

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

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

Για να εξετάσει την από 26.07.2018 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 741/02.08.2018 της εταιρίας με την επωνυμία [...] που εδρεύει στο [...], όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Κατά της με αριθ. 37318/16-7-2018 απόφασης περί έγκρισης των πρακτικών της 1ης και 2ης συνεδρίασης (αποσφράγιση – αξιολόγηση φακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής- τεχνικής προσφοράς και οικονομικών προσφορών) της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού καθώς και περί ανακήρυξης προσωρινών μειοδοτών, όπως η εν λόγω απόφαση εκδόθηκε στο πλαίσιο διενέργειας διεθνούς, ανοικτού, ηλεκτρονικού διαγωνισμού που προκηρύχθηκε με τη με αριθ. 1/2018 Διακήρυξη με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας (CPV: 90911200-8) στις κτιριακές εγκαταστάσεις των Συνοριακών Σταθμών : 1) Ευζώνων, 2) Προμαχώνα και 3) Κήπων - Καστανέων - Ορμενίου για τα έτη 2019-2020.

Του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα [...], νόμιμου εκπροσώπου της ατομικής επιχείρησης καθαρισμού με το δ.τ. [...], που εδρεύει στην [...], οδός [...].

Με την Προδικαστική Προσφυγή της, η Προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της ως άνω προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που με αυτήν, κατόπιν αξιολόγησης των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών προσφορών και οικονομικών προσφορών, αναδείχθηκε ως

Αριθμός απόφασης: 748/2018

προσωρινός ανάδοχος για το Συνοριακό Σταθμό Κήπων-Καστανέων-Ορμενίου η ατομική επιχείρηση με την επωνυμία [...], ισχυριζόμενη ότι η οικονομική της προσφορά παραβιάζει κανόνες της εργατικής νομοθεσίας, για τους λόγους που αναλυτικά εκτίθενται στην υπό κρίση Προσφυγή της.

Με την ανωτέρω Παρέμβαση, ο παρεμβαίνων αιτείται την απόρριψη της υπό κρίση Προσφυγής, σε κάθε δε περίπτωση τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης κατά το μέρος που με αυτήν, κατ' ορθή εφαρμογή των οικείων διατάξεων του εθνικού και ενωσιακού δικαίου, αναδείχθηκε εν τέλει η ατομική του επιχείρηση ως προσωρινή ανάδοχος για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στο Συνοριακό Σταθμό Κήπων-Καστανέων-Ορμενίου.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με τη με αριθ. 1/2018 Διακήρυξη της [...] προκηρύχθηκε διεθνής, ανοικτός, ηλεκτρονικός, δημόσιος διαγωνισμός με αντικείμενο την «Παροχή υπηρεσιών καθαριότητας (CPV: 90911200-8) στις κτιριακές εγκαταστάσεις των Συνοριακών Σταθμών : 1) Ευζώνων, 2) Προμαχώνα και 3) Κήπων - Καστανέων - Ορμενίου για τα έτη 2019-2020», συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας ευρώ 499.500,00 € χωρίς ΦΠΑ, κριτήριο ανάθεσης τη συμφερότερη από οικονομικής άποψης προσφορά με βάση τη χαμηλότερη τιμή, υπολογιζόμενη σε μηνιαία βάση για την παροχή υπηρεσιών καθαρισμού των παραπάνω κτιρίων και δικαίωμα υποβολής προσφοράς για έναν ή περισσότερους ή και για όλους τους Συνοριακούς Σταθμούς, η οποία Διακήρυξη απεστάλη προς δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων στις 07.05.2019, αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων στις 10.05.2018 και καταχωρήθηκε 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.

Αριθμός απόφασης: 748/2018

2. Επειδή, έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 226449322958 0924 0009), ποσού 1.137,50 €, το οποίο υπολογίζεται σε ποσοστό 0,5% επί της προϋπολογισθείσας αξίας του τμήματος παροχής υπηρεσιών καθαριότητας για τους Συνοριακούς Σταθμούς Κήπων-Καστανέων-Ορμενίου, στους οποίους αφορά η υπόψη Προσφυγή.

