

Η

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

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 01 Σεπτεμβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Πρόεδρος, Χρήστος Σώκος, Εισηγητής και Αγγελική Πουλοπούλου, Μέλη.

Για να αποφασίσει σχετικά με την από 03.08.2020 με ΓΑΚ 1056/04.08.2020 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία ..., που εδρεύει στην ... αρ. ... , όπως νομίμως εκπροσωπείται,

κατά του «...», όπως νομίμως εκπροσωπείται [εφεξής η αναθέτουσα αρχή].

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο: «...» {εφεξής η 1^η Παρεμβαίνουσα}, που εδρεύει στην οδό ... όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατέθεσε την από 14.08.2020 Παρέμβασή της.

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στη ... οδός ... εφεξής η 2^η Παρεμβαίνουσα}, που εδρεύει στην οδό ... , όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατέθεσε την από 12.08.2020 Παρέμβασή της.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί το προσβαλλόμενο υπ' αριθ. ... πρακτικό Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής κατά το σκέλος του, με το οποίο έκανε δεκτές τις προσφορές των δύο ως άνω παρεμβαίνουσών.

Με τις Παρεμβάσεις τους οι δύο παρεμβαίνουσες επιδιώκουν την απόρριψη της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Χρήστο Σώκο

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός απόφασης: 1149/2020

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, ποσού €3.458,00 (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και το από 29.07.2020 αποδεικτικό πληρωμής της ...).

2. Επειδή, με την υπ' αρ. ... Διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ... με εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανερχόμενη στο ποσό των 518.662,29€ χωρίς ΦΠΑ (ΦΠΑ 24%: 124.478,95€, συνολικού προϋπολογισμού συμπτ. ΦΠΑ 24% 643.141,24€). Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στην πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ με Α/Α Συστήματος ...

3. Επειδή, με το από 23-07-2020 Απόσπασμα του Πρακτικού της συνεδρίασης του ΔΣ της αναθέτουσας αρχής της 21ης Ιουλίου 2020 υπ' αριθ. ... με θέμα «...», κατόπιν έγκρισης των υπ' αριθμ. Νο... και Νο... πρακτικών της Επιτροπής Διενέργειας Ανοικτού Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, κρίθηκε ότι οι οικονομικές προσφορές της προσφεύγουσας και των δύο παρεμβαίνουσών εταιρειών πληρούσαν τους όρους της Προκήρυξης και αναδείχθηκε προσωρινή μειοδότη η 1^η παρεμβαίνουσα, ως έχουσα την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, με συνολική προσφερόμενη τιμή για 36 μήνες 479.447, 31 ευρώ χωρίς ΦΠΑ και τιμή για το δικαίωμα προαίρεσης, παράτασης 12 μηνών, 159.815, 77 ευρώ χωρίς ΦΠΑ.

4. Επειδή, κατά της ως άνω απόφασης ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή, νόμιμα και εμπρόθεσμα στις 03.08.2020, με κατάθεση μέσω της ...τητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017, και κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα 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.

5. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης Απόφασης καθώς, από τον ηλεκτρονικό τόπο του αντίστοιχου δημόσιου Διαγωνισμού, αποδεικνύεται πως αυτή κοινοποιήθηκε ηλεκτρονικά στους προσφέροντες, στις 23.07.2020, ώστε η κατ' αυτής στρεφόμενη Προδικαστική Προσφυγή να έχει κατατεθεί, μέσω της ...τητας «επικοινωνία» στο ΕΣΗΔΗΣ στις 03.08.2020, εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) Κανονισμού.

Αριθμός απόφασης: 1149/2020

6. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή, κοινοποίησε στις 04.08.2020 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της και απέστειλε στην ΑΕΠΠ τις από 12.08.2020 απόψεις της σχετικά με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, ζητώντας παράλληλα την απόρριψή της, τις οποίες απόψεις κοινοποίησε στην προσφεύγουσα αυθημερόν, η οποία κατέθεσε νομίμως το από 26.08.2020 Υπόμνημά της προς αντίκρουση αυτών.

7. Επειδή, εν γένει παραδεκτώς και εμπροθέσμως, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του Π.Δ.39/2017 παρεμβαίνει η 1^η παρεμβαίνουσα εταιρεία, καθόσον η υπό κρίση προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στην παρεμβαίνουσα μέσω της ...τητας «επικοινωνία» του δικτυακού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 04.08.2020, οπότε και εκκινεί η σχετική 10ήμερη προθεσμία προς άσκηση παρέμβασης και η εν λόγω παρέμβαση ασκήθηκε στις 14.08.2020 με κατάθεση μέσω της ...τητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, η παρεμβαίνουσα, δε, έχει προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβει, αφού επιδιώκει τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης με την οποία έχει ανακηρυχθεί προσωρινή ανάδοχος.

8. Επειδή, εν γένει παραδεκτώς και εμπροθέσμως, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του Π.Δ.39/2017 παρεμβαίνει η 2^η παρεμβαίνουσα εταιρεία, καθόσον η υπό κρίση προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στην παρεμβαίνουσα μέσω της ...τητας «επικοινωνία» του δικτυακού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 04.08.2020, οπότε και εκκινεί η σχετική 10ήμερη προθεσμία προς άσκηση παρέμβασης και η εν λόγω παρέμβαση ασκήθηκε στις 12.08.2020 με κατάθεση μέσω της ...τητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, η παρεμβαίνουσα, δε, έχει προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβει, αφού επιδιώκει τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης με την οποία έχει γίνει δεκτή η προσφορά της.

9. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ VI Τμήμα Πράξεις 78/2007, 19/2005, 31/2003 κ.λπ.), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της

αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ), αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Επειδή, κατά την ερμηνεία των όρων κάθε Διακήρυξης ο ερμηνευτής του δικαίου πρέπει να αναζητείτο πραγματικό νόημα των ενσωματωμένων σε αυτή κανόνων με αφετηρία τη λεκτική, ήτοι γραμματική διατύπωσή τους (γραμματική ερμηνευτική μέθοδος).

10. Επειδή, η προσφεύγουσα με τους πρώτους τρεις λόγους της προσφυγής της στρέφεται κατά της αποδοχής της οικονομικής προσφοράς της 1^{ης} παρεμβαίνουσας και αναφέρει επί λέξει ότι «1ος Λόγος Προδικαστικής Προσφυγής – Απαράδεκτη Οικονομική προσφορά της εταιρείας: Στον όρο 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών της διακήρυξης, ορίζονται τα εξής: «Η αναθέτουσα αρχή με ... τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: [...] . Επίσης στους όρους 1.7 και 4.6 της διακήρυξης προβλέπεται ότι «Κατά την εκτέλεση της σύμβασης ο ανάδοχος τηρεί τις υποχρεώσεις στους τομείς του περιβαλλοντικού, κοινωνικοασφαλιστικού και εργατικού δικαίου, που έχουν θεσπιστεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικοασφαλιστικού και εργατικού δίκαιο, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016. Με τις με αρ. πρωτ. ... διευκρινήσεις της αναθέτουσας αρχής διευκρινίστηκε ότι «...». Στον όρο 1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης της διακήρυξης προβλέπεται μεταξύ άλλων «...Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε 36 (τριάντα έξι) μήνες. 1.3.2. Δικαίωμα Προαίρεσης. Ο ... διατηρεί δικαίωμα παράτασης της σύμβασης διάρκειας 12 (δώδεκα) μηνών με τους ίδιους όρους και τις ίδιες ... με μονομερή δήλωση που ασκείται πριν από τη λήξη της σύμβασης και υπό τους όρους του άρθρου 132 παρ. 1 ν.4412/2016.». Το άρθρο 2 του ΑΝ. 539/1945 (όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει) ορίζει ότι:[...]. Από τα παραπάνω προκύπτει με σαφήνεια αφενός μεν ότι το ... «...», όπως ρητά αναφέρεται στην ως άνω διευκρίνιση, αφετέρου δε ο κάθε ... για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης βάσει των προαναφερθεισών διατάξεων του ΑΝ 539/1945 θα δικαιούται (α) για το πρώτο έτος της σύμβασης 20 ημέρες αδείας, (β) για το δεύτερο έτος της σύμβασης 21 ημέρες αδείας και (γ) για το τρίτο

