

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
3ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 13 Ιουνίου 2022 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος - Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου – Εισηγήτρια και Μαρία Βύρρα, Μέλη.

Για να συνεξετάσει προς αποφυγήν έκδοσης αντιφατικών Αποφάσεων:

α) την, από 10.05.2022, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - ΕΑΔΗΣΥ 661/10.05.2022 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης, β) την, από 09.05.2022, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) – ΕΑΔΗΣΥ 665/10.05.2022 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης και γ) την, από 09.05.2022, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - ΕΑΔΗΣΥ 667/10.05.2022 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του ... (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με τις ανωτέρω τρεις (3) Προδικαστικές Προσφυγές οι προσφεύγουσες επιδιώκουν, όπως ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 163/14η/29.04.2022 Απόφαση του Δ.Σ της αναθέτουσας αρχής και η ενσωματωθείσα σε αυτήν 149/13η/21.04.2022 Απόφαση του Δ.Σ – κατ' αποδοχή των, από 19.04.2022 και 28.04.2022, Πρακτικών αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής, των τεχνικών και των οικονομικών προσφορών, καθώς και των δικαιολογητικών κατακύρωσης, αντίστοιχα, της Επιτροπής Διενέργειας του υπόψη Διαγωνισμού – οι οποίες εκδόθηκαν στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με τίτλο: «...», προϋπολογισμού 600,000,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει χαμηλότερης τιμής (υπ' αριθμ. ...Διακήρυξη, Συστημικός αριθμός Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ: ...).

Με την Παρέμβασή της, η 1^η παρεμβαίνουσα («...»), ζητεί, όπως απορριφθεί καθολοκληρίαν η Προδικαστική Προσφυγή της 1ης προσφεύγουσας («...») και όπως διατηρηθεί η ισχύς της με αρ. 149/2022 συμπροσβαλλόμενης πράξης της αναθέτουσας αρχής – την οποία, άλλωστε, προσβάλλει και η ίδια με Προσφυγή της - με την οποία η Προσφορά της απορρίφθηκε, με μοναδική αιτιολογία την υποβολή ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς και ουχί για τον πρόσθετο λόγο (σχεδόν μηδενικό εργολαβικό κέρδος), που προβάλλει η εν λόγω προσφεύγουσα.

Με τις ασκηθείσες δύο Παρεμβάσεις της, η 2^η παρεμβαίνουσα («...»), ζητεί, όπως απορριφθεί καθολοκληρίαν η Προδικαστική Προσφυγή της 1^{ης} και της 3^{ης} προσφεύγουσας, αντίστοιχα («...» και «...») και όπως διατηρηθεί η ισχύς της με αρ. 149/2022 συμπροσβαλλόμενης πράξης, με την οποία έγινε αποδεκτή η υποβληθείσα Προσφορά της.

Με τις ασκηθείσες δύο (2) Παρεμβάσεις της, η 3^η παρεμβαίνουσα («...») ζητεί, όπως απορριφθεί καθολοκληρίαν η Προδικαστική Προσφυγή της

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

2^{ης} και της 3^{ης} προσφεύγουσας, αντίστοιχα και όπως διατηρηθεί η ισχύς της προσβαλλόμενων πράξεων, με τις οποίες απορρίφθηκε η Προσφορά της 3^{ης} προσφεύγουσας και έγινε αποδεκτή η δική της Προσφορά, με συνέπεια να αναδειχθεί προσωρινός μειοδότης της προς ανάθεση σύμβασης.

Με τις ασκηθείσες τρεις (3) Παρεμβάσεις της, η 4^η παρεμβαίνουσα («...»), ζητεί, όπως απορριφθεί καθολοκληρίαν η Προδικαστική Προσφυγή της 1^{ης}, της 2^{ης} και της 3^{ης} προσφεύγουσας, αντίστοιχα, και όπως διατηρηθεί η ισχύς των προσβαλλόμενων πράξεων, με την οποίες απορρίφθηκε η Προσφορά της 3^{ης} προσφεύγουσας και έγινε αποδεκτή η δική της Προσφορά.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Αν. Χαραλαμποπούλου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της 1^{ης} Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. ..., ποσού δύο χιλιάδων τετρακοσίων δεκαενέα ευρώ και τριάντα έξι λεπτών 2.419,36€ αναλογούν Παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός). Επειδή, περαιτέρω, για την άσκηση της 2^{ης} Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. ..., ποσού δύο χιλιάδων τετρακοσίων δεκαενέα ευρώ και τριάντα έξι λεπτών 2.419,36€ αναλογούν Παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός). Επειδή, τέλος, για την άσκηση της 3^{ης} Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. ..., ποσού δύο χιλιάδων τετρακοσίων είκοσι ευρώ 2.420,00€ αναλογούν Παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

2. Επειδή, η 1^η προσφεύγουσα άσκησε την, από 10.05.2022, Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΕΑΔΗΣΥ 661/10.05.2022, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Αρχής. όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Κανονισμού. Επειδή, περαιτέρω, η 2η προσφεύγουσα άσκησε την, από 09.05.2022, Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΕΑΔΗΣΥ 665/10.05.2022, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Αρχής. όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Κανονισμού. Επειδή, τέλος, η 3η προσφεύγουσα άσκησε την, από 09.05.2022 Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΕΑΔΗΣΥ 667/10.05.2022, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Αρχής. όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Κανονισμού.

3. Επειδή, οι ως άνω τρεις (3) Προδικαστικές Προσφυγές στρέφονται κατά πράξεων που εκδόθηκαν στο πλαίσιο δημόσιου, ανοικτού, ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, συνολικού προϋπολογισμού 600.000,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, ανώτερου του ορίου που θεσπίζεται στο άρθρο 345 του Ν. 4412/2016 για την καθ' ύλη αρμοδιότητα της Αρχής, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης, δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 του Ν. 4487/2017 (Α' 116), δεδομένου ότι η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε μετά τις 26.06.2017.

4. Επειδή, εμπρόθεσμα οι ανωτέρω τρεις (3) προσφεύγουσες προσβάλλουν τις ως άνω πράξεις, καθόσον οι κατ' αυτών Προδικαστικές Προσφυγές έχουν κατατεθεί εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Κανονισμού. Σημειώνεται ότι η προσβαλλόμενες Αποφάσεις του Δ.Σ της αναθέτουσας

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

αρχής αναρτήθηκαν στον διαδικτυακό τόπο του επίμαχου Διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) στις 29.04.2022.

5. Επειδή, η 1η προσφεύγουσα («...»), που υπέβαλε την με αριθμό 267598 Προσφορά στον εν θέματι Διαγωνισμό, η οποία έγινε δεκτή (προσωρινός μειοδότης) με τις προσβαλλόμενες πράξεις της αναθέτουσας αρχής, θεμελιώνει άμεσο, ενεστώς και προσωπικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της εξεταζόμενης Προδικαστικής Προσφυγής, με την οποία στρέφεται κατά του 2^{ου} και 3^{ου} μειοδότη. Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, σύμφωνα με το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθόσον με τις προσβαλλόμενες πράξεις της αναθέτουσας αρχής, μη νομίμως έγιναν δεκτές οι Προσφορές των οικονομικών φορέων με την επωνυμία «...» και «...».

Ειδικά ως προς το έννομο συμφέρον της, όπως στραφεί κατά των ανωτέρω δύο (2) εταιριών, η εν λόγω προσφεύγουσα αναφέρει τα εξής: «... Υπογραμμίζεται σχετικά ότι τυχόν ευδοκίμηση της προδικαστικής προσφυγής που θα ασκήσει κάποιος ανθυποψήφιος κατά της πράξης της αναθέτουσας Αρχής, ως προς το σκέλος της ανάδειξης της εταιρείας μας ως προσωρινής αναδόχου, θα έχει ως αποτέλεσμα η προσφορά μας να τεθεί εκτός της διαγωνιστικής διαδικασίας και ο διαγωνισμός να συνεχιστεί μόνον με τον ανθυποψήφιο. Εν προκειμένω, εφόσον κατά τα ως άνω οι συνδιαγωνιζόμενες εταιρείες ...και ..., οι οποίες **βρίσκονται στη δεύτερη και τρίτη θέση σε σειρά μειοδοσίας**, έχουν δικαίωμα να ασκήσουν και μετά βεβαιότητας θα ασκήσουν προδικαστικές προσφυγές ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ προβάλλοντας αιτιάσεις κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρείας μας και προσωρινής αναδόχου και, ως εκ τούτου, το γεγονός ότι η εταιρεία μας έχει ανακηρυχθεί με την προσβαλλόμενη προσωρινή μειοδότηρια δεν αναιρεί το έννομο συμφέρον της να ασκήσει επικαίρως προδικαστική προσφυγή και στη συνέχεια αυτοτελή αίτηση ακύρωσης και αναστολής κατά της πράξης ανακήρυξης της προβάλλοντας αιτιάσεις σε σχέση με τη νομιμότητα των προσφορών των συνδιαγωνιζομένων εταιριών, εφόσον η ευδοκίμηση των προδικαστικών προσφυγών τους κατά της πράξεως με την οποία η εταιρεία μας έχει αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος, θα είχε ως αποτέλεσμα η προσφορά της να τεθεί εκτός της διαγωνιστικής διαδικασίας, με άμεσο αποτέλεσμα την κήρυξη

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

της δεύτερης ή της τρίτης (αν η προσφορά της δεύτερης απορριφθεί) σε σειρά κατάταξης ως προσωρινής αναδόχου.».

► Ωστόσο, θα πρέπει στο σημείο αυτό να επισημανθεί ότι, επειδή η εταιρία «...» δεν άσκησε Προσφυγή κατά της «...» και επειδή, περαιτέρω το έννομο συμφέρον κρίνεται αυτεπαγγέλτως από την Αρχή και κατά τον χρόνο εξέτασης της Προσφυγής, η 1^η προσφεύγουσα στρέφεται, εν προκειμένω, απαραδέκτως (άνευ εννόμου συμφέροντος) κατά της Προσφοράς της ως άνω εταιρίας. Συνεπώς, η 1^η προσφεύγουσα παραδεκτώς στρέφεται μόνο κατά της Προσφοράς της εταιρίας με τον δ.τ. «...».

Β) Περαιτέρω, η προσφεύγουσα αναφέρει τα εξής: «... η παρούσα προδικαστική προσφυγή στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης απόφασης, κατά το σκέλος που **δεν απορρίφθηκαν οι προσφορές των εταιρειών ..., ..., ...και ...επιπρόσθετα και για τους αναφερόμενους στην παρούσα επιπλέον λόγους αποκλεισμού.**

Έχει γίνει δεκτό νομολογιακά ότι οι διαφορετικοί ή επιπλέον λόγοι απόρριψης προσφοράς μετ' εννόμου συμφέροντος προβάλλονται από έτερο συνδιαγωνιζόμενο οικονομικό φορέα στην περίπτωση, που η αρχική απόρριψη ακυρωθεί ή ανακληθεί και η αρχικώς απορριφθείσα προσφορά γίνει εκ των υστέρων αποδεκτή, οπότε ο έτερος συνδιαγωνιζόμενος οικονομικός φορέας θα δικαιούται είτε να εγείρει και αυτός προδικαστική προσφυγή κατά της εκ των υστέρων αποδοχής της προσφοράς, είτε να προσφύγει δικαστικώς κατά της ως άνω αποδοχής, προβάλλοντας νέες αιτιάσεις κατά της επίμαχης προσφοράς. Ως εκ τούτου, εν προκειμένω, δοθέντος ότι οι οικονομικοί φορείς ..., ..., ...και ...δικαιούνται να αμφισβητήσουν και μετά βεβαιότητας θα αμφισβητήσουν τον αποκλεισμό τους δια προδικαστικής προσφυγής, ο σχετικοί λόγοι της πρώτης προσφυγής προβάλλονται μετ' εννόμου συμφέροντος. 3. Σκοπούμε, επικουρικά και στην αδόκητη περίπτωση που κριθεί, κατόπιν άσκησης προδικαστικής προσφυγής από συνδιαγωνιζόμενο οικονομικό φορέα, απορριπτέα η προσφορά μας, στη ματαίωση της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας, υποβάλλοντας επικουρικό αίτημα ακύρωσης της προσβαλλόμενης απόφασης και ματαίωσης του διαγωνισμού. Στην περίπτωση δε ματαίωσης του διαγωνισμού λόγω ακύρωσης όλων των υποβληθεισών προσφορών, συμπεριλαμβανομένης της προσφοράς της εταιρείας μας,

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

προτιθέμεθα να συμμετάσχουμε εκ νέου στη διαδικασία επαναπροκήρυξης του διαγωνισμού με το αυτό αντικείμενο και όρους στο μέλλον. Ενόψει των ανωτέρω, με προφανές έννομο συμφέρον, η εταιρεία μας προσβάλλει δια της παρούσας προδικαστικής προσφυγής λόγους περί αποκλεισμού των προσφορών των ανθυποψηφίων οικονομικών φορέων «...» (δ.τ. «...»), «...» (δ.τ. ...), και περαιτέρω αποκλεισμού των οικονομικών φορέων ..., .., ...και

► Ωστόσο, για τους προαναφερόμενους λόγους, η 1^η προσφεύγουσα στρέφεται παραδεκτώς μόνο κατά της Προσφοράς της εταιρίας με τον δ.τ. « ... », η οποία άσκησε την υπό ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 669/10.05.2022 Προσφυγή της, επειδή αποκλείσθηκε από την επίμαχη διαδικασία και όχι κατά των λοιπών τριών (3) οικονομικών φορέων, όπως αναφέρονται ανωτέρω, οι οποίοι δεν άσκησαν Προσφυγή του άρ. 360 του Ν. 4412/2016 κατά των πράξεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες αφενός μεν, η 1^η προσφεύγουσα αναδείχθηκε προσωρινός μειοδότης της οικείας σύμβασης, αφετέρου δε, εγκρίθηκαν τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που υπέβαλε στον υπόψη Διαγωνισμό.

Β) Όπως ειδικότερα υποστηρίζει η 1η προσφεύγουσα σε σχέση με την Προσφορά της εταιρίας: «...»: «... ΕΣΦΑΛΜΕΝΟΣ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΕΙΣΦΟΡΩΝ ΙΚΑ ΕΡΓΟΔΟΤΗ ΓΙΑ ΤΑ ΤΕΤΡΑΩΡΑ ΑΤΟΜΑ ΠΟΥ ΘΑ ΑΠΑΣΧΟΛΟΥΝΤΑΙ 6 ΗΜΕΡΕΣ ΤΗΝ ΕΒΔΟΜΑΔΑ ΔΗΛΑΔΗ 24 ΩΡΕΣ ΤΗΝ ΕΒΔΟΜΑΔΑ στο Οι διατάξεις του εργατικού δικαίου, στο μέτρο που θεσπίζουν τα κατώτατα όρια αποδοχών και λοιπών όρων αμοιβής και εργασίας των εργαζομένων, ως διατάξεις δημοσίας τάξης κατ' άρθρο 3 ΑΚ, είναι αναγκαστικού δικαίου (*ius cogens*) και ως εκ τούτου δεν αποτελούν αντικείμενο συμφωνίας των μερών - ως ισχύει για τους κανόνες ενδοτικού δικαίου - και εν γένει το περιεχόμενό τους κρίνεται ανεπίδεκτο μεταβολής, η δε ρύθμισή τους επιβάλλεται ως μόνη ενδεδειγμένη για γενικότερους λόγους και προς ικανοποίηση του δημοσίου συμφέροντος (Δ. Η. ΠΑΠΑΣΤΕΡΙΟΥ, Γενικές Αρχές του Αστικού Δικαίου, τόμος Ι/α, Εκδόσεις Σάκκουλα, 1994, σελ. 66). Επομένως, ανεξαρτήτως, ειδικότερης ρύθμισης στην οικεία διακήρυξη, οι εν θέματι διατάξεις κατισχύουν κατά το χρόνο εφαρμογή τους. Στην διακήρυξη σελίδες 44-45 «ΠΙΝΑΚΑΣ ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΩΝ ΚΑΙ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ ΑΝΑΔΟΧΟΥ » δίνονται τα άτομα που θα απασχοληθούν

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

στις δομές του ... συγκεκριμένα για το Παράρτημα ...απαιτούνται: ΚΑΘΗΜΕΡΙΝΕΣ ΔΕΥΤΕΡΑ ΕΩΣ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ • πέντε (5) άτομα ημερησίως και 24 ώρες για το Παράρτημα ...ως εξής : • 07:00 -15:00 = 1 άτομο • 10:00 - 14:00 = 1 άτομο • 08:00 -12:00 = 2 άτομα • 17:00 -21:00 = 1 άτομο ΣΑΒΒΑΤΟΚΥΡΙΑΚΟ ΚΑΙ ΑΡΓΙΕΣ • τρία (3) άτομα και 12 ώρες για το Παράρτημα ...• 08:00 -12:00 = 2 άτομα • 17:00 -21:00 = 1 άτομο Σύμφωνα με τα οριζόμενα στην διακήρυξη τα άτομα που θα απασχολούνται στο παράρτημα ...είναι : Δευτέρα με Παρασκευή : 1 άτομο με 8 ώρες και 4 άτομα με 4 ώρες εργασίας ΣΑΒΒΑΤΟΚΥΡΙΑΚΟ ΚΑΙ ΑΡΓΙΕΣ: 3 άτομα με 4 ώρες εργασίας. Επίσης η αναθέτουσα αρχή στο υπόδειγμα οικονομικής προσφοράς (Παράρτημα II) που επισυνάπτεται στην διακήρυξη στη σελίδα 55 επισημαίνει: «Οι εισφορές I.K.A. αφορούν ένσημα βαρέα ανθυγιεινά» Η εταιρεία «...» στην οικονομική της προσφορά ηλεκτρονικό αρχείο «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΑΝΑΛΥΣΗ_S» στην τελευταία σελίδα παραθέτει πίνακα με τα ποσοστά εισφορών που υπολόγισε ανάλογα με τις ώρες εργασίας του κάθε εργαζομένου. Για τα 4ωρα άτομα δηλώνει ότι για το έτος 2022 υπολογίζει ποσοστό εισφορών 23,02% και για τα έτη 2023-2024 υπολογίζει ποσοστό εισφορών 24,81% «• Βάσει νόμου οι εργαζόμενοι εργατοτεχνίτες (συμπ/νται οι καθαρίστριες) πλήρους απασχόλησης υπόκεινται σε βαρέα ένσημα. Συνεπώς οι εξάωροι και οι οκτάωροι εργαζόμενοι υπόκεινται σε βαρέα όχι όμως και οι τετράωροι καθώς δεν συμπληρώνουν 30 ώρες εργασίας την εβδομάδα». Σύμφωνα όμως με τον Κανονισμό Βαρέων και Ανθυγιεινών Επαγγελματιών (ΚΒΑΕ), το κριτήριο υπαγωγής των εργαζομένων στις διατάξεις του (ΚΒΑΕ) είναι η πραγματική και κατά κύριο λόγο απασχόληση τους σε εργασίες και ειδικότητες, που ρητά αναφέρονται στους αντίστοιχους πίνακες των εδαφίων Α' ή Β' της παρ. 1 του άρθρου 104 του Κανονισμού Ασφάλισης του ΓΚΑ-ΕΤΑΜ. Στην περίπτωση 31η του εδαφίου Α' της ανωτέρω Υπουργικής Απόφασης, αναφέρονται ποιες ειδικότητες που απασχολούνται σε συγκεκριμένους χώρους υπάγονται στα Βαρέα και Ανθυγιεινά:

«31

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

Νοσηλευτικά Ιδρύματα, Κλινικές, Μικροβιολογικά και Βιοχημικά Εργαστήρια, Υγειονομικές Μονάδες	Νοσοκόμοι-νοσηλευτές, παρασκευαστές και βοηθοί αυτών, Θαλαμηπόλοι Ψυχιατρικών Νοσοκομείων και Κλινικών, Συντηρητές Πειραματόζωων, Συσκευαστές ορρών-εμβολίων, παρασκευαστές τραπέζης αίματος, βιολόγοι εργαστηρίων παροχής Υπηρεσιών Υγείας, καθώς και οι αντίστοιχες ειδικότητες των εργαζομένων στα Δημόσια Νοσοκομεία, καθαρίστριες
---	--

Όπως προκύπτει από την περίπτωση 31 καλύπτονται από την προστασία του ΚΒΑΕ μεταξύ άλλων και οι καθαρίστριες, χωρίς να γίνεται καμιά αναφορά για το πρόσωπο του εργοδότη τους. Δηλαδή για τους συγκεκριμένους εργαζόμενους έχουν εφαρμογή, ως προς την ασφάλισή τους στα Β.Α.Ε, οι διατάξεις της 31ης περίπτωσης του εδαφίου Α΄ του νέου πίνακα Βαρέων και Ανθυγιεινών Επαγγελματών, που αναφέρονται στους εν λόγω χώρους εργασίας και όχι αυτές της 23ης περίπτωσης ειδικοτήτων του εδαφίου Β΄, που αφορούν τις εργασίες καθαρισμού ανεξάρτητα από τις επιχειρήσεις ή τους χώρους εργασίας που παρέχονται. (Επισυνάπτονται έγγραφα ΣΧΕΤΙΚΟ 1, ΣΧΕΤΙΚΟ 2 και ΣΧΕΤΙΚΟ 3). Παρόλο που η αναθέτουσα αρχή επεσήμανε προς όλους τους συμμετέχοντες ότι οι απασχολούμενοι καθαριστές υπάγονται στα βαρέα και ανθυγιεινά, η εταιρεία «...» αποφάσισε να παραβλέψει την οδηγία αυτή και να υπολογίσει τις εισφορές για τα άτομα με 4ώρη απασχόληση με μεικτά ένσημα και όχι με βαρέα ανθυγιεινά, με αποτέλεσμα οι εισφορές που υπολογίζει και δηλώνει για τα 4ωρα άτομα να υπολείπονται τον ελάχιστον νόμιμων αποδοχών. Στην οικονομική της προσφορά ηλεκτρονικό αρχείο «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΑΝΑΛΥΣΗ_S» σελίδες 11-15 περιλαμβάνεται το υπόδειγμα της οικονομικής προσφοράς που αφορά το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ... α) Σελίδα 13 «ΚΟΣΤΟΣ ΑΝΑ 4 ΩΡΟ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΟ ΔΕΥΤΕΡΑ-ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ (ΘΑ ΑΠΑΣΧΟΛΗΘΟΥΝ 4 ΑΤΟΜΑ)» στο πεδίο «Εργοδοτικές εισφορές εργοδότη (+ ΕΙΣΦΟΡΑ ΥΠΕΡ ΕΛΠΚ 20€ /ΑΤΟΜΟ)» στον τρόπο υπολογισμού δηλώνει ΕΤΟΣ Α΄:(ΣΥΝΟΛΟ ΜΗΝΙΑΙΩΝ

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

ΑΠΟΔΟΧΩΝ *6,5 ΜΗΝΕΣ *23,02%)+(ΣΥΝΟΛΟ ΜΗΝΙΑΙΩΝ ΑΠΟΔΟΧΩΝ*5,5 ΜΗΝΕΣ * 24,81%)+20 € = 1.468,74€ ανά εργαζόμενο ΕΤΟΣ Β': (ΣΥΝΟΛΟ ΑΠΟΔΟΧΩΝ*24,81%) + 20€= (6.063,50*24,81%)+20€ = 1.524,35€ Άρα οι εισφορές θα έπρεπε να είναι : 6.076,83€ (αποδοχές Α έτους)/12 μήνες = 506,4025€ μηνιαίες αποδοχές Α έτους.

506,4025€ μηνιαίες αποδοχές Α έτους Χ6,5 μήνες = 3292,62€ Χ 25,17% (βαρέα ένσημα) = 828,75€ εισφορές 506,4025€ μηνιαίες αποδοχές Α έτους Χ5,5 μήνες = 2.785,21€ Χ 26,96% (βαρέα ένσημα= 750,89€ Σύνολο εισφορών για το Α έτος 1.599,64€ (828,75€+750,89€ +20€ΕΛΠΚ) και Σύνολο εισφορών για το Β έτος 1. 654,72€ (6.063,50*26,96%=1.634,72+20€ ΕΛΠΚ) Άρα σύνολο εισφορών για 1 άτομο 4ωρο Δευτέρα – Παρασκευή για τα 2 έτη είναι 3.254,36€ (1.599,64 +1. 654,72) και όχι 2.993,09€ (1468,74+1524,35) . Επομένως, οι εισφορές για 1 άτομο με 4 ώρες απασχόλησης Δευτέρα έως Παρασκευή υπολείπονται κατά 261,27€ για τα 2 έτη.

β) Σελίδα 14 «ΚΟΣΤΟΣ ΑΝΑ 4 ΩΡΟ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΟ ΣΑΒΒΑΤΟΥ (ΘΑ ΑΠΑΣΧΟΛΗΘΟΥΝ 3 ΑΠΟ ΤΑ ΑΤΟΜΑ ΤΩΝ ΚΑΘΗΜΕΡΙΝΩΝ) Οι εισφορές που υπολογίζει με μεικτά ένσημα είναι 284,24€ για το Α έτος και 291,40€ για το Β έτος Άρα οι εισφορές με βαρέα ένσημα θα έπρεπε να είναι : 1.192,26€ (αποδοχές Α έτους)/12 μήνες = 99,355€ μηνιαίες αποδοχές Α έτους. 99,355€ μηνιαίες αποδοχές Α έτους Χ6,5 μήνες = 645,81€ Χ 25,17% (βαρέα ένσημα) = 162,55€ εισφορές 99,355€ μηνιαίες αποδοχές Α έτους Χ5,5 μήνες = 546,45€ Χ 26,96% (βαρέα ένσημα= 147,32€ Σύνολο εισφορών για το Α έτος 309,87€ (162,55€+147,32€) και Σύνολο εισφορών για το Β έτος 316,64€ (1.174,49*26,96%=316,64) Άρα σύνολο εισφορών για 1 άτομο 4ωρο με απασχόληση Σαββάτου για τα 2 έτη είναι 626,51€ (309,87 +316,64)και όχι 575,64€ (284,24+291,40) . Επομένως, οι εισφορές άρα για 1 άτομο με 4 ώρες απασχόλησης Σαββάτου Π υπολείπονται κατά 50,87€ για τα 2 έτη. β) Σελίδα 15 «ΚΟΣΤΟΣ ΑΝΑ 4 ΩΡΟ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΟ ΚΥΡΙΑΚΗΣ & ΑΡΓΙΩΝ (ΘΑ ΑΠΑΣΧΟΛΗΘΟΥΝ 3 ΑΠΟ ΤΑ ΑΤΟΜΑ ΤΩΝ ΚΑΘΗΜΕΡΙΝΩΝ) Οι εισφορές που υπολογίζει με μεικτά ένσημα είναι 542,29€ για το Α έτος και 579,79€ για το Β έτος Άρα οι εισφορές με βαρέα ένσημα θα έπρεπε να είναι : 2.274,69€ (αποδοχές Α έτους)/12 μήνες = 189,5575€ μηνιαίες αποδοχές Α έτους. 189,5575€ μηνιαίες αποδοχές Α έτους Χ6,5 μήνες = 1.232,12€ Χ 25,17% (βαρέα ένσημα) = 310,12€ εισφορές 189,5575€ μηνιαίες αποδοχές Α έτους

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

$Χ5,5$ μήνες = $1042,57€ \times 26,96\%$ (βαρέα ένσημα= $281,08€$ εισφορές Σύνολο εισφορών για το Α έτος $591,20€$ ($310,12€ + 281,08€$) και Σύνολο εισφορών για το Β έτος $630,04€$ ($2.336,93 \times 26,96\% = 630,04$) Άρα σύνολο εισφορών για 1 άτομο 4ωρο με απασχόληση Κυριακής & Αργιών για τα 2 έτη είναι $1.221,24€$ ($591,20 + 630,04$) και όχι $1.122,08€$ ($542,29 + 579,79$) . Επομένως, οι εισφορές για 1 άτομο με 4 ώρες απασχόλησης Κυριακής & Αργιών υπολείπονται κατά $99,16€$ για τα 2 έτη Συνολικά άρα : για 1 άτομο με 4 ώρες Δευτέρα έως Παρασκευή υπολείπονται οι εισφορές για τα 2 έτη κατά $261,27€ \times 4$ άτομα = $1.045,08$ για 1 άτομο με 4 ώρες απασχόλησης Σαββάτου υπολείπονται οι εισφορές για τα 2 έτη κατά $50,87€ \times 3$ άτομα = $152,61€$ για 1 άτομο με 4 ώρες απασχόλησης Κυριακής & Αργιών υπολείπονται οι εισφορές για τα 2 έτη κατά $99,16€ \times 3$ άτομα = $297,48€$). Επομένως, οι ασφαλιστικές εισφορές για όλα τα άτομα με 4ωρη απασχόληση για τα 2 έτη υπολείπονται κατά $1.495,17€$ των νομίμων ($1.045,08 + 152,61€ + 297,48€$). Η προσφορά της εταιρείας «...» πρέπει να απορριφτεί, καθώς οι εισφορές εργοδότη για τα 4ωρα άτομα που θα απασχοληθούν στο ...έχουν υπολογιστεί με μεικτά ένσημα κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης και της ασφαλιστικής νομοθεσίας και, βάσει των ανωτέρω υπολογισμών, υπολείπονται των ελάχιστων νομίμων ασφαλιστικών εισφορών.»

Γ) Όπως ειδικότερα υποστηρίζει η προσφεύγουσα σε σχέση με την Προσφορά της εταιρίας «... »: «Η εταιρεία ... υπολογίζει εργολαβικό κέρδος για όλα τα παραρτήματα για διάστημα 2 ετών $241,50€$ (... $52,54€$ – ... $57,94€$ – ... $48,54€$ – ... $41,24€$ - ... $41,24€$) που επί της προσφοράς της ανέρχεται σε ποσοστό $0,052554\%$ ($459.528,00 \times 0,052554\% = 120,75€$. Δηλαδή η εταιρεία προσδοκά να λάβει ως εργολαβικό κέρδος ανά μήνα $10,0625€$ που είναι κατώτερο και από το ελάχιστο ημερήσιο ημερομίσθιο με το οποίο θα αμείβεται ο κάθε εργαζόμενος που θα απασχολεί στα παραρτήματα του ... ($241,50/24$ μήνες). Το ποσό των $241,75€$ που η εταιρεία υπολογίζει ως εργολαβικό αντάλλαγμα για το διάστημα των 2 ετών που θα διαρκέσει η σύμβαση είναι σχεδόν μηδενικό και σε κάθε περίπτωση ως ποσοστό δεν κρίνεται εύλογο κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής και η προσφορά της θα πρέπει να απορριφθεί και για τον λόγο του υπολογισμού μη εύλογου εργολαβικού κέρδους στην προσφορά της.»

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

6. Επειδή, η 2η προσφεύγουσα («...»), η οποία υπέβαλε την με αριθμό 268129 Προσφορά στον ένδικο Διαγωνισμό, που έγινε δεκτή με την προσβαλλόμενη Απόφαση της αναθέτουσας αρχής, (3^η σε σειρά κατάταξης), θεμελιώνει άμεσο, ενεστώς και προσωπικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της εξεταζόμενης Προδικαστικής Προσφυγής. Το δε έννομο συμφέρον της για την άσκηση της ως άνω Προδικαστικής Προσφυγής, θεμελιώνεται εν προκειμένω στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον υπόψη Διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς τους (ΕΑ 1216/2006, ΕΑ 512/2002, 517/2001 κλπ).

Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, σύμφωνα με το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθόσον με τις προσβαλλόμενες πράξεις της αναθέτουσας αρχής, μη νομίμως έγιναν δεκτές οι Προσφορές των εταιριών «...» και «...».

Ως ειδικότερα υποστηρίζει η προσφεύγουσα: «... Γ. ΛΟΓΟΙ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ Αιτούμαστε την απόρριψη των οικονομικών προσφορών των εταιρειών και του ...Για τον εξής λόγο: 1) ΔΕΝ ΕΧΟΥΝ ΥΠΟΛΟΓΙΣΕΙ ΣΤΗΝ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΤΟΥΣ ΤΟ ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ **ΜΕ ΒΑΣΗ ΤΟ ΜΙΚΤΟ ΩΡΟΜΙΣΘΙΟ 4,443 € ΑΛΛΑ ΜΕ ΤΟ 3,7025€** Παρακάτω σας παραθέτουμε αποσπάσματα των οικονομικών αναλύσεων των δύο εταιρειών για το διάστημα 14/06/2022 έως 31/12/2022 για τον δωρο εργαζόμενο Δευτέρα έως Παρασκευή. α) Μελετώντας το παραπάνω απόσπασμα, η ... για να συνεχίσει τους υπολογισμούς της πρώτα υπολογίζει τον μέσο όρο των ημερομισθίων. Υπολογίζει πως από τις 1608 ώρες που θα εργαστεί ο δωρος πενθήμερος σε αυτό το διάστημα, οι 248 υπολογίζονται με την προσαύξηση 75% λόγω εργασίας κατά τις ημέρες αργιών κλπ. Ενώ σε πρώτο στάδιο φαίνεται πως για να βρει το εργατικό κόστος πολλαπλασιάζει τις ώρες εργασίας με το ωρομίσθιο 4,443€ όπου προκύπτει πολύ σωστά από την εξίσωση: Ημερ/σθιο Γ.Σ.Ε.Ε. *6ημέρες/40 ώρες=29,62*6/40=4,443. Από το ΣΕΠΕ ορίζεται πως: Για την αναγωγή του ημερομισθίου σε ωρομίσθιο, πολλαπλασιάζεται το ημερομίσθιο επί 6 (ημέρες στις οποίες αντιστοιχεί η εβδομαδιαία αμοιβή) και διαιρείται με το 40 (ισχύον συμβατικό εβδομαδιαίο ωράριο) ή λιγότερο, σε περίπτωση ωραρίου μικρότερου του 40ώρου (ημερομίσθιο x 6 : ώρες εβδομαδιαίας απασχόλησης). Στη συνέχεια, αφού κατέληξε πως το συνολικό κόστος των 1608 ωρών είναι 7.970,74 , για να βρει το μέσο ημερομίσθιο δεν

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

διαιρεί μόνο με τον αριθμό των ημερών που είναι το ορθό, ΑΛΛΑ ΔΙΑΙΡΕΙ επιπλέον και εσφαλμένα με τον συντελεστεί 1,2. Ο συντελεστής αυτός προκύπτει από την διαίρεση των ωρομισθίων $4,443/3,7025=1,2$. Έτσι αντί να δηλώσει πως το μέσο ημερομίσθιο είναι 39,655€ (7.970,74/201 ημέρες) δηλώνει 33,0462 € (7.970,74/201/1,2) Για να γίνει κατανοητή η ανάλυσή που θα παραθέσουμε στη συνέχεια είναι χρήσιμες οι παρακάτω αναφορές.

Σύμφωνα με το Σώμα Επιθεώρησης Εργασίας (ΣΕΠΕ), Ο μισθωτός που αμείβεται με ημερομίσθιο λαμβάνει κάθε μήνα τόσα ημερομίσθια, όσες είναι οι ημέρες που εργάστηκε κατά τον συγκεκριμένο μήνα, υπολογιζόμενης ως εργάσιμης και της 6ης ημέρας, στην περίπτωση της πενθήμερης απασχόλησης.

Οι αποδοχές που καθορίζονται στις πάσης φύσεως Συλλογικές Συμβάσεις Εργασίας, Διαιτητικές ή άλλες αποφάσεις αντιστοιχούν κατά κανόνα στις 40 ώρες εβδομαδιαίως και σε 6 ημέρες απασχολήσεως την εβδομάδα (εκτός αν ορίζεται κάτι το αντίθετο στο κείμενό τους), ακόμη κι αν για τους μισθωτούς τους οποίους αφορούν οι ρυθμίσεις αυτές έχει καθιερωθεί πενθήμερη εβδομαδιαία εργασία. *Με βάση το παραπάνω οι εβδομαδιαίες αποδοχές του οκτάωρου (8), πενθήμερου (5) εργαζόμενου είναι: ημερ/σθιο ΓΣΕΕ * δημέρες = $29,62*6=177,72€$. Κατ' επέκταση, κατ' αναλογία εργάσιμων ημερών (5 σε αυτή τη περίπτωση) αντιστοιχεί ημερομίσθιο ίσο με 35,54€ (177,72/5 ημέρες) Από εδώ προκύπτει και το μικτό ωρομίσθιο 4,443€ (35,54/8 ώρες). Έτσι, στην περίπτωση που στις παραπάνω ρυθμίσεις καθορίζεται ημερομίσθιο, στους μισθωτούς οφείλονται κάθε εβδομάδα 6 ημερομίσθια και στην περίπτωση που καθορίζεται μηνιαίος μισθός, ο μισθός αυτός αντιστοιχεί και στην 6η ημέρα της κάθε εβδομάδας του μηνός. Για την αναγωγή του ημερομισθίου σε μηνιαίο μισθό, πολλαπλασιάζεται το ημερομίσθιο επί 26, διότι οι εργάσιμες ημέρες του μηνός για τον εργατοτεχνίτη, λαμβανομένων υπόψη και των εξαιρέσιμων εορτών κατά τις οποίες δικαιούται ημερομισθίου, είναι κατά μέσο όρο 26 (365 ημέρες αφαιρούμενων 52 Κυριακών = 313 εργάσιμες, δια των 12 μηνών = 26 ημέρες κατά μήνα)(Α.Π. 550/08). Εσφαλμένα και με δόλο διάφοροι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στις διαγωνιστικές διαδικασίες, για να αποκτήσουν ανταγωνιστικό πλεονέκτημα χρησιμοποιούν ως ωρομίσθιο το ποσό των 3,7025€ (29,62/8 ώρες) αντί του ορθού και νόμιμου 4,443, μειώνοντας με αυτόν τον τρόπο την οικονομική τους προσφορά. Έτσι και η ουσιαστικά,

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

μόνο εικονικά έχει χρησιμοποιήσει το νόμιμο ωρομίσθιο 4,443, αφού στη συνέχεια το αναιρεί. Πιο συγκεκριμένα, αν διαιρούσε εξαρχής το ωρομίσθιο $4,443/1,2$ προκύπτει το ωρομίσθιο 3,7025. Οπότε $1608 \text{ ώρες} * 3,7025 = 5.953,62\text{€}$. $3,7025 * 248 \text{ ώρες} * 0,75 = 688,665\text{€}$. Συνολικά $6.642,2849\text{€ ΔΙΑ } 201 \text{ ημέρες} = 33,0452$. [...] Με σκοπό να παραπλανήσει την αναθέτουσα αρχή και όποιον εξετάσει την οικονομική της προσφορά, η εταιρεία ... αναγράφει πως χρησιμοποιεί το ΟΡΘΟ & ΝΟΜΙΜΟ ωρομίσθιο 4,443, αλλά στη συνέχεια το αναιρεί, καταλήγοντας να υπολογίζει ένα μέσο ημερομίσθιο που υπολείπεται των ελάχιστων νόμιμων αποδοχών, καταπατώντας την εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία. Αφού έγινε σαφές πως το μέσο ημερομίσθιο $33,0462 \text{ €}$ υπολείπεται του ορθού $39,655\text{€}$ ($7.970,74\text{€}/201 \text{ ημέρες}$). Στη συνέχεια της ανάλυσής της η ... (δείτε επόμενο πίνακα) ,φαίνεται να διορθώνει την παρατυπία της πολλαπλασιάζοντας τελικά με τον συντελεστή 1,2 μόνο για το ποσό των μικτών αποδοχών. Όπως προκύπτει από τα παρακάτω, μόνο οι μικτές αποδοχές έχουν υπολογιστεί με το ορθό μέσο ημερομίσθιο $39,655\text{€}$ με την στρογγυλοποίηση $39,66\text{€}$. Δηλώνει μικτές αποδοχές: $33,0462\text{€} * 1,2 \text{ συντ.} * 114 \text{ ημέρες} = 39,66 \text{ €} * 114 = 5.711,04$, όπως είναι το νόμιμο. Παρόλα αυτά, το γεγονός πως υπολόγισε με τον νόμιμο τρόπο τις μικτές αποδοχές ΔΕΝ συνεπάγεται πως η οικονομική της προσφορά πρέπει να γίνει αποδεκτή ,καθώς τα δώρα και τα επιδόματα έχουν υπολογιστεί ΕΣΦΑΛΜΕΝΑ με το ημερομίσθιο που υπολείπεται των ελάχιστων αποδοχών $33,0462 \text{ € ANTI } 39,66 \text{ €}$.

Σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία, το Σύνολο των μικτών αποδοχών που θα έπρεπε να είχε δηλώσει με βάση τον τρόπο υπολογισμού που παραθέτει η ίδια η εταιρεία είναι το ποσό των : $7.485,90 \text{ € KAI OXI } 7.191,14 \text{ €}$ Διότι : $\text{ΜΙΚΤΕΣ ΑΠΟΔΟΧΕΣ} = 39,66 * 144 = 5.711,04$ $\Delta\chi = 39,66 * 20,52 * 1,04166 = 847,73$, $\text{ΕΠΙΔΟΜΑ} = 39,66 * 7,114 = 282,14$ $\text{ANT. ΜΙΚΤΑ} = 39,66 * 13,13 = 520,74$ $\text{ANT. } \Delta\chi = 39,66 * 1,382 = 54,81$ $\text{ANT ΕΠΙΔ} = 39,66 * 0,875 = 34,70$ $\text{ANT. ΑΔΕΙΑ} = 39,66 * 0,875 = 34,70$ Οι νόμιμες αποδοχές ενός οκτάωρου πενθήμερου εργαζόμενου, για το χρονικό διάστημα 14/06/2022 έως 31/12/2022 υπολείπονται κατά $294,76 \text{ €}$. Στο ποσό αυτό επιπλέον δεν έχει υπολογιστεί η ασφαλιστική εισφορά ύψους $72,04\text{€}$ που αναλογεί, μιας και οι εργοδοτικές εισφορές για εκείνη την περίοδο θα κυμαίνονται σε ποσοστό $24,44\%$ σύμφωνα με την Τονίζουμε για άλλη μια φορά πως η συνολική διαφορά των $366,80$

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

€ (294,76+72,04), αντιστοιχεί για έναν οκτάωρο εργαζόμενο ΜΟΝΟ για το διάστημα 14/6/22 έως 31/12/22 (6,5 περίπου μήνες). Αναλογιστείτε το συνολικό ποσό που εκλείπει από την οικονομική προσφορά της για το σύνολο των εργαζομένων (24 συγκεκριμένα) όλων των δομών (.....,,,, ...) , κατά τη διάρκεια του έργου που είναι δύο έτη (14/6/2022-13/06/2024).

Πριν συνεχίσουμε με την παράθεση του αποσπάματος της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας ..., κρίνουμε απαραίτητο να σας παραθέσουμε απόσπασμα από την Απόφαση της ΑΕΠΠ με αριθμό 1625/2021 όπου η ίδια η επιτροπή της ΑΕΠΠ πραγματοποιεί τους υπολογισμούς των αποδοχών, αλλά και των δώρων-επιδομάτων χρησιμοποιώντας το ωρομίσθιο που προκύπτει από την εξίσωση : ημερ. ΓΣΣΕ *6/40 ΚΑΙ ΟΧΙ του ωρομισθίου που προκύπτει από τη πράξη :ημερ/σθιο ΓΣΕΕ/8 ώρες, όπως τελικά χρησιμοποιούν οι εταιρείες και *Στην παρακάτω απόφαση λόγω του ότι είναι προγενέστερη των τελευταίων αυξήσεων διαφέρει το ημερομίσθιο και κατ'επέκταση το ωρομίσθιο. Για περισσότερες λεπτομέρειες ανατρέξτε σελ. 11 της απόφασης με αριθμό 1625/2021 Ημερομίσθιο 29,04 (ΥΑ 4241/127/2019) ευρώ ημερησίως X 15% (δηλ 6/40) = 4,356 ευρώ ωρομίσθιο. Συνεπώς το εργατικό κόστος, όπως το υπολόγισε η παρεμβαίνουσα, υπολείπεται του νομίμου ωρομισθίου ως εξής: 0,136 ευρώ (4,356-4,22 ευρώ) X 323,38 ώρες μηνιαίως = 43,98 ευρώ μηνιαίως X 12 μήνες = 527,76 ευρώ ετησίως. Οι μηνιαίες πραγματικές μεικτές αποδοχές είναι 323,38 ώρες μηνιαίως X 4,356 ευρώ ωρομίσθιο = 1.408,64 ευρώ. Οι καθαρές αποδοχές ανέρχονται στο ποσό των 1.216,97 ευρώ (4,356 ευρώ X 323,38ώρες : 1,1575) και η εισφορά εργαζόμενου στο ποσό των 191,67 ευρώ (1.216,97 ευρώ X 15,75 % εισφορά εργαζόμενου). Το δώρο Χριστουγέννων επί του ωρομισθίου ως εξής : ωρομίσθιο 4,356 € : 12 μήνες = 0,363 € X 1.4166 προσαύξηση = 0,3781 € X 323,38 ώρες μηνιαίως = 122,27 €. Το δώρο Πάσχα επί του ωρομισθίου : ωρομίσθιο 4,356 € : 2 = 2,178 € : 12 μήνες =0,1815 € X 1.4166 προσαύξηση =0,18906 ευρώ X 323,38 ώρες μηνιαίως = 61,14 ευρώ. Το επίδομα αδείας επί του ωρομισθίου : ωρομίσθιο 4,356 € : 2 = 2,178 € : 12 μήνες =0,1815 X 323,38 ώρες μηνιαίως = 58,69 ευρώ. Εν κατακλείδι, η , αποφάσισε να βρει πρώτα το μέσο ημερομίσθιο (καθώς κάποιες ώρες θα πληρωθούν με προσαύξηση) και έπειτα να συνεχίσει στον υπολογισμό των μικτών αποδοχών,

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

δώρων και επιδομάτων. Το μέσο ημερομίσθιο που βρήκε και βασίστηκαν πάνω σε αυτό όλοι υπολογισμοί της πλην των μικτών αποδοχών όπως προαναφέραμε, δεν χρησιμοποιεί ως βάση το νόμιμο όπως αποδείξαμε ωρομίσθιο 4,443, καθώς ναι μεν το αναγράφει και το χρησιμοποιεί στην αρχή αλλά το αναιρεί στο τέλος διαιρώντας με τον συντελεστή 1,2 όπως φαίνεται και στον πίνακα της ανάλυσής της. Συνεπώς οι τελικοί υπολογισμοί ουδέποτε έλαβαν ως προϋπόθεση το ωρομίσθιο 4,443 αλλά ουσιαστικά έγιναν με βάση το 3,7025€.

