

Η

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στην 22-6-2022 αποτελούμενο από το Μέλος της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. Σταυρούλα Κουρή.

Για να εξετάσει την από 23-5-2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 711/23-5-2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»)

Κατά του αναθέτοντα φορέα «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Την από 2-6-2022 παρέμβαση του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα  
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 5044/12.05.2022 απόφαση του Προέδρου και Διευθύνοντος Συμβούλου του «...», με την οποία εγκρίθηκε το από 04.05.2022 και με αριθμό γενικού πρωτοκόλλου 5037/12.05.2022 Ενιαίο Πρακτικό της Επιτροπής για τον έλεγχο των προσφορών και ανάθεσης της σύμβασης «...», στο πλαίσιο συμμετοχής στη με αρ.πρωτ. .../4-4-2022 διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσίευση, και δη να ακυρωθεί κατά το μέρος με το οποίο έγιναν δεκτές οι προσφορές των εταιριών «...» και «...» και κατακυρώθηκε η σύμβαση στην εταιρία «...».

2. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., το οποίο υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης που αφορά η εξεταζόμενη προσφυγή μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

3. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας δαπάνης του και του χρόνου αποστολής δημοσίευσής

του εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω προδικαστική προσφυγή ενώπιόν της.

4. Επειδή, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'), δοθέντος ότι η προσφεύγουσα έλαβε γνώση της προσβαλλόμενης απόφασης στις 12-5-2022, η δε εξεταζόμενη προσφυγή ασκήθηκε στις 23-5-2022, δοθέντος ότι η καταληκτική ημέρα της 22-5-2022 ήταν Κυριακή.

5. Επειδή, το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας στοιχειοθετείται στο γεγονός ότι συμμετείχε στο διαγωνισμό και προσδοκά με την εξεταζόμενη προσφυγή να απορριφθούν οι προσφορές των λοιπών συμμετεχόντων, ώστε να αναδειχθεί αυτή ανάδοχος της σύμβασης. Εν προκειμένω ο αναθέτων φορέας με τις κατατεθείσες απόψεις του ισχυρίζεται, μεταξύ άλλων, ότι η υπό κρίση προσφυγή πρέπει να κριθεί απορριπτέα ως απαράδεκτη, λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος, κατ' επίκληση των άρθρων 364 παρ. 2 και 360 του ν.4412/2016. Τούτο διότι, κατά τον προσφεύγοντα, η προσβαλλόμενη πράξη δεν δύναται να ακυρωθεί, αφού η ακύρωσή της είναι αλυσιτελής γι' αυτόν (προσφεύγοντα), καθόσον η σύμβαση έχει ήδη ανατεθεί και εκτελείται από άλλον οικονομικό φορέα και συνεπώς η τυχόν ακύρωσή της δεν θεραπεύει τουλάχιστον για τον εφεξής χρόνο την τυχόν βλάβη που προκαλεί στα έννομα συμφέροντά του (προσφεύγοντα) η προσβαλλόμενη πράξη, δεδομένου ότι δεν μπορεί να επιτευχθεί το επιδιωκόμενο από τον αιτούντα αποτέλεσμα, ήτοι η κατακύρωση της σύμβασης σε αυτόν. Ο ισχυρισμός, όμως, αυτός κρίνεται απορριπτέος διότι, παρά το γεγονός ότι η σύμβαση ήδη εκτελείται από άλλον οικονομικό φορέα, εντούτοις τυχόν αποδοχή της εξεταζόμενης προσφυγής ως βάσιμης ενδεχομένως θεμελιώνει αποζημιωτικά δικαιώματα του προσφεύγοντος σε βάρος του αναθέτοντα φορέα και συνεπώς πληρούνται οι προϋποθέσεις παραδεκτού του άρθρου 360 του ν.4412/2016 για την άσκηση της υπό κρίση προσφυγής. Σε αντίθετη περίπτωση, ο βλαπτόμενος από πράξη ή παράλειψη του αναθέτοντα φορέα κατά τη διαδικασία ανάθεσης σύμβασης για την οποία δεν απαιτείται προηγούμενη δημοσίευση θα κινδύνευε να μην τύχει προδικαστικής προστασίας, κατά παράβαση του

ν.4412/2016 καταλυομένης σε τέτοια περίπτωση και της διάταξης της παρ. 2 του άρθρου 360 του ν.4412/2016, αλλά και της σχετικής δικονομικής Ενωσιακής Οδηγίας.

6. Επειδή, με τη με ΑΔΑΜ ... (αρ. πρωτ. ...) πρόσκληση συμμετοχής σε διαδικασία με διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσιότητα, ο ... (...) προσκάλεσε οικονομικούς φορείς, που έχουν συναφή με τις ζητούμενες δραστηριότητα, να συμμετέχουν στη διαδικασία διαπραγμάτευσης χωρίς προηγούμενη δημοσιότητα για την ανάθεση της σύμβασης με τίτλο «...με εκτιμώμενη αξία 80.000,00 Ευρώ, χωρίς Φ.Π.Α.» [περιγραφή είδους με CPV: ...]. Κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής για το σύνολο των ζητούμενων υπηρεσιών, χωρίς Φ.Π.Α. (καθαρή αξία), σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην παράγραφο 1 της πρόσκλησης. Ως καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών ορίστηκε η 11.04.2022 και ώρα 11.00', ενώ ως ημερομηνία διενέργειας της διαδικασίας διαπραγμάτευσης ορίστηκε η 11.04.2022 και ώρα 12.30'. Στον ανωτέρω διαγωνισμό συμμετείχαν οι παρακάτω οικονομικοί φορείς: ..., ..., ... και .... Μετά την αποσφράγιση των προσφορών η Επιτροπή Διαγωνισμού διαπίστωσε ότι υπάρχουν σημαντικές διαφορές μεταξύ των τεσσάρων προσφορών που υποβλήθηκαν, οι οποίες δεν εξηγούνται επαρκώς από τους οικονομικούς φορείς στα έγγραφα της προσφοράς τους και για αυτό κάλεσε τους προσφέροντες να συμπληρώσουν πίνακα σχετικά με τα στοιχεία της προσφοράς τους (αριθμ. πρωτ. 508/13.04.2022 - 1η Διευκρίνηση). Μετά την πρώτη παροχή διευκρινήσεων από τους προσφέροντες η Επιτροπή Διαγωνισμού διαπίστωσε ότι οι οικονομικές προσφορές παρουσίαζαν μεγάλες αποκλίσεις ως προς τις υπολογιζόμενες εργατοώρες του προσωπικού, που θα απασχοληθεί στη διάρκεια της σύμβασης (16 εβδομάδες) σε σχέση με τα ζητούμενα στην πρόσκληση διαπραγμάτευσης και απέστειλε εκ νέου στους συμμετέχοντες αναλυτικό πίνακα απαιτήσεων, προκειμένου να διευκρινίσουν και να προσαρμόσουν δεύτερη φορά τα οικονομικά στοιχεία της προσφοράς τους (αριθμ. πρωτ. 537/20.04.2022 - 2η Διευκρίνηση). Με το με αριθμό πρωτοκόλλου 5037/12.05.2022 Ενιαίο Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού κρίθηκαν αποδεκτές οι τεχνικές και οικονομικές προσφορές όλων των παραπάνω οικονομικών φορέων, όπως αυτές διευκρινίστηκαν και η Επιτροπή

έκρινε ότι: «.....Από την αξιολόγηση των άνω οικονομικών προσφορών με βάση το κριτήριο της πρόσκλησης σε διαπραγμάτευση, που είναι η χαμηλότερη τιμή για το σύνολο των ζητούμενων υπηρεσιών, προκύπτει ότι ο οικονομικός φορέας ...προσφέρει την χαμηλότερη τιμή και κρίνεται ως προσωρινός ανάδοχος. Στη συνέχεια η Επιτροπή προέβη στον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου ..., σύμφωνα με τους όρους της Πρόσκλησης σε διαπραγμάτευση, που ορίζει ότι η αξιολόγηση των προσφορών θα γίνει σε ενιαίο στάδιο με την ανάθεση της σύμβασης. Ο φάκελος των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου είναι πλήρης, σύμφωνα με τα ζητούμενα στην Πρόσκληση ..., ήτοι : 1.Υπεύθυνη δήλωση του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα σύμφωνα με το Παράρτημα Υπεύθυνη δήλωση του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα σύμφωνα με το Παράρτημα III της παρούσας. 2. Οικονομική Προσφορά του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών, σύμφωνα με τη διευκρίνιση με αρ. πρωτ. 537/20-4-2022. 3. Απόσπασμα ποινικού μητρώου για όλα τα μέλη του Δ.Σ. του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα και του υπεργολάβου. 4. Υπεύθυνη δήλωση του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα εκτέλεσης της σύμβασης για τη υπεργολαβία. 5. Υπεύθυνη δήλωση του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα εκτέλεσης της σύμβασης για την αποδοχή των όρων της διακήρυξης. 6. Υπεύθυνη δήλωση του υπεργολάβου αποδοχής της υπεργολαβίας. 7. Υπεύθυνη δήλωση του υπεργολάβου σύμφωνα με το Παράρτημα III της παρούσας. 8. Ασφαλιστική και Φορολογική Ενημερότητα του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα και του υπεργολάβου. 9. Το τελευταίο καταστατικό λειτουργίας του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα και του υπεργολάβου. 10. Πιστοποιητικό Μητρώου Επιχειρήσεων από το αρμόδιο Επαγγελματικό Πιστοποιητικό Μητρώου Επιχειρήσεων του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα και του υπεργολάβου. 11. Γενικό Πιστοποιητικό από το ΓΕΜΗ του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα και του υπεργολάβου. 12. Πιστοποιητικό Ισχύουσας Εκπροσώπησης από το ΓΕΜΗ του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα και του υπεργολάβου. 13. Δεν συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού του προσωρινού αναδόχου και του υπεργολάβου σύμφωνα με τα οριζόμενα στη διακήρυξη. 14. Δεν προκύπτει λόγος ματαίωσης της διαδικασίας. Κατά συνέπεια η Επιτροπή εισηγείται την κήρυξη του οικονομικού φορέα με την επωνυμία ... ως οριστικού αναδόχου για την σύμβαση «.....», για

χρονικό διάστημα δεκαέξι (16) εβδομάδων με συμβατική αξία 38.000,00 ευρώ χωρίς Φ.Π.Α.. .....». Με την με αριθμό πρωτοκόλλου 5044/12.05.2022 απόφαση του Προέδρου και Διευθύνοντος Συμβούλου του «... (...）」, εγκρίθηκε το από 04.05.2022 και με αριθμό γενικού πρωτοκόλλου 5037/12.05.2022 Ενιαίο Πρακτικό της Επιτροπής για τον έλεγχο των προσφορών και ανάθεσης της σύμβασης «....» και αποφασίστηκε: «..... 2) Την κήρυξη του οικονομικού φορέα με την επωνυμία ..., με στοιχεία επικοινωνίας ..... ως αναδόχου της σύμβασης «....», με συμβατική αξία 38.000,00€ χωρίς ΦΠΑ. για χρονικό διάστημα δεκαέξι (16) εβδομάδων. 3) Αναθέτουμε στην Επιτροπή Διενέργειας του διαγωνισμού : α) την κοινοποίηση της παρούσας απόφασης κατακύρωσης κατά τα προβλεπόμενα στην πρόσκληση για διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση και στο νόμο, με την ρητή υπενθύμιση ότι η προθεσμία άσκησής της είναι δέκα (10) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα ή (15) ημέρες από τη συντέλεση της παράλειψης, με την επισήμανση ότι η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής και η άσκησή της δεν κωλύουν τη σύναψη της σύμβασης στην προκειμένη περίπτωση, σύμφωνα με το άρθρο 364 παρ. 2α του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει μέχρι σήμερα β) την πρόσκληση στον παραπάνω οικονομικό φορέα για την υπογραφή της σύμβασης σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο ν. 4412/2016 και την πρόσκληση σε διαπραγμάτευση χωρίς προηγούμενη δημοσίευση. ....». Στη συνέχεια, ως ο αναθέτων φορέας δηλώνει και με τις απόψεις του, υπογράφηκε με τον οικονομικό φορέα «...» η από 19.05.2022 Σύμβαση Νο ... για την «....».