Αριθμός απόφασης: 1149/2020

έτος της σύμβασης καθώς και για το χρόνο προαίρεσης 22 ημέρες αδειάς. Σύμφωνα με τα παραπάνω το ελάχιστο νόμιμο εργοδοτικό υπολογίζεται ως εξής: ΠΙΝΑΚΑΣ 1 – ΕΛΑΧΙΣΤΟ ΝΟΜΙΜΟ ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ:[...] Επεξήγηση πίνακα : 1. Μικτές μηνιαίες (ελάχιστες νόμιμες) αποδοχές ανά ... : 650,00 € [υ.α. 4241/127 (ΦΕΚ Β' 173/2019)]. 2. Μηνιαία αναλογία κάλυψης ετήσιας αδειάς (Α.Ν. 539/1945 όπως ισχύει) : 650,00 μηνιαίες αποδοχές $\times 4,8\%$ συντελεστής αναγωγής μισθού σε ημερομίσθιο $\times$ (20 ημέρες άδειας το 1ο έτος + 21 Ημέρες το 2ο έτος + 22 ημέρες το τρίτο έτος =) 63 ημέρες άδεια για τη διάρκεια του ... / 36 μήνες διάρκεια ...) = 54,60 €. 3. Μηνιαία αναλογία κάλυψης ετήσιας αδειάς αντικαταστάτη: 54,60 € ... Κάλυψης Κανονικής Αδειάς / 12 μήνες = 4,55 € . 4. Η μηνιαία αναλογία του επιδόματος αδειάς (άρθρο 3 ν. 4504/1966) υπολογίζεται ως εξής ανά ...: 709,15 € $\times 1/2$ / 12 μήνες στους οποίους επιμερίζεται το επίδομα= 29,55 €. 5. Η μηνιαία αναλογία του δώρου Πάσχα (άρθρο 1 Ν 1082/1980, ΥΑ 19040 της 7/9.12.1981) υπολογίζεται κατόπιν συνυπολογισμού του συντελεστή επιδόματος αδειάς 1,04166 ως εξής ανά ... : 709,15 € $\times 1/2$ / 12 μήνες στους οποίους επιμερίζεται το επίδομα $\times 1,04166$ συντελεστής επιδόματος αδειάς = 30,78 €. 6. Η μηνιαία αναλογία του δώρου Χριστουγέννων (άρθρο 1 Ν 1082/1980, ΥΑ 19040 της 7/9.12.1981) υπολογίζεται κατόπιν συνυπολογισμού του συντελεστή επιδόματος αδειάς 1,04166 ως εξής ανά ... : 709,15 € / 12 μήνες στους οποίους επιμερίζεται το επίδομα $\times 1,04166$ συντελεστής επιδόματος αδειάς = 61,56€. 7. Το σύνολο των πάσης φύσεως νόμιμων αποδοχών ανά ... και μήνα περιλαμβανομένων των επιδομάτων ανέρχεται μεσοσταθμικά για όλη τη διάρκεια της υπό ανάθεση σύμβασης σε (650€+54,60€+4,55€+29,55 €+30,78 €+61,56€=) 831,04 €. 8. Ύψος εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών ανά ... στον παρόντα Διαγωνισμό: 831,04€ $\times 24,33\%$ = 202,19 €. 9. Το μηνιαίο ... ανά ... προκύπτει από το άθροισμα των πάσης φύσεως νομίμων αποδοχών ποσού 831,04€ + εργοδοτικών εισφορών ποσοστού 24,33% επ'αυτών σύμφωνα με το άρθρο 48 ν 4670/2020), δηλαδή (831,04€ + 202,19 € =) 1.033,2253 €. 10. Το ωριαίο ... προκύπτει από τη διαίρεση του μηνιαίου εργατικού κόστους ανά ... 1.033,22 €/166,67 ώρες εργασίας/μήνα (25 ημερομίσθια $\times$ 6,667 ώρες/ημέρα) και ανέρχεται σε 6,199€ Η εταιρεία ... υπέβαλε οικονομική προσφορά – δήλωση σύμφωνα με το υπόδειγμα οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος III της διακήρυξης, που περιλαμβάνει ΠΙΝΑΚΑ ... ως ακολούθως ΠΙΝΑΚΑΣ ... [...]. Το

Αριθμός απόφασης: 1149/2020

ποσό των 52,00 € που δηλώνεται από την ... για «Κάλυψη Κανονικής αδειάς» υπολείπεται σημαντικά του νομίμου 54,60€, καθώς επαρκεί ΜΟΝΟ για την κάλυψη 20 ημερών αδειάς ετησίως $[650,00 \text{ €} \times 4,8\%$ (συντελεστής αναγωγής μισθού σε πραγματικό ημερομίσθιο) $\times (20 \text{ ημέρες αδειάς ετησίως} / 12 \text{ μήνες}) = 52,00 \text{ € μηνιαίως}]$. Είναι δε προφανές ότι η ... έχει υπολογίσει για την σύνταξη του ως άνω ΠΙΝΑΚΑ ... της οικονομικής της προσφοράς μόνον 20 ημέρες αδειάς ετησίως για κάθε ..., ερειδόμενη επί της εσφαλμένης παραδοχής ότι θα ... δηλαδή τους 36 μήνες συμβατικής διάρκειας, μόνο ..., το οποίο δεν θα ... πάνω από 12 μήνες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης και συνεπώς δεν θα είναι ... Δεδομένης όμως της με αρ. πρωτ. ... διευκρίνησης της αναθέτουσας αρχής ότι «... πρέπει να γνωρίζουν τους ... ώστε να εξασφαλίζουν την καλύτερη δυνατή ... παρότι δεν θα είναι σε ... Αυτό δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να διασφαλιστεί αν η εταιρία ... δεν έχει μια ... , ανάλογα με τις ... ώστε να μάθει καταρχήν να ... και στη συνέχεια να μπορεί να τους ...», είναι απολύτως σαφές ότι για όλη της διάρκεια της υπό ανάθεση σύμβασης θα πρέπει η ... να διενεργείται από ... Ως εκ τούτου η οικονομική προσφορά της εταιρείας ... που προβλέπει ... ώρας 6,175€ έχει συνταχθεί κατά παράβαση των προαναφερθεισών διατάξεων του άρθρου 2 ΑΝ 539/1945 και των κανονιστικών όρων της διακήρυξης (όπως διευκρινίστηκαν με την προεκτεθείσα διευκρίνιση) και είναι μη νόμιμη, αφού υπολείπεται του ελάχιστου νόμιμου ωριαίου εργατικού κόστους για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης, που ανέρχεται σε 6,199€, ενώ αν είχε υπολογισθεί σύμφωνα με τις προεκτεθείσες διατάξεις του ΑΝ 539/1945 και είχε λάβει υπόψη τις προαναφερθείσες διευκρινήσεις της αναθέτουσας αρχής θα είχε υπολογίσει τη μηνιαία αναλογία κάλυψης ετήσιας αδειάς προβλέποντας 20 ημέρες άδειας το 1ο συμβατικό έτος, 21 Ημέρες το 2ο συμβατικό έτος και 22 ημέρες το 3ο, δηλαδή συνολικά 63 ημέρες άδεια για τη διάρκεια του ... / 36 μήνες διάρκεια ...) = 54,60 € και θα είχε υπολογίσει ορθώς το ελάχιστο ... εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης σε 6,199€ και όχι σε 6,175€, όπως όλως εσφαλμένως και κατά παράβαση των διατάξεων του εργατικού δικαίου και των όρων της διακήρυξης (όπως αυτοί διευκρινίστηκαν από την αναθέτουσα αρχή) δήλωσε στον ανωτέρω ... Περαιτέρω η αναθέτουσα αρχή με τις με αρ. πρωτ. ... διευκρινήσεις της προέβλεψε ότι «Ο Πίνακας Κόστους ... απαιτείται: α) για τον υπολογισμό του μηνιαίου ... κόστους ..., β) για τον υπολογισμό του κόστους ώρας των ...». Στο δε Παράρτημα Ι Αναλυτική