β) Αντίστοιχα, η εταιρεία ... για τον υπολογισμό του εργατικού κόστους του οκτάωρου (8), πενθήμερου (5) εργαζόμενου ενώ στο κελί με το ωρομίσθιο δηλώνει ορθά το ποσό των 4,443 € ($29,62 \text{ €} * 6 \text{ ημέρες} / 40 \text{ ώρες}$) κατά τον υπολογισμό των δώρων και των επιδομάτων, χρησιμοποιεί το ημερομίσθιο 29,62€ έναντι του ορθού 35,54 € ($4,443 * 8 \text{ ώρες}$). [...] Για να γίνει απόλυτα σαφές πως ο ορθός και ο νόμιμος τρόπος σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία ορίζει τη χρήση του ωρομισθίου $26,92 * 6 / 40 = 4,443\text{€}$ δηλαδή για τον οκτάωρο εργαζόμενο ημερομίσθιο 35,54€ και με βάση αυτά τα ποσά πρέπει να γίνεται κάθε υπολογισμός, θα σας παραθέσουμε μια επιπλέον απόφαση της ΑΕΠΠ εκείνη ΜΕ ΑΡΙΘΜΟ: Σ1158/2021. [...]

Συνεπώς για την εξεύρεση του ωρομισθίου πρέπει να γίνει « .. αναγωγή στην προβλεπόμενη αμοιβή του για εργασία 8 ωρών ημερησίως και 40 ωρών εβδομαδιαίως αφού θεωρείται ότι οφείλονται εβδομαδιαίως στον εργαζόμενο, ανεξάρτητα από το σύστημα εβδομαδιαίας απασχόλησης του, έξι ημερομίσθια...» (ΕφΠειρ 545/2012, Δ/ΝΗ 2013,1615). Εξάλλου, όπως έχει ad hoc κριθεί για τον υπολογισμό ωρομισθίου καθαριστριών μερικής απασχόλησης (ΜονΕφΠειρ 862/2014, ΑΠ 1166/2014) «στην παρ. 9 του άρθρου 38 ν. 1892/1990, (όπως αυτό αντικαταστάθηκε από το άρθρο 2 του ν. 2639/1998 και συμπληρώθηκε με άρθρο 7 Ν. 2874/2000), ορίζεται ότι: "Οι αποδοχές των εργαζομένων με σύμβαση ή σχέση εργασίας μερικής απασχόλησης, υπολογίζονται όπως και οι αποδοχές του συγκρίσιμου εργαζόμενου και αντιστοιχούν στις ώρες εργασίας της μερικής απασχόλησης. Κατά δε την παρ. 2 του ίδιου άρθρου "εργαζόμενος μερικής απασχόλησης νοείται κάθε εργαζόμενος με σύμβαση ή σχέση εξαρτημένης εργασίας του οποίου οι ώρες εργασίας υπολογιζόμενες σε ημερήσια, εβδομαδιαία, 15νθήμερη ή μηνιαία βάση είναι λιγότερες από το κανονικό ωράριο εργασίας

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

του συγκρίσιμου εργαζομένου με πλήρη απασχόληση (εδάφ. α), ως τέτοιος δε νοείται κάθε εργαζόμενος πλήρους απασχόλησης, που απασχολείται στην ίδια επιχείρηση με σύμβαση ή σχέση εξαρτημένης εργασίας και εκτελεί ίδια ή παρόμοια καθήκοντα, υπό τις αυτές συνθήκες (εδάφ. β). Έτσι, κατ' εφαρμογή των εν λόγω διατάξεων, για την εξεύρεση της ημερήσιας αμοιβής του μερικώς απασχολούμενου, πολλαπλασιάζεται το ωρομίσθιο που λαμβάνει ο συγκεκριμένος εργαζόμενος πλήρους απασχόλησης επί τις ώρες εργασίας του μερικώς απασχολούμενου. Περαιτέρω, με την ΥΑ 13129/2004 (ΦΕΚ Β' 1643/5-11-2004) "Κήρυξη υποχρεωτικής της απόφασης διαιτησίας 39/2004 που αφορά τους όρους αμοιβής και εργασίας των εργαζομένων στις επιχειρήσεις παροχής υπηρεσιών όλης της Χώρας", που αφορά, μεταξύ άλλων τους εργαζόμενους που απασχολούνται με σχέση εξαρτημένης εργασίας σε επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στους χώρους του καθαρισμού κτιρίων, ως βοηθητικό προσωπικό καθαριότητας, καθιερώνεται, για τους εργαζομένους που υπάγονται στη ρύθμιση αυτή εβδομαδιαία εργασία πέντε ημερών, 8ώρου ημερήσιας απασχόλησης και 40 ωρών εβδομαδιαίας εργασίας (άρθρο 4). Οι θεσμικοί όροι της ΕΓΣΣΕ όπως ισχύει αποτελούν μέρος αυτής και ισχύουν και για τους μισθωτούς που υπάγονται σ' αυτή (άρθρο 5) η δε ισχύς της αρχίζει από 1-1- 2004 (άρθρο 8 αυτής).». Επιπλέον τα ως άνω διαλαμβάνονται επίσης και στην ιστοσελίδα του ΚΕΠΕΑ (Κέντρο Πληροφόρησης Εργαζομένων και Ανέργων) της ΓΣΕΕ (www.kepea.gr/aarticle.php?id=294): «Υπολογισμός Ωρομισθίου Για τους αμειβόμενους με ημερομίσθιο, πολλαπλασιάζουμε το ημερομίσθιο επί 6 και το διαιρούμε με το ισχύον συμβατικό εβδομαδιαίο ωράριο, δηλαδή 40 ή λιγότερο, σε περίπτωση ωραρίου μικρότερου του 40ωρου ημερομίσθιο Χ 6 συμβατικό εβδομαδιαίο ωράριο (40 ή λιγότερο)

ΠΑΡΑΔΕΙΓΜΑ 1ο Για να βρούμε το ωρομίσθιο του εργάτη που παίρνει ημερομίσθιο 40€, πολλαπλασιάζουμε τα 40€ επί 6 για να βρούμε τις εβδομαδιαίες αποδοχές, $40 \times 6 = 240\text{€}$ και στη συνέχεια το ποσό αυτό διαιρούμε με τον αριθμό 40, δηλαδή όσες είναι οι ώρες της εβδομαδιαίας εργασίας, οπότε $240 : 40 = 6\text{€}$ ωρομίσθιο. Η οικονομική προσφορά του ...υπολείπεται των ελάχιστων νόμιμων αποδοχών, Διότι υπολόγισε: Δώρο Πάσχα: $15\text{ημ/σθια} * 29,62 * 1,041666 = 462,81$ έναντι του ορθού: $15\text{ ημ/σθια} * 35,54 * 1,041666 = 555,31\text{€}$ Δώρο Χριστουγέννων: $25\text{ ημ/σθια} * 29,62 *$

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

$1,041666 = 771,325$ έναντι του ορθού : $25 \text{ ημ/σθια} * 35,54 * 1,041666 = 925,52€$
Επίδομα Αδείας: $13 * 26,92 = 385,06 €$ έναντι του ορθού: $13 \text{ ημ/σθια} * 35,54 = 462,02€$. Χρησιμοποιώντας στους υπολογισμούς του το ημερομίσθιο $29,62€$, ενώ έχει γίνει απόλυτα σαφές από τα προαναφερόμενα πως αυτό είναι ΑΠΟΛΥΤΩΣ ΑΠΑΡΑΔΕΚΤΟ, καταλήγει στο αποτέλεσμα πως το κόστος της εργατοώρας συμπεριλαμβανομένων των δώρων και επιδομάτων, είναι $5,6 €$. Χρησιμοποιώντας βέβαια το νόμιμο $35,54$ κατά τον υπολογισμό των δώρων και των επιδομάτων θα προέκυπτε το ορθό $5,846€$ Η μικτή εργατοώρα (συμπ/νων των δώρων και επιδομάτων) υπολείπεται κατά $0,166$ λεπτά. Αναλογιστείτε πως από Δευτέρα έως Παρασκευή απαιτούνται 96 ώρες εργασίας ημερησίως και τα Σαββ/κα από 44 ώρες ημερησίως. Κάθε καθημερινή εκλείπουν $15,936€$ δηλαδή το έτος $4.111,49€$ [...].».

7. Επειδή, η 3^η προσφεύγουσα («...»), που υπέβαλε την με αριθμό 268964 Προσφορά στον εν θέματι Διαγωνισμό, η οποία απορρίφθηκε, ως ασυνήθιστα χαμηλή, θεμελιώνει άμεσο, ενεστώς και προσωπικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της εξεταζόμενης Προδικαστικής Προσφυγής. Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, σύμφωνα με το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθόσον με τις προσβαλλόμενες πράξεις ης αναθέτουσας αρχής, μη νομίμως απορρίφθηκε η Προσφορά της και περαιτέρω, μη νομίμως έγιναν δεκτές οι Προσφορές των εταιριών «...», «...» και «...» για τους αναφερόμενους στην Προσφυγή της λόγους.

Α) Ως ειδικότερα υποστηρίζει η 3^η προσφεύγουσα: «[...] 2.1 ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΚΑΤ' ΟΥΣΙΑΝ ΔΙΑΤΑΞΗΣ ΝΟΜΟΥ – ΕΣΦΑΛΜΕΝΗ ΑΠΟΡΡΙΨΗ ΤΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΙΑΣ ΜΑΣ Η αιτιολογία της αναθέτουσας αρχής για την απόρριψη της προσφοράς της Εταιρίας μας στηρίζεται σε όλως εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του κανονιστικού κειμένου του διαγωνισμού, αλλά και σε μη ορθή αξιολόγηση των απολύτως τεκμηριωμένων διευκρινίσεων, με τις οποίες αιτιολογήσαμε τη σύνθεση της οικονομικής μας προσφοράς και εξηγήσαμε αναλυτικά και κατά τρόπο σαφή τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες υπό τις οποίες διαμορφώθηκε η προσφορά μας. [...] Στην οικονομική μας προσφορά έχουν υπολογιστεί, εκτός άλλων, απολύτως διακριτά ποσά, που αντιστοιχούν στο διοικητικό κόστος, το κόστος

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

αναλωσίμων και το εργολαβικό μας όφελος. Παρατηρούμε προς τούτο ότι, από τη στιγμή κατά την οποία δεν ορίζεται στο κανονιστικό κείμενο του διαγωνισμού αλλά και στο άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 ένα προκαθορισμένο ποσό ή κάποιο ελάχιστο αποδεκτό ποσοστό (βλ. και VI Τμ. ΕΣ 6175/2015, 3071/2014, 2998/2014, 4410/2013, 2653/2012, 1724/2012, 1723/2012, 1664/2012), είναι προφανές ότι, με σκοπό ακριβώς την ανάπτυξη ανταγωνισμού, το εκτιμώμενο κόστος αναλωσίμων μπορεί να ποικίλλει μεταξύ των διαφόρων προσφορών, ανάλογα με τις οικονομικές δυνατότητες και τις (θεμιτές πάντως) επιχειρηματικές επιδιώξεις κάθε υποψηφίου, σε συνδυασμό και με ενδεχόμενες ιδιαίτερα ευνοϊκές περιστάσεις υπό τις οποίες τελεί κατά την παροχή των υπηρεσιών του (πρβλ. ΔΕΦΑΘ 810/2012, ΔΕΦΛαρ 19/2011, VI Τμ. ΕΣ 2090/2011 κ.ά.). [...] Πιο συγκεκριμένα, όπως θέσαμε υπόψη της αναθέτουσας Αρχής, όσον αφορά το κόστος αναλωσίμων, για το οποίο έχει ζητηθεί η παροχή διευκρινίσεων, είναι λεκτέα τα εξής: 1. Στους σχετικούς πίνακες ανάλυσης της οικονομικής μας προσφοράς (ΕΠΙΜΕΡΙΣΜΟΣ ΤΟΥ ΠΡΟΣΦΕΡΟΜΕΝΟΥ ΣΥΝΟΛΙΚΟΥ ΕΤΗΣΙΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΑΝΕΥ ΦΠΑ) έχουν δηλωθεί ως Κόστος Αναλωσίμων (και λοιπών σχετικών δαπανών), που βαρύνει το κόστος της προκείμενης σύμβασης, τα ποσά των 420,00 € ετησίως για το Παράρτημα ..., 270,00 € ετησίως για το Παράρτημα ..., 270,00 € ετησίως για το Παράρτημα ..., 120,00 € ετησίως για το Παράρτημα ... και 120,00 € ετησίως για το Παράρτημα Το κόστος αυτό υπολογίζεται συνολικά στο ποσό των 1.200,00 ευρώ (χωρίς Φ.Π.Α.) ετησίως, για όλα τα Παραρτήματα., σε ετήσια βάση, τους οποίους είχαμε παραθέσει και με τις διευκρινίσεις μας. Στους ίδιους πίνακες περιλαμβάνεται στήλη με το εύλογο ετήσιο κόστος που έχει υπολογιστεί για κάθε είδος, ανάλογα με την εκτιμώμενη κατανάλωση κάθε προϊόντος. Όπως προκύπτει από τα αθροιζόμενα επιμέρους ποσά, το κόστος αυτό υπολογίζεται συνολικά στο ποσό των 14.963,90 ευρώ (χωρίς Φ.Π.Α.) ετησίως (1.246,99 € μηνιαίως), για όλα τα Παραρτήματα. Διευκρινίσαμε επίσης ότι, για διάφορα επιμέρους είδη οι ποσότητες μπορεί να ποικίλουν ανάλογα με τη συχνότητα, την ένταση χρήσης ή/ και το βαθμό φθοράς των υλικών, και επομένως δεν είναι δυνατό να προκαθοριστούν με υψηλό βαθμό ακρίβειας. Παρά ταύτα, για τις ανάγκες παροχής των ζητούμενων διευκρινίσεων αναφέρουμε και ως προς αυτά ενδεικτικές ποσότητες, για τον προσδιορισμό του αντίστοιχου κόστους, σημειώνοντας ωστόσο και πάλι ότι εξακολουθεί να

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

ισχύει η δέσμευσή μας για τη διάθεση όσων ακόμη ποσοτήτων απαιτηθούν, χωρίς τούτο επηρεάζει ουσιωδώς το κόστος αναλωσίμων που έχουμε υπολογίσει, λόγω της μικρής αξίας των εν λόγω ειδών. Επίσης, στους πιο πάνω πίνακες σημειώνονται με αστερίσκο τα αναλώσιμα υλικά που είναι υπερσυμπυκνωμένα και χρησιμοποιούνται κατά την εκτέλεση του έργου μόνο με δοσομετρικές αντλίες, τις οποίες διαθέτει ο κατά περίπτωση προμηθευτής ως συνοδό εξοπλισμό, καθώς έτσι εξασφαλίζεται η ενδεδειγμένη χρήση τους. Σημειωτέον ότι, για τα εν λόγω είδη, στους ίδιους πίνακες αναγράφεται το ποσοστό της αραιώσης που συνιστάται για να δημιουργηθεί το διάλυμα. Προς τεκμηρίωση, επισυνάπτουμε και πάλι τα τεχνικά φυλλάδια των προϊόντων που υπόκεινται σε αραιώση, με τις οδηγίες χρήσης του κατασκευαστή (σχετ. 7). Εκτός από τα παραπάνω, έχει ιδιαίτερη σημασία να αναφέρουμε ότι η Εταιρία μας είναι η υφιστάμενη ανάδοχος παροχής υπηρεσιών καθαριότητας των χώρων και εγκαταστάσεων του ...Περιφέρειας ..., δηλαδή φορέα κοινωνικής πρόνοιας με δραστηριότητα απολύτως όμοια προς αυτή του Η πολυετής εμπειρία μας και η εξειδίκευσή μας στην παροχή των συγκεκριμένων υπηρεσιών, μας επιτρέπει να έχουμε πληρέστερη αντίληψη των συνθηκών εκτέλεσης του έργου, ώστε να μπορούμε να υπολογίζουμε κατά τρόπο ορθό και ασφαλή τις απαιτούμενες ποσότητες ειδών καθαρισμού και αναλωσίμων, ώστε να αποφεύγεται η πρόσθετη επιβάρυνση, κατά το μέρος αυτό, του κόστους εκτέλεσης της σύμβασης.

2. Όπως προκύπτει και από την πιο πάνω αναλυτική κατάσταση, το κόστος των αναλωσίμων δεν εξαντλείται, προφανώς, στο ποσό που έχει δηλωθεί στους πίνακες ανάλυσης της οικονομικής μας προσφοράς, καθώς η Εταιρεία μας αξιοποιεί τις ιδιαίτερα ευνοϊκές περιστάσεις υπό τις οποίες τελεί στο πλαίσιο της εν γένει επιχειρηματικής της δραστηριότητας και των συνεργασιών με τους προμηθευτές της, οι οποίες παρέχουν τη δυνατότητα κάλυψης, κατά το μεγαλύτερο μέρος, του συγκεκριμένου στοιχείου κόστους, χωρίς να λαμβάνονται καν υπόψη τα αποθέματα που είναι ήδη διαθέσιμα στις αποθήκες της Εταιρίας μας. Ειδικότερα, η Εταιρεία μας, η οποία εμφανίζει επί σειρά ετών μια σταθερή και ανοδική πορεία ως προς το πλήθος και την αξία των συμβάσεων παροχής υπηρεσιών με ομοειδές αντικείμενο που υλοποιεί και, αντιστοίχως, ως προς το ύψος του κύκλου εργασιών της [2018: 6.491.088,48 €, 2019: 9.857.114,63€, 2020: 18.647.697,24 €, 2021: 21.254.476,65€ (με

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

βάση τα διαθέσιμα στοιχεία του Λογιστηρίου μας, καθώς δεν έχουν δημοσιευτεί ακόμη οι οικονομικές καταστάσεις έτους 2021)], έχει εξασφαλίσει ρητές δεσμεύσεις των προμηθευτών της, από τους οποίους εφοδιάζεται με τα αναλώσιμα, τα είδη ατομικής υγιεινής και λοιπά προϊόντα που θα χρησιμοποιηθούν κατά την εκτέλεση του έργου, για την παροχή σημαντικού ποσοστού έκπτωσης, την οποία πρόκειται να αξιοποιήσει με σκοπό την κάλυψη μέρους του κόστους της προκείμενης σύμβασης. Πιο συγκεκριμένα, από την κατά τα άνω ευνοϊκή συνθήκη προτίθεται να επωφεληθεί η Εταιρεία μας για την κάλυψη κατά κύριο λόγο του κόστους αναλωσίμων της προκείμενης σύμβασης, καθώς και τυχόν πρόσθετου κόστους που ενδεχομένως προκύψει σε περίπτωση αυξομείωσης των αναλώσεων κατά την εκτέλεση του έργου, όπως και για την αντιμετώπιση τυχόν έκτακτων ή απρόβλεπτων αναγκών. Συνεπώς, το πραγματικό ποσό που θα έχει στη διάθεσή της η Εταιρεία μας για την κάλυψη του συγκεκριμένου στοιχείου κόστους, δεν είναι μόνο το ποσό που αναφέρεται στους σχετικούς πίνακες ανάλυσης της οικονομικής μας προσφοράς, αλλά και το ποσό που έχει επιτύχει από την άμεση παροχή έκπτωσης λόγω ύψους αγορών («τζίρου») από τους προμηθευτές της. Τα ανωτέρω οικονομικά δεδομένα συνιστούν, καταδήλως, εξαιρετικά ευνοϊκή συνθήκη κατά την έννοια του άρθρου 88 παρ. 2 του Ν. 4412/2016, η οποία παρέχει στην Εταιρεία μας τη δυνατότητα να μειώσει κατά σημαντικότερο ποσοστό και να υπερκαλύψει την οικονομική επιβάρυνση που προκαλείται από το πιο πάνω στοιχείο κόστους, κατά το μέρος που αφορά την εκτέλεση της προκείμενης σύμβασης (πρβλ. ΔΕφΘεσ 178/2014).

3. Πιο συγκεκριμένα, η Εταιρεία μας έχει εξασφαλίσει ρητή έγγραφη δέσμευση των κάτωθι προμηθευτών της, με τους οποίους διατηρεί σταθερή συνεργασία, και από τους οποίους εφοδιάζεται με τα υλικά καθαρισμού, είδη ατομικής υγιεινής, σάκους απορριμμάτων και λοιπά αναλώσιμα που θα χρησιμοποιηθούν κατά την εκτέλεση του έργου, για την παροχή σημαντικού ποσοστού έκπτωσης, την οποία και θα αξιοποιήσει με σκοπό την κάλυψη – κατά το μέρος που απαιτείται – του κόστους των εν λόγω ειδών, πέραν αυτού που έχει ήδη αναφερθεί στην προσφορά μας. Ειδικότερα: α) Όπως προκύπτει από την προσκομισθείσα επιστολή, υπό ημερομηνία 22-02-2022 της εταιρείας «...– ...» (δείτε το συνημμένο επικυρωμένο αντίγραφο, σχετ. 8), με βάση την

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

αξία των αγορών που έχουμε πραγματοποιήσει από αυτήν κατά το διάστημα από 7- 12-2021 έως 22-02-2022, ανερχόμενη σε 38.229,77 ευρώ (πλέον ΦΠΑ), έχει παρασχεθεί από μέρους της έκπτωση στην Εταιρεία μας 20% επί του πιο πάνω ποσού (ήτοι 7.645,95 ευρώ), της οποίας μπορούμε να κάνουμε χρήση, κατ' απόλυτη διακριτική μας ευχέρεια, είτε α) με την πραγματοποίηση αγορών μέχρι του ύψους του ανωτέρω ποσού (7.645,95€), με αντίστοιχη έκδοση από μέρους της ισόποσων πιστωτικών τιμολογίων, είτε β) με την παροχή έκπτωσης μέχρι τη συμπλήρωση του πιο πάνω ποσού, για οποιαδήποτε αγορά πραγματοποιήσουμε μελλοντικά, επιλέγοντας μέσα από την γκάμα των προϊόντων της, σε εξοπλισμό, υλικά, αναλώσιμα, είδη ατομικής υγιεινής, καθώς και για όσα άλλα είδη ακόμη αναλάβει να μας προμηθεύσει.

β) Όπως προκύπτει από την προσκομισθείσα επιστολή, υπό ημερομηνία 22-02-2022 της εταιρείας «...—...» (δείτε το συνημμένο επικυρωμένο αντίγραφο, σχετ. 9), με βάση την αξία των αγορών που έχουμε πραγματοποιήσει από αυτήν κατά το διάστημα από 9-12-2021 έως 22-02-2022, ανερχόμενη σε 19.234,67 ευρώ (πλέον ΦΠΑ), έχει παρασχεθεί από μέρους της έκπτωση στην Εταιρεία μας 20% επί του πιο πάνω ποσού (ήτοι 3.846,93 ευρώ), της οποίας μπορούμε να κάνουμε χρήση, κατ' απόλυτη διακριτική μας ευχέρεια, είτε α) με την πραγματοποίηση αγορών μέχρι του ύψους του ανωτέρω ποσού (3.846,93 €), με αντίστοιχη έκδοση από μέρους της ισόποσων πιστωτικών τιμολογίων, είτε β) με την παροχή έκπτωσης μέχρι τη συμπλήρωση του πιο πάνω ποσού, για οποιαδήποτε αγορά πραγματοποιήσουμε μελλοντικά, επιλέγοντας μέσα από την γκάμα των προϊόντων της σε εξοπλισμό, υλικά, αναλώσιμα, είδη ατομικής υγιεινής, καθώς και για όσα άλλα είδη ακόμη αναλάβει να μας προμηθεύσει.

γ) Όπως προκύπτει από την προσκομισθείσα επιστολή, υπό ημερομηνία 22-02-2022 της εταιρείας «...» (δείτε το συνημμένο επικυρωμένο αντίγραφο, σχετ. 10), με βάση την αξία των αγορών που έχουμε πραγματοποιήσει από αυτήν κατά το διάστημα από 9-12-2021 έως 22-02-2022, ανερχόμενη σε 66.689,59 ευρώ (πλέον ΦΠΑ), έχει παρασχεθεί από μέρους της έκπτωση στην Εταιρεία μας 20% επί του πιο πάνω ποσού (ήτοι 13.337,92 ευρώ), της οποίας μπορούμε να κάνουμε χρήση, κατ' απόλυτη διακριτική μας ευχέρεια, είτε α) με την πραγματοποίηση αγορών μέχρι του ύψους του ανωτέρω ποσού (13.337,92 €), με αντίστοιχη έκδοση από μέρους της ισόποσων πιστωτικών

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

τιμολογίων, είτε β) με την παροχή έκπτωσης μέχρι τη συμπλήρωση του πιο πάνω ποσού, για οποιαδήποτε αγορά πραγματοποιήσουμε μελλοντικά, επιλέγοντας μέσα από την γκάμα των προϊόντων της σε εξοπλισμό, υλικά, αναλώσιμα, είδη ατομικής υγιεινής, καθώς και για όσα άλλα είδη ακόμη αναλάβει να μας προμηθεύσει.

δ) Όπως προκύπτει από την προσκομισθείσα επιστολή, υπό ημερομηνία 22-02-2022 της εταιρείας «...» (δείτε το συνημμένο επικυρωμένο αντίγραφο, σχετ. 11), με βάση την αξία των αγορών που είχαμε πραγματοποιήσει από αυτήν κατά το διάστημα από 9-12-2021 έως 22-02-2022, ανερχόμενη σε 19.283,83€ ευρώ (πλέον ΦΠΑ), έχει παρασχεθεί από μέρους της έκπτωση στην Εταιρεία μας 20% επί του πιο πάνω ποσού (ήτοι 3.856,76 ευρώ), της οποίας μπορούμε να κάνουμε χρήση, κατ' απόλυτη διακριτική μας ευχέρεια, με την παροχή έκπτωσης μέχρι τη συμπλήρωση του πιο πάνω ποσού, για οποιαδήποτε αγορά πραγματοποιήσουμε μελλοντικά, επιλέγοντας μέσα από την γκάμα των προϊόντων της σε εξοπλισμό, υλικά, αναλώσιμα, είδη ατομικής υγιεινής, καθώς και για όσα άλλα είδη ακόμη αναλάβει να μας προμηθεύσει. Το συνολικό δηλαδή ποσοστό έκπτωσης που έχει εξασφαλίσει η Εταιρεία μας από τους προαναφερθέντες προμηθευτές της για μελλοντικές αγορές από αυτούς, ανερχόμενο σε 28.687,56 ευρώ για την εκτέλεση της προκείμενης σύμβασης ή άλλως, σε 1.195,31 ευρώ μηνιαίως, υπερβαίνει κατά πολύ το εκτιμώμενο κόστος των αναλωσίμων που απαιτούνται για την παροχή των συμβατικών υπηρεσιών, και επομένως είναι απολύτως επαρκές για την κάλυψή του, ακόμη και σε περίπτωση αύξησης των κατ' αρχήν εκτιμώμενων ποσοτήτων, ανάλογα με τις κατά περίπτωση απαιτήσεις του έργου, ή λόγω εκτάκτων ή απρόβλεπτων αναγκών. Όπως ήδη έχουμε εκθέσει πιο πάνω, μέρος του ανωτέρω ποσού, εκτιμώμενο σε 1.146,99 ευρώ (χωρίς Φ.Π.Α.) ανά μήνα (= 1.246,99 € - 100,00 €), προτίθεται να αξιοποιήσει η Εταιρεία μας για την κάλυψη του κόστους αναλωσίμων (υλικών καθαρισμού, ειδών ατομικής υγιεινής κ.λπ.) που αντιστοιχεί στην προκείμενη σύμβαση, ενώ απομένει υπόλοιπο 48,32 ευρώ μηνιαίως (= 1.195,31 € - 1.146,99 €), δυνάμενο να αξιοποιηθεί για την κάλυψη άλλων δαπανών που ενδεχομένως προκύψουν στη διάρκεια του έργου ή σχετίζονται με αυτό. Συνεπώς, το πραγματικό ποσό που θα έχει στη διάθεσή της η Εταιρεία μας για την κάλυψη του κόστους των αναλωσίμων της προκείμενης σύμβασης, δεν είναι μόνο το συγκριτικά

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

περιορισμένο ποσό που αναφέρεται στους πίνακες ανάλυσης της οικονομικής μας προσφοράς (βλ. ΕΠΙΜΕΡΙΣΜΟΣ ΤΟΥ ΠΡΟΣΦΕΡΟΜΕΝΟΥ ΣΥΝΟΛΙΚΟΥ ΕΤΗΣΙΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΑΝΕΥ ΦΠΑ), αλλά και το ποσό που έχει κατορθώσει να επιτύχει μέσω της άμεσης παροχής έκπτωσης λόγω ύψους αγορών («τζίρου») από τους πιο πάνω προμηθευτές της. [...] Οι εν λόγω ευνοϊκές συνθήκες δικαιολογούν απολύτως το ποσό που έχουμε υπολογίσει ως κόστος αναλωσίμων, παρέχουν τη δυνατότητα να μειώσουμε δραστικά και να υπερκαλύψουμε την οικονομική επιβάρυνση που προκαλείται από την αιτία αυτή (πρβλ. ΔΕΦΘεσ 178/2014) και διασφαλίζουν την ομαλή και ακώλυτη υλοποίηση του έργου, με πλήρη κάλυψη των συμβατικών μας υποχρεώσεων. [...] Εν προκειμένω, έγιναν δεκτές οι οικονομικές προσφορές των επιχειρήσεων «...», «...» και «...», οι οποίες δήλωσαν συνολικά ως κόστος αναλωσίμων τα ποσά των 8.200,00 ευρώ, 7.049,96 ευρώ και 6.000,00 ευρώ αντίστοιχα, χωρίς ουδώς να προκύπτει ο τρόπος υπολογισμού του συγκεκριμένου στοιχείου κόστους. [...] Κατόπιν τούτων, συνάγεται εναργώς ότι το κόστος αναλωσίμων που δήλωσαν οι λοιπές εταιρείες, των οποίων μάλιστα οι οικονομικές προσφορές έγιναν δεκτές, υπολείπεται σημαντικά του ποσού των 14.963,90 ευρώ που δηλώσαμε με το έγγραφο των διευκρινίσεών μας, τεκμηριώνοντας με πληρότητα και σαφήνεια πώς προκύπτει αυτό, ερειδόμενοι σε αντικειμενικά κοστολογικά δεδομένα, που αντιστοιχούν στις πραγματικές ανάγκες του έργου και αποδίδοντας την πραγματική τάξη μεγέθους του κόστους αναλωσίμων. Ακόμη, λοιπόν, και στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή δεν είχε χαρακτηρίσει κατ' αρχάς ως ασυνήθιστα χαμηλά τα δηλωθέντα ποσά του κόστους αναλωσίμων, είναι προφανές ότι μετά την λεπτομερή και τεκμηριωμένη ανάλυση, κατά είδος, ποσότητες, αναλώσεις του συγκεκριμένου στοιχείου κόστους, το οποίο, ευλόγως, και η Εταιρία μας επιθυμεί να διατηρήσει σε χαμηλά επίπεδα, χωρίς όμως να θέτει σε διακινδύνευση την πλήρη, ομαλή και ποιοτική παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών καθαριότητας, είναι προφανές ότι η σημαντική διαφορά με το κόστος αναλωσίμων που υπολογίσαμε, χωρίς να έχει αντιλέξει επ' αυτού η αναθέτουσα Αρχή, έπρεπε να της έχει ήδη δημιουργήσει σοβαρές και βάσιμες αμφιβολίες ως προς το εάν τα ποσά του κόστους αναλωσίμων που έχουν υπολογιστεί από τους πιο πάνω τρεις οικονομικούς φορείς, είναι πράγματι εύλογα και μπορούν να καλύψουν πλήρως και χωρίς ποσοτική ή ποιοτική υποβάθμιση τις ανάγκες του έργου.

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

Υπό τα δεδομένα αυτά, η αναθέτουσα Αρχή ήταν υποχρεωμένη να καλέσει τις εν λόγω εταιρείες για παροχή διευκρινίσεων προς παροχή διευκρινίσεων, κατ' άρθρο 88 του Ν. 4412/2016, και να αξιολογήσει περαιτέρω αν είναι εύλογες οι προσφερόμενες τιμές αναλωσίμων των εταιρειών «...», «...» και «...», καθώς είναι σχεδόν οι μισές από το κόστος αναλωσίμων που τεκμηριωμένα έχει υπολογίσει η Εταιρία μας. Συνεπώς, δεν αιτιολογείται νομίμως η αποδοχή της οικονομικής τους προσφοράς χωρίς αιτιολόγηση του δηλωθέντος αδικαιολόγητα χαμηλού κόστους αναλωσίμων.

Β) Ως προς την Προσφορά της εταιρίας «...» η προσφεύγουσα αναφέρει τα εξής: «...4.1. ΟΥΣΙΩΔΗΣ ΠΛΗΜΜΕΛΕΙΑ ΤΟΥ ΕΕΕΣ. [...] 6. Κατά παρέκκλιση της παρ. 3, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, στο μέτρο που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος της Ένωσης, η οποία διατίθεται δωρεάν, όπως εθνικό μητρώο συμβάσεων, εικονικό φάκελο επιχείρησης, ηλεκτρονικό σύστημα αποθήκευσης εγγράφων ή σύστημα προεπιλογής. Κατά παρέκκλιση της παρ. 3, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση ή συνάψει τη συμφωνία - πλαίσιο, διαθέτει ήδη τα δικαιολογητικά αυτά. [...] 8. Δεν συνιστά ανακριβή δήλωση, ούτε επιφέρει αποκλεισμό αρνητική δήλωση οικονομικού φορέα στο σχετικό ερώτημα του ΕΕΕΣ, εφόσον συντρέχουν οι περιστάσεις της παρ. 2Α του άρθρου 73, περί λόγων αποκλεισμού. 9. Ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις δηλώσεις και πληροφορίες που παρέχει στο ΕΕΕΣ με συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, την οποία υποβάλλει μαζί με το ΕΕΕΣ. Η συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση υπογράφεται σύμφωνα με όσα προβλέπονται στο άρθρο 79Α, περί υπογραφής Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης.». [...] Περαιτέρω, με βάση το αρ. 15 της διακήρυξης ΠΡΟΚΑΤΑΡΤΙΚΗ ΑΠΟΔΕΙΞΗ ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΥΠΟΒΟΛΗ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ ΚΑΙ ΑΙΤΗΣΕΩΝ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ (ΕΕΕΣ) – ΥΠΟΓΡΑΦΕΣ ΣΤΟ ΕΕΕΣ ορίζεται ότι: «Ως προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις του άρθρου 8 της παρούσης (άρθρα 73&74 του ν.4412/2016) και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής του άρθρου 11 της παρούσης, κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφορά

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

τους, προσκομίζουν συμπληρωμένο στα δικαιολογητικά συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 του ν. 4412/2016 (Α147) Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ). Το ΕΕΕΣ αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986, καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς. (Βλέπε τις σχετικές οδηγίες στο σύνδεσμο που ακολουθεί).».

Εν συνεχεία, από το άρ. 8 της διακήρυξης ΛΟΓΟΙ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΥ ΕΞΟΥΣΙΟΔΟΤΙΚΗ ΔΙΑΤΑΞΗ προκύπτει ότι: «2). Στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) όταν ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία ή β) όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Αν ο οικονομικός φορέας είναι Έλληνας πολίτης ή έχει την εγκατάστασή του στην Ελλάδα, οι υποχρεώσεις του που αφορούν στις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης καλύπτουν τόσο την κύρια όσο και την επικουρική ασφάλιση. Οι υποχρεώσεις των περ. α' και β' της παρ. 2.2.3.2 θεωρείται ότι δεν έχουν αθετηθεί εφόσον δεν έχουν καταστεί ληξιπρόθεσμες ή εφόσον αυτές έχουν υπαχθεί σε δεσμευτικό διακανονισμό που τηρείται. Δεν αποκλείεται ο οικονομικός φορέας, όταν έχει εκπληρώσει τις υποχρεώσεις του είτε καταβάλλοντας τους φόρους ή τις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης που οφείλει, συμπεριλαμβανομένων, κατά περίπτωση, των δεδουλευμένων τόκων ή των προστίμων είτε υπαγόμενος σε δεσμευτικό διακανονισμό για την καταβολή τους στο μέτρο που τηρεί τους όρους του δεσμευτικού κανονισμού. 3) α) Κατ' εξαίρεση, επίσης, ο οικονομικός φορέας δεν αποκλείεται, όταν ο αποκλεισμός, σύμφωνα με την παράγραφο 2, θα ήταν σαφώς δυσανάλογος, ιδίως όταν μόνο μικρά ποσά των φόρων ή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης δεν έχουν καταβληθεί ή όταν ο οικονομικός φορέας ενημερώθηκε σχετικά με το ακριβές ποσό που οφείλεται λόγω αθέτησης των υποχρεώσεών του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης σε χρόνο κατά τον οποίο δεν είχε τη δυνατότητα να λάβει μέτρα, σύμφωνα με το

τελευταίο εδάφιο της παρ. 2 του άρθρου 73 ν. 4412/2016, πριν από την εκπνοή της προθεσμίας υποβολής προσφοράς.». [...] Εν προκειμένω, όμως, στο κατατεθειμένο ΕΕΕΣ της η εταιρεία «...» στο Μέρος II, στην σελίδα 3 αυτού, στην ερώτηση: «Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν;» απάντησε: «ΟΧΙ». Κατόπιν τούτων, συμπεραίνεται ότι η προσφορά του εν λόγω οικονομικού φορέα τυγχάνει απορριπτέα εξαιτίας της ουσιώδους πλημμέλειας που παρουσιάζει το κατατεθειμένο ΕΕΕΣ του, το οποίο δεν πληροί τους - επί ποινή απαραδέκτου της κατατεθειμένης προσφοράς - κανονιστικούς όρους της διακήρυξης και πιο συγκεκριμένα δεν πληροί τις απαιτούμενες από την διακήρυξη προϋποθέσεις συμμετοχής του οικονομικού φορέα στον εν λόγω δημόσιο διαγωνισμό, ως προς την πληρωμή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων. Ενόψει των ανωτέρω, αιτούμαστε την απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας «...», καθότι το ΕΕΕΣ της παρουσιάζει ουσιώδεις πλημμέλειες που μάλιστα δεν είναι δυνατό να συμπληρωθούν βάσει του άρ. 102 του ν. 4412/2016, γεγονός που θα οδηγούσε σε μη επιτρεπτή μεταβολή της ήδη υποβληθείσας προσφοράς του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα και σε τροποποίηση ουσιώδους στοιχείου της προσφοράς του.

4.2. ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΕΡΓΑΤΙΚΗΣ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑΣ – ΜΗ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΔΩΡΟΥ ΠΑΣΧΑ ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΑΝΤΙΚΑΤΑΣΤΑΤΕΣ ΤΩΝ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΣΕ ΚΑΝΟΝΙΚΗ ΑΔΕΙΑ Στο άρθρο 1 του Ν. 3302/2004 «Ρύθμιση ετήσιας άδειας εργαζομένων και άλλες διατάξεις (ΦΕΚ Α' 267) «Ετήσια άδεια με αποδοχές» ορίζεται ότι «1. Η διάταξη της παρ. 1 του άρθρου 2 του Α.Ν. 539/1945 (ΦΕΚ 229 Α'), όπως τροποποιήθηκε με την παρ. 1 του άρθρου 13 του Ν. 3227/2004 (ΦΕΚ Α' 31), αντικαθίσταται ως εξής: "Iα. Κάθε μισθωτός από την έναρξη της εργασίας του σε υπόχρεη επιχείρηση και μέχρι τη συμπλήρωση 12 μηνών συνεχούς απασχόλησης, δικαιούται να λάβει ποσοστό της ετήσιας κανονικής άδειας με αποδοχές κατ' αναλογία με το χρόνο εργασίας που έχει συμπληρώσει στην ίδια υπόχρεη επιχείρηση. Το ποσοστό αυτό υπολογίζεται με βάση ετήσια άδεια 24 εργάσιμων ημερών ή αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα 5νθήμερης

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

εβδομαδιαίας εργασίας, 20 εργάσιμων ημερών, χωρίς να υπολογίζεται σε αυτές η ημέρα της εβδομάδας κατά την οποία δεν απασχολούνται οι μισθωτοί λόγω του εφαρμοζόμενου συστήματος εργασίας, β. Ο εργοδότης υποχρεούται μέχρι τη λήξη του 1ου ημερολογιακού έτους, εντός του οποίου προσελήφθη ο μισθωτός να χορηγήσει σε αυτόν την παραπάνω αναλογία της κανονικής άδειας. Κατά το 2ο ημερολογιακό έτος, ο μισθωτός δικαιούται να λάβει την ετήσια κανονική άδεια με αποδοχές, η οποία αναλογεί στο χρόνο απασχόλησής του στην υπόχρεη επιχείρηση και υπολογίζεται σύμφωνα με το εδ. β' της περ. α'. Η άδεια αυτή επαυξάνεται κατά 1 εργάσιμη ημέρα για κάθε έτος απασχόλησης επιπλέον του 1ου μέχρι τις 26 εργάσιμες ημέρες ή μέχρι και τις 22 εργάσιμες ημέρες αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα 5ήνθημερης εβδομαδιαίας εργασίας. Για καθένα από τα επόμενα ημερολογιακά έτη, ο μισθωτός δικαιούται να λάβει από την 1η Ιανουαρίου εκάστου έτους, την κανονική ετήσια άδεια με αποδοχές, η οποία υπολογίζεται σύμφωνα με το προηγούμενο εδάφιο.». Κατόπιν τούτων, προκύπτει κατά τρόπο σαφή ότι το ελάχιστο εργατικό κόστος, προσδιορίζεται από τις συνολικές νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων, τις αναλογούσες εργοδοτικές εισφορές, την αναλογία που αντιστοιχεί στα δώρα εορτών (Πάσχα, Χριστουγέννων), στις αποδοχές αδειάς και το επίδομα αδειάς, καθώς και στο κόστος αντικατάστασης εργαζομένων λόγω κανονικής αδειάς. Εν προκειμένω, ωστόσο, από την οικονομική προσφορά της εταιρείας «...» και ειδικότερα από το αρχείο ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΑΝΑΛΥΣΗ_S της υποβληθείσας οικονομικής προσφοράς (σχετ. 13), προκύπτει ότι δεν έχει υπολογίσει αναλογία επιδόματος αδειάς και Δώρων Πάσχα για τους αντικαταστάτες των εργαζομένων σε κανονική άδεια, με αποτέλεσμα η προσφορά της να καθίσταται απορριπτέα και εκ του λόγου αυτού.