7. Επειδή, με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα εταιρία, καταταγείσα τέταρτη στη σειρά μειοδοσίας, βάλλει κατά της ανωτέρω απόφασης του αναθέτοντα φορέα προβάλλοντας τα ακόλουθα: «**ΠΡΩΤΟΝ:** Αφορά τις εταιρίες 1. ... 2. .... 3. ....: Κατά παράβαση του νόμου και των όρων της Διακήρυξης δεν συμπεριέλαβαν στην προσφορά τους την παρακράτηση φόρου εισοδήματος 8%. (α) Σύμφωνα με το άρθρο 64 του Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος (ν. 4172/2013), προβλέπεται ότι: «2. Οι φορείς γενικής κυβέρνησης «εκτός από τις κεφαλαιουχικές εταιρείες» κατά την προμήθεια κάθε είδους αγαθών ή υπηρεσιών από «φυσικά ή νομικά

πρόσωπα, υποχρεούνται, κατά την καταβολή ή την έκδοση της σχετικής εντολής πληρωμής της αξίας αυτών, να παρακρατούν φόρο εισοδήματος, ο οποίος υπολογίζεται στο καθαρό ποσό της αξίας των αγαθών ή υπηρεσιών με συντελεστή ως ακολούθως:... γγ) ποσοστό οκτώ τοις εκατό (8%) για την παροχή υπηρεσιών.». Περαιτέρω, στη Διακήρυξη του εν θέματι διαγωνισμού προβλέπεται ρητά υποχρέωση συνυπολογισμού της παρακράτησης φόρου εισοδήματος 8% στην τιμή της οικονομικής προσφοράς. Ειδικότερα, στη σελ. 2 της Πρόσκλησης προβλέπεται: «Τον Ανάδοχο βαρύνουν οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παράδοση του υλικού στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης.». Ομοίως, στη σελ.4 της Πρόσκλησης προβλέπεται: «Οι οικονομικές προσφορές θα πρέπει να έχουν την μορφή όπως αυτή περιγράφεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ της παρούσας πρόσκλησης. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης». Από τις προπαρατεθείσες διατάξεις του νόμου και της πρόσκλησης συνάγεται η υποχρέωση των διαγωνιζομένων να συμπεριλάβουν στην προσφερόμενη τιμή το ποσοστό 8% παρακράτησης φόρου εισοδήματος της παρ. 2 του άρθρου 64 του ν. 4172/2013. Άλλωστε, η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Επομένως, με βάση αφενός τις νομοθετικές διατάξεις και αφετέρου τις διατάξεις της Διακήρυξης, οι διαγωνιζόμενοι όφειλαν επί ποινή απόρριψης των προσφορών τους να υπολογίσουν, καθώς και να αποτυπώσουν στην οικονομική προσφορά τους, την παρακράτηση φόρου

εισοδήματος 8%. (β) *Εν προκειμένω, οι οικονομικοί φορείς 1. ..., 2. ..., 3... ΔΕΝ συμπεριέλαβαν στην τιμή της οικονομικής προσφοράς τους την παρακράτηση φόρου εισοδήματος 8%. όπως ευχερώς μπορείτε να διαπιστώσετε από τα έγγραφα των οικονομικών προσφορών τους, και δη από την ανάλυση της τιμής που προσφέρουν. Έτσι, οι παραπάνω εταιρίες δεν συμπεριέλαβαν καθόλου στις προσφορές τους την παρακράτηση φόρου εισοδήματος 8%, κατά παράβαση των ανωτέρω αναφερόμενων διατάξεων του νόμου και της Διακήρυξης. Εξάλλου, για την θέσπιση της ως άνω υποχρέωσης δεν ήταν αναγκαίο να περιληφθεί στο υπόδειγμα του πίνακα οικονομικής προσφοράς, ειδικό πεδίο προς συμπλήρωση ή ειδική μνεία για το ως άνω ποσοστό 8% (αδ hoc ΔΕΦΑΘ 1821/2021). Άλλωστε, με την απόφαση 2029/2021 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών (ΣΧΕΤ.1) κρίθηκε ότι: «9. Επειδή, η κρίση της προσβαλλόμενης απόφασης της Α.Ε.Π.Π. ότι η προβλεπόμενη από το άρθρο 64 (παρ.2) του ν. 4172/2013 παρακράτηση φόρου εισοδήματος, ποσοστού 8%, ως επιβάρυνση σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, περιλαμβάνεται μεταξύ εκείνων που οφείλουν να συμπεριλάβουν οι υποψήφιοι ανάδοχοι στη οικονομική προσφορά τους είναι νόμιμη. Και τούτο, διότι κατά τη γραμματική διατύπωση της παρ. 2.4.4. της διακήρυξης, η οποία καθορίζει τον τρόπο σύνταξης των οικονομικών προσφορών των υποψηφίων αναδόχων - όπως της αντίστοιχης διάταξης του άρθρου 95 (παρ.5) του ν. 4412/2016 - στην προσφερόμενη τιμή περιλαμβάνονται, εκτός από τις υπέρ του Δημοσίου και τρίτων κρατήσεις, και κάθε άλλη, κατά την κείμενη νομοθεσία, επιβάρυνση (πλην ΦΠΑ) για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης, ως τέτοια δε νοείται και η κατ' άρθρο 64 (παρ.2) του ν. 4172/2013 παρακράτηση φόρου εισοδήματος (πρβλ. ΣΤΕ 563/2008), αφού αφενός στην ανωτέρω διάταξη της διακήρυξης δεν γίνεται οποιαδήποτε διάκριση σχετικά με το χαρακτήρα ή τη φύση της επιβάρυνσης για την οποία υφίσταται υποχρέωση συμπερίληψης εκ μέρους των διαγωνιζομένων στην προσφερόμενη τιμή, αφετέρου η εν λόγω παρακράτηση, διενεργούμενη κατά την καταβολή στον ανάδοχο της αξίας των κάθε είδους υπηρεσιών που παρέχει σε φορείς, όπως εν προκειμένω, της γενικής κυβέρνησης και υπολογιζόμενη επί της αξίας αυτών, έχει ως αποτέλεσμα τη μείωση, κατά το αντίστοιχο ποσοστό, του παρεχόμενου για την εκτέλεση των υπηρεσιών εργολαβικού ανταλλάγματος. Ενόψει των ανωτέρω και δεδομένου*

ότι η σχετική υποχρέωση των διαγωνιζομένων δεν συναρτάται από την ύπαρξη ή μη στον Πίνακα Ανάλυσης Οικονομικής Προσφοράς του Παραρτήματος I της διακήρυξης διακεκριμένου προς τούτο πεδίου, ο προβαλλόμενος λόγος ακύρωσης είναι απορριπτέος ως αβάσιμος.». Ομοίως, με την απόφαση 1821/2021 του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών (ΣΧΕΤ. 2) κρίθηκε ότι: «9. Επειδή, η καθ' ης Αρχή με την προσβαλλόμενη απόφασή της, αφού έλαβε υπόψη της τις διατάξεις του άρθρου 2.4.4, τους ειδικούς όρους εκτέλεσης της σύμβασης που προβλέπονται στο άρθρο 5.1.2 της διακήρυξης, καθώς και τις επισημάνσεις του Παραρτήματος IV της διακήρυξης, όπου περιλαμβάνεται το υπόδειγμα της οικονομικής προσφοράς, έκρινε ότι «... προκύπτει με σαφήνεια αφενός μεν η υποχρέωση των διαγωνιζομένων να συμπεριλαμβάνουν στην οικονομική τους προσφορά και συνεπώς να συνυπολογίζουν στην προσφερόμενη τιμή, μεταξύ άλλων, το διοικητικό κόστος παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ του Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων, αφετέρου δε η υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής με κάθε πληρωμή να προβαίνει στην παρακράτηση φόρου εισοδήματος 8%, η οποία βαρύνει τις προσφερόμενες υπηρεσίες, ως εμπύπτουσα στην έννοια των επιβαρύνσεων και λοιπών υπέρ του Δημοσίου κρατήσεων. Μάλιστα, κατά το σαφές γράμμα του νόμου και της διακήρυξης, τούτο επιβάλλεται αδιακρίτως εάν η εν λόγω επιβάρυνση είναι οριστική ή προσωρινή υπέρ του Δημοσίου, αρκεί πάντως να συντρέχει κατά την παροχή της υπηρεσίας. Όπως δε έχει κατά πάγια νομολογία κριθεί και συνάδει με τα οριζόμενα στην οικεία διακήρυξη, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να συμπεριλαμβάνουν στην προσφερόμενη τιμή τόσο τις υπέρ τρίτων κρατήσεις όσο και κάθε άλλου είδους επιβάρυνση, όπως είναι το ποσοστό 8% παρακράτησης φόρου εισοδήματος. Η υποχρέωση αυτή αποσκοπεί στη διασφάλιση με αδιαμφισβήτητο και αδιάβλητο τρόπο της αντικειμενικότητας στην ανάθεση της σύμβασης και υπαγορεύεται προφανώς από την ανάγκη εξάλειψης κάθε ενδεχόμενης ασάφειας κατά τη σύνταξη των οικονομικών προσφορών, τυχόν ύπαρξη της οποίας οδηγεί σύμφωνα με την διακήρυξη σε απόρριψη της προσφοράς ως απαράδεκτης (ΔΕΦΑΘ 25/2019, 126/2019,10/2020). Ενόψει των ανωτέρω, η οικονομική προσφορά της προσωρινής αναδόχου ..., μη περιλαμβάνουσα την επίμαχη παρακράτηση φόρου, κατ' απόκλιση των κανονιστικών διατάξεων της διακήρυξης,



εσφαλμένως έγινε δεκτή από την αναθέτουσα αρχή. Εξάλλου για την θέσπιση της ως άνω υποχρέωσης δεν ήταν αναγκαίο να περιληφθεί στο υπόδειγμα του πίνακα οικονομικής προσφοράς, που εμπεριέχεται στο Παράρτημα IV της διακήρυξης, ειδικό πεδίο προς συμπλήρωση ή ειδική μνεία για το ως άνω ποσοστό 8%, καθόσον για τον υπολογισμό της επίμαχης κράτησης αρκούσε το ενιαίο για όλες τις κρατήσεις-επιβαρύνσεις πεδίο με α/α 5 «Κόστος νόμιμων υπέρ δημοσίου και τρίτων κρατήσεων (μηνιαίο)» του πίνακα. Λαμβάνοντας δε υπόψιν ότι η επίμαχη παρακράτηση φόρου 8% είναι παρούσα και βέβαιη κατά τον χρόνο εκτέλεσης της σύμβασης και βαρύνει κατά τους όρους της διακήρυξης τον ανάδοχο, αντιθέτως δε δεν είναι βέβαιο εάν μελλοντικώς συμψηφιστεί ή επιστραφεί εν όλω ή εν μέρει στον ανάδοχο ή και αν ακόμα μελλοντικά, όχι μόνον δεν επιστραφεί αλλά ενδεχομένως προσαπαιτηθεί από τον ανάδοχο η καταβολή και επιπλέον ποσού φόρου εισοδήματος, απορρίπτονται ως αβάσιμοι και πάντως ως αόριστοι οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας...», έκανε δεκτές τις προσφυγές της ... και ...και ακύρωσε την απόφαση του Πρυτανικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής καθ' ο μέρος ανέδειξε την αιτούσα προσωρινή ανάδοχο.». Επομένως, οι προσφορές των εταιριών 1. ..., 2. ..., 3.... είναι απορριπτέες για τον λόγο ότι ΔΕΝ συμπεριέλαβαν στην τιμή της οικονομικής προσφοράς τους την παρακράτηση φόρου εισοδήματος 8%, κατά παράβαση των όρων του νόμου και της Διακήρυξης. **ΔΕΥΤΕΡΟΝ:** Αφορά τις εταιρίες 1. ..., 2. ..., 3.....: Εσφαλμένος υπολογισμός των ωρών απασχόλησης- Υπολόγισαν λιγότερες εργατώρες απασχόλησης από αυτές που αντιστοιχούν στο χρονικό διάστημα των 16 εβδομάδων που θα διαρκέσει η σύμβαση (α) Στη σελ. 2 της Πρόσκλησης προβλέπεται: «Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε δεκαέξι (16) εβδομάδες από την σύναψή της, σύμφωνα με το άρθρο 105 παρ. 5 του ν. 4412/2016 ή/και μέχρι την εξάντληση του οικονομικού αντικειμένου της, με δυνατότητα παράτασης σύμφωνα με το άρθρο 337 και άρθρο 216 του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει. Η ακριβής ημερομηνία έναρξης και λήξης της σύμβασης θα καθορισθεί στο συμφωνητικό που θα υπογραφεί.». Επίσης, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι - ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΦΥΣΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ - ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ - ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ - ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ προβλέπεται: «Αντικείμενο της σύμβασης είναι η παροχή υπηρεσιών καθαριότητας για τον καθαρισμό κτιριακών και λοιπών