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

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (υπηρεσία), της προϋπολογισθείσας δαπάνης του ύψους ευρώ (χωρίς ΦΠΑ), ήτοι ανώτερης αξίας των 60.000 €, καθώς και του χρόνου αποστολής της διακήρυξης προς δημοσίευση στην Ε.Ε.Ε.Ε., εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016, και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π. και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω Προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

5. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή, 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'), έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ και κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους στις 16.07.2018, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι συμμετέχοντες, και η Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε στις 26.07.2018, ήτοι εντός της δεκαήμερης προβλεπόμενης προθεσμίας.

6. 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*

Αριθμός απόφασης: 748/2018

βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής». Περαιτέρω, κατά τις διατάξεις του άρθρου 367 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Η ΑΕΠΠ αποφαίνεται 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.

7. Επειδή, με την υπό κρίση προσφυγή της, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της με αριθ. 37318/16-7-2018 απόφασης περί έγκρισης των πρακτικών της 1ης και 2ης συνεδρίασης (αποσφράγιση – αξιολόγηση φακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής- τεχνικής προσφοράς και οικονομικών προσφορών) της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού καθώς και περί ανακήρυξης προσωρινών αναδόχων, όπως η εν λόγω απόφαση εκδόθηκε στο πλαίσιο διενέργειας διεθνούς, ανοικτού, ηλεκτρονικού διαγωνισμού που προκηρύχθηκε με τη με αριθ. 1/2018 Διακήρυξη με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας (CPV: 90911200-8) στις κτιριακές εγκαταστάσεις των Συνοριακών Σταθμών : 1) Ευζώνων, 2) Προμαχώνα και 3) Κήπων - Καστανένων - Ορμενίου για τα έτη 2019-2020, με την οποία απόφαση αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος για το τμήμα παροχής υπηρεσιών καθαριότητας στους Συνοριακούς Σταθμούς Κήπων - Καστανένων - Ορμενίου για τα έτη 2019-2020 η ατομική επιχείρηση που διατηρεί ο παρεμβαίνων [...] με το δ.τ. [...], αιτούμενη την ακύρωση αυτής κατά το ως άνω μέρος για το λόγο ότι η οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντα υποβλήθηκε κατά παράβαση των κανόνων της εργατικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι με βάση τα στοιχεία που αναγράφονται στον πίνακα οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας για το

Αριθμός απόφασης: 748/2018

Συνοριακό Σταθμό ΚΗΠΩΝ, εάν στο σύνολο των καθαρών αποδοχών των εργαζομένων προσθέσουμε τις ασφαλιστικές εισφορές των εργαζομένων, προκύπτει το ποσό των μικτών αποδοχών των εργαζομένων, ήτοι το ποσό των (2.678,42 € + 762,41 € + 510,18 €) = 3.951,01 €. Ως εκ τούτου, το ύψος των εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών υπολογίζεται σε 990,12 ευρώ, ποσό το οποίο προκύπτει πολλαπλασιάζοντας το ποσό των μικτών αποδοχών επί του ποσοστού 25,06%, ήτοι 3.951,01 € x 25,06 % (εργοδοτική ασφαλιστική εισφορά για Μικτά – Πακέτο Κάλυψης 101) = 990,12 €. Με τα δεδομένα αυτά, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η παρεμβαίνουσα εσφαλμένα έχει υπολογίσει και αναγράφει στη θέση του πίνακα «Ύψος εργοδοτικών εισφορών των εργαζομένων στον παρόντα διαγωνισμό» το ποσό των 985,29 € αντί του ποσού των 990,12 ευρώ. Αντίστοιχα συμβαίνει και για τον υπολογισμό του εργατικού κόστους για το Συνοριακό Σταθμό ΚΑΣΤΑΝΕΩΝ όπου εάν στο σύνολο των καθαρών αποδοχών των εργαζομένων προσθέσουμε τις ασφαλιστικές εισφορές των εργαζομένων, προκύπτει το ποσό των μικτών αποδοχών των εργαζομένων, ήτοι το ποσό των (267,40 € + 76,27 € + 50,93 € =) 394,60 €. Ως εκ τούτου, το ύψος των εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών υπολογίζεται σε 98,89 ευρώ, ποσό το οποίο προκύπτει πολλαπλασιάζοντας το ποσό των μικτών αποδοχών επί του ποσοστού 25,06% (εργοδοτική ασφαλιστική εισφορά για Μικτά – Πακέτο Κάλυψης 101) = 98,89 €. Με τα δεδομένα αυτά, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η παρεμβαίνουσα εσφαλμένα έχει υπολογίσει και αναγράφει στη θέση του πίνακα «Ύψος εργοδοτικών εισφορών των εργαζομένων στον παρόντα διαγωνισμό» το ποσό των 98,38 ευρώ αντί του ποσού των 98,89 ευρώ. Ενόψει των ανωτέρω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι και στους δύο Πίνακες Οικονομικής Προσφοράς για του Συνοριακού Σταθμούς Κήπων και Καστανέων, το δηλωθέν ύψος εργοδοτικών εισφορών υπολείπεται του πραγματικού, με αποτέλεσμα να έχει υπολογιστεί εσφαλμένα το σύνολο της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρίας. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα εταιρία, παρόλο που αναφέρει ότι οι υπολογισμοί του μισθολογικού κόστους έχουν γίνει με βάση το ωρομίσθιο που προβλέπεται από

Αριθμός απόφασης: 748/2018

εργαζόμενους κάτω των 25 ετών και το οποίο ανέρχεται στο ποσό των 3,42 € βάσει Ε.Γ.Σ.Σ.Ε., ωστόσο αναγράφει εσφαλμένα ως ωρομίσθιο το ποσό των 3,93 € για εργαζόμενους κάτω των 25 ετών χωρίς προϋπηρεσία, και στους τρεις Πίνακες Υπολογισμού στοιχείων Οικονομικής Προσφοράς, αντί του ορθού ποσού 3,42 € για εργαζόμενους κάτω των 25 ετών χωρίς προϋπηρεσία, με αποτέλεσμα να προκύπτουν και πάλι εσφαλμένοι υπολογισμοί επί της μισθοδοσίας και φυσικά να μην είναι σύννομος, ορισμένος και δεκτικός εκτιμήσεως ο υπολογισμός του εργατικού κόστους.

8. Επειδή, εν προκειμένω, η προσφεύγουσα στοιχειοθετεί το έννομο συμφέρον της στο γεγονός ότι η ίδια έχει υποβάλλει νομίμως και εμπροθέσμως την προσφορά της για την ανάθεση του τμήματος υπηρεσιών καθαριότητας στους Συνοριακούς Σταθμούς Κήπων - Καστανέων - Ορμενίου για τα έτη 2019-2020, η οποία προσφορά έχει εγκριθεί κατά το στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικών προσφορών - οικονομικών προσφορών, με συνέπεια να έχει λάβει τη δεύτερη θέση κατάταξης, μετά την προσφορά της προσφεύγουσας, με ποσό προσφοράς 7.889,00 ευρώ, και ως εκ τούτου θίγεται από την προσβαλλόμενη πράξη στο μέρος που με αυτήν αναδεικνύεται προσωρινή ανάδοχος για το αυτό τμήμα του διαγωνισμού η παρεμβαίνουσα εταιρία, της οποίας η οικονομική προσφορά αν και έλαβε την πρώτη θέση κατάταξης με ποσό προσφοράς 7.339,00 ευρώ, υποβλήθηκε κατά παράβαση των κανόνων της εργατικής νομοθεσίας.

9. Επειδή, παρεμβαίνει ο οικονομικός φορέας [...], νόμιμος εκπρόσωπος της ατομικής επιχείρησης καθαρισμού με το δ.τ. [...], η οποία Παρέμβαση, ασκείται εν γένει παραδεκτως και στη νόμιμη προθεσμία, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 7 του Π.Δ.39/2017, αφού, όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., η εν λόγω Προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή προς τους ενδιαφερόμενους τρίτους στις 27.07.2018, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η παρεμβαίνουσα, και η Παρέμβαση κατατέθηκε στις 06.08.2018, ήτοι εντός της σχετικής δεκαήμερης προθεσμίας προς άσκηση παρέμβασης. Εν

Αριθμός απόφασης: 748/2018

προκειμένω, η παρεμβαίνουσα έχει προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβει, αφού επιδιώκει τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που με αυτήν αναδεικνύεται η ίδια προσωρινή ανάδοχος για το τμήμα παροχής υπηρεσιών καθαριότητας στους Συνοριακούς Σταθμούς Κήπων - Καστανέων - Ορμενίου για τα έτη 2019-2020. Ειδικότερα, η παρεμβαίνουσα αντικρούει τους προβαλλόμενους εκ μέρους της προσφεύγουσας λόγους, ισχυριζόμενη ότι ο τρόπος υπολογισμού των εργοδοτικών εισφορών που αναλύει η προσφεύγουσα είναι εσφαλμένος καθότι στο ποσό των 762,41 ευρώ, το οποίο αναγράφει στον πίνακα της προσφοράς της η παρεμβαίνουσα, υπολογίζοντας επίδομα αδείας, δώρο Χριστουγέννων και Πάσχα και κόστος αντικατάστασης, περιλαμβάνεται πέραν αυτών των κονδυλίων, και η αποζημίωση αδείας, η οποία δε θεωρείται μισθός σύμφωνα με το άρθρο 25 του ν. 1846/1951 και συνεπώς δεν οφείλονται για αυτήν ασφαλιστικές εισφορές. Το αυτό επικαλείται η παρεμβαίνουσα και για το Συνοριακό Σταθμός Καστανέων, όπου και πάλι στο ποσό των 76,27 ευρώ που αναγράφεται στην οικονομική της προσφορά, περιλαμβάνεται πέραν των άλλων κονδυλίων, και η αποζημίωση αδείας η οποία δε θεωρείται μισθός και συνεπώς δεν υπολογίζονται για αυτήν ασφαλιστικές εισφορές. Τέλος, η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι η αναγραφή του ποσού των 3,93 ευρώ αντί του ορθού ποσού των 3,42 ευρώ έγινε εκ παραδρομής και σε κάθε περίπτωση συνιστά επουσιώδη πλημμέλεια, η οποία από μόνη της δε δύναται να οδηγήσει σε απόρριψη της προσφοράς της, δεδομένου ότι υπολόγισε ορθά το μισθολογικό κόστος με βάση το ωρομίσθιο που προβλέπεται για εργαζόμενους κάτω των 25 ετών και το οποίο ανέρχεται σε 3,42 ευρώ βάσει της Ε.Γ.Σ.Ε.Ε.

10. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το με αριθ. πρωτ. 47210/03.08.2018 έγγραφο απόψεων της επισημαίνει τη δυσκολία εκτιμήσεως όλων των παραμέτρων των οικονομικών στοιχείων της προσφοράς λόγω του εξειδικευμένου χαρακτήρα των απαιτήσεων των συμβάσεων καθαριότητας και σημειώνει ότι ενδιαφέρεται για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στους Συνοριακούς Σταθμούς Κήπων-Καστανέων-Ορμενίου στην χαμηλότερη δυνατή

Αριθμός απόφασης: 748/2018

τιμή, κατ'εφαρμογή δηλαδή της αρχής της οικονομικότητας, εφόσον όμως τηρούνται οι κανόνες της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας.

11. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 92 του Ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι : «... 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 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».

12. Επειδή, στο Μέρος Α', άρθρο 8 της διακήρυξης προβλέπεται ότι : «Οι οικονομικοί φορείς δεσμεύονται ότι: α), β) Να εφαρμόζουν τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου». Περαιτέρω, στο Μέρος Β', άρθρο 4.4 της διακήρυξης με τίτλο «Περιεχόμενο προσφορών» προβλέπεται ότι : «ίν. 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. {...}. 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

Αριθμός απόφασης: 748/2018

επί ποινή απορρίψεως στον (υπό)φάκελο «Οικονομική Προσφορά». Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. Στη συνέχεια, το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, σε μορφή .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 δυο πίνακες α) υπολογισμού στοιχείων Οικονομικής Προσφοράς και β) οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος 5. Θα υποβληθούν από μια φορά για κάθε έναν από τους Συνοριακούς Σταθμούς των Ευζώνων και Προμαχώνα στους αντίστοιχους ηλεκτρονικούς διαγωνισμούς. Θα υποβληθούν από μια 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». Τέλος, στο άρθρο 4.5 του Μέρους Β' της Διακήρυξης με τίτλο : «Λόγοι απόρριψης προσφορών» προβλέπεται ότι : «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση (ενδεικτικά απαριθμούμενες), προσφορές : {...} Στις οποίες δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, είναι αόριστη ή ανεπίδεκτη εκτιμήσεως, περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση ή συμπλήρωσή τους (μετά από προηγούμενη γνωμοδότηση της ΕΔΔ)».

13. Επειδή, κατά πάγια νομολογία (ΔΕΦΑΘ. 325/2015, ΔΕΦΘεσ. 226/2014, ΔΕΦΑΘ. 289/2014, ΕΑ ΣτΕ 155/2013, 297/2009, 1255/2009, 1344/2008) οικονομικές προσφορές που δεν περιλαμβάνουν το απαιτούμενο

Αριθμός απόφασης: 748/2018

από την ισχύουσα εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία ελάχιστο εργατικό και ασφαλιστικό κόστος νόμιμα αποκλείονται από διαγωνισμούς.

14. Επειδή, ως ήδη εκτέθηκε, με τον πρώτο λόγο προσφυγής της η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα εσφαλμένα έχει υπολογίσει και αναγράφει στον πίνακα της οικονομικής της προσφοράς για το Συνοριακό Σταθμό Κήπων στο «Ύψος εργοδοτικών εισφορών των εργαζομένων στον παρόντα διαγωνισμό» το ποσό των 985,29 ευρώ αντί του ποσού των 990,12 ευρώ και για το Συνοριακό Σταθμό Καστανέων στο «Ύψος εργοδοτικών εισφορών των εργαζομένων στον παρόντα διαγωνισμό» το ποσό των 98,38 ευρώ αντί του ποσού των 98,89 ευρώ, ισχυρισμό τον οποίο αντικρούει η παρεμβαίνουσα προβάλλοντας ότι στο αναγραφόμενο ποσό συμπεριλαμβάνεται πέραν των κονδυλίων του επιδόματος αδείας, δώρου Χριστουγέννων, δώρου Πάσχα και κόστους αντικατάστασης, και το κονδύλιο της αποζημίωσης αδείας, η οποία δε θεωρείται μισθός σύμφωνα με το άρθρο 25 του ν. 1846/1951 και συνεπώς δεν οφείλονται για αυτήν ασφαλιστικές εισφορές.

15. Επειδή, με τη νέα παράγραφο 1α του Α.Ν. 539/1945, προβλέπεται ότι όλοι οι εργαζόμενοι οι οποίοι συνδέονται με σύμβαση ή σχέση εργασίας ορισμένου ή αορίστου χρόνου, δικαιούνται να λάβουν ετήσια άδεια με αποδοχές από την έναρξη της απασχόλησής τους σε συγκεκριμένη υπόχρηη επιχείρηση. Ειδικότερα, όσον αφορά στο επίδομα αδείας, όπως είναι γνωστό, κάθε εργαζόμενος μαζί με την άδεια δικαιούται αποδοχές αδείας καθώς και επίδομα αδείας (άρ.3, παρ.16 Ν.4504/1966). Το δικαίωμα λήψης επιδόματος αδείας, αποτελεί επακόλουθο του δικαιώματος λήψης κανονικής αδείας και υπολογίζεται όπως και οι αποδοχές αδείας -είναι δηλαδή ίσες προς το σύνολο των αποδοχών αδείας με τον περιορισμό ότι δε δύναται να υπερβεί για όσους μεν αμείβονται με μισθό, το μισό μισθό, για όσους δε αμείβονται με ημερομίσθιο ή ωρομίσθιο ή ποσοστά, τα 13 ημερομίσθια. Ως εκ τούτου, οι μισθωτοί οι οποίοι λαμβάνουν τμήμα ή ολόκληρη την άδεια, δικαιούνται και ανάλογες αποδοχές επιδόματος αδείας τόσο για το πρώτο και δεύτερο ημερολογιακό έτος, όσο και

Αριθμός απόφασης: 748/2018

για τα επόμενα έτη. Ειδικότερα, σε περίπτωση ενεργούς σχέσης εργασίας, εάν ο εργαζόμενος δε λάβει την άδεια την οποία δικαιούται, ο εργοδότης υποχρεούται να του καταβάλλει αποζημίωση μη χορηγηθείσας αδείας, η οποία ισούται με τις αποδοχές αδείας + 100% αποδοχές αδείας + επίδομα αδείας. Αναφορικά δε με τον υπολογισμό των εισφορών, όταν οι μισθωτοί συνεχίζουν να εργάζονται αλλά δεν έλαβαν την άδεια του έτους, υπόκεινται σε εισφορές οι αποδοχές και το επίδομα αδείας που λαμβάνουν όχι όμως και η προσαύξηση του 100% (Βλ. σχετική μελέτη Γ. Ψηλού στο ΔΕΝ 2005, τ. 1461 σ. 1551, 1567, 1568 και ΔΕΝ 2015, τ. 1665 σ. 315).

16. Επειδή, εν προκειμένω, από τους πίνακες οικονομικών προσφορών που έχει υποβάλλει η παρεμβαίνουσα για τους Συνοριακούς Σταθμούς Κήπων και Καστανέων προκύπτει ότι στο εργατικό κόστος συνυπολογίζονται μεταξύ άλλων και το ύψος του προϋπολογιζόμενου ποσού για επίδομα αδείας, δώρα Χριστουγέννων – Πάσχα και κόστος αντικατάστασης, στο οποίο προϋπολογιζόμενο ποσό κατ'αρχήν δεν αναγράφεται και το κονδύλιο αποζημίωσης αδείας, το οποίο, ως η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται, έχει εξίσου συνυπολογιστεί μαζί με τα λοιπά ως άνω ρητώς αναγραφόμενα κονδύλια. Ακόμα όμως κι αν γίνει δεκτό ότι, παρότι δεν αναγράφεται ρητώς, το κονδύλιο της αποζημίωσης αδείας έχει και αυτό συνυπολογιστεί στο δηλούμενο ποσό των 762,41 ευρώ για το Συνοριακό Σταθμό Κήπων και στο δηλούμενο ποσό των 76,27 ευρώ για το Συνοριακό Σταθμό Καστανέων, όπως προκύπτει κατά την ισχύουσα νομοθεσία του εργατικού δικαίου, σε περίπτωση ενεργούς σχέσης εργασίας όταν ο μισθωτός συνεχίζει να εργάζεται χωρίς να λάβει άδεια δικαιούνται αποζημίωση αδείας η οποία υπόκειται κανονικά σε εισφορές. Ως εκ τούτου, απορρίπτεται ως αβάσιμος ο σχετικός ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας, γενομένου δεκτού ως βάσιμου του πρώτου λόγου προσφυγής, καθότι δυνάμει των υπολογισμών που παραθέτει η προσφεύγουσα προκύπτει ο πλημμελής υπολογισμός του δηλούμενου ύψους των εργοδοτικών εισφορών.