4.3. ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΕΡΓΑΤΙΚΗΣ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑΣ – ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΕΒΔΟΜΑΔΙΑΙΑΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ ΑΝΩΤΕΡΗΣ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΗΣ

Σύμφωνα με το άρθ. 55 του ν. 4808/2021, σχετικά με τα χρονικά όρια εργασίας, ο οποίος ισχύει και στο πλαίσιο εφαρμογής του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, αλλά το άρθρου 18 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Σε όλους ανεξαιρέτως τους κλάδους εργασίας και σε όλους τους τομείς οικονομικής δραστηριότητας, η πλήρης απασχόληση καθορίζεται σε σαράντα (40) ώρες εβδομαδιαίως, οι οποίες δύνανται να κατανέμονται σε πενθήμερη ή εξαήμερη εβδομαδιαία

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

εργασία, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις, τις συλλογικές συμβάσεις εργασίας ή τις διαιτητικές αποφάσεις. Όταν εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας, το πλήρες συμβατικό ωράριο εργασίας ανέρχεται ημερησίως σε οκτώ (8) ώρες, ενώ όταν εφαρμόζεται σύστημα εξαήμερης εβδομαδιαίας εργασίας, το πλήρες ωράριο εργασίας ανέρχεται σε έξι (6) ώρες και σαράντα (40) λεπτά ημερησίως. Με συλλογικές συμβάσεις εργασίας, διαιτητικές αποφάσεις ή ατομικές συμβάσεις εργασίας είναι δυνατή η εφαρμογή μικρότερων ωραρίων πλήρους απασχόλησης ημερησίως και εβδομαδιαίως.». Παρά ταύτα, η εταιρεία «...» με την υποβληθείσα οικονομική προσφορά της στο αρχείο ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΑΝΑΛΥΣΗ_S στο ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ - ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΚΑΡΔΙΤΣΑΣ (σχετ. 13), δηλώνει ότι θα απασχοληθεί για όλη τη διάρκεια της σύμβασης ένας (1) εργαζόμενος, ο οποίος θα εργάζεται οκτάωρο από Δευτέρα έως Σάββατο, δηλαδή στο σύνολο πρόκειται να απασχολείται 48 ώρες εβδομαδιαίως, γεγονός που αντίκειται στην εργατική νομοθεσία, καθώς υπερβαίνει το νόμιμο χρόνο εργασίας, χωρίς μάλιστα να υπολογίζεται κανενός είδους αποζημίωση για την απασχόληση πέραν του νόμιμου χρόνου. Κατόπιν τούτων, είναι απορριπτέα η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα «...», καθότι αντίκειται στην ισχύουσα εργατική νομοθεσία, και επομένως όλως εσφαλμένως να έγινε δεκτός από την αναθέτουσα Αρχή. [...]

Γ) Ως προς την Προσφορά της εταιρίας «...», η εν λόγω προσφεύγουσα αναφέρει τα εξής:

«5.1. ΟΥΣΙΩΔΗΣ ΠΛΗΜΜΕΛΕΙΑ ΤΟΥ ΕΕΕΣ Σε συνέχεια των ανωτέρω αναφερθέντων για το ΕΕΕΣ, αλλά και για την συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση αυτού συμπληρώνουμε ότι με βάση τα ανωτέρω δέον όπως προκύπτει ότι ο οικονομικός φορέας δεν έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του στους τομείς της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας. Εν προκειμένω, στην σελίδα 9 του κατατεθειμένου ΕΕΕΣ της η εταιρεία «...» δηλώνει στο πεδίο «Αθέτηση των υποχρεώσεων στον τομέα του εργατικού δικαίου: Ο οικονομικός φορέας έχει, εν γνώσει του, αθετήσει τις υποχρεώσεις του στους τομείς του εργατικού δικαίου;» απάντησε: «Απάντηση: Ναι», ενώ κατωτέρω σχετικά με τα μέτρα που λήφθηκαν απάντησαν τα ακόλουθα: «Περιγράψτε τα μέτρα που λήφθηκαν: Μου έχει επιβληθεί το υπ' αριθμ. ...πρόστιμο το οποίο αφορά ότι την λήξη της σύμβασης της επιχείρησής μας με

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

τον Ιατρό Εργασίας την 01-09-2021 και τη μη γνωστοποίηση της νέας σύμβασης επισκέψεων Ι.Ε. για το έτος 2021 και είναι ήσσονος σημασίας σύμφωνα με την υπουργική απόφαση υπ' αριθμ. 29164/755/2019 (ΦΕΚ 2686/Β` 2.7.2019). Το πρόστιμο έχει εξοφληθεί. Η επιχείρησή μου έχει λάβει πρόσθετα μέτρα εποπτείας για την τήρηση της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και το επιβληθέν πρόστιμο αποτελεί μεμονωμένη περίπτωση. Επιπλέον, μου επιβλήθηκε η υπ' αριθμόν ...πράξη επιβολής προστίμου Πολύ Υψηλής σοβαρότητας για την οποία θα ασκηθεί προσφυγή και δηλώνουμε πως τηρούμε απαρέγκλιτα την εργατική νομοθεσία, ενισχύοντας τον εποπτικό μηχανισμό της επιχείρησης όσον αφορά την τήρηση της εργατικής νομοθεσίας. Σε κάθε περίπτωση μεριμνώ στο μέτρο των δυνατοτήτων μου για την πιστή τήρηση των υποχρεώσεων μου, οι οποίες τίθενται προς προστασία των συμφερόντων των εργαζομένων και προς τήρηση των διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας, γεγονός που υποδηλώνει την αξιοπιστία μου ως εργοδότη και την άμεση οργάνωσή μου για την αποφυγή παρόμοιων παραπτώματων στο μέλλον.». Ενόψει των ανωτέρω, καθίσταται σαφές ότι στην εν λόγω εταιρεία έχουν επιβληθεί δύο πρόστιμα εξαιτίας της παραβάσεων της εργατικής νομοθεσίας, εκ των οποίων η δεύτερη, Πολύ Υψηλής σοβαρότητας, δεν εξειδικεύεται. Παρότι, λοιπόν, δηλώνει η εταιρεία «...» ότι της έχουν επιβληθεί πράξεις επιβολής προστίμου, και επομένως συνομολογεί ότι συντρέχει κατά το μέρος αυτό λόγος αποκλεισμού, έχοντας αναφερθεί μάλιστα και στα επανορθωτικά μέτρα που έχει λάβει, εντελώς εσφαλμένα έγινε δεκτή η προσφορά της, χωρίς να έχει τηρηθεί προηγουμένως η διαδικασία των παραγράφων 7-9 του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016 για την αξιολόγηση των ληφθέντων μέτρων.

5.2. ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΤΗΣ ΕΡΓΑΤΙΚΗΣ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑΣ– ΜΗ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΔΩΡΟΥ ΠΑΣΧΑ ΣΤΟΥΣ ΑΝΤΙΚΑΤΑΣΤΑΤΕΣ ΤΩΝ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΣΕ ΚΑΝΟΝΙΚΗ ΑΔΕΙΑ [...] Εν προκειμένω, ωστόσο, από την οικονομική προσφορά της επιχείρησης «...» και ειδικότερα από το αρχείο 01_ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II_signed της υποβληθείσας οικονομικής προσφοράς (σχετ 14), προκύπτει ότι δεν έχει υπολογίσει αναλογία επιδόματος αδείας και Δώρων Χριστουγέννων και Πάσχα για τους αντικαταστάτες των εργαζομένων σε κανονική άδεια, με αποτέλεσμα η προσφορά της να καθίσταται απορριπτέα και εκ του λόγου αυτού.

5.3. ΟΥΣΙΩΔΗΣ ΠΛΗΜΜΕΛΕΙΑ ΤΗΣ ΥΠΟΒΛΗΘΕΙΣΑΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ Σύμφωνα με το άρ. 9 της διακήρυξης ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ ΦΑΚΕΛΟΥ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ προβλέπεται ότι: «B) Ένας (υπο)φάκελος με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά». Η Οικονομική Προσφορά υποβάλλεται ηλεκτρονικά επί ποινή απορρίψεως στον (υπό) φάκελο «Οικονομική Προσφορά». [...] ο προσφέρων επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία. ΔΗΛΑΔΗ : Οι συμμετέχοντες θα υποβάλουν στο φάκελο οικονομική προσφορά τα εξής : 1.Οικονομική προσφορά του συστήματος (ψηφιακά υπογεγραμμένη) 2.Οικονομική προσφορά (ψηφιακά υπογεγραμμένη) σύμφωνα με το υπόδειγμα (ΠΑΡΑΤΗΜΑ II) η οποία με ποινή αποκλεισμού - θα περιέχει συμπληρωμένους τους Πίνακες Οικονομικής Προσφοράς, καθώς και τα απαιτούμενα στοιχεία του άρθρου 68 του Ν.3863/2010 όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν.4144/2013, τα οποία εξειδικεύουν τα εξής: α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο. β) ... Στην σελίδα 53 της διακήρυξης παρατίθεται υπόδειγμα – πρότυπο έντυπου για την υποβολή της οικονομικής προσφοράς των συμμετεχόντων στην εν λόγω διαγωνιστική διαδικασία οικονομικών φορέων, το οποίο δέον όπως τηρείται επί ποινής απαραδέκτου υποβολής της προσφοράς του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα. Ειδικότερα, φαίνεται με ενάργεια από τον πίνακα ότι δέον όπως υπολογίζεται και αποτυπώνεται για κάθε εργαζόμενο στην δομή το κόστος που δημιουργείται. Συγκεκριμένα, δέον όπως συμπληρώνεται ο εξής πίνακας: Παρά ταύτα, στην οικονομική του προσφορά ο οικονομικός φορέας «...» και ειδικότερα στο αρχείο 01_ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΠΑΡΑΠΡΤΗΜΑ II_signed, δεν περιλαμβάνει τον εν λόγω πίνακα στον οποίο έπρεπε να γίνεται υπολογισμός του κόστους για κάθε εργαζόμενο σε κάθε δομή, με αποτέλεσμα η οικονομική προσφορά του να μην είναι σύμφωνη με τους - επί ποινής αποκλεισμού - κανονιστικούς όρους της διακήρυξης, ήτοι με το πρότυπο έντυπο υποβολής της οικονομικής προσφοράς των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων αλλά και με το ελάχιστο απαιτούμενο περιεχόμενο αυτού. Συνεπώς, ούτε κατά το μέρος αυτό είναι νόμιμη η αποδοχή της προσφοράς του.

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

8. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, η ασκηθείσα από την εταιρία «...» Παρέμβαση κατατέθηκε εμπρόθεσμα (20.05.2022), ήτοι, δέκα (10) ημέρες μετά την κοινοποίηση της 1ης Προδικαστικής Προσφυγής στις 11.05.2022 στους λοιπούς προσφέροντες. Ως εκ τούτου, ασκείται παραδεκτώς και πρέπει να εξετασθεί περαιτέρω, κατ' ουσίαν από την Αρχή. Επειδή, περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, η ασκηθείσες από την εταιρία «...» **δύο (2) Παρεμβάσεις** κατατέθηκαν εμπρόθεσμα (20.05.2022), ήτοι, δέκα (10) ημέρες μετά την κοινοποίηση της 1ης Προδικαστικής Προσφυγής και της 3^{ης} Προδικαστικής Προσφυγής, αντίστοιχα, στις 11.05.2022 στους λοιπούς προσφέροντες. Ως εκ τούτου, ασκούνται παραδεκτώς και πρέπει να εξετασθούν περαιτέρω, κατ' ουσίαν από την Αρχή.

Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, η ασκηθείσες από την εταιρία «...» **δύο (2) Παρεμβάσεις** κατατέθηκαν εμπρόθεσμα (20.05.2022), ήτοι, δέκα (10) ημέρες μετά την κοινοποίηση της 2^{ης} και της 3^{ης} Προδικαστικής Προσφυγής, αντίστοιχα, στις 11.05.2022 στους λοιπούς προσφέροντες. Ως εκ τούτου, ασκούνται παραδεκτώς και πρέπει να εξετασθούν περαιτέρω, κατ' ουσίαν από την Αρχή. Επειδή, τέλος, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, η ασκηθείσες από την ατομική επιχείρηση «...» **τρεις (3) Παρεμβάσεις** κατατέθηκαν εμπρόθεσμα (17.05.2022), ήτοι, επτά (07) ημέρες μετά την κοινοποίηση της 1^{ης}, της 2^{ης} και της 3ης Προδικαστικής Προσφυγής, αντίστοιχα, στις 11.05.2022 στους λοιπούς προσφέροντες. Ως εκ τούτου, ασκούνται παραδεκτώς και πρέπει να εξετασθούν περαιτέρω, κατ' ουσίαν από την Αρχή. Τέλος, δέον σημειωθεί ότι - ως, εξάλλου, προελέχθη στη σκέψη 5 της παρούσας - η Παρέμβαση της ως άνω ατομικής επιχείρησης κατά της 1^{ης} Προσφυγής («...»), καθίσταται άνευ αντικειμένου και επομένως, δεν εξετάζεται περαιτέρω από την Αρχή.

9. Επειδή, στην ασκηθείσα Παρέμβασή της, η 1^η παρεμβαίνουσα «...», υποστηρίζει σε σχέση με την Προσφυγή της «...» (1^η προσφεύγουσα), τα εξής: «[...] *Ενόψει των ανωτέρω διατάξεων, αλλά και της αντίστοιχης ρύθμισης του άρθρου 68 παρ. 1 του Ν. 3863/2010, όπως ισχύει, γίνεται δεκτό από τη*

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

νομολογία των Διοικητικών Δικαστηρίων αλλά και τη διοικητική νομολογία της ΑΕΠΠ (νυν ΕΑΔΗΣΥ) ότι, αν και αναγνωρίζεται πράγματι ο υποχρεωτικός χαρακτήρας του υπολογισμού ενός εύλογου διοικητικού κόστους και μάλιστα σε ξεχωριστό κονδύλι της υποβαλλόμενης προσφοράς του υποψηφίου, στους διαγωνισμούς φύλαξης και καθαριότητας, εντούτοις ο νόμος δεν καθορίζει ένα αντικειμενικό και οριζόντια εφαρμοζόμενο κριτήριο υπολογισμού του εύλογου διοικητικού κόστους, του κόστους αναλωσίμων ή του εργολαβικού οφέλους. Αντιθέτως, καταλείπει την πρωτοβουλία και τα μέσα υπολογισμού τους στον ίδιο τον προσφέροντα, ο οποίος στηριζόμενος σε όλως υποκειμενικά κριτήρια που σχετίζονται με τη φύση και το μέγεθος της σύμβασης, το μέγεθος, τις συνθήκες οργάνωσης και τις δυνατότητες του προσφέροντος οικονομικού φορέα, την επιχειρηματική του πολιτική κ.ά. οφείλει να προβεί στον υπολογισμό ενός εύλογου ποσού για τα πιο πάνω στοιχεία της οικονομικής προσφοράς, συμπιέζοντας μάλιστα στους καθαρά μειοδοτικούς διαγωνισμούς, με κριτήριο κατακύρωσης αποκλειστικά την χαμηλότερη τιμή, το λειτουργικό κόστος εκτέλεσης της σύμβασης που αναλαμβάνει, καθώς και το περιθώριο κέρδους, ώστε να επικρατήσει έναντι των ανταγωνιστών του. [...] Κατά την Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., η αναθέτουσα αρχή οφείλει να λαμβάνει υπόψη της την τρέχουσα περίοδο δημοσιονομικής κρίσης αλλά και το ότι το εργοδοτικό όφελος δεν είναι πάντοτε δυνατόν να αποτιμηθεί χρηματικά μέσα στα στενά όρια μιας οικονομικής προσφοράς. Εξάλλου, σύμφωνα με πάγια νομολογιακή προσέγγιση, το εργολαβικό κέρδος δεν δύναται να θεωρηθεί εύλογο, μόνον όταν είναι μηδενικό ή σχεδόν μηδενικό και δεν αφήνει κανένα περιθώριο κέρδους, κατά τρόπο ώστε να θέτει σε κίνδυνο την εκτέλεση της σχετικής συμβάσεως (ΕΑ ΣτΕ 675/2002, 272/2008, 1257, 1262, 1297 και 1299/2009, 970/2010). Επίσης, όπως συνάγεται από τα πορίσματα της νομολογίας, το εύλογο του εργολαβικού οφέλους δεν κρίνεται αυτοτελώς, αλλά σε συσχέτιση με τα στοιχεία που συνθέτουν το κόστος της οικονομικής προσφοράς, ώστε αυτή να μην καθίσταται ζημιογόνος. Περαιτέρω, όπως έχει κριθεί, από τη στιγμή που δεν ορίζεται στη διακήρυξη του διαγωνισμού αλλά και στο άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 ένα προκαθορισμένο ποσό ή κάποιο ελάχιστο αποδεκτό ποσοστό (βλ. και VI Τμ. ΕΣ 6175/2015, 3071/2014, 2998/2014, 4410/2013, 2653/2012, 1724/2012, 1723/2012, 1664/2012), είναι προφανές ότι, με σκοπό ακριβώς την ανάπτυξη ανταγωνισμού, το εκτιμώμενο διοικητικό κόστος,

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

κόστος αναλωσίμων και εργολαβικό όφελος μπορεί να ποικίλλει, ανάλογα με τις οικονομικές δυνατότητες και τις (θεμιτές πάντως) επιχειρηματικές επιδιώξεις κάθε υποψηφίου (πρβλ. ΔΕφαΘ 810/2012, ΔΕφΛαρ 19/2011, VI Τμ. ΕΣ 2090/2011 κ.ά.). Ως εκ τούτου, ο προσδιορισμός των στοιχείων αυτών, ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας του διαγωνιζομένου, ο οποίος διαμορφώνει την οικονομική του προσφορά κατά την ελεύθερη κρίση του, ενώ το ότι αναλαμβάνει το βάρος του επιχειρηματικού κινδύνου κατά τη διαμόρφωση της τιμής της προσφοράς του, δεν παραβιάζει άνευ ετέρου τους κανόνες του ανταγωνισμού. Εξάλλου, το γεγονός ότι κάποιος διαγωνιζόμενος έχει καταρτίσει την οικονομική του προσφορά κατά τρόπο, που ενδεχομένως δεν συμπίπτει με τον τρόπο που αξιολογεί την προσφορά του άλλος ανταγωνιστής του, χωρίς όμως να αποκλίνει από τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, δεν σημαίνει άνευ ετέρου ότι η προσφορά καθίσταται απορριπτή, καθόσον η διαφοροποίηση, επ' ωφελεία του προσφέροντα, του τρόπου υπολογισμού του κόστους, όπως άλλωστε και του επιδιωκόμενου εργολαβικού οφέλους, ανάγεται στην ευχέρεια που διαθέτουν οι διαγωνιζόμενοι να οργανώνουν κατά τρόπο θεμιτό την επιχειρηματική τους δραστηριότητα για την κάλυψη των απαιτήσεων της διακήρυξης και να διαμορφώνουν κατάλληλα την οικονομική τους προσφορά, ενόψει μάλιστα και της φύσεως του διαγωνισμού, ως διαδικασίας της οποίας η έκβαση εξαρτάται ή επηρεάζεται ουσιωδώς από το ύψος των οικονομικών προσφορών (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 272/2008). [...] Ως εκ τούτου, το ποσό που έχει δηλώσει η Εταιρία μας ως εργολαβικό όφελος, έστω και εάν είναι μικρότερο από εκείνο που έχει υπολογίσει η προσφεύγουσα, δεν είναι πάντως μηδενικό, ώστε να τίθεται ζήτημα αποκλεισμού μας, αλλά ανάγεται στον τρόπο θεμιτής άσκησης της επιχειρηματικής μας δραστηριότητας. Από την άποψη αυτή δεν είναι τυχαίο ότι, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς που προβάλλει η Εταιρία «...» αναφορικά με τις προσφορές άλλων οικονομικών φορέων, εναντίον των οποίων επίσης στρέφεται με την προδικαστική της προσφυγή, δεν προσάπτει καμία απολύτως πλημμέλεια στην οικονομική μας προσφορά, ως προς ό,τι αφορά την ορθότητα του υπολογισμού των λοιπών κονδυλίων από τα οποία συντίθεται αυτή. ... Από την άλλη πλευρά, δεν αναφέρεται στην προσφυγή ποιο θεωρείται κατά την εταιρία «...» ως εύλογο εργολαβικό όφελος, το οποίο θα έπρεπε να υπολογίσει η Εταιρία μας, ενώ επιπροσθέτως ο σχετικός

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

ισχυρισμός είναι απολύτως αόριστος, διότι πέρα από την γενικόλογη επίκληση των διδαγμάτων της κοινής πείρας και της λογικής, δεν εξηγεί για ποιο ακριβώς λόγο, και μάλιστα υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες της προκειμένης σύμβασης, το περιθώριο κέρδους που έχουμε υπολογίσει, θα μπορούσε να θέσει σε κίνδυνο την ομαλή εκτέλεση της σύμβασης. Υπογραμμίζεται δε ότι, όπως γίνεται συναφώς δεκτό, για την απόρριψη προσφοράς λόγω του δηλωθέντος εργολαβικού κέρδους, απαιτείται η σύνδεση του ύψους του οφέλους του οικονομικού φορέα με την ταυτόχρονη παραβίαση της εργατικής νομοθεσίας ή άλλων στοιχείων κόστους που βαρύνουν την εκτέλεση της σύμβασης, γεγονός που εν προκειμένω δεν συντρέχει αλλά ούτε και προβάλλεται σχετική αιτίαση από την προσφεύγουσα. Αντίθετα, αναφέρει αόριστα και ασαφώς ότι το εργολαβικό μας όφελος δεν κρίνεται εύλογο κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής και ότι ως εκ τούτου δέον όπως απορριφθεί η προσφορά μας. [...]».

10. Επειδή, στην ασκηθείσα Παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα «...» υποστηρίζει σε σχέση με την Προσφυγή της «...» (1^η προσφεύγουσα), τα εξής: «...Η προσφεύγουσα κάνει λόγο για ασφαλιστικές εισφορές που υπολείπονται των ελάχιστων νόμιμων, όταν στην προσφορά μας έχουμε υπολογίσει 1.982,34€ παραπάνω από τις δικές της ασφαλιστικές εισφορές (95.286,10-93.303,76). Η στην προσφυγή της επικαλείται πως : 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. Να σημειωθεί πως με δηλωμένες από την εταιρεία μας νόμιμες αποδοχές το ποσό των 367.549,67€ και με ασφαλιστικές εισφορές το ποσό των 95.286,10€, η προσφορά μας σαφώς και καλύπτει το απαιτούμενο από τον νόμο ελάχιστο εργατικό & ασφαλιστικό κόστος. Να Σημειωθεί πως σε κάθε περίπτωση το ποσό των 1.495,17€ που επικαλείται η ως ασφαλιστικές εισφορές που δεν έχουν υπολογιστεί, υπερκαλύπτεται από το επιπλέον και περιττό ποσό των 1.849,95€ που έχει συμπεριλάβει η εταιρεία μας στο ΕΡΓΑΤΙΚΟ & ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ της οικονομικής της προσφοράς. Δεν επικαλούμαστε πως θα καλυφθεί από τα δηλωμένα ποσά των εργολαβικών κερδών ή του

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

διοικητικού κόστους κ.λ.π., ΑΛΛΑ συμπεριλαμβάνεται στο ήδη υπολογισμένο εργατικό και ασφαλιστικό κόστος της προσφοράς μας. Συνεπώς καμία από τις συνδιαγωνιζόμενες εταιρείες δεν μπορεί να επικαλεστεί πως η οικονομική προφορά της εταιρεία μας, με υπολογισμένο εργατο-ασφαλιστικό κόστος το ποσό των 462.835,77€ έναντι των άλλων εταιρειών που έχουν δηλώσει 452.455,72, 450.885,58 € και 460.761,77€, υπολείπεται των ελάχιστων νόμιμων αποδοχών και ασφαλιστικών εισφορών. Εν κατακλείδι, η οικονομική μας προσφορά είναι νόμιμη καθόλα, τηρώντας την ισχύουσα νομοθεσία που διέπει την διακήρυξη και είναι σε θέση, όπως προκύπτει και από την οικονομική ανάλυση που παραθέσαμε, να ανταπεξέλθει σε όλες τις απαιτήσεις του έργου και καταβάλλοντας στο ακέραιο τις νόμιμες εργατικές και ασφαλιστικές υποχρεώσεις της. [...]».

12. Επειδή, στην ασκηθείσα Παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα «...» υποστηρίζει σε σχέση με την Προσφυγή της «...» (3^η προσφεύγουσα), τα εξής: «...Εκ παραδρομής και λόγω του γεγονότος πως είναι προεπιλεγμένη η απάντηση «ΟΧΙ» , καταθέσαμε το Ε.Ε.Ε.Σ. μη τροποποιώντας την αρνητική απάντηση στην ανωτέρω ερώτηση. Σε καμία περίπτωση όμως δεν αποτελεί λόγο απόρριψης της οικονομικής μας προσφοράς και αυτό διότι : Στο Μέρος III του ίδιου Ε.Ε.Ε.Σ.: Λόγοι αποκλεισμού, στο Β: Λόγοι που σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, ως προς την καταβολή φόρων, στο ερώτημα «Ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή φόρων, τόσο στη χώρα στην οποία είναι εγκατεστημένος όσο και στο κράτος μέλος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, εάν είναι άλλο από τη χώρα εγκατάστασης;» έχουμε απαντήσει αρνητικά Ομοίως απαντήσαμε και στο ερώτημα «Ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, τόσο στη χώρα στην οποία είναι εγκατεστημένος όσο και στο κράτος μέλος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, εάν είναι άλλο από τη χώρα εγκατάστασης;». Επειδή, ακόμα και αν ήθελε υποτεθεί, ότι το υποβληθέν Ε.Ε.Ε.Σ. είναι ανεπανόρθωτα λανθασμένο, ο αναθέτων φορέας, αντί να απορρίψει την προσφορά μας, οφείλει κατ' άρθρο 310 Ν 4412/2016 (όπως αντικαταστάθηκε δια του άρθρου 121 Ν 4782/2021), να με καλέσει να το συμπληρώσω-διορθώσω. Ειδικότερα: 5 1. Στο άρθρο 310 Ν

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

4412/2016 προβλέπονται τα εξής: «Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής; οι αναθέτοντες φορείς, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης». Ίδια, ακριβώς, είναι και η διατύπωση του άρθρου 102. Η εν λόγω διάταξη, με το προπαρατεθέν περιεχόμενο, ισχύει από 9-3-2021, οπότε και δημοσιεύθηκε (ΦΕΚ Α' 36/9-3-2021) ο Ν 4782/2021 και ως εκ τούτου, καταλαμβάνει την επίμαχη δημοπρασία, δεδομένου του ότι η δημοσίευση της σχετικής διακήρυξης έλαβε χώρα στις 14/01/2022. 2. Σχετικά με το, ταυτόσημο, άρθρο 102, στην Έκθεση Συνεπειών Ρυθμίσεων του Ν 4782/2021, διαλαμβάνονται τα εξής: «Με το άρθρο 42 τροποποιείται το άρθρο 102 του ν. 4412/2016. Ειδικότερα αναμορφώνονται πλήρως και απλοποιούνται οι διατάξεις, με τις οποίες παρέχεται η δυνατότητα συμπλήρωσης των υποβληθέντων στοιχείων της προσφοράς, με σκοπό τον περιορισμό των αδικαιολόγητων αποκλεισμών των οικονομικών φορέων για αυστηρά τυπικούς λόγους, ενώ πληρούνται κατ' ουσίαν οι προϋποθέσεις συμμετοχής. Συγκεκριμένα, προβλέπεται ότι οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας από τους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η προτεινόμενη τροποποίηση αποτελεί ουσιαστική μετατόπιση του εθνικού θεσμικού πλαισίου πλησιέστερα προς το πνεύμα της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ (παρ. 3 άρθρου 56) της οποίας τη διατύπωση, ουσιαστικά, υιοθετεί. Η τροποποίηση του άρθρου κρίνεται αναγκαία χάριν της

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

ανάπτυξης του ευρύτερου δυνατού υγιούς ανταγωνισμού, της κάμψης της τυπολατρίας και του φορμαλισμού και διευκόλυνσης της πρόσβασης των μικρών και μεσαίων επιχειρήσεων στις δημόσιες συμβάσεις, προς όφελος της επιτυχούς έκβασης των διαγωνιστικών διαδικασιών και της καλύτερης εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος. Με την νέα διατύπωση του άρθρου 102, η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει να διορθωθούν ή να συμπληρωθούν σε επιμέρους σημεία τα στοιχεία που περιλαμβάνονται σε ένα φάκελο υποψηφιότητας, αρκεί να μην τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα με τέτοιο τρόπο ώστε να του δίνεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης και η αίτηση αυτή, της αναθέτουσας αρχής, να αφορά στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογίαν και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα». [...]

Η εταιρεία μας, εκ παραδρομής άφησε την προεπιλεγμένη απάντηση «ΟΧΙ» στην ανωτέρω ερώτηση του Ε.Ε.Ε.Σ. και αυτό αποδεικνύεται προσκομίζοντάς σας τα σχετικά αποδεικτικά, τα οποία ισχύουν κατά την κατάθεση της οικονομικής μας προσφοράς στις 23/02/2022. (επισυνάπτονται στο τέλος του εγγράφου) Συνεπώς, όσον αφορά τα στοιχεία που αποδεικνύουν την τήρηση της επίμαχης παραγράφου είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας τους σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Μείζονος σημασίας είναι το γεγονός πως κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης του συγκεκριμένου διαγωνισμού, όπως προκύπτει από τα ανωτέρω αποσπάσματα, ζητούνται επί ποινή αποκλεισμού οι φορολογικές και οι ασφαλιστικές ενημερότητες που είναι σε ισχύ την περίοδο κατάθεσης των προσφορών. Να σημειωθεί σε αυτό το σημείο πως σε πολλές διακηρύξεις ζητούνται οι αντίστοιχες ενημερότητες απλά να είναι σε ισχύ κατά την υποβολή τους, δηλαδή κατά τη διάρκεια υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης που συνήθως απέχει πολύ (τουλάχιστον 1 μήνα) από την ημερομηνία κατάθεσης της προσφοράς. Σε μια τέτοια περίπτωση ,αν κάποιος οικονομικός φορέας δεν κατέχει κάποια ενημερότητα κατά την υποβολή των προσφορών, τότε ίσως επωφεληθεί από το χρονικό

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

διάστημα που μεσολαβεί από την κατάθεση έως την κατακύρωση του διαγωνισμού. Στον συγκεκριμένο διαγωνισμό δεν τίθεται τέτοιο ζήτημα καθώς ζητείται να είναι σε ισχύ κατά το διάστημα υποβολής των προσφορών συνεπώς δεν τίθεται θέμα πιθανής αθέμιτης ωφέλειας. Στο άρ. 8 της διακήρυξης ΛΟΓΟΙ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΥ ΕΞΟΥΣΙΟΔΟΤΙΚΗ ΔΙΑΤΑΞΗ προκύπτει ότι: «2). Στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) όταν ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και αυτό έχει διαπιστωθεί από δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ, σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ή την εθνική νομοθεσία. *◇ Η ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΜΑΣ ΔΕΝ ΕΧΕΙ ΑΘΕΤΗΣΕΙ ΤΙΣ ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΕΣ Ή ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΕΣ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΤΗΣ, ΔΕΙΤΕ ΤΙΣ ΕΠΙΣΥΝΑΠΤΟΜΕΝΕΣ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΕΣ ΣΤΟ ΤΕΛΟΣ ΤΟΥ ΕΓΓΡΑΦΟΥ.* ή β) όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με τα κατάλληλα μέσα ότι ο οικονομικός φορέας έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις του όσον αφορά την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. *◇ ΟΥΔΕΠΟΤΕ Η ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑ ΑΡΧΗ ΑΠΕΔΕΙΞΕ ΑΘΕΤΗΣΗ ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΩΝ Ή ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΩΝ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ΜΑΣ ΚΑΘΩΣ ΔΕΝ ΥΦΙΣΤΑΝΤΑΙ.*

Σχετικά με το Δώρο Πάσχα των εργαζομένων σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία ισχύει το εξής : Η χρονική περίοδος που υπολογίζεται το Δώρο αρχίζει από την 1 Ιανουαρίου μέχρι 30 Απριλίου κάθε έτους. Συνεπώς, αν κάποιος εργαστεί ολόκληρο το ανωτέρω χρονικό διάστημα δικαιούται να λάβει μισό μηνιαίο μισθό αν αμείβεται με μισθό και 15 ημερομίσθια αν αμείβεται με ημερομίσθιο. Με γνώμονα τον παραπάνω νόμο υπολογίσαμε το Δώρο Πάσχα των βασικών εργαζόμενων του έργου, γεγονός που δεν αμφισβητήθηκε άλλωστε. Όσον αφορά το δώρο Πάσχα των αντικαταστατών, ισχύει πως οι βασικοί εργαζόμενοι ως συνήθως παίρνουν τις άδειές τους κατά την διάρκεια της καλοκαιρινής περιόδου, τους μήνες Ιούνιο, Ιούλιο και Αύγουστο. Συνεπώς οι αντικαταστάτες θα απασχοληθούν τους καλοκαιρινούς μήνες και η διάρκεια της εργασιακής σχέσης των συγκεκριμένων ατόμων θα είναι μόνο όσο διαρκούν οι άδειες των εργαζομένων. Δεν θα απασχοληθούν την περίοδο από 1 Γενάρη έως 31 Απρίλη, άρα δεν δικαιούνται αναλογία Δώρου Πάσχα παρά μόνο αναλογία Δώρου Χριστουγέννων. Σε κάθε περίπτωση, οι ημέρες άδειας

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

των εργαζομένων είναι συγκεκριμένες, ως επακόλουθο αν ένας αντικαταστάτης για παράδειγμα, κατά τη διάρκεια ενός (1) έτους χρειάζεται να εργαστεί 20 ημέρες, τότε μόνο αυτές οι 20 ημέρες θα ληφθούν υπόψη για τον υπολογισμό των δώρων και θα επιμεριστούν σε δώρο Χριστουγέννων και Πάσχα ανάλογα με το ποια περίοδο θα απασχοληθούν. Εμείς υπολογίσαμε πως και οι 20 ημέρες εργασίας θα παρασχεθούν κατά τη διάρκεια 1 Μαΐου έως 31 Δεκέμβρη όπου και περιλαμβάνονται οι μήνες Ιούνιος –Ιούλιος και ο Αύγουστος, όπου κατά την πολυετή εμπειρία μας αλλά και σύμφωνα με την πολιτική της εταιρείας μας εκείνο το χρονικό διάστημα δίνονται οι άδειες των εργαζομένων μας. Επομένως, αφού το Δώρο Χριστουγέννων υπολογίστηκε περιλαμβάνοντας το σύνολο των ημερών εργασίας του αντικαταστάτη, δεν απαιτείται υπολογισμός αναλογίας Δώρου Πάσχα. Κατά συνέπεια καμία παράβαση της εργατικής νομοθεσίας δεν υφίσταται και ο παραπάνω λόγος αποκλεισμού της προσφοράς μας είναι καθ' όλα αβάσιμος.

Γ. Στη συνέχεια της προσφυγή της η εταιρεία ... αναφέρει πως στη δομή της ... έχει δηλωθεί πως ένας από τους εργαζόμενους και συγκεκριμένα ένας οκτάωρος έχει δηλωθεί πως θα εργάζεται Δευτέρα έως Σάββατο, παραβιάζοντας την εργατική νομοθεσία που ορίζει πως η πλήρης απασχόληση καθορίζεται σε σαράντα (40) ώρες εβδομαδιαίως . Σχετικά με την παραπάνω αναφορά δηλώνουμε τα εξής: α) Βάσει της ισχύουσας νομοθεσίας ορίζεται: Χρονικά Όρια Εργασίας Ως νόμιμο ωράριο εργασίας, νοείται εκείνο που έχει καθορισθεί με νόμο ή με κανονιστική διάταξη που έχει εκδοθεί κατ' εξουσιοδότηση νόμου και αποτελεί την ανώτατη επιτρεπτή χρονική διάρκεια απασχόλησης, ενώ ως συμβατικό ωράριο εργασίας, νοείται εκείνο που καθορίζεται από συλλογική σύμβαση, κανονισμό εργασίας, ατομικές συμβάσεις εργασίας ή επιχειρησιακή συνήθεια. Το νομοθετικά προβλεπόμενο νόμιμο ωράριο εργασίας είναι 8 ώρες την ημέρα και 48 ώρες την εβδομάδα (άρθρα 1 και 2 Π.Δ.27/1932). Με την από 14.02.1984 ΕΓΣΣΕ, η εβδομαδιαία διάρκεια της εργασίας ορίσθηκε σε 40 ώρες (συμβατικό εβδομαδιαίο ωράριο), ενώ παράλληλα με ΕΓΣΣΕ καθιερώθηκε το πενθήμερο σύστημα εργασίας, κατά το οποίο ο χρόνος εργασίας της 6ης ημέρας κατανέμεται σε 5 ημέρες (5 X 8 = 40 ώρες/ εβδ.), χωρίς όμως να καταργηθεί το σύστημα εξαήμερης εργασίας. Το πλήρες συμβατικό ωράριο εργασίας των 40 ωρών και η δυνατότητα κατανομής των ωρών εργασίας σε πέντε ή σε έξι ημέρες της

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

εβδομάδας καταγράφηκε και επιβεβαιώθηκε και με το άρθρο 55 του Ν. 4808/2021. Βάσει της ισχύουσας σήμερα νομοθεσίας, (α) στο σύστημα της εξαήμερης απασχόλησης το πλήρες συμβατικό ωράριο είναι 6 ώρες και σαράντα λεπτά ημερησίως και 40 ώρες εβδομαδιαίως, ενώ ως νόμιμο ωράριο θεωρούνται οι 8 ώρες ημερησίως και 48 ώρες εβδομαδιαίως, ενώ (β) στο σύστημα πενθήμερης απασχόλησης το πλήρες συμβατικό ωράριο είναι 8 ώρες ημερησίως και 40 ώρες εβδομαδιαίως, ενώ ως νόμιμο ωράριο θεωρούνται οι 9 ώρες ημερησίως και 45 ώρες εβδομαδιαίως (επετράπη η υπέρβαση του ανώτατου ορίου της ημερήσιας εργασίας κατά μία ώρα χωρίς αυτή να θεωρείται υπερωρία, εφόσον το σύνολο των εργασίμων ωρών δεν υπερβαίνει το νόμιμο εβδομαδιαίο ωράριο).... **ΥΠΕΡΒΑΣΕΙΣ ΧΡΟΝΙΚΩΝ ΟΡΙΩΝ ΕΡΓΑΣΙΑΣ 1. ΥΠΕΡΕΡΓΑΣΙΑ:** Ως υπερεργασία νοείται η εργασία εκείνη που παρέχεται πέρα από το καθορισμένο συμβατικά εβδομαδιαίο ωράριο (40ωρο) και μέχρι να συμπληρωθεί το νόμιμο ωράριο εργασίας, δηλαδή οι 48 ώρες για την δήμερη απασχόληση ή οι 45 ώρες για την 5θήμερη απασχόληση. Για κάθε ώρα υπερεργασίας, ο εργαζόμενος δικαιούται το καταβαλλόμενο ωρομίσθιο προσαυξημένο κατά 20%. Για την υπερεργασία δεν απαιτείται άδεια από την Επιθεώρηση Εργασίας για την πραγματοποίησή της, αλλά μετά την αλλαγή της νομοθεσίας (άρθρο 36 Ν. 4488/2017) από 1.09.2018 κάθε εργοδότης υποχρεούται να αναγγέλλει και την υπερεργασία στο σύστημα ΕΡΓΑΝΗ το αργότερο πριν την πραγματοποίησή της. Δεν συνυπολογίζονται ως υπερεργασία οι τυχόν πραγματοποιηθείσες ώρες απασχόλησης κατά την 6η ημέρα της εβδομάδας (για την εταιρεία Σάββατο) ή κατά την Κυριακή. Συνεπώς η εργασία ενός εργαζόμενου 48 ώρες σε διάστημα 6 ημερών είναι εντός του νόμιμου ωραρίου. Οι επιπλέον 8 ώρες παρόλο που υπερβαίνουν τις συμβατικές ώρες είναι καθ' όλα νόμιμες. Όσον αφορά το γεγονός αν πρέπει να πληρωθούν με προσαύξηση ισχύει, σύμφωνα με τα ανωτέρω πως : αφού οι 8 επιπλέον ώρες πραγματοποιηθούν κατά την έκτη ημέρα (Σάββατο) δεν συνυπολογίζονται ως υπερεργασία, συνεπώς δεν απαιτείται η προσαύξηση ύψους 20 %.

β) Επιπροσθέτως η εταιρείας μας στην ανάλυση του εργατικού κόστους που ανήρτησε , έχει υποβάλει διαφορετικό πίνακα εργατικού κόστους για το κόστος εργασίας του οκτάωρου εργαζόμενου από Δευτέρα έως Παρασκευή και διαφορετικό πίνακα για την κοστολόγηση της εργασίας του εργαζόμενου του

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

Σαββάτου. Για την απόδειξη των ανωτέρων σας παραθέτουμε τα σχετικά αποσπάσματα που αφορούν την δομή της ... και τον οκτάωρο εργαζόμενο. (σελ. 6 & 7 της ανάλυσής μας). Είναι εμφανές πως έχει γίνει διαφορετική κοστολόγηση των καθημερινών από εκείνη του Σαββάτου. Για την κάλυψη των ημερών Δευτέρα έως Παρασκευή έχουν υπολογιστεί όλες οι νόμιμες αποδοχές, οι ασφαλιστικές εισφορές καθώς και όλα τα δώρα και επιδόματα που αναλογούν όπως ακριβώς έχουν υπολογιστεί και για την ημέρα του Σαββάτου χωριστά. Στον πίνακα ανάλυσης του Σαββάτου αναφέρουμε πως θα εργαστεί ένα άτομο από εκείνα των καθημερινών για να δηλώσουμε πως δεν απαιτείται η επιπλέον εισφορά υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. καθώς τη βάρδια θα την εκτελέσει κάποιο ήδη εργαζόμενο άτομο. Θα μπορούσε κάλλιστα τη βάρδια του Σαββάτου να την εκτελέσει και ο εργαζόμενος που έχει δηλωθεί πως θα αναλάβει τις βάρδιες των Κυριακών και των Αργιών ,που έχει συνολικά το πρώτο έτος μόνο 57 Κυριακές και Αργίες να εργαστεί ,δηλαδή κατά μέσο όρο 8,74 ώρες εβδομαδιαίως ($57 \text{ ημέρες} * 8 \text{ ώρες} / 52,14 \text{ εβδ} = 8,74 \text{ ώρες/εβδ}$) και το δεύτερο έτος του αναλογούν 59 βάρδιες Κυριακών και Αργιών δηλαδή 9,05 ώρες εβδομαδιαίως ($59 \text{ ημ.} * 8 \text{ ώρες} / 52,14 \text{ εβδ} = 9,05 \text{ ώρες/εβδ}$). (βλ. παρακάτω απόσπασμα σελ 8 οικονομικής ανάλυσης παραρτήματος ...) Λαμβάνοντας υπόψη τις παραγράφους (α) και (β) που παραθέσαμε γίνεται σαφές πως το ωράριο που αφορά την απασχόληση του οκτάωρου εργαζόμενου στο παράρτημα της ... είναι καθ'όλα νόμιμο σύμφωνα με το άρθρο 55 του Ν. 4808/2021. Αν (υποθετικά μιλώντας), για τον οποιονδήποτε λόγο, προτιμάται να μην εργαστεί ο ίδιος εργαζόμενος των καθημερινών και τα Σάββατα, τότε κάλλιστα την βάρδια μπορεί να την καλύψει όπως προαναφέραμε ο εργαζόμενος των Κυριακών-Αργιών της ίδιας δομής (της ...) χωρίς να υπάρξει οικονομική διαφοροποίηση της οικονομικής μας προσφοράς καθώς έχει γίνει η κοστολόγηση του Σαββάτου ξεχωριστά από τις υπόλοιπες ημέρες και όποιος και αν εργαστεί θα λάβει τις νόμιμες αποδοχές, δώρα και επιδόματα που έχουν υπολογιστεί στον παραπάνω σχετικό πίνακα. Έπειτα από τις ανωτέρω αναφορές είναι απόλυτα σαφές πως η εταιρεία μας συμμετείχε στον επίμαχο διαγωνισμό τηρώντας τους νόμους που την διέπουν και σεβόμενη τις συνδιαγωνιζόμενες εταιρείες υποβάλαμε προσφορά που σε καμιά περίπτωση δεν αποβλέπει στον αθέμιτο ανταγωνισμό. Όλα τα ποσά που

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

έχουμε δηλώσει είναι απολύτως εύλογα και ανταποκρίνονται στις ανάγκες εκτέλεσης του έργου.