εγκαταστάσεων (σταθμαρχείων, σταθμών μετεπιβίβασης, χώρων αναμονής, εκδοτηρίων, κλπ.) του ....., σύμφωνα με τις ανάγκες του φορέα και με τους όρους της παρούσας Πρόσκλησης. Οι χώροι καθώς και η συχνότητα παροχής των υπηρεσιών περιγράφονται παρακάτω στην παρ. ΙΙΙ του παρόντος του Παραρτήματος Ι... ΙΙΙ. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΚΑΙ ΟΡΟΙ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ ΛΕΩΦΟΡΕΙΩΝ ΤΟΥΥ .... Ι. Ο ανάδοχος υποχρεούται να παρέχει υπηρεσίες καθαρισμού των χώρων του .... (βλ. παρακάτω αναλυτικό πίνακα Α) δύο (2) φορές την εβδομάδα σε εργάσιμες ημέρες (Δευτέρα έως Παρασκευή) και πλήρες οκτάωρο, σε συνεννόηση με την εκάστοτε Διεύθυνση που αφορά, σύμφωνα με τους παρακάτω ειδικότερους όρους: α. Για τον καθαρισμό των χώρων των δύο (2) αμαξοστασίων (...) θα απασχολούνται δύο (2) καθαριστές σε κάθε αμαξοστάσιο. β. Για τον καθαρισμό των κεντρικών γραφείων (οδός ...) θα απασχολούνται δύο (2) καθαριστές. Οι υπηρεσίες καθαριότητας θα παρέχονται, σε πρωινή ή απογευματινή βάρδια, σύμφωνα με τις ανάγκες των υπηρεσιών. γ. Για τον καθαρισμό των Σταθμαρχείων ... καθώς και για τα εκδοτήρια, που βρίσκονται εντός του χώρου του Σταθμού Μετεπιβίβασης ... και του ..., θα χρησιμοποιούνται δύο (2) καθαριστές, ένας σε κάθε βάρδια. Ο καθαριστής του Σταθμού Μετεπιβίβασης ... εκτελεί τις υπηρεσίες καθαριότητας και στο χώρο εκδοτηρίου του Αεροδρομίου. δ. Για τον καθαρισμό των Σταθμαρχείων ... και ..., καθώς και για τα εκδοτήρια, που βρίσκονται εντός του χώρου του Σταθμού Μετεπιβίβασης ... και ..., θα χρησιμοποιείται ένα (1) άτομο, σε κάθε σταθμό. ε. Στους χώρους που συστεγάζονται, οι εργασίες καθαρισμού πραγματοποιούνται ταυτόχρονα μιας και αποτελούν ενιαίους χώρους. ζ. Οι τακτικές εργασίες καθαρισμού στους Σταθμούς Μετεπιβίβασης είναι οι εξής:

**ΧΩΡΟΙ ΑΝΑΜΟΝΗΣ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ - ΕΠΙΒΑΤΩΝ**

1. Σκούπισμα και σφουγγάρισμα δαπέδων.
2. Ξεσκόνισμα γραφείων και λοιπών επίπλων
3. Καθάρισμα διακοσμητικών ειδών (κάδρων, μπιμπελό, στόρια κ.λπ.)
4. Καθάρισμα τηλεφωνικών και άλλων συσκευών (FAX, αριθμομηχανές, κ.λπ.)
5. Καθαρισμός αποτυπωμάτων, λεκέδων, κ.λπ. από πόρτες και κουφώματα.
6. Καθαρισμός καρεκλών και πολυθρόνων

## Αριθμός απόφασης : 1035/2022

7. Άδειασμα καλαθιών αχρήστων και τοποθέτηση σακούλας.
8. Αφαίρεση αραχνών όποτε παρουσιάζονται.

### ΕΞΩΤΕΡΙΚΟΙ ΧΩΡΟΙ

1. Σκούπισμα πεζοδρομίων - χώρου διέλευσης λεωφορείων.
2. Άδειασμα καλαθιών αχρήστων ΤΟΥΑΛΕΤΕΣ
1. Καθαρισμός και απολύμανση λεκανών και νιπτήρων εσωτερικά - εξωτερικά.
2. Καθαρισμός καθρεπτών και σαπουνοθηκών.
3. Καθαρισμός πλακιδίων τοίχου.
4. Άδειασμα καλαθιών αχρήστων και τοποθέτηση σακούλας.
5. Σκούπισμα και πλύσιμο δαπέδων.
6. Τοποθέτηση αποσμητικού υγρού.

Οι περιοδικές εργασίες καθαρισμού στους Σταθμούς Μετεπιβίβασης είναι οι εξής:

1. Στέγαστρα: καθαρισμός (ξεσκόνισμα, σφουγγάρισμα, αποκόλληση εντύπων, καθαρισμός γραμμάτων κ.λπ.), καθισμάτων, σιδηρών πλαισίων και υαλοπινάκων, τέσσερις φορές τον μήνα (κάθε 1η, 8η, 15η και 22η). Είναι δυνατόν να ορισθεί και εβδομαδιαίος καθαρισμός των στεγάστρων κατά ομάδες.
2. Σφουγγάρισμα πεζοδρομίων μια (1) φορά ανά επτά (7) ημέρες.
3. Φυτά χώρου: Πότισμα - περιποίηση (για διατήρηση αυτών σε καλή κατάσταση).

η. Οι ανά 15ήμερο εργασίες καθαρισμού στις λοιπές αφετηρίες, εκδοτήρια και wc είναι: Διενεργούνται όλες οι ανωτέρω εργασίες των σταθμών μετεπιβίβασης, στο βαθμό και στην έκταση που υπάρχουν στους χώρους αυτούς. II. Οι καθαριστές θα μετακινούνται με όχημα της Αναδόχου εταιρίας και ο καθαρισμός θα γίνεται τακτικά και περιοδικά ανά δεκαπέντε (15) ημέρες και έκτακτα κατά την κρίση του ....., αν υπάρξει αυξημένη ρύπανση σε κάποια αφετηρία ή κάποιο εκδοτήριο επιβάλλει τον έκτακτο καθαρισμό. Ο επιμερισμός της καθαριότητας των στάσιμων εργατών καθαριότητας, θα γίνεται με την καθοδήγηση της εκάστοτε Διεύθυνσης που αφορά.». Επιπροσθέτως, η αναθέτουσα αρχή με το αρ. πρωτ. 537/20-04-2022 έγγραφο με θέμα «Διευκρινίσεις επί των προσφορών στο πλαίσιο της Πρόσκλησης σε Διαπραγμάτευση χωρίς δημοσιότητα με αριθμό ... για την παροχή υπηρεσιών

με αντικείμενο: «.....», σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016.» ανέφερε ότι οι εκτιμώμενες εργατοώρες απασχόλησης είναι 5.120 για την κάλυψη των αναγκών της σύμβασης για τις 16 εβδομάδες. Ειδικότερα, στο εν λόγω έγγραφο περιέχεται ο ακόλουθος πίνακας που διευκρινίζει τις ώρες εργασίας: ..... Αν αθροίσει κανείς τις επιμέρους ώρες απασχόλησης για κάθε κτιριακή εγκατάσταση που αναγράφονται στον ως άνω πίνακα, προκύπτει

$512+128+512+128+512+128+512+128+256+128+512+128+256+128+1024+128=5420$  ώρες. Επισημαίνεται ότι από πρόδηλο εκ παραδρομής σφάλμα στο τέλος του πίνακα αναφέρεται ο αριθμός 4.992 ώρες. Όμως, αν αθροίσει κανείς τις πραγματικές ώρες απασχόλησης των εργαζομένων σε κάθε κτιριακή εγκατάσταση, είναι απολύτως σαφές και αδιαμφισβήτητο οι πραγματικές συνολικές ώρες απασχόλησης των εργαζομένων είναι 5.120. Επομένως, προσφορά διαγωνιζομένου που υπολογίζει λιγότερες εργατοώρες απασχόλησης είναι απαράδεκτη διότι αντιβαίνει στους όρους της Πρόσκλησης όσον αφορά τις ώρες απασχόλησης, και συνεπώς υπολογίζει εργατικό κόστος για λιγότερες ώρες από αυτές που απαιτούνται για την κάλυψη των αναγκών της σύμβασης. (β) Οι εταιρίες 1. ..., 2. ..., 3. ..., κατά παράβαση των ανωτέρω όρων της Πρόσκλησης του διαγωνισμού, υπολόγισαν λιγότερες εργατοώρες από αυτές που απαιτούνται για την κάλυψη των αναγκών της σύμβασης για το χρονικό διάστημα των 16 εβδομάδων που θα διαρκέσει. Ειδικότερα, οι ως άνω εταιρίες δήλωσαν ρητά στις διευκρινίσεις που υπέβαλαν προς την αναθέτουσα αρχή ότι υπολόγισαν εργατικό κόστος για 4.992 ώρες απασχόλησης. Ωστόσο, όπως ήδη παραπάνω ανέλυσα, η αναθέτουσα αρχή με το αρ. πρωτ. 537/20-04-2022 έγγραφο με θέμα «Διευκρινίσεις επί των προσφορών στο πλαίσιο της Πρόσκλησης σε Διαπραγμάτευση χωρίς δημοσιότητα με αριθμό ... για την παροχή υπηρεσιών με αντικείμενο: «.....», σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016.» ανέφερε ότι οι εκτιμώμενες ώρες που απαιτούνται για την κάλυψη των αναγκών της σύμβασης για τις 16 εβδομάδες που θα διαρκέσει είναι 5.120 ώρες. Άλλωστε, αν αθροίσει κανείς τις ώρες απασχόλησης που αναφέρει η αναθέτουσα ως απαιτούμενες σε κάθε επιμέρους κτιριακή εγκατάσταση, είναι σαφές ότι οι πραγματικές συνολικές ώρες καθαρισμού είναι 5.120, και όχι 4.992, όπως υπολόγισαν οι ανταγωνίστριες εταιρίες. Επομένως, οι προσφορές των εταιριών 1. ..., 2. ..., 3.... πρέπει να απορριφθούν, διότι κατά

παρέκκλιση των όρων της Πρόσκλησης, δηλώνουν λιγότερες εργατοώρες από αυτές που απαιτούνται για την κάλυψη των αναγκών της σύμβασης, και άρα κατά λογική αναγκαιότητα υπολόγισαν και το εργατικό κόστος για λιγότερες από τις απαιτούμενες ώρες (4.992 αντί του ορθού 5.120). **TPITON:** Αφορά τις εταιρίες 1. .... 2. .... 3.... Υπολογισμός του εργατικού και ασφαλιστικού κόστους σε ύψος κατώτερο του νομίμου-Παράβαση των διατάξεων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της Διακήρυξης - Το κόστος πάσης φύσεως αποδοχών και εισφορών που υπολογίζονται δεν καλύπτει τις απαιτούμενες εργατοώρες απασχόλησης Α. (α) Ο ν. 4412/2016 («Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή της Οδηγίας 2014/24/ ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)», φ.ε.κ. Α' 147 και διόρθωση σφαλμάτων στο φ.ε.κ. Α' 200), ορίζει, στο άρθρο 18 (με τον τίτλο «Αρχές εφαρμοζόμενες της διαδικασίας σύναψης δημοσίων συμβάσεων (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)») ότι: «1. ... 2. Κατά την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων, οι οικονομικοί φορείς τηρούν της υποχρεώσεις της που απορρέουν από της διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α'. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και της αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς της. ...» και στο άρθρο 91 (με τον τίτλο «λόγοι απόρριψης προσφορών») ότι: «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, της οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. Β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102. ...». Από της προαναφερόμενες νομοθετικές διατάξεις και της σχετικούς όρους της διακήρυξης συνάγεται ότι είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη οικονομική