Αριθμός απόφασης: 1149/2020

Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης της διακήρυξης ορίζεται [...]. Όπως προαναφέρθηκε, στον όρο 1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης της διακήρυξης προβλέπεται μεταξύ άλλων ότι «...Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε 36 (τριάντα έξι) μήνες. Οι 36 μήνες της σύμβασης, δηλαδή τα 3 χρόνια συμβατικής διάρκειας της υπό ανάθεση σύμβασης αποτελούνται από (3X365 ημέρες=) 1.095 ημέρες οι οποίες κατανέμονται ως εξής ΠΙΝΑΚΑΣ 2:[...] Πολλαπλασιάζοντας τις παραπάνω (...) 31.656 ώρες επί το ... ώρας του ΠΙΝΑΚΑ ... ποσού 6,175€, που είναι μόνο το ... προκύπτει ο υπολογισμός του ... κόστους ... ως εξής: 31.656 ώρες X 6,175€ ... = 195.475,8€ ... (εσφαλμένη κατά τα ανωτέρω εκτεθέντα) τιμή ... ποσού 6,175€. Όμως από το αρχείο «...pdf», το οποίο κατέθεσε η ... με την οικονομική της προσφορά (βλ. ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙΙ – ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΔΗΛΩΣΗ της εν λόγω εταιρείας), προκύπτει ότι για την ... αυτή η συνολική προσφερόμενη τιμή είναι μόλις; 189.159,12€ Από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι η συνολική προσφερόμενη τιμή της ... για την

εν λόγω ... ποσού 189.159,12€ δεν καλύπτει ούτε το ελάχιστο ... εκτέλεσης της συγκεκριμένης ..., όπως αυτό υπολογίστηκε αναλυτικά στον ΠΙΝΑΚΑ 1 της παρούσας ποσού 6,199€/ώρα, από το οποίο προκύπτει ελάχιστο νόμιμο ... εκτέλεσης της υπό ... ως εξής: 31.656 ώρες X 6,199€ ... = 196.235,54€ ελάχιστο νόμιμο ... ελάχιστο νόμιμο ... του ΠΙΝΑΚΑ 1 ούτε όμως και το ... με ... (31.656 ώρες X 6,175€ ... =) 195.475,8€. Αυτό άλλωστε επαληθεύεται και από την αντίστροφη πράξη, δηλαδή διαιρώντας την συνολική αυτή προσφερόμενη τιμή για την ... δια τις 31.656 προσαυξημένες ώρες που αντιστοιχούν σε αυτή κατά τ' ανωτέρω, το ..., βάσει του οποίου η εν λόγω εταιρεία προσφέρει την ... , ανέρχεται σε (189.159,12€ / 31.656 ώρες =) 5,9754586808 €, αντί του ελάχιστου νόμιμου κόστους ... 6,199€ αλλά και του (εσφαλμένα υπολογισθέντος από την εν λόγω εταιρεία) δηλωθέντος με την προσφορά της εργατικού κόστους ... ποσού 6,175€. Επίσης για την ... που αναφέρεται στον Πίνακα ως στοιχείο ... (α) «...» θα αντιστοιχούν οι παρακάτω ώρες[...]. (*Οι 843 ημέρες και προκύπτουν από την αφαίρεση των ημερών εργασίας Δευτέρα έως Σάββατο του Πίνακα 5 από τις ημέρες του Πίνακα 3 και οι 162 ημέρες και προκύπτουν από την αφαίρεση των ημερών εργασίας ... του Πίνακα 5 από τις αντίστοιχες ημέρες του Πίνακα 3).

Αριθμός απόφασης: 1149/2020

Πολλαπλασιάζοντας τις παραπάνω (...) 29.046 ώρες επί το ... ώρας του ΠΙΝΑΚΑ ... ποσού 6,175€, που είναι μόνο το ... ανά εργατοώρα προκύπτει ο υπολογισμός του εργοδοτικού κόστους ... ως εξής: $29.046 \text{ ώρες} \times 6,175\text{€} = 179.359,05\text{€}$... (εσφαλμένη κατά τα ανωτέρω εκτεθέντα) τιμή ... του ΠΙΝΑΚΑ ... ποσού 6,175€. Όμως από το αρχείο «...pdf», το οποίο κατέθεσε η ... με την οικονομική της προσφορά (βλ. ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ III – ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΔΗΛΩΣΗ της εν λόγω εταιρείας), προκύπτει ότι για την ... αυτή η συνολική προσφερόμενη τιμή είναι μόλις; 173.361,54€: Από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι η συνολική προσφερόμενη τιμή της ... για την εν λόγω ... ποσού 173.361,54€ δεν καλύπτει ούτε το ελάχιστο νόμιμο ... εκτέλεσης της συγκεκριμένης ..., όπως αυτό υπολογίστηκε αναλυτικά στον ΠΙΝΑΚΑ 1 της παρούσας ποσού 6,199€/ώρα, από το οποίο προκύπτει ελάχιστο νόμιμο ... εκτέλεσης της υπό ... ως εξής: $29.046 \text{ ώρες} \times 6,199\text{€} = 180.056\text{€}$ ελάχιστο νόμιμο ... το ελάχιστο νόμιμο ... του ΠΙΝΑΚΑ 1 ούτε όμως και το ... ΠΙΝΑΚΑ ... ($29.046 \text{ ώρες} \times 6,175\text{€} =$) 179.359,05€. Αυτό άλλωστε επαληθεύεται και από την αντίστροφη πράξη, δηλαδή διαιρώντας την συνολική αυτή προσφερόμενη τιμή για την ... Α2 δια τις 29.046 προσαυξημένες ώρες που αντιστοιχούν σε αυτή κατά τ' ανωτέρω, το ... βάσει του οποίου η εν λόγω εταιρεία προσφέρει την ... (α), ανέρχεται σε ($173.361,54\text{€} / 29.046 \text{ ώρες} =$) 5,9685168354€, αντί του ελάχιστου νόμιμου κόστους ... 6,199€ αλλά και του (εσφαλμένα υπολογισθέντος από την εν λόγω εταιρεία) δηλωθέντος με την προσφορά της εργατικού κόστους ... ποσού 6,175€. Τέλος, για την ... που αναφέρεται στον Πίνακα ως στοιχείο (β) «...» θα αντιστοιχούν οι παρακάτω ώρες ... λαμβανομένης υπόψη της με αρ. πρωτ. ... διευκρίνησης της αναθέτουσας αρχής στην ερώτηση 2, σύμφωνα με την οποία (βλ. σελ. 3) [...] Πολλαπλασιάζοντας τις παραπάνω (...) 990 ώρες επί το ... ώρας του ΠΙΝΑΚΑ ... ποσού 6,175€, που είναι μόνο το ... ανά εργατοώρα προκύπτει ο υπολογισμός του μηνιαίου ... κόστους ... και σε κίνηση (...) ως εξής: $990 \text{ ώρες} \times 6,175\text{€} = 6.113,25\text{€}$... και σε κίνηση (...) (εσφαλμένη κατά τα ανωτέρω εκτεθέντα) τιμή ... του ΠΙΝΑΚΑ ... ποσού 6,175€. Όμως από το αρχείο «...pdf», το οποίο κατέθεσε η ... με την οικονομική της προσφορά (βλ. ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ III – ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΔΗΛΩΣΗ της εν λόγω εταιρείας), προκύπτει ότι για την ... αυτή η συνολική προσφερόμενη τιμή είναι μόλις; 6.016,65€:[...] . Από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι η συνολική προσφερόμενη τιμή της ... για την εν λόγω ... ποσού 6.016,65€ δεν καλύπτει ούτε το ελάχιστο νόμιμο ... εκτέλεσης