Δ. Όσον αφορά το πρώτο σκέλος της προσφυγής όπου η ... δεν αποδέχεται την απόρριψή της από την Αναθέτουσα Αρχή λόγω του χαμηλού κόστους αναλωσίμων που έχει συμπεριλάβει στην οικονομική της προσφορά, σας παραθέτουμε τα εξής: Για να υπάρξει μια γενικότερη εικόνα της οικονομικής προσφοράς της προσφεύγουσας σας παραθέτουμε τη σύγκριση των προσφερόμενων ποσών της εν λόγω εταιρείας σε σχέση με εκείνα της εταιρείας μας για τη διάρκεια δύο (2) ετών. Ως απάντηση στα ανωτέρω η προσφεύγουσα παραθέτει για δεύτερη φορά, (καθώς τα υπέβαλλε και κατά τις διευκρινίσεις της προς την αναθέτουσα αρχή) έγγραφα από τους προμηθευτές της που βεβαιώνουν πως στις 22/02/2022 η εν λόγω εταιρεία έχει κάποιο απόθεμα έκπτωσης .Στη συνέχεια αναφέρει πως : από την κατά τα άνω ευνοϊκή συνθήκη προτίθεται να επωφεληθεί η Εταιρεία μας για την κάλυψη κατά κύριο λόγο του κόστους αναλωσίμων της προκείμενης σύμβασης, καθώς και τυχόν πρόσθετου κόστους που ενδεχομένως προκύψει σε περίπτωση αυξομείωσης των αναλώσεων κατά την εκτέλεση του έργου, όπως και για την αντιμετώπιση τυχόν έκτακτων ή απρόβλεπτων αναγκών. Όπως πολύ σωστά αναφέρει και η Αναθέτουσα Αρχή ο ισχυρισμός πως σε περίπτωση απρόβλεπτης ανάγκης θα επωφεληθεί από το ποσό που έχει συσσωρευτεί ως έκπτωση , καθιστά την προσφορά της εναλλακτική. Σύμφωνα με την διακήρυξη στη σελίδα 17 στο άρθρο 14 ΟΡΟΙ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ - ΧΡΟΝΟΣ ΙΣΧΥΟΣ - ΛΟΓΟΙ ΑΠΟΡΡΙΨΗΣ αναγράφεται πως :10. Εναλλακτικές προσφορές καθώς και αντιπροσφορές δεν θα γίνονται δεκτές και οι προσφέροντες θα αποβάλλονται από την διαδικασία., Πρέπει να γίνει παραδεκτό πως η προσφεύγουσα γνωρίζει εκ των προτέρων πως θα επέλθει αυτή η 'απρόβλεπτη' ανάγκη καθώς έχει συμπεριλάβει στην προσφορά της ως κόστος αναλωσίμων το μηδαμινό ποσό των 1.200 € το ΕΤΟΣ για το σύνολο των πέντε (5) δομών δηλαδή κατά μέσο όρο 20 € το μήνα ανά δομή (1200€/12 μήνες/5 δομές = 20 €) για την παροχή χαρτικών, απορρυπαντικών, σαπουνιού, συμπεριλαμβανομένων και των σακουλών απορριμμάτων. Λόγω της φύσης του έργου καθώς φιλοξενούνται άτομα ΑμεΑ, το ποσό των 20 € ανά μήνα σε κάθε δομή είναι σαφέστατα εκτός πραγματικότητας, οριακά το ποσό αυτό καλύπτει τα σχετικά μηνιαία αναλώσιμα μιας μέσης οικογένειας και όχι

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

ολόκληρης δομής φιλοξενίας ΑμεΑ. Είναι σημαντικό να αναφέρουμε πως όλες οι εταιρείες που συμμετέχουμε σε ανάλογους διαγωνισμούς έχουμε επιτύχει σχετικές εκπτώσεις έτσι ώστε να ενισχύουμε το ανταγωνιστικό μας πλεονέκτημα, καθώς επίσης έχουμε και πλεόνασμα υλικών από έργα που έχουν ολοκληρωθεί και αποσβεσθεί, όμως δεν παύει η δέσμευση να τηρούμε τους νόμους που διέπουν τις διακηρύξεις των δημόσιων συμβάσεων . Φυσικά και μια εταιρεία μπορεί να επωφεληθεί από τις ευνοϊκές καταστάσεις που έχει διαμορφώσει αρκεί να αποτυπώνονται ξεκάθαρα και όχι αόριστα στην οικονομική της προσφορά ώστε να μην υπάρξει θέμα αθέμιτου ανταγωνισμού. Σε περίπτωση που θέλει μια εταιρεία να συμπεριλάβει τις εκπτώσεις που τις παρέχονται στο κόστος των αναλωσίμων ώστε να γίνει πιο ανταγωνιστική η προσφορά της, μπορεί κάλλιστα να παραθέσει τις ποσότητες που με την πείρα της υπολογίζει πως θα απαιτηθούν και παράλληλα να προσκομίσει τα τιμολόγια που αποδεικνύουν τις χαμηλότερες τιμές που έχει επιτύχει ώστε να δικαιολογήσει το συνολικό ποσό που έχει δηλώσει. Αντιθέτως, η δήλωση ενός μηδαμινού ποσού ως κόστος αναλωσίμων και η αυθαίρετη δικαιολογία πως σε περίπτωση που δεν αρκεί το ποσό αυτό υπάρχουν αποθέματα εκπτώσεων και υλικών που θα καλύψουν την διαφορά, δεν μπορεί να γίνει αποδεκτό από μια σοβαρή Αναθέτουσα Αρχή, πόσο μάλλον από τα κλιμάκια της ΑΕΠΠ που είναι γνώστες των νόμων περί ισότητας και διαφάνειας που διέπουν τις σχετικές διακηρύξεις δημόσιων συμβάσεων. Επιπλέον παρατηρούμε πως οι σχετικές βεβαιώσεις εκπτώσεων των προμηθευτών έχουν ισχύ κατά την 22/02/2022. Σε καμία περίπτωση δεν προκύπτει πως τα ποσά αυτά ισχύουν ακόμα, έπειτα από τρεις μήνες (Καθώς διανύουμε ήδη τον 5ο μήνα του έτους) και πόσο μάλλον αν ότι θα είναι διαθέσιμα κατά την έναρξη του έργου. Σε αυτό το σημείο να εκφράσουμε την απορία μας : από τις 22/02/2022 που υπογράφηκαν οι ανωτέρω βεβαιώσεις και η προσφεύγουσα δηλώνει πως το απόθεμα αυτό θα το διαθέσει για το έργο του ... σε περίπτωση (δεν είναι βέβαιο) που κηρυχθεί ανάδοχος, δεν έχει χρησιμοποιήσει μέρος του ποσού αυτού για την εκτέλεση έργων που ήδη κατέχει; Τα στοκ αποθέματα που αναφέρει είναι άθικτα έπειτα από τόσους μήνες ώστε να τα χρησιμοποιήσει σε ένα έργο που την έχει απορρίψει η ίδια η Αναθέτουσα Αρχή; [...]

13. Επειδή, στην ασκηθείσα Παρέμβασή της η 3^η παρεμβαίνουσα («...») υποστηρίζει σε σχέση με την Προσφυγή της «...» (2^η προσφεύγουσα), τα κάτωθι: «[...] 1. Η υπό κρίση προσφυγή πρέπει να απορριφθεί πρωτίστως ως απαραδέκτως ασκηθείσα λόγω αοριστίας, άλλως πως λόγω έλλειψης διαδικαστικής προϋπόθεσης. Η προσφεύγουσα εταιρεία με την υπό κρίση προδικαστική/ενδικοφανή προσφυγή, δεν κάνει μνεία, δεν προσδιορίζει και δεν ζητά την ακύρωση κάποιας συγκεκριμένης διοικητικής πράξης ή παράλειψης. Στο άρθρο 45 «Απαραίτητα στοιχεία» του Ν.2717/1999 (Κώδικα Διοικητικής Δικονομίας) ορίζεται ότι: «1. Το δικόγραφο, εκτός από τα στοιχεία που απαιτούν ειδικότερες διατάξεις, πρέπει να προσδιορίζει σαφώς το είδος και το αντικείμενό του...». Στο άρθρο 68 «Περιεχόμενο του δικογράφου» του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας ορίζεται ότι: «1. Το δικόγραφο της προσφυγής, εκτός από τα στοιχεία που προβλέπουν οι διατάξεις του άρθρου 45, πρέπει ακόμη: α) να μνημονεύει με ακρίβεια: i. την προσβαλλόμενη πράξη ή παράλειψη, ii. την αρχή που εξέδωσε την πράξη αυτήν ή που παρέλειψε την έκδοσή της, iii. τους λόγους, οι οποίοι θεμελιώνουν το αίτημα και β) να περιέχει σαφώς καθορισμένο αίτημα. 2. Αίτημα της προσφυγής μπορεί να είναι: α) η ολική ή μερική ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης ή παράλειψης, ή β) η τροποποίηση της προσβαλλόμενης πράξης.» Εν προκειμένω, το δικόγραφο της προδικαστικής/ενδικοφανούς προσφυγής, η οποία εξετάζεται σε μια οιονεί δικαιοδοτική διαδικασία, πρέπει να μνημονεύει με ακρίβεια την προσβαλλόμενη πράξη ή παράλειψη, την αρχή που εξέδωσε την πράξη αυτήν ή που παρέλειψε την έκδοσή της, τους λόγους, οι οποίοι θεμελιώνουν το αίτημα και να περιέχει σαφώς καθορισμένο αίτημα. Αίτημα της προσφυγής μπορεί να είναι η ολική ή μερική ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης ή παράλειψης. Ελλείψεις στα προαναφερθέντα στοιχεία δεν μπορούν να θεραπευθούν με το υπόμνημα ή με παραπομπή στο περιεχόμενο άλλου εγγράφου. Επομένως, είναι अपαράδεκτη η προσφυγή όταν με αυτήν δεν ζητείται ρητώς ακύρωση συγκεκριμένης πράξης ή παράλειψης (ΣΤΕ 818/2003). Σύμφωνα ειδικότερα με το άρθρο 362 του Ν. 4412/2016: «1. Η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται ηλεκτρονικά στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού. Σε περίπτωση που η διαγωνιστική διαδικασία δεν διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται στην ΑΕΠΠ. Η προδικαστική προσφυγή περιέχει τις νομικές και πραγματικές αιτιάσεις που

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

δικαιολογούν το αίτημά της.» ... Στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: «1. Ο σχηματισμός της ΑΕΠΠ, που εξετάζει την προδικαστική προσφυγή, ελέγχει αυτή ως προς τη νομιμότητά της.». Στην υπό κρίση προδικαστική προσφυγή αναφέρεται ως αίτημα αναστολής – προσωρινών μέτρων ότι (σελ. 22 και 23): «Να ανασταλεί απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου τουμε αριθμό 163 με βάση την οποία εγκρίνονται τα δικαιολογητικά κατακύρωσης του υπ' αριθμό ... διεθνούς ηλεκτρονικού διαγωνισμού, καθώς επικυρώνονται και τα προηγούμενα στάδια (Πρακτικά με αριθμ. 1113/19-04-2022 & 1158/28-04-2022) και ανακηρύσσει ομόφωνα την εταιρεία (ΑΦΜ ...) ως οριστική ανάδοχο για δύο (2) έτη, με συνολική τιμή προσφοράς το ποσό των 594.902,40 € με ΦΠΑ 24% Να απαγορευθεί η συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας και η σύναψη της σύμβασης, για να μη δημιουργηθούν τετελεσμένες καταστάσεις σε βάρος μου.». Ωστόσο, το αίτημα αναστολής είναι παρεπόμενο του κύριου αιτήματος και δεν μπορεί δικονομικά να υποβληθεί αυθύπαρκτα, άνευ αυτοτελούς αιτήματος ακύρωσης της προσβαλλόμενης πράξης, σύμφωνα με το άρθρο 366 παρ. 1 του Ν. 4412/2016: «1. Η ΑΕΠΠ, ύστερα από αίτημα του προσφεύγοντος και μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής προ τριών (3) ημερών, εκδίδει υποχρεωτικά κατόπιν συνεδρίασης συνοπτικά αιτιολογημένη απόφαση είτε αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης είτε απόρριψης του αιτήματος περί λήψης προσωρινών μέτρων. Η ΑΕΠΠ μπορεί να εκδώσει απόφαση αναστολής της προσβαλλόμενης πράξης και αυτεπαγγέλτως. Σε κάθε περίπτωση, με την απόφαση αναστολής η ΑΕΠΠ ορίζει και τα κατάλληλα μέτρα έως ότου αποφανθεί για την προσφυγή και, πάντως, όχι πέραν της προθεσμίας που ορίζεται στην παρ. 1 του άρθρου 367 για την έκδοση της απόφασής της.». [...] Συνεπώς, η πλήρης και παντελής απουσία συγκεκριμένου και σαφώς καθορισμένου αιτήματος της προδικαστικής προσφυγής, καθιστά συνεπακόλουθα απορριπτέο και μη δυνάμενο να ελεγχθεί και να αξιολογηθεί αυτοτελώς και το αίτημα περί λήψης προσωρινών μέτρων, με το οποίο η προσφεύγουσα εταιρία, αιτείται την αναστολή της διαδικασίας της δημοπρασίας. Η κρινόμενη προσφυγή στερείται πλήρως και απολύτως σαφούς και συγκεκριμένου αιτήματος, δεδομένου ότι έχει παραλειφθεί ολοκληρωτικά η παρ. 9) κατά την αρίθμηση του υποχρεωτικού τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και περαιτέρω, δεν προκύπτει από κανένα σημείο της κρινόμενης προσφυγής κάποιο συγκεκριμένο αίτημα της προσφεύγουσας. Εξάλλου, όπως προκύπτει και από τη ρητή διατύπωση της παρ. 2 του άρθρου 367 του Ν. 4412/2016, αλλά και της παρ. 4 εδ. β' του άρθρου 18 του ΠΔ 39/2017, οι οποίες αμφότερες αναφέρουν τα εξής: «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», συνάγεται ότι αποκλειστικά αίτημα της προδικαστικής προσφυγής μπορεί να είναι διαζευκτικά είτε η ακύρωση μιας πράξης της αναθέτουσας αρχής είτε η ακύρωση μιας παράλειψης της τελευταίας, οπότε στην τελευταία αυτή περίπτωση η Αρχή οφείλει να αναπέμψει στην αναθέτουσα την υπόθεση, προκειμένου με νέα πράξη της να συμπληρωθεί η παράλειψή της. Στην προκειμένη περίπτωση, θέμα παράλειψης δεν υφίσταται και ως εκ τούτου, μοναδικό αίτημα της προσφυγής θα μπορούσε να είναι η ακύρωση της δημοπρασίας ή συγκεκριμένου όρου της. Η πλήρης όμως και παντελής απουσία συγκεκριμένου και σαφώς προσδιορισμένου αιτήματος περί ακύρωσης πράξης ή παράλειψης του καθού η προσφυγή στο κείμενο της προδικαστικής προσφυγής του, καθιστά αυτήν απορριπτέα λόγω έλλειψης διαδικαστικής προϋπόθεσης, η οποία αποτελεί και προϋπόθεση του παραδεκτού της.». [...] Β. Οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας είναι αβάσιμοι και απορριπτέοι για τους εξής λόγους : α) Καταρχάς οι συμμετέχοντες για την κατάθεση της προσφοράς τους θα έπρεπε να λάβουν υπόψη τους όρους της διακήρυξης, καθώς και των διευκρινιστικών εγγράφων της αναθέτουσας Αρχής. i) η διάρκεια της σύμβασης είναι για 2 έτη από 14/6/2022- 13/06/2024 (σελίδα 1 διακήρυξης) ii) η καθαριότητα αφορά τις δομές....., , ... και, (σελίδα 6 διακήρυξης) iii) Δίνεται ανά δομή ο αριθμός των εργαζομένων που θα απασχοληθεί καθώς και ημέρες και ώρες εργασίας αυτών (σελίδες 44-45 διακήρυξης) iv) Κατάθεση από τους συμμετέχοντες ανάλυση εργατικού κόστους για κάθε άτομο που θα απασχοληθεί στην κάθε δομή (σελίδα 54 διακήρυξης) v) Υπολογισμός εισφορών εργοδότη με μειωμένα ποσοστά για το διάστημα 14/6/2022 έως 31/12/2022 και με αυξημένα ποσοστά για το διάστημα 1/1/23-13/6/2024 (διευκρινιστικό έγγραφο Γ.Π. οικ. .../7-2-2022) vi)

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

Καθορισμός απασχόλησης στις αργίες σύμφωνα με την ημέρα που συμπίπτουν και αν είναι συνεχόμενες αργίες (διευκρινιστικό έγγραφο Γ.Π. οικ. .../17-2-2022)

β) Από την σύγκριση του εργατικού κόστους που δηλώνουμε για ένα άτομο 8ώρο με 5 ημέρες εργασίας και του εργατικού κόστους που δηλώνει η προσφεύγουσα για το ένα άτομο με 8 ώρες εργασίας Δευτερά έως Παρασκευή προκύπτει ότι ετήσια δηλώνουμε μεικτές αποδοχές (χωρίς εισφορές εργοδότη) 13.287,69 και άρα για 2 έτη 26.575,38€ (φάκελος οικονομική προσφορά ...ηλεκτρονικό αρχείο «002 ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II-2_signed » σελίδα 6 τελευταίος πίνακας). Αντίστοιχα, η προσφεύγουσα δηλώνει μεικτές αποδοχές 12.153,64 για 1ο έτος και 12.126,99€ για το 2ο έτος και άρα για 2 έτη 24.280,63€ (φάκελος οικονομική προσφορά εταιρία ... ηλεκτρονικό αρχείο «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΑΝΑΛΥΣΗ_S » σελίδα 6). Η εταιρία μας προσμέτρησε στον υπολογισμό του πενθημέρου καθώς και στις λοιπές αποδοχές (Δώρο Χριστουγέννων και Πάσχα, Επίδομα Αδείας και Αντικατάσταση Αδείας) την αναλογία που προκύπτει από τις προσαυξήσεις για απασχόληση ημέρες Αργιών. Αντίθετα η προσφεύγουσα δεν υπολόγισε τις εκάστοτε προσαυξήσεις ως όφειλε (Υ.Α. 19040/1981 άρ 3 «1.Τα επιδόματα εορτών Χριστουγέννων και Πάσχα υπολογίζονται βάσει των πράγματι καταβαλλομένων μισθών ή ημερομισθίων την 10η Δεκεμβρίου κάθε χρόνου, για το επίδομα Χριστουγέννων και την 15ην ημέραν πριν από το Πάσχα για το επίδομα Πάσχα ή την ημερομηνία λύσεως της εργασιακής σχέσεως. Σαν καταβαλλόμενος μισθός ή ημερομίσθιον νοείται το σύνολο των τακτικών αποδοχών του μισθωτού, από τις οποίες εξαιρείται μόνο το επίδομα «δυσχερούς διαβιώσεως», το οποίο αποκλείεται από το ΝΔ 907/71. 2. Τακτικές αποδοχές για την εφαρμογή των διατάξεων της παρούσης θεωρούνται ο μισθός ή το ημερομίσθιο, καθώς και κάθε άλλη παροχή (είτε σε χρήμα είτε σε είδος, όπως τροφή, κατοικία κλπ.) εφ' όσον καταβάλλεται από τον εργοδότη σαν συμβατικό ή νόμιμο αντάλλαγμα της παρεχόμενης από τον μισθωτό εργασίας, τακτικά κάθε μήνα, ή κατ' επανάληψη, περιοδικά, κατά ορισμένα χρονικά διαστήματα του χρόνου. Σαν τακτικές αποδοχές προσδιορίζονται ενδεικτικά εκείνες που έχουν κριθεί από την Νομολογία, όπως: α) Η προσαύξηση της νομίμου και τακτικής εργασίας κατά τις Κυριακές ή αργίες και τις νυκτερινές ώρες, εφ' όσον δίδεται στον μισθωτό σταθερά και

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

μόνιμα σαν τακτικό αντάλλαγμα για τη παροχή εργασίας, κατά τις ανωτέρω ημέρες και ώρες, τακτικά κάθε μήνα ή κατ' επανάληψη περιοδικά κατά ορισμένα διαστήματα του χρόνου. β) Η αμοιβή που καταβάλλεται από τον εργοδότη στον μισθωτό για τη νόμιμη υπερωριακή εργασία, εφ' όσον η εργασία αυτή, χωρίς να απαγορεύεται από τον νόμο, παρέχεται τακτικά. γ) Το επίδομα αδείας και λοιπές τακτικές αποδοχές») ώστε να προκύπτει σημαντική διαφοροποίηση της τάξεως των 2.294,75€ στο σύνολο των 2 ετών. γ) Συντάξαμε την οικονομική μας προσφορά και λαμβάνοντας υπόψη όλα τα ανωτέρω. Καταθέσαμε στην οικονομική μας προσφορά στο ηλεκτρονικό αρχείο «002 ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II-2_signed » στις σελίδες 13 – 80 ανάλυση εργατικού κόστους, η οποία έχει συνταχθεί σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης και συγκεκριμένα ανά δομή υπολογίζονται οι ημέρες εργασίας για τα διαστήματα (14/6/2022 έως 31/12/2022, 1/1/2023 έως 31/12/2023, 1/1/2024 έως 13/6/2024) για κάθε άτομο που θα απασχοληθεί, ανάλογα με τις ώρες εργασίας αυτού και σύμφωνα με την απαιτήσεις για την εργασία σε ημέρες αργιών. Στην συνέχεια για το κάθε άτομο που θα απασχοληθεί υπολογίζεται το εργατικό κόστος για τα διαστήματα (14/6/2022 έως 31/12/2022, 1/1/2023 έως 31/12/2023, 1/1/2024 έως 13/6/2024) : i) Ανάλυση για την δομή ... σελίδες 13-35. ii) Ανάλυση για την δομή ... σελίδες 35 - 56. iii) Ανάλυση για την δομή ... σελίδες 56 - 71. iv) Ανάλυση για την δομή ... σελίδες 71 - 75. v) Ανάλυση για την δομή ... σελίδες 75 - 80. δ) Το απόσπασμα από την ανάλυση εργατικού κόστους της εταιρείας μας για ένα απασχολούμενο άτομο με οκτώ ώρες εργασία και για το διάστημα 14/6/2022 έως 31/12/2022 που παραθέτει στην προσφυγή της η προσφεύγουσα αφορά την δομή Το απόσπασμα ανάλυσης που παραθέτει η προσφεύγουσα, βρίσκεται στις σελίδες 40 – 41 της ανάλυσης εργατικού κόστους που έχουμε καταθέσει. Για το ίδιο άτομο στην ανάλυση εργατικού κόστους που έχουμε καταθέσει περιλαμβάνεται η ανάλυση εργατικού κόστους για το διάστημα 1/1/2023 – 31/12/2023 (σελίδες 41-42) και η ανάλυση για το διάστημα 1/1/2024 – 13/6/2024 (σελίδα 42). Από το σύνολο των επιμέρους αναλύσεων που αφορούν το ένα απασχολούμενο άτομο με 8 ώρες για τη δομή ... προκύπτει ότι έχουμε υπολογίσει ορθά το εργατικό κόστος για το διάστημα των δύο ετών 14/6/2022 έως 13/6/2024. Υπολογίζουμε ορθός τις αποδοχές με το 1/6 της εβδομαδιαίας αμοιβής. Οι δε ημέρες που υπολογίσαμε για τα δώρα

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

και το επίδομα ανέρχονται για κάθε ένα έτος : Δώρο Χριστουγέννων : 25 ημέρες ανά έτος Δώρο Πάσχα : 15 ημέρες ανά έτος Επίδομα Αδείας : 13 ημέρες ανά έτος Αντικατάσταση άδειας : μεικτές αποδοχές 25 ημέρες(μέσο όρο) ανά έτος. Και αντίστοιχες αναλογίες για τις 25 ημέρες για δώρο Χριστουγέννων και Πάσχα (2,37μέσο όρο ανά έτος) και επίδομα άδειας και άδεια αντικαταστάτη (3,53 μέσο όρο ανά έτος). Θα πρέπει εδώ να επισημάνουμε ότι η προσφεύγουσα υπολογίζει αποδοχές άδειας 24ημερών κατ' έτος (20 ημέρες * 1,2 υπολογισμός αποδοχών) σε αντίθεση με την εταιρία μας που υπολόγισε αποδοχές άδειας 25 ημέρες – μέσο όρο κατ' έτος (από την διακήρυξη δίνεται το ακριβές χρονικό διάστημα της σύμβασης από 14/06/2022 έως 13/06/2024 οπότε και ήταν δυνατόν να υπολογιστούν ορθά οι ημέρες άδειας για το πρώτο έτος, δεύτερο έτος και τρίτο έτος (σχετ. άρθρο 1 Ν. 3302/2004)) με αποτέλεσμα να προκύπτει διαφοροποίηση της τάξεως των 251,12€ στο σύνολο των 2 ετών αφού η προσφεύγουσα έχει υπολογίσει για το σύνολο 2 ετών 1.421,60 μικτές αποδοχές άδειας, ενώ η εταιρεία μας υπολογίζει για το σύνολο 2 ετών 1.672,72 μικτές αποδοχές άδειας δ) Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι θα έπρεπε για το δωρο άτομο να υπολογίσουμε τις λοιπές αποδοχές (δώρα επιδόματα αντικατάσταση) με το 1/5 της εβδομαδιαίας αμοιβής, δηλαδή με το ημερομίσθιο 39,66€. Ωστόσο, οι λοιπές αποδοχές υπολογίζονται με το 1/6 της εβδομαδιαίας αμοιβής και όχι με το 1/5 της εβδομαδιαίας αμοιβής.

Σύμφωνα με τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 5 και 6 της από 26-7-75 ΕΓΣΣΕ, που κυρώθηκε με το Ν. 133/75, 6 παρ. 2 και 7 της 6/79 απόφασης του ΔΔΔΔ Αθηνών, που κυρώθηκε με το Ν. 1082/80, 2 της Π.Ν.Π. της 30-12-1980 που κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του Ν. 1157/81, 9 παρ. 6 της 1/82 απόφασης του ΔΔΔΔ Αθηνών, που κυρώθηκε με το Ν. 1346/83, της 25/83 Δ.Α. που κηρύχθηκε υποχρεωτική, και 6 της από 14.2.84 ΕΓΣΣΕ, για τους εργαζόμενους με πενθήμερο, εφόσον αυτοί εξακολουθούν να λαμβάνουν τις αποδοχές των 6 εργασίμων ημερών και να απασχολούνται με το αυτό ωράριο εργασίας, ως ημερομίσθιο θεωρείται, όπως ακριβώς και για τους απασχολούμενους επί 6 ημέρες την εβδομάδα, το 1/6 της εβδομαδιαίας αμοιβής (εργατοτεχνίτες) ή το 1/25 του μηνιαίου μισθού (υπάλληλοι) (ΑΠ 1166/2014, ΑΠ 1215/2004). Ο υπολογισμός των δώρων πραγματοποιείται βάσει της ΥΑ 19040/81. Για το δώρο Πάσχα λαμβάνεται υπ' όψη το διάστημα

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

από 1/1 έως 30/4 και για το δώρο Χριστουγέννων, το διάστημα από 1/5 έως 31/12. Το πλήρες δώρο είναι για το Πάσχα 15 ημερομίσθια, ενώ για τα Χριστούγεννα 25 ημερομίσθια. Ως «ημερομίσθιο» θεωρείται το 1/6 της εβδομαδιαίας αμοιβής. Για τις αποδοχές αδείας λαμβάνεται υπ' όψη και η 6η ημέρα της εβδομάδος, όπως συμβαίνει στο δήμερο (Βλ. ΠΙΝΑΚΕΣ στο ΔΕΝ 2019, τεύχος 1751 σ. 779-781). Ως «ημερομίσθιο» αδείας θεωρείται εκ νέου το 1/6 της εβδομαδιαίας αμοιβής, ενώ το ίδιο ισχύει και για το επίδομα αδείας. Άρα ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι στον υπολογισμό του ελάχιστου νόμιμου εργατικού οι λοιπές αποδοχές, δώρα Χριστουγέννων και Πάσχα, καθώς και επίδομα υπολογίζονται με το 1/5 της εβδομαδιαίας αμοιβής είναι εσφαλμένος. [...]».

14. Επειδή, στην ασκηθείσα Παρέμβαση της, η 3^η παρεμβαίνουσα («...»), υποστηρίζει σε σχέση με την Προσφυγή της «...» (3^η προσφεύγουσα), τα κάτωθι: «[...] Οι ανωτέρω ισχυρισμοί είναι, ωστόσο, απολύτως αβάσιμοι και απορριπτέοι. Στο ΑΡΘΡΟ 14. ΟΡΟΙ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ-ΧΡΟΝΟΣ ΙΣΧΥΟΣ - ΛΟΓΟΙ ΑΠΟΡΙΨΗΣ ΟΡΟΙ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ της Διακήρυξης ορίζεται ότι: «21. Όσοι θέλουν να υποβάλουν προσφορά, μπορούν να επισκεφτούν σε ημέρες και ώρες εργάσιμες τα κτίρια του ... για να διαπιστώσουν τις συνθήκες της παρεχόμενης υπηρεσίας Η συμμετοχή στο διαγωνισμό αποτελεί ΤΕΚΜΗΡΙΟ ότι ο προσφέρων έχει επισκεφτεί τα Παραρτήματα και τις εγκαταστάσεις τους και έχει πλήρη γνώση του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης.» [...] Με βάση την πάγια νομολογία, εύλογο κόστος υλικών είναι εκείνο που καλύπτει στοιχειωδώς τις λειτουργικές ανάγκες της σύμβασης προκειμένου να μην καθίσταται αυτή ζημιογόνος. Όσοι ήθελαν να υποβάλουν προσφορά, μπορούσαν να επισκεφτούν τα ... για να διαπιστώσουν τις συνθήκες της παρεχόμενης υπηρεσίας και άρα να υπολογίσουν το ύψος των αναλωσίμων, που θα απαιτηθούν, ώστε να καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες της σύμβασης. Οι ειδικές συνθήκες που θα έπρεπε να λάβουν υπόψη όσοι ήθελαν να καταθέσουν προσφορά και για να υπολογίσουν το κόστος των υλικών, ώστε να καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες είναι : ΔΟΜΕΣ ... Διαμένουν μόνιμα εντός των δομών άτομα ΑΜΕΑ. Η πληρότητα των δομών είναι υψηλή. Στις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης δίνονται τα υλικά που θα πρέπει να προμηθεύει ο ανάδοχος , οι εργασίες που θα

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

πρέπει να εκτελούνται και η συχνότητα αυτών. Ενδεικτικά αναφέρεται: Η καθαριότητα θα γίνεται όλες τις ημέρες του έτους δηλαδή 365 ημέρες. Η προμήθεια των υλικών απολύμανσης και καθαρισμού που θα χρησιμοποιούνται, καθώς και το χαρτί υγείας, οι χειροπετσέτες, οι σακούλες, και το σαπούνι είναι υποχρέωση του αναδόχου. Όσα Παραρτήματα επιθυμούν θα έχουν το δικαίωμα να ζητήσουν από τον ανάδοχο να χρησιμοποιήσει, αντί για χειροπετσέτες, χαρτί κουζίνας επαγγελματικό(σελ. 47- 1.18 βασική καθαριότητα). 1.14 Καθαρισμός στους χώρους των wc, των λουτρών και λοιπών ειδών υγιεινής Οι λεκάνες, τα μπιντέ, τα WC ανδρών-γυναικών, τα επιδαπέδια πατάκια, οι ντουζιέρες και οι μπανιέρες, σαπουνίζονται με απολυμαντικό υγρό, και ξεπλένονται έτσι ώστε να απομακρύνονται πάσης φύσεως λεκέδες, στίγματα, άλατα κλπ. Τούτο θα γίνεται 2-3 φορές ημερησίως συμπεριλαμβανομένου και του δαπέδου. Στα λουτρά, τουαλέτες μία (1) φορά την εβδομάδα θα γίνεται καθαρισμός στους τοίχους, πόρτες παράθυρα, λαμπτήρες κ.λ.π. (σελ. 47). Οι κάδοι απορριμμάτων θα αδειάζουν τρεις (3) φορές την ημέρα και κατόπιν θα πλένονται(σελ. 50 -4.Περιγραφή καθαριότητας). Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι οι εταιρείες είχαν λάβει γνώση των εργασιών που θα εκτελούνται, της συχνότητας αυτών και των ειδών καθαρισμού που απαιτούνται να διαθέσουν. Επίσης τους δίνονταν η δυνατότητα να επισκεφτούν τις δομές (παρά τις ειδικές συνθήκες που επικρατούν λόγω covid) και να λάβουν γνώση των συνθηκών, που επικρατούν στις δομές, ώστε να συνυπολογίσουν στην προσφορά τους κόστος υλικών για επαρκείς ποσότητες, ώστε να καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες της σύμβασης. [...] Οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας συνίσταται στο: Α) Ότι το κόστος υλικών είναι χαμηλό διότι προμηθεύονται μεγάλες ποσότητες, Β) Ότι διαθέτει πιστωτικά τιμολόγια, Γ) Ότι διαθέτει αποθέματα από συμβάσεις που λήγουν. Η προσφεύγουσα παραθέτει με τις διευκρινίσεις της πίνακες ανά δομή, όπου αναφέρει ενδεικτικό ετήσιο κόστος. Προσδιορίζει δε το ετήσιο κόστος υλικών που θα απαιτηθούν σε 14.963,90€ για όλες τις δομές και αντίστοιχα 29.927,80€ για τα δυο έτη που θα διαρκέσει η σύμβαση. Υπενθυμίζεται ότι η προσφεύγουσα δήλωσε στην υποβληθείσα οικονομική προσφορά της ποσό αναλωσίμων 1.200,00€ ετησίως και 2.400€ για τα δυο έτη της συμβατικής διάρκειας. Εντελώς ανεπίτρεπτα, και τροποποιώντας κατ' ουσίαν την οικονομική προσφορά της, η προσφεύγουσα με τις διευκρινίσεις

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

της καθόρισε το κόστος των υλικών σε 14.963,90€ ετησίως, δηλώνοντας ότι το υπόλοιπο ποσό θα το καλύψει, εν είδει «δώρου» προς την αναθέτουσα Αρχή, από πιστωτικά τιμολόγια, τα οποία, όπως ισχυρίζεται έχει καταφέρει να αποκτήσει και τα οποία συνιστούν ευνοϊκή για την ίδια συνθήκη. Η προσφεύγουσα, δηλαδή, ισχυρίζεται ότι θα διαθέσει δωρεάν υλικά καθαρισμού αξίας 13.763,90€ (14.963,90€ - 1.200,00 που δηλώνει) ετησίως, και άρα για 2 έτη, που θα διαρκέσει η σύμβαση, θα διαθέσει δωρεάν υλικά καθαρισμού αξίας 27.527,80€. Το ποσό, ωστόσο, που αντιστοιχεί σε πιστωτικά τιμολόγια θα έπρεπε να προϋπολογιστεί και αυτό στην οικονομική προσφορά και να έχει ήδη συμπεριληφθεί στο συνολικό προϋπολογισμό της εταιρείας. Τόσο η αρχική προσφορά της εταιρείας όσο και η τροποποιηθείσα είναι επομένως απαράδεκτες, η πρώτη μεν γιατί δεν συμπεριλαμβάνει το πλήρες, συνολικό κόστος των αναλωσίμων, η δεύτερη δε γιατί αποτελεί εναλλακτική οικονομική προσφορά. Προσφορά, η οποία δεν περιλαμβάνει το ακριβές και πραγματικό κόστος της με συμπερίληψη όλων των κονδυλίων που έχει προϋπολογίσει ο υποψήφιος ανάδοχος και αποτελεί δαπάνη για τον ίδιο, δημιουργεί συνθήκες αθέμιτου ανταγωνισμού και μπορεί δυνητικά να παραπλανήσει την αναθέτουσα Αρχή. Η διάκριση ανάμεσα σε πραγματικό και μη πραγματικό κόστος είναι επομένως παραπλανητική και καταχρηστική. Σε κάθε περίπτωση, ακόμα και αν, *quod non*, γίνουν δεκτές οι ανωτέρω διευκρινίσεις της προσφεύγουσας, το αληθές συνολικό και τελικό ποσό της οικονομικής προσφοράς της ανέρχεται στα 627.527,80€. Ως προς το ζήτημα της υποβολής εναλλακτικής προσφοράς η προσφεύγουσα αντιτείνει εν προκειμένω (σελ. 26) ότι: «η παροχή διευκρινίσεων αναφορικά με τις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες υπό τις οποίες τελεί ο οικονομικός φορέας κατά τη διαμόρφωση της προσφοράς του, σε καμία περίπτωση δεν αποτελεί εναλλακτική προσφορά, διότι η αιτιολόγηση κονδυλίου της προσφοράς που φαίνεται ασυνήθιστα χαμηλό, δεν συνιστά διαφορετική τεχνικοοικονομική προσέγγιση ως προς την υλοποίηση του αντικείμενου της σύμβασης, όπως εσφαλμένα υπολαμβάνεται από την Επιτροπή του διαγωνισμού (πρβλ. ΕΑΣΤΕ 963/2010, Δ. Τομαράς, Δημόσιες Συμβάσεις, έκδ. γ', 2022, σελ. 101-102). Τούτο, διότι η Εταιρία μας με τις διευκρινίσεις της ούτε έχει αλλοιώσει, ούτε έχει αντικαταστήσει αλλά ούτε και έχει προτείνει άλλη οικονομική προσφορά, καθώς έχει περιοριστεί, μέσα στα όρια του άρθρου 88 του Ν. 4412/2016, στην αιτιολόγηση του κόστους

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

αναλωσίμων.» [...] Εναλλακτική προσφορά είναι η εκ μέρους του προσφέροντος πρόταση λύσης για όρο της σύμβασης που διαφέρει από εκείνη που προβλέπει ο δημόσιος αγοραστής. Στο πεδίο των δημοσίων συμβάσεων, η εναλλακτική προσφορά είναι δυνατόν να προσφέρει ορισμένα πρόσθετα χαρακτηριστικά, λ.χ. τεχνικά χαρακτηριστικά, τα οποία δεν προβλέπονται στην προκήρυξη και στα σχετικά έγγραφα του διαγωνισμού, ή το αντίθετο, δηλαδή να αποκλείει ορισμένα από τα προβλεπόμενα χαρακτηριστικά, ή να προσφέρει μια εντελώς διαφορετική προσέγγιση για την εκτέλεση της σύμβασης, λ.χ. ως προς τις προσφερόμενες τεχνικές λύσεις για την εκτέλεση του έργου. Οι αναθέτουσες Αρχές μπορούν να επιτρέπουν ή να απαιτούν την υποβολή εναλλακτικών προσφορών, αρκεί να γίνεται σχετική μνεία της δυνατότητας αυτής ή της απαίτησης, στην προκήρυξη σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος. Αν δεν υπάρχει σχετική ρητή μνεία, οι εναλλακτικές προσφορές δεν επιτρέπονται. Κατά συνέπεια, οι ενδιαφερόμενοι θα πρέπει να συμμορφώνονται προς τις προδιαγραφές των εγγράφων της σύμβασης και σε καμία περίπτωση δεν τους παρέχεται η δυνατότητα να υποβάλλουν εναλλακτικές προτάσεις με δική τους πρωτοβουλία. (Δ. Ράικος/Ε. Βλάχου/Ε. Σαββίδη, Άρθρο 57. Εναλλακτικές προσφορές (άρθρο 45 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), σε: Δημόσιες Συμβάσεις - Ν. 4412/2016 - Ερμηνεία κατ' άρθρο, τόμ. 1, 1η έκδ., 2018, σ. 575-577, SakkoulasOnline.gr). Από τις διατάξεις της άρθρου 88 του Ν. 4412/2016, ερμηνευόμενες σύμφωνα και με την αρχή της τυπικότητας της διαδικασίας των δημοσίων διαγωνισμών, σαφώς προκύπτει ότι η οικονομική προσφορά των υποψηφίων πρέπει να προσδιορίζει επακριβώς το κόστος αναλωσίμων για την εκτέλεση της δημόσιας σύμβασης υπηρεσιών, ότι η Επιτροπή του Διαγωνισμού μπορεί να ζητήσει μόνο συμπλήρωση και αποσαφήνιση των υποβληθέντων στοιχείων της οικονομικής προσφοράς, τέλος δε ότι δεν μπορεί να τροποποιηθεί κατ' ουδέν η οικονομική προσφορά των υποψηφίων. Εν προκειμένω, επομένως, και δοθέντος ότι η προσφεύγουσα με το από 12-4-2022 έγγραφο διευκρινίσεών της δήλωσε ευθαρσώς ότι το πραγματικό ποσό που θα έχει στη διάθεσή της για την κάλυψη του κόστους των αναλωσίμων, δεν είναι μόνο το ποσό που αναφέρεται στους σχετικούς πίνακες ανάλυσης της οικονομικής της προσφοράς, αλλά και το ποσό που έχει επιτύχει από την άμεση παροχή έκπτωσης λόγω ύψους αγορών («τζίρου») από τους

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

προμηθευτές της, προκύπτει αναντίλεκτα ότι μέσω των διευκρινίσεών της κατέθεσε εναλλακτική προσφορά του άρθρου 57 του Ν. 4412/2016, άλλως πως αντιπροσφορά, η οποία εξίσου απαγορεύεται επί ποινή απόρριψης της προσφοράς, δυνάμει του άρθρου 14 παρ. 10 της Διακήρυξης (σελ. 17). Σε κάθε περίπτωση, οι εν λόγω ισχυρισμοί της προσφεύγουσας δεν μπορούν να γίνουν αποδεκτοί, καθώς τα ανωτέρω δεδομένα (Α) έως (Γ) ισχύουν για όλες τις εταιρείες, που δραστηριοποιούνται στον τομέα της καθαριότητας και δεν αναιρούν την υποχρέωσή τους να υπολογίσουν σε κάθε συγκεκριμένη σύμβαση εύλογο ποσό για κόστος αναλωσίμων/υλικών. Η προσφεύγουσα είναι εμπορική επιχείρηση και οι ισχυρισμοί της αυτοί σε καμία περίπτωση δεν μπορούν να ενταχθούν στο πλαίσιο της εξαιρετικής ευνοϊκής συνθήκης. Εξάλλου, η επίκληση πιστωτικών τιμολογίων είναι παντελώς αόριστη, καθώς τα εν λόγω τιμολόγια αφενός δεν προσκομίζονται καν, αφετέρου δεν αποτελούν συγκεκριμένα αποδεικτικά στοιχεία περί της ύπαρξης σε stock των εν λόγω υλικών (όπως τα τιμολόγια αγοράς, αποδείξεις κ.λ.π.), και δεν τεκμηριώνουν την προσφερόμενη χαμηλή τιμή, ως προς το κόστος των αναλωσίμων (βλ. και ΔΕΦΑΘ 765/2013). Έχει κριθεί νομολογιακά ότι οι ισχυρισμοί προσφέροντα ότι λόγω της ποιότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών του και της έντονης επιχειρηματικής του δράσης, έχει επιτύχει την προμήθεια πάσης φύσεως υλικών σε χαμηλή τιμή, ενώ παράλληλα διαθέτει και απόθεμα αναλωσίμων υλικών το οποίο δύναται να διαθέσει προς κάλυψη των αναγκών και χωρίς επιπλέον κόστος είναι αόριστοι και πρέπει να απορριφθούν ως απαράδεκτοι διότι δεν διευκρινίζεται συγκεκριμένα η αποθηκευμένη ποσότητα που θα καλύψει τις ανάγκες της επίμαχης σύμβασης και το είδος των διαθέσιμων αναλωσίμων, ώστε να μην προκύπτει αβίαστα εάν θα καλυφθούν στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες εκτελέσεως της υπό σύναψη συμβάσεως και ότι δεν καθίσταται αυτή ζημιογόνος (ΑΕΠΠ 336/2018, σκ. 59 με παραπομπές σε ΣτΕ ΕΑ 187, 198/2013). Η ΑΕΠΠ έχει σχετικά απορρίψει ως αόριστους και αναιτιολόγητους τους ισχυρισμούς περί ύπαρξης stock υλικών, χωρίς την κατάθεση αποδεικτικών (τιμολογίων αγοράς, αποδείξεων κλπ), που να τεκμηριώνουν την προσφερόμενη χαμηλή τιμή, ως προς το κόστος των αναλωσίμων (ΑΕΠΠ Απόφαση 38/2019). Έχει επίσης κριθεί νομολογιακά ότι τα κόστη, που επιβαρύνουν ούτως ή άλλως τον οικονομικό φορέα, που δεν συνδέονται με το συγκεκριμένο έργο (αφού

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

υφίστανται ανεξαρτήτως της αναλήψεώς του), δεν λαμβάνονται υπόψη για την αιτιολόγηση μιας οικονομικής προσφοράς (βλ ΑΕΠΠ 235/2017, σκ 8, ΑΕΠΠ 802/2019, σκ. 21). Επιπρόσθετα, η προσφεύγουσα προέβη σε γενικόλογες και αναπόδεικτες αναφορές σε προμήθεια μεγάλων ποσοτήτων από προμηθευτές, που της επιτρέπει χαμηλές τιμές για τα προσφερόμενα αγαθά, χωρίς αναφορά ποιες είναι αυτές οι τιμές, έστω κατά προσέγγιση και χωρίς την προσκόμιση κάποιου ενδεικτικού τιμολογίου αγοράς κάποιου από τα προϊόντα που θα κληθεί αν καταστεί ανάδοχος να προμηθεύσει στην αναθέτουσα Αρχή, ομοίως δε και γενικόλογη μνεία σε αποθέματα από ανάλογες συμβάσεις, χωρίς όμως ούτε να αναφέρει ποιες είναι αυτές ούτε να τεκμηριώνει την αντιστοιχία των αποθεμάτων με την προκείμενη σύμβαση, ούτε ιδίως να εξηγεί γιατί ειδικώς αυτά τα αποθέματα θα της προσφέρουν τη δυνατότητα εκτέλεσης της σύμβασης με τόσο χαμηλό για την ίδια κόστος. Περαιτέρω, οι ως άνω εξηγήσεις του δεν περιέλαβαν καμία αναφορά στο πραγματικό κόστος της για την προμήθεια των προϊόντων που αφορά το συμβατικό αντικείμενο και συνιστούν μεγάλο μέρος της συνολικής εκτιμώμενης αξίας.