## Αριθμός απόφασης : 1035/2022

προσφορά, η οποία δεν καλύπτει το ελάχιστο εργατικό κόστος για την παροχή των της ανάθεση υπηρεσιών, της το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία και τη Διακήρυξη του Διαγωνισμού (πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 313/2015, 441/2014, 328,198, 187/2013 κ.ά.). Ως έχει παγίως κριθεί, κάθε διακήρυξη δημόσιου διαγωνισμού πρέπει, ακόμη και αν ελλείπει σχετική ρήτρα, να ερμηνεύεται ως επιβάλλουσα της διαγωνιζόμενους να τηρούν, κατά τη διαμόρφωση της προσφοράς της, της κείμενες διατάξεις, μεταξύ των οποίων προέχουσα θέση έχουν οι διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας περί της κατώτερης νόμιμης αμοιβής της εργασίας και της νομοθεσίας περί κοινωνικής ασφάλισης, εφόσον δε η προσφορά υπολείπεται του ελαχίστου εργοδοτικού κόστους, απορρίπτεται κατά τα ως άνω και επιπροσθέτως επειδή παραβιάζονται οι αρχές προστασίας του ανόθευτου ανταγωνισμού, της ισότητας των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας (ΔΕΦΑΘ 236/213, 511/2013 και εκεί αναφερόμενη νομολογία του ΣΤΕ, ΔΕΦΑΘ 427/2011, 512/2011). Σε κάθε περίπτωση, 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. (β) Με το άρθρο 6 της ΕΓΣΣΕ καθιερώθηκε από 1/1/1984, η εβδομαδιαία εργασία των 40 ωρών, για της εργαζομένους που απασχολούνται σε οποιαδήποτε εργοδότη με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου. Αποκλίσεις από το ανώτατο νόμιμο ωράριο επιτρέπεται, αλλά μόνο της τα κάτω (μειωμένη απασχόληση). Το πλήρες νόμιμο ωράριο του εργαζομένου ανέρχεται της 40 ώρες την εβδομάδα και δεν επιτρέπεται στην ατομική σύμβαση εργασίας να καθορίζεται ανώτερο ωράριο απ' αυτό. Σύμφωνα με την Υπουργική Απόφαση Αριθμ. 107675/2021 που δημοσιεύθηκε στο ΦΕΚ 6263/Β/27-12-2021 αποφασίστηκε: «Τον καθορισμό, σύμφωνα με της διατάξεις του άρθρου 103 του ν. 4172/2013 (Α' 167), του νόμιμου κατώτατου μισθού και του νόμιμου κατώτατου ημερομισθίου, για πλήρη απασχόληση, για της υπαλλήλους και της εργατοτεχνίτες της χώρας, χωρίς ηλικιακή διάκριση, ως εξής: α) Για τους υπαλλήλους ο κατώτατος μισθός ορίζεται στα εξακόσια εξήντα τρία ευρώ (663,00€). Β) Για της εργατοτεχνίτες το κατώτατο ημερομίσθιο ορίζεται στα είκοσι εννέα ευρώ και εξήντα δύο λεπτά (29,62 €). Η απόφαση αυτή ισχύει από 1 Ιανουαρίου 2022». Εφόσον, λοιπόν,

το νόμιμο κατώτατο ημερομίσθιο εργατοτεχνίτη άνω των 25 ετών ορίσθηκε σε ευρώ 29,62, σύμφωνα με την υποπαρ, ΙΑ.11, άρθρ. πρώτου του ν.4093/2012, σε συνδ. Με την ΥΑ 4241/127/2019, το ωρομίσθιο των εργατοτεχνιτών οι οποίοι αμείβονται με ημερομίσθιο, σύμφωνα με το άρθ. 5 παρ. 1 της ΕΓΣΕΕ 1975 που κυρώθηκε με τον ν. 133/1975, εξευρίσκεται διαιρώντας το ποσόν 6 ημερομισθίων δια του αριθμού 40. Και εν προκειμένω ως εξής : 29,62 ευρώ, ΕΠΙ 6 ΔΙΑ 40 = 4,443 ευρώ. Άλλωστε, με την Δ.Α. 39/2004 «Για της όρους αμοιβής εργασίας των Εργαζομένων της Επιχειρήσεις Παροχής Υπηρεσιών 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 της 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 της χώρας .: καθαρισμού κτιρίων και χώρων γενικά, και που έχουν της παρακάτω ειδικότητες: γ. Βοηθητικό -τεχνικό προσωπικό (προσωπικό καθαριότητας - εισπράκτορες -αποθηκάριοι -κλητήρες - διανομείς)».». Και περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθ. 4 «Εβδομάδα 5 ημερών» : «Καθιερώνεται για της εργαζόμενους που υπάγονται στη ρύθμιση αυτή εβδομαδιαία εργασία πέντε ημερών, δώρου 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. της ισχύει αποτελούν μέρος της παρούσας και ισχύουν και για της μισθωτούς που υπάγονται σ' αυτή.». Περαιτέρω, στο άρθρο 2 του α.ν. 539/1945 «Περί χορηγήσεως κανονικών αδειών μετ' αποδοχών», της ισχύει, 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 εικοσιτεσσάρων (24) 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. Β. Ο εργοδότης υποχρεούται μέχρι τη

λήξη του πρώτου ημερολογιακού έτους, εντός του οποίου προσελήφθη ο μισθωτός να χορηγεί σε αυτόν την παραπάνω αναλογία της κανονικής άδειας. Κατά το δεύτερο 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 δεύτερο εδάφιο της περίπτωσης α . Η άδεια αυτή επαυξάνεται κατά μία (1) εργάσιμη ημέρα για κάθε έτος απασχόλησης επιπλέον του πρώτου μέχρι της είκοσι έξι (26) εργάσιμες ημέρες ή μέχρι και της είκοσι δύο (22) εργάσιμες ημέρες αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης 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. Η ετήσια άδεια με αποδοχές, καθώς και το επίδομα αδείας, εκτός από της διατάξεις του νόμου αυτού διέπονται και από της λοιπές συναφείς διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας.». Από της ανωτέρω διατάξεις συνάγεται ότι σε καθεστώς 5ήμερης εργασίας, οι εργαζόμενοι δικαιούνται 20 ημέρες άδειας ετησίως, ενώ σε καθεστώς 6ήμερης εργασίας δικαιούνται 24 ημέρες άδειας ετησίως. Άλλωστε, κατά της ημέρες άδειας των εργαζομένων, απασχολούνται άλλοι εργαζόμενοι-αντικαταστάτες αυτών που αμείβονται κανονικά για της ημέρες εργασίας της, και συνεπώς οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς οφείλουν να συμπεριλάβουν της προσφορές της το «κόστος αντικατάστασης», δηλαδή το κόστος για την αμοιβή των αντικαταστατών, που καλύπτουν την κανονική άδεια των εργαζομένων. Περαιτέρω, η νόμιμη εβδομαδιαία εργασία των εργαζομένων που απασχολούνται με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου ανέρχεται σε 40 ώρες, και όσον αφορά της καθαριστές απασχολούνται επί πενθήμερο εβδομαδιαίως και με νόμιμο ωράριο 8 ωρών ημερησίως και 40 ωρών εβδομαδιαίως. Η εισαγωγή υποχρεωτικού συστήματος πενθήμερης εργασίας για της καθαριστές δεν οδήγησε σε μείωση των αποδοχών της, διότι η έκτη ημέρα θεωρείται πλασματικά χρόνος εργασίας για τον υπολογισμό του εβδομαδιαίου μισθού και του χρόνου υπηρεσίας. Για τα δώρα εορτών, Πάσχα και Χριστουγέννων ισχύει η ΥΑ 19040/81 (βλ. ΔΕΝ 2013 σ. 1495), που εξεδόθη κατ' εξουσιοδότηση του Ν. 1082/80 (ΔΕΝ 1980 σελ. 969). Στην ΥΑ 19040/1981 (ΦΕΚ 742/Β/1981) προβλέπονται με το άρθρο 1 παρ. 1 και 5 τα εξής : «1. Όλοι οι μισθωτοί, που αμείβονται με μισθό ή με ημερομίσθιο,



δικαιούνται, από της πάσης φύσεως εργοδότες του : α) Επίδομα εορτών Χριστουγέννων ίσο με ένα μηνιαίο μισθό για της αμειβόμενους με μισθό και με 25 ημερομίσθια για της αμειβόμενους με ημερομίσθιο και β) Επίδομα εορτών Πάσχα, ίσο με μισό μηνιαίο μισθό, για της αμειβόμενους με μισθό, και με 15 ημερομίσθια για της αμειβόμενους με ημερομίσθιο, με το άρθρο 3 τα εξής : «1. Τα επιδόματα εορτών Χριστουγέννων και Πάσχα υπολογίζονται βάσει των πράγματι καταβαλλομένων μισθών ή ημερομισθίων την 10 Δεκεμβρίου κάθε χρόνου, για το επίδομα Χριστουγέννων και την 15η ημέρα πριν από το Πάσχα για το επίδομα Πάσχα, ή την ημερομηνία λύσεως της εργασιακής σχέσεως. Σαν καταβαλλόμενος μισθός ή ημερομίσθιο νοείται το σύνολο των τακτικών αποδοχών του μισθωτού από της οποίες εξαιρείται μόνο το επίδομα «δυσχερούς διαβίωσης» το οποίο αποκλείεται από το Ν.Δ. 907/1971», με το άρθρο 4 παρ. 1 και 3 τα εξής : «1. Τα επιδόματα εορτών Χριστουγέννων και Πάσχα των κατωτέρω κατηγοριών μισθωτών υπολογίζονται με της προϋποθέσεις των παραρ. 1 και 2 του άρθρου της παρούσης βάσει του μέσου όρου των μηνιαίων αποδοχών ή του μέσου ημερομισθίου των αμοιβών, της οποίες λαμβάνει κάθε μισθωτός στα χρονικά διαστήματα που προσδιορίζονται στην παρ. 2 του άρθρου 1 της παρούσης ή μέχρι της λύσεως της σχέσεως, εργασίας. Ειδικότερα το μέσο ημερομίσθιο βρίσκεται με τη διαίρεση του συνόλου των αμοιβών αυτών, με τον συνολικό αριθμό των ημερών, που περιλαμβάνονται στα προαναφερόμενα χρονικά διαστήματα και κατά της οποίες ο μισθωτός εργάστηκε ή πάντως διατήρησε αξίωση για της αποδοχές του. Α) Εργατοτεχνίτες, εκτός των κατηγοριών που αναφέρονται στα επόμενα άρθρα πού ασχολούνται σε ένα εργοδότη και αμείβονται κατά μονάδα εργασίας ή με άλλο σύστημα κυμαινομένων αποδοχών, της με μικτό σύστημα (βασικό ημερομίσθιο με πρόσθετες αμοιβές βάσει παραγωγής ή αυξημένης αποδόσεως) κ.λ.π. β) Υπάλληλοι που αμείβονται κατά μονάδα εργασίας, ή με μισθό και ποσοστά. Γ) Μισθωτοί που απασχολούνται σε περισσότερους από έναν εργοδότες γενικά και αμείβονται με μισθό ή ημερομίσθιο ή ωρομίσθιο ή κατά μονάδα εργασίας. Δ) Μισθωτοί που ασχολούνται σε ένα μόνο εργοδότη και αμείβονται με ωρομίσθιο.». Περαιτέρω, αναφορικά με το επίδομα αδείας, με την αριθ. Πρωτ. οικ 3392/01/03/05 Εγκύκλιο επισημαίνεται ότι κάθε εργαζόμενος μαζί με την άδεια δικαιούται αποδοχές αδείας καθώς και επίδομα αδείας (άρθρο 3, παράγραφος 16 Ν. 4504/1966). Το δικαίωμα λήψης