Αριθμός απόφασης: 1149/2020

της συγκεκριμένης ..., όπως αυτό υπολογίστηκε αναλυτικά στον ΠΙΝΑΚΑ 1 της παρούσας ποσού 6,199€/ώρα, από το οποίο προκύπτει ελάχιστο νόμιμο ... εκτέλεσης της υπό ... ως εξής: $990 \text{ ώρες} \times 6,199\text{€} = 6.137,01\text{€}$ ελάχιστο νόμιμο ... (...) με ... το ελάχιστο νόμιμο ... του ΠΙΝΑΚΑ 1 ούτε όμως και το ... τον ΠΙΝΑΚΑ ... $990 \text{ ώρες} \times 6,175\text{€} = 6.113,25\text{€}$. Αυτό άλλωστε επαληθεύεται και από την αντίστροφη πράξη, δηλαδή διαιρώντας την συνολική αυτή προσφερόμενη τιμή 6.016,65€ για την ... δια τις 990 προσαυξημένες ώρες που αντιστοιχούν σε αυτή κατά τ' ανωτέρω, το ... βάσει του οποίου η προκείμενη εταιρεία προσφέρει την ... ανέρχεται σε $6.016,65 : 990 \text{ ώρες} = 6,0774242424 \text{ €}$, αντί του ελάχιστου νόμιμου κόστους ... 6,199€ αλλά και του (εσφαλμένα υπολογισθέντος από την εν λόγω εταιρεία) δηλωθέντος με την προσφορά της εργατικού κόστους ... ποσού 6,175€. Ανακεφαλαιώνοντας, η ... στην προσφορά της έχει δηλώσει για τις ... τα συνολικά ποσά ανά ... που αναφέρονται στην 3η στήλη του ακόλουθου Πίνακα 6, από τα οποία προκύπτουν τα κόστη ... που αναφέρονται στην 5η στήλη του ιδίου πίνακα και όλα υπολείπονται του ελάχιστου νόμιμου εργοδοτικού κόστους € 6,199/ εργατοώρα.[...] Σύμφωνα όμως με την υπ' αρ. πρωτ. ... διευκρίνιση του ... ο Πίνακας Κόστους ... που έπρεπε να συμπληρωθεί από όλες τις συμμετέχουσες εταιρείες απαιτείτο τόσο για τον υπολογισμό του κόστους ώρας των ... κατά τη διάρκεια των ..., όσο και για τον υπολογισμό του μηνιαίου ... κόστους ... των ... απαίτηση την οποία όπως αναλυτικά προεκτέθηκε, παραβίασε η ... Ως εκ τούτου οι προσφερόμενες τιμές ... των ... υπολείπονται τόσο του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους 6,199€ (όπως εκτέθηκε αναλυτικά παραπάνω όσο και του δηλωθέντος ωριαίου εργατικού κόστους της ... 6,175 €, είναι δε αυτονόητο εξ αυτού του λόγου ότι η προσφερόμενη τιμή δεν περιλαμβάνει και κανένα από τα υπόλοιπα αναγκαία κόστη για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης, δηλ. διοικητικά κόστη, νόμιμες κρατήσεις ούτε το εργολαβικό κέρδος που προβλέπεται ότι πρέπει να έχει προβλεφθεί σύμφωνα με το νόμο. Από όλα τα παραπάνω καθίσταται σαφές ότι η οικονομική προσφορά της ... περιέχει ασάφεια και σφάλμα συγκείμενο στο ότι η ... δηλώνει ως συνολικό ... (... κλπ.) για τις με στοιχεία ... της υπό ανάθεση σύμβασης ποσά που υπολείπονται του ελάχιστου εργατικού κόστους που έχει δηλώσει η ίδια στην οικονομική της προσφορά (το οποίο ελάχιστο ... ήδη κατά τ' αναλυτικώς δειχθέντα στον προηγούμενο υπολείπεται του νομίμως υπολογισμένου ελάχιστου εργατικού κόστους). Τέτοιο σφάλμα, όμως, κατέστησε απορριπτέα ως

απαράδεκτη την οικονομική προσφορά της ... Επομένως, η αναθέτουσα αρχή παρανόμως αποδέχθηκε την προσφορά της ... παρά τις προφανείς άνω πλημμέλειες, ενώ θα έπρεπε να είχε απορρίψει την προσφορά της ... και αποκλείσει την εταιρεία αυτήν από τον διαγωνισμό. Για το λόγο αυτό η προσβαλλόμενη απόφαση είναι παράνομη και πρέπει ν'ακυρωθεί κατά το σκέλος της, με το οποίο έχει παρανόμως, κατά παραβίαση της αρχής της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης που διέπει όλες τις δημόσιες διαγωνιστικές διαδικασίες, και κατά παραβίαση ρητών όρων της διακήρυξης, κρίνει αποδεκτή την πλημμελή προσφορά της ... 2ος Λόγος Προδικαστικής Προσφυγής 1. Όπως προβλέπεται στο Άρθρο 92 ν. 4412/2016» [...] Σύμφωνα με τις παραπάνω διατάξεις παγίως γίνεται δεκτό, ότι στην οικονομική προσφορά των διαγωνιζομένων πρέπει να υπολογίζεται, πέραν των λοιπών, και ένα εύλογο ποσοστό ... κόστους ... Εν όψει του ότι το ποσοστό αυτό δεν είναι εκ των προτέρων καθορισμένο, ο αναθέτων φορέας οφείλει να εξετάσει αν, λαμβανομένων υπ'όψιν των συνθηκών της συγκεκριμένης υπό σύναψη συμβάσεως, το αναφερόμενο στην οικονομική προσφορά του διαγωνιζομένου ... είναι εύλογο, υπό την έννοια ότι καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες εκτελέσεως της συμβάσεως. Συναφώς προβλέπει το άρθρο 88 ν.4412/2016 ότι [...] Επειδή δε κατά την ήδη διαμορφωθείσα νομολογία της Αρχής Σας (βλ. ΑΕΠΠ 577/2020 με εκεί παραπομπές), έχει κριθεί ότι: «18. [...] Η δε οικονομική προσφορά διαγωνιζόμενου σε διαδικασίες ανάθεσης δημόσιας σύμβασης για ..., δεν μπορεί, κατά την κοινή αντίληψη, να συντίθεται μόνο από το ... των ζητούμενων ..., αλλά θα πρέπει να περιλαμβάνει και το ... (...) 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). Οι εταιρίες ... θα πρέπει πάντως, 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 ελέγχιμο από τις αναθέτουσες αρχές, με ... τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής και τις παρεχόμενες από τις προσφέρουσες εταιρείες εξηγήσεις), ποσοστό ... κόστους και ... κέρδους (ΣτΕ 198/2013, ΔΕφ Θεσσαλ. 344/2012, ΕλΣυν VI Τμ. 150/2014). Το ... αμοιβής των ... επιβάλλεται να μην υπολείπεται του οριζομένου στην οικεία Συλλογική Σύμβαση Εργασίας ή στην Εθνική Γενική Συλλογική Σύμβαση Εργασίας, ενώ το ποσοστό του ... των