4. Τονίζεται περαιτέρω ότι η χρησιμοποίηση των πιστωτικών τιμολογίων στο πλαίσιο της υπό ανάθεση σύμβασης αποτελεί και αυτή δαπάνη για την εταιρεία, αφού κατ'αυτόν τον τρόπο απομειώνεται το ενεργητικό της περιουσίας της. Συνιστά, επομένως, επιβάρυνση για τη συγκεκριμένη εταιρεία, ασχέτως με ποιον τρόπο απέκτησε εντέλει τα εν λόγω πιστωτικά τιμολόγια (χωρίς ενδεχομένως κόστος για την ίδια). Σύμφωνα με τις διατάξεις των παρ. 1, 2, 3, 4, 5, 6 και 7 του άρθρου 8 του Ν.4308/2014 (Ε.Λ.Π.): «1. Τιμολόγιο είναι το στοιχείο που εκδίδεται από την υποκείμενη σε αυτόν το νόμο οντότητα για κάθε πώληση αγαθών και παροχή υπηρεσιών, εντός της χώρας ή άλλης χώρας μέλους της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή προς άλλη χώρα, καθώς και σε κάθε περίπτωση συναλλαγής που υπόκειται σε Φόρο Προστιθέμενης Αξίας(Φ.Π.Α.), βάσει της ισχύουσας νομοθεσίας. [...] 2. Κάθε έγγραφο που περιλαμβάνει όλες τις πληροφορίες που απαιτούνται για το τιμολόγιο θεωρείται τιμολόγιο, με την προϋπόθεση ότι ο παραλήπτης των αγαθών ή υπηρεσιών που υπόκεινται σε τιμολόγηση αποδέχεται το έγγραφο αυτό. 3. Κάθε έγγραφο ή μήνυμα που τροποποιεί και αναφέρεται ειδικά και αναμφισβήτητα σε ένα αρχικό τιμολόγιο, θεωρείται τιμολόγιο. 4. Ο όρος «τιμολόγιο» μπορεί να υποκαθίσταται αναλόγως των καθιερωμένων πρακτικών σε διάφορους

κλάδους της οικονομίας. 5. Η οντότητα που πωλεί αγαθά ή υπηρεσίες έχει την ευθύνη να διασφαλίζει ότι εκδίδεται τιμολόγιο για κάθε πώληση. Ο πωλητής αγαθών ή υπηρεσιών εκδίδει το τιμολόγιο πώλησης. Εναλλακτικά, ο πωλητής μπορεί με προηγούμενη συμφωνία να διασφαλίσει την έκδοση τιμολογίου από το λήπτη των αγαθών ή των υπηρεσιών (αυτοτιμολόγηση) ή από τρίτο πρόσωπο εξ ονόματος και για λογαριασμό του πωλητή. Η συμφωνία για έκδοση τιμολογίου από το λήπτη αγαθών ή υπηρεσιών ή από άλλο τρίτο πρόσωπο δεν απαλλάσσει την οντότητα από τη νόμιμη υποχρέωση να διασφαλίσει ότι θα εκδοθεί τιμολόγιο, καθώς και από κάθε σχετική ευθύνη. 6. Πιστωτικό τιμολόγιο είναι το τιμολόγιο που εκδίδεται για κάθε περίπτωση εκπτώσεων, επιστροφών ή άλλων διαφορών.». Με την ΠΟΛ. 1003/31 - 12 - 2014 (παρ. 8.6.1) διευκρινίστηκε ότι: «Με την παράγραφο αυτή προβλέπεται η έκδοση πιστωτικού τιμολογίου για εκπτώσεις, επιστροφές ή άλλες διαφορές. Τέτοιες διαφορές μπορεί να είναι η διαπίστωση ελλειμμάτων κατά την αποστολή και παράδοση των αγαθών, λανθασμένου υπολογισμού αξίας, λανθασμένη αναγραφή επωνυμίας, εσφαλμένης χρέωσης ΦΠΑ επί του αρχικά εκδοθέντος τιμολογίου και τυχόν άλλες διαφορές, που έχουν σχέση και επηρεάζουν το περιεχόμενο του αρχικού τιμολογίου. Επισημαίνεται ότι, σε κάθε περίπτωση το πιστωτικό τιμολόγιο εκδίδεται από πωλητή των αγαθών ή παροχής υπηρεσιών, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο νόμο για την έκδοση τιμολογίου». Συναφώς, στο εγχειρίδιο ερωτήσεων - απαντήσεων σε φορολογικά θέματα του Αυγούστου του 2018 που εξέδωσε η ΑΑΔΕ, στην ερώτηση (28) Παρέχεται η δυνατότητα σε οντότητα - λήπτη τιμολογίου να εκδώσει πιστωτικό τιμολόγιο, σε περίπτωση που η αντισυμβαλλόμενη οντότητα - εκδότης του αρχικού (χρεωστικού) τιμολογίου αρνείται την έκδοση αυτού, δίνεται η απάντηση ότι: «Από τις διατάξεις του ν. 4308/2014, δεν παρέχεται η δυνατότητα έκδοσης πιστωτικού τιμολογίου από την οντότητα - λήπτη του αρχικού (χρεωστικού) τιμολογίου, λόγω άρνησης έκδοσης αυτού από την αντισυμβαλλόμενη οντότητα - εκδότη του αρχικού τιμολογίου, δεδομένου ότι το πιστωτικό τιμολόγιο, σε κάθε περίπτωση, εκδίδεται από τον πωλητή των αγαθών ή υπηρεσιών, εκδότη του αρχικού (χρεωστικού) τιμολογίου». [...] Η προσφεύγουσα αναφέρει επιπρόσθετα (σελ. 25) ότι: «όπως έχει κριθεί νομολογιακά, η αξιοποίηση των παρεχόμενων εκπτώσεων και πιστωτικών τιμολογίων από τους προμηθευτές του αναδόχου με σκοπό την κάλυψη του

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

κόστους αναλωσίμων, εντάσσεται στις εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες μείωσης του κόστους παροχής της υπηρεσίας», επικαλούμενη μάλιστα την υπ' αριθ. 178/2014 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης «σε παρόμοια περίπτωση «ασυνήθιστα χαμηλής» προσφοράς.». Ωστόσο, η εν λόγω απόφαση αφορά σε διαφορετικά πραγματικά περιστατικά από την κρινόμενη υπόθεση, και ιδίως δεν κάνει ουδεμία αναφορά σε «πιστωτικά τιμολόγια».

5. Είναι, περαιτέρω, κατά κοινή πείρα και λογική ακατανόητο για ποιο λόγο η προσφεύγουσα «θυσιάζει» πιστωτικά τιμολόγια αξίας 27.527,80€ προκειμένου να λάβει ως εργολαβικό κέρδος/αντάλλαγμα για δυο έτη, μόνο το ποσό των 241,50€ (120,75 € ετησίως), σύμφωνα με την οικονομική της προσφορά. Με την υπ' αριθμ. απόφαση 38/2021 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Λάρισας (σκ. 14) έχει κριθεί ότι: «από την ήδη παρεμβαίνουσα εταιρεία δηλώθηκε ότι θα αποκομίσει από την εκτέλεση της συγκεκριμένης σύμβασης το ποσό των 59,74€ για το Τμήμα 1 του Διαγωνισμού και τα ποσά των 59,77€ και 46,06€ για τα δύο (υπο)τμήματα - αντίστοιχα - του Τμήματος 4 του Διαγωνισμού (σύνολο: 105,83€). Τα ποσά αυτά αντιστοιχούν ως εξής: α) για το Τμήμα 1 (59,74 ευρώ) σε 2,4383673€ ανά μήνα, β) Για το υποτμήμα 1 του Τμήματος 4 του Διαγωνισμού (59,77€) αντιστοιχεί σε 2,2988461€ ανά μήνα και για το υποτμήμα 2 του Τμήματος 4 του Διαγωνισμού (46,06€) σε 1,88€ ανά μήνα. Τα ποσά αυτά αγγίζουν το μηδενικό κέρδος, κάτι το οποίο δεν μπορεί να γίνει δεκτό στα πλαίσια του υγιούς ανταγωνισμού, ανεξαρτήτως των όποιων τυχόν άλλων παραμέτρων και συνθηκών που αφορούν στην παρεμβαίνουσα ή της επικαλούμενης επιλογής της για μικρό κέρδος προκειμένου να προσελκύσει πελατεία. Ούτε, άλλωστε, μπορεί μια εταιρεία να στηρίξει το σχεδόν μηδενικό κέρδος της στην πιστοληπτική ικανότητά της, αφού ο υγιής ανταγωνισμός και η άρτια εκτέλεση της σύμβασης δεν είναι δυνατόν να στηρίζονται στην επικαλούμενη (αορίστως σε κάθε περίπτωση) ικανότητα ενός οικονομικού φορέα να καταφεύγει στον δανεισμό. Ως εκ τούτου, η αντίθετη κρίση της ΑΕΠΠ, ως προς το ζήτημα του ευλόγου κέρδους της παρεμβαίνουσας πιθανολογείται σοβαρά ως μη νόμιμη.». [...] Κατ' αποτέλεσμα των ανωτέρω, οι παρασχεθείσες εξηγήσεις ήταν αόριστες και ανεπαρκείς και ως εκ τούτου καθιστούν εν συνόλω την οικονομική προσφορά της εταιρείας αναιτιολόγητη, ζημιογόνο εν τοις πράγμασι και απορριπτέα. Η σχετική απορριπτική απόφαση της αναθέτουσας Αρχής είναι πλήρως και ειδικώς αιτιολογημένη, προκύπτει δε

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

από συγκεκριμένη αξιολόγηση των παρασχεθεισών διευκρινίσεων και των σχετικών εγγράφων της προσφεύγουσας, επαληθεύοντας τα στοιχεία της υποβληθείσας προσφοράς με βάση την αιτιολόγηση που υποβλήθηκε, προσδιορίζοντας κατά τρόπο συγκεκριμένο, τα σημεία της αιτιολόγησης, τα οποία έκρινε ανακριβή ή ανεπαρκή (πρβλ. ΔΕφΠατρών Ν8/2018 σκ.11, Ε.Α. 841/2010, 45, 866, 1208/2008, 867/2006). 6. Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται περαιτέρω ότι έγινε δεκτή η οικονομική προσφορά της εταιρείας μας «...», η οποία δήλωσε συνολικά ως κόστος αναλωσίμων το ποσό των 8.200,00 ευρώ, «χωρίς ουδόλως να προκύπτει ο τρόπος υπολογισμού του συγκεκριμένου στοιχείου κόστους.» (σελ. 31 της προσφυγής). Μάλιστα, η προσφεύγουσα διατείνεται ότι: «Από την άλλη πλευρά, έχουμε καταδείξει ότι, το συνολικό ποσό των 14.963,90 ευρώ στο οποίο ανέρχεται το κόστος αναλωσίμων που καλύπτεται (κατά το πέραν των 1.200,00 ευρώ μέρος του) με τον τρόπο που έχουμε ειδικώς αιτιολογήσει με την προσφορά μας, ερείδεται σε αναλυτικούς και ακριβείς υπολογισμούς βάσει αντικειμενικών κοστολογικών δεδομένων, όπως εκτίθενται και με το έγγραφο των διευκρινίσεών μας, και έγινε δεκτό ως βάσιμος τρόπος υπολογισμού του κόστους αναλωσίμων από την αναθέτουσα αρχή.» (δική μας υπογράμμιση, σελ. 31 της προσφυγής). Εν προκειμένω, ωστόσο, οι εν λόγω «αναλυτικοί και ακριβείς υπολογισμοί βάσει αντικειμενικών κοστολογικών δεδομένων», που προέκυψαν μόνο εκ των υστέρων, εξαιτίας της αναζήτησης διευκρινίσεων με πρωτοβουλία της αναθέτουσας Αρχής, κρίθηκαν ανεπαρκείς από την ίδια και οδήγησαν στην απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας. Η εταιρεία μας δήλωσε κόστος αναλωσίμων επτά περίπου φορές μεγαλύτερο από το αντίστοιχο κόστος της προσφεύγουσας και το υψηλότερο από όλους τους διαγωνιζομένους. Περαιτέρω, χωρίς καμία εξειδίκευση και αιτιολόγηση της αιτίας κατά της προσφοράς μας, η προσφεύγουσα αναφέρει αορίστως ότι θα έπρεπε να είχαν ήδη δημιουργηθεί στην αναθέτουσα Αρχή «σοβαρές και βάσιμες αμφιβολίες ως προς το εάν τα ποσά του κόστους αναλωσίμων που έχουν υπολογιστεί από τους πιο πάνω τρεις οικονομικούς φορείς, είναι πράγματι εύλογα και μπορούν να καλύψουν πλήρως και χωρίς ποσοτική ή ποιοτική υποβάθμιση τις ανάγκες του έργου.». Ο ανωτέρω, συνεπώς, λόγος της προσφεύγουσας κατά της προσφοράς μας είναι κατεξοχήν αόριστος και ανεπίδεκτος εκτίμησης και

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

ως εκ τούτου πρέπει να απορριφθεί πρωτίστως ως απαράδεκτος και δευτερευόντως ως αβάσιμος. [...]».

15. Επειδή, ως ήδη αναφέρθηκε στις σκέψεις 5 και 8 της παρούσας, η 4^η παρεμβαίνουσα («...»), άσκησε Παρέμβαση σε σχέση με την Προσφυγή της «...» (1^η προσφεύγουσα), ωστόσο, αφής στιγμής η 1^η προσφεύγουσα στρέφεται απαραδέκτως (άνευ εννόμου συμφέροντος) κατά της Προσφοράς της, η Παρέμβαση αυτή καθίσταται άνευ αντικειμένου και επομένως, δεν εξετάζεται περαιτέρω κατ' ουσίαν από την Αρχή.

16. Επειδή, στην ασκηθείσα Παρέμβασή της, η 4^η παρεμβαίνουσα («...»), υποστηρίζει σε σχέση με την Προσφυγή της «...» (2^η προσφεύγουσα), τα κάτωθι: «[...] Εν προκειμένω, η εταιρία με την επωνυμία άσκησε την εξεταζόμενη από 09-05-2022 προδικαστική προσφυγή της, η οποία όμως είναι προδήλως απαράδεκτη. Ειδικότερη, η εξεταζόμενη προσφυγή είναι απαράδεκτη διότι αφενός δεν είναι σύμφωνη με το τυποποιημένο έντυπο, όπως αυτό παρατίθεται στο Παράρτημα Ι (άρθρου 362 παρ. 2 ν. 4412/2016), καθότι ελλείπει ένα ολόκληρο τμήμα αυτού (το τμήμα 11), αφετέρου δεν περιέχει αίτημα για ακύρωση των προσβαλλόμενων πράξεων, παρά μόνο για αναστολή της ισχύος τους. [...] Άρα, η προσφυγή της είναι άνευ αντικειμένου, ή άλλως προδήλως απαράδεκτη, διότι δεν καταλήγει σε αίτημα ακύρωσης των προσβαλλόμενων πράξεων της αναθέτουσας αρχής, ή άλλως δεν είναι σύμφωνη με το τυποποιημένο υπόδειγμα προσφυγών προς την ΑΕΠΠ (και πλέον ΕΑΔΗΣΥ), καθότι ελλείπει το τμήμα 11. [...] Β. Ως προς τη νομιμότητα της αποδοχής της προσφοράς μου: Νόμιμος ο υπολογισμός του εργατικού κόστους από την επιχείρησή μου σύμφωνα με τις διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας, το νόμιμο ωρομίσθιο και ημερομίσθιο- Οι αντίθετοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας είναι αόριστοι και αβάσιμοι. Η προσφεύγουσα με την προδικαστική προσφυγή της ισχυρίζεται ότι δήθεν δεν υπολόγισα νόμιμα το εργατικό κόστος, σύμφωνα με τις διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας. Ο εν λόγω ισχυρισμός είναι απορριπτέος, διότι: [...] Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα διατείνεται ότι δήθεν η εταιρία μας δεν υπολόγισε ορθά το εργατικό κόστος, διότι δεν υπολογίσαμε σωστά το ημερομίσθιο και το ωρομίσθιο. Ωστόσο, ο συγκεκριμένος ισχυρισμός προβάλλεται όλως

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

αορίστως, και άρα δεν μπορεί να ελεγχθεί η ουσιαστική βασιμότητά του. Εξάλλου, το γεγονός ότι η προσφεύγουσα υποστηρίζει μια διαφορετική μεθοδολογία υπολογισμού του εργατικού κόστους, ουδόλως καθιστά άνευ ετέρου τον υπολογισμό της δικής μας εταιρίας παράνομο, εφόσον δεν συνοδεύεται από συγκεκριμένους υπολογισμούς που να αποδεικνύουν ότι το εργατικό κόστος που η δική μας εταιρία υπολόγισε είναι κατώτερο του νομίμου (ΕΑ ΣτΕ 272/2008). Άλλωστε, με τη ΣτΕ ΕΑ 272/2008 έχει κριθεί ότι: «δοθέντος ότι από την οικονομική ανάλυση και όπως ειδικώς εξηγεί με την προσφυγή της πιθανολογείται βασίμως ότι κατά τον υπολογισμό του ελαχίστου κόστους μισθοδοσίας της έλαβε υπ' όψιν τις συλλογικές συμβάσεις και τις ειδικότερες νόμιμες επιβαρύνσεις, σύμφωνα με τους οικείους όρους της Διακηρύξεως, ενώ περαιτέρω η επ' ωφελεία της διαφοροποίηση του τρόπου υπολογισμού του κόστους ανάγεται περαιτέρω στην ευχέρεια που διαθέτουν οι διαγωνιζόμενοι να οργανώνουν κατά θεμιτό τρόπο την επιχειρηματική τους δραστηριότητα για την κάλυψη των απαιτήσεων της διακηρύξεως και να διαμορφώνουν τις τιμές τους εν όψει και της φύσεως του διαγωνισμού ως μειοδοτικού». Περαιτέρω, επισημαίνεται ότι με βάση πάγια νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων, ελλείψει ρητής αντίθετης πρόβλεψης στη διακήρυξη, στην περίπτωση που το προϋπολογιζόμενο από οικονομικό φορέα ποσό εργατικού κόστους υπερβαίνει το ελάχιστο νόμιμο εργατικό κόστος (ήτοι αυτό που προκύπτει με βάση τις απαιτούμενες από τη διακήρυξη ημέρες και ώρες εργασίας και τον απαιτούμενο από αυτήν αριθμό εργαζομένων, αλλά και τα ειδικότερα στοιχεία που προκύπτουν από τη σχετική ανάλυση του οικονομικού φορέα), τυχόν επιμέρους σφάλματα ή παραλείψεις κατά τον σχετικό υπολογισμό, δεν δύνανται να καταστήσουν अपαράδεκτη την οικονομική προσφορά, εφόσον αυτά δεν κρίνονται ουσιώδη. Χαρακτηρίζονται δε ουσιώδη τα σφάλματα και οι παραλείψεις στην περίπτωση που η διαμόρφωση της τιμής του εργατικού κόστους σε ύψος ανώτερο της τιμής του ελαχίστου νομίμου εργατικού κόστους οφείλεται ακριβώς σε αυτά, τα οποία, αν δεν είχαν επιφλοχωρήσει, θα είχαν ως αποτέλεσμα το προϋπολογιζόμενο εργατικό κόστος να υπολείπεται του ελαχίστου νομίμου εργατικού κόστους. Περαιτέρω, πλημμέλειες της ανάλυσης του εργατικού κόστους που χαρακτηρίζονται ουσιώδεις και καθιστούν απορριπτέα την οικονομική προσφορά δεν αποκλείεται να χαρακτηριστούν και σφάλματα και παραλείψεις που ναι μεν δεν

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

συνεπάγονται τη μεταβολή της σχέσης του δηλωθέντος εργατικού κόστους με το ελάχιστο νόμιμο εργατικό κόστος, συνεπάγονται, όμως, τη μεταβολή στη σειρά κατάταξης των διαγωνιζομένων (βλ. ΔΕφ Θεσ/νίκης 67/2017, ad hoc ΔΕφ Θεσ/νίκης σε συμβ. 65/2020, 168/2020, 13/2021, 55/2021, Δεφ Αθ 58/2021).. [...] Εν προκειμένω, όμως, η προσφεύγουσα επικαλείται ότι υπολογίσαμε εσφαλμένα το κόστος αποδοχών των εργαζομένων, χωρίς ουδόλως να προσδιορίζει ποιο είναι το συνολικό ελάχιστο νόμιμο εργατικό κόστος για την κάλυψη των αναγκών της σύμβασης, ώστε να μπορεί να ελεγχθεί αν το λάθος που όλως αορίστως μάς καταλογίζει (και το οποίο στην πραγματικότητα δεν υφίσταται καν) είναι τόσο ουσιώδες, ώστε να καθιστά την προσφορά μας κατώτερη του εργατικού κόστους και συνεπώς απορριπτέα. Άλλωστε, το υποτιθέμενο σφάλμα ΔΕΝ καθιστά άνευ ετέρου απαράδεκτη την οικονομική προσφορά της εταιρίας μας, εφόσον προβάλλεται ασυνδέτως με τον υπολογισμό του ελάχιστου συνολικού νόμιμου εργατικού κόστους που αντιστοιχεί στα στοιχεία απασχόλησης που απαιτούνται από τη διακήρυξη και δηλώνονται από την εταιρία μας, ο προσδιορισμός δε του ελάχιστου αυτού κόστους, σύμφωνα με όσα ήδη εκτέθηκαν, παρίσταται αναγκαίος, προκειμένου στη συνέχεια να διαγνωστεί ο ουσιώδης ή μη χαρακτήρας του αποδιδόμενου σφάλματος στη διαμόρφωση της οικείας οικονομικής προσφοράς. ...

(β) Σε κάθε περίπτωση, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας είναι προδήλως εσφαλμένοι και αβάσιμοι, διότι υπολόγισα το εργατικό κόστος με το σωστό ωρομίσθιο και ημερομίσθιο. Ειδικότερα, για τον υπολογισμό εργατικού κόστους υπολογίζουμε για τον εργατοτεχνίτη-καθαριστή: $29,62\text{€} \times 6 \text{ ημέρες} / 40 \text{ ώρες/εβδομάδα (συμπεριλαμβανομένης και της πλασματικής ημέρας εργασίας, δηλαδή της έκτης ημέρας)} = 4,443 \text{ €/ώρα}$. (Σύμφωνα με το ΦΕΚ β'6263/27-12-2021) Ο αντικαταστάτης δικαιούται 20 ημέρες αδείας κατά το πρώτο έτος και 21 ημέρες αδείας για το δεύτερο έτος. Αντίστοιχα με τον πιο πάνω εργατοτεχνίτη καθαριστή, υπολογίζουμε και το κόστος του αντικαταστάτη για αυτές τις ημέρες. Οι αποδοχές του μαζί με τα δώρα Χριστουγέννων και Πάσχα ανέρχονται ανά ώρα σε $(4,443\text{€} + 0,37\text{€} + 0,221\text{€}) / 261 \text{ ημέρες ετησίως} \times 20,5 \text{ ημέρες αντικατάστασης} = 0,395\text{€/ώρα}$. Το υποκατάστατο αδείας του αντικαταστάτη (ήτοι οι αποδοχές, που θα καταβάλλονταν στον αντικαταστάτη εάν ο τελευταίος είχε λάβει την άδεια αναψυχής αυτούσιως) αντιστοιχεί σε 2 ημερομίσθια άρα υπολογίζουμε: $2 \times 4,443\text{€} = 8,886\text{€} / 261 \text{ ημέρες ετησίως} =$

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

0,034€/ώρα. Επίσης, ο αντικαταστάτης θα λάβει ως προσαύξηση 100% επί των αποδοχών της αδειάς του (αποζημίωση αδειάς) 2 ημερομίσθια, ήτοι $2 \times 4,443\text{€} = 8,886\text{€} / 261$ ημέρες ετησίως = 0,034€/ώρα. Το δώρο Πάσχα υπολογίζεται ως 15 ημερομίσθια προσαυξημένα κατά 0,04166, δηλαδή: 15 ημερομίσθια $\times 29,62\text{€} \times 1,04166 = 462,81\text{€}$. Ομοίως, $462,81\text{€} / 261$ ημέρες / 8 ώρες = 0,221€/ώρα. Το δώρο Χριστουγέννων υπολογίζεται ως 25 ημερομίσθια προσαυξημένα κατά 0,04166, δηλαδή : 25 ημερομίσθια $\times 29,62\text{€} \times 1,04166 = 771,325\text{€}$ για ένα εργαζόμενο με ημερήσια απασχόληση 8 ωρών (5 ημέρες ανά εβδομάδα, ήτοι 261 ημέρες ετησίως). Συνεπώς, $771,325\text{€} / 261$ ημέρες / 8 ώρες = 0,37€/ώρα. Το επίδομα αδειάς υπολογίζεται ως 13 ημερομίσθια, δηλαδή: 13 ημερομίσθια $\times 29,62\text{€} = 385,06\text{€}$. Ομοίως, $385,06\text{€} / 261$ ημέρες / 8 ώρες = 0,184€/ώρα. Συνεπώς $4,443\text{€} + 0,395\text{€} + 0,068\text{€} + 0,221\text{€} + 0,37\text{€} + 0,184\text{€} = 5,68\text{€}$ Παραθέτω κατωτέρω και τον σχετικό πίνακα της προσφοράς μου: [...] Όμως, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι εσφαλμένα υπολόγισα τα δώρα, τα επιδόματα και τα λοιπά κονδύλια του εργατικού κόστους με βάση ημερομίσθιο 29,62 ευρώ, ενώ κατά τους ισχυρισμούς της έπρεπε να χρησιμοποιήσω ως βάση ημερομίσθιο 35,54 ευρώ, το οποίο αντιστοιχεί σε οκτάωρη απασχόληση. (γ) Ο ως άνω ισχυρισμός είναι προδήλως αβάσιμος, διότι:

Με το άρθρο 6 της ΕΓΣΣΕ καθιερώθηκε από 1/1/1984, η εβδομαδιαία εργασία των 40 ωρών, για τους εργαζομένους που απασχολούνται σε οποιαδήποτε εργοδότη με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου. Αποκλίσεις από το ανώτατο νόμιμο ωράριο επιτρέπεται, αλλά μόνο προς τα κάτω (μειωμένη απασχόληση). Η υπέρβαση του ανώτατου νόμιμου ωραρίου λογίζεται ως υπερεργασία ή υπερωρία. Το πλήρες νόμιμο ωράριο του εργαζομένου ανέρχεται στις 40 ώρες την εβδομάδα και δεν επιτρέπεται στην ατομική σύμβαση εργασίας να καθορίζεται ανώτερο ωράριο απ' αυτό. Σύμφωνα με την απόφαση με αριθ. 4241/127 της 30-1-2019 της Υπουργού Εργασίας Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης (ΦΕΚ Β 173, 2019) καθορίσθηκε το νόμιμο κατώτατο ημερομίσθιο εργατοτεχνίτη στο ποσόν των 29,04 ευρώ (υπό καθεστώς εξαήμερης απασχόλησης) χωρίς ηλικιακή διάκριση, με ισχύ από 1-2-2019, ενώ από 01-01-2022 το νόμιμο κατώτατο ημερομίσθιο καθορίστηκε σε 29,62 ευρώ. Άλλωστε, με την Δ.Α. 39/2004 «Για τους όρους αμοιβής εργασίας των Εργαζομένων στις Επιχειρήσεις Παροχής

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

Υπηρεσιών όλης της χώρας», που κηρύχθηκε υποχρεωτική με την ΥΑ 13129/19.10.2004 (ΦΕΚ Β 1643/5.11.2004), καθιερώθηκε το 5νθήμερο – χωρίς μείωση μισθών αποδοχών- για τις αναφερόμενες εκεί κατηγορίες των εργαζομένων. Ειδικότερα, σύμφωνα με άρθ. 1 «Πεδίο ισχύος»: «1. Στην παρούσα υπάγονται οι εργαζόμενοι με σχέση εξαρτημένης εργασίας που απασχολούνται σε επιχειρήσεις παροχής υπηρεσιών που δραστηριοποιούνται στους χώρους ...: καθαρισμού κτιρίων και χώρων γενικά, και που έχουν τις παρακάτω ειδικότητες:γ. Βοηθητικό -τεχνικό προσωπικό (προσωπικό καθαριότητας -εισπράκτορες - αποθηκάριοι -κλητήρες -διανομείς)»...». Και περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθ. 4 «Εβδομάδα 5 ημερών» : «Καθιερώνεται για τους εργαζόμενους που υπάγονται στη ρύθμιση αυτή εβδομαδιαία εργασία πέντε ημερών, θώρου ημερησίας απασχόλησης και 40 ωρών εβδομαδιαίας εργασίας....».

Σύμφωνα δε με το άρθ. 5 «Εφαρμογή θεσμικών όρων Ε.Γ.Σ.Σ.Ε.» : «Οι θεσμικοί όροι της Ε.Γ.Σ.Σ.Ε. όπως ισχύει αποτελούν μέρος της παρούσας και ισχύουν και για τους μισθωτούς που υπάγονται σ' αυτή.». Περαιτέρω, η νόμιμη εβδομαδιαία εργασία των εργαζομένων που απασχολούνται με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου ανέρχεται σε 40 ώρες, και όσον αφορά τους καθαριστές απασχολούνται επί πενθήμερο εβδομαδιαίως και με νόμιμο ωράριο 8 ωρών ημερησίως και 40 ωρών εβδομαδιαίως. Η εισαγωγή υποχρεωτικού συστήματος πενθήμερης εργασίας για τους καθαριστές δεν οδήγησε σε μείωση των αποδοχών τους, διότι η έκτη ημέρα θεωρείται πλασματικά χρόνος εργασίας για τον υπολογισμό του εβδομαδιαίου μισθού και του χρόνου υπηρεσίας. Συνεπώς, εφόσον προβλέπεται ότι το ημερομίσθιο τους σε καθεστώς δήμερης απασχόλησης ανέρχεται υποχρεωτικά σε 29,62 ευρώ, σε περίπτωση πενθήμερης εργασίας, προκειμένου να μην υποστούν μείωση των νομίμων αποδοχών τους, το ημερομίσθιο προκύπτει ως εξής: 29,62 ευρώ (προβλεπόμενο ημερομίσθιο δήμερης εργασίας) ΕΠΙ 6 (ημέρες την εβδομάδα) ΔΙΑ 5 (ημέρες την εβδομάδα) = 35,54 ευρώ το ημερομίσθιο. Εν όψει των ανωτέρω, αν γίνει υπολογισμός του χρόνου εργασίας με βάση καθεστώς 5ήμερης απασχόλησης (ήτοι ημερήσιας εργασίας 8 ωρών), το ημερομίσθιο ανέρχεται πράγματι σε 35,54 ευρώ. Αν, όμως, γίνει πλασματικός υπολογισμός του χρόνου εργασίας με βάση καθεστώς δήμερης απασχόλησης το ημερομίσθιο ανέρχεται, όπως άλλωστε ρητά ορίζει ο νόμος, σε 29,62 ευρώ.

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

Με όποιον από τους δύο τρόπους, όμως, γίνει ο υπολογισμός, το ωρομίσθιο που προκύπτει για τους καθαριστές συμπίπτει και είναι το νόμιμο 4,443.

Συγκεκριμένα: α) σε περίπτωση υπολογισμού του χρόνου εργασίας με βάση καθεστώς 5ήμερης απασχόλησης, το ωρομίσθιο υπολογίζεται ως εξής: 35,54 ευρώ (ημερομίσθιο σε καθεστώς 5ήμερης απασχόλησης) ΔΙΑ 8 (ώρες ημερήσιας εργασίας σε καθεστώς 5ήμερης απασχόλησης)=4,443 ευρώ.

β) σε περίπτωση υπολογισμού με βάση πλασματικό καθεστώς 6ήμερης απασχόληση, το ωρομίσθιο υπολογίζεται ως εξής: 29,62 ευρώ (ημερομίσθιο σε καθεστώς 6ήμερης απασχόλησης) ΕΠΙ 6/5 (αναγωγή σε ημερήσια βάση, διότι ο πραγματικός χρόνος εργασίας είναι 5 ημέρες) ΔΙΑ 8 (ώρες ημερήσιας εργασίας) = 4,443 ευρώ. Συνεπώς, υπό οποιαδήποτε εκδοχή, το νόμιμο ωρομίσθιο του καθαριστή ανέρχεται σε 4,443 ευρώ, είτε αυτό υπολογιστεί με βάση το (πλασματικό) καθεστώς 6ήμερης απασχόλησης είτε υπολογιστεί με βάση το (πραγματικό) καθεστώς της 5ήμερης απασχόλησης. Στην προκειμένη περίπτωση, η εταιρία μας, στην προσφορά της αποτύπωσε τους υπολογισμούς της επί τη βάσει πλασματικού καθεστώτος 6ήμερης απασχόλησης (και εξ αυτού του λόγου χρησιμοποιεί παντού το ημερομίσθιο των 29,62 ευρώ), το οποίο όμως ουδόλως επηρέασε τη νομιμότητα του υπολογισμού και την ορθότητα των αποτελεσμάτων του. Άλλωστε, ήδη ανωτέρω αναλύσαμε ότι το ωρομίσθιο που προκύπτει είναι το ορθό 4,443. Εν όψει των ανωτέρω, απολύτως νόμιμα υπολόγισα το εργατικό κόστος με βάση υπολογισμού ωρομίσθιο 4,443 ευρώ και ημερομίσθιο 29,62 ευρώ για εργαζομένους με πλασματική απασχόληση 6 ημέρες και 40 ώρες την εβδομάδα. [...]».

17. Επειδή, στην ασκηθείσα Παρέμβασή της, η 4^η παρεμβαίνουσα («...»), υποστηρίζει σε σχέση με την Προσφυγή της ««...» (3^η προσφεύγουσα), τα κάτωθι: «[...] Συνεπώς, ναι μεν η συμμετέχουσα υποβάλλει πιστωτικά τιμολόγια, δεν προκύπτει όμως από πουθενά ότι το κόστος των πιστωτικών τιμολογίων που επικαλείται βρίσκεται ακόμα «αδαπάνητο», δεδομένου ότι όπως δηλώνει και η ίδια η συμμετέχουσα πρόκειται για μία εταιρεία με μεγάλο κύκλο εργασιών, συνεπώς και με πλήθος έργων που δημιουργούν αυτόν τον κύκλο εργασιών, άρα θα μπορούσε να έχει ήδη αξιοποιηθεί ένα μέρος αν όχι όλο το ποσό των πιστωτικών αυτών τιμολογίων και αυτό θα καθιστά την προσφορά της ζημιογόνα. Σε κάθε

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

περίπτωση, όμως η προσφορά της προσφεύγουσας εταιρίας ορθά απορρίφθηκε, διότι στην ουσία με τις διευκρινίσεις της υπέβαλε εναλλακτική προσφορά, το οποίο καθιστά την προσφορά της άνευ ετέρου απορριπτή. Συγκεκριμένα, στις εξηγήσεις της αναφέρει ότι θα διαθέσει δωρεάν υλικά αξίας 13.763,90 ετησίως τα οποία θα προέρχονται από τις εκπτώσεις των προμηθευτών της. Είναι προφανές ότι το ποσό αυτό θα έπρεπε να υπολογισθεί στην προσφορά που υποβλήθηκε, και επομένως η μη υποβολή τους καθιστά την προσφορά απαράδεκτη καθώς δεν συμπεριλαμβάνει το συνολικό κόστος των αναλώσιμων υλικών, και επιπλέον αποτελεί εναλλακτική οικονομική προσφορά. Άλλως, από την προσφορά της δημιουργείται ουσιώδης ασάφεια ως προς το ποιο είναι εν τέλει το κόστος αναλωσίμων που υπολογίζει.

Β. Περαιτέρω, προς τη νομιμότητα της αποδοχής της δικής της Προσφοράς, η εν λόγω παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι: «...Ομοίως το ΔΕΕ επεσήμανε με σαφήνεια ότι αναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή πρώτον, να εντοπίσει τις ύποπτες προσφορές, δεύτερον, να παράσχει στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις τη δυνατότητα να αποδείξουν τη σοβαρότητα των προσφορών τους, ζητώντας τους τις διευκρινίσεις που αναθέτουσα αρχή κρίνει σκόπιμες, τρίτον, να εκτιμήσει τη λυσιτέλεια των εξηγήσεων που παρείχαν οι ενδιαφερόμενοι και, τέταρτον, να αποφασίσει σχετικά με το αν θα δεχθεί ή αν θα απορρίψει τις προαναφερθείσες προσφορές. [βλ. συνεκδικασθείσες υποθέσεις C285/99 και C-286/99, Lombardini και Mantovani (2001) Συλλογή I-9233 σκ.55]. Η άσκηση δε της εν λόγω διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής δύναται να ελεγχθεί από την ΑΕΠΠ μόνον ως προς την υπέρβαση των άκρων ορίων της (ΣΤΕ ΕΑ 288/2020, βλ. και ΑΕΠΠ 336/2018, 1666/2020), διότι σε αντίθεση προς το κόστος αμοιβής του προσωπικού που είναι δυνατόν να προσδιορίζεται επακριβώς με βάση αντικειμενικά δεδομένα, το διοικητικό κόστος, το κόστος αναλωσίμων και το εργολαβικό κέρδος αποδίδονται αναγκαστικά με ορισμένη ελαστικότητα και πρέπει να εκτιμηθούν από την αναθέτουσα αρχή ως εύλογα, προκειμένου η προσφορά να θεωρηθεί αποδεκτή (ΑΕΠΠ 771/2018). Στο πλαίσιο αυτό, η αναθέτουσα αρχή διατηρεί διακριτική ευχέρεια ως προς το εάν καταρχήν μία προσφορά «φαίνεται» ασυνήθιστα χαμηλή, δεσμία αρμοδιότητα ως προς την κλήση υποψηφίου προς επεξήγηση της προσφοράς του πριν τον αποκλεισμό του λόγω ασυνήθιστα

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

χαμηλής προσφοράς και ομοίως διακριτική ευχέρεια ως προς την εν τέλει εκτίμηση του ασυνήθιστα χαμηλού χαρακτήρα της προσφοράς όπως και την αποδοχή ή μη της διαπιστωθείσας μη τεκμηριωμένης ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς. Η δε κρίση της αναθέτουσας αρχής ως προς σύνηθες ή ασύνηθες της υποβαλλόμενης οικονομικής προσφοράς ελέγχεται μόνον ως προς την υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας που αυτή διαθέτει, σύμφωνα με τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής (ΑΕΠΠ 88/2020). [...] Άλλωστε, το γεγονός ότι επισκεφθήκαμε τους χώρους του ... και λάβαμε γνώση των επιτόπιων συνθηκών, καθώς επίσης ότι ήμασταν ανάδοχοι του έργου από 01/03/2018 έως 13/03/2020, μας καθιστά ικανούς να αξιολογήσουμε με ακρίβεια το κόστος των αναλωσίμων που θα χρειαστεί για την εκτέλεση του έργου, έχοντας το know-how της εκτέλεσης αυτού και της πολύχρονης εμπειρίας μας στη παροχή υπηρεσιών καθαριότητας. [...] Από τις παραπάνω διατάξεις είναι απολύτως σαφές ότι για μια εταιρία παροχής υπηρεσιών καθαριότητας, συντρέχει λόγος αποκλεισμού λόγω επιβολής προστίμων για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας ή λόγω διάπραξης «σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος» μόνο αν έχουν επιβληθεί τρεις (3) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που να χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την υπουργική απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β` 266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά, από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους ή δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. (β) Εν προκειμένω, όπως απολύτως ορθά και αληθώς δήλωσα στο ΕΕΕΣ μου, μου έχουν επιβληθεί δύο πράξεις επιβολής κυρώσεων της εργατικής νομοθεσίας εκ των οποίων όμως η μια θεωρείται ήσσονος σημασίας σύμφωνα με την υπ` αριθμ. 29164/755/2019 (ΦΕΚ 2686/Β` 2.7.2019) υπουργική απόφαση, ενώ η δεύτερη είναι πολύ υψηλής σοβαρότητας σύμφωνα με την ίδια υπουργική απόφαση. Άρα, συνολικά μου έχει επιβληθεί ΜΟΝΟ ΜΙΑ πράξη επιβολής προστίμου για παράβαση της εργατικής νομοθεσίας που να χαρακτηρίζεται ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας. Ειδικότερα, πρόκειται για τις εξής δύο πράξεις

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

επιβολής προστίμου: 1. Το υπ' αριθμ. ...πρόστιμο είναι ήσσονος σημασίας και δεν αφορά αδήλωτη εργασία και κατά συνέπεια ούτε αυτοτελώς ούτε συναθροιζόμενο με άλλα πρόστιμα δεν μπορεί να αποτελέσει ούτε δυνητικώς λόγο αποκλεισμού. Συγκεκριμένα το υπ' αριθμ. ...πρόστιμο αφορά στην λήξη της σύμβασης της επιχείρησής μας με τον Ιατρό Εργασίας την 01-09-2021 και τη μη γνωστοποίηση της νέας σύμβασης επισκέψεων Ι.Ε. για το έτος 2021 και είναι ήσσονος σημασίας σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 29164/755/2019 (ΦΕΚ 2686/Β` 2.7.2019) υπουργική απόφαση, ενώ το πρόστιμο έχει εξοφληθεί. 2. Η υπ' αριθμόν ... πράξη επιβολής προστίμου πολύ υψηλής σοβαρότητας, για την οποία σημειώνεται ότι έχει από μέρους μου ασκηθεί προσφυγή με αριθμό πρωτ. 248/22 την 24/01/22, για την οποία δεν έχει οριστεί ακόμα δικάσιμος. Εφόσον, λοιπόν, μού έχει επιβληθεί μόνο μία πράξη επιβολής προστίμου για παράβαση της εργατικής νομοθεσίας που χαρακτηρίζεται ως υψηλής/πολύ υψηλής σοβαρότητας, ΔΕΝ συντρέχει για εμένα ο λόγος αποκλεισμού περί παραβίασης της εργατικής νομοθεσίας/διάπραξης σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος. Ως εκ τούτου, κατά τα παγίως γινόμενα δεκτά, εφόσον εξαρχής δεν στοιχειοθετούνταν για εμένα ο συγκεκριμένος λόγος αποκλεισμού, δεν υπήρχε καν υποχρέωσή μου να αναφέρω τα πρόστιμα που μού έχουν επιβληθεί στο ΕΕΕΣ της προσφοράς μου. [...]

TRITON: Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι δεν υπολόγισα στην προσφορά μου αναλογία επιδόματος αδείας και δώρων Χριστουγέννων και Πάσχα για τους αντικαταστάτες των εργαζομένων είναι προδήλως αναληθής και αβάσιμος. Η συμμετέχουσα εσφαλμένα και κατά πλάνη περί τα πράγματα αναφέρει ότι δεν έχουμε υπολογίσει αναλογία επιδόματος αδείας και Δώρων Χριστουγέννων και Πάσχα για τους αντικαταστάτες των εργαζομένων σε κανονική άδεια. Ειδικότερα έχουμε υποβάλει το αρχείο 01_ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II_signed όπου φαίνεται ξεκάθαρα ότι υπολογίζουμε αναλογία επιδόματος αδείας και Δώρων Χριστουγέννων και Πάσχα για τους αντικαταστάτες των εργαζομένων σε κανονική άδεια. Συγκεκριμένα, αναφέρουμε τα εξής: «για τον εργατοτεχνίτη καθαριστή: $29,62\text{€} \times 6 \text{ ημέρες} / 40 \text{ ώρες/εβδομάδα} = 4,443 \text{ €/ώρα}$. Ημερομίσθιο εργατοτεχνίτη βάση ΦΕΚ β'6263/27-12-2021 Το δώρο Πάσχα υπολογίζεται ως 15 ημερομίσθια προσαυξημένα κατά 0,04166, δηλαδή: $15 \text{ ημερομίσθια} \times 29,62\text{€} \times 1,04166 = 462,81\text{€}$. Ομοίως, $462,81\text{€} / 261 \text{ ημέρες} / 8$

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

ώρες = 0,221€/ώρα. Το δώρο Χριστουγέννων υπολογίζεται ως 25 ημερομίσθια προσαυξημένα κατά 0,04166, δηλαδή : 25 ημερομίσθια x 29,62€ x 1,04166 = 771,325€ για ένα εργαζόμενο με ημερήσια απασχόληση 8 ωρών (5 ημέρες ανά εβδομάδα, ήτοι 261 ημέρες ετησίως). Συνεπώς, 771,325€ / 261 ημέρες / 8 ώρες = 0,37€/ώρα. Το επίδομα αδείας υπολογίζεται ως 13 ημερομίσθια, δηλαδή: 13 ημερομίσθια x 29,62€ = 385,06€. Ομοίως, 385,06€ / 261 ημέρες / 8 ώρες = 0,184€/ώρα.». Ο αντικαταστάτης δικαιούται 20 ημέρες αδείας κατά το πρώτο έτος και 21 ημέρες αδείας για το δεύτερο έτος. Αντίστοιχα με τον πιο πάνω εργατοτεχνίτη καθαριστή, υπολογίζουμε και το κόστος του αντικαταστάτη για αυτές τις ημέρες. Οι αποδοχές του μαζί με τα δώρα Χριστουγέννων και Πάσχα ανέρχονται ανά ώρα σε (4,443€ + 0,37€ + 0,221€) / 261 ημέρες ετησίως x 20,5 ημέρες αντικατάστασης = 0,395€/ώρα. Το υποκατάστατο αδείας του αντικαταστάτη (ήτοι οι αποδοχές, που θα καταβάλλονταν στον αντικαταστάτη εάν ο τελευταίος είχε λάβει την άδεια αναψυχής αυτούσιως) αντιστοιχεί σε 2 ημερομίσθια άρα υπολογίζουμε: 2 x 4,443€ = 8,886€ / 261 ημέρες ετησίως = 0,034€/ώρα. Επίσης, ο αντικαταστάτης θα λάβει ως προσαύξηση 100% επί των αποδοχών της αδείας του (αποζημίωση αδείας) 2 ημερομίσθια, ήτοι 2 x 4,443€ = 8,886€ / 261 ημέρες ετησίως = 0,034€/ώρα.». Παραθέτω κατωτέρω και τον σχετικό πίνακα της προσφοράς μου με την ανάλυση του εργατικού κόστους [...] Άρα, υπολογίσαμε για τους αντικαταστάτες την αναλογία δώρου Πάσχα (0,221€/ώρα), την αναλογία δώρου Χριστουγέννων (0,37€/ώρα) και αποζημίωση αδείας 2 ημερομίσθια (0,034€/ώρα). Συνεπώς, αναληθώς και κατά πλάνη περί τα πράγματα η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι δεν υπολόγισα στην προσφορά μου αναλογία επιδόματος αδείας και δώρων Χριστουγέννων και Πάσχα για τους αντικαταστάτες των εργαζομένων.

ΤΕΤΑΡΤΟΝ: Η οικονομική προσφορά μου είναι σύμφωνη με τους όρους της Διακήρυξης- Σε κάθε περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή είχε την ευχέρεια να με καλέσει σε διευκρινίσεις. (α) Σύμφωνα με το άρ. 9 της διακήρυξης ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ ΦΑΚΕΛΟΥ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ προβλέπεται ότι: «... ο προσφέρων επισυνάπτει ψηφιακά υπογεγραμμένα τα σχετικά ηλεκτρονικά αρχεία. ΔΗΛΑΔΗ : Οι συμμετέχοντες θα υποβάλουν στο φάκελο οικονομική προσφορά τα εξής: 1. Οικονομική προσφορά του συστήματος (ψηφιακά υπογεγραμμένη) 2. Οικονομική προσφορά (ψηφιακά

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

υπογεγραμμένη) σύμφωνα με το υπόδειγμα (ΠΑΡΑΤΗΜΑ II) η οποία με ποινή αποκλεισμού - θα περιέχει συμπληρωμένους τους Πίνακες Οικονομικής Προσφοράς, καθώς και τα απαιτούμενα στοιχεία του άρθρου 68 του Ν.3863/2010 όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν.4144/2013, τα οποία εξειδικεύουν τα εξής: α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. [...] Η επιχείρησή μου ακολούθησε πιστά την ανωτέρω διάταξη και υπέβαλε προσφορά σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης. Συγκεκριμένα, υπέβαλε αναλυτικά με το κόστος κάθε εργαζομένου στη δομή αναλύοντας το και επιμερίζοντας το στο κόστος ανά ώρα, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία. Παραθέτω τα κρίσιμα σημεία της προσφοράς μου: [...] Άλλωστε, η επιχείρησή μου, αντιλαμβανόμενη πλήρως τις αλλαγές στην εργατική νομοθεσία (εισφορές από 01/06/2022 έως 31/12/2022 και την επαναφορά των εισφορών από 01/01/2023), ανέγραψε το κόστος της εργατοώρας για την μεγαλύτερη ακρίβεια και σαφήνεια του τρόπου υπολογισμού της προσφοράς μου, όπως επίσης και τα διαφορετικά ποσοστά εισφορών που υπολογίζει για τα διαστήματα αυτά (Εν αντιθέσει με την προσφεύγουσα που υπολογίζει ένα ποσοστό εισφορών ύψους 26%, το οποίο δεν προκύπτει κάπως από την εργατική νομοθεσία). (β) Επικουρικά, αν η αναθέτουσα αρχή ήθελε περισσότερες πληροφορίες για τον υπολογισμό του εργατικού κόστους για κάθε εργαζόμενο στη δομή, μπορούσε να με καλέσει παραδεκτά σε υποβολή διευκρινίσεων κατ' άρθρο 102 Ν. 4412/2016 [...].».

18. Επειδή, στο με αρ. πρωτ. Γ.Π. 1191/23.05.2022 έγγραφο Απόψεων της αναθέτουσας αρχής αναφέρονται σε σχέση με τις υπό κρίση Προσφυγές τα εξής: «[...] . Απάντηση στην προδικαστική της

Η επιτροπή, αφού έλαβε υπόψη την υπ' αριθ. ...διακήρυξη, και την κατατεθείσα 661/10-05-2022 προδικαστική προσφυγή από την κατά του ... κατέληξε στα εξής:

1. Η διακήρυξη απαιτεί στη σελίδα 54 να αποτυπωθεί το κόστος του έργου για το κάθε Παράρτημα ξεχωριστά. Η ατομική επιχείρηση ..., όντως δεν επισυνάπτει ξεχωριστούς πίνακες για τον κάθε εργαζόμενο, αλλά η παράλειψη αυτή είναι επουσιώδης, καθώς το εργατικό κόστος για τον κάθε εργαζόμενο προκύπτει από τους υπόλοιπους πίνακες. Σε κάθε περίπτωση, για να γίνει

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

κατανοητή η ανάλυση της οικονομικής προσφοράς, η επιτροπή είχε τη δυνατότητα σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412 και εφόσον δεν επηρεάζουν το αποτέλεσμα της οικονομικής προσφοράς (στην προκειμένη περίπτωση δεν το επηρεάζουν) να ζητήσει διευκρινήσεις. Εφόσον αυτές δεν ζητήθηκαν δεν υπάρχει ουδεμία ευθύνη για την ατομική επιχείρηση ... και ως εκ τούτου, ο ισχυρισμός της εταιρείας ... κρίνεται αβάσιμος.

2. Η διακήρυξη αναφέρει στη σελίδα 55 ότι οι εισφορές ΙΚΑ αφορούν ένσημα βαρέα ανθυγιεινά. Η εταιρεία ... αναφέρει ότι: Η προσφορά της εταιρείας «...» πρέπει να απορριφτεί, καθώς οι εισφορές εργοδότη για τα 4ωρα άτομα που θα απασχοληθούν

στο ...έχουν υπολογιστεί με μεικτά ένσημα κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης και της ασφαλιστικής νομοθεσίας και, βάσει των ανωτέρω υπολογισμών, υπολείπονται των ελάχιστων νομίμων ασφαλιστικών εισφορών. Όπως προκύπτει όμως από την ανάγνωση της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας ..., όντως οι εισφορές εργοδότη για τα 4ωρα υπολογιστήκαν με μεικτά ένσημα. Όμως το ποσό αυτό υπερκαλύπτεται από άλλους υπολογισμούς, οπότε δεν τίθεται σε καμία περίπτωση κίνδυνος για την εκτέλεση της σύμβασης, και το λάθος είναι επουσιώδης, καθώς τα ποσά που απαιτούνται έχουν προϋπολογιστεί και μάλιστα με πλεονασμό από την εταιρία Επίσης, μετά την υπογραφή της σύμβασης και για την πληρωμή τους κάθε μήνα, οι ανάδοχοι υπηρεσιών καθαριότητας καταθέτουν ΑΠΔ με τις ασφαλιστικές εισφορές του προσωπικού τους βάση των ωρών και ημερών εργασίας. Σε περίπτωση διαφορών ή λαθών, η αρμόδια υπηρεσία του ΙΚΑ καταλογίζει τα σωστά ποσοστά, έτσι ώστε ο εργοδότης να προβεί σε συμπληρωματικές εισφορές. Με αυτόν τον τρόπο διασφαλίζεται το δημόσιο συμφέρον και οι εργοδότες καταβάλουν τις προβλεπόμενες ασφαλιστικές εισφορές. Ως εκ τούτου ο ισχυρισμός της εταιρείας ... κρίνεται αβάσιμος.

3. Για την απόρριψη της εταιρείας ...εξαιτίας εσφαλμένων εργοδοτικών εισφορών στο Παράρτημα ..., προκύπτει ότι όντως η ανωτέρω εταιρία υπολόγισε από 01/01/2023 έως 13/06/2024 εσφαλμένα ποσοστά ασφαλιστικών εισφορών. Οπότε ο ισχυρισμός της εταιρείας ... κρίνεται βάσιμος.

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

4. Για την απόρριψη της εταιρίας ...εξαιτίας εσφαλμένου υπολογισμού στο άθροισμα των εργοδοτικών εισφορών στο Παράρτημα ..., προκύπτει ότι όντως η ανωτέρω εταιρία προέβη σε λανθασμένες αθροίσεις. Οπότε ο ισχυρισμός της εταιρείας ... κρίνεται βάσιμος.

5. Για την απόρριψη της εταιρίας «...» εξαιτίας εσφαλμένης αναγραφής τετραγωνικών μέτρων καθαρισμού ανά άτομο, για τα Παραρτήματα ..., ... και ..., η επιτροπή αναφέρει ότι ο λόγος είναι επουσιώδης και δεν επηρεάζει την οικονομική

προσφορά. Οπότε ο ισχυρισμός της εταιρείας ... κρίνεται αβάσιμος.

6. Για την απόρριψη των εταιριών «...», «...» ΚΑΙ «...» λόγο μη ευλόγου εργολαβικού κέρδους η επιτροπή κρίνει ότι δεν θέτει σε κίνδυνο την ομαλή έκβαση της σύμβασης. Οπότε ο ισχυρισμός της εταιρείας ... κρίνεται αβάσιμος.

1. Απάντηση στην προδικαστική της εταιρίας ...

1. Η επιτροπή, αφού έλαβε υπόψη την υπ' αριθ. ...διακήρυξη, και την κατατεθείσα 665/10-05-2022 προδικαστική προσφυγή από την ... κατά του κατέληξε στα εξής: 1. Η εταιρία ... αναφέρει ότι, η εταιρία ... και η ατομική επιχείρηση ... δεν έχουν υπολογίσει στην οικονομική προσφορά τους το εργατικό κόστος με βάση το μικτό ωρομίσθιο 4,443€ αλλά με το 3,7025€. Η παρούσα επιτροπή δεν μπορεί να κρίνει αν, ο διαφορετικός υπολογισμός του εργατικού κόστους που χρησιμοποίησε η εταιρία ... είναι λανθασμένος και θίγει τα εργατικά συμφέροντα και την ομαλή έκβαση της σύμβασης.

1. Απάντηση στην προδικαστική της εταιρίας

1. Η επιτροπή, αφού έλαβε υπόψη την αριθμόν ...διακήρυξη, και την κατατεθείσα 667/10-05-2022 προδικαστική προσφυγή από την ... κατά του κατέληξε στα εξής: 1. Η εταιρία ... στην οικονομική της προσφορά, αναγράφει ως κόστος αναλωσίμων το ποσό των 420,00€ ετησίως για το Παράρτημα ..., 270,00€ ετησίως για το Παράρτημα ..., 270,00€ ετησίως για το Παράρτημα ..., 120,00€ ετησίως για το Παράρτημα ... και 120,00€ ετησίως για το Παράρτημα Συνολικά δηλαδή στην οικονομική της προσφορά αναγράφει το ποσό των 1.200,00 ευρώ άνευ Φ.Π.Α. ετησίως για όλα τα Παραρτήματα. Παράλληλα, με τις διευκρινήσεις που απέστειλε υπολογίζει το ετήσιο κόστος σε 14.963,90€ αναφέροντας ότι η διαφορά (13.763,90) θα καλυφθεί από εκπτώσεις των προμηθευτών. Οι ανωτέρω υπολογισμοί της εταιρίας είναι εντελώς αυθαίρετοι καθώς ο

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

υπολογισμός των αναλωσίμων έγινε μόνο βάση των τετραγωνικών που αναφέρονται στην διακήρυξη για το κάθε Παράρτημα και όχι από επιτόπιες επισκέψεις. Κι ενώ δηλαδή είχε τη δυνατότητα να επισκεφτεί τα Παραρτήματα για να διαπιστώσει τις συνθήκες (αριθμό τουαλετών, δωμάτια, γραφεία, καλαθάκια κτλ) των υπηρεσιών καθαρισμού, ώστε να είναι η προσφορά των αναλωσίμων όσο το δυνατών αντικειμενικότερη, αυτό δεν έγινε με αποτέλεσμα να προβεί σε αυθαίρετους υπολογισμούς. Το γεγονός της διπλής τιμής καθιστά την προσφορά εναλλακτική, και προφανώς απορριπτέα. Η εταιρία αναφέρει τις «ρητές δεσμεύσεις» των προμηθευτών της που θα της προσφέρουν ποσοστό έκπτωσης ώστε να εκτελέσει την σύμβαση με αρκετά χαμηλό κόστος. Ουσιαστικά δηλαδή και εδώ είναι φανερό ότι στην οικονομική της προσφορά ανέγραψε ένα μέρος του κόστους των αναλωσίμων και όχι το πραγματικό. Πέραν αυτού τα έγγραφα των προμηθευτών της για τις «ρητές δεσμεύσεις», δεν μπορούν να αποδείξουν την μελλοντική προμήθεια με έκπτωση των αναλωσίμων (ειδικότερα με τις συνθήκες που επικρατούν σήμερα στην αγορά) και ούτε οι αοριστίες περί αποθεμάτων από άλλες συμβάσεις μπορούν να τεκμηριωθούν. Δηλαδή, οι «ευνοϊκές συνθήκες» που επικαλείται η εταιρία είναι παντελώς αβάσιμες και δεν μπορούν να στοιχειοθετηθούν.

Η εταιρία κάνει λόγο για «υπερσυμπυκνωμένα αναλώσιμα με δοσομετρικές αντλίες» ώστε να τονίσει το χαμηλό κόστος αυτών. Σε καμία περίπτωση όμως δεν αποδεικνύεται ότι τα υπερσυμπυκνωμένα αναλώσιμα κοστίζουν λιγότερο. Η εταιρία επίσης αναφέρει, πως είναι ανάδοχος παροχής υπηρεσιών καθαριότητας των χώρων και εγκαταστάσεων του ..., δηλαδή φορέα κοινωνικής πρόνοιας με δραστηριότητα απολύτως όμοια προς αυτή του Το γεγονός αυτό, σε καμία περίπτωση δεν αποδεικνύει ότι οι συνθήκες και οι χώροι του ... είναι ίδιοι με αυτές του Ως εκ τούτου από όλα τα παραπάνω οι ισχυρισμοί της εταιρείας ... κρίνονται αβάσιμοι.

2. Η εταιρία ... αναφέρει ότι στο κατατεθειμένο ΕΕΕΣ της εταιρείας «...» στο Μέρος II, στην σελίδα 3 αυτού, στην ερώτηση: «Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν;» η εταιρεία «... απάντησε: «ΟΧΙ» και ότι αυτό αποτελεί λόγω απόρριψης. Όντως η εταιρεία «...» στη συγκεκριμένη ερώτηση απάντησε ΟΧΙ προφανώς εκ παραδρομής πράγμα που δεν έγινε αντιληπτό από την επιτροπή. Σε κάθε περίπτωση, η επιτροπή είχε τη δυνατότητα σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412 να ζητήσει διευκρινήσεις για το ΟΧΙ της απάντησης. Εφόσον αυτές δεν ζητήθηκαν από την επιτροπή δεν υπάρχει ουδεμία ευθύνη της εταιρείας «...», και η πλημμέλεια αυτή δεν είναι ουσιώδης, καθώς στην σελίδα 6 του ίδιου ΕΕΕΣ και στην ερώτηση αν «ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή φόρων, τόσο στη χώρα στην οποία είναι εγκατεστημένος όσο και στο κράτος μέλος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, εάν είναι άλλο από τη χώρα εγκατάστασης;» και αν «ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, τόσο στη χώρα στην οποία είναι εγκατεστημένος όσο και στο κράτος μέλος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, εάν είναι άλλο από τη χώρα εγκατάστασης; » η απάντηση που δόθηκε από την εταιρεία «...» ήταν ΟΧΙ, οπότε ο ισχυρισμός της εταιρείας ... για ουσιώδης σφάλμα κρίνεται αβάσιμος. 3. Η εταιρεία ... αναφέρει ότι η αποδοχή των οικονομικών προσφορών των υποψηφίων αναδόχων «...», «...» ΚΑΙ «... δεν είναι νόμιμη καθώς δεν προκύπτει ο τρόπος υπολογισμού του συγκεκριμένου στοιχείου κόστους. Το ετήσιο κόστος των αναλωσίμων και των οχτώ συμμετεχόντων παρατίθενται στον παρακάτω πίνακα [...] Από την ανάγνωση του πίνακα, είναι φανερό ότι το κόστος των 1200€ ετήσιος αποτελεί το 1/5 του ποσού της εταιρείας ... της οποίας έγινε δεκτή η προσφορά. Επίσης, απορρίφθηκαν οι προσφορές των εταιριών ...και ...με ετήσιο κόστος αναλωσίμων 4.149,99 και 4.080,00 χωρίς να αμφισβητηθεί η κρίση της επιτροπής. Είναι φανερό ότι το κόστος των 1200€ ετησίως (3,28 ημερησίως) για τα 5 Παρατήματα του είναι πέραν κάθε λογικής και διακυβεύεται η ορθή εκτέλεση της σύμβασης. Πόσο μάλλον όταν αυτή έχει να κάνει με Κέντρα Πρόνοιας που φιλοξενούν άτομα με αναπηρίες και ειδικότερα την δεδομένη χρονική στιγμή που ο covid-19 παραμένει και απαιτείται αυξημένη και λεπτομερέστατη καθαριότητα. 4. Η εταιρεία ... αναφέρει ότι η εταιρεία «...» και ειδικότερα από το αρχείο «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΑΝΑΛΥΣΗ_S» της υποβληθείσας οικονομικής προσφοράς

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

(σχετ. 13), προκύπτει ότι δεν έχει υπολογίσει αναλογία επιδόματος αδείας και Δώρων Πάσχα για τους αντικαταστάτες των εργαζομένων σε κανονική άδεια. Η παρούσα επιτροπή δεν μπορεί να κρίνει αν, ο παραπάνω υπολογισμός είναι λανθασμένος και θίγονται τα εργατικά συμφέροντα και η ομαλή έκβαση της σύμβασης. 5. Η εταιρία ... αναφέρει ότι η εταιρία «...» με την υποβληθείσα οικονομική προσφορά της στο αρχείο ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΑΝΑΛΥΣΗ_S στο ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ - ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΚΑΡΔΙΤΣΑΣ (σχετ. 13) δηλώνει ότι θα απασχοληθεί για όλη τη διάρκεια της σύμβασης ένας (1) εργαζόμενος, ο οποίος θα εργάζεται οκτάωρο από Δευτέρα έως Σάββατο, δηλαδή στο σύνολο πρόκειται να απασχολείται 48 ώρες εβδομαδιαίως, γεγονός που αντίκειται στην εργατική νομοθεσία, καθώς υπερβαίνει το νόμιμο χρόνο εργασίας, χωρίς μάλιστα να υπολογίζεται κανενός είδους αποζημίωση για την απασχόληση πέραν του νόμιμου χρόνου. Η παρούσα επιτροπή δεν μπορεί να κρίνει αν, ο παραπάνω υπολογισμός είναι λανθασμένος και θίγονται εργατικά και ασφαλιστικά συμφέροντα και επόμενος η ομαλή έκβαση της σύμβασης.».

19. Επειδή, στις 30.05.2022, η 3^η προσφεύγουσα υπέβαλε εμπροθέσμως Υπόμνημα, σύμφωνα με το άρθρο 365 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ως τροποποιήθηκε και ισχύει, όπου αναφέρει τα κάτωθι: «... Με βάση τα ανωτέρω, λοιπόν, προκειμένου να θεωρηθεί ότι έχουμε υποβάλει εναλλακτική οικονομική προσφορά, θα έπρεπε κατά την υποβολή της προσφοράς μας να έχουν κατατεθεί από μέρους μας δύο οικονομικές προσφορές, οι οποίες θα μπορούσαν να πληρούν εξ ίσου τους όρους της διακήρυξης. Όμως, η εταιρεία μας κατά την υποβολή της προσφοράς της πρότεινε δεσμευτικά μία και μόνη τιμή για την συμμετοχή της στο διαγωνισμό, η οποία κρίθηκε από την αναθέτουσα Αρχή ως ασυνήθιστα χαμηλή και γι' αυτό αιτιολογήθηκε με την από 12-04-2022 επιστολή διευκρινίσεων της εταιρείας μας προς το ... Με το ως άνω έγγραφο εξηγήσαμε με σαφήνεια και ενάργεια με βάση προσκομιζόμενα αποδεικτικά έγγραφα τις ειδικές περιστάσεις στις οποίες τελούμε και οι οποίες μας επιτρέπουν να προσφέρουμε χαμηλή τιμή για τον υπό κρίση δημόσιο διαγωνισμό. Το έγγραφο των διευκρινίσεων δεν καθιστά την προσφορά μας εναλλακτική, καθώς δεν προτείνεται με αυτό νέα

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

προσφορά της εταιρείας μας, αλλά αιτιολογείται η τιμή (και ειδικότερα των αναλωσίμων) της ήδη υποβληθείσας προσφοράς μας. Από την άλλη πλευρά, είναι προφανές ότι, όπως συνάγεται και από τις διατάξεις του άρθρου 88 του Ν. 4412/2016, η αιτιολόγηση μιας οικονομικής προσφοράς που εμφανίζεται ως ασυνήθιστα χαμηλή, μπορεί να στηρίζεται σε μια ποικιλομορφία ειδικών περιστάσεων (που δεν ορίζονται περιοριστικά) όπως π.χ. τα οικονομικά χαρακτηριστικά της μεθόδου κατασκευής, της διαδικασίας παρασκευής ή των παρεχόμενων υπηρεσιών, οι επιλεγείσες τεχνικές λύσεις, οι εξαιρετικά ευνοϊκές συνθήκες που διαθέτει ο προσφέρων για την παροχή των προϊόντων ή την παροχή των υπηρεσιών ή την εκτέλεση του έργου κ.ο.κ., η επίκληση των οποίων, εφόσον συντρέχουν, είναι απολύτως θεμιτή, χωρίς αυτό να σημαίνει ότι κατ' αυτόν τον τρόπο υποβάλλεται εναλλακτική προσφορά. Κατόπιν τούτων, όπως εσφαλμένως η αναθέτουσα αρχή και οι παρεμβαίνουσες χαρακτηρίζουν την προσφορά της εταιρείας μας ως εναλλακτική, καθότι ο εν λόγω χαρακτηρισμός ερείδεται σε εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή της νομικής του βάσης. Πέραν αυτών, η απόφαση που επικαλείται η εταιρεία «...» επιδιώκοντας να αποδείξει ότι απλώς και μόνο τα πιστωτικά τιμολόγια δεν αποδεικνύουν εξαιρετικά ευνοϊκή συνθήκη αν δεν επιβεβαιώνεται ότι δεν έχουν αναλωθεί, δεν δύναται αν ληφθεί υπόψη εν προκειμένω, διότι όπως αναλυτικά εκθέσαμε τόσο στο έγγραφο των διευκρινίσεών μας όσο και στην προδικαστική μας προσφυγή, η εταιρεία μας για την απόδειξη της εξαιρετικά ευνοϊκής συνθήκης που δικαιολογεί την χαμηλή τιμή της προσφοράς της, δεν έχει προσκομίσει εκδοθέντα εκπτώτικα τιμολόγια που φέρουν προγενέστερη ημερομηνία, ώστε να είναι ερευνητέο αν η αξία τους έχει ήδη δαπανηθεί. Αντιθέτως, με τις διευκρινίσεις μας έχουμε επικαλεστεί ρητές έγγραφες δεσμεύσεις προμηθευτών μας, με σαφώς προσδιορισμένα ποσά, για την παροχή έκπτωσης σε μελλοντικές αγορές μας, η οποία συνιστά προφανή οικονομική ωφέλεια, την οποία η Εταιρία μας προτίθεται να αξιοποιήσει για τις ανάγκες της προκείμενης σύμβασης, ώστε να περιορίσει το κόστος των αναλωσίμων που βαρύνει την προσφερόμενη τιμή. Ως εκ τούτου, ο ισχυρισμός της εταιρίας «...» αφορά εντελώς διαφορετικό ζήτημα, το οποίο ουδόλως σχετίζεται με τις εξαιρετικά ευνοϊκές περιστάσεις τις οποίες έχει εξασφαλίσει η Εταιρία μας, αλλά και δεν μπορεί να θέσει εν αμφιβόλω την σοβαρότητα και την αποδεικτική δύναμη των σχετικών έγγραφων δεσμεύσεων των

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

προμηθευτών μας. Περαιτέρω, το γεγονός ότι η Εταιρία μας έχει εξασφαλίσει τη δυνατότητα παροχής έκπτωσης σε μελλοντικές της αγορές (η οποία μπορεί να γίνει και απευθείας, χωρίς καν να απαιτείται η έκδοση πιστωτικών τιμολογίων), αξιοποιώντας αυτή την ωφέλεια προκειμένου να περιορίσει το κόστος αναλωσίμων και να μην επιβαρύνει κατά το μέρος αυτό την οικονομική της προσφορά, ουδεμία σχέση έχει με τα προβαλλόμενα από την εταιρία «...» αναφορικά με τη μεταχείριση των πιστωτικών τιμολογίων από πλευράς φορολογικής νομοθεσίας ή εφαρμογής των Ε.Λ.Π. [...]

2. Για την εταιρεία «...» 2α. ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΤΗΣ ΕΡΓΑΤΙΚΗΣ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑΣ– ΜΗ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΔΩΡΟΥ ΠΑΣΧΑ ΣΤΟΥΣ ΑΝΤΙΚΑΤΑΣΤΑΤΕΣ ΤΩΝ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΣΕ ΚΑΝΟΝΙΚΗ ΑΔΕΙΑ [...]

δ. Ωστόσο, αναφέρουμε ότι το καθεστώς της άδειας αναψυχής όλων των εργαζομένων ρυθμίζεται με τον ΑΝ 539/45. Στη διάταξη του άρθρου 2 του νόμου ορίζεται ότι: «1.α. Κάθε μισθωτός από την έναρξη της εργασίας του σε υπόχρεη επιχείρηση και μέχρι τη συμπλήρωση δώδεκα (12) μηνών συνεχούς απασχόλησης, δικαιούται να λάβει ποσοστό της ετήσιας κανονικής άδειας με αποδοχές κατ' αναλογία με το χρόνο εργασίας που έχει συμπληρώσει στην ίδια υπόχρεη επιχείρηση. Το ποσοστό αυτό υπολογίζεται με βάση ετήσια άδεια εικοσιπενθήμερων εργάσιμων ημερών ή αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας, είκοσι (20) εργάσιμων ημερών, χωρίς να υπολογίζεται σε αυτές η ημέρα της εβδομάδας κατά την οποία δεν απασχολούνται οι μισθωτοί λόγω του εφαρμοζόμενου συστήματος εργασίας. [...]. Στην συνέχεια, στη διάταξη του άρθρου 4 παρ. 1 ορίζεται ότι: «1. Η χρονική περίοδος χορηγήσεως της αδείας κανονίζεται μεταξύ εργοδότη και μισθωτού, του πρώτου υποχρεωμένου να χορηγήσει την αιτηθείσαν άδειαν το πολύ εντός διμήνου από της υπό του δευτέρου διατυπώσεως της σχετικής αιτήσεως. Πάντως το ήμισυ τουλάχιστον των κατ' έτος, εν εκάστη επιχειρήσει, δικαιουμένων αδειάς δέον να ικανοποιούνται εντός του από 1ης Μαΐου μέχρι 30 Σεπτεμβρίου χρονικού διαστήματος. Η κατά τα ανωτέρω απαιτούμενη αίτησις σκοπεί μόνον εις τον προσδιορισμόν των χρονικών ορίων, εντός των οποίων υφίσταται υποχρέωσις διά την χορήγησιν της αδείας και δεν αποτελεί τυπικήν προϋπόθεσιν διά την υπό του μισθωτού, κατά τας διατάξεις του παρόντος νόμου, άσκησιν του εις άδειαν μετ' αποδοχών δικαιώματος αυτού. Η δικαιούμενη, κατ' έτος, άδεια πρέπει να εξαντλείται μέχρι το πρώτο τρίμηνο του

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

επόμενου ημερολογιακού έτους.»». Κατόπιν τούτων, όλως εσφαλμένως η αναθέτουσα αρχή και οι παρεμβαίνουσες χαρακτηρίζουν την προσφορά της εταιρείας μας ως εναλλακτική, καθότι ο εν λόγω χαρακτηρισμός ερείδεται σε εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή της νομικής του βάσης. Πέραν αυτών, η απόφαση που επικαλείται η εταιρεία «...» επιδιώκοντας να αποδείξει ότι απλώς και μόνο τα πιστωτικά τιμολόγια δεν αποδεικνύουν εξαιρετικά ευνοϊκή συνθήκη αν δεν επιβεβαιώνεται ότι δεν έχουν αναλωθεί, δεν δύναται αν ληφθεί υπόψη εν προκειμένω, διότι όπως αναλυτικά εκθέσαμε τόσο στο έγγραφο των διευκρινίσεών μας όσο και στην προδικαστική μας προσφυγή, η εταιρεία μας για την απόδειξη της εξαιρετικά ευνοϊκής συνθήκης που δικαιολογεί την χαμηλή τιμή της προσφοράς της, δεν έχει προσκομίσει εκδοθέντα εκπτώτικα τιμολόγια που φέρουν προγενέστερη ημερομηνία, ώστε να είναι ερευνητέο αν η αξία τους έχει ήδη δαπανηθεί. Αντιθέτως, με τις διευκρινίσεις μας έχουμε επικαλεστεί ρητές έγγραφες δεσμεύσεις προμηθευτών μας, με σαφώς προσδιορισμένα ποσά, για την παροχή έκπτωσης σε μελλοντικές αγορές μας, η οποία συνιστά προφανή οικονομική ωφέλεια την οποία η Εταιρία μας προτίθεται να αξιοποιήσει για τις ανάγκες της προκείμενης σύμβασης, ώστε να περιορίσει το κόστος των αναλωσίμων που βαρύνει την προσφερόμενη τιμή. Ως εκ τούτου, ο ισχυρισμός της εταιρίας «...» αφορά εντελώς διαφορετικό ζήτημα, το οποίο ουδόλως σχετίζεται με τις εξαιρετικά ευνοϊκές περιστάσεις τις οποίες έχει εξασφαλίσει η Εταιρία μας, αλλά και δεν μπορεί να θέσει εν αμφιβόλω την σοβαρότητα και την αποδεικτική δύναμη των σχετικών εγγραφών δεσμεύσεων των προμηθευτών μας. Περαιτέρω, το γεγονός ότι η Εταιρία μας έχει εξασφαλίσει τη δυνατότητα παροχής έκπτωσης σε μελλοντικές της αγορές (η οποία μπορεί να γίνει και απευθείας, χωρίς καν να απαιτείται η έκδοση πιστωτικών τιμολογίων), αξιοποιώντας αυτή την ωφέλεια προκειμένου να περιορίσει το κόστος αναλωσίμων και να μην επιβαρύνει κατά το μέρος αυτό την οικονομική της προσφορά, ουδεμία σχέση έχει με τα προβαλλόμενα από την εταιρία «...» αναφορικά με τη μεταχείριση των πιστωτικών τιμολογίων από πλευράς φορολογικής νομοθεσίας ή εφαρμογής των Ε.Λ.Π.

Από τα παραπάνω, συνάγεται ότι κάθε μισθωτός από την έναρξη της εργασίας του δικαιούται να λάβει ποσοστό της ετήσιας κανονικής άδειας με αποδοχές, καθώς και ότι ο χρόνος χορηγήσεως των αδειών για το τρίτο και εφ' εξής έτος διακανονίζεται μεταξύ μισθωτών και εργοδότη. Οι μισοί τουλάχιστον από τούς

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

μισθωτούς πρέπει να λαμβάνουν άδεια μέσα στο χρονικό διάστημα από 1 Μαΐου μέχρι 30 Σεπτεμβρίου. Ο εργοδότης υποχρεούται να χορηγήσει την άδεια εντός δύο μηνών από το χρονικό σημείο κατά το οποίο διατυπώθηκε το σχετικό αίτημα. Επίσης υποχρεούται να χορηγήσει την άδεια οπωσδήποτε μέχρι το πρώτο τρίμηνο του επομένου ημερολογιακού έτους, έστω και αν δεν του την ζήτησε ο μισθωτός. Από την διάταξη του γ' εδαφίου της παρ. 1 άρθρου 4 που έχει προστεθεί με τον Ν. 4504/66 αλλά και από την νέα διάταξη του άρθρου 61 Ν. 4808/21, προκύπτει ότι ο εργοδότης υποχρεούται στην χορήγηση της αδείας ακόμη και αν ο μισθωτός δεν δέχεται να λάβει άδεια (βλ. σχετική Αλληλ. ΔΕΝ 2015 σ. 1579, ΔΕΝ 2016 σ. 1563 και ΔΕΝ 2021 σελ. 1266). Όμως, από τους υπολογισμούς που προκύπτουν τόσο από την υποβληθείσα προσφορά της εταιρείας, όσο και από την παρέμβαση της εταιρείας «...», συνάγεται ότι η εταιρεία δεν έχει υπολογίσει αναλογία επιδόματος Πάσχα για τους αντικαταστάτες των εργαζομένων σε κανονική άδεια. Αντιθέτως, παρατίθενται πίνακες για τον υπολογισμό αναλογίας επιδόματος Πάσχα όχι για τους αντικαταστάτες των εργαζομένων σε κανονική άδεια, αλλά για τους απλούς εργαζόμενους που δουλεύουν σε κανονική βάση. Κατόπιν τούτων, η προσφορά της εταιρείας «...» τυγχάνει απορριπτέα ως παραβιάζουσα την εργατική νομοθεσία, με αποτέλεσμα εσφαλμένα να έχει γίνει δεκτή από την αναθέτουσα αρχή.

2.β. ΟΥΣΙΩΔΗΣ ΠΛΗΜΜΕΛΕΙΑ ΤΗΣ ΥΠΟΒΛΗΘΕΙΣΑΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ [...] Παρά ταύτα, στην οικονομική του προσφορά ο οικονομικός φορέας «...» και ειδικότερα στο αρχείο 01_ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΠΑΡΑΠΡΤΗΜΑ II_signed, δεν περιλαμβάνει τον εν λόγω πίνακα στον οποίο έπρεπε να γίνεται υπολογισμός του κόστους για κάθε εργαζόμενο σε κάθε δομή, με αποτέλεσμα η οικονομική προσφορά του να μην είναι σύμφωνη με τους - επί ποινής αποκλεισμού - κανονιστικούς όρους της διακήρυξης, ήτοι με το πρότυπο έντυπο υποβολής της οικονομικής προσφοράς των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων αλλά και με το ελάχιστο απαιτούμενο περιεχόμενο αυτού. Συνεπώς, ούτε κατά το μέρος αυτό είναι νόμιμη η αποδοχή της προσφοράς του. Άλλωστε, η ανωτέρω πλημμέλεια της προσφοράς τυγχάνει ουσιώδης, καθότι προβλέπεται από την διακήρυξη επί ποινής απαραδέκτου υποβολής της προσφοράς των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων, με αποτέλεσμα να μην δύναται η πλημμέλεια αυτή να

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

αρθεί μέσω του αρ. 102 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, με την παροχή διευκρινίσεων της εταιρείας προς την αναθέτουσα αρχή. [...]

2.γ. ΟΥΣΙΩΔΗΣ ΠΛΗΜΜΕΛΕΙΑ ΤΟΥ ΕΕΕΣ ... Ενόψει των ανωτέρω, καθίσταται σαφές ότι στην εν λόγω εταιρεία έχουν επιβληθεί δύο πρόστιμα εξαιτίας της παραβάσεων της εργατικής νομοθεσίας, εκ των οποίων η δεύτερη, Πολύ Υψηλής σοβαρότητας, δεν εξειδικεύεται. Παρότι, λοιπόν, δηλώνει η εταιρεία «...» ότι της έχουν επιβληθεί πράξεις επιβολής προστίμου, και επομένως συνομολογεί ότι συντρέχει κατά το μέρος αυτό λόγος αποκλεισμού, έχοντας αναφερθεί μάλιστα και στα επανορθωτικά μέτρα που έχει λάβει, εντελώς εσφαλμένα έγινε δεκτή η προσφορά της, χωρίς να έχει τηρηθεί προηγουμένως η διαδικασία των παραγράφων 7-9 του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016 για την αξιολόγηση των ληφθέντων μέτρων.

3. Για την εταιρεία «...» 3.α. ΟΥΣΙΩΔΗΣ ΠΛΗΜΜΕΛΕΙΑ ΤΟΥ ΕΕΕΣ

[...] Ωστόσο, ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας εταιρείας, αλλά και της αναθέτουσας αρχής ότι η απάντηση «ΟΧΙ» δόθηκε εκ παραδρομής και δύναται να συμπληρωθεί - διορθωθεί με διευκρινίσεις τυγχάνει απορριπτέος. Ειδικότερα, όπως έχει κριθεί (υπ' αριθ. 1166/2021 απόφαση Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, σκέψη 7),: «Επειδή, από τις παρατεθείσες ανωτέρω διατάξεις της διακήρυξης, συνάγεται ότι οι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται να υποβάλουν συμπληρωμένο το Τ.Ε.Υ.Δ., το οποίο αποτελεί ουσιώδες δικαιολογητικό συμμετοχής στον διαγωνισμό, επέχει θέση υπεύθυνης δήλωσης και λειτουργεί ως προκαταρκτική απόδειξη ότι ο οικονομικός φορέας που το έχει υποβάλει πληροί τις προϋποθέσεις συμμετοχής που καθορίζονται από τη διακήρυξη και δεν συντρέχουν στο πρόσωπό του οι κατά περίπτωση προβλεπόμενοι λόγοι αποκλεισμού. Στο Τ.Ε.Υ.Δ., που υπέβαλαν οι διαγωνιζόμενοι στην ένδικη διαγωνιστική διαδικασία, περιλαμβάνεται, μεταξύ των προς συμπλήρωση πεδίων, και το υπό στοιχείο ε' ερώτημα του Μέρους II Α, με το αναφερόμενο στην προηγούμενη σκέψη περιεχόμενο. Με τη θετική απάντηση στο ως άνω ερώτημα ο διαγωνιζόμενος αναλαμβάνει τη δέσμευση να προσκομίσει σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας του ζητηθεί βεβαιώσεις σχετικά με την πληρωμή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων, ενόψει και της ευχέρειας που παρέχει στην αναθέτουσα αρχή η διάταξη του άρθρου 79 παρ. 5 του ν. 4412/2016 να μπορεί να ζητήσει από τους οικονομικούς φορείς σε οποιαδήποτε σημείο κατά τη διάρκεια της

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

διαδικασίας, δηλαδή, και μετά την υποβολή του Τ.Ε..Υ.Δ., να υποβάλουν όλα ή ορισμένα από τα δικαιολογητικά που αποδεικνύουν ότι εξακολουθούν να μην εμπíπτουν σε όλους ή κάποιον συγκεκριμένο λόγο αποκλεισμού. Υπό τα δεδομένα αυτά, η παράλειψη απάντησης στο συγκεκριμένο ερώτημα συνιστά ουσιώδη παράλειψη κατά τη συμπλήρωση του Τ.Ε.Υ.Δ. και λόγο απόρριψης της προσφοράς. Περαιτέρω, η ελλείπουσα απάντηση επί του συγκεκριμένου ερωτήματος δεν δύναται να αναπληρωθεί από τις απαντήσεις που έδωσε ο οικονομικός φορέας σε άλλα ερωτήματα, ακόμη και εντός του ιδίου κεφαλαίου του Τ.Ε.Υ.Δ.. Ειδικότερα, η επίμαχη έλλειψη δεν φαίνεται ότι μπορεί να αναπληρωθεί ούτε από τη θετική απάντηση που έδωσε η ως άνω εταιρεία στο ερώτημα το σχετικό με την τήρηση των υποχρεώσεών της για την καταβολή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων, αλλά ούτε και από τις βεβαιώσεις φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας, που προσκόμισε για την απόδειξη της μη συνδρομής του οικείου λόγου αποκλεισμού.... Ενόψει των ανωτέρω, αιτούμαστε την απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας «...», καθότι το ΕΕΕΣ της παρουσιάζει ουσιώδεις πλημμέλειες που μάλιστα δεν είναι δυνατό να συμπληρωθούν βάσει του αρ. 102 του ν. 4412/2016, γεγονός που θα οδηγούσε σε μη επιτρεπτή μεταβολή της ήδη υποβληθείσας προσφοράς του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα και σε τροποποίηση ουσιώδους στοιχείου της προσφοράς του.

3.β. ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΕΡΓΑΤΙΚΗΣ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑΣ – ΜΗ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΔΩΡΟΥ ΠΑΣΧΑ ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΑΝΤΙΚΑΤΑΣΤΑΤΕΣ ΤΩΝ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΣΕ ΚΑΝΟΝΙΚΗ ΑΔΕΙΑ α. Περαιτέρω, με την προδικαστική μας προσφυγή ισχυριστήκαμε ότι η εταιρεία «...» δεν υπολόγισε το δώρο Πάσχα για τους αντικαταστάτες των εργαζομένων σε κανονική άδεια, με αποτέλεσμα να υφίσταται παραβίαση της εργατικής νομοθεσίας που καθιστά την προσφορά της απορριπτέα. [...]

Ο δε ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι οι εργαζόμενοι δε θα απασχοληθούν την περίοδο από 1 Γενάρη έως 31 Απρίλη, άρα δεν δικαιούνται αναλογία Δώρου Πάσχα παρά μόνο αναλογία Δώρου Χριστουγέννων, είναι εντελώς αυθαίρετος, χωρίς νομική βάση, ενώ ταυτόχρονα αντίκειται στην ισχύουσα εργατική νομοθεσία. Περαιτέρω, σχετικά με τον ισχυρισμό της αναθέτουσας αρχής ότι δεν μπορεί να κρίνει αν, ο παραπάνω υπολογισμός είναι λανθασμένος και θίγονται τα εργατικά συμφέροντα και η ομαλή έκβαση της σύμβασης, αναφέρουμε ότι το αρ. 221 του ν. 4412/2016, όπως

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

τροποποιήθηκε και ισχύει ορίζει ότι: «11. Στις δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών, πέραν των οριζόμενων στην παρ. 1, ισχύουν και τα ακόλουθα: α) Συγκροτείται τριμελές ή πενταμελές γνωμοδοτικό όργανο (επιτροπή διενέργειας/επιτροπή αξιολόγησης). β) Για την παρακολούθηση και την παραλαβή της σύμβασης προμήθειας συγκροτείται τριμελής ή πενταμελής επιτροπή παρακολούθησης και παραλαβής με απόφαση του αρμόδιου οργάνου της αναθέτουσας αρχής ή του φορέα εκτέλεσης της σύμβασης. Εφόσον απαιτούνται ειδικές γνώσεις, ένα τουλάχιστον μέλος της επιτροπής πρέπει να έχει την αντίστοιχη ειδικότητα. Εφόσον μεταξύ των υπηρετούντων στην αναθέτουσα αρχή δεν υπάρχει υπάλληλος με την αντίστοιχη ειδικότητα, η αναθέτουσα αρχή ζητεί τη συνδρομή άλλων φορέων του δημοσίου ή του ευρύτερου δημοσίου τομέα. Το όργανο αυτό εισηγείται για όλα τα θέματα παραλαβής του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης, προβαίνοντας σε μακροσκοπικούς, λειτουργικούς ή και επιχειρησιακούς ελέγχους του προς παραλαβή αντικείμενου της σύμβασης, εφόσον προβλέπεται από τη σύμβαση ή κρίνεται αναγκαίο, συντάσσει τα σχετικά πρωτόκολλα, παρακολουθεί και ελέγχει την προσήκουσα εκτέλεση όλων των όρων της σύμβασης και την εκπλήρωση των υποχρεώσεων του αναδόχου και εισηγείται τη λήψη των επιβεβλημένων μέτρων λόγω μη τήρησης των ως άνω όρων. Με απόφαση του αρμόδιου αποφαινομένου οργάνου μπορεί να συγκροτείται δευτεροβάθμια επιτροπή παρακολούθησης και παραλαβής με τις παραπάνω αρμοδιότητες. Για την εξέταση των προβλεπόμενων ενστάσεων και προσφυγών, που υποβάλλονται ενώπιον της αναθέτουσας αρχής, συγκροτείται ειδικό γνωμοδοτικό όργανο, τριμελές ή πενταμελές (Επιτροπή αξιολόγησης ενστάσεων), τα μέλη του οποίου είναι διαφορετικά από τα μέλη του γνωμοδοτικού οργάνου που είναι αρμόδιο για τα υπόλοιπα θέματα που ανακύπτουν κατά τη διαδικασία εκτέλεσης. [...] στ) Η επιτροπή της περ. β` γνωμοδοτεί και για ζητήματα τροποποίησης των συμβάσεων προμηθειών, σύμφωνα με το άρθρο 132. Ειδικά για την περίπτωση των Κεντρικών Αρχών Αγορών, για ζητήματα τροποποίησης συμφωνιών - πλαίσιο και συμβάσεων κεντρικών προμήθειών που συνάπτονται από αυτές, γνωμοδοτεί η επιτροπή της περ. α`.».

Από τα ανωτέρω, συνάγεται ότι είναι υποχρέωση της Επιτροπής να γνωμοδοτήσει – σχολιάσει – απαντήσει στους ισχυρισμούς που προβάλλουμε

με την προδικαστική προσφυγή μας. Στην δε αντίθετη περίπτωση, σύμφωνα με το άρ. 365 παρ. 2 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, ορίζεται ότι: «2. Σε περίπτωση μη αποστολής του φακέλου από την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με την περ. β` της παρ. 1, η ΑΕΠΠ μπορεί να συναγάγει τεκμήριο ομολογίας της αναθέτουσας αρχής για την πραγματική βάση των ισχυρισμών του προσφεύγοντος.». Αναλογικά, λοιπόν, εφαρμοζόμενο εν προκειμένω, τονίζουμε ότι εφόσον η αναθέτουσα αρχή παραλείπει να απαντήσει, ως όφειλε, τους ισχυρισμούς μας σχετικά με την εταιρεία «...» συνάγεται εξ' αυτού του γεγονότος τεκμήριο ομολογίας της περί της βασιμότητας των ισχυρισμών της εταιρείας μας για την απόρριψη της προσφοράς του οικονομικού φορέα «...».

3.γ. ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΕΡΓΑΤΙΚΗΣ ΝΟΜΟΘΕΣΙΑΣ – ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΕΒΔΟΜΑΔΙΑΙΑΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ ΑΝΩΤΕΡΗΣ ΤΗΣ ΝΟΜΙΜΗΣ [...] Από τον συνδυασμό των διατάξεων του άρθρου 6 της από 14-2-1984 ΕΓΣΣΕ και του άρθρου 6 της από 26-02-1975, που κυρώθηκε με το άρθρο μόνον του Ν.133/75, καθώς και από την διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 55 του Ν.4808/2021 (Α' 101),(παρ. 32) συνάγεται ότι το συμβατικό (συλλογικό) ωράριο εβδομαδιαίας εργασίας των μισθωτών ορίζεται σε 40 ώρες εβδομαδιαίως. Οι ώρες αυτές κατανέμονται σε 5 ημέρες επί εφαρμογής συστήματος πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας (40:5=8 ώρες ημερησίως) ή σε 6 ημέρες επί εφαρμογής συστήματος εξαήμερης εβδομαδιαίας εργασίας δηλαδή 40:6=6,6667 ημερησίως (6 ώρες και 40 λεπτά) (βλ. ΕΓΓΡ. 82628/25-10-2021 Υπουργείου Εργασίας και Κοινωνικών Υποθέσεων «Κατανομή του χρόνου εργασίας» σε ΔΕΝ 2021 σελ. 137. Παρά ταύτα, η εταιρεία «...» με την υποβληθείσα οικονομική προσφορά της στο αρχείο ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΑΝΑΛΥΣΗ_S στο ΚΕΦΑΛΑΙΟ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ - ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ... δηλώνει ότι θα απασχοληθεί για όλη τη διάρκεια της σύμβασης ένας (1) εργαζόμενος, ο οποίος θα εργάζεται οκτώωρο από Δευτέρα έως Σάββατο, δηλαδή στο σύνολο πρόκειται να απασχολείται 48 ώρες εβδομαδιαίως, γεγονός που αντίκειται στην εργατική νομοθεσία, καθώς υπερβαίνει το νόμιμο χρόνο εργασίας, χωρίς μάλιστα να υπολογίζεται κανενός είδους αποζημίωση για την απασχόληση πέραν του νόμιμου χρόνου. Κατόπιν τούτων, είναι απορριπτέα η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα «...», καθότι αντίκειται στην ισχύουσα εργατική νομοθεσία, και επομένως όλως εσφαλμένως να έγινε δεκτός από την αναθέτουσα Αρχή.

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

4. Για τις προσφορές των εταιρειών «...», «...» και «...» [...] Εν προκειμένω, έγιναν δεκτές οι οικονομικές προσφορές των επιχειρήσεων «...», «...» και «...», οι οποίες δήλωσαν συνολικά ως κόστος αναλωσίμων τα ποσά των 8.200,00 ευρώ, 7.049,96 ευρώ και 6.000,00 ευρώ αντίστοιχα, χωρίς ουδώς να προκύπτει ο τρόπος υπολογισμού του συγκεκριμένου στοιχείου κόστους. Από την άλλη πλευρά, έχουμε καταδείξει ότι, το συνολικό ποσό των 14.963,90 ευρώ στο οποίο ανέρχεται το κόστος αναλωσίμων που καλύπτεται (κατά το πέραν των 1.200,00 ευρώ μέρος του) με τον τρόπο που έχουμε ειδικώς αιτιολογήσει με την προσφορά μας, ερείδεται σε αναλυτικούς και ακριβείς υπολογισμούς βάσει αντικειμενικών κοστολογικών δεδομένων, όπως εκτίθενται και με το έγγραφο των διευκρινίσεών μας, και έγινε δεκτό ως βάσιμος τρόπος υπολογισμού του κόστους αναλωσίμων από την αναθέτουσα αρχή.[...].».

20. Επειδή, στις 23.05.2022, η 2^η προσφεύγουσα υπέβαλε Υπόμνημα, σε σχέση με την Παρέμβαση της ατομικής επιχείρησης «...», όπου, μεταξύ άλλων, αναφέρει ότι: «... Νόμιμα δε και εμπρόθεσμα υποβάλουμε το παρόν υπόμνημα κατά της παρέμβασης της εταιρείας [...] Ολοφάνερα η προσφυγή μας περιλαμβάνει την ακύρωση των πρακτικών όπου εσφαλμένα οδήγησαν στην προσβαλλόμενη απόφαση κατακύρωσης . Ζητάμε την αναστολή της τελεσίδικης απόφασης ώστε να μη δημιουργηθούν τετελεσμένες καταστάσεις εις βάρος της εταιρείας μας μέχρις ότου η Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. ενημερωθεί και στη συνέχεια αποφανθεί για την συνέχιση και ολοκλήρωση της διαδικασίας του διαγωνισμού. Όσον αφορά το εάν η Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. θα εξετάσει την προδικαστική μας προσφυγή σας παραπέμπουμε στην απόφασή της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. με αρ. 515-2022, όπου εξέτασε την παρακάτω «Προσφυγή». Συνεπώς ο λόγος που αναφέρει η παρεμβαίνουσα ως λόγος μη εξέτασης της δικής μας προσφυγής είναι απολύτως ΑΠΑΡΑΔΕΚΤΟΣ [...] Ισχυρίζεται πως είναι νόμιμος ο τρόπος υπολογισμού του εργατικού του κόστους χρησιμοποιώντας το ημερομίσθιο 29,62€ καθώς οι υπολογισμοί του γίνονται "τάχα" επί εξαημέρου .

ι) Εκτός των αποφάσεων της Α.Ε.Π.Π. υπ' αριθμ : Σ1158/2021 & 1625/2021 που σας έχουμε ήδη παραθέσει στην προδικαστική προσφυγή μας, σας παραθέτουμε απόσπασμα της απόφασης υπ' αριθμ 478/2020 στην οποία γίνεται σαφές πως για τον νόμιμο υπολογισμό των δώρων και των επιδομάτων

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

πρέπει να γίνει με βάση το ημερομίσθιο: 35,54€ και όχι του 29,62€ (Η απόφαση δημοσιεύτηκε το 2020 και το κατώτατο ημερομίσθιο ανερχόταν στα 29,04€ επί 6 ημέρου και 34,85€ επί πενθημέρου, ενώ ίσχυαν κατά την υποβολή της προσφοράς μας αντίστοιχα τα ποσά 29,62€ και 35,54€) [...] Σύμφωνα με τα παραπάνω γίνεται σαφές πως για τον νόμιμο υπολογισμό του εργατικού κόστους επιβάλλεται η χρήση του ημερομισθίου που προκύπτει από τον υπολογισμό: 29,62 ευρώ νόμιμο κατώτατο ημερομίσθιο για δήμερη εβδομάδα απασχόλησης ΕΠΙ 6 ημέρες την εβδομάδα ΔΙΑ 5 ημέρες νόμιμης 5ήμερης απασχόλησης = 35,54 ευρώ. Η χρήση του 35,54€ είναι απαραίτητη και στον υπολογισμό των δώρων και των επιδομάτων, καθώς και στον υπολογισμό του κόστους αντικατάστασης (βλ. παραπάνω απόφαση). Είναι αποδεκτό πως για τις μεικτές αποδοχές μπορεί να γίνει η χρήση του ημερομισθίου 29,62, αν αυτό πολλαπλασιαστεί επί τις πλασματικές ημέρες εργασίας και όχι με τις πραγματικές, και αυτό έπραξε η εταιρεία του ... και έχουμε αποδεχτεί την εγκυρότητά της κατ'αυτό το σκέλος, παρ' όλα αυτά σχετικά με τον υπολογισμό των δώρων δεν γίνεται η αναγωγή του επιβάλλεται. Στη σελίδα 11 της παρέμβασής της ωστόσο, η εν λόγω εταιρεία εξακολουθεί να αναλύει το εργατικό της κόστος χρησιμοποιώντας το ποσό των 29,62€. Εκτός των άλλων αναγράφει:

Το δώρο Πάσχα υπολογίζεται ως 15 ημερομίσθια προσαυξημένα κατά 0,041666, δηλαδή : $15 \text{ ημερομίσθια} \times 29,62 \text{ €} \times 1,041666 = 462,81\text{€}$. Ομοίως, $462,81 \text{ €} / 261 \text{ ημέρες} / 8 \text{ ώρες} = 0,0221\text{€/ώρα}$
Το δώρο Χριστουγέννων υπολογίζεται ως 25 ημερομίσθια $\times 29,62\text{€} \times 1,041666 = 771,325\text{€}$ για έναν εργαζόμενο με ημερήσια απασχόληση 8 ωρών (*5 ημέρες ανά εβδομάδα, ήτοι 261 ημέρες ετησίως). Συνεπώς, $771,325\text{€} / 261 \text{ ημέρες} / 8$

ώρες=0,37 €/ώρα *ενώ ισχυρίζεται πως οι υπολογισμοί του βασίστηκαν στο γεγονός πως αντί να αναγάγει το 29,62€ σε απολαβές πενθήμερου και να συνεχίσει με το 35,54€ τους υπολογισμούς της , διατήρησε το ημερομίσθιο 29,62 και τάχα τροποποίησε τις ημέρες που δικαιούνται ανάλογα με το είδος του δώρου- επιδόματος. Και όμως βλέπουμε ξεκάθαρα στα ανωτέρω δώρα πως χρησιμοποιεί το 29,62 διατηρώντας τις ημέρες που αναλογούν στο ημερομίσθιο 35,54 και μάλιστα αναγράφει στο δώρο Χριστουγέννων «5 ημέρες ανά εβδομάδα» και ΟΧΙ 6 με βάση τα λεγόμενά του.

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

Επιπλέον, όσον αφορά τις αποδοχές των αντικαταστατών, στο κελί : άδεια αντικαταστάτη, αν υποθέσουμε πως τροποποιεί τις ημέρες αδείας που δικαιούται ο εργαζόμενος με βάση την εξαήμερη απασχόληση ,τότε πρέπει να υπολογίσει πως στην εξαήμερη απασχόληση δικαιούνται 24 ημέρες άδεια το πρώτο έτος και 25 ημέρες το δεύτερο έτος, σύνολο 49 ημέρες/24 μήνες= 2,04167 ημέρες ανά μήνα. Στους υπολογισμούς του χρησιμοποιεί τις 2 ημέρες ανά μήνα και όχι τις 2,04167 που είναι το ΟΡΘΟ (δείτε σελ. 12 της παρέμβασής του). Να τονίσουμε πως μόνο το σκέλος μεικτών αποδοχών έχει υπολογιστεί νόμιμα, καθώς χρησιμοποιεί το ημερομίσθιο 29,62€ και πολλαπλασιάζει με τις πλασματικές ημέρες. ΤΑ ΔΩΡΑ ΚΑΙ ΕΠΙΔΟΜΑΤΑ ΟΜΩΣ ΕΧΟΥΝ ΥΠΟΛΟΓΙΣΤΕΙ ΞΕΚΑΘΑΡΑ ΜΕ ΕΣΦΑΛΜΕΝΟ και ΑΠΑΡΑΔΕΚΤΟ ΤΡΟΠΟ που οδηγούν, όπως αναλυτικά παραθέσαμε στην προσφυγή μας, στη διαμόρφωση εργατικού κόστους που υπολείπεται των ελάχιστων νόμιμων αποδοχών. ii) Ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι κατά την νομολογία κάθε διαγωνιζόμενος έχει την ευχέρεια να διαφοροποιεί τον τρόπο υπολογισμού του εργατικού κόστους και να διαμορφώνει αναλόγως την προσφορά του, είναι άνευ ετέρου απορριπτέος, επειδή σε καμία περίπτωση η ευχέρεια αυτή δεν συνεπάγεται την διαμόρφωση της προσφοράς του εργατικού κόστους κάτω από τα κατώτατα επιτρεπόμενα όρια. (βλ απόφασης υπ' αριθμ 478/2020 σελ. 43) [...]]».

21. Επειδή, στις 25.05.2022, η 2^η προσφεύγουσα υπέβαλε Υπόμνημα σε σχέση με την Παρέμβαση της εταιρίας «...», όπου, μεταξύ άλλων, αναφέρει ότι: «... Ανατρέχοντας στην προσφυγή μας είναι εμφανές πως η εταιρεία μας κατέθεσε νόμιμα και εμπρόθεσμα το τυποποιημένο έντυπο που προβλέπεται σε αυτές τις περιστάσεις. Επιπλέον έχει επισυναφθεί το σχετικό εξοφλημένο παράβολο που απαιτείται. [...] Ολοφάνερα η προσφυγή μας περιλαμβάνει την ακύρωση των πρακτικών όπου εσφαλμένα οδήγησαν στην προσβαλλόμενη απόφαση κατακύρωσης. Ζητάμε την αναστολή της τελεσίδικης απόφασης ώστε να μη δημιουργηθούν τετελεσμένες καταστάσεις εις βάρος της εταιρείας μας, καθώς να απαγορευθεί η συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας μέχρις ότου η Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. ενημερωθεί και στη συνέχεια αποφανθεί για την συνέχιση και ολοκλήρωση της διαδικασίας του διαγωνισμού. Επιπροσθέτως, εκτός της

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

ακυρώσεως των πρακτικών που οδήγησαν στην απόφαση υπ' αριθμό 163 και της οποίας ζητάμε αναστολή έως ότου εξεταστεί ο φάκελος της διακήρυξης από τα ειδικά κλιμάκια της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., στη προδικαστική μας προσφυγή ξεκάθαρα ζητάμε την απόρριψη των οικονομικών προσφορών των εταιρειών και ΣΕΛ. 7 της προσφυγή μας αναγράφουμε: Αιτούμαστε την απόρριψη των οικονομικών προσφορών των εταιρειών και του [...] Η προσφυγή δεν απορρίπτεται αν δεν συνταχθεί στο τυποποιημένο έντυπο, αν περιέχει όλα τα στοιχεία που αναγράφονται σε αυτό, με ιδιαίτερη προσοχή στην ΥΔ που βρίσκεται στο τέλος του εντύπου. Η προσφυγή μετατρέπεται σε αρχείο τύπου pdf και υπογράφεται με ηλεκτρονική ψηφιακή υπογραφή. Συνεπώς οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας πως η Προδικαστική προσφυγή μας πρέπει να απορριφθεί διότι δεν υποβλήθηκε σύμφωνα με το τυποποιημένο έντυπο και πως είναι άνευ αντικειμένου είναι απολύτως ΑΒΑΣΙΜΟΙ.

B. Ισχυρίζεται πως ορθά υπολόγισε τα δώρα και τα επιδόματα χρησιμοποιώντας το ημερομίσθιο 29,62 €

*i) Εκτός των αποφάσεων της Α.Ε.Π.Π. υπ' αριθμ : Σ1158/2021 & 1625/2021 που σας έχουμε ήδη παραθέσει στην προδικαστική προσφυγή μας, σας παραθέτουμε απόσπασμα της απόφασης υπ' αριθμ 478/2020 στην οποία γίνεται σαφές πως για τον νόμιμο υπολογισμό των δώρων και των επιδομάτων πρέπει να γίνει με βάση το ημερομίσθιο: 35,54€ και όχι του 29,62€ (Η απόφαση δημοσιεύτηκε το 2020 και το κατώτατο ημερομίσθιο ανερχόταν στα 29,04 € επί 6 ημέρου και 34,85€ επί πενθημέρου, ενώ ίσχυαν κατά την υποβολή της προσφοράς μας αντίστοιχα τα ποσά 29,62 € και 35,54€). [...] Είναι αποδεκτό πως για τις μεικτές αποδοχές μπορεί να γίνει η χρήση του ημερομισθίου 29,62 αν αυτό πολλαπλασιαστεί επί τις πλασματικές ημέρες εργασίας και όχι με τις πραγματικές, και αυτό έπραξε η εταιρεία και έχουμε αποδεχτεί την εγκυρότητά της κατ' αυτό το σκέλος. Παρόλα αυτά οι εταιρείες υποχρεούνται να καταβάλλουν στον εργαζόμενο επιπλέον κάποια ημερομίσθια ως δώρα και επιδόματα Έχει γίνει αποδεκτό από τις συμμετέχουσες εταιρείες (και από την και από την εταιρεία του ...) πως το νόμιμο ωρομίσθιο είναι 4,443€. Συνεπώς, αν ένας εργαζόμενος απασχολείται 8 ώρες ημερησίως, το πραγματικό του ημερομίσθιο του ανέρχεται σε 35,54 € (8ώρες*4,443€) και με βάση αυτό το ποσό θα*

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

υπολογιστούν τα δώρα και επιδόματα που δικαιούται καθώς αυτές είναι οι πραγματικές τακτικές απολαβές του επί των οποίων υπολογίζονται οι αναλογίες των δώρων και επιδομάτων. (Ειδικότερα, για τις αποδοχές του δώρου Χριστουγέννων: Βάση για τον υπολογισμό του δώρου αποτελούν οι αποδοχές που πραγματικά καταβάλλονται στους μισθωτούς κατά την 10η Δεκεμβρίου) Είναι σαφές πως το ημερομίσθιο των 29,62 € αφορά τις 6 ώρες και 40 λεπτά εργασίας (4,443*6,667 ώρες), συνεπώς εσφαλμένα χρησιμοποιείται ως ημερομίσθιο οκτάωρου πενθήμερου εργαζόμενου κατά των υπολογισμό των δώρων και των επιδομάτων. Χρησιμοποιώντας το ημερομίσθιο 29,62€, οδηγούμαστε να υπολογίζουμε τα δώρα και επιδόματα με ωρομίσθιο 3,70€ ποσό που υπολείπεται του νόμιμου 4,443€.

Ας αναλογιστούμε τι γίνεται στην περίπτωση απασχόλησης ενός εξάωρου (6) εργαζόμενου που απασχολείται 5 ημέρες της εβδομάδας. Ως δώρο Πάσχα δικαιούται 15 ημερομίσθια * 1,041666. (Όλοι οι μισθωτοί που αμείβονται με μισθό ή με ημερομίσθιο και εργάζονται είτε με πλήρη είτε με μερική

απασχόληση και έχουν σύμβαση εργασίας είτε ορισμένου, είτε αορίστου χρόνου, δικαιούνται από τους εργοδότες τους επίδομα εορτών Πάσχα ίσο με μισό μηνιαίο μισθό για τους αμειβόμενους με μισθό και με 15 ημερομίσθια για τους αμειβόμενους με ημερομίσθιο.)

Ημερομίσθιο = ωρομίσθιο * ώρες εργασίας = (29,62*6ημ/40ώρες)*6 = 4,443*6 = 26,66€ ∅ Δώρο Πάσχα = 26,66*15*1,041666

Αντίστοιχα επιβάλλεται να πράξουμε και για τον οκτάωρο:
Δώρο Πάσχα = ωρομίσθιο * ώρες εργασίας = (29,62*6ημ/40ώρες)*8 = 4,443*8 = 35,54€ ∅ Δώρο Πάσχα = 35,54*15*1,041666

Αντίστοιχα πρέπει να πράξουμε και στα υπόλοιπα δώρα-επίδομα [...]

22. Επειδή, από την επισκόπηση του συνόλου των στοιχείων της εξεταζόμενης υπόθεσης, προκύπτουν σε σχέση με την 1^η Προσφυγή («...») τα εξής:

- 1^{ος} λόγος Προσφυγής: Εσφαλμένος υπολογισμός εργοδοτικών εισφορών από την εταιρία «...»

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η Προσφορά της ως άνω εταιρίας θα πρέπει να απορριφτεί, καθώς οι εισφορές εργοδότη για τα 4ωρα άτομα που θα απασχοληθούν στο ...έχουν υπολογιστεί με μικτά ένσημα κατά παράβαση των όρων της Διακήρυξης και της ασφαλιστικής νομοθεσίας και επομένως, υπολείπονται των ελάχιστων νόμιμων ασφαλιστικών εισφορών.

Υπενθυμίζεται καταρχάς ότι οι διατάξεις του εργατικού δικαίου, στο μέτρο που θεσπίζουν τα κατώτατα όρια αποδοχών και λοιπών όρων αμοιβής και εργασίας των εργαζομένων, ως διατάξεις δημοσίας τάξης κατ' άρθρο 3 ΑΚ, είναι αναγκαστικού δικαίου (ius cogens) και ως εκ τούτου, δεν αποτελούν αντικείμενο συμφωνίας των μερών - ως ισχύει για τους κανόνες ενδοτικού δικαίου - και εν γένει το περιεχόμενό τους κρίνεται ανεπίδεκτο μεταβολής, η δε ρύθμισή τους επιβάλλεται ως μόνη ενδεδειγμένη για γενικότερους λόγους και προς ικανοποίηση του δημοσίου συμφέροντος (Δ. Η. ΠΑΠΑΣΤΕΡΙΟΥ, «Γενικές Αρχές του Αστικού Δικαίου», τόμος Ι/α, Εκδόσεις Σάκκουλα, 1994, σελ. 66). Επομένως, ανεξαρτήτως ειδικότερης ρύθμισης στην οικεία Διακήρυξη, οι εν θέματι διατάξεις κασιγχύουν κατά το χρόνο εφαρμογή τους.

Περαιτέρω, σύμφωνα όμως με τον Κανονισμό Βαρέων και Ανθυγιεινών Επαγγελματιών (ΚΒΑΕ), το κριτήριο υπαγωγής των εργαζομένων στις διατάξεις του (ΚΒΑΕ) είναι η πραγματική και κατά κύριο λόγο απασχόληση τους σε εργασίες και ειδικότητες, που ρητά αναφέρονται στους αντίστοιχους πίνακες των εδαφίων Α' ή Β' της παρ. 1 του άρθρου 104 του Κανονισμού Ασφάλισης του ΓΚΑ-ΕΤΑΜ. Στην περίπτωση 31η του εδαφίου Α' της ανωτέρω Υπουργικής Απόφασης, αναφέρονται ποιες ειδικότητες που απασχολούνται σε συγκεκριμένους χώρους υπάγονται στα Βαρέα και Ανθυγιεινά:

«31

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

<i>Νοσηλευτικά Ιδρύματα, Κλινικές, Μικροβιολογικά και Βιοχημικά Εργαστήρια, Υγειονομικές Μονάδες</i>	<i>Νοσοκόμοι-νοσηλευτές, παρασκευαστές και βοηθοί αυτών, Θαλαμηπόλοι Ψυχιατρικών Νοσοκομείων και Κλινικών, Συντηρητές Πειραματόζωων, Συσκευαστές ορρών-εμβολίων, παρασκευαστές τραπέζης αίματος, βιολόγοι εργαστηρίων παροχής Υπηρεσιών Υγείας, καθώς και οι αντίστοιχες ειδικότητες των εργαζομένων στα Δημόσια Νοσοκομεία, καθαρίστριες</i>
--	---

Όπως προκύπτει από την περίπτωση 31 καλύπτονται από την προστασία του ΚΒΑΕ μεταξύ άλλων και οι καθαρίστριες, χωρίς να γίνεται καμιά αναφορά για το πρόσωπο του εργοδότη τους. Δηλαδή για τους συγκεκριμένους εργαζόμενους έχουν εφαρμογή, ως προς την ασφάλισή τους στα Β.Α.Ε, οι διατάξεις της 31ης περίπτωσης του εδαφίου Α΄ του νέου πίνακα Βαρέων και Ανθυγιεινών Επαγγελματών, που αναφέρονται στους εν λόγω χώρους εργασίας και όχι αυτές της 23ης περίπτωσης ειδικοτήτων του εδαφίου Β΄, που αφορούν τις εργασίες καθαρισμού ανεξάρτητα από τις επιχειρήσεις ή τους χώρους εργασίας που παρέχονται.

Εν όψει των ανωτέρω, γίνεται δεκτό ότι η καθής η Προσφυγή θα έπρεπε να υπολογίσει τις εισφορές των εργαζόμενων μερικής απασχόλησης με ποσοστό 25,17% και ουχί με ποσοστό 23,02%, ως έπραξε. Δοθέντος δε ότι η επίμαχη Προσφορά υπολείπεται του ελάχιστου νόμιμου εργοδοτικού κόστους, η προσβαλλόμενη πράξη πάσχει ακυρότητας ως προς την αποδοχή της εξεταζόμενης Προσφοράς. Επομένως, οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής ότι δηλαδή «... το ποσό αυτό υπερκαλύπτεται από άλλους υπολογισμούς, οπότε δεν τίθεται σε καμία περίπτωση κίνδυνος για την εκτέλεση της σύμβασης, και το λάθος είναι επουσιώδες, καθώς τα ποσά που απαιτούνται έχουν

προϋπολογιστεί και μάλιστα με πλεονασμό από την εταιρία» θα πρέπει να απορριφθούν, ως αβάσιμοι. Καταληκτικά, ο σχετικός λόγος της Προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

• 2^{ος} λόγος Προσφυγής: Δήλωση με εύλογου εργολαβικού κέρδους από την εταιρία «...»

• Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι, κατά τις σχετικές δηλώσεις της, η ως άνω εταιρία προσδοκά να λάβει ως εργολαβικό κέρδος ανά μήνα 10,0625€, που είναι, όμως, κατώτερο και από το ελάχιστο ημερήσιο ημερομίσθιο με το οποίο θα αμείβεται ο κάθε εργαζόμενος που θα απασχολεί στα Παραρτήματα του ... (241,50/24 μήνες). Επομένως, το ποσό των 241,75€ για το διάστημα των 2 ετών που θα διαρκέσει η προς ανάθεση σύμβαση, είναι σχεδόν μηδενικό και, σε κάθε περίπτωση, δεν κρίνεται εύλογο, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής.

• Η οικεία αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι το δηλωθέν εργολαβικό κέρδος δεν θέτει σε κίνδυνο την ομαλή έκβαση της σύμβασης.

• Υπενθυμίζεται καταρχάς, ότι από τη στιγμή που ούτε στην ένδικη Διακήρυξη, αλλά ούτε και στο άρθρο 68 του Ν. 3863/2010 ορίζεται ένα προκαθορισμένο ποσό ή κάποιο ελάχιστο αποδεκτό ποσοστό (βλ. και VI Τμ. ΕΣ 6175/2015, 3071/2014, 2998/2014, 4410/2013, 2653/ 2012, 1724/2012, 1723/2012, 1664/2012), το εκτιμώμενο διοικητικό κόστος, κόστος αναλωσίμων και εργολαβικό όφελος μπορεί να ποικίλλει, ανάλογα με τις οικονομικές δυνατότητες και τις θεμιτές πάντως επιχειρηματικές επιδιώξεις κάθε υποψηφίου με σκοπό την ανάπτυξη ανταγωνισμού (πρβλ. ΔΕφΑθ 810/2012, ΔΕφΛαρ 19/2011, VI Τμ. ΕΣ 2090/2011 κ.ά.).

Περαιτέρω, λαμβανομένου υπόψη: α) ότι, κατά πάγια νομολογία, το εργολαβικό κέρδος δεν δύναται να θεωρηθεί εύλογο, μόνον όταν είναι μηδενικό ή σχεδόν μηδενικό και δεν αφήνει κανένα περιθώριο κέρδους, κατά τρόπο ώστε να θέτει σε κίνδυνο την εκτέλεση της σχετικής συμβάσεως (ΕΑ ΣΤΕ 675/2002, 272/2008, 1257, 1262, 1297 και 1299/2009, 970/2010) και β) ότι το δηλωθέν εκ μέρους της καθής η Προσφυγή εργολαβικό όφελος, είναι μεν μικρότερο από εκείνο που έχει υπολογίσει η εν λόγω προσφεύγουσα, ωστόσο, δεν είναι μηδενικό, δεν μπορεί να τεθεί, εν προκειμένω, ζήτημα αποκλεισμού της από την ένδικη διαδικασία, αφού το επίμαχο ποσό ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας της εταιρίας.

Πέραν δε των ανωτέρω αναφερόμενων, οι σχετικοί ισχυρισμοί της προσφεύγουσας θα πρέπει να απορριφθούν ως καθόλα αόριστοι, αφού

ουδόλως αναλύονται στην Προσφυγή και δη, με συγκεκριμένη αναφορά στις ειδικές συνθήκες που διέπουν την προκηρυσσόμενη σύμβαση, οι λόγοι για τους οποίους το δηλωθέν εργολαβικό κέρδους θα μπορούσε να θέσει σε κίνδυνο την ομαλή εκτέλεσή της. Με βάση τα προλεχθέντα, ο σχετικός λόγος Προσφυγής δέον απορριφθεί ως απαράδεκτος.

23. Επειδή, από την επισκόπηση του συνόλου των στοιχείων της εξεταζόμενης υπόθεσης, προκύπτουν σε σχέση με την 2^η Προσφυγή, τα εξής: Καταρχάς, οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας («...»), σύμφωνα με τους οποίους η υπό κρίση 2^η Προσφυγή της εταιρίας «...» θα πρέπει να απορριφθεί πρωτίστως ως απαράδεκτως ασκηθείσα, διότι με αυτήν ζητείται μόνο η αναστολή των προσβαλλόμενων πράξεων και ουχί η ακύρωσή τους, θα πρέπει να απορριφθούν. Και τούτο, διότι εκ προφανούς παραδρομής, η 2^η προσφεύγουσα αναφέρει ρητώς στην Προσφυγή της, μόνο την αναστολή των οικείων πράξεων και όχι την ακύρωσή τους, την οποία ωστόσο (ακύρωση) αυτονοήτως επιδιώκει με την άσκηση της παρούσας Προσφυγής. Άλλωστε, στο άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: *«1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής.»*. Επομένως, η 2η προσφεύγουσα, η οποία έχει συμφέρον να της ανατεθεί η υπό ανάθεση σύμβαση του ... και έχει υποστεί ζημία από τις προσβαλλόμενες εκτελεστές πράξεις, ως σαφώς αναφέρει στην Προσφυγή της, επιδιώκει – δια της άσκησης της παρούσας Προσφυγής – την ακύρωση των πράξεων αυτών. Πέραν των ανωτέρω, από πλείστα σημεία της εν λόγω Προσφυγής προκύπτει σαφώς το αίτημα της εν λόγω προσφεύγουσας, όπως για παράδειγμα: *«... Γ. ΛΟΓΟΙ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ Αιτούμαστε την απόρριψη των οικονομικών προσφορών των εταιρειών και του ...Για τον εξής λόγο:...»*, κλπ.

Επίσης, απορρίπτονται οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας ατομικής επιχείρησης «...» περί του απαράδεκτου της εν λόγω Προσφυγής, λόγω

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

«ελλείψεως διαδικαστικής προϋπόθεσης» και πιο συγκεκριμένα, λόγω μη χρήσης του τυποποιημένου εντύπου Προσφυγής. Ωστόσο, στην υπό κρίση 2^η Προσφυγή περιλαμβάνονται όλα τα ουσιώδη στοιχεία και πεδία του εν λόγω εντύπου, όπως, μεταξύ άλλων, και η δέσμευση της προσφεύγουσας για το ότι οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της είναι αληθείς, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών του ως άνω παρεμβαίνοντος.

Περαιτέρω, θα πρέπει να επισημανθεί ότι, όπως γίνεται παγίως δεκτό, η φύση της πρόσθετης Παρέμβασης, συνίσταται στη διεύρυνση των υποκειμένων και όχι του αντικείμενου της Προδικαστικής Προσφυγής, που αποτελεί και αντικείμενο της κρίσης της Αρχής. Δηλαδή, η Παρέμβαση οφείλει να περιορίζεται στους λόγους που προβάλλει η προσφεύγουσα και να τους αντικρούει, επιδιώκοντας την ισχύ της προβαλλόμενης και όχι να εγείρει νομικά ή πραγματικά ζητήματα και τεχνικές κρίσεις που δεν έχουν εξεταστεί από την αναθέτουσα αρχή/αναθέτοντα φορέα (ΣΤΕ 4484/2009, ΣΤΕ Ολομ. 3717/1977) και δεν μπορεί να αντικρούσει ο προσφεύγων, διότι δεν προβλέπεται από τον νόμο, στο πλαίσιο της εξέτασης της Προδικαστικής Προσφυγής του από την Αρχή. Και τούτο, γιατί κείται εκτός των αντικειμενικών ορίων της ενώπιον του Κλιμακίου διαδικασίας εξέτασής της, όπως αυτά προσδιορίζονται από τους προβαλλόμενους, δια της Προσφυγής, νομικούς και πραγματικούς λόγους

• Κοινός λόγος Προσφυγής: Μη υπολογισμός εργατικού κόστους με βάση το νόμιμο μικτό ωρομίσθιο 4.443€

Ως έχει κριθεί από την νομολογία για την εξεύρεση του ωρομισθίου πρέπει να γίνει « .. αναγωγή στην προβλεπόμενη αμοιβή του για εργασία 8 ωρών ημερησίως και 40 ωρών εβδομαδιαίως αφού θεωρείται ότι οφείλονται εβδομαδιαίως στον εργαζόμενο, ανεξάρτητα από το σύστημα εβδομαδιαίας απασχόλησης του, έξι ημερομίσθια...» (ΕφΠειρ 545/2012, Δ/ΝΗ 2013,1615).

Συνεπώς, ως προς τον ανωτέρω λόγο Προσφυγής, γίνεται δεκτό ότι οι εβδομαδιαίες αποδοχές του οκτάωρου (8), πενθήμερου (5) εργαζόμενου είναι: ημερ/σθιο ΓΣΕΕ * 6ημέρες = 29,62 * 6 =177,72€. Κατ' επέκταση, κατ' αναλογία εργασιμων ημερών (5 σε αυτή τη περίπτωση) αντιστοιχεί ημερομίσθιο ίσο με 35,54€ (177,72/5 ημέρες) Από τα ανωτέρω, προκύπτει και το μικτό ωρομίσθιο 4,443€ (35,54/8 ώρες).

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

Επομένως, στην περίπτωση που καθορίζεται ημερομίσθιο, στους μισθωτούς οφείλονται κάθε εβδομάδα 6 ημερομίσθια και στην περίπτωση που καθορίζεται μηνιαίος μισθός, ο μισθός αυτός αντιστοιχεί και στην 6η ημέρα της κάθε εβδομάδας του μηνός. Για την αναγωγή του ημερομισθίου σε μηνιαίο μισθό, πολλαπλασιάζεται το ημερομίσθιο επί 26, διότι οι εργάσιμες ημέρες του μηνός για τον εργατοτεχνίτη, λαμβανομένων υπόψη και των εξαιρέσιμων εορτών, κατά τις οποίες δικαιούται ημερομισθίου, είναι κατά μέσο όρο 26 (365 ημέρες αφαιρούμενων 52 Κυριακών = 313 εργάσιμες, δια των 12 μηνών = 26 ημέρες κατά μήνα (Α.Π. 550/08).

Εν όψει των ανωτέρω, για τον νόμιμο υπολογισμό του εργατικού κόστους, επιβάλλεται η χρήση του ημερομισθίου που προκύπτει από τον εξής υπολογισμό: 29,62 ευρώ νόμιμο κατώτατο ημερομίσθιο για 6ήμερη εβδομάδα απασχόλησης, επί 6 ημέρες την εβδομάδα, δια 5 ημέρες νόμιμης 5ήμερης απασχόλησης = 35,54 ευρώ. Η χρήση δε του ποσού των 35,54€ είναι απαραίτητη και για τον υπολογισμό των δώρων και των επιδομάτων, καθώς και για τον υπολογισμό του κόστους αντικατάστασης. Περαιτέρω, όσον αφορά στις μικτές αποδοχές, μπορεί να γίνει η χρήση του ημερομισθίου 29,62, εάν αυτό πολλαπλασιαστεί επί τις πλασματικές ημέρες εργασίας και όχι με τις πραγματικές, ως έπραξε η ατομική επιχείρηση «...» και η εταιρία «...».

Από την επισκόπηση των Προσφορών τους προκύπτει, ότι οι ως άνω δύο οικονομικοί φορείς υπολόγισαν εσφαλμένα το εργατικό κόστος, διότι κατά τον υπολογισμό των δώρων και των επιδομάτων, χρησιμοποίησαν, ως ημερομίσθιο, το ποσό των **3,7025€ (29,62/8 ώρες), αντί του ορθού και νόμιμου 4,443€**, μειώνοντας κατ' αυτόν τον τρόπο την οικονομική τους προσφορά, απορριπτομένων των οικείων ισχυρισμών των δύο παρεμβαινόντων. Από τα ανωτέρω αναφερόμενα συνάγεται σαφώς ότι οι οικονομικοί φορείς «...» και «...» επιχείρησαν να αποκτήσουν αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα μειώνοντας κατά πολύ τις οικονομικές τους προσφορές, οι οποίες, ωστόσο, καθίστανται απορριπτέες, ως παραβιάζουσες την ισχύουσα εργατική νομοθεσία, Δοθέντος δε ότι οι υπό εξέταση Προσφορές υπολείπονται, κατά τα ανωτέρω, των ελάχιστων νόμιμων αποδοχών, ο μοναδικός (κοινός) λόγος Προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

24. Επειδή, από την επισκόπηση του συνόλου των στοιχείων της εξεταζόμενης υπόθεσης, προκύπτουν σε σχέση με την 3^η Προσφυγή τα εξής:

A) ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΕΤΑΙΡΙΑΣ «...»

• 1^{ος} λόγος Προσφυγής: Μη νόμιμη απόρριψη της Προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής

• Η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι μη νομίμως απορρίφθηκε η Προσφορά της, διότι το κόστος των αναλωσίμων δεν εξαντλείται στο ποσό που έχει δηλωθεί στους Πίνακες ανάλυσης της οικονομικής της προσφοράς (1.200,00€ ετησίως και 2.400€ για τα δυο έτη της συμβατικής διάρκειας), αφού θα αξιοποιηθούν, στο πλαίσιο της επιχειρηματικής της δραστηριότητας, οι ιδιαίτερα ευνοϊκές περιστάσεις των συνεργασιών της με τους προμηθευτές της, οι οποίες παρέχουν τη δυνατότητα κάλυψης, κατά το μεγαλύτερο μέρος, του επίμαχου στοιχείου κόστους, χωρίς μάλιστα να λαμβάνονται υπόψη τα αποθέματα υλικών, που ήδη διαθέτει στις αποθήκες της. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα επισημαίνει: α) ότι με τις διευκρινίσεις της, επικαλέστηκε ρητές έγγραφες δεσμεύσεις των προμηθευτών της, με σαφώς προσδιορισμένα ποσά, για την παροχή έκπτωσης σε μελλοντικές αγορές της, οι οποίες συνιστούν προφανή οικονομική ωφέλεια, την οποία και προτίθεται να αξιοποιήσει για τις ανάγκες της προκείμενης σύμβασης και β) ότι έχει εξασφαλισθεί η δυνατότητα παροχής έκπτωσης σε μελλοντικές αγορές, η οποία μπορεί να γίνει και απευθείας, χωρίς να απαιτείται η έκδοση πιστωτικών τιμολογίων.

• Από την επισκόπηση της επίμαχης Προσφοράς, προκύπτει ότι η 3^η προσφεύγουσα δήλωσε ως κόστος αναλωσίμων, το πολύ μικρό ποσό των 1.200€ το έτος για το σύνολο των πέντε (5) δομών, δηλαδή κατά μέσο όρο 20€ το μήνα ανά δομή (1200€/12 μήνες/5 δομές = 20€) για την παροχή χαρτικών, απορρυπαντικών, σαπουνιού, αλλά και για σακούλες απορριμμάτων. Επίσης, στις παρασχεθείσες διευκρινίσεις της υπολόγισε το πρώτον το ετήσιο κόστος σε 14.963,90€, αναφέροντας ότι η διαφορά (13.763,90), θα καλυφθεί από τις εκπτώσεις των προμηθευτών της. Ωστόσο, ως βασίμως υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή, οι ανωτέρω υπολογισμοί της εταιρίας είναι εντελώς αυθαίρετοι, καθώς ο υπολογισμός των αναλωσίμων έγινε μόνο βάσει των τετραγωνικών μέτρων που αναφέρονται στη Διακήρυξη

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

για το κάθε Παράρτημα και όχι από τις επιτόπιες επισκέψεις της εταιρίας. Συνεπώς, μολονότι η προσφεύγουσα είχε τη δυνατότητα να επισκεφτεί τις δομές, προκειμένου να διαπιστώσει τις πραγματικές συνθήκες των υπηρεσιών καθαρισμού, ήτοι, τον αριθμό των τουαλετών, των δωματίων, των γραφείων κλπ και να προσδιορίσει το κόστος των αναλωσίμων όσο το δυνατόν πιο αντικειμενικά, εντούτοις, δεν προέβη στην ενέργεια αυτή.

Περαιτέρω, η επίκληση πιστωτικών τιμολογίων από την προσφεύγουσα είναι καθόλα αόριστη, καθότι τα τιμολόγια αυτά αφενός μεν, δεν προσκομίζονται, αφετέρου δε, δεν αποτελούν τα πλέον κατάλληλα στοιχεία προς απόδειξη της ύπαρξης διαθέσιμων υλικών (στοκ), όπως είναι για παράδειγμα, τα τιμολόγια αγοράς, οι αποδείξεις κλπ. Επίσης, η καθής η Προσφυγή δεν διευκρίνισε το μέγεθος της αποθηκευμένης στις αποθήκες της ποσότητας υλικών, ώστε να δύναται να κριθεί με ασφάλεια, εάν μπορεί να καλύψει τις ανάγκες της επίμαχης σύμβασης (ή όχι), αλλά ούτε και το είδος των διαθέσιμων αναλωσίμων, ώστε να προκύπτει, άνευ οιασδήποτε αμφιβολίας, ότι θα καλυφθούν στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες της οικείας συμβάσεως και ότι δεν θα καταστεί αυτή ζημιογόνος. Ως εκ τούτου, με πλήρη, επαρκή και ειδική αιτιολογία η αναθέτουσα αρχή απέρριψε την Προσφορά του προσφεύγοντος, αφού το δηλωθέν χαμηλό ποσό του διοικητικού κόστους δεν τεκμηριώθηκε προσηκόντως, αν και χορηγήθηκε στην εταιρία η σχετική δυνατότητα (βλ., μεταξύ πολλών, ΔΕΦΑΘ 765/2013), απορριπτομένων ως απαράδεκτων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών του.