επιδόματος αδείας, αποτελεί επακόλουθο του δικαιώματος λήψης κανονικής αδείας και υπολογίζεται της και οι αποδοχές αδείας - είναι δηλαδή ίσες της το σύνολο των αποδοχών αδείας με τον περιορισμό ότι δε δύναται να υπερβεί για όσους μεν αμείβονται με μισθό, το μισό μισθό, για όσους δε αμείβονται με ημερομίσθιο ή ωρομίσθιο ή ποσοστά, τα 13 ημερομίσθια. Ως εκ τούτου, οι μισθωτοί οι οποίοι λαμβάνουν τμήμα ή ολόκληρη την άδεια, δικαιούνται και ανάλογες αποδοχές επιδόματος αδείας τόσο για το πρώτο και δεύτερο ημερολογιακό έτος, όσο και για τα επόμενα έτη (ΑΕΠΠ 280,281/2020). Όσον αφορά της προσαυξήσεις Κυριακών, νυχτερινών και αργιών, ισχύουν τα ακόλουθα: Στο άρθρο 2 του ΝΔ 3755/1957 προβλέπεται ότι: «1. Μισθωτοί απασχολούμενοι κατά τας Κυριακάς και τας κατωτέρω αναφερομένας εορτάς, δικαιούνται, ανεξαρτήτως του κύρους της συμφωνίας περί της απασχολήσεως ταύτης και των άλλων ενδεχομένων συνεπειών, της υπό της υπ' αριθ. 8900/1946 Κοινής Αποφάσεως των Υπουργών Οικονομικών και Εργασίας, ως αυθεντικώς ηρμηνεύθη δια της υπ' αριθ. 25825/1951 τοιαύτης, προβλεπομένης προσαυξήσεως εξ 75% κατά τα υπό των εν λόγω αποφάσεων, ως αύται ισχύουν σήμερον, οριζόμενα». «2. Ως εξαιρέσιμοι εορταί καθ' της παρέχεται κατά τ' ανωτέρω προαύξησης νοούνται α) η της 25ης Μαρτίου, β) η της Δευτέρας του Πάσχα, γ) ή της 1ης Μαΐου, δ) η της Κοιμήσεως της Θεοτόκου (15η Αυγούστου), ε) ή της 28ης Οκτωβρίου και στ) η της Γεννήσεως του Χριστού (25 Δεκεμβρίου)» «και ζ) η της 26ης Δεκεμβρίου». Με βάση τα παραπάνω, οι εργαζόμενοι που θα απασχοληθούν, νομίμως, κατά την ημέρα της Κυριακής δικαιούνται προσαύξηση 75% επί του νομίμου ωρομισθίου της (άρθρο 2 παρ. 1 Ν.Δ. 3755/1957, Υπ. Απ. 8900/1946 και Υπ. Απ. 25825/1951). Της, με την Κυριακή εξομοιώνονται οι εξαιρέσιμες ημέρες αργίας, και άρα όσοι απασχοληθούν κατά της ανωτέρω εορτές δικαιούνται το συνήθως καταβαλλόμενο ημερομίσθιο και επιπλέον την προσαύξηση 75% επί του νομίμου ωρομισθίου. Οι ημέρες υποχρεωτικής αργίας που από το νόμο έχουν καθορισθεί και κατά της οποίες απαγορεύεται κάθε βιομηχανική, βιοτεχνική, εμπορική εργασία, επαγγελματική δραστηριότητα, καθώς και η απασχόληση των μισθωτών είναι οι εξής: η 25η Μαρτίου, η Δευτέρα του Πάσχα, η εορτή της Κοιμήσεως της Θεοτόκου (15η Αυγούστου), η εορτή της Γεννήσεως του Χριστού (25η Δεκεμβρίου), η Δεύτερη μέρα των Χριστουγέννων (26η Δεκεμβρίου), η οποία προστέθηκε της υποχρεωτικές

**Αριθμός απόφασης : 1035/2022**

αργίες δυνάμει του άρθρου 42 του Ν. 4554/2018, η 1η Μαΐου, η οποία δυνάμει του άρθρου 14 του Ν. 4468/2017, ορίστηκε ως ημέρα υποχρεωτικής αργίας. (βλ. και της σχετικές οδηγίες της Γενικής Συνομοσπονδίας Εργατών Ελλάδος ΟΤΩwww.kepea.gr). Συνεπώς, εργαζόμενοι που απασχολούνται κατά της ανωτέρω αργίες λαμβάνουνπροσαύξηση 75% επί του νομίμου ωρομισθίου της. Επομένως, με βάση της ανωτέρω διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας, το ΕΛΑΧΙΣΤΟ νόμιμο κόστος μικτών αποδοχών για μία ώρα απασχόλησης διαμορφώνεται ως ακολούθως:

Κόστος	Τρόπος Εύρεσης	Ποσό
Ωρομίσθιο	29,62 ημερομίσθιο χ 6 ημέρες / 40 ώρες	4,443
Αναλογίας Δώρου Χριστουγέννων στην εργατοώρα	25 ημερομίσθια Χ 29,62 ημερομίσθιο = 740,50 + 30,86 (4,16666% προσαυξήσεις επί του 740,50 €) = 771,36 κόστος μικτών δώρου Χριστουγέννων για εργαζόμενο με 8 ώρες εργασία/260 ημέρες εργασίας / 8 ώρες εργασίας =	0,3709
Αναλογίας Δώρου Πάσχα στην εργατοώρα	15 ημερομίσθια Χ 29,62 ημερομίσθιο = 444,30 + 18,52 (4,16666% προσαυξήσεις επί του 444,30 €) = 462,82 κόστος μικτών δώρου Πάσχα για εργαζόμενο με 8 ώρες εργασία/260 ημέρες εργασίας / 8 ώρες εργασίας =	0,2225
Αναλογία Επιδόματος Αδειας στην εργατοώρα	13 ημερομίσθια Χ 29,62/8 ημερομίσθιο = 48,14 κόστος μικτών Επιδόματος Αδειας για εργαζόμενο ανά ώρα εργασίας /260 ημέρες εργασίας =	0,1852
Αναλογία Αντικατάστασης Αδειας	Αναλογία Αντικατάστασης Αδειας : 20 ημέρες άδειας Χ 29,62 *0,15 = 88,86  ΔΩΡΑ 2,54 ημερομίσθια Χ 29,62 *0,15 = 11,29 *1,041666=11,76  Ε.Α 1,6 ημερομίσθια Χ 29,62 *0,15 = 7,11 ΑΠΟΖ.ΑΔΕΙΑ 1,6 ημερομίσθια Χ 29,62 *0,15 = 7,11  <b>Σύνολο : 88,86+11,76+7,11+7,11=114,84/260</b>	0,4417
		<b>5,6633</b>

Υ) Περαιτέρω, το κόστος πάσης φύσεως αποδοχών για τη συγκεκριμένη σύμβαση με βάση της ώρες απασχόλησης που προκύπτουν από την Πρόσκληση και από τον πίνακα του αρ.πρωτ. 537/20- 04-2022 συμπληρωματικού εγγράφου διευκρινίσεων του ... τον οποίο παραθέτουμε στον αμέσως προηγούμενο λόγο προσφυγής (βλ. σελ. 13-14), το κόστος μικτών αποδοχών υπολογίζεται σύμφωνα τον κατωτέρω πίνακα :

	ΣΥΝΟΛΟΕΡΓΑΤΟ-ΩΡΩΝ ΓΙΑ 16 ΕΒΔΟΜΑΔΕΣ-ΟΛΗ Η ΣΥΜΒΑΣΗ	ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΠΑΣΗΣ ΦΥΣΕΩΣ ΕΙΣΦΟΡΩΝ
ΚΕΝΤΡΙΚΑ ΓΡΑΦΕΙΑ	512	512Χ5,6633/ΩΡΑ=2.899,6096

Αριθμός απόφασης : 1035/2022

ΚΕΝΤΡΙΚΑ ΓΡΑΦΕΙΑ... - ΓΕΝΙΚΗ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑ	128	128X5,6633/ΩΡΑ=724,9024
ΑΜΑΞΟΣΤΑΣΙΟ ...	512	512X5,6633/ΩΡΑ=2.899,6096
ΑΜΑΞΟΣΤΑΣΙΟ ΓΕΝΙΚΗ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑ	128	128X5,6633/ΩΡΑ=724,9024
ΑΜΑΞΟΣΤΑΣΙΟ ...	512	512X5,6633/ΩΡΑ=2.899,6096
ΑΜΑΞΟΣΤΑΣΙΟ ... ΓΕΝΙΚΗ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑ	128	128X5,6633/ΩΡΑ=724,9024
ΣΤΑΘΜΑΡΧΕΙΟ (A+B) +ΕΚΔΟΤΗΡΙΟ ...+ ΕΚΔΟΤΗΡΙΟ ΑΕΡΟΔΡΟΜΙΟ	512	512X5,6633/ΩΡΑ=2.899,6096
ΣΤΑΘΜΑΡΧΕΙΟ ...(A+B)+ ΕΚΔΟΤΗΡΙΟ ...+ ΕΚΔΟΤΗΡΙΟ ΑΕΡΟΔΡΟΜΙΟ ΓΕΝΙΚΗ	128	128X5,6633/ΩΡΑ=724,9024
ΣΤΑΘΜΑΡΧΕΙΟ ... +ΕΚΔΟΤΗΡΙΟ	256	256X5,6633/ΩΡΑ=1.449,8048
ΣΤΑΘΜΑΡΧΕΙΟ ... +ΕΚΔΟΤΗΡΙΟ - ΓΕΝΙΚΗ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑ	128	128X5,6633/ΩΡΑ=724,9024
ΣΤΑΘΜΑΡΧΕΙΟ ΣΤΑΘΜΟΥ+ ΕΚΔΟΤΗΡΙΟ	512	512X5,6633/ΩΡΑ=2.899,6096
ΣΤΑΘΜΑΡΧΕΙΟ ΣΤΑΘΜΟΥ+ ΕΚΔΟΤΗΡΙΟ ΓΕΝΙΚΗ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑ	128	128X5,6633/ΩΡΑ=724,9024
ΣΤΑΘΜΑΡΧΕΙΟ... ...	256	256X5,6633/ΩΡΑ=1.449,8048

**Αριθμός απόφασης : 1035/2022**

ΣΤΑΘΜΑΡΧΕΙΟ..... ΓΕΝΙΚΗ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑ	128	128X5,6633/ΩΡΑ=724,9024
ΥΠΟΛΟΙΠΑΣΤΑΘΜΑΡ ΧΕΙΑ&ΕΚΔΟΤΗΡΙΑ /ΧΩΡΟΙΑΝΑΜΟΝΗΣ /WC	1024	1024X5,6633/ΩΡΑ=5.799,2192
ΥΠΟΛΟΙΠΑ ΣΤΑΘΜΑΡΧΕΙΑ &ΕΚΔΟΤΗΡΙΑ /ΧΩΡΟΙ  ΑΝΑΜΟΝΗΣ ^ΓΕΝΙΚΗ ΚΑΘΑΡΑΙΟΤΗΤΑ	128	128X5,6633/ΩΡΑ=724,9024
<b>ΣΥΝΟΛΟ</b>		<b>28.996,096€</b>

Επομένως, το ελάχιστο κόστος πάσης φύσεως αποδοχών για την κάλυψη των ωρών απασχόλησης για το χρονικό διάστημα των 16 εβδομάδων που θα διαρκέσει η σύμβαση είναι 28.996,096 ευρώ. Στη δική μου προσφορά, περιλαμβάνεται κόστος αποδοχών 31.176 ευρώ, και άρα υπερκαλύπτονται οι ανάγκες της σύμβασης. Αντιθέτως: 1. Η εταιρία ...δήλωσε πάσης φύσεως αποδοχές 27.963,13€ που υπολείπονται του νομίμου κατά [28.996,096-27.963,13] 1.032,966€. 2. Η εταιρία ... δήλωσε πάσης φύσεως αποδοχές 28.271,94€ που υπολείπονται του νομίμου κατά [28.996,096-28.271,94] 724,156€. 3. Η εταιρία ...δήλωσε πάσης φύσεως αποδοχές 28.612,88€ που υπολείπονται του νομίμου κατά [28.996,096-28.612,88] 383,216€. Άρα, οι προσφορές των ανωτέρω τριών εταιριών πρέπει να απορριφθούν, διότι υπολογίζουν κόστος πάσης φύσεως αποδοχών, που δεν καλύπτει τις απαιτούμενες εργατοώρες της Πρόσκλησης, κατά παράβαση των διατάξεων της Πρόσκλησης και της εργατικής νομοθεσίας.

