

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 03.09.2018 με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Πρόεδρος και Εισηγητής, Μαρία Μανδράκη και Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 25.07.2018 (ημερομηνία καταχώρησης στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 742/01.08.2018 της εταιρείας με την επωνυμία [...] και με δ.τ. [...], που εδρεύει στην [...], οδός [...], αρ. [...], όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της υπ' αριθ. 37318/16.07.2018 απόφασης του [...], περί εγκρίσεως των Πρακτικών της 1^{ης} και 2^{ης} συνεδρίασης της πενταμελούς επιτροπής διενέργειας διαγωνισμών, αναφορικά με την υπ' αριθ. 1/2018 Διακήρυξη για την ανάθεση των εργασιών καθαριότητας στις κτιριακές εγκαταστάσεις των Συνοριακών Σταθμών 1) Ευζώνων, 2) Προμαχώνα και 3) Κήπων – Καστανέων – Ορμενίου για τα έτη 2019 - 2010.

Της παρεμβαίνουσας ατομικής επιχείρησης [...], η οποία απέστειλε με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου την από 06.08.2018 Παρέμβασή της, που εδρεύει στην [...], οδός [...], αρ. [...], νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την Προδικαστική Προσφυγή του η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της ανωτέρω προσβαλλόμενης κατά το σκέλος που με αυτή έγιναν αποδεκτές οι προσφορές των εταιρειών [...] και ανακηρύχθηκε η πρώτη εταιρεία «EXPRESS CLEANING» προσωρινός ανάδοχος για το Τμήμα 3 του διαγωνισμού, ήτοι για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στις κτιριακές εγκαταστάσεις των Συνοριακών Σταθμών Κήπων – Καστανέων – Ορμενίου για

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

τα έτη 2019 – 2010, αν και οι προσφορές τους είναι μη νόμιμες και παραβιάζουν την εργατική νομοθεσία, ως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται, η τήρηση της οποίας έχει τεθεί ως όρος επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, σύμφωνα με τις διατάξεις του διαγωνισμού.

Με την από 06.08.2018 Παρέμβαση της η παρεμβαίνουσα ατομική επιχείρηση [...] αιτείται την απόρριψη της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής και τη διατήρηση ισχύος της προβαλλόμενης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθ. υπ' αριθ. 1/2018 Διακήρυξη του [...] προκηρύχθηκε ανοικτός, δημόσιος, άνω των ορίων, ηλεκτρονικός διαγωνισμός, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής, για την ανάθεση των εργασιών καθαριότητας για τις ανάγκες των Συνοριακών Σταθμών 1) Ευζώνων, 2) Προμαχώνα και 3) Κήπων – Καστανέων – Ορμενίου για τα έτη 2019 - 2010, συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης 499.500,00 € πλέον Φ.Π.Α, η οποία Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 10.05.2018 και με ΑΔΑΜ 18PROC003072411, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) στις 10.05.2018, όπου έλαβε Συστημικό Αριθμό: α/α 57648. Με την υπόψη προς ανάθεση διαγωνιστική διαδικασία παρέχεται η δυνατότητα για υποβολή προσφοράς για ένα ή περισσότερα ή όλα τα τμήματα του διαγωνισμού (ανά Συνοριακό Σταθμό), όπως αναλύονται στον πίνακα της παρ. 1 της Προκήρυξης με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής σε μηνιαία βάση για κάθε τμήμα/ Συνοριακό Σταθμό στο σύνολο των απαιτούμενων ωρών εργασίας.

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

2. Επειδή, έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 226189311958 0924 0023), ποσού 1.137,50 €, το οποίο και υπολογίζεται σε ποσοστό 0,5% της προϋπολογιζόμενης δαπάνης της σύμβασης χωρίς Φ.Π.Α. και για τα τμήματα της Διακήρυξης σχετικά με τα οποία ασκείται η παρούσα Προδικαστική Προσφυγή, ήτοι εν προκειμένω για το Τμήμα 3, Συνοριακοί Σταθμοί 1) Ευζώνων, 2) Προμαχώνα και 3) Κήπων – Καστανέων – Ορμενίου, εκτιμώμενης αξίας χωρίς Φ.Π.Α. 282.100,00 €.

3. Επειδή, έχει γίνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του (υπηρεσία), της προϋπολογισθείσας δαπάνης του ύψους 499.500,00 € χωρίς Φ.Π.Α., σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και του χρόνου αποστολής της Προκήρυξης προς δημοσίευση στην Ε.Ε.Ε.Ε. (07.05.2018), σύμφωνα με τα άρθρα 120, 376 και 379 - όπως έχουν τροποποιηθεί και ισχύουν - του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π.

5. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως 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 αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ και κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες στις 16.07.2018, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής και η Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε στις 25.07.2018, ήτοι εντός της δεκαήμερης προβλεπόμενης προθεσμίας.