Επιπροσθέτως, από το γεγονός ότι στις, από 12.04.2022, διευκρινίσεις της, η προσφεύγουσα δήλωσε ότι το πραγματικό ποσό που θα έχει στη διάθεσή της για την κάλυψη του κόστους των αναλωσίμων, **δεν είναι μόνο το ποσό που αναφέρεται στους Πίνακες ανάλυσης της οικονομικής της προσφοράς**, αλλά και το ποσό που θα εξασφαλίσει από την άμεση παροχή έκπτωσης από τους προμηθευτές της, λόγω ύψους αγορών («τζίρου»), συνάγεται σαφώς ότι η προσφεύγουσα υπέβαλε Προσφορά, η οποία νοθεύει τον ανταγωνισμό, αφού δεν περιλαμβάνει το ακριβές και πραγματικό κόστος της, άλλως, εναλλακτική Προσφορά (αντιπροσφορά), η οποία απαγορεύεται - επί ποινή αποκλεισμού - δυνάμει του άρθρου 14 παρ. 10 της ένδικης Διακήρυξης (βλ. σελ. 17). Εξάλλου, από τις διατάξεις του άρθρου 88 του Ν. 4412/2016, ερμηνευόμενες υπό το πρίσμα της αρχής της τυπικότητας που διέπει τις

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, προκύπτει σαφώς ότι η οικονομική προσφορά των υποψηφίων θα πρέπει, μεταξύ άλλων, να προσδιορίζει επακριβώς το κόστος αναλωσίμων για την εκτέλεση της προς ανάθεση σύμβασης, ενώ η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού μπορεί να ζητήσει μόνο τη συμπλήρωση/αποσαφήνιση των ήδη υποβληθέντων στοιχείων, άλλως, συντρέχει περίπτωση ανεπίτρεπτης μεταβολής ήδη υποβληθείσας Προσφοράς, κατά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και του ανόθευτου ανταγωνισμού.

Εν όψει των ανωτέρω, γίνονται στην προκείμενη περίπτωση δεκτές οι αιτιάσεις της παρεμβαίνουσας εταιρίας «...», σύμφωνα με τις οποίες: *«Η προσφεύγουσα, δηλαδή, ισχυρίζεται ότι θα διαθέσει δωρεάν υλικά καθαρισμού αξίας 13.763,90€ (14.963,90€ - 1.200,00 που δηλώνει) ετησίως, και άρα για 2 έτη, που θα διαρκέσει η σύμβαση, θα διαθέσει δωρεάν υλικά καθαρισμού αξίας 27.527,80€. Το ποσό, ωστόσο, που αντιστοιχεί σε πιστωτικά τιμολόγια θα έπρεπε να προϋπολογιστεί και αυτό στην οικονομική προσφορά και να έχει ήδη συμπεριληφθεί στο συνολικό προϋπολογισμό της εταιρείας. Τόσο η αρχική προσφορά της εταιρείας όσο και η τροποποιηθείσα είναι επομένως απαράδεκτες, η πρώτη μεν, γιατί δεν συμπεριλαμβάνει το πλήρες, συνολικό κόστος των αναλωσίμων, η δεύτερη, δε γιατί αποτελεί εναλλακτική οικονομική προσφορά.[...] η προσφεύγουσα προέβη σε γενικόλογες και αναπόδεικτες αναφορές σε προμήθεια μεγάλων ποσοτήτων από προμηθευτές, που της επιτρέπει χαμηλές τιμές για τα προσφερόμενα αγαθά, χωρίς αναφορά ποιες είναι αυτές οι τιμές, έστω κατά προσέγγιση και χωρίς την προσκόμιση κάποιου ενδεικτικού τιμολογίου αγοράς κάποιου από τα προϊόντα που θα κληθεί αν καταστεί ανάδοχος να προμηθεύσει στην αναθέτουσα Αρχή, ομοίως δε και γενικόλογη μνεία σε αποθέματα από ανάλογες συμβάσεις, χωρίς όμως ούτε να αναφέρει ποιες είναι αυτές ούτε να τεκμηριώνει την αντιστοιχία των αποθεμάτων με την προκείμενη σύμβαση ...»*. Επίσης, γίνονται δεκτοί οι ισχυρισμοί του 4^{ου} παρεμβαίνοντος («...»), σύμφωνα με τις οποίες: *«Σε περίπτωση που θέλει μια εταιρεία να συμπεριλάβει τις εκπτώσεις που τις παρέχονται στο κόστος των αναλωσίμων, ώστε να γίνει πιο ανταγωνιστική η προσφορά της, μπορεί κάλλιστα να παραθέσει τις ποσότητες που με την πείρα της υπολογίζει πως θα απαιτηθούν και παράλληλα να προσκομίσει τα τιμολόγια που αποδεικνύουν τις χαμηλότερες τιμές που έχει επιτύχει, ώστε να*

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

δικαιολογήσει το συνολικό ποσό που έχει δηλώσει. Αντιθέτως, η δήλωση ενός μηδαμινού ποσού ως κόστος αναλωσίμων και η αυθαίρετη δικαιολογία πως σε περίπτωση που δεν αρκεί το ποσό αυτό, υπάρχουν αποθέματα εκπτώσεων και υλικών που θα καλύψουν την διαφορά, δεν μπορεί να γίνει αποδεκτό ...».

Σημειώνεται, επίσης, ότι γίνονται δεκτοί οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με τους οποίους: «Η εταιρία κάνει λόγο για «υπερσυμπυκνωμένα αναλώσιμα με δοσομετρικές αντλίες» ώστε να τονίσει το χαμηλό κόστος αυτών. Σε καμία περίπτωση όμως δεν αποδεικνύεται ότι τα υπερσυμπυκνωμένα αναλώσιμα κοστίζουν λιγότερο...». Περαιτέρω, γίνονται δεκτοί οι ισχυρισμοί του υπόψη Κέντρου, βάσει των οποίων οι «ρητές δεσμεύσεις» των προμηθευτών, που επικαλείται η προσφεύγουσα, δεν μπορούν να αποδείξουν την μελλοντική προμήθεια των αναλωσίμων με έκπτωση, λαμβανομένων μάλιστα υπόψη και των συνθηκών που επικρατούν στην παρούσα συγκυρία στην αγορά.

Τέλος, οι αιτιάσεις της προσφεύγουσας, σύμφωνα με τις οποίες η εκ μέρους της παροχή υπηρεσιών καθαριότητας σε χώρους και εγκαταστάσεις του ..., της επιτρέπει να γνωρίζει επακριβώς τα αναλώσιμα που θα χρειαστούν για την επιτυχή εκτέλεση της παρούσας σύμβασης (αφού πρόκειται για φορείς κοινωνικής πρόνοιας με απολύτως όμοια δραστηριότητα), θα πρέπει να απορριφθούν ως αόριστες, αναπόδεικτες και συνεπώς, ως απαράδεκτες.

Με βάση το σύνολο των προλεχθέντων και δοθέντος ότι: α) στην επίμαχη Διακήρυξη ορίζεται ρητώς και σαφώς ότι: «Απορρίπτεται η προσφορά αν είναι υπό αίρεση ή αν θέτει όρο αναπροσαρμογής ή αν είναι εναλλακτική.», β) στην επίμαχη οικονομική προσφορά αναγράφεται ένα μέρος του κόστους των αναλωσίμων και όχι το πραγματικό και γ) ουδόλως τεκμηριώθηκε από την προσφεύγουσα, το εάν και σε ποιο βαθμό θα μπορέσει να χρησιμοποιήσει τα αποθέματα υλικών (στοκ) που αναφέρει, τόσο στις διευκρινίσεις της, όσο και στην Προσφυγή της ή το εάν τα αποθέματα αυτά σχετίζονται με τα απαιτούμενα για την οικεία σύμβαση αναλώσιμα, προκειμένου να καλυφθούν επιτυχώς οι ανάγκες του..., ο μοναδικός λόγος της υπό κρίση Προσφυγής που αφορά στην απόρριψη της Προσφοράς της, θα πρέπει να απορριφθεί.

• Ως προς τον ισχυρισμό της 3^{ης} προσφεύγουσας, ότι δηλαδή η οικεία αναθέτουσα αρχή ήταν υποχρεωμένη, όπως καλέσει τις εταιρίες «...», «...» και «...», όπως παράσχουν διευκρινίσεις επί των ασυνήθιστα χαμηλών

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

προσφορών τους, υπενθυμίζεται ότι το άρθρο 88 του Ν. 4412/2016 καθιερώνει διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής στον εντοπισμό των Προσφορών, οι οποίες φαίνονται ως ασυνήθιστα χαμηλές, εκτός εάν κάποιος διαγωνιζόμενος προβάλει ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζομένου, οπότε γεννάται υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να απαντήσει επί των προβληθέντων ουσιωδών αυτών ισχυρισμών διαλαμβάνοντας ειδικά αιτιολογημένη κρίση σχετικά με το εάν η επίμαχη οικονομική προσφορά είναι (ή όχι) ασυνήθιστα χαμηλή. Ωστόσο, η προσφεύγουσα ουδόλως προέβαλε (και δη, προ της έκδοσης των προσβαλλόμενων πράξεων) ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς ενώπιον της αναθέτουσας αρχής, ώστε να είναι αυτή υποχρεωμένη να απαντήσει αιτιολογημένα επί του θέματος αυτού. Ομοίως, στην υπό κρίση Προσφυγή της ουδέν ειδικότερο υποστηρίζει επί των Προσφορών που υπέβαλαν οι ως άνω τρεις (3) οικονομικοί φορείς, εκτός από το ότι οι εκ μέρους τους δηλωθείσες τιμές αναλωσίμων «... είναι σχεδόν οι μισές από το κόστος αναλωσίμων που τεκμηριωμένα έχει υπολογίσει η Εταιρία μας...», ώστε να προκύπτει ότι αυτές είναι «ασυνήθιστα χαμηλές», υπό την έννοια του άρ. 88 του Ν. 4412/2016 και για τον λόγο αυτόν, οι σχετικές αιτιάσεις της θα πρέπει να απορριφθούν ως αόριστες, αναπόδεικτες και συνεπώς, ως απαράδεκτες.

B) ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΕΤΑΙΡΙΑΣ «...»

• 1^{ος} λόγος Προσφυγής: Μη υποβολή ορθού Ε.Ε.Ε.Σ.

Κατά την προσφεύγουσα, επειδή στο (υπο)ερώτημα: «Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος αυτή διατίθεται δωρεάν;» του Μέρους II του Ε.Ε.Ε.Σ (σελ. 8), η ως άνω εταιρία απάντησε: «ΟΧΙ», η Προσφορά της δέον απορριφθεί, διότι η μη ορθή συμπλήρωση του Ε.Ε.Ε.Σ./Τ.Ε.Υ.Δ αποτελεί αυτοτελή λόγο απόρριψης της Προσφοράς.

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

• Ωστόσο, στην προκείμενη περίπτωση γίνονται δεκτοί οι ισχυρισμοί του παρεμβαίνοντος, σύμφωνα με τους οποίους:

α) Εκ προφανούς παραδρομής δεν τροποποιήθηκε η προεπιλεγμένη απάντηση «ΟΧΙ» στην επίμαχη ερώτηση της Ενότητας Β του Μέρους ΙΙ του Ε.Ε.Ε.Σ.

β) Στο (υπο)ερώτημα: *«Ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή φόρων, τόσο στη χώρα στην οποία είναι εγκατεστημένος όσο και στο κράτος μέλος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, εάν είναι άλλο από τη χώρα εγκατάστασης;»* του Μέρους ΙΙ («Λόγοι αποκλεισμού») του Ε.Ε.Ε.Σ (Βλ. Ενότητα Β: «Λόγοι που σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης», σελ. 8), η εν λόγω εταιρία απάντησε αρνητικά («ΟΧΙ»). Ομοίως, η καθής η Προσφυγή έδωσε αρνητική απάντηση («ΟΧΙ») στο (υπο)ερώτημα: *«Ο οικονομικός φορέας έχει ανεκπλήρωτες υποχρεώσεις όσον αφορά την καταβολή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, τόσο στη χώρα στην οποία είναι εγκατεστημένος όσο και στο κράτος μέλος της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, εάν είναι άλλο από τη χώρα εγκατάστασης;»* του Μέρους ΙΙ του Ε.Ε.Ε.Σ.

γ) Η - κατά τα ανωτέρω- αρνητική δήλωση ως προς την ύπαρξη ανεκπλήρωτων υποχρεώσεων όσον αφορά στην καταβολή φόρων και ασφαλιστικών εισφορών, δεν συνάδει με την επίμαχη αρνητική απάντηση ως προς το αν θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων και επομένως, η σχετική αντίφαση έχρηζε συμπληρώσεως-διευκρινίσεως και

δ) Η οικεία αναθέτουσα αρχή θα μπορούσε, εάν ήθελε, να ζητήσει διευκρινίσεις, σύμφωνα με το νέο άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, ως αυτό τροποποιήθηκε με τον Ν. 4782/2021 και ίσχυε κατά τον χρόνο δημοσίευσης της οικείας Διακήρυξης (14.01.2022). Και τούτο, διότι τυχόν παροχή δυνατότητας συμπλήρωσης της εν λόγω Προσφοράς, δεν θα συνιστούσε, εν προκειμένω, ανεπίτρεπτη μεταβολή ήδη υποβληθείσας Προσφοράς, ούτε θα εισήγαγε αθέμιτη ευνοϊκή μεταχείριση υπέρ του συγκεκριμένου συμμετέχοντος, σε βάρος των λοιπών διαγωνιζομένων, αφού τα επίμαχα στοιχεία ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας έχουν - κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής και ως, άλλωστε, αντικειμενικώς μπορεί να διαπιστωθεί, καθότι προσκομίζονται με την ασκηθείσα Παρέμβαση

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

- σαφώς προγενέστερο της υποβολής προσφορών στον υπόψη Διαγωνισμό χαρακτήρα. Ως, άλλωστε, έχει κριθεί, είναι επιτρεπτή η συμπλήρωση και η διόρθωση, όταν από την ίδια τη φύση του σφάλματος προκύπτει ότι αυτό είναι έλασσον και ευχερές, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, να λάβει χώρα κατά τη σύνταξη της Προσφοράς, ενώ η συμπλήρωση αυτή δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης, ώστε να προσδίδει πλεονέκτημα στον υπέρ ου οικονομικό φορέα έναντι των ανταγωνιστών του, (εισάγοντας ευμενή υπέρ αυτού διάκριση) και να επιτρέπει τη μεταβολή ήδη κατατεθείσας Προσφοράς (βλ. μεταξύ πολλών, υπ' αριθμ. 72/2021 Απόφαση 7ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π. σκέψη 18). Με βάση τα προλεχθέντα, δεν τίθεται θέμα μη νόμιμης συμπλήρωσης του Ε.Ε.Ε.Σ., πολλώ δε μάλλον, αποκλεισμού της καθής η Προσφυγή από την ένδικη διαδικασία, λόγω παράλειψης τροποποίησης της προεπιλεγμένης απάντησης («ΟΧΙ») στο επίμαχο (υπο)ερώτημα και επομένως, ο 1^{ος} λόγος Προσφυγής κατά της Προσφοράς της εταιρίας με τον δ.τ. «...» δέον απορριφθεί.

• 2^{ος} λόγος Προσφυγής: Παράλειψη υπολογισμού δώρου Πάσχα για τους αντικαταστάτες των βασικών εργαζομένων

• Κατά την προσφεύγουσα, η Προσφορά της ως άνω εταιρίας δέον απορριφθεί, διότι ως προκύπτει από το αρχείο «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΑΝΑΛΥΣΗ_S», δεν έχει υπολογισθεί η αναλογία επιδόματος αδείας και Δώρων Πάσχα για τους αντικαταστάτες των εργαζομένων σε κανονική άδεια.

• Η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει τα εξής: α). Για τον υπολογισμό του Δώρου Πάσχα λαμβάνεται υπόψη η χρονική περίοδος από την 1 Ιανουαρίου μέχρι τις 30 Απριλίου κάθε έτους και β) Επειδή, οι αντικαταστάτες των βασικών εργαζομένων της ως άνω εταιρίας θα απασχοληθούν 20 ημέρες, που θα παρασχεθούν κατά το διάστημα από την 1 Μαΐου έως τις 31 Δεκεμβρίου, στο οποίο περιλαμβάνονται οι μήνες Ιούνιος, Ιούλιος και ο Αύγουστος (ήτοι, οι μήνες που εΐθισται να λαμβάνουν την άδειά τους οι βασικοί εργαζόμενοι), τα πρόσωπα αυτά δεν δικαιούνται αναλογία Δώρου Πάσχα, αφού δεν θα απασχοληθούν την περίοδο από την 1 Ιανουαρίου έως τις 31 Απριλίου, παρά μόνο αναλογία Δώρου Χριστουγέννων, η οποία και έχει υπολογισθεί στην Προσφορά της.

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

• Υπενθυμίζεται ότι στο άρθρο 4 παρ. 1 του ΑΝ 539/45 ορίζεται ότι: «1. Η χρονική περίοδος χορηγήσεως της αδείας κανονίζεται μεταξύ εργοδότη και μισθωτού, του πρώτου υποχρεωμένου να χορηγήσει την αιτηθείσαν άδειαν το πολύ εντός διμήνου από της υπό του δευτέρου διατυπώσεως της σχετικής αιτήσεως. Πάντως το ήμισυ τουλάχιστον των κατ' έτος, εν εκάστη επιχειρήσει, δικαιουμένων αδείας δέον να ικανοποιούνται εντός του από 1ης Μαΐου μέχρι 30 Σεπτεμβρίου χρονικού διαστήματος. Η κατά τα ανωτέρω απαιτούμενη αίτησις σκοπεί μόνον εις τον προσδιορισμόν των χρονικών ορίων, εντός των οποίων υφίσταται υποχρέωσις διά την χορήγησιν της αδείας και δεν αποτελεί τυπικήν προϋπόθεσιν διά την υπό του μισθωτού, κατά τας διατάξεις του παρόντος νόμου, άσκησιν του εις άδειαν μετ' αποδοχών δικαιώματος αυτού. Η δικαιούμενη, κατ' έτος, άδεια πρέπει να εξαντλείται μέχρι το πρώτο τρίμηνο του επόμενου ημερολογιακού έτους.».

Εν όψει των ανωτέρω, οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας θα πρέπει να απορριφθούν καταρχάς ως αόριστοι, αναπόδεικτοι και συνεπώς, ως απαράδεκτοι, αφού η εταιρία αυτή ουδόλως εξηγεί για ποιον λόγο οι βασικοί εργαζόμενοι της θα αιτηθούν την λήψη της αδείας τους μόνο κατά το διάστημα από την 1^η Μαΐου μέχρι τις 31 Δεκεμβρίου και περαιτέρω, ως αβάσιμοι, καθόσον αντίκεινται στις κείμενες διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας. Επομένως, ο 2^{ος} λόγος Προσφυγής κατά της Προσφοράς της εταιρίας με τον δ.τ. «...» θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

Τέλος, σημειώνεται ότι η εξέταση του 3ου λόγου Προσφυγής (Υπολογισμός εβδομαδιαίας απασχόλησης ανώτερης της νόμιμης) για την ακύρωση της συμπροσβαλλόμενης με αρ. 149/2022 πράξης της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την Προσφορά του ως άνω εταιρίας, παρέλκει ως αλυσιτελής, δοθέντος ότι η προαναφερόμενη πλημμέλεια (παράλειψη υπολογισμού δώρου Πάσχα για τους αντικαταστάτες των βασικών εργαζομένων), παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψη της Προσφοράς της (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007. Βλ. και ΑΕΠΠ 818/2018, σκ. 62 και ΑΕΠΠ 839/2018, σκ. 53, 969/2019 σκ. 49).

Γ) ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΑΤΟΜΙΚΗΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗΣ «...»

• 1^{ος} λόγος Προσφυγής: Συνδρομή του λόγου αποκλεισμού του άρ. 73 παρ. 4 περ. θ του Ν. 4412/2016

• Ως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, μολοντί η καθής η Προσφυγή δήλωσε στο Ε.Ε.Ε.Σ., ότι έχουν εκδοθεί σε βάρος της δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου (μάλιστα, η μια εκ των δύο ουδόλως εξειδικεύεται στο εν λόγω έντυπο) και περαιτέρω, αναφέρει τα επανορθωτικά μέτρα που έχει λάβει, μη νομίμως έγινε δεκτή η Προσφορά της, αφού δεν τηρήθηκε η διαδικασία των παραγράφων 7 έως 9 του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016 για την αξιολόγηση των οικείων μέτρων αυτοκάθαρσης.

• Καταρχάς, υπενθυμίζεται ότι στη Διακήρυξη που διέπει την επίδικη διαδικασία προβλέπονται ως αυτοτελείς λόγοι αποκλεισμού, μεταξύ άλλων, οι εξής: 1) η αθέτηση εκ μέρους του υποψήφιου οικονομικού φορέα των υποχρεώσεων που προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18 του Ν. 4412/2016, μεταξύ των οποίων και αυτών της εργατικής νομοθεσίας [βλ. παρ. 2.2.3.4 περ. α] και 2) η διάπραξη σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος, το οποίο θέτει «εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του» [βλ. παρ. 2.2.3.4 περ. θ], ως τέτοιο δε παράπτωμα νοείται - μεταξύ άλλων - όσον αφορά στις συμβάσεις παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, και η αναφερόμενη στο άρθρο 68 παρ. 2 περ. γ εδαφ. α' του Ν. 3862/2010 περίπτωση.

Από την επισκόπηση της επίμαχης Προσφοράς, προκύπτει ότι στο (υπο)ερώτημα: «Ο οικονομικός φορέας έχει, εν γνώσει του, αθετήσει τις υποχρεώσεις του στους τομείς του εργατικού δικαίου;», η καθής η Προσφυγή απάντησε θετικά («ΝΑΙ») και εν συνεχεία, προέβη σε περιγραφή των πρόσθετων μέτρων που έλαβε, αναφέροντας τα εξής: «Μου έχει επιβληθεί το υπ' αριθμ. ...πρόστιμο το οποίο αφορά ότι την λήξη της σύμβασης της επιχείρησής μας με τον Ιατρό Εργασίας την 01-09-2021 και τη μη γνωστοποίηση της νέας σύμβασης επισκέψεων Ι.Ε. για το έτος 2021 και είναι ήσσονος σημασίας σύμφωνα με την υπουργική απόφαση υπ' αριθμ. 29164/755/2019 (ΦΕΚ 2686/Β` 2.7.2019). Το πρόστιμο έχει εξοφληθεί. Η επιχείρησή μου έχει λάβει πρόσθετα μέτρα εποπτείας για την τήρηση της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και το επιβληθέν πρόστιμο αποτελεί μεμονωμένη περίπτωση. Επιπλέον, μου επιβλήθηκε η υπ' αριθμόν ...πράξη επιβολής προστίμου Πολύ Υψηλής σοβαρότητας για την οποία θα ασκηθεί

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

προσφυγή και δηλώνουμε πως τηρούμε απαρέγκλιτα την εργατική νομοθεσία, ενισχύοντας τον εποπτικό μηχανισμό της επιχείρησης όσον αφορά την τήρηση της εργατικής νομοθεσίας. Σε κάθε περίπτωση μεριμνώ στο μέτρο των δυνατοτήτων μου για την πιστή τήρηση των υποχρεώσεων μου, οι οποίες τίθενται προς προστασία των συμφερόντων των εργαζομένων και προς τήρηση των διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας, γεγονός που υποδηλώνει την αξιοπιστία μου ως εργοδότη και την άμεση οργάνωσή μου για την αποφυγή παρόμοιων παραπτώματων στο μέλλον.».

Επειδή, με βάση τα ως άνω δηλωθέντα στο Ε.Ε.Ε.Σ, σε βάρος της καθής η Προσφυγή έχουν εκδοθεί δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμων για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας, **η μια, ωστόσο, εκ των οποίων θεωρείται ήσσονος σημασίας, σύμφωνα με την υπ' αριθμ. 29164/755/2019 (ΦΕΚ 2686/Β` 2.7.2019) Υπουργική Απόφαση (λήξη της σύμβασης με τον Ιατρό Εργασίας την 01.09.2021 και μη γνωστοποίηση της νέας σύμβασης επισκέψεων Ι.Ε. για το έτος 2021)**, δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του νόμου και της εν λόγω Διακήρυξης για τον αποκλεισμό της από την επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία. Πιο συγκεκριμένα, επειδή, εν προκειμένω, έχει εκδοθεί ΜΟΝΟ μια πράξη επιβολής προστίμου για παράβαση της εργατικής νομοθεσίας, που να χαρακτηρίζεται ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, δεν στοιχειοθετείται - ως βασίμωυ υποστηρίζει ο παρεμβαίνων - ο λόγος αποκλεισμού του «σοβαρού πειθαρχικού παραπτώματος» (βλ. άρ. 73 παρ. 4 περ. θ σε συνδυασμό με άρ. 18 παρ. 2 του Ν. 4412/2016), αφού η στοιχειοθέτηση του επίμαχου λόγου προϋποθέτει την επιβολή τριών (3) πράξεων επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας, που να χαρακτηρίζονται, σύμφωνα με την Υπουργική Απόφαση 2063/Δ1632/2011 (Β` 266), όπως εκάστοτε ισχύει, ως «υψηλής» ή «πολύ υψηλής» σοβαρότητας, οι οποίες να προκύπτουν αθροιστικά, από τρεις (3) διενεργηθέντες ελέγχους ή δύο (2) πράξεις επιβολής προστίμου από τα αρμόδια ελεγκτικά όργανα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας, που αφορούν την αδήλωτη εργασία, οι οποίες να προκύπτουν αθροιστικά από δύο (2) διενεργηθέντες ελέγχους. Συνεπώς, λαμβανομένου υπόψη ότι οι προαναφερόμενες πράξεις επιβολής προστίμων που εκδόθηκαν εις βάρος της παρεμβαίνουσας, δεν

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

στοιχειοθετούν τον λόγο αποκλεισμού του «σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος», η αποδοχή της εξεταζόμενης Προσφοράς δεν έχρηζε ειδικής αιτιολογίας από την αναθέτουσα αρχή, αλλά αρκούσε η αναφορά περί της συμφωνίας της με τις διατάξεις του νόμου στην προσβαλλόμενη πράξη, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Με βάση το σύνολο των προλεχθέντων, ο 1ος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής κατά της Προσφοράς της ατομικής επιχείρησης «...» δέον απορριφθεί ως αβάσιμος.

• 2^{ος} λόγος Προσφυγής: Παράλειψη υπολογισμού δώρου Πάσχα για τους αντικαταστάτες των βασικών εργαζομένων

Ανεξαρτήτως του ότι ο ως άνω λόγος Προσφυγής αφορά μόνο στην αναλογία δώρου Πάσχα για τους αντικαταστάτες, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι έχει υπολογίσει για τους αντικαταστάτες την αναλογία δώρου Πάσχα (**0,221€/ώρα**), την αναλογία δώρου Χριστουγέννων (0,37€/ώρα) και ως αποζημίωση αδείας, 2 ημερομίσθια (0,034€/ώρα). Συγκεκριμένα, αναφέρει τα εξής:

- Το δώρο Πάσχα υπολογίζεται ως 15 ημερομίσθια προσαυξημένα κατά 0,04166, δηλαδή: $15 \text{ ημερομίσθια} \times 29,62\text{€} \times 1,04166 = 462,81\text{€}$. Ομοίως, $462,81\text{€} / 261 \text{ ημέρες} / 8 \text{ ώρες} = \mathbf{0,221\text{€/ώρα}}$.
- Το δώρο Χριστουγέννων υπολογίζεται ως 25 ημερομίσθια προσαυξημένα κατά 0,04166, δηλαδή: $25 \text{ ημερομίσθια} \times 29,62\text{€} \times 1,04166 = 771,325\text{€}$ για ένα εργαζόμενο με ημερήσια απασχόληση 8 ωρών (5 ημέρες ανά εβδομάδα, ήτοι 261 ημέρες ετησίως). Συνεπώς, $771,325\text{€} / 261 \text{ ημέρες} / 8 \text{ ώρες} = \mathbf{0,37\text{€/ώρα}}$.
- Το επίδομα αδείας υπολογίζεται ως 13 ημερομίσθια, δηλαδή: $13 \text{ ημερομίσθια} \times 29,62\text{€} = 385,06\text{€}$. Ομοίως, $385,06\text{€} / 261 \text{ ημέρες} / 8 \text{ ώρες} = \mathbf{0,184\text{€/ώρα}}$.

Από την επισκόπηση της επίμαχης Προσφοράς προκύπτει ότι η καθής η προσφυγή προέβη σε ανάλυση του εξεταζόμενου ζητήματος, αναφέροντας τα εξής: *«Αντίστοιχα με τον πιο πάνω εργατοτεχνίτη καθαριστή, υπολογίζουμε και το κόστος του αντικαταστάτη για αυτές τις ημέρες. Οι αποδοχές του μαζί με τα δώρα Χριστουγέννων και Πάσχα ανέρχονται ανά ώρα σε (4,443€ + 0,37€ + 0,221€) / 261 ημέρες ετησίως x 20,5 ημέρες αντικατάστασης = 0,395€/ώρα.*

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

Το υποκατάστατο αδείας του αντικαταστάτη (ήτοι οι αποδοχές, που θα καταβάλλονταν στον αντικαταστάτη εάν ο τελευταίος είχε λάβει την άδεια αναψυχής αυτούσιως) αντιστοιχεί σε 2 ημερομίσθια άρα υπολογίζουμε: $2 \times 4,443\text{€} = 8,886\text{€} / 261 \text{ ημέρες ετησίως} = 0,034\text{€/ώρα}$. Επίσης, ο αντικαταστάτης θα λάβει ως προσαύξηση 100% επί των αποδοχών της αδείας του (αποζημίωση αδείας) 2 ημερομίσθια, ήτοι $2 \times 4,443\text{€} = 8,886\text{€} / 261 \text{ ημέρες ετησίως} = 0,034\text{€/ώρα}$ », απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών του προσφεύγοντος. Με βάση τα προλεχθέντα, ο 2^{ος} λόγος της υπό κρίση Προσφυγής που αφορά στην ατομική επιχείρηση «...», θα πρέπει να απορριφθεί.

• 3^{ος} λόγος Προσφυγής: Μη υποβολή ορθής οικονομικής προσφοράς

• Ως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, δοθέντος ότι στη Διακήρυξη παρατίθεται Υπόδειγμα οικονομικής προσφοράς (Παράρτημα II), η επίμαχη Προσφορά θα έπρεπε να είχε απορριφθεί, διότι οι Πίνακες που περιλαμβάνονται στο υποβληθέν αρχείο: «01_ΥΠΟΔΕΙΓΜΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΠΑΡΑΠΡΤΗΜΑ II_signed.pdf», δεν περιέχουν το ζητούμενο και δη επί ποινή αποκλεισμού, **ελάχιστο περιεχόμενο, δηλαδή τον υπολογισμό του κόστους για κάθε εργαζόμενο σε κάθε δομή.**

• Ως συνομολογεί η οικεία αναθέτουσα αρχή, η καθής η Προσφυγή «... όντως δεν επισυνάπτει ξεχωριστούς πίνακες για τον κάθε εργαζόμενο, αλλά η παράλειψη αυτή είναι επουσιώδης, καθώς το εργατικό κόστος για τον κάθε εργαζόμενο προκύπτει από τους υπόλοιπους πίνακες».

• Η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι υπέβαλε αναλυτικά το κόστος κάθε εργαζομένου ανά δομή, αναλύοντάς το και επιμερίζοντάς το στο κόστος ανά ώρα, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία και ότι η αναθέτουσα αρχή θα μπορούσε, εάν ήθελε, να ζητήσει σχετικές διευκρινίσεις, σύμφωνα με το νέο άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, ως αυτό τροποποιήθηκε και ίσχυε κατά τον χρόνο δημοσίευσης της οικείας Διακήρυξης

• Ωστόσο, οι ανωτέρω ισχυρισμοί του ... και του παρεμβαίνοντος θα πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι. Και τούτο, διότι κατά το σαφές γράμμα του άρθρου 9 της Διακήρυξης, όπου, μεταξύ άλλων, ορίζεται ότι: «... Οι συμμετέχοντες θα υποβάλουν στο φάκελο οικονομική προσφορά τα εξής : 1... 2. Οικονομική προσφορά (ψηφιακά υπογεγραμμένη) σύμφωνα με το υπόδειγμα (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II) η οποία με ποινή αποκλεισμού - θα περιέχει

συμπληρωμένους τους Πίνακες Οικονομικής Προσφοράς, καθώς και τα απαιτούμενα στοιχεία του άρθρου 68 του Ν.3863/2010 όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν.4144/2013, τα οποία εξειδικεύουν τα εξής: [...]», που δεν καταλείπει περιθώρια αμφιβολίας επί του περιεχομένου του στον μέσο επιμελή οικονομικό φορέα, ως η έννοια αυτή έχει ερμηνευθεί από το ΔΕΕ και το οποίο (άρθρο) αποδέχθηκε πλήρως η εν λόγω επιχείρηση με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή της στον ένδικο Διαγωνισμό, στον (υπο)φάκελο οικονομικής προσφοράς υποβάλλεται επί ποινή αποκλεισμού το Υπόδειγμα του Παραρτήματος II, ενώ οι Πίνακες του Υποδείγματος αυτού θα πρέπει να συμπληρωθούν, ως ακριβώς περιγράφεται στο ως άνω Παράρτημα, ώστε να είναι μεταξύ τους πραγματικά συγκρίσιμες οι υποβληθείσες οικονομικές προσφορές.

Ωστόσο, από την αντιπαραβολή του Παραρτήματος II και της επίμαχης Προσφοράς, προκύπτει ότι η καθής η Προσφυγή δεν υπέβαλε, ως όφειλε και ως δεσμεύθηκε με τις σχετικές Υπεύθυνες Δηλώσεις της, ξεχωριστούς Πίνακες για τον κάθε εργαζόμενο σε κάθε δομή και επομένως, η Προσφορά της θα έπρεπε να είχε απορριφθεί για τον εξεταζόμενο λόγο. Εξάλλου, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 25 και C-599/10, SAG ELV Slovenko κλπ, σκέψη 25 και περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία) **και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε** (βλ. ό.π C-278/14, σκ. 27). Επομένως, δεν μπορούν να τεθούν εκποδών διατάξεις που θεσπίσθηκαν επί ποινή αποκλεισμού (βλ., στο ίδιο πνεύμα, απόφαση της 29ης Απριλίου 2004, C 496/99 P, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, Συλλογή 2004, σ. I 3801, σκέψη 115). Ειδικότερα, όπως έχει κριθεί (ΣΤΕ 1667/2011 Ολομ.), με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή τους στον διαγωνισμό για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης, οι διαγωνιζόμενοι αποδέχονται πλήρως τη νομιμότητα των όρων της Διακήρυξης, με βάση τους οποίους διενεργείται ο διαγωνισμός και διαμορφώνονται οι υποβαλλόμενες Προσφορές.

Δέον, επίσης, σημειωθεί ότι οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου, ως της χρηστής διοίκησης, και, της αναλογικότητας, έχουν εφαρμογή κατά την ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής, ήτοι της νομικής

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

δυνατότητας της διοίκησης να επιλέγει ανάμεσα σε διάφορες εξίσου νόμιμες λύσεις, μία απόφαση δηλαδή για το εάν, πότε και πώς της διοικητικής δράσης (Π. Δαγτόγλου, «Γενικό Διοικητικό Δίκαιο», Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σελ. 191). Άλλωστε, διακριτική ευχέρεια υπάρχει όταν οι κανόνες που καθορίζουν την αρμοδιότητα δεν προκαθορίζουν ακριβώς την ενέργεια του διοικητικού οργάνου, αλλά του αφήνουν ελευθερία δράσης να επιλέξει, μεταξύ άλλων, μεταξύ περισσότερων ρυθμίσεων τις οποίες επιτρέπει η εφαρμογή των διατάξεων αυτών παρέχοντάς του τη δυνατότητα, όταν πρόκειται να εκδώσει ατομικές διοικητικές πράξεις, να καθορίσει το ακριβές περιεχόμενο μιας πραγματικής αξιολογικής έννοιας είτε να θέσει τους όρους εφαρμογής της διάταξης με τους οποίους κατά την κρίση του εξυπηρετείται καλύτερα το δημόσιο συμφέρον, είτε να επιμετρήσει το ύψος της διοικητικής κύρωσης που πρέπει να επιβληθεί (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, «Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου», Νομική Βιβλιοθήκη, Τόμος 1, 15η Έκδοση, 2017, αρ. 149, σελ. 139).

Τέλος, σημειώνεται ότι η οικεία αναθέτουσα αρχή δεν θα μπορούσε να ζητήσει διευκρινίσεις, σύμφωνα με το νέο άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, ως αυτό τροποποιήθηκε και ίσχυε κατά τον χρόνο δημοσίευσης της οικείας Διακήρυξης (14.01.2022), ως υποστηρίζει στις Απόψεις της. Και τούτο, διότι, σύμφωνα με τις νέες ρυθμίσεις του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, οι οποίες θεσπίσθηκαν με τον Ν. 4782/2021, είναι μεν επιτρεπτή η συμπλήρωση ελλειπόντων εγγράφων, υπό την προϋπόθεση, όμως, τήρησης των περιορισμών που θέτει η ίδια η Διακήρυξη και ο νόμος (μη τροποποίηση προσφοράς, αντικειμενικώς εξακριβώσιμος χρόνος ισχύος πριν τη λήξη της προθεσμίας υποβολής προσφορών). Συνεπώς, τυχόν πρόσκληση της καθής η Προσφυγή για «συμπλήρωση» του υποβληθέντος Υποδείγματος, **θα προϋπέθετε κατ' ουσίαν την επανυποβολή νέας οικονομικής προσφοράς με διαφορετικό περιεχόμενο, ήτοι, με ορθώς διαρθρωμένους και συμπληρωμένους Πίνακες οικονομικής προσφοράς, ως ζητείτο**, κατά παράβαση των αρχών της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Για τον λόγο δε αυτόν, η τυχόν παροχή δυνατότητας υποβολής νέας/διαφοροποιημένης Προσφοράς, σύμφωνα με το σαφώς οριζόμενο στο Παράρτημα II περιεχόμενο, θα προσέδιδε αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στην συγκεκριμένη επιχείρηση σε βάρος των λοιπών συμμετεχόντων, οι οποίοι

υπέβαλαν τους σχετικούς Πίνακες, ως – επί ποινή αποκλεισμού – ορίζεται στη Διακήρυξη (βλ. Παράρτημα II).

Τέλος, επισημαίνεται ότι στο Παράρτημα II της Διακήρυξης (σελ. 55), ορίζεται ρητώς ότι: *«Εάν τα παραπάνω πεδία για τον κάθε εργαζόμενο δεν αρκούν για την ανάλυση ή οποιαδήποτε επιπλέον διευκρινιστική ανάλυση ή τεκμηρίωση του υπολογισμού του κόστους μπορεί να ακολουθήσει σε συνέχεια του παρόντος»*. Η θέση της ως άνω φράσης στη Διακήρυξη καταδεικνύει έτι περαιτέρω, ότι η επίμαχη απαίτηση, όπως συμπληρωθούν οι Πίνακες οικονομικής ανάλυσης *«για κάθε εργαζόμενο»*, ήταν, εν προκειμένω, ουσιώδης, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής, όπως και των ισχυρισμών **περί δυνατότητας συναγωγής των επίμαχων στοιχείων από τους λοιπούς Πίνακες της οικονομικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος**. Εξάλλου, το... δεν αναφέρει στο έγγραφο Απόψεών του, ούτε ποια είναι αυτά τα στοιχεία, αλλά ούτε και πως τα εξήγαγε από τους λοιπούς Πίνακες της επίμαχης Προσφοράς. Τέλος, απορρίπτονται οι ισχυρισμοί του παρεμβαίνοντος, κατά τους οποίους: *«Η επιχείρησή μου ακολούθησε πιστά την ανωτέρω διάταξη και υπέβαλε προσφορά σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης...»*.

Με βάση το σύνολο των προλεχθέντων και δοθέντος ότι ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του Διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων, ο σχετικός λόγος Προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός.

25. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό κρίση 1^η Προδικαστική Προσφυγή («...») θα πρέπει να απορριφθεί σε σχέση με την Προσφορά της εταιρίας «...» και θα πρέπει να γίνει δεκτή ως προς την Προσφορά της εταιρίας «...». Αντίστοιχα, η Παρέμβαση της εταιρίας «...» θα πρέπει να γίνει δεκτή, ενώ η Παρέμβαση της εταιρίας «...» θα πρέπει να απορριφθεί.

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

26. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό κρίση 2^η Προδικαστική Προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή και αντίστοιχα, θα πρέπει να απορριφθούν οι ασκηθείσες δύο Παρεμβάσεις («...» και «...»).

27. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό κρίση 3^η Προδικαστική Προσφυγή θα πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή. Περαιτέρω, σημειώνεται ότι η ασκηθείσα Παρέμβαση της εταιρίας «...», θα πρέπει να γίνει δεκτή, ενώ οι Παρεμβάσεις των οικονομικών φορέων «...» και «...» θα πρέπει να απορριφθούν.

28. Επειδή, ύστερα από την σκέψη 25, θα πρέπει να επιστραφεί το Παράβολο που κατέθεσε η 1^η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

29. Επειδή, ύστερα από την σκέψη 26, θα πρέπει να επιστραφεί το Παράβολο που κατέθεσε η 2^η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

30. Επειδή, ύστερα από την σκέψη 27, θα πρέπει να επιστραφεί το Παράβολο που κατέθεσε η 3^η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την 1^η Προδικαστική Προσφυγή («...»).

Δέχεται την 2^η Προδικαστική Προσφυγή («...»).

Δέχεται εν μέρει την 3^η Προδικαστική Προσφυγή («...»).

Απορρίπτει την Παρέμβαση της εταιρίας «...» σε σχέση με την 2^η Προσφυγή.

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

Δέχεται την Παρέμβαση της εταιρίας «...» σε σχέση με την 3^η Προσφυγή.

Απορρίπτει τις Παρεμβάσεις της εταιρίας «...», σε σχέση με την 1^η Προσφυγή και την 3^η Προσφυγή, αντίστοιχα.

Δέχεται την Παρέμβαση της εταιρίας «...»).

Απορρίπτει τις ασκηθείσες τρεις (3) Παρεμβάσεις του οικονομικού φορέα «...», ως ειδικότερα αναλύεται στις σκέψεις 5, 8, 23 και 24 της παρούσας.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 163/14η/29.04.2022 Απόφαση του Δ.Σ της αναθέτουσας αρχής και την ενσωματωθείσα σε αυτήν 149/13η/21.04.2022 Απόφαση, κατ' αποδοχή των, από 19.04.2022 και 28.04.2022, Πρακτικών αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών και ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης, αντίστοιχα, της Επιτροπής Διενέργειας του υπόψη Διαγωνισμού - οι οποίες εκδόθηκαν στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με τίτλο: «...» (με αρ. ...Διακήρυξη), κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την Προσφορά των κάτωθι οικονομικών φορέων: «...», «...» και «...». σύμφωνα με το αναλυτικό σκεπτικό της παρούσας Απόφασης.

Διατάσσει την επιστροφή στην 1^η προσφεύγουσα του προσκομισθέντος Παραβόλου, ποσού δύο χιλιάδων τετρακοσίων δεκαεννέα ευρώ και τριάντα έξι λεπτών 2.419,36 ευρώ, β) την επιστροφή στην 2^η προσφεύγουσα του προσκομισθέντος Παραβόλου., ποσού δύο χιλιάδων τετρακοσίων δεκαεννέα ευρώ και τριάντα έξι λεπτών και γ) την επιστροφή στην 3^η προσφεύγουσα του προσκομισθέντος Παραβόλου, ποσού δύο χιλιάδων τετρακοσίων είκοσι ευρώ 2.420,00€ (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Αριθμός Αποφάσεων: 1014, 1015 και 1016 /2022

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 13 Ιουνίου 2022 και εκδόθηκε στις 04 Ιουλίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

ΜΙΧΑΗΛ ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ

ΚΩΝ/ΝΟΣ ΑΣΗΜΑΚΟΠΟΥΛΟΣ