαπραγμάτευση μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και ενός προσφέροντος στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης, πράγμα που συνεπάγεται ότι, καταρχήν, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31). Συγκεκριμένα, αν γινόταν δεκτό ότι η αναθέτουσα αρχή έχει την εξουσία να ζητεί διευκρινίσεις από συγκεκριμένο υποψήφιο την προσφορά του οποίου κρίνει ανακριβή ή μη σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές της συγγραφής υποχρεώσεων, η εν

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

λόγω αρχή θα κινδύνευε να θεωρηθεί ύποπτη, σε περίπτωση που τελικώς επέλεγε την επίμαχη προσφορά, ότι διεξήγαγε μυστικές διαπραγματεύσεις με τον οικείο υποψήφιο, εις βάρος των λοιπών υποψηφίων και κατά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης (απόφαση της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 37). Επιπλέον, η αίτηση διευκρίνησης δεν δύναται να καταλήξει στο να υποβάλει, στην πραγματικότητα, ο συγκεκριμένος προσφέρων νέα προσφορά (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36).

21. Επειδή, αναφορικά με τον πρώτο λόγο της προσφυγής σημειώνονται τα ακόλουθα: Η αναθέτουσα αρχή με το υπ'αριθμ. 17293/17-11-2021 έγγραφο παροχής διευκρινίσεων, το οποίο αναρτήθηκε στην λειτουργικότητα «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προς όλους τους ενδιαφερόμενους, πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών (23-11-2021), διευκρίνισε, αναφορικά με τον τρόπο σύνταξης της οικονομικής προσφοράς, ότι το κόστος των εποπτών θα πρέπει να συμπεριληφθεί στο διοικητικό κόστος του Πίνακα Ανάλυσης Οικονομικής προσφοράς, παραπέμποντας ευθέως, με αυτόν τον τρόπο στον Πίνακα του Παραρτήματος II της διακήρυξης, ο οποίος, σύμφωνα με τα άρθρα 2.4.4, 2.4.6 και το Παράρτημα II της διακήρυξης θα πρέπει να συμπληρώνεται και να υποβάλλεται με την οικονομική προσφορά, επί ποινή απαραδέκτου αυτής. Περαιτέρω, στο άρθρο Α.2.1 του Παραρτήματος II της διακήρυξης ρητώς διευκρινίζεται σε σχέση με την συμπλήρωση του Πίνακα ότι η τιμή για καθένα από τα πεδία του παραπάνω πίνακα θα είναι μια και μοναδική και κα αναλύεται επαρκώς και με σαφήνεια ο τρόπος-μέθοδος υπολογισμού-προσδιορισμού αυτής της τιμής. Η ως άνω διευκρίνηση, η οποία αποτελεί πράξη εκτελεστή, ουδόλως αμφισβητήθηκε από τον προσφεύγοντα, ο οποίος συμμετείχε ανεπιφύλακτα στο διαγωνισμό, ούτε από άλλον συμμετέχοντα κι, επομένως, εντάχθηκε στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, τροποποιώντας νόμιμα τον τρόπο σύνταξης της οικονομικής προσφοράς.

22. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέρριψε την οικονομική προσφορά του προσφεύγοντος κρίνοντας ότι : *«Στον Πίνακα Ανάλυσης Οικονομικής*

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

Προσφοράς του Παραρτήματος II της διακήρυξης, η εταιρεία ... έχει υπολογίσει το κόστος απασχόλησης εποπτών στις μικτές αποδοχές προσωπικού και όχι στο διοικητικό κόστος, όπως έχει οριστεί από το Νοσοκομείο. Η παράβαση αυτή επηρεάζει και τα λοιπά πεδία (2-7) του πίνακα (εργοδοτικές εισφορές, κόστος επιδόματος αδείας, κόστος δώρων Πάσχα και Χριστουγέννων, προσαυξήσεις Κυριακών και Αργιών κ.λπ.), καθώς τα ποσά αυτά υπολογίζονται ενιαία για καθαριστές και επόπτες, «Επιπρόσθετα ο Πίνακας Ανάλυσης Οικονομικής Προσφοράς δεν έχει καταρτιστεί σύμφωνα με τη ρητή υπόδειξη του Νοσοκομείου, ο συνυπολογισμός των μικτών αποδοχών καθαριστών και εποπτών σε ενιαίο κονδύλιο, προκαλεί ασάφεια και αοριστία, διότι δεν προκύπτει επακριβώς το ποσό του κάθε πεδίου του πίνακα που αντιστοιχεί στα επιμέρους στοιχεία εργοδοτικού κόστους που αφορούν τους καθαριστές».

23. Επειδή, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης και ρητώς, άλλωστε, συνομολογεί με την προσφυγή του ο προσφεύγων, ο ίδιος συνέταξε την οικονομική του προσφορά υπολογίζοντας το κόστος απασχόλησης εποπτών στις μικτές αποδοχές προσωπικού και όχι στο διοικητικό κόστος, ως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή κι, επομένως, ορθώς απορρίφθηκε η προσφορά του λόγω μη υποβολής της προσφοράς κατά τον προβλεπόμενο τρόπο. Περαιτέρω, απορριπτέος τυγχάνει ο ισχυρισμός του ότι η αναθέτουσα αρχή όφειλε, εφόσον τροποποίησε τον οικείο όρο της διακήρυξης, γεγονός που, ουδόλως, αμφισβητεί, να τροποποιήσει και τον Πίνακα του Παραρτήματος II καθώς έτσι ο όρος περί σύνταξης της προσφοράς κατέστη αμφίσημος, γι' αυτό και δεν μπορεί ν' απορριφθεί η προσφορά του. Τούτο δε διότι η αναθέτουσα αρχή με την ως άνω διευκρίνησή της ρητώς όρισε τον τρόπο σύνταξης της οικονομικής προσφοράς, προσδιορίζοντας με σαφήνεια το πεδίο του πίνακα (διοικητικό κόστος) όπου θα έπρεπε να υπολογισθεί το κόστος των εποπτών. Συνεπώς ουδεμία αμφιβολία προκύπτει σχετικά με την ερμηνεία του επίμαχου όρου. Ακόμη, απορριπτέος τυγχάνει ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι, εφόσον, καταρχήν, υπέβαλε προσφορά, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να τον καλέσει δυνάμει του άρθρου 102 Ν.4412/2016, ως τροποποιημένο ισχύει, να διορθώσει την προσφορά του. Και τούτο διότι, ακόμη και υπό την εκδοχή ότι

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

εν προκειμένω τυγχάνει εφαρμογής το άρθρο 102 Ν.4412/2016, ως τροποποιημένο ισχύει, αυτό, αφενός μεν τελεί υπό την προϋπόθεση ότι η ίδια η διακήρυξη, που αποτελεί το ειδικό κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεν προβλέπει διαφορετικά κι, αφετέρου ότι από την εφαρμογή του δεν παραβιάζεται η αρχή της ίσης μεταχείρισης και δεν δίνεται παράνομο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στον συμμετέχοντα με την ουσιαστική τροποποίηση της προσφοράς του. Στη συγκεκριμένη δε περίπτωση, αφενός μεν στο άρθρο 3.1.1 της διακήρυξης προβλέπεται ότι η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί τους συμμετέχοντες να «*διευκρινίζουν το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής τους προσφοράς*» και, εν προκειμένω προφανώς δεν πρόκειται για απλή διευκρίνιση αφού η θεραπεία του συνυπολογισμού των μικτών αποδοχών καθαριστών και εποπτών σε ενιαίο κονδύλιο, απαιτεί την πλήρη αναμόρφωση και τροποποίηση της οικονομικής προσφοράς, λόγω αναγκαστικής μείωσης των κονδυλίων των πεδίων 1-7 του Πίνακα και περαιτέρω, λόγω αύξησης του κονδυλίου του διοικητικού κόστους, με την προσθήκη του κόστους εποπτών σε αυτό. Σε κάθε δε περίπτωση αποτελεί πάγια αρχή ότι δεν επιτρέπεται η τροποποίηση της οικονομικής προσφοράς κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού για λόγους ίσης μεταχείρισης και προστασίας του ανταγωνισμού.

24. Επειδή, ακόμη, σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, που εισάγουν όρους επί ποινή αποκλεισμού, οι συμμετέχοντες υποχρεούνται να τηρούν την εργατική νομοθεσία ως προς τους μισθούς, ασφαλιστική κάλυψη, ωράριο κλπ. Περαιτέρω, οι υποχρεωτικές αργίες είναι ημέρες, κατά τις οποίες έχει καθοριστεί από νόμο ή διάταγμα ότι απαγορεύεται κάθε απασχόληση μισθωτών και η λειτουργία των επιχειρήσεων. Σύμφωνα με το νόμο Β.Δ.748/66, υποχρεωτικές αργίες στην Ελλάδα θεωρούνται οι παρακάτω μέρες: 25η Μαρτίου, Κυριακή του Πάσχα, 15^η Αυγούστου, Δευτέρα του Πάσχα, Χριστούγεννα, η δεύτερη μέρα Χριστουγέννων (Υ.Α. 59635/1063/2017), η Πρωτομαγιά (άρθρο 14 του Ν.4468/2017). Σημειωτέον ότι πλέον με την παρ. 1 του άρθρου 60 Ν.4080/2021 « *Καθορίζονται ως ημέρες υποχρεωτικής αργίας, για όλες τις επιχειρήσεις, εκμεταλλεύσεις και εργασίες γενικά, οι οποίες αργούν κατά τις Κυριακές και τις ημέρες αργίας, οι ακόλουθες: α) Η 1η Ιανουαρίου. β) Η εορτή*

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

των Θεοφανείων (6η Ιανουαρίου). γ) Η 25η Μαρτίου. δ) Η Δευτέρα του Πάσχα. ε) Η 1η Μαΐου. στ) Η εορτή της Κοιμήσεως της Θεοτόκου (15η Αυγούστου). ζ) Η 28η Οκτωβρίου. η) Η εορτή της Γεννήσεως του Χριστού (25η Δεκεμβρίου). θ) Η 26η Δεκεμβρίου». Οι αποδοχές των υποχρεωτικών αργιών εξαρτώνται από το αν υπάρχει απασχόληση κατά την ημέρα της αργίας. Ειδικά, για τους αμειβόμενους με ημερομίσθιο, όπως, εν προκειμένω, εφόσον δεν υπάρχει απασχόληση κατά την αργία, ο εργαζόμενος θα λάβει το συνήθως καταβαλλόμενο ημερομίσθιο του, εφόσον, όμως, υπάρχει απασχόληση κατά την υποχρεωτική αργία, ο εργαζόμενος θα λάβει ημερομίσθιο και προσαύξηση 75%, η οποία θα υπολογιστεί επί των νόμιμων αποδοχών του.

25. Επειδή, στη συγκεκριμένη περίπτωση ο προσφεύγων, ως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης και ο ίδιος συνομολογεί στην προσφυγή του, έχει υπολογίσει στην οικονομική του προσφορά το κόστος των εργαζομένων, χωρίς όμως να έχει συνυπολογίσει και το κόστος των εργαζομένων που ακόμη και αν δεν απασχοληθούν τις ημέρες των αργιών, δικαιούνται κατά τις ημέρες αυτές το σύνηθες ημερομίσθιο. Σχετικά δε προβάλλει, χωρίς, σε κάθε περίπτωση να το αποδεικνύει, ότι ορισμένες αργίες μπορεί να συμπίπτουν με Κυριακές. Σε κάθε, όμως, περίπτωση, επειδή δεν είναι δυνατόν όλες οι υποχρεωτικές αργίες μέσα στο έτος που θα παρασχεθεί η υπηρεσία να συμπίπτουν με Κυριακή, η προσφορά του που παραβιάζει την εργατική νομοθεσία πρέπει ν'απορριφθεί ως απαράδεκτη, χωρίς τη δυνατότητα διόρθωσης αυτής, αφού και σε αυτήν την περίπτωση η διόρθωση θα συνεπαγόταν την απαράδεκτη τροποποίηση της προσφοράς του. Ενδεικτικά αναφέρεται, επειδή σύμφωνα με το άρθρο 1.3 η διάρκεια της σύμβασης θα είναι 12 μήνες από την υπογραφή της και η καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ήταν η 23-11-2021, οι υποχρεωτικές αργίες του έτους 2021 είχαν ως εξής: 25 Μαρτίου 2021 ημέρα Πέμπτη, η 1^η Μαΐου 2021, ημέρα Σάββατο, η 15η Αυγούστου ημέρα Κυριακή, η ημέρα των Χριστουγέννων 25η Δεκεμβρίου ημέρα Σάββατο, η 26η Δεκεμβρίου ημέρα Κυριακή. Στο δε έτος 2022 προστίθενται τρεις ακόμη ημέρες, ως ημέρες υποχρεωτικής αργίας.

Αριθμός Απόφασης: 87/2022

26. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω ορθώς απορρίφθηκε η προσφορά του προσφεύγοντος λόγω της παραβίασης όρων της διακήρυξης που τέθηκαν με ποινή τον αποκλεισμό και αφορούν τη σύνταξη της προσφοράς και την παραβίαση της εργατικής νομοθεσίας.

27. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω πλημμελειών της προσφοράς του προσφεύγοντος, οι οποίες αποτελούν αυτοτελές νόμιμο έρεισμα απόρριψης αυτής, παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση των λοιπών λόγων της προσφυγής κατά της απόρριψης της προσφοράς του προσφεύγοντος.

28. Επειδή, αναφορικά με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, σύμφωνα με τον οποίο δεν είναι νόμιμη η προσβαλλομένη καθώς δεν αιτιολογείται ο λόγος ματαίωσης της διαδικασίας, ο οποίος δεν αναφέρεται ρητά σε αυτήν σημειώνονται τα ακόλουθα: Ο ως άνω ισχυρισμός είναι αβάσιμος καθώς στην ίδια την απόφαση του Δ.Σ. αναφέρεται ότι δεν υπάρχει άλλος οικονομικός φορέας, ο οποίος να συμμετέχει με παραδεκτή προσφορά, κι, επομένως, είναι προφανές ότι συντρέχει η περίπτωση εφαρμογής του άρθρου 106 παρ. 1 α΄ του Ν. 4412/2016 για τη ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας, όπως τούτο προκύπτει από την ίδια την απόφαση αλλά και τα λοιπά στοιχεία του φακέλου του διαγωνισμού.

29. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προσφυγή πρέπει ν'απορριφθεί.

30. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων πρέπει να καταπέσει.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 30-12-2021 και εκδόθηκε στις 19-1-2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΚΟΥΚΟΥΤΣΗΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