17. Επειδή, όπως ήδη εκτέθηκε, με το δεύτερο λόγο προσφυγής της η προσφεύγουσα προβάλλει ότι, παρόλο που η παρεμβαίνουσα αναφέρει ότι οι

Αριθμός απόφασης: 748/2018

υπολογισμοί του μισθολογικού κόστους έχουν γίνει με βάση το ωρομίσθιο που προβλέπεται για εργαζόμενους κάτω των 25 ετών χωρίς τριετή προϋπηρεσία, και στους τρεις πίνακες της οικονομικής της προσφοράς αναγράφει εσφαλμένα ως ωρομίσθιο το ποσό των 3,93 € για εργαζόμενους κάτω των 25 ετών χωρίς προϋπηρεσία, αντί του ορθού το οποίο βάσει της ισχύουσας Ε.Γ.Σ.Σ.Ε. προσδιορίζεται στα 3,42 €, ισχυρισμό τον οποίο αντικρούει η παρεμβαίνουσα σημειώνοντας ότι πρόκειται για εκ παραδρομής σφάλμα το οποίο ουδόλως επηρεάζει το ποσό της οικονομικής της προσφοράς, αφού οι νόμιμες αποδοχές υπολογίστηκαν με το ορθό ωρομίσθιο.

18. Επειδή, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι, στους τρεις αναλυτικούς πίνακες οικονομικών προσφορών που έχει υποβάλει αντίστοιχα για τους Συνοριακούς Σταθμούς Κήπων, Καστανέων και Ορμενίου η παρεμβαίνουσα δηλώνει ότι δεσμεύεται από την Ε.Γ.Σ.Σ.Ε. του 2018 και αναγράφει ως βασικό μισθό βάσει της Ε.Γ.Σ.Σ.Ε. για εργαζόμενους κάτω των 25 ετών χωρίς τριετή προϋπηρεσία το ποσό των 3,93 ευρώ, αντί του ορθού ποσού που ισχύει κατά την Ε.Γ.Σ.Σ.Ε. 2018 ύψους 3,42 ευρώ, σφάλμα το οποίο κατ' αρχήν πλήττει ουσιωδώς το περιεχόμενο της οικονομικής της προσφοράς. Ακόμα δε κι αν γίνει δεκτός ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι η πλημμέλεια τούτη είναι επουσιώδης, καθότι οι μαθηματικοί υπολογισμοί των ποσών που δηλώνονται στους πίνακες της οικονομικής της προσφοράς έγιναν με βάση το ορθό ωρομίσθιο των 3,42 ευρώ, ο τελευταίος αυτός ισχυρισμός ουδόλως αποδεικνύεται, αφού η παρεμβαίνουσα δεν αναφέρεται αναλυτικά στους μαθηματικούς εκείνους υπολογισμούς που πράγματι έγιναν με βάση το ορθό ωρομίσθιο 3,42 ευρώ, και όχι με το εσφαλμένο ωρομίσθιο των 3,93 ευρώ, ώστε εν τέλει να αποδεικνύει επαρκώς ότι τα δηλούμενα στους πίνακες των οικονομικών της προσφορών ποσά πράγματι βασίζονται στο ορθό ωρομίσθιο και ως εκ τούτου πράγματι το σφάλμα της είναι επουσιώδες. Για το λόγο αυτό θα πρέπει να απορριφθεί ως αόριστος και αναπόδεικτος ο ισχυρισμός αυτός της παρεμβαίνουσας, γενομένου δεκτού και του δεύτερου λόγου προσφυγής.

Αριθμός απόφασης: 748/2018

19. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή ως νόμω και ουσία βάσιμη.

20. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 226449322958 0924 0009) ύψους 1.137,50 € θα πρέπει να επιστραφεί σε αυτήν.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την υπό κρίση Προσφυγή.

Απορρίπτει την ασκηθείσα Παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του προσκομισθέντος παραβόλου ποσού 1.137,50 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 3 Σεπτεμβρίου 2018 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 18 Σεπτεμβρίου 2018.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης

Γεωργία Παν. Ντεμερούκα