(δ) Κατά λογική αναγκαιότητα, εφόσον οι εταιρίες 1. ..., 2. ..., 3.... υπολογίζουν εσφαλμένα το κόστος πάσης φύσεως αποδοχών σε ύψος κατώτερο του νομίμου, υπολογίζουν εξίσου εσφαλμένα σε ύψους κατώτερο του νομίμου και τις ασφαλιστικές εισφορές (διότι οι τελευταίες υπολογίζονται με βάση το ποσό των πάσης φύσεως αποδοχών). Ειδικότερα: 1. Η εταιρία ...υπολογίζει τις

ασφαλιστικές εισφορές ως εξής: 27.963,13 (μικτές αποδοχές που δηλώνει) \* 24,69%= 6.904,09 ευρώ. Όμως, οι ελάχιστες νόμιμες αποδοχές είναι 28.996,096 ευρώ, και άρα όφειλε να υπολογίσει τις εισφορές ως εξής: 28.996,096\* 24,69%= 7.159,14 ευρώ. Άρα, οι ασφαλιστικές εισφορές που δηλώνει υπολείπονται του νομίμου κατά 7.159,14- 6.904,09= 255,05 ευρώ. 2. Η εταιρία ... υπολογίζει τις ασφαλιστικές εισφορές ως εξής: 28.271,94 (μικτές αποδοχές που δηλώνει) \* 25,17%= 7.116,05 ευρώ. Όμως, οι ελάχιστες νόμιμες αποδοχές είναι 28.996,096 ευρώ, και άρα όφειλε να υπολογίσει τις εισφορές ως εξής: 28.996,096\* 25,17%= 7.298,32 ευρώ. Άρα, οι ασφαλιστικές εισφορές που δηλώνει υπολείπονται του νομίμου κατά 7.298,32 - 7.116,05 = 182,27 ευρώ. 3. Η εταιρία ...υπολογίζει τις ασφαλιστικές εισφορές ως εξής: 28.612,88 (μικτές αποδοχές που δηλώνει) \* 21,41%= 6.126,73 ευρώ. Πρώτα απ' όλα το ποσό αυτό είναι προδήλως παράνομο, διότι το ποσοστό 21,41% βάσει του οποίου υπολογίζονται οι εισφορές υπολείπεται του ποσοστού που αντιστοιχεί τόσο σε εισφορές μερικής απασχόλησης όσο και σε εισφορές πλήρους απασχόλησης.

Ειδικότερα, με τη διάταξη του άρθρου 31 του Ν. 4756/2020 επήλθε μείωση των εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών, με έναρξη ισχύος από την 1η/1/2021 και μέχρι 31-12-2022. Συγκεκριμένα με την εν λόγω διάταξη προβλέφθηκαν τα εξής: «Μείωση ασφαλιστικών εισφορών εργοδότη-εργαζομένου 1. Από την 1η Ιανουαρίου 2021 οι ασφαλιστικές εισφορές των μισθωτών εργαζομένων σε φορείς εκτός δημόσιων υπηρεσιών, αποκεντρωμένων διοικήσεων, ΟΤΑ α' και β' βαθμού και νομικών προσώπων αυτών, νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου εντός Γενικής Κυβέρνησης, μειώνονται κατά τρεις (3) ποσοστιαίες μονάδες από το ύψος που είχε διαμορφωθεί την 1η.6.2020, ως ακολούθως: α) Κατά 1,85 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλιστρών υπέρ κλάδου ανεργίας. Η μείωση επιμερίζεται κατά 1,49 πμ στο ασφάλιστρο του εργοδότη και κατά 0,36 πμ στο ασφάλιστρο του εργαζομένου. Το συνολικό ασφάλιστρο υπέρ ανεργίας διαμορφώνεται σε ποσοστό 2,4 % και κατανέμεται κατά 1,2 % στον εργοδότη και κατά 1,2 % στον εργαζόμενο. β) Κατά 0,30 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλιστρών υπέρ του Ενιαίου Λογαριασμού για την εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (Ε.Λ.Ε.Κ.Π.) της περ. α' της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013 (Α' 88), η οποία μειώνεται κατά 0,12 πμ από την εργοδοτική εισφορά υπέρ του Ειδικού

## Αριθμός απόφασης : 1035/2022

Λογαριασμού Ανεργίας (Ε.Κ.Λ.Α.), σύμφωνα με το άρθρο 15 του ν. 2224/1994 (Α'122) και κατά 0,18 πμ από την εργοδοτική εισφορά υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Προγραμμάτων Επαγγελματικής Κατάρτισης και Εκπαίδευσης (Ε.Λ.Π.Ε.Κ.Ε.), σύμφωνα με το άρθρο 14 του ν. 2224/1994 . Το συνολικό ασφάλιστρο της περ. α' της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013 διαμορφώνεται σε 0,16 % και κατανέμεται ως εξής: βα) Εργοδοτική εισφορά 0,06 % υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Προγραμμάτων Επαγγελματικής Κατάρτισης και Εκπαίδευσης (Ε.Λ.Π.Ε.Κ.Ε.), σύμφωνα με το άρθρο 14 του ν. 2224/1994 . ββ) Εισφορά εργαζομένου 0,10 % υπέρ του Ειδικού Κοινού Λογαριασμού Ανεργίας (Ε.Κ.Λ.Α.), σύμφωνα με το άρθρο 15 του ν. 2224/1994 γ) Κατά 0,85 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλίστρων υπέρ του Ενιαίου Λογαριασμού για την εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (Ε.Λ.Ε.Κ.Π) της περ. β' της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013, η οποία μειώνεται από την εισφορά που προβλέπεται στο πρώτο εδάφιο της περ. β' της παρ. 1 του άρθρου 7 του ν.δ. 2963/1954 (Α' 195), και αφορά αποκλειστικά ασφάλιστρο του εργαζομένου. Το αντίστοιχο ασφάλιστρο του εργαζομένου υπέρ Ε.Λ.Ε.Κ.Π διαμορφώνεται σε ποσοστό 0,35 % και αφορά ασφάλιστρο υπέρ πρώην ΟΕΕ (ν. 678/1977, Α' 246 και άρθρο 7 του ν. 3144/2003, Α' 111). 3. Οι διατάξεις του παρόντος άρθρου ισχύουν μέχρι την 31η.12.2022.».

Εν όψει της ανωτέρω νομοθετικής διάταξης το ποσοστό των εργοδοτικών εισφορών που καταβάλλει ο εργοδότης από την 1η/1/2021 και έως τις 31/12/2022 υπολογίζεται ως εξής:

1. Οι ασφαλιστικές εισφορές του εργοδότη για κωδικό 101 (μικτά) αντιστοιχούν σε 22,54% και οι ασφαλιστικές εισφορές του εργοδότη για κωδικό 3129(μικτά) αντιστοιχούν σε 23,02%
2. Οι ασφαλιστικές εισφορές του εργοδότη για κωδικό 105 (βαρέα) αντιστοιχούν σε 24,68% για πλήρως απασχολούμενους εργαζόμενους και για κωδικό 3133(βαρέα) αντιστοιχούν σε 25,17% μερική απασχόληση άνω των 30 ωρών. Επομένως, το ποσοστό 21,41%, με βάση το οποίο υπολόγισε τις εισφορές η εταιρία ...είναι κατώτερο του 24,68%, και άρα είναι πρόδηλο ότι υπολογίζει τις εισφορές σε ύψος χαμηλότερο του νομίμου. Επομένως, οι προσφορές των εταιριών 1. ..., 2. ..., 3.... πρέπει να απορριφθούν, διότι υπολογίζουν τις πάσης φύσεως αποδοχές και τις εισφορές των εργαζομένων σε ύψος κατώτερο αυτού που απαιτείται για τις εργατοώρες της Διακήρυξης, κατά παράβαση της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας.

**TETARTON:** Αφορά την εταιρία ... Κατά παράβαση των όρων της Διακήρυξης δηλώνει στην προσφορά της ότι θα εκχωρήσει τμήμα του έργου σε τρίτον, ήτοι στην εταιρία .... (α) Στη σελ. 12 της Πρόσκλησης του ... προβλέπεται: «Απαγορεύεται η εκχώρηση από τον ανάδοχο του έργου σε οποιονδήποτε τρίτο, των υποχρεώσεων και δικαιωμάτων που απορρέουν από τη σύμβαση που θα συναφθεί μεταξύ αυτού και του ....., εκτός της αμοιβής του την οποία μπορεί να εκχωρήσει σε Τράπεζα της επιλογής του. Σε περίπτωση μερικής ή ολικής απομείωσης του συμβατικού τιμήματος, για λόγους που άπτονται στις συμβατικές σχέσεις μεταξύ των συμβαλλόμενων μερών (ενδεικτικά αναφέρονται έκπτωση αναδόχου, ποινικές ρήτρες κ.λ.π), ο .... δεν έχει καμία ευθύνη έναντι της εκδοχέως Τράπεζας.». Επομένως, με βάση τη Διακήρυξη, που αποτελεί το ειδικό κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, Απαγορεύεται η εκχώρηση από τον ανάδοχο του έργου σε οποιονδήποτε τρίτο, των υποχρεώσεων και δικαιωμάτων που απορρέουν από τη σύμβαση που θα συναφθεί μεταξύ αυτού και του ....., και άρα απαγορεύεται και η υπερβολαβία. Άλλωστε, σύμφωνα με πάγια νομολογία των Δικαστηρίων, η Διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά ΔΕφΠει Ν15/2020 Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά). Η Διακήρυξη θέτει το κανονιστικό πλαίσιο, το οποίο διέπει τα της διεξαγωγής των διαγωνισμών δημοσίων έργων και δεσμεύει τόσο τους διαγωνιζομένους όσο και την αναθέτουσα αρχή, οι δε κανόνες που τίθενται με αυτήν κατισχύουν, ως ειδικότεροι, κάθε άλλης διατάξεως, ανεξάρτητα, μάλιστα, από το αν η τελευταία διάταξη ρυθμίζει ζητήματα με τρόπο διαφορετικό από τη διακήρυξη (Δ ΔΕφ Κομ 8/2020, ΕφΘες/νίκης 144/2019, ΔεφΑθ 548/2020, 329/2019, ΔΕφΠειρ. 36/2019, ΣτΕ 1502/2003, ΕΑ 613/2009. 348/2010). Η παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οι οποίες πρέπει να ερμηνεύονται στενά και αυστηρά, συνιστά παράβαση νόμου και οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης



και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοδικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Σε κάθε περίπτωση, εν όψει της αρχής της τυπικότητας, η αναθέτουσα αρχή κατ' αρχήν, κατά δέσμια αρμοδιότητα, κρίνει της προσφορές επί ίσοις όροις και με προσήλωση στην λεκτική αποτύπωση των όρων της κανονιστικής πράξης στα πλαίσια της αρχής της τυπικότητας, απορρίπτοντας, ομοίως, κατά δέσμια αρμοδιότητα προσφορά που παραβιάζει απαράβατους όρους της διακήρυξης. (β) Στην προκειμένη περίπτωση: Η εταιρία ... δηλώνει στην προσφορά της ότι τμήμα της σύμβασης θα εκτελέσει η εταιρία ... ως υπεργολάβος. Επομένως, κατά παράβαση της ρητής απαγόρευσης της Διακήρυξης, δηλώνει ότι θα εκχωρήσει τμήμα της σύμβασης σε τρίτη υπεργολάβο εταιρία, ήτοι την εταιρία .... Εν όψει λοιπόν της θεμελιώδους αρχής της τυπικότητας που διέπει τις δημόσιες συμβάσεις και της διατυπωμένης με σαφήνεια διάταξης της Πρόσκλησης του διαγωνισμού που αποτελεί το ειδικό κανονιστικό πλαίσιο αυτού, ότι «Απαγορεύεται η εκχώρηση από τον ανάδοχο του έργου σε οποιονδήποτε τρίτο, των υποχρεώσεων και δικαιωμάτων που απορρέουν από τη σύμβαση που θα συναφθεί μεταξύ αυτού και του ...», η προσφορά της εταιρίας ... είναι άνευ ετέρου απορριπτέα. Τούτο διότι κατά παράβαση της Πρόσκλησης, που αποτελεί το ειδικό κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, δήλωσε ρητά ότι θα εκχωρήσει μέρος του έργου σε τρίτη υπεργολάβο εταιρία.».