προσφερόντων, πρέπει να μην είναι μηδαμινό, η δε Προσφορά θα πρέπει επιπλέον να ενσωματώνει και ένα εύλογο και όχι μηδαμινό ποσοστό ..., κέρδους καθώς και τις νόμιμες κρατήσεις (ΔΕφΘεσ 339/2013). Σημειώνεται επίσης ότι, στο πλαίσιο της παρούσας δημοσιονομικής συγκυρίας, οι αναθέτουσες αρχές - και αντιστοίχως η Αρχή - 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 ... δεδομένα, ώστε να εξαχθεί μια ασφαλής αξιολογική κρίση (βλ. 577/2020 ΑΕΠΠ σκ. 24-25).. Εξ άλλου, το εύλογο ή μη του αναφερομένου στην οικονομική προσφορά του διαγωνιζομένου ... κόστους κρίνεται, κατ' αρχήν, κατά περίπτωση, κατ' εκτίμηση αφ' ενός μεν των λειτουργικών αναγκών εκτελέσεως κάθε συγκεκριμένης συμβάσεως, αφ' ετέρου δε των τυχόν ιδιαιτέρως ευνοϊκών συνθηκών, οι οποίες είναι δυνατόν να συντρέχουν στο πρόσωπο του διαγωνιζομένου. Δηλαδή το «εύλογο» του ... κόστους δεν κρίνεται επί τη βάση του δηλωθέντος ποσού αυτοτελώς, αλλά εν συγκρίσει με τα προσκομιζόμενα από τους διαγωνιζόμενους στοιχεία, σχετικά με το αν, υπό τις συνθήκες υπό τις οποίες τελεί ο κάθε διαγωνιζόμενος και την οργάνωσή του, το δηλούμενο από αυτόν ... μπορεί να θεωρηθεί γι' αυτόν εύλογο. (βλ. 539/2020 ΑΕΠΠ, σκ. 21). Σε περίπτωση δε κατά την οποία το αναφερόμενο ... παρίσταται, κατά κοινή πείρα, ιδιαιτέρως χαμηλό, είναι, αντιστοίχως, περισσότερο έντονη η απαίτηση για ειδική αιτιολόγηση του σχετικού ποσού με την επίκληση εξαιρετικών συνθηκών στο πρόσωπο του διαγωνιζομένου (πρβλ. ΣτΕ 3439/2014). Η κρίση της αναθέτουσας αρχής ως προς το εύλογο ή μη του ... κόστους υπόκειται σε δικαστικό έλεγχο (βλ. ΣτΕ 3439/2014, Ε.Α. 220/2017, 236/2015, 108/2014, 328, 198, 187/2013 κ.α.). Εν προκειμένω, η εταιρεία ... δήλωσε στο αρχείο με τίτλο «...pdf» που κατέθεσε με την οικονομική προσφορά της στον διαγωνισμό, συνολικά και για τους 36 μήνες της σύμβασης ότι : «Στην οικονομική προσφορά έχει υπολογιστεί εύλογο ποσοστό ..., το ποσό υπέρ ΕΛΠΚ, οι νόμιμες υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεις, συνολικού ποσού 1.645,88€.»Επισημαίνουμε εκ προοιμίου ότι η εν λόγω εταιρεία έχει υποβάλει οικονομική προσφορά για τη ... των ... α και β ποσού (189.159,12 € + 173.361,54 € + 6.016,65 € =) 368.537,31 €, ενώ το ελάχιστο νόμιμο ... αυτών των ... συνολικά ανέρχεται σε (196.235,54€ για τη ... βλ. σελ. 10 της παρούσας + 180.056€ για τη ... (α) βλ. σελ. 12 της παρούσας + 6.137,01€

Αριθμός απόφασης: 1149/2020

για τη ... βλ. σελ. 13 της παρούσας=) 382.428,55€, δηλαδή υπολείπεται η προσφορά της του ελάχιστου νόμιμου εργοδοτικού κόστους (με τον τρόπο που αυτό όφειλε να υπολογιστεί σύμφωνα με την προεκτεθείσα διευκρίνηση της αναθέτουσας αρχής) για τη ... κατά 13.891,24€. Για το λόγο αυτό ήδη η προσφορά είναι ζημιογόνα και μόνο λόγω του εργοδοτικού κόστους εκτέλεσης των ..., όπως αυτό όφειλε να υπολογιστεί σύμφωνα με τις διευκρινίσεις της αναθέτουσας αρχής και κανένα απολύτως ποσό δεν «περισσεύει» στην πραγματικότητα για ... κρατήσεις υπέρ Δημοσίου και τρίτων, ... κ.ο.κ., αφού το ποσό της προσφοράς (κατά τον προβλεπόμενο στη διακήρυξη και τις διευκρινίσεις υπολογισμό) δεν επαρκεί καν για την κάλυψη του εργοδοτικού κόστους. Αλλά ακόμα και αν ήθελε υποτεθεί ότι επαρκούσε η προσφερόμενη τιμή για την κάλυψη του εργοδοτικού κόστους σε κάθε περίπτωση το ως άνω δηλωθέν ποσό των 1.645,88€ δεν επαρκεί ούτε αυτοτελώς για την κάλυψη του «..., το ποσό υπέρ ΕΛΠΚ, οι νόμιμες υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεις» για τους παρακάτω λόγους: - Στο ίδιο αρχείο με τίτλο «...pdf» που κατέθεσε η εταιρεία ... με την οικονομική προσφορά της, δήλωσε ότι «...» . Εξ αυτού προκύπτει ότι ... για την εργοδοτική εισφορά ποσού 20€ ανά ... για τον Ειδικό Λογαριασμό Παιδικών Κατασκηνώσεων (ΕΛΠΚ) [ΓΕ Δ.Εισφ.Μ./484/1051957/4.9.2018 ΕΦΚΑ] αντιστοιχεί σε (...) 1.020 € - Σύμφωνα με τις με αρ. πρωτ. ... διευκρινήσεις της αναθέτουσας αρχής, η δαπάνη δημοσιεύσεων που βαρύνει τον ανάδοχο ανέρχεται σε 190,00 € - Οι κρατήσεις υπέρ Δημοσίου και τρίτων ανέρχονται σε (479.447,31 € συνολική προσφορά ... x 0,1554% =) 745,06 € - Το ... έκδοσης της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, ανέρχεται κατ' ελάχιστον σε 30,00 €, όπως και το ... έκδοσης της εγγυητικής επιστολής εκτέλεσης, το οποίο επίσης κατ' ελάχιστον ανέρχεται στο ποσό των 30,00 €, εφόσον εκδοθούν γραμμάτια του ... Ήδη το συνολικό ποσό των ανωτέρω επιμέρους δαπανών (που αποτελούν μόνο μέρος του πραγματικού απαιτούμενου ... κόστους εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης), ανέρχεται σε (1.020€+190 €+ 745,06€ + 30€ +30€=) 2015,06€ και συνεπώς υπερβαίνει κατά πολύ το δηλωθέν ποσό των 1.645,88 € εκ μέρους της εταιρείας ... και ως εκ τούτου ούτε αυτοτελώς καλύπτεται το ... που είναι αναγκαίο για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης, αλλά δύναται να καλυφθεί μόνο τμήμα αυτού, ενώ προφανώς δεν καλύπτεται επί παραδείγματι η αγορά ή η απόσβεση του απαιτούμενου ... (..., κ.α.) που απαιτείται για την εκτέλεση του ..., η αναλογία ... κ.ο.κ. Από όλα τα παραπάνω καθίσταται σαφές

ότι η οικονομική προσφορά της ... περιέχει αυτοτελές πρόσθετο σφάλμα συγκείμενο στην εντός της περίληψη ποσού μόλις 1.645,88 € για την κάλυψη του προβλεπόμενου στο άρθρο 68 ν. 3863/2010 εύλογου ποσοστού ..., των εισφορών υπέρ ΕΛΠΚ, των νομόμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων), το οποίο όμως δεν επαρκεί καν για την κάλυψη του κόστους υπέρ κατασκηνώσεων, του κόστους δημοσίευσης, των κρατήσεων υπέρ Δημοσίου και τρίτων, κόστους έκδοσης εγγυητικής επιστολής συμμετοχής και εκτέλεσης, ενώ προφανώς δεν δύναται να καλύψει και όλα τα άλλα κονδύλια του ... κόστους εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης (...) και συνεπώς και εξ αυτού του λόγου προκύπτει ότι στην οικονομική της προσφορά, όχι μόνο δεν επαρκεί το δηλούμενο ποσό για την κάλυψη σπουδαίων κονδυλίων του ... κόστους εκτέλεσης, αλλ' επιπλέον δεν περιλαμβάνεται καθόλου περιθώριο ... κέρδους. Τέτοιο σφάλμα, όμως, κατέστησε απορριπτέα ως μη νόμιμη την οικονομική προσφορά της ... και επομένως, η αναθέτουσα αρχή παρανόμως αποδέχθηκε την προσφορά της ... παρά τις προφανείς άνω πλημμέλειες, ενώ θα έπρεπε να είχε απορρίψει

την προσφορά της ... και αποκλείσει την εταιρεία αυτήν από τον διαγωνισμό. Για το λόγο αυτό η προσβαλλόμενη απόφαση είναι παράνομη και πρέπει ν'ακυρωθεί κατά το σκέλος της, με το οποίο έχει παρανόμως, κατά παραβίαση της αρχής της τυπικότητας που διέπει όλες τις δημόσιες διαγωνιστικές διαδικασίες, και κατά παραβίαση ρητών όρων της διακήρυξης κρίνει αποδεκτή την πλημμελή προσφορά της ... Επιπροσθέτως η προσβαλλόμενη απόφαση είναι μη νόμιμη, επειδή η αναθέτουσα αρχή όφειλε να είχε καλέσει την ως άνω εταιρεία να παράσχει εξηγήσεις- διευκρινίσεις σύμφωνα με τα αναλυτικά προεκτεθέντα στις σελίδες 15 επ. της παρούσας και την πάγια νομολογία (βλ. ενδεικτικά μόνο αντίπολλων ΕλΣυν Τμ. Μείζονος 7μελούς σύνθεσης), με την οποία επικυρώθηκε η ορθότητα της κρίσης της ... απόφασης του ... , κρίθηκε ότι, εφόσον η Προσφορά μιας εταιρείας φαίνεται *prima facie* ασυνήθιστα χαμηλή, ο αναθέτων φορέας όφειλε να καλέσει την ως άνω εταιρεία να παράσχει εξηγήσεις- διευκρινίσεις για τη σοβαρότητα και βιωσιμότητα της Προσφοράς της και να προσκομίσει τα αναγκαία δικαιολογητικά στοιχεία. Επειδή όμως η αναθέτουσα αρχή παρέλιπε να καλέσει την εν λόγω εταιρεία για την ... η προσβαλλόμενη απόφαση είναι και εξ αυτού του αυτοτελούς λόγου παράνομη και πρέπει

ν'ακυρωθεί κατά το σκέλος της, με το οποίο έχει παρανόμως, κατά παραβίαση της αρχής της τυπικότητας και ίσης μεταχείρισης που διέπει όλες τις δημόσιες διαγωνιστικές διαδικασίας κρίνει αποδεκτή την πλημμελή οικονομική προσφορά της ... 3ος Λόγος Προδικαστικής Προσφυγής. Οι με αρ. πρωτ. ... διευκρινήσεις της αναθέτουσας αρχής επί του 4ου ερωτήματος αναφέρουν ότι (πέραν των αναγκαίων ... για την εκτέλεση των ...) «οι απαιτούμενοι ... μπορεί να χρειαστεί να ανέλθουν σε ...». Ωστόσο, η ... στο αρχείο του φακέλου της οικονομικής προσφοράς της με τίτλο «...pdf» δηλώνει ότι ως ... που θα απασχοληθούν για την κάλυψη της ... αλλά και των ... κατά τη διάρκεια των ... μόνο ..., αντί των ... που απαιτούνται σύμφωνα με το έγγραφο διευκρινήσεων του φορέα για ... που απαιτούνται για τις τακτικές ... Ως εκ τούτου η τεχνική και οικονομική προσφορά της ... περιέχει σφάλμα συγκεκριμένο στο ότι, κατά παράβαση ρητού όρου της διακήρυξης (και τέτοιον όρο αποτελεί η άνω παρατεθείσα διευκρίνιση) η ... δήλωσε ελλιπές σε σχέση με τις απαιτήσεις της σύμβασης ..., αφού αντί να δηλώσει τον ... που θα εκτελέσουν τις σταθερές ... και τα ... επιπλέον ... για την κάλυψη των έκτακτων απαιτήσεων της υπό ανάθεση σύμβασης, η εν λόγω εταιρεία δήλωσε μόνο ... Αντίθετα η εταιρεία μας δήλωσε στην ανάλυση του άρθρου 68 ν. 3863/2010 της οικονομικής της προσφοράς, ότι ο ... που θα απασχοληθούν στο ... είναι : «•...• Κατά τη διάρκεια ... και όσοι επιπλέον απαιτηθούν από τον Φορέα σύμφωνα με την υπ' Αριθμ. Πρωτ. ... Διευκρίνιση του Φορέα « Τέτοιο σφάλμα, όμως, κατέστησε απορριπτέα ως απαράδεκτη την οικονομική προσφορά της ... Επομένως, η αναθέτουσα αρχή παρανόμως αποδέχθηκε την προσφορά της ... παρά τις προφανείς άνω πλημμέλειες, ενώ θα έπρεπε να είχε απορρίψει την προσφορά της ... και αποκλείσει την εταιρεία αυτήν από τον διαγωνισμό. Για το λόγο αυτό η προσβαλλόμενη απόφαση είναι παράνομη και πρέπει ν'ακυρωθεί κατά το σκέλος της, με το οποίο έχει παρανόμως, κατά παραβίαση της αρχής της τυπικότητας και της ίσης μεταχείρισης που διέπει όλες τις δημόσιες διαγωνιστικές διαδικασίας, και κατά παραβίαση ρητών όρων της διακήρυξης κρίνει αποδεκτή την πλημμελή προσφορά της ...».

11. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, των αντικρούσεων της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας καθώς και του κατατεθέντος υπομνήματος από την προσφεύγουσα προκύπτουν τα ακόλουθα: Με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής, η προσφεύγουσα

Αριθμός απόφασης: 1149/2020

ισχυρίζεται ότι η οικονομική προσφορά της 1^{ης} Παρεμβαίνουσας υπολείπεται του απαιτούμενου ελάχιστου εργοδοτικού κόστους. Με τις υπ' αριθ. πρωτοκ. ... έγγραφες διευκρινίσεις της αναθέτουσας Αρχής, τις οποίες επικαλείται η προσφεύγουσα, αναφέρεται ότι: «...πρέπει να γνωρίζουν τους ... ώστε να εξασφαλίζουν την καλύτερη δυνατή ... παρότι δεν θα είναι σε ... Αυτό δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να διασφαλιστεί αν η εταιρία ... το οποίο ... , ανάλογα με τις ανάγκες, ώστε να μάθει καταρχήν να κινείται στους ... του και στη συνέχεια να μπορεί να τους ...». Η προσφεύγουσα ερμηνεύοντας τις ως άνω διευκρινήσεις υποστηρίζει ότι ο ανάδοχος οφείλει να ... επι 36 μήνες τους ... όμως αυτός ο ισχυρισμός είναι αβάσιμος διότι από αυτές συνάγεται ότι τα ... πρέπει απλώς να γνωρίζουν καλά τους ..., κάτι το οποίο μπορεί να επιτευχθεί με την μη συχνή αλλαγή τους και όχι με συμβάσεις εργασίας αορίστου χρόνου ή τριετίας. Κατ' ακολουθία λοιπόν, όπως ορθά ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα, το κατώτερο νόμιμο ... υπολογίζεται ως ακολούθως: $4,2 \dots$ ισοδύναμοι πλήρους ..., ήτοι $3 \dots$ καθημερινά $\times 7$ ημέρες / $5 \dots$ ανά ... ισοδύναμο πλήρους ... = $4,2 \dots$, με αποτέλεσμα το συνολικό νόμιμο ... της συγκεκριμένης κατηγορίας να υπολογίζεται ως εξής: $4,2 \dots \times 1.029,12\text{€}$ μηνιαίο ... $\times 36$ μήνες = $155.602,94\text{€}$ συνολικό ... πλέον των νομίμων προσαυξήσεων, οι οποίες ανάγονται στο ποσό των $32.832,24\text{€}$. Επομένως για τις ... της κατηγορίας ... για τις μικτές αποδοχές των ... ανέρχεται στο ποσό των $188.435,18\text{€}$. Εν συνεχεία, το κατώτερο νόμιμο ... των ζητούμενων ... της κατηγορίας ... υπολογίζεται ως ακολούθως: $4,2 \dots$ ισοδύναμοι πλήρους ..., ήτοι $3 \dots$ καθημερινά $\times 7$ ημέρες / $5 \dots$ ανά ... ισοδύναμο πλήρους ... = $4,2 \dots$ για 33 μήνες. Κατά συνέπεια, το συνολικό ... για την εκτέλεση των ... της κατηγορίας ... της σύμβασης υπολογίζεται ως εξής: $4,2 \dots \times 1.029,12\text{€}$ μηνιαίο ... $\times 33$ μήνες = $142.636,03\text{€}$, πλέον των νομίμων προσαυξήσεων οι οποίες ανάγονται στο ποσό των $30.056,04\text{€}$. Επομένως για τις ... της κατηγορίας ... για τις μικτές αποδοχές των ... ανέρχεται στο ποσό των $172.692,07\text{€}$. Επίσης, το συνολικό ... για την εκτέλεση των ... κατηγορίας ... της σύμβασης «...» υπολογίζεται ως εξής: $1,4 \dots$ ισοδύναμοι πλήρους ..., δοθέντος ότι απαιτείται 1 βάρδια καθημερινά $\times 7$ ημέρες / $5 \dots$ ισοδύναμο πλήρους ... = $1,4 \dots$ για 3 μήνες. Συνεπώς, το συνολικό ... των εν λόγω ... υπολογίζεται ως εξής: $1,4 \dots \times 1.029,12\text{€}$ μηνιαίο ... $\times 3$ μήνες = $4.322,30\text{€}$, πλέον των νομίμων προσαυξήσεων, οι οποίες ανάγονται στο ποσό των $1.665,00\text{€}$. Κατόπιν των ανωτέρω συνάγεται ότι η κατατεθείσα οικονομική

Αριθμός απόφασης: 1149/2020

προσφορά της 1^{ης} Παρεμβαίνουσας είναι σύμφωνη προς τους όρους της Διακήρυξης και της εργατικής νομοθεσίας απορριπτομένου ως αβάσιμου του πρώτου λόγου της προσφυγής και των συναφών με το υπόμνημα αιτιάσεων.

Με τον 2^ο λόγο της υπό κρίση προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα δεν έχει υπολογίσει εύλογο ποσό ... κόστους. Το άρθρο 34 του Ν. 4144/2013 ορίζει την σύσταση Ενιαίου Λογαριασμού για την Εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (Ε.Λ.Ε.Κ.Π.) και στους πόρους του περιλαμβάνονται, μεταξύ άλλων, «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». Για την ανωτέρω εισφορά εκδόθηκε η υπ' αριθ. 49/2013 εγκύκλιος του Ι.Κ.Α. (αριθ. πρωτ...), με την οποία επιβλήθηκε «ετήσια εργοδοτική εισφορά είκοσι (20) ευρώ, ανά ... με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου, καταβλητέα από τους εργοδότες οι οποίοι καταβάλλουν εισφορές υπέρ του Οργανισμού Εργατικής Εστίας». Επίσης, η υπ' αριθ. 63/2013 εγκύκλιος του Ι.Κ.Α. (αριθ. πρωτ...) ορίζει ότι «η εν λόγω εργοδοτική εισφορά αφορά όσους ... με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου και ... κατά το μήνα Αύγουστο, ανεξάρτητα από τη διάρκεια της ... ». Όμως, όπως προκύπτει από την έρευνα στην ιστοσελίδα της αναθέτουσας αρχής και τα μέσα κοινωνικής δικτύωσης, κατά τον μήνα Αύγουστο δεν πραγματοποιούνται ... και δεν είναι απαραίτητη η ... για αυτό το χρονικό διάστημα. Ως εκ τούτου δεν απαιτείται και η καταβολή της εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. όπως αβασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα.

Περαιτέρω, η νομική αντιμετώπιση των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών στους δημόσιους διαγωνισμούς έχει χαρακτηριστικά αναδειχθεί μέσα από τις αποφάσεις του ανωτάτου δημοσιονομικού Δικαστηρίου σύμφωνα με την πάγια νομολογία του οποίου: Α) ΕΣ (VI Τμήμα) Πράξη 240/2007 σκέψη ΙΙΙ: «... υφίσταται δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής να αιτείται την αιτιολόγηση κάθε προσφοράς που κρίνεται από αυτήν ως ασυνήθιστα χαμηλή. Τέτοια προσφορά αυτονόητα είναι η μηδενική οικονομική προσφορά [...] σε κατηγορία που από τη διακήρυξη του διαγωνισμού προβλέπεται ως συγκρίσιμη για την ... Κατά την περίπτωση αυτή, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να