6. Επειδή, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της υπ' αριθ. 37318/16.07.2018 απόφασης του [...], κατ' αποδοχήν των Πρακτικών της 1^{ης} και 2^{ης} Συνεδρίασης, με τα οποία έγιναν αποδεκτές οι προσφορές των εταιρειών

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

[...]και ανακηρύχθηκε η πρώτη εταιρεία «[...]» προσωρινός ανάδοχος για το Τμήμα 3 του διαγωνισμού, ήτοι για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στις κτιριακές εγκαταστάσεις των Συνοριακών Σταθμών Κήπων – Καστανέων – Ορμενίου για τα έτη 2019 – 2010, οι δε υπόλοιπες τρεις (3) εταιρείας κατετάγησαν σε ανώτερη σειρά μειοδοσίας σε σχέση με την προσφεύγουσα. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι έχει προφανές έννομο συμφέρον, άμεσο, ενεστώς και προσωπικό, αφού η ίδια δραστηριοποιείται στο χώρο των υπηρεσιών καθαρισμού, υπέβαλε νομίμως την προσφορά της και υφίσταται ζημία από την προσβαλλόμενη στο βαθμό που με αυτήν οι προσφορές των προαναφερόμενων εταιρειών έγιναν αποδεκτές, αν και μη νόμιμες και παραβιάζοντας την εργατική νομοθεσία, η τήρηση της οποίας έχει τεθεί ως όρος επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, σύμφωνα με τις διατάξεις του διαγωνισμού. Επιπλέον η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης με την οποία ανακηρύχθηκε η ατομική επιχείρηση [...] προσωρινός ανάδοχος για το Τμήμα 3 του διαγωνισμού, οι δε υπόλοιπες τρεις (3) εταιρείας κατετάγησαν σε ανώτερη σειρά μειοδοσίας σε σχέση με την προσφεύγουσα και κατά τούτο υφίσταται έννομο συμφέρον, αφού η προσφεύγουσα στρέφεται κατά και των τεσσάρων (4) οικονομικών φορέων που κατετάγησαν σε ανώτερη θέση μειοδοσίας από αυτήν ως προς το Τμήμα 3 του υπόψη διαγωνισμού.

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 συμμετέχουσα ατομική επιχείρηση [...], αφού η εν λόγω Προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στην Παρεμβαίνουσα μέσω του δικτυακού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ στις 27.07.2018, οπότε και εκκινεί η σχετική 10ήμερη προθεσμία προς άσκηση παρέμβασης, και η εν λόγω Παρέμβαση ασκήθηκε στις 06.08.2018, η παρεμβαίνουσα, δε, έχει προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβει, αφού επιδιώκει τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης με την οποία γίνεται αποδεκτή η προσφορά της και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος της υπόψη σύμβασης.

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

8. Επειδή, με το υπ' αριθ. πρωτ. 47210/03.08.2018 έγγραφό της, η αναθέτουσα αρχή εκφέρει τις απόψεις επί της εν λόγω προσφυγής, σημειώνοντας τη δυσκολία εκτιμήσεως όλων των παραμέτρων των οικονομικών στοιχείων της προσφοράς λόγω του εξειδικευμένου χαρακτήρα των απαιτήσεων των συμβάσεων καθαριότητας και ενδιαφερόμενη για την παροχή των υπηρεσιών στην χαμηλότερη δυνατή τιμή με την τήρηση, όμως, των κανόνων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας.

9. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: *«1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 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 του ανωτέρω νόμου ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής»*. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 367 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: *«1. Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια ...»* και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.

10. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 92 (Περιεχόμενο προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής) του Ν. 4412/2016 *«... 5. Ειδικά κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης και ανεξάρτητα από το είδος της διαδικασίας που επιλέγεται από την*

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

αναθέτουσα αρχή: α) η αναθέτουσα αρχή, ζητά από τους οικονομικούς φορείς να αναφέρουν υποχρεωτικά στα έγγραφα της σύμβασης, στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τις πληροφορίες/στοιχεία των σημείων α` έτος στ` της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 και β) οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, στην προσφορά τους να περιλαμβάνουν τις πληροφορίες/στοιχεία της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010»,

11. Επειδή, στο άρθρο 68 (Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών), όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει με την παρ. 1 του άρθρου 22 του Ν.4144/2013 (ΦΕΚ Α' 88/18.4.2013) ορίζεται ότι η «1. Η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, δηλαδή το Δημόσιο, τα Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.), οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), οι φορείς και οι οργανισμοί του δημόσιου τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται από τις οικείες διατάξεις, η οποία (αρχή) αναθέτει απευθείας ή προκηρύσσει διαγωνισμό για την ανάθεση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, υποχρεούται να ζητά από τις εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο, β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας, γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι, δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων, ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά, στ) Τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, όταν πρόκειται για καθαρισμό χώρων. Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι».