8. Επειδή, ο αναθέτων φορέας με το υπ' αρ.πρωτ.5712/6-6-2022 έγγραφό του απέστειλε προς την ΕΑΔΗΣΥ τις απόψεις του επί της ανωτέρω προσφυγής. Με τις απόψεις αυτές η αναθέτουσα αρχή προς απόρριψη της εξεταζόμενης προδικαστικής προσφυγής προέβαλε τους εμπειροχόμενους σε αυτές ισχυρισμούς της.

9. Επειδή, η εταιρία «...» με την από 2-6-2022 παρέμβασή της νομοτύπως και εμπροθέσμως, κατόπιν της από 23-5-2022 κοινοποίησης της προσφυγής, μετ' εννόμου συμφέροντος, αφού η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή στρέφεται κατ' αυτής που έχει αναδειχθεί ανάδοχος της σύμβασης,

επικαλείται προς απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής και διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος την αφορά τους εκεί εμπειροχόμενους ισχυρισμούς της.

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

11. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσió του (ΕΑ ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη δεσμεύει με τους όρους της τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Ενόψει τούτων, αλλά και των αρχών της

ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣΤΕ 5022/2012) προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στο διαγωνισμό.

12. Επειδή, όσον αφορά στον πρώτο λόγο προσφυγής ότι οι εταιρίες ..., ... και ... - κατά παράβαση του νόμου και των όρων της Διακήρυξης - δεν συμπεριέλαβαν στην προσφορά τους την παρακράτηση φόρου εισοδήματος 8%, λεκτέα είναι τα εξής: Καταρχάς, ως προβάλλει και ο αναθέτων φορέας, ο .... συστήθηκε την 06.08.1957 με το Ν.Δ. 3721/1957 ως νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου. Σύμφωνα με το άρθρο 1 του Ν.Δ. 3721/1957 ο .... *«έχει αποκλειστικό σκοπό την δια θερμικών λεωφορείων αυτοκινήτων ή δια ηλεκτροκινήτων λεωφορείων ή δια λεωφορείων αμφοτέρων των συστημάτων έλξεως ή άλλων κατάλληλων και πρόσφορων μετ' έγκρισιν πάντοτε της αρμόδιας αρχής μεταφορικών μέσων, εξυπηρέτηση των συγκοινωνιακών αναγκών της αστικής περιοχής της πόλεως ... και των προαστίων αυτής υπό τους όρους του παρόντος Ν.Δ. και της οικείας μετά του Δημοσίου συμβάσεως»*. Το ανωτέρω Νομοθετικό Διάταγμα δημοσιεύτηκε μαζί με τη Σύμβαση Ελληνικού Δημοσίου και ... στο υπ' αριθμ. 142/Α/06.08.1957 Φύλλο Εφημερίδος της Κυβερνήσεως. Η νομοθεσία περί .... τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε με τα νομοθετικά διατάγματα 4250/1962, 716/1970, 1279/1972 και του νόμους 866/1979, 1959/1991, 2366/1995 και 2465/1997. Την 30.04.2001 υπεγράφη μεταξύ του Ελληνικού Δημοσίου και του .... Οικονομική Συμφωνία σύμφωνα με το ν. 2898/2001, η οποία τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε αρχικά με την από 04.08.2003 συμπληρωματική οικονομική συμφωνία, με την οποία επεκτάθηκε το έργο του .... σε δεκαπέντε Δήμους του Νομού ... με ταυτόχρονη αύξηση των λεωφορείων κατά 48, εν συνεχεία με την από 11.01.2008 οικονομική συμφωνία, η οποία κυρώθηκε με το ν. 3652/2008, με την οποία παρατάθηκε η εκμετάλλευση της αστικής συγκοινωνίας της ... με ταυτόχρονη αύξηση των λεωφορείων κατά 64 και μετέπειτα με την από 08.04.2010 οικονομική συμφωνία μεταξύ του Ελληνικού Δημοσίου, του ....., του Συνεταιρισμού Εργαζομένων .... και της «... », η οποία

κυρώθηκε με το ν. 3897/2010 με ταυτόχρονη αύξηση των λεωφορείων κατά 18. Με το Ν. 4482/2017 (ΦΕΚ 102Α/25.07.2017) λύθηκε, λόγω παρόδου του χρονικού διαστήματος που ορίζεται στην περίπτωση δ' της παρ. 3 του άρθρου 8 του Κανονισμού (ΕΚ) 1370/2007 (ΕΛ 315), η Οικονομική Συμφωνία μεταξύ του Ελληνικού Δημοσίου και του ...., ο οποίος εξαγοράστηκε από το Ελληνικό Δημόσιο. Κατ' άρθρ. 23 § 4 ν. 4882/2017, μετά την εξαγορά του .... από το Ελληνικό Δημόσιο, με απόφαση της ΓΣ του, που απαρτίζεται από τους Υπουργούς Οικονομικών και Υποδομών & Μεταφορών, ο .... τίθεται σε εκκαθάριση εν λειτουργία σύμφωνα με τις διατάξεις του συγκεκριμένου νόμου. Η απόφαση αυτή της ΓΣ ελήφθη στις 07.08.2017 (βλ. Πρακτικό Γ.Σ. .... 07.08.2017 - θέμα 2ο). Περαιτέρω, κατ' άρθρ. 27 § 8 ν. 4882/2017, *«από τη λύση και θέση της εταιρίας σε εκκαθάριση και μέχρι την ολοκλήρωσή της, εφαρμόζεται η διάταξη της παρ. 20 του άρθρου 14α του ν. 3429/2005»*. Σύμφωνα με την τελευταία αυτή διάταξη, από τη θέση σε εκκαθάριση και μέχρι την ολοκλήρωσή της *«.....απαγορεύεται κάθε μέτρο, εκκρεμές ή όχι, ατομικής ή συλλογικής αναγκαστικής εκτέλεσης κατά της επιχείρησης και η λήψη ασφαλιστικών μέτρων εναντίον της. Η απαγόρευση αφορά τα χρέη της υπό ..... εκκαθάριση επιχείρησης που δημιουργήθηκαν πριν όσο και εκείνα που δημιουργούνται μετά»* τη θέση σε εκκαθάριση. Από τη λύση της Οικονομικής Συμφωνίας όλη η ακίνητη και κινητή περιουσία του .... περιήλθε αυτοδικαίως στο Ελληνικό Δημόσιο. Από τη θέση του ανωτέρω νόμου σε ισχύ συντελέστηκε και η εξαγορά του .... από το Ελληνικό Δημόσιο με την περιέλευση του συνόλου των μετοχών του .... σ' αυτό. Εξάλλου, με το άρθρο 26 του Ν. 4482/2017, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 41 του Ν. 4640/2019, ανατέθηκε στον .... προσωρινά το συγκοινωνιακό έργο, το αργότερο μέχρι την 31.12.2022, το οποίο θα παρέχεται με τους ίδιους όρους της από 30.04.2001 ως άνω αναφερόμενης Οικονομικής Συμφωνίας μεταξύ του Ελληνικού Δημοσίου και του .... Ενόψει των ανωτέρω χαρακτηριστικών τα οποία συγκροτούν την έννοια του δημόσιου οργανισμού, προκύπτει ότι ο .... δεν υποχρεούται στην παρακράτηση φόρου εισοδήματος 8%, βάσει του άρθρου 64 παρ. 2 Ν. 4172/2013, διότι ο .... πληροί τα χαρακτηριστικά των κεφαλαιουχικών εταιριών. Όπως προκύπτει από τη διάταξη του άρθρου του άρθρου 64 παρ. 2 του Ν. 4172/2013 εξαιρούνται της εφαρμογής της οι κεφαλαιουχικές εταιρίες. Έτσι, σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. Δ υποπαρ. 1

περίπτωση 16γ του Ν. 4254/2014, με το οποίο τροποποιήθηκε το άρθρο 64 παρ. 2 του Ν. 4172/2013, οι φορείς γενικής κυβέρνησης που είναι κεφαλαιουχικές εταιρείες απαλλάσσονται από την υποχρέωση παρακράτησης εισοδήματος κατά τη προμήθεια κάθε είδους αγαθών ή υπηρεσιών από νομικά πρόσωπα. Ο ... πληροί τα χαρακτηριστικά των κεφαλαιουχικών εταιρειών και ως εκ τούτου δεν υποχρεούται να παρακρατεί φόρο εισοδήματος βάσει του άρθρου 64 παρ. 2 του Ν. 4172/2013. Πέραν τούτων, όμως, και λαμβανομένων υπόψη α) των διατάξεων του άρθρου άρθρο 95 παρ. 5 Ν.4412/2016, όπου προβλέπεται ότι: «5. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών, ισχύουν επιπλέον τα ακόλουθα: α) η τιμή του προς προμήθεια υλικού ή της παρεχόμενης υπηρεσίας δίνεται ανά μονάδα, όπως καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για παράδοση του υλικού ή της παρεχόμενης υπηρεσίας στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης.....», καθώς και β) των διατάξεων του άρθρου 64 παρ. 2 του ν.4172/2013 (Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος, Α' 167), όπως συμπληρώθηκαν από το άρθρο πρώτο παρ. Δ1 περ. 16γ του ν.4254/2014 (Α' 85), που ορίζουν ότι: «Οι φορείς γενικής κυβέρνησης εκτός από τις κεφαλαιουχικές εταιρείες κατά την προμήθεια κάθε είδους αγαθών ή υπηρεσιών από φυσικά ή νομικά πρόσωπα, υποχρεούνται, κατά την καταβολή ή την έκδοση της σχετικής εντολής πληρωμής της αξίας αυτών, να παρακρατούν φόρο εισοδήματος, ο οποίος υπολογίζεται στο καθαρό ποσό της αξίας των αγαθών ή υπηρεσιών με συντελεστή ως ακολούθως: ... γγ) ποσοστό οκτώ τοις εκατό (8%) ...», αλλά και γ) την εν θέματι Πρόσκληση, στην οποία ορίζεται ότι η προσφορά επί ποινή αποκλεισμού, περιλαμβάνει: «2. Οικονομική Προσφορά του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα για την παροχή των ζητούμενων υπηρεσιών, σύμφωνα με τους όρους της παρούσας στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II της παρούσας πρόσκλησης. Οι οικονομικές προσφορές θα πρέπει να έχουν την μορφή όπως αυτή περιγράφεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II της παρούσας πρόσκλησης. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και

με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 68 του ν. 3863/2010 (ΦΕΚ Α'/115/2010) όπως αυτό τροποποιήθηκε με το άρθρο 22 του ν.4144/2013 (ΦΕΚ Α'/88/2013) οι προσφέροντες - εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού, πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της οικονομικής τους προσφοράς τα παρακάτω στοιχεία: α. Τον αριθμό των εργαζομένων. β. Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ. Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. δ. Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων. ε. Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά. στ. Τα τ.μ. καθαρισμού ανά άτομο. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επιπρόσθετα, οφείλουν να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. Στην περίπτωση, όπου το καθεστώς των συλλογικών συμβάσεων εργασίας έχει μεταβληθεί, θα πρέπει να επισυναφθούν τα ισοδύναμα έγγραφα.», προκύπτει ότι η οικονομική προσφορά των διαγωνιζομένων πρέπει να περιέχει τις νόμιμες κρατήσεις υπέρ του Δημοσίου και τις κρατήσεις τρίτων. Όπως δε έχει κριθεί νομολογιακά η παρακράτηση φόρου δεν αποτελεί κράτηση υπέρ του Δημοσίου, ούτε εμπίπτει στην έννοια της επιβάρυνσης της αξίας της υπηρεσίας που παρέχεται από τον ανάδοχο δημόσιας σύμβασης και τούτο διότι η προείσπραξη του φόρου εισοδήματος, που αφαιρείται από την αξία της πληρωμής του αναδόχου, έχει προσωρινό χαρακτήρα, αφού η τελική απόδοση ή μη του παρακρατηθέντος ποσού στο Δημόσιο εξαρτάται από το ύψος της φορολογικής υποχρέωσης του αναδόχου, ανάλογα με τα ετήσια κέρδη ή το καθαρό εισόδημα που αυτός δηλώνει, σε σχέση με τα ποσά φόρου που έχουν παρακρατηθεί (ΔΕΦ ΑΘ 1268/2020). Στην εν θέματι Πρόσκληση δεν υπάρχει περαιτέρω εξειδίκευση στις οριζόμενες υποχρεώσεις του περιεχομένου της οικονομικής προσφοράς των υποψήφιων οικονομικών φορέων. Εφόσον δεν υπάρχει ρητή και σαφής πρόβλεψη στη Πρόσκληση του εν θέματι διαγωνισμού ότι οι οικονομικές προσφορές των συμμετεχόντων οφείλουν, επί ποινή απαραδέκτου, να εμπεριέχουν το ως άνω ποσοστό

φόρου εισοδήματος, που παρακρατείται κατά την πληρωμή του αναδόχου, δε συντρέχει λόγος αποκλεισμού του διαγωνιζόμενου, ο οποίος δεν συμπεριέλαβε την παρακράτηση φόρου στην τιμή της οικονομικής προσφοράς του. Τέλος, οι επικληθείσες από τον προσφεύγοντα με αρ. 2029/2021 και 1821/2021 αποφάσεις του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών προς υποστήριξη των σχετικών ισχυρισμών του δεν ταυτίζονται με τα πραγματικά περιστατικά της υπό εξέταση υπόθεσης. Κατόπιν των ανωτέρω απορριπτός ως αβάσιμος κρίνεται ο πρώτος λόγος προσφυγής και δεκτός ως βάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης.