ζητήσει τη σχετική οικονομική αιτιολόγηση της μηδενικής προσφοράς, χωρίς ωστόσο να δικαιούται να κρίνει ως απορριπτέα ευθύς εξαρχής την προσφορά αυτή. Εάν όμως, ο διαγωνιζόμενος που υπέβαλε τη μηδενική προσφορά δεν καταφέρει να αιτιολογήσει το μηδενικό της ύψος, υποβάλλοντας στην κρίση της αναθέτουσας αρχής οικονομικά στοιχεία, από τα οποία να προκύπτει με σαφήνεια και ακρίβεια η δυνατότητα της εταιρείας να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις της, κατά τρόπο που να διασφαλίζει την ποιοτικά αναμενόμενη, ποσοτικά επαρκή και χρονικά έγκαιρη ... αποδεικνύοντας συγχρόνως ότι από τη συμμετοχή της στον επίμαχο διαγωνισμό κομίζεται ένα κάποιο -έστω μικρό, αλλά διακριτά υπαρκτό - όφελος για αυτήν, ώστε να δικαιολογείται, κατά τη λογική του μέσου συνετού ανθρώπου, η συμμετοχή της στη συγκεκριμένη ... δραστηριότητα, η οποία θα πρέπει να στοχεύει εξ ορισμού σε κάποιο οικονομικό κέρδος, τότε, η προσφορά της εταιρείας αυτής είναι απορριπτέα. Β) ΕΣ (VI Τμήμα) Πράξη 257/2007 σκέψη II: «... απαγορεύουν τη ρύθμιση και τη διοικητική πρακτική ενός κράτους μέλους, οι οποίες παρέχουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει ως ασυνήθιστα χαμηλές τις προσφορές που περιλαμβάνουν ποσοστό έκπτωσης μεγαλύτερο του κατωφλίου ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς, λαμβάνοντας αποκλειστικά υπόψη τις δικαιολογήσεις των προτεινόμενων τιμών (...) χωρίς να παρέχεται η δυνατότητα (...) [στους διαγωνιζόμενους] να προβάλλουν την άποψή τους, μετά από το άνοιγμα των φακέλων, ως προς τα στοιχεία των προτεινόμενων τιμών, τα οποία έδωσαν λαβή σε υπόνοιες», δοθέντος ότι «αποτελεί πάγια νομολογία ότι το κοινοτικό δίκαιο απαγορεύει τον αυτόματο αποκλεισμό [automatic exclusion] από τους διαγωνισμούς για τη σύναψη συμβάσεων δημοσίων έργων ορισμένων προσφορών που καθορίζονται βάσει μαθηματικού κριτηρίου», ενώ αντιθέτως «δεν απαγορεύει, καταρχήν, να χρησιμοποιείται το 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 ακρόασεως των ενδιαφερόμενων υποψηφίων ...» (βλ. ΔΕΚ αποφάσεις της 27.11.2001, IMPRESA LOMBARDINI SPA, IMPRESA ING. MANTOVANI SPA / ANAS - ENTE NAZIONALE PER LE STRADE, ειδικά σκέψεις ΕΕΕυρΔ 2002:102 επ.). Στο πλαίσιο αυτό, η διακήρυξη του διαγωνισμού, δε δύναται να προβλέπει ότι αποκλείονται αυτόματα από τον

Αριθμός απόφασης: 1149/2020

σχετικό διαγωνισμό οι προσφορές που καθορίζονται βάσει μαθηματικού κριτηρίου ως ασυνήθιστα χαμηλές, αντί να υποχρεώνει την αναθέτουσα αρχή να ακολουθεί την ως άνω διαδικασία ακρόασης του διαγωνιζόμενου που προσφέρει την ασυνήθιστα χαμηλή αυτή προσφορά, τέτοιος δε όρος της διακήρυξης είναι ανίσχυρος. Η διακήρυξη του παρόντος διαγωνισμού δεν όρισε ένα προκαθορισμένο ποσό ή κάποιο ελάχιστο αποδεκτό ποσοστό για το ... Από την προσφορά της παρεμβαίνουσας κατόπιν των ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή ορθώς δεν έκρινε ότι χρειαζόταν να γίνει επιμερισμός και ανάλυση του ... κόστους ή ότι αυτό ήταν ανύπαρκτο ώστε να προχωρήσει σε απόρριψη της προσφοράς. Η αναθέτουσα αρχή, όσον αφορά τον εντοπισμό των προσφορών οι οποίες φαίνονται ως ασυνήθιστα χαμηλές, οφείλει να απαντήσει με σαφή και ειδική αιτιολογία σε ένσταση οικονομικού φορέα που θα προβληθεί ενώπιόν της πριν την έκδοση της απόφασης επικύρωσης των πρακτικών. Σε αυτή την περίπτωση απαντά στους προβληθέντες ισχυρισμούς, αφού προηγουμένως ζητήσει σχετικές διευκρινίσεις από το διαγωνιζόμενο που φέρεται ότι έχει υποβάλει την ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά (βλ. ΣτΕ 4249/2010, 3546/2009, ΕπΑνΣτΕ 295/2011, 1260, 41/2010, 815, 747, 127/2009, 1079, 1069/2009, 866, 187, 45/2008, ΔΕφΑθ (ακυρωτικό) 1528/2014, και Ε.Σ. VI Τμ. 70/2012, 3202, 2235, 2234, 2232, 2090, 584/2011, 3678, 3355, 3134/2009). Η προσφεύγουσα όμως προέβαλε τον συγκεκριμένο ισχυρισμό για πρώτη φορά ενώπιον του κρίνοντος Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, με αποτέλεσμα να μην γεννάται υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να καλέσει για διευκρινήσεις την 1^η Παρεμβαίνουσα. Επομένως η αναθέτουσα αρχή έκρινε κατά την διακριτική της ευχέρεια σύμφωνα με τα ανωτέρω, ότι η οικονομική προσφορά της 1^{ης} Παρεμβαίνουσας δεν φαίνεται ως ασυνήθιστα χαμηλή. Κατόπιν αυτών και ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, όπως επίσης και οι σχετικές αιτιάσεις της προσφεύγουσας με το υπόμνημά της.

Με τον 3^ο λόγο η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η 1^η παρεμβαίνουσα δήλωσε ελλιπές ... Οι παρασχεθείσες διευκρινήσεις από την αναθέτουσα αρχή αφορούν την παράγραφο Β των τεχνικών προδιαγραφών του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης, η οποία αναφέρεται στην ... κατά την διάρκεια των ... και δεν αναφέρουν ..., αλλά αντιθέτως ... (...«...»). Αντιθέτως, σύμφωνα με την διακήρυξη για τις ... προκύπτει ότι χρειάζονται συγκεκριμένες ... που καλύπτονται με ... Κατόπιν των ανωτέρω και ο τρίτος λόγος της προσφυγής

Αριθμός απόφασης: 1149/2020

πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, όπως επίσης και οι σχετικές αιτιάσεις της προσφεύγουσας με το υπόμνημά της.

12. Επειδή, εν συνεχεία η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσφοράς της 2^{ης} Παρεμβαίνουσας, η οποία βρίσκεται δεύτερη και στην σειρά μειοδοσίας. Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω εκτεθέντα στην σκέψη 11, η προσφεύγουσα ακόμα και στην υποθετική περίπτωση που ήθελε γίνουν δεκτοί οι ισχυρισμοί της κατά της 2^{ης} Παρεμβαίνουσας, θα εξακολουθούσε να βρίσκεται δεύτερη στην σειρά μειοδοσίας καθόσον η 1^η παρεμβαίνουσα έχει υποβάλει συμφερότερη προσφορά από αυτήν. Κατόπιν των ανωτέρω, απαραδέκτως στερούμενη εννόμου συμφέροντος στρέφεται κατά της προσφοράς της 2^η Παρεμβαίνουσας.

13. Επειδή, κατ' ακολουθία, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να γίνουν δεκτές οι παρεμβάσεις.

14. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρο 363 Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται τις παρεμβάσεις

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου ποσού €3.458,00 με ηλεκτρονικό κωδικό ...

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 1 Σεπτεμβρίου 2020 και εκδόθηκε στις 21 Σεπτεμβρίου 2020 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Αριθμός απόφασης: 1149/2020

Ο Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

ΜΙΧΑΗΛ ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ

ΗΛΙΑΣ ΧΑΤΖΗΛΙΑΣ