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

12. Επειδή, εν προκειμένω και σύμφωνα με τον όρο 4.4 της Διακήρυξης «Περιεχόμενο Προσφορών» ορίζεται ότι «Στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του συμμετέχοντος στο διαγωνισμό και περιέχει, επί ποινή απορρίψεως, τα απαιτούμενα από τη διακήρυξη οικονομικά στοιχεία της προσφοράς. Συγκεκριμένα: • Η προσφερόμενη τιμή δίδεται υποχρεωτικά σε ευρώ και πρέπει να προκύπτει με σαφήνεια από την οικονομική προσφορά, η οποία πρέπει να είναι διαμορφωμένη σύμφωνα με όσα ζητούνται από την παρούσα διακήρυξη. Το γενικό σύνολο στρογγυλοποιείται σε δυο δεκαδικά ψηφία, προς τα άνω εάν το τρίτο δεκαδικό ψηφίο είναι ίσο ή μεγαλύτερο του πέντε και προς τα κάτω εάν είναι μικρότερο του πέντε. Η προσφορά πρέπει να περιλαμβάνει το σύνολο των κρατήσεων υπέρ τρίτων, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία και ιδίως τα προβλεπόμενα στο άρθρο 68 του Ν.3863/10, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για τις προσφερόμενες υπηρεσίες και υλικά που προβλέπονται στα έγγραφα της παρούσας. • Για τη σύγκριση των προσφορών θα ληφθεί υπόψιν το κριτήριο κατακύρωσης. 1. Η Οικονομική Προσφορά υποβάλλεται ηλεκτρονικά επί ποινή απορρίψεως στον(υπό) φάκελο «Οικονομική Προσφορά». Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος στην συνέχεια, το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, σε μορφή .pdf, το οποίο υπογράφεται ψηφιακά και υποβάλλεται από τον προσφέροντα. Τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του παραγόμενου ψηφιακά υπογεγραμμένου ηλεκτρονικού αρχείου πρέπει να ταυτίζονται. Σε αντίθετη περίπτωση, το σύστημα παράγει σχετικό μήνυμα και ο προσφέρων καλείται να παράγει εκ νέου το ηλεκτρονικό αρχείο .pdf. Εφόσον, η οικονομική προσφορά δεν έχει αποτυπωθεί στο σύνολό της στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο προσφέρων επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία. 2. Στον ίδιο ηλεκτρονικό φάκελο υποχρεωτικά θα υποβληθούν συμπληρωμένοι και ψηφιακά υπογεγραμμένοι και οι δύο πίνακες υπολογισμού στοιχείων α) Οικονομικής Προσφοράς και β) οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος 5 Θα υποβληθούν από μια

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

φορά για κάθε έναν ξεχωριστά για τους Συνοριακούς Σταθμούς Κήπων, Καστανέων, Ορμενίου (τα σχετικά αρχεία θα βρίσκονται στον ηλεκτρονικό διαγωνισμό που θα αφορά το Τμήμα 3 «Σ.Σ. Κήπων-Καστανέων-Έβρου». Το άθροισμα του συνολικού μηνιαίου κόστους χωρίς Φ.Π.Α. και των τριών πινάκων θα συμφωνεί με το προσφερόμενο ποσό στην ηλεκτρονική προσφορά για το τμήμα «Συνοριακός Σταθμός Κήπων-Καστανέων-Έβρου» το οποίο θα κατακυρωθεί σε έναν Ανάδοχο 3. Αντίγραφο συλλογικής σύμβασης στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι σύμφωνα με το άρθρο 68 του Ν. 3863/10 ...». Περαιτέρω και σύμφωνα με το Παράρτημα Ι του Μέρους Δ' της Διακήρυξης περιγράφεται αναλυτικά το αντικείμενο της υπό ανάθεσης σύμβασης, ενώ στο μέρος Δ' αυτού «Πρόγραμμα καθαριότητας συνοριακών σταθμών» περιγράφεται το πρόγραμμα καθαριότητας από Δευτέρα - Παρασκευή και Σάββατο - Κυριακή και Αργίες με αναφορά των ελάχιστων απαιτούμενων ωρών εργασίας ανά ημέρα, ήτοι συνολικά έξι (6) άτομα με τετράωρη εργασία όλες τις ημέρες. Τέλος στο Παράρτημα αυτό ορίζεται ότι «Ο Ανάδοχος υποχρεούται κατά τους καλοκαιρινούς μήνες Ιούνιο, Ιούλιο, Αύγουστο και Σεπτέμβριο, λόγω της μεγάλης διέλευσης τουριστών, να απασχολεί το αναγκαίο, και πέραν του περιορισμού του προηγούμενου εδαφίου, προσωπικό για την εκτέλεση της σύμβασης προσαυξημένο κατά ένα (1) άτομο πλήρους απασχόλησης (οκτώ ώρες) για τους Συνοριακούς Σταθμούς Κήπων & Ευζώνων, κατά ένα (1) άτομο μερικής απασχόλησης (δύο ώρες) για τον Συνοριακό Σταθμό Καστανέων και κατά ένα άτομο μερικής απασχόλησης (τέσσερις ώρες) για το Συνοριακό Σταθμό Ορμενίου. Για τον Συνοριακό Σταθμό Προμαχώνα δεν απαιτείται επιπλέον άτομο κατά τους θερινούς μήνες».

13. Επειδή, επιπροσθέτως και κατά την πάγια νομολογία (ΔΕΦΑΘ. 325/2015, ΔΕΦΘεσ. 226/2014, ΔΕΦΑΘ. 289/2014, ΕΑ ΣτΕ 155/2013, 297/2009, 1255/2009) οικονομικές προσφορές που δεν περιλαμβάνουν το απαιτούμενο από το νόμο ελάχιστο εργατικό και ασφαλιστικό κόστος, νόμιμα αποκλείονται από διαγωνισμούς.

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

14. Επειδή, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται με τον πρώτο λόγο της Προσφυγής της κατά της ανακηρυχθείσας ως προσωρινής αναδόχου, [...], ότι στην οικονομική της προσφορά δεν καλύπτεται ο όρος περί τήρησης της εργατικής νομοθεσία, αφού «όσον αφορά τις τεχνικές προδιαγραφές σχετικά με τις ημέρες και ώρες εργασίας του προσωπικού που δηλώνει ότι θα απασχολήσει στο εν λόγω έργο και με βάση αυτές έχει υπολογισθεί η οικονομική προσφορά που αφορά το εργατικό κόστος, ενώ από τους όρους της διακήρυξης προβλέπεται η παροχή υπηρεσιών για όλες τις ημέρες του έτους και στους 3 Συνοριακούς Σταθμούς, η εν λόγω ατομική επιχείρηση [...], δηλώνει ότι θα απασχολήσει το προσωπικό για 30 ημέρες τον μήνα και άρα για 360 ημέρες του έτους (30X12 μήνες) υπολείποντας έτσι κατά 5 ημερών και κατ' επέκταση και των ωρών που αναφέρονται στις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης (365 ημέρες και τις αντίστοιχες ώρες ανά Σ.Σ.)».

15. Επειδή, από τη θεώρηση της οικονομικής προσφοράς της επιχείρησης [...], προσωρινής αναδόχου και ήδη παρεμβαίνουσας, ήτοι από τα αρχεία «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΚΗΠΟΙ pdf signed», «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΚΑΣΤΑΝΙΕΣ pdf signed» και «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΟΡΜΕΝΙΟ pdf signed» προκύπτει ότι η επιχείρηση αυτή δηλώνει ότι θα απασχολήσει το προσωπικό για 30 ημέρες τον μήνα και ορθώς κατά αρχήν ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι δεν καλύπτεται η προδιαγραφή της διακήρυξης για παροχή της υπό ανάθεση υπηρεσίας καθόλο το έτος, ήτοι για 365 ημέρες, αφού 30 X 12 ισούνται με 360 ημέρες. Εντούτοις, από το αρχείο «6 ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΑΡΘΡΟΥ 68 pdf. Signed» εναργώς προκύπτει ότι η οικονομική προσφορά της υπόψη επιχείρησης συμμορφώνεται πλήρως με τη διακήρυξη της υπό ανάθεση υπηρεσίας, αφού στο εν λόγω κατατεθέν έγγραφο δηλώνεται η παροχή των υπηρεσιών για το Τμήμα 3 και τους Συνοριακούς Σταθμούς Κήπων – Καστανέων – και Ορμενίου για τους μήνες Οκτώβριο έως Μάιο και Ιούνιο έως Σεπτέμβριο από Δευτέρα έως Κυριακή, δηλαδή για όλο το έτος. Συνεπώς, σύμφωνα με τα προλεχθέντα, πληρούται ο όρος της διακήρυξης αναφορικά με την παροχή της υπηρεσίας καθόλο το έτος, σε κάθε δε περίπτωση το αυτό

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

προκύπτει και από την κατάθεση της σχετικής υπεύθυνης δήλωσης περί συμμόρφωσης και αποδοχής των όρων της διακήρυξης. Ετέρωθεν, δεν δύναται παραδεκτως να γίνει λόγος για αποκλεισμό της προσφορά της εταιρείας αυτής για τον προβαλλόμενο αυτόν λόγο, αφού η εν λόγω πλημμέλεια κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής δύναται να παραδεκτως να διευκρινισθεί κατά το άρθρο 102 παρ. 4 και 5 του Ν. 4412/2016.

16. Επειδή, κατ'ακολουθίαν ο πρώτος λόγος της Προσφυγής κατά της εταιρείας [...] θα πρέπει να απορριθφεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος.

17. Επειδή, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται με τον δεύτερο λόγο της Προσφυγής της κατά της ανακηρυχθείσας ως προσωρινής αναδόχου [...], ότι στην οικονομική της προσφορά δεν καλύπτεται ο όρος περί τήρησης της εργατικής νομοθεσίας, αφού στις τεχνικές προδιαγραφές σχετικά με τις ημέρες και ώρες εργασίας του προσωπικού που δηλώνει ότι θα απασχολήσει στον Σ.Σ. Κήπων κατά τους καλοκαιρινούς μήνες Ιούνιο, Ιούλιο, Αύγουστο και Σεπτέμβριο και ενώ δηλώνει ότι θα απασχολήσει 1 άτομο πλήρους απασχόλησης (8 ώρες την ημέρα), όπως ρητά αναφέρεται στις τεχνικές προδιαγραφές του έργου, στην οικονομική προσφορά που κατέθεσε το εργατικό κόστος για το άτομο αυτό όσον αφορά την ασφάλισή του γίνεται στα ΜΙΚΤΑ ένησημα (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 101) και όχι στα Βαρέα και Ανθυγιεινά ένησημα (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 105).

18. Επειδή, στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης ορίζεται «στο Παράρτημα αυτό ορίζεται ότι *«Ο Ανάδοχος υποχρεούται κατά τους καλοκαιρινούς μήνες Ιούνιο, Ιούλιο, Αύγουστο και Σεπτέμβριο, λόγω της μεγάλης διέλευσης τουριστών, να απασχολεί το αναγκαίο, και πέραν του περιορισμού του προηγούμενου εδαφίου, προσωπικό για την εκτέλεση της σύμβασης προσαυξημένο κατά ένα (1) άτομο πλήρους απασχόλησης (οκτώ ώρες) για τους Συνοριακούς Σταθμούς Κήπων & Ευζώνων, κατά ένα (1) άτομο μερικής απασχόλησης (δύο ώρες) για τον Συνοριακό Σταθμό Καστανένων και κατά ένα άτομο μερικής απασχόλησης (τέσσερις ώρες) για το Συνοριακό Σταθμό*

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

Ορμένιο. Για τον Συνοριακό Σταθμό Προμαχώνα δεν απαιτείται επιπλέον άτομο κατά τους θερινούς μήνες».

19. Επειδή, σύμφωνα με την 31^η περίπτωση εργασιών του εδαφίου Α του νέου πίνακα εργασιών και ειδικοτήτων του Κανονισμού Βαρέων και Ανθυγιεινών Επαγγελματιών (ΚΒΑΕ), κατ' εφαρμογή των διατάξεων της Υ.Α. Φ10221/οικ.26816/929/30.11.2011 (ΦΕΚ Β'2778) οι καθαρίστριες υπάγονται στο καθεστώς ασφάλισης των ΒΑΕ. Κριτήριο υπαγωγής στην ασφάλιση των ΒΑΕ αποτελεί η κατά κύριο λόγο απασχόλησή τους στο συγκεκριμένο αντικείμενο (δηλαδή όταν διαρκεί πλέον του μισού του νομίμου ωραρίου ημερησίως ή των ημερών εργασίας κάθε μισθολογικής περιόδου). Στην περίπτωση αυτή υπάγονται στο καθεστώς ασφάλισης των ΒΑΕ με σύνολο εισφορών 46,66%, ήτοι 19,45% για τον εργαζόμενο και 27,21% για τον εργοδότη Ανθυγιεινά ένσημα (ΒΑΕ ένσημα - πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 105), ενώ στην περίπτωση που το συγκεκριμένο κριτήριο δεν πληρούται, το σύνολο εισφορών είναι 41,06%, ήτοι 16,00% για τον εργαζόμενο και 25,06% για τον εργοδότη (ΜΙΚΤΑ ένσημα - πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 101).

20. Επειδή, εν προκειμένω και από τη θεώρηση της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας [...], αρχείο «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΚΗΠΟΙ pdf signed» προκύπτει ότι οι μικτές αποδοχές είναι 3.188,60 € (2.678,42 /καθαρές αποδοχές + 510,18 εισφορές εργαζομένου) και σε αυτές οι εισφορές του εργαζομένου ανέρχονται σε ποσοστό 16% , ήτοι: $3.188,60 \times 16\% = 510,18 \text{ €}$ (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 101/ μικτά) και όχι σε ποσοστό 19,45% που αντιστοιχεί στον εργαζόμενο πλήρους απασχόλησης, στον οποίον υπολογίζονται και ΒΑΕ ένσημα (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 105), ενώ και οι εισφορές του εργοδότη αντιστοιχούν σε ποσοστό 25,06% για εργαζόμενους μερικής απασχόλησης (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 101) και όχι σε ποσοστό 27,21% που αντιστοιχεί στον εργαζόμενο πλήρους απασχόλησης (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 105). Το ανωτέρω αποδεικνύεται αν στις μικτές αποδοχές ύψους 3.188,60 € και τις μικτές αποδοχές που αναφέρονται για επίδομα αδείας, δώρα Χριστουγέννων – Πάσχα

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

και κόστος αντικατάστασης ποσού 762,41 €, συνολικού ποσού μικτών αποδοχών 3.951,01 € επί των οποίων αναφέρεται το ποσό των 985,29 ως ύψος εργοδοτικών εισφορών των εργαζομένων, αυτό αντιστοιχεί σε ποσοστό 25,06 % ($3.951,01 \times 25,06\% = 985,29$).

21. Επειδή, η παρεμβαίνουσα [...] ισχυρίζεται ότι το επιπλέον κόστος για τον έναν εργαζόμενο πλήρους απασχόλησης και το οποίο ανέρχεται στα 25,21€ μηνιαίας σε σχέση με τον εργαζόμενο μερικής απασχόλησης έχει συνυπολογισθεί και θα καταβληθεί από το εργολαβικό και διοικητικό κόστος για το σύνολο του έργου (Κήποι-Καστανιές-Ορμένιο), ισχυρισμός όμως που θα πρέπει να απορριφθεί ως νόμω αβάσιμος, αφού ως γίνεται δεκτό κατά την υποβολή οικονομικών προσφορών σε δημόσιους διαγωνισμούς θα πρέπει να υπολογίζονται και να αναφέρονται όλα τα ελάχιστα εργατικά κόστη από τους οικονομικούς φορείς, προκειμένου να είναι δυνατός ο έλεγχος τήρησης της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, γεγονός που δεν συνέβη εν προκειμένω. Τα ανωτέρω στοιχούν με την αρχή της νομιμότητας, που διέπει το σύνολο της διοικητικής δράσης, αφού κάθε διακήρυξη δημόσιου διαγωνισμού πρέπει, ακόμη και αν δεν περιέχει σχετική ρήτρα, να ερμηνεύεται ως επιβάλλουσα στους διαγωνιζομένους την υποχρέωση τήρησης των κειμένων διατάξεων κατά τη διαμόρφωση της προσφοράς τους. Μεταξύ των διατάξεων αυτών, *«προέχουσα θέση έχουν οι διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας περί της κατώτερης νόμιμης αμοιβής της εργασίας και της νομοθεσίας περί κοινωνικής ασφάλισης. Αντίθετη εκδοχή, σύμφωνα με την οποία – ελλείψει σχετικής ρήτρας στη Διακήρυξη - οι διαγωνιζόμενοι θα μπορούσαν να διαμορφώνουν την προσφορά τους και κάτω του ελαχίστου κατά νόμον εργατικού κόστους, ο δε έλεγχος του στοιχείου αυτού δεν θα γινόταν κατά την κατάθεση των προσφορών, αλλά μετά τη σύναψη της σχετικής συμβάσεως, δεν παραβιάζει μόνο την αρχή της νομιμότητας της διοικητικής δράσεως, αλλά δημιουργεί και συνθήκες αθέμιτου ανταγωνισμού, προσκρούοντας για τον λόγο αυτό και στις αρχές της ισότητας των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας ...»* (ΣΤΕ ΕΑ 58/2009, 791, 840/1172/2008).

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

22. Επειδή, τούτων δοθέντων θα πρέπει να γίνει δεκτός ο δεύτερος λόγος της Προσφυγής κατά της επιχείρησης [...] ως νόμω και ουσία βάσιμος, αφού δεν τηρείται η εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία για τον εν λόγω επιπλέον έναν εργαζόμενο κατά τους καλοκαιρινούς μήνες Ιούνιο, Ιούλιο, Αύγουστο και Σεπτέμβριο και κατά τούτο υφίσταται παραβίαση των επί ποινή απορρίψεως της προσφοράς όρων της διακήρυξης.

23. Επειδή, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της αποδοχής της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας [...], ισχυριζόμενη με το λόγο της Προσφυγής της κατά της εταιρείας αυτής ότι στην οικονομική της προσφορά δεν καλύπτεται ο όρος περί τήρησης της εργατικής νομοθεσίας, αφού στις τεχνικές προδιαγραφές σχετικά με τις ημέρες και ώρες εργασίας του προσωπικού που δηλώνει ότι θα απασχολήσει στον Σ.Σ. Κήπων κατά τους καλοκαιρινούς μήνες Ιούνιο, Ιούλιο, Αύγουστο και Σεπτέμβριο και ενώ δηλώνει ότι θα απασχολήσει 1 άτομο πλήρους απασχόλησης (8 ώρες την ημέρα), όπως ρητά αναφέρεται στις τεχνικές προδιαγραφές του έργου, στην οικονομική προσφορά που κατέθεσε το εργατικό κόστος για το άτομο αυτό όσον αφορά την ασφάλισή του γίνεται στα ΜΙΚΤΑ ένσημα (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 101) και όχι στα Βαρέα και Ανθυγιεινά ένσημα (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 105).

24. Επειδή, εν προκειμένω ισχύουν τα γενόμενα δεκτά στις σκέψεις 18 -20 της παρούσας *mutatis mutandis*. Ειδικότερα και από τη θεώρηση της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας [...], αρχείο «Πίνακας Οικονομικής Προσφοράς (Κήπων)» προκύπτει ότι οι μικτές αποδοχές είναι 3.557,73 € (2.988,49 /καθαρές αποδοχές + 569,24 εισφορές εργαζομένου) και σε αυτές οι εισφορές του εργαζομένου ανέρχονται σε ποσοστό 16%, ήτοι: $3.557,73 \times 16\% = 569,24$ € (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 101/μικτά ένσημα) και όχι σε ποσοστό 19,45% που αντιστοιχεί στον εργαζόμενο πλήρους απασχόλησης, στον οποίον υπολογίζονται και ΒΑΕ ένσημα (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 105), ενώ και οι εισφορές του εργοδότη αντιστοιχούν σε ποσοστό 25,06% για εργαζόμενους μερικής απασχόλησης (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 101) και όχι σε ποσοστό 27,21% που αντιστοιχεί στον εργαζόμενο πλήρης

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

απασχόλησης (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 105). Το ανωτέρω αποδεικνύεται αν στις μικτές αποδοχές ύψους 3.557,73 € και τις μικτές αποδοχές που αναφέρονται για επίδομα αδειάς, δώρα Χριστουγέννων – Πάσχα και κόστος αντικατάστασης ποσού 944,98 €, συνολικού ποσού μικτών αποδοχών 4.502,71 € επί των οποίων αναφέρεται το ποσό των 1128,38 € ως ύψος εργοδοτικών εισφορών των εργαζομένων, αυτό αντιστοιχεί σε ποσοστό 25,06 % ($4.502,71 \times 25,06\% = 1128,38$).

25. Επειδή, κατ' ακολουθίαν θα πρέπει να γίνει δεκτός ο λόγος της Προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς για το Τμήμα 3 της εταιρείας [...] ως νόμω και ουσία βάσιμος, αφού δεν τηρείται η εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία για τον εν λόγω επιπλέον έναν εργαζόμενο κατά τους καλοκαιρινούς μήνες Ιούνιο, Ιούλιο, Αύγουστο και Σεπτέμβριο και κατά τούτο υφίσταται παραβίαση των επί ποινή απορρίψεως της προσφοράς όρων της διακήρυξης.

26. Επειδή, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της αποδοχής της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας [...], ισχυριζόμενη με το λόγο της Προσφυγής της κατά της εταιρείας αυτής ότι στην οικονομική της προσφορά δεν καλύπτεται ο όρος περί τήρησης της εργατικής νομοθεσίας, αφού στις τεχνικές προδιαγραφές σχετικά με τις ημέρες και ώρες εργασίας του προσωπικού που δηλώνει ότι θα απασχολήσει στον Σ.Σ. Κήπων κατά τους καλοκαιρινούς μήνες Ιούνιο, Ιούλιο, Αύγουστο και Σεπτέμβριο και ενώ δηλώνει ότι θα απασχολήσει 1 άτομο πλήρους απασχόλησης (8 ώρες την ημέρα), όπως ρητά αναφέρεται στις τεχνικές προδιαγραφές του έργου, στην οικονομική προσφορά που κατέθεσε το εργατικό κόστος για το άτομο αυτό όσον αφορά την ασφάλισή του γίνεται στα ΜΙΚΤΑ ένσημα (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 101) και όχι στα Βαρέα και Ανθυγιεινά ένσημα (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 105).

27. Επειδή, εν προκειμένω ισχύουν τα γενόμενα δεκτά στις σκέψεις 18 - 20 της παρούσας *mutatis mutandis*. Ειδικότερα και από τη θεώρηση της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας [...], αρχείο «Πίνακας Οικονομικής Κήπων» προκύπτει ότι οι μικτές αποδοχές είναι 3.569,74 € (2.998,58 /καθαρές αποδοχές + 571,16 εισφορές εργαζομένου) και σε αυτές οι εισφορές του

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

εργαζομένου ανέρχονται σε ποσοστό 16%, ήτοι: $3.569,74 \times 16\% = 571,16 \text{ €}$ (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 101/μικτά ένσημα) και όχι σε ποσοστό 19,45% που αντιστοιχεί στον εργαζόμενο πλήρους απασχόλησης, στον οποίο υπολογίζονται και ΒΑΕ ένσημα (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 105), ενώ και οι εισφορές του εργοδότη αντιστοιχούν σε ποσοστό 25,06% για εργαζομένους μερικής απασχόλησης (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 101) και όχι σε ποσοστό 27,21% που αντιστοιχεί στον εργαζόμενο πλήρους απασχόλησης (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 105). Το ανωτέρω αποδεικνύεται αν στις μικτές αποδοχές ύψους 3.569,74 € και τις μικτές αποδοχές που αναφέρονται για επίδομα αδείας, δώρα Χριστουγέννων – Πάσχα και κόστος αντικατάστασης ποσού 894,58 €, ήτοι συνολικού ποσού μικτών αποδοχών 4.502,71 € επί των οποίων αναφέρεται το ποσό των 894,58 € ως ύψος εργοδοτικών εισφορών των εργαζομένων, αυτό αντιστοιχεί σε ποσοστό 25,06 % ($3.569,74 \times 25,06\% = 894,58$).

28. Επειδή, κατ' ακολουθίαν θα πρέπει να γίνει δεκτός ο λόγος της Προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς για το Τμήμα 3 της εταιρείας [...] ως νόμω και ουσία βάσιμος, αφού δεν τηρείται η εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία για τον εν λόγω επιπλέον έναν εργαζόμενο κατά τους καλοκαιρινούς μήνες Ιούνιο, Ιούλιο, Αύγουστο και Σεπτέμβριο και κατά τούτο υφίσταται παραβίαση των επί ποινή απορρίψεως της προσφοράς όρων της διακήρυξης.

29. Επειδή, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της αποδοχής της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας [...], ισχυριζόμενη με το λόγο της Προσφυγής της κατά της εταιρείας αυτής ότι στην οικονομική της προσφορά δεν καλύπτεται ο όρος περί τήρησης της εργατικής νομοθεσίας, αφού στις τεχνικές προδιαγραφές σχετικά με τις ημέρες και ώρες εργασίας του προσωπικού που δηλώνει ότι θα απασχολήσει στον Σ.Σ. Κήπων κατά τους καλοκαιρινούς μήνες Ιούνιο, Ιούλιο, Αύγουστο και Σεπτέμβριο και ενώ η διακήρυξη απαιτεί την απασχόληση ενός (1) ατόμου πλήρους απασχόλησης (8 ώρες την ημέρα), όπως ρητά αναφέρεται στις τεχνικές προδιαγραφές του έργου, στην οικονομική προσφορά που κατέθεσε η εν λόγω εταιρεία δηλώνει «εντελώς αυθαίρετα και

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

μη εφαρμόζοντας αλλά τροποποιώντας όρο των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης (απαράβατος όρος η τροποποίηση όρων των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης κατά το δοκούν από τους συμμετέχοντες στο διαγωνισμό) ότι αντί για 1 άτομο πλήρους απασχόλησης θα χρησιμοποιήσει 2 άτομα 4ώρης απασχόλησης, παραβιάζοντας έτσι την εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία και αυτό διότι ενώ ο εργαζόμενος πλήρης απασχόλησης (καθαρίστρια/ης) αμείβεται με ημερομίσθιο και ασφαρίζεται στα Βαρέα και Ανθυγιεινά (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 105) και όχι με Μικτά (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 101)».

30. Επειδή, εν προκειμένω ισχύουν τα γενόμενα δεκτά στις σκέψεις 18 - 20 της παρούσας *mutatis mutandis*. Ειδικότερα και από τη θεώρηση της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας «[...], αρχείο «Κήποι – Οικονομική Προσφορά sgn» και στο Τμήμα Α. αυτού «Γενικά Στοιχεία» προκύπτει ότι δηλώνεται «7 Ημέρες / Εβδομάδα X (6 άτομα X 4 ώρες) 24 ώρες / ημέρα όλο το έτος εκτός τους μήνες Ιούνιο – Σεπτέμβριο κατά τους οποίους θα εργάζονται 7 Ημέρες / Εβδομάδα X (8 άτομα X 4 ώρες) 32 ώρες / ημέρα», ήτοι δηλώνεται αντί για 1 άτομο πλήρους απασχόλησης, ως η διακήρυξη ορίζει ότι θα χρησιμοποιούνται 2 άτομα 4ώρης απασχόλησης. Τούτου δοθέντος παραβιάζεται η εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία, αφού ως προελέχθη (σκ. 18 της παρούσας) ο εργαζόμενος με πλήρη απασχόληση αμείβεται με ημερομίσθιο και ασφαρίζεται στα ΒΑΕ (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 105) και όχι με Μικτά ένσημα (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 101). Εν προκειμένω οι μικτές αποδοχές είναι 3.948,99 € (2.653,29 /καθαρές αποδοχές + 663,86 καθαρές αποδοχές για επίδομα αδείας, δώρα Χριστουγέννων – Πάσχα και κόστος αντικατάστασης, όπως της έχει υπολογίζει η εν λόγω εταιρεία + 631,84 εισφορές εργαζομένου) και σε αυτές οι εισφορές του εργαζομένου ανέρχονται σε ποσοστό 16%, ήτοι: $3.948,99 \times 16\% = 631,84$ € (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 101/μικτά ένσημα) και όχι σε ποσοστό 19,45% που αντιστοιχεί στον εργαζόμενο πλήρους απασχόλησης, στον οποίον υπολογίζονται και ΒΑΕ ένσημα (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 105), ενώ

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

και οι εισφορές του εργοδότη αντιστοιχούν σε ποσοστό 25,06% για εργαζόμενους μερικής απασχόλησης (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 101) και όχι σε ποσοστό 27,21% που αντιστοιχεί στον εργαζόμενο πλήρους απασχόλησης (πακέτο Ασφαλιστικής Κάλυψης ΙΚΑ 105).

31. Επειδή, κατ' ακολουθίαν θα πρέπει να γίνει δεκτός ο λόγος της Προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς για το Τμήμα 3 της εταιρείας [...] ως νόμω και ουσία βάσιμος, αφού κατά παράβαση της διακήρυξης αντί για 1 άτομο πλήρους απασχόλησης δηλώνεται ότι θα χρησιμοποιούνται 2 άτομα 4ώρης απασχόλησης, παραβιάζοντας με τον τρόπο αυτό εκτός της διακήρυξης και την εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία, αφού για τον εν λόγω απαιτούμενο από τη διακήρυξη επιπλέον έναν (1) εργαζόμενο κατά τους καλοκαιρινούς μήνες Ιούνιο, Ιούλιο, Αύγουστο και Σεπτέμβριο δεν υπολογίζονται ΒΑΕ ένσημα.

32. Επειδή, σύμφωνα με τα γενόμενα δεκτά με την παρούσα, προκύπτει ότι οι οικονομικές προσφορές των οικονομικών φορέων [...] δεν είναι σύμφωνες με την κείμενη εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία, οι δε προσφορές αυτών κατ'ακολουθίαν δεν πληροί τους επί ποινή απορρίψεως όρους της διακήρυξης.

33. Επειδή, οι λόγοι της Προσφυγής που στρέφονται κατά των ανωτέρω οικονομικών φορέων, θα πρέπει να γίνουν δεκτοί ως νόμω και ουσία βάσιμοι και να απορριφθεί ο πρώτος λόγος κατά της [...], ως νόμω και ουσία αβάσιμος, κατά τα γενόμενα δεκτά με την παρούσα.

34. Επειδή, κατ'ακολουθίαν η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή ως νόμω και ουσία βάσιμη και να απορριφθεί η Παρέμβαση ως νόμω και ουσία αβάσιμη.

35. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 226189311958 0924 0023), ποσού 1.137,50 € θα πρέπει να επιστραφεί, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του Π.Δ. 39/2017.

Αριθμός απόφασης: 747 /2018

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή και απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αριθ. 37318/16.07.2018 απόφαση του [...], περί εγκρίσεως των Πρακτικών της 1^{ης} και 2^{ης} συνεδρίασης της πενταμελούς επιτροπής διενέργειας διαγωνισμών, αναφορικά με την υπ' αριθ. 1/2018 Διακήρυξη για την ανάθεση των εργασιών καθαριότητας στις κτιριακές εγκαταστάσεις των Συνοριακών Σταθμών 1) Ευζώνων, 2) Προμαχώνα και 3) Κήπων – Καστανέων – Ορμενίου για τα έτη 2019 – 2010 κατά το μέρος που έγιναν αποδεκτές για το Τμήμα 3 του διαγωνισμού, ήτοι για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στις κτιριακές εγκαταστάσεις των Συνοριακών Σταθμών Κήπων – Καστανέων – Ορμενίου, οι οικονομικές προσφορές [...] και ανακηρύχθηκε η [...] προσωρινή ανάδοχος για το τμήμα αυτό.

Ορίζει την επιστροφή του προσκομισθέντος παραβόλου (ηλεκτρονικό παράβολο 226189311958 0924 0023), ποσού 1.137,50 €.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 03 Σεπτεμβρίου 2018 και εκδόθηκε στις 18 Σεπτεμβρίου 2018.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης

Γεωργία Παν. Ντεμερούκα