13. Επειδή, όσον αφορά στους δεύτερο και τρίτο των λόγων προσφυγής ότι οι εταιρίες ..., ... και ... υπολόγισαν λιγότερες εργατοώρες απασχόλησης από αυτές που αντιστοιχούν στο χρονικό διάστημα των 16 εβδομάδων που θα διαρκέσει η σύμβαση, με αποτέλεσμα αυτές υπολόγισαν αφενός το εργατικό κόστος για λιγότερες από τις απαιτούμενες ώρες (4.992 αντί του ορθού 5.120), αφετέρου υπολόγισαν τις πάσης φύσεως αποδοχές και τις εισφορές των εργαζομένων σε ύψος κατώτερο αυτού που απαιτείται για τις εργατοώρες της διακήρυξης, κατά παράβαση της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, λεκτέα είναι τα εξής: Στην Πρόσκληση (σελ. 2) προβλέπεται: *«Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε δεκαέξι (16) εβδομάδες από την σύναψή της, σύμφωνα με το άρθρο 105 παρ. 5 του ν. 4412/2016 ή/και μέχρι την εξάντληση του οικονομικού αντικείμενου της, με δυνατότητα παράτασης σύμφωνα με το άρθρο 337 και άρθρο 216 του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει. Η ακριβής ημερομηνία έναρξης και λήξης της σύμβασης θα καθορισθεί στο συμφωνητικό που θα υπογραφεί.»*. Επίσης, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι - ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΦΥΣΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ - ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ - ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ - ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ προβλέπεται: *«Αντικείμενο της σύμβασης είναι η παροχή υπηρεσιών καθαριότητας για τον καθαρισμό κτιριακών και λοιπών εγκαταστάσεων (... κλπ.) του ....., σύμφωνα με τις ανάγκες του φορέα και με τους όρους της παρούσας Πρόσκλησης. Οι χώροι καθώς και η συχνότητα παροχής των υπηρεσιών περιγράφονται παρακάτω στην παρ. ΙΙΙ του παρόντος του Παραρτήματος Ι... ΙΙΙ. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΚΑΙ ΟΡΟΙ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ ΛΕΩΦΟΡΕΙΩΝ ΤΟΥ .... Ι. Ο ανάδοχος υποχρεούται να παρέχει υπηρεσίες καθαρισμού των χώρων του .... (βλ. παρακάτω αναλυτικό πίνακα Α) δύο (2)*

φορές την εβδομάδα σε εργάσιμες ημέρες (Δευτέρα έως Παρασκευή) και πλήρες οκτάωρο, σε συνεννόηση με την εκάστοτε Διεύθυνση που αφορά, σύμφωνα με τους παρακάτω ειδικότερους όρους: α. Για τον καθαρισμό των χώρων των δύο (2) αμαξοστασίων (...) θα απασχολούνται δύο (2) καθαριστές σε κάθε αμαξοστάσιο. β. Για τον καθαρισμό των κεντρικών γραφείων (οδός ...) θα απασχολούνται δύο (2) καθαριστές. Οι υπηρεσίες καθαριότητας θα παρέχονται, σε πρωινή ή απογευματινή βάρδια, σύμφωνα με τις ανάγκες των υπηρεσιών. γ. Για τον καθαρισμό των Σταθμαρχείων ... καθώς και για τα εκδοτήρια, που βρίσκονται εντός του χώρου του Σταθμού Μετεπιβίβασης ... και του Σ.Μ. ..., θα χρησιμοποιούνται δύο (2) καθαριστές, ένας σε κάθε βάρδια. Ο καθαριστής του Σταθμού Μετεπιβίβασης ... εκτελεί τις υπηρεσίες καθαριότητας και στο χώρο εκδοτηρίου του Αεροδρομίου. δ. Για τον καθαρισμό των Σταθμαρχείων ..., ... και ..., καθώς και για τα εκδοτήρια, που βρίσκονται εντός του χώρου του Σταθμού Μετεπιβίβασης Λαγκαδά και Σταυρούπολης, θα χρησιμοποιείται ένα (1) άτομο, σε κάθε σταθμό. ε. Στους χώρους που συστεγάζονται, οι εργασίες καθαρισμού πραγματοποιούνται ταυτόχρονα μιας και αποτελούν ενιαίους χώρους. ζ. Οι τακτικές εργασίες καθαρισμού στους Σταθμούς Μετεπιβίβασης είναι οι εξής: ..... Οι περιοδικές εργασίες καθαρισμού στους Σταθμούς Μετεπιβίβασης είναι οι εξής: ..... Οι ανά 15ήμερο εργασίες καθαρισμού στις λοιπές αφετηρίες, εκδοτήρια και wc είναι: Διενεργούνται όλες οι ανωτέρω εργασίες των σταθμών μετεπιβίβασης, στο βαθμό και στην έκταση που υπάρχουν στους χώρους αυτούς. II. Οι καθαριστές θα μετακινούνται με όχημα της Αναδόχου εταιρίας και ο καθαρισμός θα γίνεται τακτικά και περιοδικά ανά δεκαπέντε (15) ημέρες και έκτακτα κατά την κρίση του ....., αν υπάρξει αυξημένη ρύπανση σε κάποια αφετηρία ή κάποιο εκδοτήριο επιβάλλει τον έκτακτο καθαρισμό. Ο επιμερισμός της καθαριότητας των στάσιμων εργατών καθαριότητας, θα γίνεται με την καθοδήγηση της εκάστοτε Διεύθυνσης που αφορά.». Επιπροσθέτως, ο αναθέτων φορέας με το αρ. πρωτ. 537/20-04-2022 έγγραφο με θέμα «Διευκρινίσεις επί των προσφορών στο πλαίσιο της Πρόσκλησης σε Διαπραγμάτευση χωρίς δημοσιότητα με αριθμό ... για την παροχή υπηρεσιών με αντικείμενο: '...', σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016.» ανέφερε ότι οι εκτιμώμενες εργατοώρες απασχόλησης είναι 5.120 για την κάλυψη των αναγκών της σύμβασης για τις 16 εβδομάδες. Ειδικότερα, στο εν λόγω



έγγραφο περιέχεται πίνακας που διευκρινίζει τις ώρες εργασίας, αν γίνει άθροιση των επιμέρους ωρών απασχόλησης για κάθε κτιριακή εγκατάσταση που αναγράφονται στον ως άνω πίνακα, προκύπτει ότι ανέρχονται  $(512+128+512+128+512+128+512+128+256+128+512+128+256+128+1024+128 =)$  5.120 ώρες συνολικά και όχι 4.992 ώρες, όπως από εκ παραδρομής σφάλμα αναφέρεται στο τέλος του συγκεκριμένου πίνακα του αναθέτοντα φορέα. Οι εταιρίες ..., ... και ... υπολόγισαν τις προσφορές τους κατά τις κείμενες μεν διατάξεις τις εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και σύμφωνα με τους όρους της με αριθμό ... Πρόσκλησης και με τη με αριθμό πρωτ. 537/20.04.2022 προαναφερθείσα διευκρινιστική επιστολή του αναθέτοντος φορέα, όμως επί την εσφαλμένη βάση των 4.992 εργατωρών που άθροιζε ο αναθέτων φορέας με το ανωτέρω με αρ. πρωτ. 537/20-04-2022 έγγραφό του αντί επί της αληθούς βάσης των 5.120 ωρών. Ωστόσο, όπως παγίως γίνεται δεκτό, τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων και τούτο διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται σε βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα. Ούτε, όμως, εν προκειμένω ο προσφεύγων διατύπωσε αντίρρηση αναφορικά με τους όρους της διακήρυξης, ούτε διατύπωσε ερώτημα προς τον αναθέτοντα φορέα για το εκ παραδρομής αριθμητικό λάθος που αφορά στην εξαγωγή του συνολικού αθροίσματος των εργατωρών παροχής των ζητούμενων υπηρεσιών. Κατόπιν των ανωτέρω απορριπτέοι ως αβάσιμοι κρίνονται οι δεύτερος και τρίτος των λόγων προσφυγής και δεκτοί ως βάσιμοι οι σχετικοί λόγοι παρέμβασης.

14. Επειδή, όσον αφορά στον τέταρτο λόγο προσφυγής ότι η εταιρία ... κατά παράβαση των όρων της Πρόσκλησης δηλώνει στην προσφορά της ότι θα εκχωρήσει τμήμα του έργου σε τρίτον, ήτοι στην εταιρία ..., λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Κατά την εξεταζόμενη Πρόσκληση του ... (Κεφάλαιο V υπό τον τίτλο «Λοιπές Υποχρεώσεις Αναδόχου» της επίδικης πρόσκλησης, σελ. 12) προβλέπεται ότι *«Απαγορεύεται η εκχώρηση από τον ανάδοχο του έργου σε οποιονδήποτε τρίτο, των υποχρεώσεων και δικαιωμάτων που απορρέουν από τη σύμβαση που θα συναφθεί μεταξύ αυτού και του ....., εκτός της αμοιβής του την οποία μπορεί να εκχωρήσει σε Τράπεζα της επιλογής του. Σε περίπτωση*

μερικής ή ολικής απομείωσης του συμβατικού τιμήματος, για λόγους που άπτονται στις συμβατικές σχέσεις μεταξύ των συμβαλλόμενων μερών (ενδεικτικά αναφέρονται έκπτωση αναδόχου, ποινικές ρήτρες κ.λ.π), ο ... δεν έχει καμία ευθύνη έναντι της εκδοχέως Τράπεζας.». Με τον ως άνω όρο η εξεταζόμενη Πρόσκληση δεν απαγορεύει την ανάθεση τμήματος εκτέλεσης των υπηρεσιών της σύμβασης με υπεργολαβία δυνάμει των σχετικών διατάξεων του Ν. 4412/2016. Η προσφορά της κηρυχθείσας αναδόχου «...» παραδεκτά προβλέπει την ανάθεση υπεργολαβίας στην εταιρία ... και όχι την «παραχώρηση» των δικαιωμάτων της σύμβασης που θα υπογραφεί με τον αναθέτοντα φορέα. Κατόπιν των ανωτέρω απορριπτός ως αβάσιμος κρίνεται ο τέταρτος λόγος προσφυγής και δεκτός ως βάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης.

15. Επειδή, λαμβανομένων όσων κρίθηκαν με τις προηγούμενες σκέψεις 12, 13 και 14 της παρούσας, η υπό κρίση προσφυγή τυγχάνει απορριπτέα ως αβάσιμη και δεκτή ως βάσιμη η από 2-6-2022 παρέμβαση του οικονομικού φορέα «...».

16. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., ποσού 600€, πρέπει να καταπέσει.

#### **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την από 2-6-2022 παρέμβαση του οικονομικού φορέα «...».

Ορίζει την κατάπτωση του ηλεκτρονικού παραβόλου με κωδικό ..., ποσού 600€.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 22-6-2022 και εκδόθηκε στις 11-7-2022 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**Για το Μονομελές Κλιμάκιο της**  
**Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.**  
**Το Μέλος**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**Αριθμός απόφασης : 1035/2022**

**ΣΤΑΥΡΟΥΛΑ ΚΟΥΡΗ**

**ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ  
ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ**