

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 27-11-2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Οικονόμου - Πρόεδρος, Σταυρούλα Κουρή - Εισηγήτρια, Ευαγγελία Μιχολίτση, Μέλη.

i. Για να εξετάσει την από 22-10-2020 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1529/23-10-2020 του οικονομικού φορέα «...» και με διακριτικό τίτλο «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «...», νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Την από 30-10-2020 παρέμβαση του οικονομικού φορέα «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου και

ii. Για να εξετάσει την από 22-10-2020 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1531/23-10-2020 του οικονομικού φορέα «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Κατά της αυτής αναθέτουσας αρχής «...», νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Την από 30-10-2020 παρέμβαση του οικονομικού φορέα «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου και

Την από 2-11-2020 παρέμβαση του οικονομικού φορέα «...» και με διακριτικό τίτλο «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Σταυρούλα Κουρή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την πρώτη προδικαστική προσφυγή με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1529/2020 ο οικονομικός φορέας «...» επιδιώκει να ακυρωθεί το Απόσπασμα του Πρακτικού με αριθμ. 4 της έκτακτης συνεδρίασης της Συγκλήτου του ... της 9-10-2020 (Θέμα 3ο) κατά το μέρος με το οποίο αποφασίστηκε, κατ' αποδοχή των Ε'/21-09-2020 και ΣΤ'/1-10-2020 Πρακτικών της αρμόδιας Επιτροπής για τη διενέργεια του υπ' αριθμ. ... ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού, που αφορά την ανάδειξη αναδόχου φύλαξης των χώρων του ..., η έγκριση της ανάδειξης της εταιρείας «...» ως προσωρινής αναδόχου, καθώς και η συνέχιση της διαδικασίας με την υποβολή (σε ηλεκτρονική και σε έντυπη μορφή) από την προσωρινή ανάδοχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στους όρους 2.2.9.2. και 3.2. της οικείας διακήρυξης, και κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την οικονομική προσφορά της εταιρείας ... και τις παρασχεθείσες εκ μέρους της διευκρινίσεις με την αιτιολογία που περιέχεται στο ανωτέρω Πρακτικό, ενώ η προσφεύγουσα κατετάγη τρίτη κατά σειρά μειοδοσίας ως νομικά πλημμελής και ως εκδοθείσα άνευ νομίμου αιτιολογίας και κατά παράβαση κατ' ουσίαν διάταξης νόμου ή πάντως κατά πλάνη περί τα πράγματα, ενώ αντίθετα, οι προσφορές τους έπρεπε να απορριφθούν και να αναδειχθεί πρώτη κατά σειρά μειοδοσίας η προσφεύγουσα, καθώς και να κατακυρωθεί ο διαγωνισμός στην προσφεύγουσα ως έχουσα υποβάλει την χαμηλότερη νόμιμη και παραδεκτή προσφορά.

2. Επειδή, με την από 30-10-2020 παρέμβαση ο οικονομικός φορέας «...» παρεμβαίνει υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος τον αφορά, αφού έχει αναδειχθεί προσωρινός ανάδοχος.

3. Επειδή, με τη δεύτερη προδικαστική προσφυγή με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1531/2020 ο προσφεύγων οικονομικός φορέας «...» επιδιώκει να ακυρωθεί/εξαφανισθεί το ως άνω προσβαλλόμενο Πρακτικό υπ' αριθμ. 4 της έκτακτης συνεδρίασης της Συγκλήτου της 9.10.2020 του ... κατά το μέρος με το οποίο αποδέχτηκε τις προσφορές των ..., ... και ..., παρά τις πλημμέλειες των προσφορών των άνω τριών εταιρειών, με αποτέλεσμα να προβεί σε παράνομη προσωρινή κατακύρωση του επίμαχου συμβατικού αντικειμένου

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

στην ..., ενώ θα έπρεπε να κατακυρώσει προσωρινώς (και κατόπιν οριστικώς) τη σύμβαση στην προσφεύγουσα, ως έχουσα υποβάλλει την χαμηλότερη νόμιμη και παραδεκτή προσφορά.

4. Επειδή, με την από 30-10-2020 παρέμβαση ο οικονομικός φορέας «...» παρεμβαίνει υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος τον αφορά, αφού έχει αναδειχθεί προσωρινός ανάδοχος.

5. Επειδή, με την από 2-11-2020 παρέμβαση ο οικονομικός φορέας «...» παρεμβαίνει υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος τον αφορά.

6. Επειδή, στο άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής κατατίθεται παράβολο από τον προσφεύγοντα υπέρ του Δημοσίου, το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 0,50 τοις εκατό (0,50%) της προϋπολογισθείσας αξίας (χωρίς Φ.Π.Α.) της σχετικής σύμβασης. Το ύψος του παραβόλου δεν μπορεί να είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ ούτε ανώτερο των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ. Αν τα έγγραφα της σύμβασης δεν προκύπτει η προϋπολογισθείσα αξία της, για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής, κατατίθεται παράβολο ύψους εξακοσίων (600) ευρώ. 2. Εάν από τα έγγραφα της σχετικής σύμβασης παρέχεται η δυνατότητα υποβολής προσφοράς για τμήμα ή τμήματα της σύμβασης, το ύψος του παραβόλου υπολογίζεται επί της αξίας του τμήματος ή των τμημάτων της σύμβασης σχετικά με τα οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή. 3. Το ύψος του ποσοστού και τα ανώτατα και κατώτατα όρια του ποσού του παραβόλου μπορούν να αναπροσαρμόζονται με προεδρικό διάταγμα, ύστερα από πρόταση των Υπουργών Οικονομικών και Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων. 4. Με τον Κανονισμό Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών της παρ. 7 του άρθρου 365 ορίζεται ο τρόπος και ο χρόνος κατάθεσης και είσπραξης του παραβόλου και ο τρόπος απόδειξης της είσπραξής του. 5. Το παράβολο του παρόντος άρθρου επιστρέφεται στον προσφεύγοντα σε περίπτωση ολικής ή μερικής αποδοχής της προσφυγής του. Επίσης, επιστρέφεται στον προσφεύγοντα και στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή ανακαλεί την προσβαλλόμενη πράξη ή προβαίνει στην

οφειλόμενη ενέργεια πριν από την έκδοση της απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής». Περαιτέρω, στο άρθρο 5 του Π.Δ 39/2016, ορίζεται ότι: «1. Για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής κατατίθεται από τον προσφεύγοντα παράβολο υπέρ του Δημοσίου, το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 0,50 τοις εκατό (0,50%) της προϋπολογισθείσας αξίας (χωρίς Φ.Π.Α.) της σχετικής σύμβασης. Το ύψος του παραβόλου δεν μπορεί να είναι κατώτερο των εξακοσίων (600) ευρώ ούτε ανώτερο των δεκαπέντε χιλιάδων (15.000) ευρώ. Αν από τα έγγραφα της σύμβασης δεν προκύπτει η προϋπολογισθείσα αξία της, για το παραδεκτό της άσκησης της προδικαστικής προσφυγής, κατατίθεται παράβολο ύψους εξακοσίων (600) ευρώ (άρθρο 363 παρ. 1 ν. 4412/2016). 2. Εάν από τα έγγραφα της σχετικής σύμβασης παρέχεται η δυνατότητα υποβολής προσφοράς για τμήμα ή τμήματα της σύμβασης, το ύψος του παραβόλου υπολογίζεται επί της αξίας του τμήματος ή των τμημάτων της σύμβασης σχετικά με τα οποία ασκείται η προδικαστική προσφυγή (άρθρο 363 παρ. 2 ν. 4412/2016). 3. Το ύψος του ποσοστού και τα ανώτατα και κατώτατα όρια του ποσού του παραβόλου μπορούν να αναπροσαρμόζονται με προεδρικό διάταγμα, ύστερα από πρόταση των Υπουργών Οικονομικών και Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων (άρθρο 363 παρ. 3 ν. 4412/2016). 4. Το παράβολο καταβάλλεται κατά την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής. Η ως άνω κατάθεση του παραβόλου γίνεται ηλεκτρονικά μέσω της εφαρμογής e-παραβόλου στη διαδικτυακή πύλη της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (ΓΓΠΣ) και αποτελεί έσοδο του κρατικού προϋπολογισμού. Για την απόδειξη της καταβολής και της είσπραξης του παραβόλου ο προσφεύγων υποχρεούται να επισυνάψει στο προβλεπόμενο στην παράγραφο 2 του άρθρου 8 του παρόντος Κανονισμού έντυπο προσφυγής του Παραρτήματος Ι εκτυπωμένο αντίγραφο ηλεκτρονικής πληρωμής του ποσού σε Τράπεζα, επικυρωμένη εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών ότι το ως άνω παράβολο, υπό τον αντίστοιχο Κωδικό, φέρει την ένδειξη “πληρωμένο” καθώς και βεβαίωση περί ελέγχου και δέσμευσης του ηλεκτρονικού παραβόλου από την Υπηρεσία που το αποδέχεται...». Από τις ανωτέρω διατάξεις συνάγεται ότι απαραίτητη

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

προϋπόθεση για το παραδεκτό της άσκησης προδικαστικής προσφυγής ενώπιον της ΑΕΠΠ είναι η συνυποβολή παραβόλου υπέρ του Δημοσίου, το ύψος του οποίου ανέρχεται σε ποσοστό 0,50 τοις εκατό (0,50%) της προϋπολογισθείσας αξίας (χωρίς Φ.Π.Α.) της σχετικής σύμβασης. Η έκδοση και κατάθεση (ανάρτηση) του νόμιμου παραβόλου αποτελεί ευθύνη του προσφεύγοντος (πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 27/2015, 22/2015). Εξάλλου, ακόμη και η (εκ παραδρομής) υποβολή λάθος παραβόλου δεν συνιστά λόγο που θα μπορούσε να δικαιολογήσει την εκπρόθεσμη καταβολή του εκ του νόμου οριζόμενου παραβόλου (ΣΤΕ (Ασφ) 106/2014). Περαιτέρω, η προσπάθεια διάσωσης της προδικαστικής προσφυγής δεν μπορεί να φτάσει μέχρι την υποκατάσταση του προσφεύγοντος από την Α.Ε.Π.Π και την εκ μέρους της τελευταίας συμπλήρωση της «τυπικής προϋπόθεσης παραδεκτού», αφού αυτό θα ισοδυναμούσε με παραβίαση της αρχής της ισότητας (βλ. ΣΤΕ 935/2017), που συνιστά συνταγματικά κατοχυρωμένη αρχή (άρθρο 4 και 20 Συντ. και 6 ΕΣΔΑ) και της αρχής της αμεροληψίας, που διέπει την κρίση των κρίση των διοικητικών οργάνων.

7. Επειδή, όσον αφορά με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1529/2020 προδικαστική προσφυγή ο οικονομικός φορέας «...» κατά την άσκηση αυτής (ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1529/2020 προδικαστικής προσφυγής) συνυπέβαλε με κωδικό αριθμό ... ηλεκτρονικό παράβολο, ποσού 1.755,00€, συνοδευόμενο από εκτύπωση της ΓΓΠΣ για την έκδοσή του, αποδεικτικό πληρωμής του και αποδεικτικό δέσμευσής του από τη ΓΓΠΣ. Το συγκεκριμένο παράβολο, όμως, έχει ήδη συνυποβάλει η προσφεύγουσα στην από 24-07-2020 και με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 978/27-7-2020 προδικαστική προσφυγή της για τον ίδιο διαγωνισμό. Επί εκείνης της προδικαστικής προσφυγής μάλιστα εκδόθηκε η με αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφαση ΑΕΠΠ (βλ. σελ. 5 αυτής που αναφέρεται ο κωδικός παραβόλου και επιβεβαιώνεται ότι πρόκειται για το ίδιο παράβολο), που απέρριψε εκείνη την προσφυγή της και κατ' ακολουθία το με αρ. ... ηλεκτρονικό παράβολο, ποσού 1.755,00€, κατέπεσε, όπως αποδεικνύεται από το διατακτικό της ως άνω με αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφασης της ΑΕΠΠ. Ωστόσο, η κατάθεση από την προσφεύγουσα ενός παλαιότερου παραβόλου, που έχει ήδη καταπέσει, ισοδυναμεί με παράλειψη καταβολής

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

παραβόλου και, συνεπώς, υπό κρίση προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, διότι δεν συνυποβλήθηκε με αυτήν το νόμιμο παράβολο. Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας, που διατυπώθηκε με το από 20-11-2020 παραδεκτώς υποβληθέν Υπόμνημά της ότι «...η εταιρεία μας για την άσκηση της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής της εξέδωσε εμπροθέσμως και νομίμως το με αριθμ. ... παράβολο. Ωστόσο, όμως εκ παραδρομής αναρτήθηκε παλαιότερο παράβολο που είχε εκδώσει η εταιρεία μας για την άσκηση της από 24-07-2020 προδικαστικής προσφυγής της για την ίδια διαγωνιστική διαδικασία, επί της οποίας εκδόθηκε η με αριθμ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ. Τούτο ωστόσο ουδόλως συνεπάγεται την ύπαρξη οιασδήποτε αμφιβολίας ως προς την εμπρόθεσμη εκ μέρους μας έκδοση και πληρωμή του νομίμου ηλεκτρονικού παραβόλου, το οποίο και συνυποβάλλουμε με το παρόν υπόμνημά μας...» κρίνεται απορριπτέος ως αβάσιμος αφενός διότι, κατά τα προεκτεθέντα, είναι ανεπίτρεπτη συμπλήρωση ελλείπουσας προϋπόθεσης του παραδεκτού της προδικαστικής προσφυγής με την εκ των υστέρων προσκόμιση του παραβόλου και αφετέρου διότι, σύμφωνα με τα ορισθέντα στο τελευταίο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν.4412/2016, τα Υπομνήματα υποβάλλονται επί των απόψεων και της συμπληρωματικής αιτιολογίας της αναθέτουσας αρχής και όχι για τη συμπλήρωση ελλειπόντων όρων του παραδεκτού ήδη ασκηθείσας προδικαστικής προσφυγής. Τέλος, απορριπτέος ως αβάσιμος κρίνεται και ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας, που διατυπώθηκε με το ως άνω από 20-11-2020 παραδεκτώς υποβληθέν Υπόμνημά της, ότι εν προκειμένω τυγχάνουν αναλογικής εφαρμογής τα κριθέντα με τη σκέψη 15 της με αρ. 2723/2018, καθόσον εκείνη η απόφαση αφορούσε σε εντελώς διαφορετικά πραγματικά περιστατικά και δη στη μη επισύναψη απόδειξης πληρωμής καίτοι είχε κατατεθεί κατά την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής το κατά νόμο εκδοθέν ηλεκτρονικό παράβολο. Κατόπιν των ανωτέρω, απορριπτέα ως απαράδεκτη κρίνεται η με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1529/2020 προδικαστική προσφυγή, η εξέταση δε της από 30-10-2020 παρέμβασης της εταιρίας «...» καθίσταται εξ αυτού του λόγου αλυσιτελής και άνευ αντικειμένου.

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

8. Επειδή, όσον αφορά στη δεύτερη εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1531/2020, κατ' εφαρμογή της παρ. 1 του άρθρου 363 του ν. 4412/2016 και της παρ. 1 του άρθρου 5 του π.δ. 39/2017, έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί παράβολο ποσού 1.755,00€ με κωδικό ... από τον οικονομικό φορέα «...».

9. 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 Α.Ε.Π.Π., και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1531/2020 προδικαστική προσφυγή.

10. Επειδή, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1531/2020 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 προσβαλλόμενη απόφαση αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. και κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους στις 12-10-2020, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής οι συμμετέχοντες, και η προδικαστική προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 22-10-2020, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 3 του άρθρου 8 του ως άνω ΠΔ 39/2017 και κοινοποιήθηκαν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ.

11. Επειδή, το έννομο συμφέρον του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα «...» καταρχήν στοιχειοθετείται στο γεγονός ότι υπέβαλε προσφορά στον υπόψη διαγωνισμό και κατετάγη τέταρτος στη σειρά μειοδοσίας, οπότε προσδοκά μετά την επιδιωκόμενη απόρριψη των τριών πρώτων στη σειρά μειοδοσίας οικονομικών φορέων να αναδειχθεί αυτός προσωρινός ανάδοχος της υπό ανάθεση σύμβασης. Ωστόσο, στις κατωτέρω σκέψεις της παρούσας ακολουθεί ειδική ανάλυση και αιτιολογία περί του εννόμου συμφέροντος για έκαστο λόγο προσφυγής αφορώντα ανά έκαστο των συμμετεχόντων στην υπόψη διαγωνισμό, τις προσφορές των οποίων προσβάλλει η προσφεύγουσα δια της εκ μέρους της προσβολής της απόφασης της αναθέτουσα αρχής.

12. 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 αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια ...» και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.

13. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. 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 (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ).

14. Επειδή, με την υπ' αριθμ. ... διακήρυξη του ..., η οποία καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) την 24-2-2020, λαμβάνοντας Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (ΑΔΑΜ) ..., προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την επιλογή αναδόχου παροχής υπηρεσιών φύλαξης των χώρων του Η διάρκεια της σύμβασης καταλαμβάνει, σύμφωνα με τη διακήρυξη, το χρονικό διάστημα από 1-1-2021 έως 31-12-2023, με την επισήμανση ότι στην περίπτωση που αναδειχθεί ανάδοχος και υπογραφεί σχετική σύμβαση σε ημερομηνία πέραν της 1^{ης} Ιανουαρίου 2021, η αμοιβή του αναδόχου, σύμφωνα πάντα με την προσφορά του, θα αναπροσαρμοστεί αναλογικά και από αυτήν θα αφαιρεθεί το ποσό που αντιστοιχεί, βάσει των απαιτούμενων από τη διακήρυξη εργατοωρών, στο μη καλυπτόμενο από σύμβαση διάστημα πέραν της 1^{ης} Ιανουαρίου 2021. Ως εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ορίστηκε το ποσό των 350.806,45 ευρώ, μη συνυπολογιζόμενου του αναλογούντος Φ.Π.Α. ή το ποσό των 435.000 ευρώ, συνυπολογιζόμενου του εν λόγω φόρου. Ως κριτήριο για την ανάδειξη αναδόχου του διαγωνισμού ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Ως ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού ορίστηκε η 9-4-2020 και ώρα 11:00 π.μ. Στον διαγωνισμό έλαβαν μέρος επτά (7) οικονομικοί φορείς και συγκεκριμένα η προσφεύγουσα εταιρεία «...», η εταιρεία «...», η εταιρεία «...», η εταιρεία «...», η εταιρεία «...», η εταιρεία «...» και ο οικονομικός φορέας «...». Η αρμόδια επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού, κατά το στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών, διαπίστωσε ότι οι προσφορές των οικονομικών φορέων «...» και «...» δεν πληρούν τους όρους της διακήρυξης και εισηγήθηκε την απόρριψή τους, διαπιστώνοντας δε την εγκυρότητα των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των λοιπών οικονομικών φορέων, εισηγήθηκε την αποδοχή τους (σχετικό το Πρακτικό Β' της 11-5-2020). Ακολούθως, κατά το στάδιο ελέγχου των οικονομικών προσφορών, η ίδια επιτροπή, διαπιστώνοντας ότι η οικονομική προσφορά της εταιρείας «...» δεν είναι

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

έγκυρη, εισηγήθηκε την απόρριψή της, ενώ, ακόμη, εισηγήθηκε και την απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας ...», με την αιτιολογία ότι αυτή αφενός δεν πληροί τον όρο της περίπτωσης α της παρ. 2.2.5 του άρθρου 2.2 της ένδικης διακήρυξης, ο οποίος αφορά στην οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια των υποψήφιων οικονομικών φορέων, αφετέρου, δηλώνοντας στο ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ ότι πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής, υπέβαλε ανακριβή δήλωση. Περαιτέρω, η προαναφερόμενη επιτροπή, αφού διαπίστωσε την εγκυρότητα των οικονομικών προσφορών των λοιπών οικονομικών φορέων, εισηγήθηκε την αποδοχή τους και την ανάδειξη της εταιρείας «...» ως προσωρινής αναδόχου του διαγωνισμού, καθόσον η προσφορά της, η οποία ανέρχεται στο ποσό των 424.249,59 ευρώ, συνυπολογιζόμενου του Φ.Π.Α., κρίθηκε ως η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη (σχετικά το Πρακτικό Γ΄ της 21-5-2020 και το Πρακτικό Δ΄ της 25-6-2020). Τα προαναφερόμενα πρακτικά (όπως και το Πρακτικό Α΄ της 9-4-2020 περί ηλεκτρονικής αποσφράγισης του (υπο)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά») εγκρίθηκαν με απόφαση της Συγκλήτου του ..., η οποία λήφθηκε κατά την έκτακτη συνεδρίαση της 14-7-2020 (σχετικό το Πρακτικό με αριθμό 28). Συγκεκριμένα, με την εν λόγω απόφαση, κατόπιν αποδοχής των πιο πάνω πρακτικών, εγκρίθηκε η απόρριψη των προσφορών των οικονομικών φορέων «...» και «...» για τους λόγους που αναφέρθηκαν στο Πρακτικό Β΄, η απόρριψη των προσφορών των οικονομικών φορέων ...» και «...» για τους λόγους που αναφέρθηκαν στο Πρακτικό Δ΄, η αποδοχή των προσφορών της αιτούσας και των οικονομικών φορέων «...» και «...» και αναδείχθηκε ο τελευταίος προσωρινός ανάδοχος του ένδικου διαγωνισμού. Κατά της απόφασης αυτής υποβλήθηκαν, σύμφωνα με τα άρθρα 360 και επ. του ν. 4412/2016, ενώπιον της Α.Ε.Π.Π., οι εξής προδικαστικές προσφυγές: 1) η με Γ.Α.Κ. Α.Ε.Π.Π. 960/22-7-2020 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας ...», 2) η με Γ.Α.Κ. Α.Ε.Π.Π. 978/27-7-2020 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας «...» και 3) η με Γ.Α.Κ. Α.Ε.Π.Π. 983/27-7-2020 προδικαστική προσφυγή της αιτούσας εταιρείας. Κατόπιν συνεκδίκασης των πιο πάνω προδικαστικών προσφυγών εκδόθηκε η με αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφαση του 3^{ου} Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π., με την

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

οποία, κατόπιν αποδοχής της προδικαστικής προσφυγής της εταιρείας ...» και απόρριψης της παρέμβασης που ασκήθηκε στα πλαίσια αυτής από την εταιρεία «...», κατόπιν απόρριψης της προδικαστικής προσφυγής της τελευταίας και αποδοχής της παρέμβασης που ασκήθηκε στα πλαίσια αυτής από την εταιρεία «...» και κατόπιν μερικής αποδοχής της προδικαστικής προσφυγής της αιτούσας εταιρείας και μερικής αποδοχής των παρεμβάσεων που ασκήθηκαν στα πλαίσια αυτής από την εταιρεία «...» και την εταιρεία «...», ακυρώθηκε η προαναφερόμενη απόφαση της Συγκλήτου του ... κατά το μέρος της με το οποίο απορρίφθηκε η προσφορά της εταιρείας ...» και κατά το μέρος της με το οποίο κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές της εταιρείας «...» και της εταιρείας «...» χωρίς οι εν λόγω φορείς να κληθούν να αιτιολογήσουν την οικονομική προσφορά τους, περαιτέρω δε αναπέμφθηκε η υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή, προκειμένου αυτή να καλέσει τους προαναφερόμενους δύο οικονομικούς φορείς προς αιτιολόγηση της οικονομικής προσφοράς τους και, ειδικότερα, προκειμένου: α) να καλέσει την εταιρεία «...» προς αιτιολόγηση του δηλωθέντος στην οικονομική προσφορά της διοικητικού κόστους και του δηλωθέντος εργολαβικού κέρδους και β) να καλέσει την εταιρεία «...» προς αιτιολόγηση τόσο του υπολογισμού των ασφαλιστικών εισφορών, όσο και του διοικητικού κόστους και του εργολαβικού κέρδους της οικονομικής προσφοράς της. Κατά της ανωτέρω με αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφασης της ΑΕΠΠ ασκήθηκαν αιτήσεις αναστολής από τις εταιρίες «...», «...» και «...», οι οποίες όλες απορρίφθηκαν με τις υπ' αρ. 167/2020, 168/2020 και 170/2020 τρεις αντίστοιχες αποφάσεις του Διοικητικού Εφετείου ... (Τμ. Γ' Ακυρωτικό). Εξάλλου, μετά την έκδοση της προαναφερόμενης απόφασης της Α.Ε.Π.Π., η αρμόδια επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού κάλεσε προς παροχή διευκρινίσεων όλους τους οικονομικούς φορείς που είχαν απομείνει στο διαγωνισμό, ήτοι τις εταιρίες «...», «...», «...» και «...», ακολούθως δε, μετά την παροχή διευκρινίσεων που αφορούσαν τον υπολογισμό του εργολαβικού κέρδους από την προσφεύγουσα εταιρεία, το δηλωθέν διοικητικό κόστος και το δηλωθέν εργολαβικό όφελος από την εταιρεία «...» και την εταιρεία «...», τον υπολογισμό των ασφαλιστικών εισφορών, το δηλωθέν διοικητικό κόστος και το δηλωθέν εργολαβικό όφελος από την εταιρεία «...», εισηγήθηκε την

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

αποδοχή των οικονομικών προσφορών όλων των οικονομικών φορέων και την ανάδειξη της εταιρείας «...» ως προσωρινής αναδόχου του διαγωνισμού, καθόσον η προσφορά της, η οποία ανέρχεται στο ποσό των 423.655,19 ευρώ, συνυπολογιζόμενου του Φ.Π.Α., κρίθηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη (σχετικά το Πρακτικό Ε΄ της 21-9-2020 και το Πρακτικό ΣΤ΄ της 1-1-2020). Με την απόφαση της Συγκλήτου του ... που λήφθηκε κατά την έκτακτη συνεδρίαση που πραγματοποιήθηκε την 9-10-2020 (Πρακτικό αριθμ. 4) εγκρίθηκαν τα προαναφερόμενα πρακτικά και αναδείχθηκε η εταιρεία «...» ως προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού.

15. Επειδή, ειδικότερα, με την προδικαστική προσφυγή με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1531/2020 η προσφεύγουσα «...» βάλλει κατά της ανωτέρω απόφασης της Συγκλήτου του ... που λήφθηκε κατά την έκτακτη συνεδρίαση που πραγματοποιήθηκε την 9-10-2020 (Πρακτικό αριθμ. 4) υποστηρίζοντας τα ακόλουθα: **1ος λόγος** - Πλημμέλειες της οικονομικής προσφοράς της ...: «1. Ο όρος 1 Απασχολούμενο Προσωπικό του Παραρτήματος Ι - Τεχνικές Προδιαγραφές της διακήρυξης προβλέπει ότι «Ο ανάδοχος πρέπει να διαθέτει για τη φύλαξη των χώρων του ... (συνολικής επιφάνειας 40.150 τ.μ. περίπου), με πλήρες νόμιμο ωράριο εργασίας και σύμφωνα με τις προϋποθέσεις του άρθρου 3 του ν. 3707/2008: -Δύο (2) φύλακες, καθημερινώς, πλην Σαββάτου, Κυριακής, Εορτών, Αργιών και «διακοπών», από 06:00 έως 14:00. -Δύο (2) φύλακες, καθημερινώς, πλην Σαββάτου, Κυριακής, Εορτών, Αργιών και «διακοπών», από 14:00 έως 22:00. -Δύο (2) νυχτοφύλακες, καθημερινώς, για επτά ημέρες την εβδομάδα, για εργασία από 22:00 έως 06:00 για όλη την περίοδο της σύμβασης. -Ένας (1) φύλακας από 06:00 έως 14:00 και ένας (1) φύλακας από 14:00 έως 22:00 για τα Σάββατα, τις Κυριακές, τις εορτές, τις αργίες και τις περιόδους «διακοπών». Επισημαίνεται ότι ως εορτές και αργίες (σε ετήσια βάση) νοούνται οι ημέρες κατά τις οποίες είναι κλειστό το Πανεπιστήμιο και συγκεκριμένα: 1η, 6η, 30η Ιανουαρίου, Καθαρά Δευτέρα, 25η Μαρτίου, Μεγάλη Παρασκευή, 2η ημέρα Πάσχα, 1η Μαΐου, Αγ. Πνεύματος, 15η Αυγούστου, 26η και 28η Οκτωβρίου, 17^η Νοεμβρίου, 25η και 26η Δεκεμβρίου. Εξ αυτών προσαυξημένη αμοιβή υπολογίζεται για τις ημέρες: 25η Μαρτίου, 2η ημέρα Πάσχα, 1η Μαΐου, 15η Αυγούστου, 28η Οκτωβρίου,

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

25η Δεκεμβρίου και 26η Δεκεμβρίου. Ως «διακοπές» νοούνται οι περίοδοι 01/7 έως 31/8 κάθε έτους, από 24.04.2021 έως 09.05.2021, από 16.04.2022 έως 01.05.2022 και από 08.04.2023 έως 23.04.2023 (περίοδοι Πάσχα ετών 2021-22-23), από 01.01.2021 έως 15.01.2021, από 23.12.2021 έως 14.01.2022, από 23.12.2022 έως 13.01.2023 και από 22.12.2023 έως 31.12.2023 (περίοδοι εορτών Χριστουγέννων).». Το άρθρο 6.2 Διάρκεια της σύμβασης της διακήρυξης ορίζει ότι «Η διάρκεια της Σύμβασης ορίζεται για το χρονικό διάστημα από 01.01.2021 έως 31.12.2023». Βάσει της κείμενης εργατικής νομοθεσίας οι χίλιες ενενήντα πέντε (1.095) ημέρες του χρονικού διαστήματος 01.01.2021 έως 31.12.2023, αναλύονται περαιτέρω ως εξής στον ακόλουθο

Πίνακα 1

A/A	ΗΜΕΡΕΣ	2021 Αριθ. ημερών	2022 Αριθ. ημερών	2023 Αριθ. ημερών	2021-2023 Αριθ. ημερών
1	Δευτέρα - Παρασκευή	183	184	184	551
2	Σάββατο	36	37	35	108
3	Κυριακές	52	52	53	157
4	Επίσημες Αργίες	5	5	7	17
5	Διακοπές (Ανευ Κυριακών & Επίσημων Αργιών)	89	87	86	262
Σύνολο Ημερών		365	365	365	1.095

Στις επίσημες Αργίες συμπεριλαμβάνονται οι εξής ημέρες: 1. Ευαγγελισμός της Θεοτόκου, 2. Δευτέρα του Πάσχα, 3. Εργατική Πρωτομαγιά, 4. Κοίμηση της Θεοτόκου, 5. Ημέρα του Όχι, 6. Ημέρα του Χριστουγέννων, 7. Σύναξη της Θεοτόκου. Οι απαιτήσεις της διακήρυξης για την κάλυψη των βαρδιών, όπως αυτές περιγράφονται στο Παράρτημα Ι - Τεχνικές Προδιαγραφές της διακήρυξης παρουσιάζονται στον ακόλουθο Πίνακα 2

Ημέρες	Ωράριο	Αριθμός Ημερών	Ώρες Βάρδιας	Αριθμός Ατόμων	Ώρες	Ποσοστό Προσαύξησης	Συνολικές Προσαυξημένες Ώρες
Δευτέρα - Παρασκευή	06:00 - 14:00	551	8	2	8.816		8.816
Δευτέρα - Παρασκευή	14:00 - 22:00	551	8	2	8.816		8.816
					17.632		17.632
2 νυχτοφύλακες για επτά ημέρες την εβδομάδα σε βάρδια 22:00 - 06:00							
Ημέρες	Ωράριο	Αριθμός Ημερών	Ώρες Βάρδιας	Αριθμός Ατόμων	Ώρες	Ποσοστό Προσαύξησης	Συνολικές Προσαυξημένες Ώρες
Δευτέρα- Παρασκευή	22:00 - 06:00	813	8	2	13.008	25%	16.260
Σάββατο	22:00 - 06:00	108	8	2	1.728	25%	2.160

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

Κυριακή/ Αργία	22:00 06:00	- 174	8	2	2.784	100%	5.568
					17.520		23.988
1 φύλακας για τα Σάββατα, τις Κυριακές, τις εορτές, τις αργίες και τις «διακοπές» σε βάρδιες 06:00 - 14:00 και 14:00 - 22:00							
Ημέρες	Ωράρι ο	Αριθμός Ημερών	Ώρες Βάρδιας	Αριθμός Ατόμων	Ώρες	Ποσοστό Προσαύξησης	Συνολικές Προσαυξημένες Ώρες
Σάββατο	06:00 - 14:00	108	8	1	864		864
Σάββατο	14:00 - 22:00	108	8	1	864		864
Διακοπές	06:00 - 14:00	262	8	1	2.096		2.096
Διακοπές	14:00 - 22:00	262	8	1	2.096		2.096
Κυριακή/ Αργία	06:00 - 14:00	174	8	1	1.392	75%	2.436
Κυριακή/ Αργία	14:00 - 22:00	174	8	1	1.392	75%	2.436
					8.704		10.792
ΣΥΝΟΛΟ ΩΡΩΝ:					43.856		52.412

Οι συνολικές απαιτούμενες ώρες φύλαξης για τις 1.095 ημέρες που απαιτούνται (βλ. τελευταία στήλη και τελευταία σειρά Πίνακα 1) για την εκτέλεση της προβλεπόμενης στη διακήρυξη φύλαξης υπολογίζονται σε 43.856 ώρες, όπως φαίνεται αναλυτικά στον παραπάνω Πίνακα 2 (βλ. τελευταία σειρά), ενώ επιμερίζονται σε ώρες πρωινές - απογευματινές καθημερινής εργασίας, σε ώρες νυχτερινής εργασίας καθημερινές, σε ώρες εργασίας Κυριακές και αργίες πρωί-απόγευμα και σε ώρες εργασίας Κυριακές και αργίες νύχτα, όπως φαίνεται αναλυτικά στον ακόλουθο πίνακα 3.

Ώρες Ποσοστό	Καθημερινές Πρωί/Απόγευμα 23.552	Καθημερινές Νύχτα 14.736	Κυριακή/Αργία Πρωί/Απόγευμα 2.784	Κυριακή/Αργία Νύχτα 2.784	Σύνολο Ωρών 43.856
Προσαύξησης					
Προσαυξημένες	23.552	18.420	4.872	5.568	52.412

Για την εκτέλεση των άνω συνολικών 43.856 ωρών εργασίας που φαίνονται στον Πίνακα 2 και την κάλυψη του ωραρίου και των ρεπό για την όλη διάρκεια της σύμβασης θα απαιτηθούν 7,01 άτομα, καθώς οι ανωτέρω 43.856 ώρες / (1.095 συνολικές ημέρες διάρκειας του έργου, όπως φαίνονται στον Πίνακα 1/ 7 ημέρες την εβδομάδα) / 40 ώρες νόμιμης εργασίας εβδομαδιαίως για κάθε εργαζόμενο = 7,008949772 άτομα (όπως τα έχει υπολογίσει η Επιτροπή στο Πρακτικό Δ, ήτοι 7,01 άτομα (κατά στρογγυλοποίηση) χωρίς συνυπολογισμό των εργαζομένων που θα χρειασθούν προκειμένου οι εν λόγω 7,01 εργαζόμενοι να λάβουν κατ' έτος τη νόμιμη άδεια τους σύμφωνα με το άρθρο

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

2 AN 539/1945, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει. Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού πάσης φύσεως νόμιμων αποδοχών ανά εργαζόμενο διαμορφώνεται σύμφωνα με τον ακόλουθο Πίνακα 4.

ΣΤΟΙΧΕΙΑ		Προσαυξήσεις	Μηνιαίο κόστος κατ' άτομο
1	Μικτές (ελάχιστες νόμιμες) μηνιαίες αποδοχές προσωπικού (Υ.Α. 4241/127/2019)		650,00 €
2	Κόστος Κάλυψης Κανονικής Αδείας (Α.Ν. 539/1945)		54,6 €
3	Κόστος Κάλυψης Αδείας Αντικαταστάτη (Α.Ν. 539/1945)		4,55 €
4	Επίδομα αδείας (άρθρο 3 ν. 4504/1966)		29,55 €
5	Δώρο Πάσχα (άρθρο 1 Ν 1082/1980, ΥΑ 19040 της 7/9.12.1981)		30,78 €
6	Δώρο Χριστουγέννων (άρθρο 1 Ν 1082/1980, ΥΑ 19040 της 7/9.12.1981)		61,56€
7	Σύνολο Πάσης Φύσεως Νόμιμων Αποδοχών		831,04 €.
8	Εργοδοτικές Εισφορές	24,81%	206,18 €
9	Συνολικό Μηνιαίο Εργατικό Κόστος Ανά Άτομο		1.037,22 €.
10	Κόστος εργατοώρας		6,223€

Επεξήγηση πίνακα :

1. Μικτές μηνιαίες (ελάχιστες νόμιμες) αποδοχές ανά εργαζόμενο : 650,00 € [υ.α. 4241/127 (ΦΕΚ Β' 173/2019)] 2. Μηνιαία αναλογία κάλυψης ετήσιας αδείας (Α.Ν. 539/1945 όπως ισχύει) : 650,00 μηνιαίες αποδοχές € X 4,8% συντελεστής αναγωγής μισθού σε ημερομίσθιο X (20 ημέρες άδειας το 1ο έτος + 21 Ημέρες το 2ο έτος + 22 ημέρες το τρίτο έτος =) 63ημέρες άδεια για τη διάρκεια του έργου / 36 μήνες διάρκεια έργου) = 54,60 € 3. Μηνιαία αναλογία κάλυψης ετήσιας αδείας αντικαταστάτη: 54,60 € Κόστος Κάλυψης Κανονικής Αδείας / 12 μήνες = 4,55 € Σύνολο 1 + 2 + 3 : 650,00 € + 54,60 € + 4,55 € = 709,15 € 4. Η μηνιαία αναλογία του επιδόματος αδείας (άρθρο 3 ν. 4504/1966) υπολογίζεται ως εξής ανά εργαζόμενο: 709,15 € X 1/2 / 12 μήνες στους οποίους επιμερίζεται το επίδομα= 29,55 €. Η μηνιαία αναλογία του δώρου Πάσχα (άρθρο 1 Ν 1082/1980, ΥΑ 19040 της 7/9.12.1981) υπολογίζεται κατόπιν συνυπολογισμού του συντελεστή επιδόματος αδείας 1.4166 ως εξής ανά εργαζόμενο : 709,15 € X 1/2 / 12 μήνες στους οποίους επιμερίζεται το επίδομα X 1,04166 συντελεστής επιδόματος αδείας = 30,78 €. Η μηνιαία αναλογία του δώρου Χριστουγέννων (άρθρο 1 Ν 1082/1980, ΥΑ 19040 της 7/9.12.1981) υπολογίζεται κατόπιν συνυπολογισμού του συντελεστή επιδόματος αδείας 1.4166 ως εξής ανά εργαζόμενο : 709,15 € / 12 μήνες στους οποίους επιμερίζεται το επίδομα X 1,04166 συντελεστής

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

επιδόματος αδείας = 61,56€. Το σύνολο των πάσης φύσεως νόμιμων αποδοχών ανά εργαζόμενο και μήνα περιλαμβανομένων των επιδομάτων ανέρχεται μεσοσταθμικά για όλη τη διάρκεια της υπό ανάθεση σύμβασης σε (709,15€+29,55 €+30,78 €+61,56€=) 831,04 €. Ύψος εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών ανά εργαζόμενο στον παρόντα Διαγωνισμό: 831,04€ X 23,44 % = 206,18 €. Το μηνιαίο εργατικό κόστος ανά εργαζόμενο προκύπτει από το άθροισμα των πάσης φύσεως νομίμων αποδοχών ποσού 831,04€ + εργοδοτικών εισφορών ποσοστού 23,44% επ' αυτών σύμφωνα με το άρθρο 48 ν 4670/2020), δηλαδή (831,04€ + 206,18 € =) 1.037,22 €. Το ωριαίο κόστος προκύπτει από τη διαίρεση του μηνιαίου εργατικού κόστους ανά εργαζόμενο 1.037,22 €./166,67 ώρες εργασίας/μήνα (25 ημερομίσθια X6,667ώρες/ημέρα). Αντί της μηνιαίας αναλογίας αδείας 54,60€ που έχει υπολογίσει η εταιρεία μας, η ... δηλώνει, ότι η μηνιαία αναλογία για την κάλυψη κανονικής αδείας των εργαζομένων της για το σύνολο του έργου αντιστοιχεί σε 52,00 €:

Μηνιαίος Μισθός	650,00
Κάλυψη Κανονικής Αδείας 650/25 x 24 (20 μέρες άδεια x 1,2 συντελεστής) / 12	52,00
Άδεια Αντικαταστάτη 52 / 12 =	4,33
Μερικό Σύνολο	706,33
Δώρο Πάσχα 706,33 /2x 1,04166 (προσαύξηση) /12 =	30,66
Δώρο Χριστουγέννων 706,33 x 1,04166 (προσαύξηση) /12 =	61,31
Επίδομα Αδείας 706,33 /2 /12 =	29,43
Μερικό Σύνολο	827,73
Εργοδοτικές Εισφορές από 01/06/2020 οι ασφαλιστικές εισφορές εργοδότη μειώνονται (ΦΕΚ 43/28-02-2020) σε 24,33% άρα 827,73 x 24,33% =	201,39
Συνολικό μηνιαίο μισθοδοτικό κόστος	1029,12

Ο ορθός υπολογισμός της Μηνιαίας Κάλυψης Αδείας για κάθε εργαζόμενο υπολογίζεται βάσει των συνολικών ημερών αδείας που θα δικαιούται κάθε εργαζόμενος και πιο συγκεκριμένα: Μηνιαία Κάλυψη Αδείας = Ημερομίσθιο x Ημέρες Αδείας = Μηνιαίος Μισθός x 4,8 % (συντελεστής αναγωγής μισθού σε ημερομίσθιο) x Ημέρες Αδείας. Σύμφωνα με το άρθρο 2 AN 549/1945 για υπάλληλο που ασχολείται επί πενθημέρου με συνολική υπηρεσία μέχρι 10 ετών στον ίδιο εργοδότη ή μέχρι 12 ετών σε οποιονδήποτε εργοδότη, οι ημέρες αδείας υπολογίζονται ως εξής: ■ Για το πρώτο ημερολογιακό έτος του έργου (2021) οφείλεται αναλογία αδείας, βάσει της πλήρους αδείας των 20 ημερών επί πενθημέρου, χορηγούμενης υποχρεωτικών μέχρι τις 31/12/2021.

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

Πιο συγκεκριμένα για την περίοδο από 1/1-31/12/2021 ένας εργαζόμενος θα δικαιούται: $(20/12) \times 12$ μήνες = 20 ημέρες αδειάς ■ Για το δεύτερο ημερολογιακό έτος, οφείλεται επίσης αναλογία αδειάς βάσει των 20 ημερών (μέχρι συμπλήρωσης του 12 μήνου), και βάσει των 21 ημερών (μετά από τη συμπλήρωση του 12 μήνα). Έτσι, το δεύτερο ημερολογιακό έτος του παρόντος έργου (2022), δηλαδή από 01/01 - 31/12/2022, θα έχουμε: $(21/12) \times 12$ μήνες = 21 ημέρες αδειάς ■ Για το τρίτο ημερολογιακό έτος (καθώς και για τα επόμενα), σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο και μάλιστα από την 1η Ιανουαρίου του κάθε έτους, οφείλεται στο μισθωτό ολόκληρη η άδεια, η οποία αντιστοιχεί στο κάθε ημερολογιακό έτος. Η άδεια αποτελείται από 21 ή 22 ημέρες επί πενθημέρου, αναλόγως αν ο συγκεκριμένος μισθωτός κατά το χρονικό σημείο λήψεως της άδειας του και μέχρις εξαντλήσεως αυτής, έχει ή όχι συμπληρώσει 24 μήνες απασχολήσεως στον εργοδότη. Έτσι, για το τρίτο ημερολογιακό έτος του παρόντος έργου (2023), δηλαδή από 01/01 - 31/12/2023, θα έχουμε: $(22/12) \times 12$ μήνες = 22 ημέρες αδειάς. Συνεπώς, για το σωστό υπολογισμό του κόστους των εργαζομένων σε άδεια θα έχουμε ανά έτος: Για το 2021: $650,00 \text{ €} \times 4.8\% \times 20$ ημέρες αδειάς = $624,00 \text{ €} / 12$ μήνες = $52,00 \text{ €}$ Για το 2022: $650,00 \text{ €} \times 4.8\% \times 21$ ημέρες αδειάς = $655,20 \text{ €} / 12$ μήνες = $54,60 \text{ €}$ Για το 2023: $650,00 \text{ €} \times 4.8\% \times 22$ ημέρες αδειάς = $686,40 \text{ €} / 12$ μήνες = $57,20 \text{ €}$ (ήτοι μεσοσταθμικά $52+54,6+57,20=163,8/3=54,6\text{€}/\text{μηνιαίως}$). Άλλως, για το σύνολο των 36 μηνών διάρκειας του έργου, κάθε εργαζόμενος δικαιούται 63 ημέρες άδειας (2021 - 20 ημέρες αδειάς, 2022 - 21 ημέρες αδειάς και 2023 - 22 ημέρες άδειας) και άρα για κάθε εργαζόμενο: Μηνιαία Κάλυψη Αδειάς = Μηνιαίος Μισθός $\times 4,8\%$ συντελεστής αναγωγής μισθού σε ημερομίσθιο $\times 63$ ημέρες αδειάς = $1.965,60 \text{ €}$ για το σύνολο των 36 μηνών του έργου, ή $54,60 \text{ €}$ μηνιαίως. Αντιθέτως στην οικονομική της προσφορά η ... δηλώνει ότι για όλη τη διάρκεια του έργου για την κάλυψη της κανονικής αδειάς το μηνιαίο ποσό Κάλυψης Κανονικής Αδειάς ανέρχεται σε $52,00 \text{ €}$ ανά μήνα $\times 36$ μήνες διάρκειας του έργου = $1.872,00 \text{ €}$ για όλη τη διάρκεια του έργου. Το συγκεκριμένο ωστόσο ποσό είναι σημαντικά κατώτερο του νόμιμου καθώς αντιστοιχεί μόνο σε 20 ημέρες αδειάς ανά έτος, ενώ αντίθετα όπως υπολογίστηκε παραπάνω οι ημέρες αδειάς για το δεύτερο

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

(2022) και τρίτο έτος (2023) του έργου αντιστοιχούν σε 21 και 22 ημέρες αντίστοιχα, 63 ημέρες για το σύνολο του έργου και 21 ημέρες μέσο όρο για το κάθε έτος. και σύμφωνα με τον παραπάνω αναλυτικό υπολογισμό το κόστος της εργατοώρας υπολογίζεται σε 6,223 € αντί του 6,174 € που δηλώνει η ... στον παραπάνω πίνακα της οικονομικής της προσφοράς. Αυτό το κόστος της εργατοώρας ωστόσο, αποτελεί και τη βάση του υπολογισμού για τον υπολογισμό του προσαυξήσεων εξαιτίας νυκτερινής εργασίας ή εργασίας Κυριακής/Αργίας. Έτσι, το ελάχιστο νόμιμο εργατικό κόστος της ..., λαμβάνοντας υπόψη τον εκτιθέμενο στην οικονομική προσφορά αριθμό των 7,0089 (στρογγυλοποιούμενο σε 7,01) αλλά και την ελάχιστη νόμιμη τιμή της εργατοώρας που υπολογίστηκε ανωτέρω (6,223€), διαμορφώνεται πλέον ως εξής:

	Έτος 2021	Έτος 2022	Έτος 2023
Απαιτούμενοι Φυλάκες	7,01	7,01	7,01
Μηνιαίο Μισθοδοτικό Κόστος	1.037,214 €	1.037,214 €	1.037,214 €
Αριθμός φυλάκων x Μηνιαίο Κόστος x 12 μήνες	87.250,44 €	87.250,44 €	87.250,44€
	(7,01 x 1.037,214 € x 12)	(7,01 x 1.037,214 € x 12)	(7,01 x 1.037,214 € x 12)
Προσαύξηση νύκτας 25%	7.666,74 €	7.666,74 €	7.592,06 €
	(2 x 308 x 8 x 6,223 € x 25%)	(2 x 308 x 8 x 6,223 € x 25%)	(2 x 305 x 8 x 6,223 € x 25%)
Προσαύξηση νύκτας αργία 100 %	5.675,38 €	5.675,38 €	5.974,08 €
	(2 x 57 x 8 x 6,223 € x 100%)	(2 x 57 x 8 x 6,223 € x 100%)	(2 x 60 x 8 x 6,223 € x 100%)
Προσαύξηση αργίας 75 %	2.128,27 €	2.128,27 €	2.240,28 €
	(57 x 8 x 6,223 € x 75%)	(57 x 8 x 6,223 € x 75%)	(60 x 8 x 6,223 € x 75%)
Προσαύξηση αργίας 75 %	2.128,27 €	2.128,27 €	2.240,28 €
	(57 x 8 x 6,223 € x 75%)	(57 x 8 x 6,223 € x 75%)	(60 x 8 x 6,223 € x 75%)
	104.849,10 €	104.849,10 €	105.297,14 €

Αθροίζοντας λοιπόν το κόστος των τριών επιμέρους ποσών το ελάχιστο νόμιμο εργατικό κόστος για το σύνολο του έργου, προκύπτει το ποσό των (104.849,10€ + 104.849,10€ + 105.297,14€=) 314.995,34€, το οποίο υπολείπεται του ποσού των 312.533,28€ που έχει υπολογίσει και δηλώνει η ... στην οικονομική της προσφορά, υποεκτιμώντας με αυτό τον τρόπο το εργατικό κόστος της προσφοράς της κατά 2.462,06€ σε σχέση με το ελάχιστο νόμιμο εργατικό κόστος που θα έπρεπε να έχει υπολογίσει. Οι ελάχιστες πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των 7,0089 φυλάκων που υπολογίζει η αναθέτουσα αρχή χωρίς στρογγυλοποίηση, οι οποίοι κατά τα αναλυτικά

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

προεκτεθέντα θα αποτελούν MONIMO προσωπικό για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης και δεν θα αντικαθίστανται ετησίως για την συνολική διάρκεια της υπό εκτέλεση σύμβασης ανέρχονται σε (83.650,07 οι πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των 7,0089 φυλάκων τον 1ο χρόνο + 168.223,47 τους 2ο και 3ο χρόνο βάσει μηνιαίου μισθού των ετών αυτών 830,48€=) 251.873,54€ (πλέον νομίμων ασφαλιστικών εισφορών ποσοστού 24,33% ποσού 61.280,80€, υπολογίζονται συνολικά σε 314.995,34€. Το ότι πρέπει το προσωπικό που θα απασχοληθεί να είναι μόνιμο και, κατά συνέπεια, παράνομη κρίση της αναθέτουσα, ότι τάχα δεν απαιτείται το προσωπικό να είναι μόνιμο (κρίση που φυσικά επηρεάζει κατά τ' άνω την διάρθρωση του εργοδοτικού κόστους ως κονδυλίου της οικονομικής προσφοράς), προκύπτει και από τα παγίως κρινόμενα στην σχετική εθνική και ενωσιακή νομολογία, κριτήριο της σαφήνειας και της διακρίβωσης του περιεχομένου του όρου είναι ο ευλόγως ενημερωμένος και κανονικώς επιμελής συμμετέχων και, συνεπώς, τα κριτήρια αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται, στη συγγραφή υποχρεώσεων ή στην προκήρυξη του διαγωνισμού, κατά τρόπο που να επιτρέπει σε όλους τους διαγωνιζόμενους οι οποίοι είναι ευλόγως ενημερωμένοι και επιδεικνύουν τη συνήθη επιμέλεια, να τα ερμηνεύουν κατά τον ίδιο τρόπο (αντί πολλών SIAC Construction, C- 19/00, σκ. 42). Με δεδομένο ότι ο οικείος όρος 2 (Υποχρεώσεις Αναδόχου) του Παραρτήματος Ι (Τεχνικές Προδιαγραφές) της Διακήρυξης απαιτεί ότι «Ο ανάδοχος πρέπει να διαθέτει στο ... προσωπικό φύλαξης σε μόνιμη σύνθεση, ...», η έννοια του μόνιμου, την οποία αντιλαμβάνεται ο ενημερωμένος και επιμελής συμβαλλόμενος, όσον αφορά το προσωπικό που πρόκειται να απασχοληθεί στην υπό ανάθεση σύμβαση, βασίζεται στην κοινή σημασία της λέξης, όπως αυτή προκύπτει από την καθημερινή της χρήση και όπως ανιχνεύεται στα έγκυρα λεξικά της ελληνικής γλώσσας. Συγκεκριμένα, (α) στο Χρηστικό Λεξικό της Νεοελληνικής Γλώσσας της Ακαδημίας Αθηνών, τ. 4, σ. 193, η λέξη μόνιμος έχει την σημασία «1. που δεν αλλάζει, αμετάβλητος, συνεχής» και πρέπει να επισημανθεί ότι παραβάλλει ως αντίθετα της λέξης μόνιμος τα λήμματα «παροδικός, περιστασιακός, πρόσκαιρος, προσωρινός»· (β) στο Λεξικό της Νέας Ελληνικής Γλώσσας του Κέντρου Λεξικολογίας («Λεξικό Γ.

Μπαμπινιώτη”), σ. 1124 η λέξη μόνιμος έχει την σημασία «1. αυτός που δεν μεταβάλλεται, που μένει στην ίδια θέση ή διατηρείται στην ίδια κατάσταση (χωρίς αλλαγές)», παρατίθενται δε ως συνώνυμες οι λέξεις «διαρκής, πάγιος, σταθερός, ακλόνητος, οριστικός»· (γ) στο Λεξικό Κριαρά η ίδια λέξη έχει την σημασία «διαρκής, σταθερός, αμετάβλητος»· (δ) στο δε Λεξικό Τριανταφυλλίδη στην λέξη μόνιμος αποδίδονται οι έννοιες «που δεν αλλάζει, αλλά πάντοτε βρίσκεται στην ίδια κατάσταση· αμετάβλητος [...] που υπάρχει, διαρκεί ή έχει αυτή την ιδιότητα χωρίς χρονικές διακοπές», παραβάλλεται δε ως αντώνυμή της η λέξη προσωρινός. Επομένως, από την ανάγνωση της απαίτησης της διακήρυξης, ο επιμελής και συνετός υποψήφιος ανάδοχος θα μπορούσε να αντιληφθεί ότι το προσωπικό που πρόκειται να απασχολήσει στην υπό ανάθεση σύμβαση και καθ’ όλη την διάρκεια αυτής θα είναι πάγια, αμετάβλητο, σταθερό και συνεχές, ήτοι δεν υπόκειται σε μεταβολές, τροποποιήσεις και αλλαγές, πράγμα που σημαίνει ότι το προσωπικό του αναδόχου δεν θα αλλάζει στο τέλος κάθε έτους (αφού, αν προώρισται ν’ αλλάζει στο τέλος κάθε έτους δεν θα είναι μόνιμο κατά την μόνη λογική και πραγματική σημασία της λέξης, αλλ’ αντιθέτως θα είναι προσωρινό, παροδικό, μεταβλητό ανά έτος). Κατά συνέπεια όλες οι μισθολογικού χαρακτήρα σχετικές προβλέψεις στην οικονομική προσφορά του υποψηφίου αναδόχου θα έπρεπε να διαμορφωθούν σύμφωνα με την ορθή αυτή έννοια της διακήρυξης, ότι δηλαδή το προσωπικό θα είναι το αυτό χωρίς ν’ αλλάξει και χωρίς μεταβολή καθ’ όλη την τριετή διάρκεια της υπό ανάθεση σύμβασης, και ειδικώς όσον αφορά την ετήσια άδεια κατ’ ελάχιστον θα έπρεπε στην μισθολογική επιβάρυνση της προσφοράς του υποψηφίου αναδόχου να υπολογισθεί επιβάρυνση για άδεια είκοσι (20) ημερών κατά το α’ έτος της σύμβασης, είκοσι μιας (21) ημερών κατά το β’ έτος της σύμβασης και είκοσι δύο (22) ημερών κατά το γ’ έτος της σύμβασης, καθώς και η ανάλογη οικονομική επιβάρυνση για το κόστος αντικαταστάτη άδειας. Αυτό άλλωστε κρίθηκε με την υπ’ αριθ. 65/2020 απόφαση του ΔΕφΘεσς., που έκρινε επί όμοιου όρου διακήρυξης της ..., στην διακήρυξη του οποίου στο Παράρτημα Ι - Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης προβλεπόταν ότι «Το προσωπικό θα είναι σταθερό και σε μόνιμη σύνθεση,

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

προκειμένου να αναγνωρίζεται από το προσωπικό του οργανισμού και θα είναι αποδεκτό από την Αναθέτουσα Αρχή. Αντικατάσταση του προσωπικού φύλαξης μπορεί να γίνει μόνο καθ' υπόδειξη της Αναθέτουσας Αρχής ή λόγω ανωτέρας βίας μετά από συνεννόηση και αποδοχή και των δύο μερών. Ο Ανάδοχος στην περίπτωση που επικαλεστεί ανωτέρα βία θα πρέπει να ειδοποιήσει έγκαιρα και να αιτιολογήσει επαρκώς την αντικατάσταση του προσωπικού. Η Αναθέτουσα Αρχή θα πρέπει να εγκρίνει το αίτημα αντικατάστασης του Αναδόχου. ...» και συγκεκριμένα: «Λαμβανομένου, όμως, υπόψη ότι η ένδικη διακήρυξη προβλέπει χρόνο διάρκειας της σύμβασης δύο ετών ή 730 ημερών από την υπογραφή της σύμβασης, ενώ, ακόμη, θέτει ως όρο το προσωπικό που θα απασχοληθεί να είναι σταθερό και σε μόνιμη σύνθεση, τυχόν επιλογή του αιτούντος να χρησιμοποιήσει μεν, καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης, τους ίδιους μισθωτούς, αλλά με διαδοχικές συμβάσεις απασχόλησης ορισμένου χρόνου (1 έτους η καθεμιά), ανεξαρτήτως αν είναι σύμφωνη ή όχι με την εργατική νομοθεσία (σ.σ. ΔΕΝ είναι), θα έπρεπε, πάντως, προκειμένου να ληφθεί υπόψη και να στηρίξει το δηλωθέν εργατικό κόστος, να επισημανθεί κατά τη σχετική ανάλυση του τελευταίου. Εφόσον δε στην υποβληθείσα από τον αιτούντα ανάλυση εργατικού κόστους δεν υπήρξε σχετική επισήμανση, ο υπολογισμός των αποδοχών (κόστος αντικαταστάτη) κανονικής άδειας με βάση 24 ημέρες εργασίας και για τα δύο έτη της σύμβασης πιθανολογείται σοβαρά ως εσφαλμένος, δεδομένου ότι οι αποδοχές κανονικής άδειας 20 ημερών αντιστοιχούν σε 24 ημέρες εργασίας, πλην οι αποδοχές κανονικής άδειας 21 ημερών αντιστοιχούν σε 25 ημέρες εργασίας, ως εκ τούτου δε ο μέσος όρος ημερών εργασίας με βάση τις οποίες υπολογίζονται κατ' έτος οι αποδοχές αδειας ανέρχεται σε 24,5. Περαιτέρω, όμως, παρά την πιθανολογούμενη ορθότητα της πιο πάνω διατυπωθείσας με την προσβαλλόμενη απόφαση κρίσης περί υφιστάμενου υπολογιστικού σφάλματος, η αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης κατά την οποία το εν λόγω σφάλμα καθιστά μη νόμιμη την οικονομική προσφορά του αιτούντος δεν πιθανολογείται ως επαρκής και νόμιμη. Και τούτο διότι η αιτιολογία αυτή διαμορφώνεται ασυνόετως με τον υπολογισμό του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους που αντιστοιχεί στα στοιχεία απασχόλησης που

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

απαιτούνται από τη διακήρυξη και δηλώνονται από τον αιτούντα, στον οποίο πρωτογενώς, χωρίς να δεσμεύεται από τον υπολογισμό της εταιρείας «...», όφειλε να προβεί η Α.Ε.Π.Π. (πρβλ. ΕπΑνΣτΕ 1100/2010), 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. Διότι, το εν λόγω σφάλμα δεν θα συνιστούσε άνευ ετέρου καταλυτικό στοιχείο της εν λόγω προσφοράς στην περίπτωση που το συνολικό ποσό των 212.389,32 ευρώ που δηλώθηκε από τον αιτούντα ως εργατικό κόστος είναι ανώτερο του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους που αντιστοιχεί στα στοιχεία απασχόλησης που απαιτούνται από τη διακήρυξη και δηλώνονται από τον ίδιο και το οποίο διαμορφώνεται με βάση τον ορθό υπολογισμό τόσο του επίμαχου κονδυλίου όσο και των λοιπών κονδυλίων που το συνθέτουν. Ενόψει αυτών, πιθανολογούμενου ως βάσιμου του σχετικού λόγου της κρινόμενης αίτησης, συντρέχει λόγος χορήγησης της αιτούμενης αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης απόφασης του 5ου Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π. κατά το μέρος της με το οποίο, κατ' αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής της εταιρείας «...», κρίθηκε ότι μη νόμιμα έγινε αποδεκτή η προσφορά του και ακυρώθηκε η 51/2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της ... κατά το αντίστοιχο μέρος της.». Τ' ανωτέρω πραγματικά περιστατικά είναι ακριβώς όμοια με τα εξεταστέα στην παρούσα περίπτωση, αφού, όπως ακριβώς και στην επίμαχη διακήρυξη, ομοίως και στην ρηθείσα διακήρυξη της ..., η εκεί αναθέτουσα αρχή είχε προβλέψει στην διακήρυξη ως sine qua non απαίτηση τη μονιμότητα και την σταθερή σύνθεση του προσωπικού, το αληθές περιεχόμενο των οποίων ακριβώς διακριβώθηκε από την άνω υπ' αρ. 65/2020 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου ... ότι είναι η συνεχής απασχόληση του εκεί δηλουμένου στην προσφορά προσωπικού καθ' όλη την διάρκεια (εκεί διετή, εδώ εν προκειμένω τριετή) της υπό ανάθεση σύμβασης, ενώ πρέπει να υπομνησθεί και το ότι, όπως η άνω απόφαση παραδέχθηκε, ακόμη κι αν ήθελε αποφευχθεί η κρίση περί του συννόμου της πρακτικής της ετήσιας απασχόλησης προσωπικού και της επαναπρόσληψης αυτού, σε κάθε περίπτωση θα όφειλε ο υποψήφιος ανάδοχος να προβεί σε

σχετική επισήμανση επί της οικονομικής του προσφοράς (δηλαδή, να γνωρίσει αυτό στην αναθέτουσα αρχή ήδη κατά την κατάθεση της προσφοράς τους) και όχι να δικαιολογεί τη πλημμέλεια της οικονομικής τους προσφοράς το πρώτον κατόπιν της αξιολόγησης των προσφορών, σε χρόνο δηλαδή κατά τον οποίον η τέτοια “διευκρίνιση” της προσφοράς αποτελεί κατ’ ουσίαν όλως αδικαιολόγητη τροποποίηση-συμπλήρωση αυτής. Το αυτό ισχύει και εν προκειμένω· η ... έχει υποβάλει προσφορά, από την οποία προκύπτει (με ανάλυση της προσφεύγουσας, όμως, και χωρίς να υπάρχει οιαδήποτε σχετική μνεία στην προσφορά αυτή από την ίδια την ...) ότι, προκειμένου να είναι αληθείς η παραδοχές της ως προς το ελάχιστο κόστος απασχόλησης (το οποίο καθορίζουν οι ημέρες άδειας που θα δικαιούται το προσωπικό κατά την προβλεπόμενη τριετή διάρκεια της υπό ανάθεση σύμβασης), θα πρέπει επί της ουσίας η εταιρεία αυτή να προσλαμβάνει με ετήσια διάρκεια, να απολύει και κατόπιν να επαναπροσλαμβάνει το προσωπικό που δηλώνει με την προσφορά της, πρακτική, η οποία αποτελεί πρόδηλη/ εξόφθαλμη περίπτωση παραβίασης των διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας και, συνέπεια, της διάγνωση της οποίας τέτοιας πρακτικής είναι να αναγνωριστούν οι άνω τρεις διαδοχικές συμβάσεις εργασίας ως μια ενιαία, κατ’ ελάχιστον τριετή σε διάρκεια, σύμβαση εργασίας (και, μάλιστα, αορίστου χρόνου). Σε κάθε, όμως περίπτωση, όπως και στην άνω απόφαση έχει κριθεί, έτσι και στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία, η ... δεν περιέλαβε καμία σχετική μνεία της ανωτέρω πρακτικής της στην οικονομική της προσφορά, με συνέπεια η οικονομική της προσφορά να καθίσταται εξ ορισμού ανεπαρκής και μη νόμιμη, για την ταυτότητα του πραγματικού και του νομικού λόγου. Ο χαρακτηρισμός μόνιμος για το προσωπικό του αναδόχου έχει αυτοτελή σημασία, η οποία δεν επηρεάζεται από άλλους σκοπούς, τους οποίους ενδεχομένως παραπληρωματικά επιθυμεί να επιτύχει με την διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή. Και ιδίως η απαίτηση για μονιμότητα του προσωπικού δεν χρωματίζεται εννοιολογικά από την αναφορά στην διακήρυξη, ότι το προσωπικό του αναδόχου θα πρέπει να μπορεί ν’ αναγνωρίζεται από το προσωπικό του ... (με την έννοια ότι δεν τίθεται αυτός ο στόχος στην διακήρυξη, τον οποίο ο ανάδοχος έχει την ευχέρεια να επιτύχει με διάφορους τρόπους, ένας εκ των

οποίων θα είναι η μονιμότητα), αλλά το ότι το προσωπικό του ... θα μπορεί ν' αναγνωρίζει το προσωπικό του αναδόχου αποτελεί την φυσική συνέπεια και απόρροια της μονιμότητας (δηλαδή, του αμετάβλητου του υπό του αναδόχου απασχολούμενου προσωπικού). Αν μάλιστα η αναθέτουσα αρχή ήθελε πράγματι να θέσει ως κύριο στόχο του οικείου όρου την δυνατότητα αναγνώρισης των ελεγκτών ασφαλείας του αναδόχου από το προσωπικό του ... θα απαιτούσε φερ' ειπείν να προβλέψει ότι π.χ. το προσωπικό δεν θα μεταβάλλεται συχνά, όμως οπωσδήποτε δεν θα έκανε λόγο η διακήρυξη για μόνιμο προσωπικό. Άλλωστε, το ότι η απαίτηση της διακήρυξης περί μόνιμου προσωπικού έχει αποκλειστικώς και μόνον το προεκτεθέν νόημα, προκύπτει και από την οικεία πρόβλεψη της διακήρυξης περί αντικατάστασης των ατόμων που εξ ανάγκης εκλείπουν και δεν μπορούν να παράσχουν εργασία από άλλα άτομα εκπαιδευμένα ως προς την παροχή υπηρεσιών ασφαλείας στις εγκαταστάσεις του Η πρόβλεψη αυτή της διακήρυξης προφανώς προϋποθέτει την ύπαρξη μιας δεξαμενής από άτομα εκπαιδευμένα (και, προφανώς, ήδη απασχολούμενα) στην φύλαξη των χώρων του ..., τουτέστιν κατά την κοινή λογική μια ομάδα εργασίας σταθερή, η οποία είναι σε γενικές γραμμές αμετάβλητη και επιδέχεται αλλαγές, μόνον όταν η ανάγκη (δηλαδή λόγος που επιτρέπει την απουσία του εργαζομένου κατά το εργατικό δίκαιο) το επιβάλλει. Επομένως, και εξ αυτού του λόγου προκύπτει ότι η έννοια της απαίτησης περί μονιμότητας του προσωπικού στην ένδικη διακήρυξη είναι ότι το προσωπικό αυτό θα παραμείνει το αυτό, σταθερό και αμετάβλητο, καθ' όλη την διάρκεια της υπό ανάθεση σύμβασης. Συνεπώς, από όλα τ' ανωτέρω προκύπτει ότι η οικονομική προσφορά της ... και συγκεκριμένα η ανάλυση του άρθρου 68 ν. 3863/2010 είναι πλημμελής, δεδομένου ότι, όπως προεκτέθηκε, το ύψος των ελαχίστων πάσης φύσεως αποδοχών των εργαζομένων που θ' απασχοληθούν στην υπό ανάθεση σύμβαση σύμφωνα με την οικονομική της προσφορά υπολείπεται των ελαχίστων νομίμων πάσης φύσεως αποδοχών που έχει υπολογίσει η ίδια η Επιτροπή (και των αναλογουσών εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών) και συνεπώς η οικονομική της προσφορά έπρεπε ΟΠΩΣΔΗΠΟΤΕ να κριθεί απαράδεκτη και απορριπτέα, ως παραβιάζουσα τον νόμο και την διακήρυξη. **II.** Ο όρος 2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών προβλέπει ότι «... Στην οικονομική τους προσφορά πρέπει επίσης οι υποψήφιοι να υπολογίζουν: 1) Εύλογο ποσό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους το οποίο συνίσταται στην έκδοση των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης, στο κόστος της δημοσίευσης του διαγωνισμού (περίπου €300,00) στο κόστος της λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης για τη σύνταξη και κατάθεση της προσφοράς, στο κόστος της αγοράς του εξοπλισμού εάν αυτός δεν υπάρχει ήδη, στο κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων και στο κόστος λοιπών άλλων δαπανών που είναι αναγκαίες για την ορθή εκτέλεση της σύμβασης και απορρέουν από τις απαιτήσεις της παρούσας διακήρυξης, ...». Όμως η ..., όπως η ίδια αναγράφει στις διευκρινήσεις της, υπολόγισε στην προσφορά της «Διοικητικό κόστος : Η εταιρία μας για την σύνταξη της οικονομικής της προσφοράς, και συγκεκριμένα του διοικητικού της κόστους, έλαβε αρχικά υπόψη της τα εξής: η εταιρία διαθέτει ποσότητα αλεξίσφαιρων γιλέκων, στολών, τα οποία έχουν αποσβεστεί πλήρως και δεν αποτελούν πρόσθετο κόστος για την εταιρία, τα οποία διαθέτουμε στην αποθήκη μας. Επίσης με τις υφιστάμενες συμβάσεις που ήδη εκτελεί η εταιρία μας, διαθέτει ήδη τον απαιτούμενο εποπτικό μηχανισμό, γραμματειακή λογιστική υποστήριξη οι οποίοι αποτελούνται από μόνιμο κατάλληλα εκπαιδευμένο προσωπικό και η αμοιβή αυτών δεν προκύπτει από την τυχόν ανάληψη του συγκεκριμένου έργου και συνεπώς δεν απαιτείται να υπολογιστεί στο συγκεκριμένο διοικητικό κόστος, διότι αυτό το κόστος αποτελεί πάγια ανελαστική δαπάνη, η οποία εντάσσεται και επιμερίζεται στα γενικά έξοδα της εταιρίας. Έτσι σύμφωνα και με όλη την ανωτέρω ανάλυση η εταιρία έχει υπολογίσει συνολικά 1120,60 για διοικητικό κόστος, εξοπλισμό και αναλώσιμα ετησίως, το οποίο προκύπτει ως εξής: Και αναλύεται ως εξής: Κόστος υπέρ κατασκηνώσεων ΕΛΠΚ: $7,01 \text{ άτομα} \times 20\text{€} \times 3 \text{ έτη} = 420,60\text{€}$ Κόστος δημοσίευσης: 300€ Κόστος εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης δεν ξεπερνάει τα 30€ έκδοση γραμμάτιο από το Ταμείο Παρακαταθηκών και 90€ για συμμετοχής Κόστος Τεχνικού ασφαλείας & ιατρού εργασίας, υπάρχει ειδική συμφωνία με εταιρία, το κόστος είναι 120€ Κόστος Ασφαλιστηρίου Συμβολαίου: Η εταιρία διαθέτει ασφαλιστήριο συμβόλαιο το οποίο κατανέμετε η

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

αξία του στα έργα που διαθέτει ανάλογο με το ποσό κάλυψης που ζητείται στην διακήρυξη και τα άτομα και αναλογικά για το συγκεκριμένο έργο είναι: 60,00€. Λοιπά έξοδα, κόστος απόσβεσης στολών και εξοπλισμού, κόστος λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης, κόστος σύνταξης και κατάθεσης προσφοράς, λοιπά λειτουργικά έξοδα - δαπάνες που θα απαιτηθούν σύμφωνα με τη διακήρυξη: 100,00€». α. Εσφαλμένως έχει υπολογίσει η ... στην οικονομική της προσφορά ποσό 420,60€ ως κόστος εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ. Για την εκτέλεση των συνολικών 43.856 ωρών εργασίας που απαιτούνται σύμφωνα με τον Πίνακα 2 της επίμαχης διακήρυξης, και με δεδομένη την απαίτηση της διακήρυξης για μόνιμο και σε σταθερή σύνθεση προσωπικό, για την κάλυψη του ωραρίου και των ρεπό/αδειών κλπ. για την όλη διάρκεια της σύμβασης θα απαιτηθούν 7,01 άτομα, καθώς $43.856 \text{ ώρες}^* / (1.095 \text{ συνολικές ημέρες διάρκειας του έργου} / 7 \text{ ημέρες την εβδομάδα}) / 40 \text{ ώρες νόμιμης εργασίας εβδομαδιαίως για κάθε εργαζόμενο} = 7,008949772 \text{ άτομα}$, ήτοι 7,01 άτομα (κατά στρογγυλοποίηση), όπως άλλωστε τα έχει υπολογίσει και η Επιτροπή Διενέργειας στο Πρακτικό Δ, το οποίο έχει εγκρίνει η προσβαλλόμενη πράξη. Για την κάλυψη των αδειών των προεκτεθέντων 7,01 ατόμων, οι οποίες ανέρχονται σε $(7,01 \text{ άτομα} \times 8 \text{ ώρες βάρδιας} \times 21 \text{ ημέρες άδειας μεσοσταθμικά για τα τρία έτη [επειδή το 1ο εργασιακό έτος απασχόλησης δικαιούται ο νεοπροσλαμβανόμενος εργαζόμενος 20 ημέρες άδεια σύμφωνα με το άρθρο 2 Α.Ν. 539/1945, το 2ο εργασιακό έτος δικαιούται 21 ημέρες άδεια σύμφωνα με την ίδια διάταξη, ενώ από το 3ο εργασιακό έτος δικαιούται 22 ημέρες άδεια σύμφωνα με την ίδια διάταξη συνεπώς ο ετήσιος μέσος όρος ημερών άδειας ανέρχεται σε : 21 Ημέρες] κατά τα προεκτεθέντα} =) 1.177,7 \text{ ώρες ετησίως} / 52,1429 \text{ εβδομάδες ετησίως (365 Ημέρες} / 7 \text{ Ημέρες)} / 40 \text{ νόμιμο ωράριο /εβδομάδα} = 0,5646 \text{ άτομα πλήρους απασχόλησης για την κάλυψη της ετήσιας άδειας των απασχολούμενων για την εκτέλεση των τακτικών φυλάξεων, ήτοι συνολικά απαιτούνται (7,01+ 0,5646=) 7,5746 άτομα, δηλαδή 8 εργαζόμενοι. Ήτοι ο συνολικός αριθμός φυσικών προσώπων για τα οποία θα πρέπει να καταβληθεί η εργοδοτική εισφορά υπέρ ΕΛΠΚ 20ευρώ / άτομο ανέρχεται σε (7,01+ 0,5646=) 7,5746 άτομα, δηλαδή 8 εργαζόμενοι. Με αυτόν τον ορθό υπολογισμό του συνολικού$

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

αριθμού των εργαζομένων που θα πρέπει να απασχοληθούν για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης σύμφωνα με τις διατάξεις του εργατικού δικαίου (ήτοι χορήγηση της νόμιμης άδειας σύμφωνα με το άρθρο 2 ΑΝ 539/1945, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει) οι εισφορές υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων υπολογίζονται σε $(8 \text{ εργαζόμενοι} \times 20 \times 3 \text{ έτη}) = 480\text{€}$ συνολικό κόστος υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων, το οποίο κατά πολύ υπερβαίνει αντί των υπολογισθέντων από την ... 420,60€, με συνέπεια το δηλούμενο από την ... αυτό ποσό να καθίσταται ελλιπές και απαράδεκτο ως κονδύλι της οικονομικής προσφοράς. Επικουρικά, ενόψει της απαίτησης της διακήρυξης για μόνιμο και σε σταθερή σύνθεση προσωπικό, τούτο σημαίνει ότι η ... δεν θα μπορεί να απολύει κατά τον μήνα Αύγουστο τον $(8-7=)$ ένα (1) παραπάνω εργαζόμενο (που εσφαλμένως δεν υπολόγισε στην προσφορά της), αλλά οπωσδήποτε θα απασχολεί τον εργαζόμενο αυτόν κατά τον άνω μήνα Αύγουστο και είτε θα του χορηγήσει την κανονική του άδεια είτε θα τον απασχολήσει ως αντικαταστάτη άλλων αδειούχων είτε θα τον απασχολήσει σε κάποια άλλη φύλαξη, αλλά σε κάθε περίπτωση και έτσι ακόμη, με τον πλέον ευνοϊκό υπολογισμό θα έπρεπε να υπολογιστούν τα 11/12 της εισφοράς αυτής για το άτομο αυτό. Συνεπώς, το κατ' ορθό υπολογισμό προκύπτον κόστος της εισφοράς της ... υπέρ ΕΛΠΚ πρέπει να είναι για τα 7 άτομα $(7 \times 20,00\text{€} \times 3 \text{ έτη της σύμβασης}) = 420,00\text{€}$ και επιπλέον για το 1 άτομο $(1 \times 20,00 \times 3 \text{ έτη της σύμβασης} \times 11/12 =) 55,00\text{€}$, ήτοι συνολικά ποσό τετρακοσίων εβδομήντα πέντε ευρώ (475,00€) το οποίο κατά πολύ υπερβαίνει αντί των υπολογισθέντων από την ... 420,60€, με συνέπεια το δηλούμενο από την ... αυτό ποσό να καθίσταται ελλιπές και απαράδεκτο ως κονδύλι της οικονομικής προσφοράς. Ακόμη πιο επικουρικά, για την περίπτωση που υπολογιστεί το άνω κόστος εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ με τον αριθμό 7,5746 ως αριθμό εργαζομένων, τότε για την τριετή διάρκεια της σύμβασης η συνολική εισφορά υπέρ ΕΛΠΚ θα ανέλθει σε $(3 \text{ έτη} \times 7,5746 \text{ άτομα} \times 20,00\text{€/άτομο/έτος}) = 454,78\text{€}$, το οποίο κατά πολύ υπερβαίνει αντί των υπολογισθέντων από την ... 420,60€, με συνέπεια το δηλούμενο από την ... αυτό ποσό να καθίσταται ελλιπές και απαράδεκτο ως κονδύλι της οικονομικής προσφοράς. Η πλημμέλεια δε αυτή της οικονομικής προσφοράς

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

της ... καθιστά την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής απαράδεκτη και απορριπτή, όφειλε δε η αναθέτουσα αρχή ν' απορρίψει και για τον λόγο αυτό την προσφορά της άνω εταιρείας, καθισταμένης κατά τούτο της δια της παρούσας προδικαστικής προσφυγής προσβαλλόμενης απόφασης παράνομης και ακυρωτέας. β. Η ... δηλώνει στην προσφορά της Κόστος Τεχνικού ασφαλείας & ιατρού εργασίας, υπάρχει ειδική συμφωνία με εταιρία, το κόστος είναι 120€, επικαλείται δε όλως αορίστως ότι «υπάρχει ειδική συμφωνία με εταιρία». Το κονδύλι αυτό έχει υπολογιστεί εσφαλμένως, πρωτίστως διότι είναι αναπόδεικτη η ειδική συμφωνία με εταιρία, στην οποία αναφέρεται η ..., αφού κανένα στοιχείο της σύμβασης αυτής δεν αναγράφεται ούτε και προσκομίζεται κανένα σχετικό στοιχείο. Σε κάθε περίπτωση, ακόμη κι αν ήθελε υποθεθεί υπάρχουσα, είναι απολύτως βέβαιο ότι η συμφωνία αυτή της ... με την (μη κατανομαζόμενη) ... είναι απολύτως εικονική, αφού το κόστος ιατρού εργασίας- τεχνικού ασφαλείας υπολογίζεται βάσει της διάταξης του άρθρου 21 παρ. 1 ν. 3850/2010, όπου ορίζεται ότι για την κατηγορία Β', στην οποία υπάγονται οι υπηρεσίες ασφαλείας (βλ. άρθρο 10 ν. 3850/2010) οι ώρες ετήσιας απασχόλησης τεχνικού ασφαλείας είναι 2,5 ανά εργαζόμενο, οι δε ώρες ετήσιας απασχόλησης ιατρού εργασίας είναι 0,6 ανά εργαζόμενο. Σε καμία περίπτωση η εργατοώρα ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας δεν μπορεί να είναι κατώτερη των 10,00€ (ήδη δε το ποσό αυτό θεωρείται κατά την κοινή πείρα εξευτελιστικά χαμηλό για το επάγγελμα του ιατρού και του μηχανικού που καλύπτουν τις θέσεις αυτές). Συνεπώς, για τα 8 άτομα, τα οποία πρέπει να απασχοληθούν σύμφωνα με την υπό α. ανωτέρω παρατεθείσα ανάλυση, τότε το σχετικό κόστος για την διατήρηση ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας καθ' όλη την τριετή διάρκεια της υπό ανάθεση σύμβασης θα είναι κατ' ελάχιστον -και με τις άνω παραδοχές- ποσού $[3 \text{ έτη} * (8 \text{ άτομα} * 2,5 \text{ ώρες/έτος} * 10,00\text{€} + 8 \text{ άτομα} * 0,6 \text{ ώρες/έτος} * 10,00\text{€}) =] 744,00\text{€}$, ποσό το οποίο φυσικά κατά πολύ υπερβαίνει το απαραδέκτως δηλούμενο από την ... εικονικό ποσό των 120,00€ (άλλως, 3,330€ μηνιαίως). Η πλημμέλεια δε αυτή της οικονομικής προσφοράς της ... καθιστά την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής απαράδεκτη και απορριπτή, όφειλε δε η αναθέτουσα αρχή ν' απορρίψει και για τον λόγο αυτό την

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

προσφορά της άνω εταιρείας, καθισταμένης κατά τούτο της προσβαλλόμενης δια της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής απόφασης παράνομης και ακυρωτέας. Υπό τα άνω παρατεθέντα το (πραγματικό και ορθώς υπολογισμένο) διοικητικό κόστος της ... ανέρχεται σε (κατά την πλέον συμφέρουσα για την ίδια την ... ελάχιστη εκτίμηση) 454,78€ (για το κόστος εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ) + 300,00€ (για το κόστος δημοσίευσης του διαγωνισμού) + 120,00€ (για το κόστος εγγυητικής επιστολής) + 744,00€ (για το κόστος ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας καθ' όλη την τριετή διάρκεια της υπό ανάθεση σύμβασης) + 60,00€ (για κόστος ασφαλιστηρίου συμβολαίου) + 100,00€ (για λοιπά διοικητικά κόστη ή άλλα έκτακτα έξοδα) και, συνολικά, ποσό χιλίων επτακοσίων ογδόντα ενός και σαράντα οκτώ λεπτών (1.781,48€), του οποίου, βεβαίως, υπολείπεται το δηλωθέν από την ... ποσό των 1.120,60€ (και μάλιστα κατά το σπουδαίο ποσό των 660,88€). Δεν καταλείπεται δε αμφιβολία ότι το κονδύλι διοικητικού κόστους εκτέλεσης της προσφοράς της ... δεν επαρκεί καν για την κάλυψη των δαπανών που η ίδια παραδέχεται ότι βαρύνουν ποσοτικά την προσφορά της. Κάθε δε απόπειρα κάλυψης της όλως ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς (άρα και των λοιπών κονδυλίων που αναγράφει στο έγγραφό της) της ... είναι καταστεί αλυσιτελής, γεγονός που συνιστούσε αυτοτελή λόγο απόρριψη της οικονομικής προσφοράς της ως απαράδεκτης και αποκλεισμού αυτής από την πρόοδο της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας. Η πλημμέλεια δε αυτή της οικονομικής προσφοράς της ... καθιστά την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής απαράδεκτη και απορριπτέα, όφειλε δε η αναθέτουσα αρχή ν' απορρίψει και για τον λόγο αυτό την προσφορά της άνω εταιρείας, καθισταμένης κατά τούτο της προσβαλλόμενης δια της παρούσας προδικαστικής προσφυγής απόφασης παράνομης και ακυρωτέας. **III.** Περαιτέρω, σε κάθε οικονομική προσφορά για την παροχή υπηρεσιών φύλαξης και καθαριότητας πρέπει, μεταξύ άλλων, να ενσωματώνεται ένα εύλογο και όχι μηδαμινό ποσοστό εργολαβικού κέρδους παροχής των υπηρεσιών, ώστε να μην τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (ΣΤΕ ΕΑ 675/20 675/2002, 272/2008, 1257, 1262, 1297 και 1299/2009, 970/2010, 328/2013, 108/2014 κλπ), διότι η υποβολή «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς» δύναται να

νοθεύσει τον ανταγωνισμό και να πλήξει την επί ίσοις όροις συμμετοχή των ενδιαφερομένων στους διαγωνισμούς για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, αφού με τη μεθόδευση αυτή οι λοιποί υποψήφιοι αποκλείονται κατά το στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών και η διαδικασία αποβαίνει υπέρ του διαγωνιζομένου εκείνου, που προσφέρει τις υπηρεσίες του αντί αδικαιολόγητα χαμηλού, σε σχέση με τα κρατούντα στην αγορά, τιμήματος. Στον όρο 2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών της διακήρυξης ορίζεται ότι «*Βάσει του ν. 3863/2010, άρθρο 68 («Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών»)* όπως τροποποιήθηκε και ισχύει με το άρθρο 22 του ν. 4144/2013 (ΦΕΚ Α'88), οι υποψήφιοι πρέπει, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της οικονομικής τους προσφοράς τα κάτωθι στοιχεία: [...] Στην οικονομική τους προσφορά πρέπει επίσης οι υποψήφιοι να υπολογίζουν: [...] 3) του εργολαβικού τους κέρδους και ...». Το δε άρθρο 68 παρ. 1 του ν. 3863/2010 προβλέπει επίσης ότι: «*Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι.*». Η ανάγκη διαφάνειας στους δημοσίους διαγωνισμούς ικανοποιείται από τη (μη ρητώς εκφραζόμενη στον νόμο, όμως ήδη ρυθμισμένη με πλούσια νομολογία) απαίτηση οι οικονομικές προσφορές των υποψηφίων αναδόχων να συντίθενται από ορθολογικώς υπολογισμένα οικονομικά μεγέθη, τα οποία δεν αποβλέπουν μόνο στην κάλυψη του κόστους μισθοδοσίας και συρρικνωμένου (σε πλείστες περιπτώσεις μη ευλόγου) διοικητικού κόστους, αλλ' οπωσδήποτε να περιλαμβάνουν και περιθώριο κέρδους τέτοιο, ώστε να μην τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (βλ. ΣτΕ ΕΑ 198/2013, όπου και η αναφορά σε Ε.Α. 675/2002, 272/2008, 1257, 1262, 1297, 1299/2009, 970/2010, βλ. και Ε.Α. 187/2013).

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

Και τούτο διότι, ενώ η διαμορφωθείσα νομολογία των διοικητικών Δικαστηρίων δεν απαιτεί ρητώς την απόδειξη εύλογου εργολαβικού κέρδους, εντούτοις αναγνωρίζει την λειτουργία του κέρδους όχι ως απλού χρηματοοικονομικού μεγέθους, αλλά και περαιτέρω ως εγγύηση για την καλή και ορθή και εύρυθμη εκ μέρους του αναδόχου εκτέλεση της σύμβασης, αφού -στο πλαίσιο δεδομένης προσφοράς- η αναθέτουσα αρχή εύλογα θα αναμένει από τον ανάδοχο να μπορεί να χρησιμοποιεί το εργολαβικό του κέρδος ως «μαξιλάρι», ήτοι ως αντίβαρο για την κάλυψη αναγκών που ενδεχομένως θα προκύψουν λόγω απροβλέπτων (π.χ. παρατεταμένες απεργίες, οικονομικές κρίσεις, δια νόμου αυξήσεις των κατωτάτων μισθολογικών ορίων κλπ.). Έτσι, ενώ δεν απαιτείται ρητώς από τον νόμο η απόδειξη του εύλογου του δηλούμενου εργολαβικού κέρδους, εντούτοις το τελευταίο δεν μπορεί να υπολείπεται κάποιων ευλόγων ορίων, τα οποία, λαμβανομένων υπόψη του είδους και της φύσης της σύμβασης, των λοιπών αναγκών (χρηματοοικονομικών και μη) της σύμβασης και της επιχειρηματικής οργάνωσης του υποψηφίου αναδόχου, είναι φανερό ότι δεν θα επιτρέψουν στον συγκεκριμένο υποψήφιο ανάδοχο ν' αντεπεξέλθει σε πιθανούς κινδύνους που θα ανακύψουν κατά την εκτέλεση της σύμβασης κι ενδεχομένως θα θέσουν την σύμβαση σε κίνδυνο. Κατά τούτο, επομένως, δεν είναι παραδεκτή η πρόβλεψη στην οικονομική προσφορά μηδαιμίων περιθωρίων κέρδους, τα οποία ούτως ή άλλως δεν μπορούν να δικαιολογηθούν ούτε από την επίκληση της οικονομικής κρίσης ούτε από το γεγονός, ότι κριτήριο κατακύρωσης του διαγωνισμού είναι η χαμηλότερη τιμή (βλ. απόφαση 6/2016 της ΕΑΑΔΗΣΥ, παρ. 8 αυτής). Εν προκειμένω, η ... έχει ορίσει με την οικονομική της προσφορά ως εργολαβικό όφελος το ποσό των 40€ για τη διάρκεια του έργου, ήτοι το μηδαιμινό ποσό του 1,11 ευρώ για κάθε μήνα εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης. Προφανώς το ρηθέν εργολαβικό κέρδος δεν είναι εύλογο, αλλά αντιθέτως ανεπαρκέστατο ως εγγύηση για την καλή και ορθή και εύρυθμη εκ μέρους του αναδόχου εκτέλεση της σύμβασης, αφού προφανώς δεν μπορεί να θεωρηθεί το μηδαιμινό αυτό ποσό «μαξιλάρι», ήτοι ως αντίβαρο για την κάλυψη αναγκών που ενδεχομένως θα προκύψουν λόγω απροβλέπτων (π.χ. παρατεταμένες απεργίες, οικονομικές κρίσεις, δια

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

νόμου αυξήσεις των κατωτάτων μισθολογικών ορίων κλπ.). Ως εκ τούτου η οικονομική προσφορά της άνω εταιρείας δεν πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 68 ν. 3863/2010, καθώς το κονδύλι του εργολαβικού κέρδους της δεν επαρκεί για την εκ μέρους της αντιμετώπιση των επιχειρησιακών και λοιπών ουσιαστών κινδύνων που συναρτώνται με την εκτέλεση της σύμβασης και μάλιστα για όλη την τριετή διάρκεια της σύμβασης και συνεπώς δεν είναι εύλογο, αφού η άνω εταιρεία θα μπορεί να διαθέσει για την κάλυψη των άνω αναγκών το (αστείο/προδήλως μηδαμινό) ποσό του 1,11€ ανά μήνα της σύμβασης. Εσφαλμένως, συνεπώς, και αντίθετα στον νόμο και τη διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή δεν απέρριψε την οικονομική προσφορά της ... και δεν απέκλεισε την εταιρεία αυτήν από τον διαγωνισμό και για το λόγο αυτό, ως όφειλε σύμφωνα με τα προεκτεθέντα. Για το λόγο αυτό η προσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία ακυρώθηκε ο αποκλεισμός της άνω εταιρείας από το διαγωνισμό και έγινε δεκτή η προσφορά της είναι παράνομη και πρέπει ν' ακυρωθεί-εξαφανισθεί, άλλως ανακληθεί, κατά το σκέλος της αυτό, με το οποίο έχει παρανόμως και κατά παραβίαση ρητών όρων της διακήρυξης κρίνει αποδεκτή την απαράδεκτη οικονομική προσφορά της εν λόγω εταιρείας κατά το στάδιο αξιολόγησης των υποφακέλων οικονομικής προσφοράς. Στις διευκρινήσεις, τις οποίες κλήθηκε να χορηγήσει η ... σε συμμόρφωση της αναθέτουσας αρχής με την υπ' αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ, ανέγραψε σχετικά με το κονδύλι του εργολαβικού της κέρδους ότι *«Εργολαβικό Κέρδος: Σχετικά με το εργολαβικό όφελος η διακήρυξη δεν προέβλεπε συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρεία να υπολογίσει στην προσφορά της. Εξάλλου ο Ν. 3863/2010 δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Σύμφωνα με τα υφιστάμενα, ενόψει της τρέχουσας οικονομικής κατάστασης, η εταιρία θεωρεί κέρδος την προβολή της από την φύλαξη των χώρων σας που διέρχεται κοινό, καθώς και την αύξηση του πελατολογίου της. Συνεπώς, γίνεται αντιληπτό ότι η εταιρία μας, πρόκειται να αποκομίσει από την ανάληψη της συγκεκριμένης σύμβασης, σημαντικά κέρδη. Άλλωστε το κέρδος δεν είναι οπωσδήποτε χρηματικό αποτιμητό αλλά και μη υλικό (ΔΕφαΘ 795/2012). Επίσης το κέρδος της εταιρείας αλλάζει ανάλογα με*

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

τα έργα που διαθέτει και το κέρδος που λαμβάνει από αυτά δηλαδή σε κάποια έργα μπορεί να έχει υπολογίσει παραπάνω κέρδος από άλλα. Έτσι σύμφωνα και με όλη την ανωτέρω ανάλυση το εργολαβικό μας όφελος διαμορφώνετε ως εξής: 40,00€το οποίο είναι εύλογο.». Εφόσον το εργολαβικό κέρδος αποτελεί υποσύνολο-κονδύλι της οικονομικής προσφοράς (αποτυπούμενης όλης μόνο ως έκφρασης νομισματικής μονάδας), τότε δεν μπορεί και παρά το υποσύνολο αυτής, το εργολαβικό κέρδος, να αποτελεί (αποκλειστικώς και μόνο) νομισματική μονάδα, ήτοι χρήματα, και άρα, κατά λογική συνέπεια, να μην μπορεί να υποστηριχθεί ότι το εργολαβικό κέρδος μπορεί να συνιστά τάχα και οποιοδήποτε άυλο-μη αποτιμητό σε χρήμα κέρδος του υποψηφίου αναδόχου, αφού με μια τέτοια παραδοχή το εργολαβικό κέρδος ούτε μπορεί να εξελεγχθεί από την ίδια την αναθέτουσα αρχή (για το αν είναι επαρκές και, πράγματι, βάσει τίνων παραδοχών;) ούτε και μπορεί να συγκριθεί με τ' αντίστοιχα κονδύλια οικονομικών προσφορών των ανθυποψηφίων αναδόχων. Ήταν δε αλυσιτελείς, αλλά και όλως αόριστοι οι περιεχόμενοι στις άνω απόψεις ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής, ότι τάχα το εύλογο εργολαβικό κέρδος μπορεί να συνίσταται «στην απόκτηση εμπειρίας απαιτούμενης σε επόμενους παρόμοιους διαγωνισμούς, στην ανάληψη συμβατικού αντικειμένου προκειμένου να διατηρήσει για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα το ανθρώπινο δυναμικό της, στη διατήρηση της φήμης και του γοήτρου της στη συγκεκριμένη επιχειρηματική αγορά, στην αύξηση του ετήσιου κύκλου εργασιών της, στη βελτίωση εν γένει της φήμης της, στην αύξηση του πελατολογίου της, στη διατήρηση των θέσεων εργασίας για το εξειδικευμένο προσωπικό που διαθέτει,», αφού η καθ' ης η παρέμβαση δεν έχει προβεί σε καμιά τέτοια αναφορά στην προσφορά της, ούτε και, βεβαίως, μπορούν να γίνουν αυτά δεκτά από πρωτοβουλία της ... το πρώτον σε χρονικό στάδιο μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, αφού με τις άνω "διευκρινήσεις" διαμορφώνεται απαράδεκτη συμπλήρωση/διόρθωση της ελλιπούς/πλημμελούς οικονομικής προσφοράς της ..., ενώ σε κάθε περίπτωση η και με την υπό κρίση Σας αίτηση αναστολής αοριστολογική παράθεση των υποτιθεμένων εναλλακτικών του (χρηματικώς αποτιμωμένου) εργολαβικού κέρδους δεν έχει την παραμικρή αξία και δεν συμπληρώνει ούτε

και θεραπεύει τις άνω πλημμέλειες της προσφοράς της αιτούσας. Σε κάθε δε περίπτωση οι άνω παρατεθέντες ισχυρισμοί της ... είναι και όλως απαράδεκτοι λόγω της προφανούς αοριστίας τους, αφού η ... ούτως ή άλλως δεν παραθέτει στην προσφορά της ποια και πόσα είναι αυτά τα μη χρηματικά οφέλη που ανηύρε η αναθέτουσα αρχή ως δικαιολογούντα το ανύπαρκτο (και εν πάση περιπτώσει προδήλως μη εύλογο) εργολαβικό κέρδος της οικονομικής προσφοράς της. Επομένως, ενόψει του ισχνότατου περιθωρίου κέρδους 40,00€ της προσφοράς της ..., η αναθέτουσα αρχή, δεχόμενη την παράνομη (αλλά και οπωσδήποτε αόριστη) διευκρίνιση, ότι τάχα το εύλογο χρηματικό όφελος μπορεί να συνίσταται σε μη χρηματικό μέγεθος, έχει σφάλει κατά την κρίση της και έχει καταστήσει κατά το σκέλος τούτο οπωσδήποτε ακυρωτέα την απόφασή της, αφού εάν η αναθέτουσα αρχή εφήρμοζε τον νόμο και τους όρους της διακήρυξης θα όφειλε, ιδίως μετά τις “διευκρινήσεις” της ..., ν’ αποφασίσει την απόρριψη της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας αυτής ως απαράδεκτης και τον αποκλεισμό αυτής από την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας. Το ότι η αναθέτουσα αρχή αποδέχθηκε τις άνω διευκρινήσεις της εταιρείας αυτής και δέχθηκε ως παραδεκτή την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής, παρότι συντρέχουν οι άνω προφανείς πλημμέλειές της, λόγω των οποίων η οικονομική της προσφορά υπολείπεται ουσιωδώς του ελάχιστου αναγκαίου ποσού για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης, όπως αυτοί προεκτέθηκαν, καθιστά την προσβαλλόμενη με την παρούσα προδικαστική προσφυγή πράξη της αναθέτουσας αρχής παράνομη και πρέπει κατα παραδοχή του παρόντος λόγου της παρούσας προσφυγής ν’ ακυρωθεί η προσβαλλόμενη πράξη της αναθέτουσας αρχής κατά το σκέλος της εκείνο, κατά το οποίο δεν απέρριψε ως απαράδεκτη την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής (λόγω των άνω εκτεθεισων πλημμελειων) και δεν την απέκλεισε από τον επίμαχο διαγωνισμό. **2ος λόγος** - Πλημμέλειες της οικονομικής προσφοράς της ...: Ήδη με τον 1ο λόγο της από 24.7.2020 προδικαστικής προσφυγής (στρεφομένης κατά της 28/14.7.2020 απόφασης της αναθέτουσας αρχής), η προσφορά της ... ήταν απαράδεκτη, καθώς είχε υπολογίσει - κατά τους εκεί βάσιμους λόγους - κόστος απασχόλησης

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

υπολειπόμενο του ελαχίστου νομίμου. Ο ρηθείς λόγος προδικαστικής προσφυγής απορρίφθηκε με την υπ' αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ και η εταιρεία μας προσέβαλε την απόφαση αυτή κατά το σκέλος αυτό με την από 25.9.2020 (αρ. κατ. ANM153/25.9.2020) αίτηση αναστολής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Η αίτηση αυτή συζητήθηκε στις 19.10.2020 και εκκρεμεί η έκδοση απόφασης επ' αυτής. Το ανωτέρω είναι ουσιώδες διότι η (δεδομένη) πλημμέλεια της οικονομικής προσφοράς της ... έχει, ενόψει και των κατωτέρω αναλυομένων πλημμελειών της ως προς τα κονδύλια διοικητικού κόστους εκτέλεσης και ευλόγου εργολαβικού κέρδους, την έννοια ότι, καθώς συμπιέζονται τα κονδύλια αυτά, η εταιρεία αυτή δεν διαθέτει το απαιτούμενο περιθώριο («μαξιλάρι»), ώστε να είναι σε θέση ν' αντεπεξέλθει σε πιθανές αντίξοες συνθήκες που θα εκδηλωθούν εξ εντάσεως της σοβούσας επιδημίας Covid-19 ή λόγω αναδιαμόρφωσης του εργατικού κόστους είτε για άλλο μη προβλέψιμο τώρα λόγο, γεγονός που θα συμπιέζε ούτως ή άλλως το κόστος απασχόλησης, ακόμη κι αν αυτό ήταν ορθά υπολογισμένο, πολύ δε περισσότερο που τώρα (οπότε αυτό είναι εσφαλμένα υπολογισμένο) καθίσταται βέβαιο ότι η εταιρεία αυτή δεν θα είναι σε θέση καν να ικανοποιήσει βασικές υποχρεώσεις της έναντι του προσωπικού της και των ασφαλιστικών φορέων και, επομένως, δεν θα είναι σε θέση να εκτελέσει συννόμως την υπό ανάθεση σύμβαση. Τις πλημμέλειες της οικονομικής προσφοράς της ... και ιδίως τις συνιστάμενες στα όλως ανεπαρκή κονδύλια διοικητικού κόστους εκτέλεσης και ευλόγου εργολαβικού κέρδους έχει ήδη προσβάλει η προσφεύγουσα ενώπιον της ΑΕΠΠ και με την από 24.7.2020 προδικαστική της προσφυγή. Η ... κλήθηκε από την αναθέτουσα αρχή (κατόπιν της υπ' αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφασης της ΑΕΠΠ) να χορηγήσει διευκρινήσεις επί του ύψους του διοικητικού κόστους και του εργολαβικού κέρδους που προβλέπει με την προσφορά της. Και πράγματι η εταιρεία αυτή απέστειλε στην αναθέτουσα αρχή το από 28.9.2020 έγγραφό της, στο οποίο παραπειστικά παραθέτει επιχειρήματα υπέρ του δήθεν ευλόγου των κονδυλίων διοικητικού κόστους εκτέλεσης και ευλόγου εργολαβικού κέρδους της προσφοράς της. Όμως η ..., όπως η ίδια αναγράφει στην από 28.9.2020 έγγραφό της, με το οποίο παρέχει διευκρινήσεις προς την

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

αναθέτουσα αρχή, υπολόγισε στην προσφορά της «... το ποσό των 780 ευρώ ως εύλογο ποσό διοικητικού κόστους, το οποίο προκύπτει ως εξής:

α) 300 ευρώ για το κόστος δημοσίευσης του διαγωνισμού, β) 30 ευρώ για το κόστος των εγγυητικών επιστολών, γ) 420 ευρώ για το κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων και δ) περίπου 30 ευρώ για τα λοιπά διοικητικά κόστη ή άλλα έκτακτα έξοδα.». α. Εσφαλμένως έχει υπολογίσει η ... στην οικονομική της προσφορά ποσό 420,00€ ως κόστος εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ. Για την εκτέλεση των συνολικών 43.856 ωρών εργασίας που απαιτούνται σύμφωνα με τον Πίνακα 2 της επίμαχης διακήρυξης, και με δεδομένη την απαίτηση της διακήρυξης για μόνιμο και σε σταθερή σύνθεση προσωπικό, για την κάλυψη του ωραρίου και των ρεπό/αδειών κλπ. για την όλη διάρκεια της σύμβασης θα απαιτηθούν 7,01 άτομα, καθώς $43.856 \text{ ώρες}^* / (1.095 \text{ συνολικές ημέρες διάρκειας του έργου} / 7 \text{ ημέρες την εβδομάδα}) / 40 \text{ ώρες νόμιμης εργασίας εβδομαδιαίως για κάθε εργαζόμενο} = 7,008949772$ άτομα, ήτοι 7,01 άτομα (κατά στρογγυλοποίηση), όπως άλλωστε τα έχει υπολογίσει και η Επιτροπή Διενέργειας στο Πρακτικό Δ, το οποίο έχει εγκρίνει η προσβαλλόμενη πράξη. Για την κάλυψη των αδειών των προεκτεθέντων 7,01 ατόμων, οι οποίες ανέρχονται σε $(7,01 \text{ άτομα} \times 8 \text{ ώρες βάρδιας} \times 21 \text{ ημέρες άδειας μεσοσταθμικά για τα τρία έτη [επειδή το 1ο εργασιακό έτος απασχόλησης δικαιούται ο νεοπροσλαμβανόμενος εργαζόμενος 20 ημέρες άδεια σύμφωνα με το άρθρο 2 Α.Ν. 539/1945, το 2ο εργασιακό έτος δικαιούται 21 ημέρες άδεια σύμφωνα με την ίδια διάταξη, ενώ από το 3ο εργασιακό έτος δικαιούται 22 ημέρες άδεια σύμφωνα με την ίδια διάταξη συνεπώς ο ετήσιος μέσος όρος ημερών άδειας ανέρχεται σε : 21 Ημέρες] κατά τα προεκτεθέντα} =) 1.177,7 \text{ ώρες ετησίως} / 52,1429 \text{ εβδομάδες ετησίως} (365 \text{ Ημέρες} / 7 \text{ Ημέρες}) / 40 \text{ νόμιμο ωράριο /εβδομάδα} = 0,5646 \text{ άτομα πλήρους απασχόλησης για την κάλυψη της ετήσιας άδειας των απασχολούμενων για την εκτέλεση των τακτικών φυλάξεων, ήτοι συνολικά απαιτούνται } (7,01+ 0,5646=) 7,5746 \text{ άτομα, δηλαδή 8 εργαζόμενοι. Ήτοι ο συνολικός αριθμός φυσικών προσώπων για τα οποία θα πρέπει να καταβληθεί η εργοδοτική εισφορά υπέρ ΕΛΠΚ } 20\text{ευρώ} / \text{άτομο ανέρχεται σε } (7,01+ 0,5646=) 7,5746 \text{ άτομα, δηλαδή 8 εργαζόμενοι. Με αυτόν τον ορθό υπολογισμό του συνολικού}$

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

αριθμού των εργαζομένων που θα πρέπει να απασχοληθούν για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης σύμφωνα με τις διατάξεις του εργατικού δικαίου (ήτοι χορήγηση της νόμιμης άδειας σύμφωνα με το άρθρο 2 ΑΝ 539/1945, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει) οι εισφορές υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων υπολογίζονται σε $(8 \text{ εργαζόμενοι} \times 20 \times 3 \text{ έτη}) = 480\text{€}$ συνολικό κόστος υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων, το οποίο κατά πολύ υπερβαίνει αντί των υπολογισθέντων από την ... 420,00€, με συνέπεια το δηλούμενο από την ... αυτό ποσό να καθίσταται ελλιπές και απαράδεκτο ως κονδύλι της οικονομικής προσφοράς. Επικουρικά, ενόψει της απαίτησης της διακήρυξης για μόνιμο και σε σταθερή σύνθεση προσωπικό, τούτο σημαίνει ότι η ... δεν θα μπορεί να απολύει κατά τον μήνα Αύγουστο τον $(8-7=)$ ένα (1) παραπάνω εργαζόμενο (που εσφαλμένως δεν υπολόγισε στην προσφορά της), αλλά οπωσδήποτε θα απασχολεί τον εργαζόμενο αυτόν κατά τον άνω μήνα Αύγουστο και είτε θα του χορηγήσει την κανονική του άδεια είτε θα τον απασχολήσει ως αντικαταστάτη άλλων αδειούχων είτε θα τον απασχολήσει σε κάποια άλλη φύλαξη, αλλά σε κάθε περίπτωση και έτσι ακόμη, με τον πλέον ευνοϊκό υπολογισμό θα έπρεπε να υπολογιστούν τα 11/12 της εισφοράς αυτής για το άτομο αυτό. Συνεπώς, το κατ' ορθό υπολογισμό προκύπτον κόστος της εισφοράς της ... υπέρ ΕΛΠΚ πρέπει να είναι για τα 7 άτομα $(7 \times 20,00\text{€} \times 3 \text{ έτη της σύμβασης}) = 420,00\text{€}$ και επιπλέον για το 1 άτομο $(1 \times 20,00 \times 3 \text{ έτη της σύμβασης} \times 11/12 =) 55,00\text{€}$, ήτοι συνολικά ποσό τετρακοσίων εβδομήντα πέντε ευρώ (475,00€) το οποίο κατά πολύ υπερβαίνει αντί των υπολογισθέντων από την ... 420,00€, με συνέπεια το δηλούμενο από την ... αυτό ποσό να καθίσταται ελλιπές και απαράδεκτο ως κονδύλι της οικονομικής προσφοράς. Ακόμη πιο επικουρικά, για την περίπτωση που υπολογιστεί το άνω κόστος εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ με τον αριθμό 7,5746 ως αριθμό εργαζομένων, τότε για την τριετή διάρκεια της σύμβασης η συνολική εισφορά υπέρ ΕΛΠΚ θα ανέλθει σε $(3 \text{ έτη} \times 7,5746 \text{ άτομα} \times 20,00\text{€/άτομο/έτος}) = 454,78\text{€}$, το οποίο κατά πολύ υπερβαίνει αντί των υπολογισθέντων από την ... 420,00€, με συνέπεια το δηλούμενο από την ... αυτό ποσό να καθίσταται ελλιπές και απαράδεκτο ως κονδύλι της οικονομικής προσφοράς. Η πλημμέλεια δε αυτή της οικονομικής προσφοράς

της ... καθιστά την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής απαράδεκτη και απορριπτή, όφειλε δε η αναθέτουσα αρχή ν' απορρίψει και για τον λόγο αυτό την προσφορά της άνω εταιρείας, καθισταμένης κατά τούτο της δια της παρούσας προδικαστικής προσφυγής προσβαλλόμενης απόφασης παράνομης και ακυρωτέας. **β.** Η ... δηλώνει στην προσφορά της ότι *«Συγκεκριμένα ως προς ότι αφορά την απασχόληση ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας, η Εταιρεία μας έχει εξασφαλίσει δέσμευση της εταιρείας «...» ότι, στο πλαίσιο της πολυετούς συνεργασίας μας και ως προς ότι αφορά ειδικώς το προσωπικό που πρόκειται να απασχοληθεί για τις ανάγκες εκτέλεσης του προκείμενου έργου, θα παρέχει υπηρεσίες τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας, θα καταρτίσει μελέτη εκτίμησης επαγγελματικού κινδύνου και θα προσφέρει οποιαδήποτε άλλη υπηρεσία απαιτηθεί από πλευράς της για την υποστήριξη του έργου, έναντι συμβολικής αμοιβής ποσού ενός (1,00 ευρώ) μηνιαίως, δηλαδή, ουσιαστικά, χωρίς πρόσθετη χρέωση της Εταιρείας μας σε σχέση με τις παρεχόμενες σήμερα υπηρεσίες.»*. Το κονδύλι αυτό έχει υπολογιστεί εσφαλμένως, πρωτίστως διότι είναι αναπόδεικτη η ειδική συμφωνία με την εταιρεία, στην οποία αναφέρεται η ..., αφού κανένα στοιχείο της σύμβασης αυτής δεν αναγράφεται ούτε και προσκομίζεται κανένα σχετικό στοιχείο. Σε κάθε περίπτωση, ακόμη κι αν ήθελε υποτεθεί υπάρχουσα, είναι απολύτως βέβαιο ότι η συμφωνία αυτή της ... με την ανωτέρω κατονομασθείσα ... είναι απολύτως εικονική, αφού το κόστος ιατρού εργασίας-τεχνικού ασφαλείας υπολογίζεται βάσει της διάταξης του άρθρου 21 παρ. 1 ν. 3850/2010, όπου ορίζεται ότι για την κατηγορία Β', στην οποία υπάγονται οι υπηρεσίες ασφαλείας (βλ. άρθρο 10 ν. 3850/2010) οι ώρες ετήσιας απασχόλησης τεχνικού ασφαλείας είναι 2,5 ανά εργαζόμενο, οι δε ώρες ετήσιας απασχόλησης ιατρού εργασίας είναι 0,6 ανά εργαζόμενο. Γνωρίζουμε δε από την εμπειρία μας ότι σε καμία περίπτωση η εργατοώρα ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας δεν μπορεί να είναι κατώτερη των 10,00€ (ήδη δε το ποσό αυτό θεωρείται κατά την κοινή πείρα εξευτελιστικά χαμηλό για το επάγγελμα του ιατρού και του μηχανικού που καλύπτουν τις θέσεις αυτές). Συνεπώς, για τα 8 άτομα, τα οποία πρέπει να απασχοληθούν σύμφωνα με την υπό α. ανωτέρω παραθεθείσα ανάλυση, τότε το σχετικό

κόστος για την διατήρηση ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας καθ' όλη την τριετή διάρκεια της υπό ανάθεση σύμβασης θα είναι κατ' ελάχιστον -και με τις άνω παραδοχές- ποσού $[3 \text{ έτη} * (8 \text{ άτομα} * 2,5 \text{ ώρες/έτος} * 10,00\text{€} + 8 \text{ άτομα} * 0,6 \text{ ώρες/έτος} * 10,00\text{€}) =] 744,00\text{€}$, ποσό το οποίο φυσικά κατά πολύ υπερβαίνει το απαραδέκτως δηλούμενο από την ... εικονικό ποσό του 1,00€ μηνιαίως. Η πλημμέλεια δε αυτή της οικονομικής προσφοράς της ... καθιστά την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής απαράδεκτη και απορριπτή, όφειλε δε η αναθέτουσα αρχή ν' απορρίψει και για τον λόγο αυτό την προσφορά της άνω εταιρείας, καθισταμένης κατά τούτο της προσβαλλόμενης δια της παρούσας προδικαστικής προσφυγής απόφασης παράνομης και ακυρωτέας. γ. Ο όρος 2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών της επίμαχης διακήρυξης προβλέπει ότι *«Στην οικονομική τους προσφορά πρέπει επίσης οι υποψήφιοι να υπολογίζουν: 1) Εύλογο ποσό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους το οποίο συνίσταται στην έκδοση των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης...»*· είναι δε απολύτως σαφής ο οικείος όρος της διακήρυξης, ότι δηλαδή στην οικονομική προσφορά του ο υποψήφιος ανάδοχος πρέπει να περιλάβει τόσο το κόστος έκδοσης της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής στον διαγωνισμό όσο και το κόστος έκδοσης της εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης. Στην περίπτωση της ..., η οποία προσκόμισε ως εγγυητική επιστολή συμμετοχής στον διαγωνισμό το υπ' αρ. 225013 γραμμάτιο συστάσεως χρηματικής παρακαταθήκης του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων, το κόστος που βαρύνει την εταιρεία αυτήν κατά τα ειδικώς οριζόμενα στο Τιμολόγιο Προμηθειών και Τοκοφόρων Ημερομηνιών της τράπεζας αυτής είναι το εκεί αναγραφόμενο, ήτοι ποσό 30,00€. Ως προς δε το κόστος εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης σημειώνουμε ότι, σύμφωνα με τον όρο 4.1 Εγγύηση καλής εκτέλεσης της επίμαχης διακήρυξης, *«Για την υπογραφή της σύμβασης απαιτείται η παροχή εγγύησης καλής εκτέλεσης, σύμφωνα με το άρθρο 72 παρ. 1 β) του ν. 4412/2016, το ύψος της οποίας ανέρχεται σε ποσοστό 5% επί της αξίας της σύμβασης, εκτός ΦΠΑ, και κατατίθεται πριν ή κατά την υπογραφή της σύμβασης.»* και άρα εν προκειμένω η ονομαστική αξία της εγγυητικής

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

επιστολής καλής εκτέλεσης θα ανέλθει στο ποσό των $(350.806,50\text{€} \times 5\% =) 17.540,30\text{€}$. Εάν υποτεθεί ότι η άνω εταιρεία θα μεριμνήσει ομοίως και για την έκδοση εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης μέσω του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων, τότε το κόστος που βαρύνει την εταιρεία αυτή για την αιτία αυτή θα είναι ομοίως 30,00€. Επομένως, το ποσό που θα έπρεπε να προβλέπει η ... στην οικονομική της προσφορά για το κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης ανέρχεται στο ποσό των $(30,00\text{€} + 30,00\text{€} =) 60,00\text{€}$, ποσό το οποίο σαφώς υπερβαίνει το αναγραφόμενο στις διευκρινήσεις της εταιρείας αυτής αναλυόμενο ποσό επιβάρυνσης ύψους 30,00. Παρότι το κόστος έκδοσης εγγυητικής επιστολής συμμετοχής στον υπό εξέταση διαγωνισμό δεν συνιστά εν στενή εννοία κόστος εκτέλεσης της σύμβασης, εντούτοις ο άνω πολλάκις παρατεθείς όρος 2.4.4 της διακήρυξης περιέχει ρητή μνεία της σχετικής υποχρέωσης εκάστου υποψηφίου αναδόχου να περιλάβει στην προσφορά του το κόστος έκδοσης τόσο της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής όσο και της εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης, με συνέπεια να μην ευσταθεί ούτε και το ψευδοεπιχείρημα, ότι δήθεν αλληλεπικαλύπτονται καθώς με την ανάθεση θα επιστρέψει η μια εγγυητική και θα δοθεί μια άλλη ίσου ποσού, αφού το κόστος έκδοσης της εγγυητικής καλής εκτέλεσης υφίσταται (έχει εκταμιευτεί) ανεξαρτήτως της αντικατάστασης, αφού και όταν επιστραφεί η εγγυητική συμμετοχής στον διαγωνισμό το κόστος έκδοσής της δεν επιστρέφεται στον υποψήφιο ανάδοχο. Η πλημμέλεια δε αυτή της οικονομικής προσφοράς της ... καθιστά την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής απαράδεκτη και απορριπτέα, όφειλε δε η αναθέτουσα αρχή ν' απορρίψει και για τον λόγο αυτό την προσφορά της άνω εταιρείας, καθισταμένης κατά τούτο της προσβαλλόμενης δια της παρούσας προδικαστικής προσφυγής απόφασης παράνομης και ακυρωτέας. δ. Ο άνω παρατεθείς όρος 2.4.4 της διακήρυξης προβλέπει ότι στην οικονομική προσφορά του υποψηφίου αναδόχου πρέπει να περιλαμβάνει μεταξύ άλλων και «Εύλογο ποσό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους το οποίο συνίσταται [...] στο κόστος της λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης για τη σύνταξη και κατάθεση της προσφοράς [...] και στο κόστος λοιπών άλλων δαπανών που είναι αναγκαίες για την ορθή

εκτέλεση της σύμβασης και απορρέουν από τις απαιτήσεις της παρούσας διακήρυξης.». Όμως εν προκειμένω, η ... δεν έχει περιλάβει ούτε στην οικονομική της προσφορά ούτε και στις διευκρινήσεις επί της οικονομικής της προσφοράς προς την αναθέτουσα αρχή ανάλυση σχετικά με το εύλογο ποσό, το οποίο έχει προβλέψει ως κόστος λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης για την σύνταξη και υποβολή της προσφοράς όσο και για την εκτέλεση της καθαυτής σύμβασης. Καθώς δε η άνω απαίτηση της διακήρυξης είναι ρητή και το περιεχόμενό της αδιαμφισβήτητο, η δε άνω υποψήφια ανάδοχος δεν προσέβαλε αυτήν εγκαίρως και παραδεκτώς με προδικαστική προσφυγή, είναι βέβαιο ότι έχει καταστεί ο όρος αυτός δεσμευτικό περιεχόμενο της διακήρυξης και η ... όφειλε να περιλάβει στην οικονομική της προσφορά το άνω κόστος, ιδίως δε ν' αναγράψει αυτό -ρητώς- στις διευκρινήσεις της προς την αναθέτουσα αρχή, πράγμα που παρέλιπε, καθώς δεν έχει πράγματι προβλέψει τέτοιο κονδύλι στην οικονομική της προσφορά. Είναι δε εσφαλμένο το αναγραφόμενο στις διευκρινήσεις της εταιρείας αυτής προς την αναθέτουσα αρχή του διαγωνισμού, ότι τάχα αυτό είναι ανελαστικό κόστος μη συναρτώμενο, πρώτον διότι κατά τα προεκτεθέντα η επιβάρυνση της οικονομικής προσφοράς με το άνω κόστος είναι ρητή και δεσμευτική απαίτηση της διακήρυξης και δεύτερον διότι ακόμη κι αν δεν συνιστά η ανάληψη της υπό ανάθεση σύμβασης επιβάρυνση στο κόστος αυτό, οπωσδήποτε ορισμένο εκ του (έστω ανελαστικού) κόστους της εν γένει διοικητικής υποστήριξης που δαπανά η ... για τα έργα που αναλαμβάνει μπορεί και πρέπει να κατανέμεται ειδικά για τους σκοπούς αυτούς της υπό ανάθεση σύμβασης. Συνεπώς, η ..., μη προβλέποντας στην οικονομική της κόστος της (εν γένει) λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης, που σε κάθε περίπτωση δεν μπορεί να συνιστά ποσό μηδενικό ή όλως αμελητέο (αλλά θα πρέπει κατά ρητή απαίτηση της διακήρυξης να είναι εύλογο), παραβίασε ρητό όρο της διακήρυξης (τεθειμένο μάλιστα επί ποινή απαραδέκτου της προσφορά). Η πλημμέλεια δε αυτή της οικονομικής προσφοράς της ... καθιστά την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής απαράδεκτη και απορριπτέα, όφειλε δε η αναθέτουσα αρχή ν' απορρίψει και για το λόγο αυτό την προσφορά της άνω εταιρείας, καθισταμένης κατά τούτο της

προσβαλλόμενης δια της παρούσας προδικαστικής προσφυγής απόφασης παράνομης και ακυρωτέας. ε. Ο άνω παρατεθείς όρος 2.4.4 της διακήρυξης προβλέπει ότι στην οικονομική προσφορά του υποψηφίου αναδόχου πρέπει να περιλαμβάνει μεταξύ άλλων και «Εύλογο ποσό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους το οποίο συνίσταται [...] στο κόστος λοιπών άλλων δαπανών που είναι αναγκαίες για την ορθή εκτέλεση της σύμβασης και απορρέουν από τις απαιτήσεις της παρούσας διακήρυξης.». Όμως εν προκειμένω, η ... δεν έχει περιλάβει ούτε στην οικονομική της προσφορά ούτε και στις διευκρινήσεις επί της οικονομικής της προσφοράς προς την αναθέτουσα αρχή ανάλυση σχετικά με το εύλογο ποσό, το οποίο έχει προβλέψει ως κόστος επιβάρυνσης εκ του ασφαλιστηρίου, το οποίο συνιστά προεχόντως σπουδαίο κονδύλι βαρύνον την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης (αλλά και κάθε σύμβασης). Καθώς δε η άνω απαίτηση της διακήρυξης είναι ρητή και το περιεχόμενό της αδιαμφισβήτητο, η δε άνω υποψήφια ανάδοχος δεν προσέβαλε αυτήν εγκαίρως και παραδεκτώς με προδικαστική προσφυγή, είναι βέβαιο ότι έχει καταστεί ο όρος αυτός δεσμευτικό περιεχόμενο της διακήρυξης και η ... όφειλε να περιλάβει στην οικονομική της προσφορά το άνω κόστος, ιδίως δε ν' αναγράψει αυτό -ρητώς- στις διευκρινήσεις της προς την αναθέτουσα αρχή, πράγμα που παρέλιπε, καθώς δεν έχει πράγματι προβλέψει τέτοιο κονδύλι στην οικονομική της προσφορά. Είναι δε εσφαλμένο το αναγραφόμενο στις διευκρινήσεις της εταιρείας αυτής προς την αναθέτουσα αρχή του διαγωνισμού, ότι τάχα αυτό είναι ανελαστικό κόστος μη συναρτώμενο, πρώτον διότι κατά τα προεκτεθέντα η επιβάρυνση της οικονομικής προσφοράς με το άνω κόστος είναι ρητή και δεσμευτική απαίτηση της διακήρυξης, δεύτερον το κόστος αναλογίας επιβάρυνσης εκ του ασφαλιστηρίου δεν είναι πράγματι ανελαστικό, αφού κατά την πάγια συναλλακτική πρακτική η επιβάρυνση του ασφαλιστηρίου συναρτάται με τον τζίρο της ασφαλιζομένης εταιρείας (οπότε ακόμη κι αν κατά το πρώτο έτος της σύμβασης η οικεία δαπάνη έχει αποπληρωθεί ή άλλως πώς αποσβεστεί, οπωσδήποτε θα υφίσταται αναλογία δαπάνης εκ του ασφαλίστρου βαρύνουσα τον υποψήφιο ανάδοχο για την υπόλοιπη διάρκεια της σύμβασης), και τρίτο διότι ακόμη κι αν δεν συνιστά η ανάληψη της υπό

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

ανάθεση σύμβασης επιβάρυνση στο κόστος αυτό, οπωσδήποτε ορισμένο εκ του (έστω ανελαστικού) κόστους του ασφαλιστρού που δαπανά η ... για τα έργα που αναλαμβάνει μπορεί και πρέπει να κατανέμεται ειδικά για τους σκοπούς αυτούς της υπό ανάθεση σύμβασης. Συνεπώς, η ..., μη προβλέποντας στην οικονομική της προσφορά αναλογία ασφαλιστρού, που σε κάθε περίπτωση δεν μπορεί να συνιστά ποσό μηδενικό ή όλως αμελητέο (αλλά θα πρέπει κατά ρητή απαίτηση της διακήρυξης να είναι εύλογο), παραβίασε ρητό όρο της διακήρυξης (τεθειμένο μάλιστα επί ποινή απαραδέκτου της προσφοράς). Η πλημμέλεια δε αυτή της οικονομικής προσφοράς της ... καθιστά την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής απαράδεκτη και απορριπτή, όφειλε δε η αναθέτουσα αρχή ν' απορρίψει και για τον λόγο αυτό την προσφορά της άνω εταιρείας, καθισταμένης κατά τούτο της προσβαλλόμενης δια της παρούσας προδικαστικής προσφυγής απόφασης παράνομης και ακυρωτέας. Υπό τ' άνω ορθά παρατεθέντα το (πραγματικό και ορθώς υπολογισμένο) διοικητικό κόστος της ... ανέρχεται σε (κατά την πλέον συμφέρουσα για την ίδια την ... ελάχιστη εκτίμηση) 454,78€ (για το κόστος εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ) + 300,00€ (για το κόστος δημοσίευσης του διαγωνισμού) + 60,00€ (για το κόστος εγγυητικής επιστολής) + 744,00€ (για το κόστος ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας καθ' όλη την τριετή διάρκεια της υπό ανάθεση σύμβασης) + 30,00€ (για λοιπά διοικητικά κόστη ή άλλα έκτακτα έξοδα) και, συνολικά, ποσό χιλίων πεντακοσίων ογδόντα οκτώ ευρώ και εβδομήντα οκτώ λεπτών (1.588,78€), του οποίου, βεβαίως, υπολείπεται το δηλωθέν από την ... ποσό των 780,00€ (και μάλιστα κατά το σπουδαίο ποσό των 808,78€). Δεν καταλείπεται δε αμφιβολία ότι το κονδύλι διοικητικού κόστους εκτέλεσης της προσφοράς της ... δεν επαρκεί καν για την κάλυψη των δαπανών που η ίδια παραδέχεται ότι βαρύνουν ποσοτικά την προσφορά της. Κάθε δε απόπειρα κάλυψης της όλως ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς (άρα και των λοιπών κονδυλίων που αναγράφει στο έγγραφό της) της ... είναι καταστεί αλυσιτελής, γεγονός που συνιστούσε αυτοτελή λόγο απόρριψη της οικονομικής προσφοράς της ως απαράδεκτης και αποκλεισμού αυτής από την πρόοδο της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας. Η πλημμέλεια δε αυτή της οικονομικής προσφοράς της ... καθιστά την

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής απαράδεκτη και απορριπτή, όφειλε δε η αναθέτουσα αρχή ν' απορρίψει και για τον λόγο αυτό την προσφορά της άνω εταιρείας, καθισταμένης κατά τούτο της προσβαλλόμενης δια της παρούσας προδικαστικής προσφυγής απόφασης παράνομης και ακυρωτέας. II. Στις αυτές ως άνω από 28.9.2020 διευκρινήσεις της προς την αναθέτουσα αρχή η ..., ανέγραψε σχετικά με το κονδύλι εργολαβικού της κέρδους προέβαλε ότι «Α. [...] Ο Ν. 3863/2010, αν και αναφέρεται σε «εύλογο εργολαβικό όφελος» δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Περαιτέρω, το εύλογο κέρδος όεν προσδιορίζεται σε συγκεκριμένο χρηματικό ποσό, αλλά κρίνεται κατά περίπτωση. Η διαμόρφωση του ύψους του εργολαβικού κέρδους (αφού τα προσδιοριστικά τούτου στοιχεία δεν καθορίζονται στο νόμο) ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας του διαγωνιζομένου και σχετίζεται με το βάρος του επιχειρηματικού κινδύνου, τη δυναμικότητα της επιχείρησής τους, και τις επιχειρηματικές προσδοκίες του κατά τον κρίσιμο, κατά περίπτωση, χρόνο ως προς όε τη διαμόρφωση του ύψους πρέπει να ερευνάται κατά περίπτωση [...] Άλλωστε η αναθέτουσα αρχή θα πρέπει να λαμβάνει υπ' όψιν της την τρέχουσα περίοδο δημοσιονομικής κρίσης αλλά και το ότι το εργοδοτικό όφελος δεν είναι πάντα δυνατόν να αποτιμηθεί χρηματικά μέσα στα στενά όρια μιας οικονομικής προσφοράς [...]». Σύμφωνα με τα υφιστάμενα δεδομένα της αγοράς, ενόψει της τρέχουσας οικονομικής κρίσης, η προσφεύγουσα θεώρησε ως κέρδος την προβολή της από τη φύλαξη των χώρων του ... καθώς και την αύξηση του πελατολογίου της, με συνέπεια να εδραιώσει τη θέση της στην αγορά, να αυξήσει την πελατειακή της βάση, την εμπειρία της, καθώς και όλους τους δείκτες οικονομικής ευρωστίας της επιχείρησής. Συνεπώς, γίνεται αντιληπτό ότι αυτή διαμόρφωσε την οικονομική προσφορά της επί τη βάσει του σκεπτικού ότι πρόκειται να αποκομίσει από την ανάληψη της συγκεκριμένης σύμβασης, σημαντικά κέρδη, υλικά και άυλα, εφόσον το κέρδος της δεν απαιτείται να είναι οπωσδήποτε χρηματικά αποτιμητό αλλά και μη υλικό. Επισημαίνεται, άλλωστε, ότι το κέρδος της εταιρίας μας διαφοροποιείται ανάλογα με τα έργα που διαθέτει και το κέρδος που λαμβάνει από αυτά και σε κάθε περίπτωση η εταιρία μας έχει την

πρόδηλη ευχέρεια να μην αποσκοπεί κατ' ανάγκην μόνο στο υλικό κέρδος αλλά και στην αύξηση της εμπειρίας της και του πελατολογίου της. Άλλωστε, η εταιρία μας, διαθέτει σημαντική πιστοληπτική ικανότητα και είναι καθ' όλα κερδοφόρος, και επομένως δικαιολογείται απολύτως το συγκεκριμένο ύψος κέρδους. Εφόσον με τις διατάξεις της διακήρυξης του διαγωνισμού δεν προκαθορίστηκε ορισμένο ποσό ή ποσοστό, ως ελάχιστα αποδεκτό εργολαβικό κέρδος, ο προσδιορισμός έστω και μικρού εργολαβικού κέρδους ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας των διαγωνιζομένων, οι οποίοι διαμορφώνουν τις οικονομικές προσφορές κατά την ελεύθερη κρίση τους, αναλαμβάνοντας και το βάρος του σχετικού επιχειρηματικού κινδύνου. Επομένως, η εκτέλεση του έργου δεν μπορεί να καταστεί ζημιογόνος.». Εφόσον το εργολαβικό κέρδος αποτελεί υποσύνολο-κονδύλι της οικονομικής προσφοράς (αποτυπούμενης όλης μόνο ως έκφρασης νομισματικής μονάδας), τότε δεν μπορεί και παρά το υποσύνολο αυτής, το εργολαβικό κέρδος, να αποτελεί (αποκλειστικώς και μόνο) νομισματική μονάδα, ήτοι χρήματα, και άρα, κατά λογική συνέπεια, να μην μπορεί να υποστηριχθεί ότι το εργολαβικό κέρδος μπορεί να συνιστά τάχα και οποιοδήποτε άυλο-μη αποτιμητό σε χρήμα κέρδος του υποψηφίου αναδόχου, αφού με μια τέτοια παραδοχή το εργολαβικό κέρδος ούτε μπορεί να εξελεγχθεί από την ίδια την αναθέτουσα αρχή (για το αν είναι επαρκές και, πράγματι, βάσει τίνων παραδοχών;) ούτε και μπορεί να συγκριθεί με τ' αντίστοιχα κονδύλια οικονομικών προσφορών των ανθυποψηφίων αναδόχων. Ήταν δε αλυσιτελείς, αλλά και όλως αόριστοι οι περιεχόμενοι στις άνω διευκρινήσεις της ..., ότι τάχα το εύλογο εργολαβικό κέρδος μπορεί να συνίσταται «στην απόκτηση εμπειρίας απαιτούμενης σε επόμενους παρόμοιους διαγωνισμούς, στην ανάληψη συμβατικού αντικειμένου προκειμένου να διατηρήσει για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα το ανθρώπινο δυναμικό της, στη διατήρηση της φήμης και του γοήτρου της στη συγκεκριμένη επιχειρηματική αγορά, στην αύξηση του ετήσιου κύκλου εργασιών της, στη βελτίωση εν γένει της φήμης της, στην αύξηση του πελατολογίου της, στη διατήρηση των θέσεων εργασίας για το εξειδικευμένο προσωπικό που διαθέτει, αφού η ... δεν έχει προβεί σε καμιά τέτοια αναφορά

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

στην προσφορά της, ούτε και, βεβαίως, μπορούν να γίνουν αυτά δεκτά από πρωτοβουλία της το πρώτον σε χρονικό στάδιο μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, αφού με τις άνω “διευκρινήσεις” διαμορφώνεται απαράδεκτη συμπλήρωση/διόρθωση της πλημμελούς οικονομικής προσφοράς της, ενώ σε κάθε περίπτωση η και με την υπό κρίση αίτηση αναστολής αοριστολογική παράθεση των υποτιθεμένων εναλλακτικών του (χρηματικώς αποτιμωμένου) εργολαβικού κέρδους δεν έχει την παραμικρή αξία και δεν συμπληρώνει ούτε και θεραπεύει τις άνω πλημμέλειες της προσφοράς της εταιρείας αυτής. Σε κάθε δε περίπτωση οι άνω παρατεθέντες ισχυρισμοί της ... είναι και όλως απαράδεκτοι λόγω της προφανούς αοριστίας τους, αφού η ... ούτως ή άλλως δεν παραθέτει στην προσφορά της ποια και πόσα είναι αυτά τα μη χρηματικά οφέλη που ανηύρε η αναθέτουσα αρχή ως δικαιολογούντα το ανύπαρκτο (και εν πάση περιπτώσει προδήλως μη εύλογο) εργολαβικό κέρδος της οικονομικής προσφοράς της. Επομένως, ενόψει του ισχνότατου περιθωρίου κέρδους 0,03€ της προσφοράς της ..., η αναθέτουσα αρχή, δεχόμενη την παράνομη (αλλά και οπωσδήποτε αόριστη) διευκρίνιση, ότι τάχα το εύλογο χρηματικό όφελος μπορεί να συνίσταται σε μη χρηματικό μέγεθος, έχει σφάλει κατά την κρίση της και έχει καταστήσει κατά το σκέλος τούτο οπωσδήποτε ακυρωτέα την απόφασή της, αφού εάν η αναθέτουσα αρχή εφήρμοζε τον νόμο και τους όρους της διακήρυξης θα όφειλε, ιδίως μετά τις “διευκρινήσεις” της ..., ν’ αποφασίσει την απόρριψη της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας αυτής ως απαράδεκτης και τον αποκλεισμό αυτής από την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας. Η ανάγκη διαφάνειας στους δημοσίους διαγωνισμούς ικανοποιείται από τη (μη ρητώς εκφραζόμενη στον νόμο, όμως ήδη ρυθμισμένη με πλούσια νομολογία) απαίτηση οι οικονομικές προσφορές των υποψηφίων αναδόχων να συντίθενται από ορθολογικώς υπολογισμένα οικονομικά μεγέθη, τα οποία δεν αποβλέπουν μόνο στην κάλυψη του κόστους μισθοδοσίας και συρρικνωμένου (σε πλείστες περιπτώσεις μη ευλόγου) διοικητικού κόστους, αλλ’ οπωσδήποτε να περιλαμβάνουν και περιθώριο κέρδους τέτοιο, ώστε να μην τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (βλ. ΣτΕ ΕΑ 198/2013, όπου και η αναφορά σε Ε.Α. 675/2002, 272/2008, 1257, 1262, 1297, 1299/2009,

970/2010, βλ. και Ε.Α. 187/2013). Και τούτο διότι, ενώ η διαμορφωθείσα νομολογία των διοικητικών Δικαστηρίων δεν απαιτεί ρητώς την απόδειξη εύλογου εργολαβικού κέρδους, εντούτοις αναγνωρίζει την λειτουργία του κέρδους όχι ως απλού χρηματοοικονομικού μεγέθους, αλλά και περαιτέρω ως εγγύηση για την καλή και ορθή και εύρυθμη εκ μέρους του αναδόχου εκτέλεση της σύμβασης, αφού -στο πλαίσιο δεδομένης προσφοράς- η αναθέτουσα αρχή εύλογα θα αναμένει από τον ανάδοχο να μπορεί να χρησιμοποιεί το εργολαβικό του κέρδος ως «μαξιλάρι», ήτοι ως αντίβαρο για την κάλυψη αναγκών που ενδεχομένως θα προκύψουν λόγω απροβλέπτων (π.χ. παρατεταμένες απεργίες, οικονομικές κρίσεις, δια νόμου αυξήσεις των κατωτάτων μισθολογικών ορίων κλπ.). Έτσι, ενώ δεν απαιτείται ρητώς από τον νόμο η απόδειξη του εύλογου του δηλούμενου εργολαβικού κέρδους, εντούτοις το τελευταίο δεν μπορεί να υπολείπεται κάποιων ευλόγων ορίων, τα οποία, λαμβανομένων υπόψη του είδους και της φύσης της σύμβασης, των λοιπών αναγκών (χρηματοοικονομικών και μη) της σύμβασης και της επιχειρηματικής οργάνωσης του υποψηφίου αναδόχου, είναι φανερό ότι δεν θα επιτρέψουν στον συγκεκριμένο υποψήφιο ανάδοχο ν' αντεπεξέλθει σε πιθανούς κινδύνους που θα ανακύψουν κατά την εκτέλεση της σύμβασης κι ενδεχομένως θα θέσουν την σύμβαση σε κίνδυνο. Κατά τούτο, επομένως, δεν είναι παραδεκτή η πρόβλεψη στην οικονομική προσφορά μηδαιμίων περιθωρίων κέρδους, τα οποία ούτως ή άλλως δεν μπορούν να δικαιολογηθούν ούτε από την επίκληση της οικονομικής κρίσης ούτε από το γεγονός, ότι κριτήριο κατακύρωσης του διαγωνισμού είναι η χαμηλότερη τιμή (βλ. απόφαση 6/2016 της ΕΑΑΔΗΣΥ, παρ. 8 αυτής). Εν προκειμένω, η Μουντουρλής Γεώργιος έχει, ως ανωτέρω αναγράφεται, ορίσει με την οικονομική της προσφορά ως εργολαβικό όφελος το ποσό των 0,03€ για τη διάρκεια του έργου, ήτοι το μηδαιμινό ποσό του 0,01€ για κάθε έτος εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης. Προφανώς το ρηθέν εργολαβικό κέρδος δεν είναι εύλογο, αλλά αντιθέτως ανεπαρκέστατο ως εγγύηση για την καλή και ορθή και εύρυθμη εκ μέρους του αναδόχου εκτέλεση της σύμβασης, αφού προφανώς δεν μπορεί να θεωρηθεί το μηδαιμινό αυτό ποσό «μαξιλάρι», ήτοι ως αντίβαρο για την κάλυψη αναγκών που ενδεχομένως θα προκύψουν λόγω

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

απροβλέπτων (π.χ. παρατεταμένες απεργίες, οικονομικές κρίσεις, δια νόμου αυξήσεις των κατωτάτων μισθολογικών ορίων κλπ.). Ως εκ τούτου η οικονομική προσφορά της άνω εταιρείας δεν πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 68 ν. 3863/2010, καθώς το κονδύλι του εργολαβικού κέρδους της δεν επαρκεί για την εκ μέρους της αντιμετώπιση των επιχειρησιακών και λοιπών ουσιωδών κινδύνων που συναρτώνται με την εκτέλεση της σύμβασης και μάλιστα για όλη την τριετή διάρκεια της σύμβασης και συνεπώς δεν είναι εύλογο, αφού η άνω εταιρεία θα μπορεί να διαθέσει για την κάλυψη των άνω αναγκών το (αστείο/προδήλως μηδαμινό) ποσό του 0,01€ ανά έτος της σύμβασης. Δεν καταλείπεται δε αμφιβολία ότι το κονδύλι ευλόγου εργολαβικού κέρδους της προσφοράς της ... είναι όλως ανεπαρκές. Κάθε δε απόπειρα δικαιολόγησης αυτού είναι αλυσιτελής, γεγονός που συνιστά αυτοτελή λόγο απόρριψη της οικονομικής προσφοράς της ως απαράδεκτης και αποκλεισμού αυτής από την πρόοδο της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας. Το ότι η αναθέτουσα αρχή αποδέχθηκε τις άνω διευκρινήσεις της εταιρείας αυτής και δέχθηκε ως παραδεκτή την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής, παρότι συντρέχουν οι άνω προφανείς πλημμελείες της, λόγω των οποίων η οικονομική της προσφορά υπολείπεται ουσιωδώς του ελάχιστου αναγκαίου ποσού για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης, όπως αυτοί προεκτέθηκαν, καθιστά την προσβαλλόμενη με την παρούσα προδικαστική προσφυγή πράξη της αναθέτουσας αρχής παράνομη και πρέπει κατα παραδοχή του παρόντος λόγου της παρούσας προσφυγής ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη πράξη της αναθέτουσας αρχής κατά το σκέλος της εκείνο, κατά το οποίο δεν απέρριψε ως απαράδεκτη την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής (λόγω των άνω εκθεσιών πλημμελειών) και δεν την απέκλεισε από τον επίμαχο διαγωνισμό.

3ος λόγος - Πλημμέλειες της οικονομικής προσφοράς της ...: Η ... κλήθηκε από την αναθέτουσα αρχή (κατόπιν της υπ' αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφασης της ΑΕΠΠ) να χορηγήσει διευκρινήσεις επί του υπολογισμού «των ασφαλιστικών εισφορών και το ύψος του διοικητικού κόστους και του εργολαβικού κέρδους που προβλέπει με την προσφορά της» επειδή η εν λόγω εταιρεία είχε υπολογίσει τις ασφαλιστικές εισφορές που αντιστοιχούσαν

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

στις προϋπολογισθείσες αποδοχές σε ποσοστό κατώτερο του νομίμου. Συγκεκριμένα: I. Σύμφωνα με το Άρθρο 48 του ν. 4670/2020: «Άρθρο 48. Μείωση εισφορών εργοδότη – εργαζομένου Από την 1η Ιουνίου 2020 στις περιπτώσεις πλήρους απασχόλησης οι ασφαλιστικές εισφορές των μισθωτών μειώνονται κατα 0,90 ποσοστιαίες μονάδες ως ακολούθως: Κατά 0,75 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλιστρων υπέρ κλάδου ανεργίας. Η μείωση επιμερίζεται κατά 0,48 πμ στο ασφάλιστρο του εργοδότη και κατά 0,27 πμ στο ασφάλιστρο του εργαζομένου. Το συνολικό ασφάλιστρο υπέρ ανεργίας διαμορφώνεται σε 4,25% και κατανέμεται 2,69 € στον εργοδότη και 1,56 % στον εργαζόμενο. Κατά 0,15 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλιστρων υπέρ του Ενιαίου Λογαριασμού για την εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (ΕΛΕΚΠ) του άρθρου 34 παρ. 4 περίπτωση β' του ν. 4144/2013 (Α' 88), η οποία μειώνεται από την εισφορά που προβλέπεται στο άρθρο 7 παράγραφος 1, περίπτωση β', εδάφιο α' του ν.δ. 2963/1954 (Α'195), και αφορά αποκλειστικά ασφάλιστρο του εργαζομένου υπέρ ΕΛΕΚΠ διαμορφώνεται σε 1,20 % και κατανέμεται 0,85% υπέρ πρώην ΟΕΚ (ν.δ. 2963/1954) και 0,35% υπέρ πρώην ΟΕΕ (ν. 678/1977, Α' 246 και άρθρο 7 του ν. 3144/2003, Α' 111)». Σύμφωνα και με το παραπάνω οι πίνακες των μειωμένων ασφαλιστικών εισφορών για εργαζομένους πλήρους απασχόλησης διαμορφώνονται ως εξής:

1. ΕΙΣΦΟΡΕΣ e - ΕΦΚΑ [ΑΠΟ 1/6/2020]			
ΜΙΣΘΩΤΟΙ (ΜΟΝΟΝ ΜΕ ΠΛΗΡΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ)			
Κλάδοι ασφαλίσεως (διατάξεις Ν.4670/20)	Ποσοστό		
	Εργοδότη	Ασφαλισμένου	Σύνολο
1. Κυρίας συντάξεως (άρθρο 34) (1)	13,33%	6,67%	20,00%
2. Επικουρικής ασφαλίσεως (άρθρο 45)	3,25%	3,25%	6,50%
3. Υγειονομικής περιθάλψεως (άρθρο 37)			
(α) Για παροχές εις είδος	4,30%	2,15%	6,45%
(β) Για παροχές εις χρήμα	0,25%	0,40%	0,65%
4. Συνεισπραττόμενες			
(α) ΟΑΕΔ			
i. Κλάδος ανεργίας	2,69%	1,56%	5,00%
ii. ΛΠΕα ΑΕ	0,15%	-	0,15%

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

iii. ΛΑΕΚ	0,24%	-	0,24%
iv. ΕΚΛΑ	0,12%	0,10%	0,22%
(β) ΕΛΕΚΠ (πρώην ΟΕΚ)	-	0,85%	1,00%
(γ) ΟΕΕ	-	0,35%	0,35%
ΣΥΝΟΛΑ	24,33%	15,33%	39,66%

Όσον αφορά δε, την περίπτωση εργαζομένων μερικής απασχόλησης ισχύουν οι παρακάτω ασφαλιστικές εισφορές:

1. ΕΙΣΦΟΡΕΣ e - ΕΦΚΑ [ΑΠΟ 28/2/2020 (Ν.4670/2020)]			
ΜΙΣΘΩΤΟΙ			
Κλάδοι ασφαλίσεως (διατάξεις Ν.4670/20)	Ποσοστό		
	Εργοδότη Ασφαλισμένου Σύνολο		
1. Κυρίας συντάξεως (άρθρο 34) (1)	13,33%	6,67%	20,00%
2. Επικουρικής ασφαλίσεως (άρθρο 45)	3,25%	3,25%	6,50%
3. Υγειονομικής περιθάλψεως (άρθρο 37)			
(α) Για παροχές εις είδος	4,30%	2,15%	6,45%
(β) Για παροχές εις χρήμα	0,25%	0,40%	0,65%
4. Συνεισπραττόμενες			
(α) ΟΑΕΔ			
i. Κλάδος ανεργίας	3,17%	1,83%	5,00%
ii. ΛΠΕα ΑΕ	0,15%	-	0,15%
iii. ΛΑΕΚ	0,24%	-	0,24%
iv. ΕΚΛΑ	0,12%	0,10%	0,22%
(β) ΕΛΕΚΠ (πρώην ΟΕΚ)	-	1,00%	1,00%
(γ) ΟΕΕ	-	0,35%	0,35%
ΣΥΝΟΛΑ	24,81%	15,75%	40,56%

Ωστόσο, στο αρχείο της με την ονομασία «Οικονομική προσφοράpdf» η ... δηλώνει ως «ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων» το ποσό των 254.594,18 € και ως «ύψος ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα» το ποσό των 60.873,47 €. Διαιρώντας το ποσό που δηλώνεται ως ασφαλιστικές εισφορές (60.873,47 €) με το ύψος των πάσης φύσεως νόμιμων αποδοχών (254.594,18 €), προκύπτει ότι η εταιρεία ... έχει υπολογίσει τις ασφαλιστικές εισφορές των εργαζομένων που θα απασχολήσει στο έργο με ποσοστό εργοδοτικών εισφορών 23,91%. Τούτο επιβεβαιώνεται

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

και από τη σελίδα 7 του ίδιου αρχείου της προκείμενης εταιρείας, όπου στην ανάλυση του εργατικού της κόστους αναφέρεται: «Άρα, το συνολικό εργατικό κόστος, πλέον ασφαλιστικών εισφορών για το πρώτο έτος ανέρχεται στο ποσό των 170.039,23€ (α+β) και συνεπώς οι ασφαλιστικές εισφορές με βάση τα προϋπολογισμένα ποσά ανέρχονται σε 40.656,38€ (170.039,23 € X 23,91%).». Το ποσοστό που έχει χρησιμοποιήσει η ... για τον υπολογισμό των εργοδοτικών της εισφορών είναι μη νόμιμο και προδήλως οφείλεται σε εσφαλμένη ερμηνεία του άρθρου 48 του ν. 4670/2020, λόγω της οποίας η εταιρεία αφείρεσε στο σύνολο τους τις 0,90 ποσοστιαίες μονάδες της μείωσης των εισφορών από τις εισφορές του εργοδότη και όχι μόνο την αναλογία της ως εργοδότης που αναφέρεται αναλυτικότερα στη συνέχεια του άρθρου. Καθίσταται λοιπόν πρόδηλο ότι εξαιτίας του ποσοστού του 23,91% που εσφαλμένα έχει υπολογίσει η ... στην οικονομική της προσφορά, το ποσό των 60.873,47 € που δηλώνει ως ασφαλιστικές εισφορές των εργαζομένων της, υπολείπεται σημαντικά του ύψους των νόμιμων ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα από αυτήν ποσά που αφορούν τις πάσης φύσεως αποδοχές των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο υπό ανάθεση έργο (και μάλιστα κατά 1.069,29 € στην περίπτωση εργαζομένων πλήρους απασχόλησης (καθώς $254.594,18 \text{ €} \times 24,33 \text{ \%} = 61.942,76 \text{ €}$ αντί των 60.873,47 €) και κατά 2.291,35 € στην περίπτωση που προτίθεται να χρησιμοποιήσει εργαζομένους μερικής απασχόλησης ($254.594,18 \text{ €} \times 24,81 \text{ \%} = 63.164,82 \text{ €}$ αντί των 60.873,47 €). Από τα παραπάνω καθίσταται σαφές ότι η οικονομική προσφορά της ... και συγκεκριμένα η ανάλυση του άρθρου 68 ν. 3863/2010 είναι πλημμελής, δεδομένου ότι, όπως προεκτέθηκε, το ύψος των νόμιμων ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα από αυτήν ποσά που αφορούν τις πάσης φύσεως αποδοχές των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο υπό ανάθεση έργο υπολείπεται σημαντικά του νομίμου, και συνεπώς η οικονομική της προσφορά πρέπει ΟΠΩΣΔΗΠΟΤΕ να κριθεί απαράδεκτη και απορριπτή, ως παραβιάζουσα το νόμο και τη διακήρυξη. Το ότι η αναθέτουσα έχει υπολογίσει (με δικό της τρόπο, που ουδόλως αναλύει) συνολικά χαμηλότερο εργατικό κόστος από την εταιρεία ..., η οποία έχει προβεί στον εσφαλμένο υπολογισμό των εργοδοτικών

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

ασφαλιστικών εισφορών, (ο οποίος δεν συμφωνεί καθόλου με τον υπολογισμό της ...) δεν ασκεί καμία επιρροή εν προκειμένω, δεδομένου ότι η οικονομική προσφορά της ... και η ανάλυση αυτής κατά τα επιμέρους κεφάλαια του άρθρου 68 ν. 3863/2010 είναι απολύτως δεσμευτικά και δεν μπορούν να τροποποιηθούν μετά την κατάθεση της προσφοράς είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας είτε του προσφέροντος δια της ανακατανομής των σχετικών επιμέρους κονδυλίων αποδοχών, εργοδοτικών εισφορών, ώστε να συμφωνούν μεταξύ τους και με το νόμο. Πέραν τούτου η διόρθωση του εν λόγω σφάλματος επηρεάζει το σύνολο της προσφοράς, δημιουργώντας ασάφεια της οικονομικής προσφοράς, αφού εάν υπολογιστεί το ορθό και νόμιμο ποσοστό εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών επί των προϋπολογισθέντων από την ... ποσών που αφορούν τις πάσης φύσεως αποδοχές των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο υπό ανάθεση έργο, τότε το εργοδοτικό κόστος ανέρχεται σε τουλάχιστον (254.594,18 €+ 61.942,76 €=) 316.536,94€ και δεδομένου ότι η προσφορά της ανέρχεται σε 344.376,08€ και οι κρατήσεις σε 28.042,43€, το υπόλοιπο των (344.376,08€ - 28.042,43€=) 316.333,65€ δεν επαρκεί ούτε για την κάλυψη του εργοδοτικού κόστους των 316.536,94€ (υπολείπεται αυτού κατά 203,29€) και φυσικά δεν επαρκεί ούτε για αναλώσιμα ούτε για το κόστος δημοσιεύσεων ούτε για οποιοδήποτε από τα λοιπά διοικητικά έξοδα που είναι αναγκαία για την εκτέλεση της σύμβασης ούτε υπάρχει το παραμικρό περιθώριο κέρδους, αλλά η σύμβαση θα είναι προφανώς ζημιογόνα. Συνεπώς και εξ αυτού του λόγου η προσφορά της είναι προδήλως απαράδεκτη. Βάσει λοιπόν του αρχείου "Οικονομική Προσφορά.pdf" που η εταιρεία ... έχει υποβάλει στον υποφάκελο της Οικονομικής της προσφοράς δηλώνει ως συνολικό εργατικό κόστος για την υπό ανάθεση σύμβαση το ποσό των 315.467,65 €, το οποίο αναλύεται σε 254.594,18 € που αντιστοιχούν στις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων που θα απασχολήσει για και 60.873,47 € (υπολογισμένες με το εσφαλμένο ποσοστό των 23,91%) για τις ασφαλιστικές εισφορές του εργοδότη:

ΣΥΝΟΛΟ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ

...

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

Έτος	Πάσης Φύσεως Νόμιμες Αποδοχές	Εργοδοτικές Εισφορές (Ποσό)	Ασφ. Εισφορές (Ποσοστό)
2021	84.554,95 €	20.217,09 €	23,91%
2022 και 2023	170.039,23 €	40.656,38 €	23,91%
Σύνολο	254.594,18 €	60.873,47 €	23,91%

Όμως με τις διευκρινήσεις της επί του τρόπου υπολογισμού των ασφαλιστικών εισφορών της οικονομικής προσφοράς που κατέθεσε η ... προβαίνει σε εντελώς διαφορετική ανάλυση του εργατικού της κόστους, τροποποιώντας τον συντελεστή εργοδοτικών εισφορών από το 23,91% που εσφαλμένα έχει υπολογίσει στην οικονομική της προσφορά, στο νόμιμο και ορθό 24,33%, μειώνοντας ταυτόχρονα το ποσό των προϋπολογισθεισών αποδοχών του προσωπικού που θα απασχοληθεί για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης κατά το ποσό της διαφοράς μεταξύ των (μη νομίμως) υπολογισθεισών στην οικονομική της προσφορά ασφαλιστικών εισφορών και των νομίμως υπολογιζομένων με την προεκτεθείσα μεθόδευση ασφαλιστικών εισφορών. Πιο συγκεκριμένα, διατηρώντας το συνολικό κόστος στα 315.467,65 €, πλέον σύμφωνα με τις «διευκρινήσεις» της επιμερίζεται σε πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές που αντιστοιχούν σε 253.734,15 € (αντί των 254.594,18 € που δηλώνει στην οικονομική της προσφορά) και εργοδοτικές εισφορές που υπολογίζονται αυτή τη φορά με το νόμιμο ποσοστό των 24,33 % και ανέρχονται σε 61.733,51 € (αντί των 60.873,47 € που δηλώνονται στην οικονομική της προσφορά).

ΣΥΝΟΛΟ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΣΥΜΦΩΝΑ ΜΕ ΤΙΣ ΔΙΕΥΚΡΙΝΗΣΕΙΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ...			
Έτος	Πάσης Φύσεως Νόμιμες Αποδοχές	Εργοδοτικές Εισφορές (Ποσό)	Ασφ. Εισφορές (Ποσοστό)
2021	84.269,32 €	20.502,72 €	24,33%
2022 και 2023	169.464,82 €	41.230,79 €	24,33%
Σύνολο	253.734,14 €	61.733,51 €	24,33%

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

Καθίσταται σαφές, ότι η διόρθωση του ποσοστού των εργοδοτικών εισφορών (από 23,91% σε 24,33%) στην οποία προβαίνει η ... ισοδυναμεί με πλήρη παραδοχή ότι ο τρόπος υπολογισμού που έχει χρησιμοποιήσει στην αρχική της προσφορά της δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να αιτιολογηθεί, αφού τυγχάνει μη νόμιμος και το συνολικό εργατικό κόστος που υπολογίζει υπολείπεται σημαντικά του νομίμου. Μάλιστα, η εταιρεία ... στην προσπάθεια της να παραπλανήσει ότι το εργατικό της κόστος παραμένει ίδιο και στις δύο αναλύσεις δεν προβαίνει απλώς σε διόρθωση του ποσοστού των εργοδοτικών εισφορών, αλλά αναδιαμορφώνει τεχνηέντως και το ποσό των πάσης φύσεως νόμιμων αποδοχών της προσφοράς της χρησιμοποιώντας διαφορετικά και αυθαίρετα διαστήματα απασχόλησης για τους εργαζομένους της σε σχέση με αυτά που έχει αρχικά δηλώσει στην οικονομική της προσφορά. Πιο συγκεκριμένα βάσει της ανάλυσης εργασιακού κόστους προσφοράς που περιέχεται στο αρχείο «Οικονομική Προσφορά.pdf» της εταιρείας ... δηλώνεται για το πρώτο έτος της σύμβασης ότι: «Για το σύνολο του έργου θα απαιτηθούν 5,6 εργαζόμενοι για την 24ώρη φύλαξη του ... (Ένας (1) στο ωράριο 06:00-14:00, ένας (1) στο ωράριο 14:00-22:00 και δύο (2) στο ωράριο 22:00-06:00) για όλες τις ημέρες του έτους και 2 επιπλέον εργαζόμενοι για εννιά (9) μήνες, συνεπώς έχουμε: (5,6 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 827,73€ μηνιαίο κόστος X 12 μήνες) + (2 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 827,73€ μηνιαίο κόστος X 9 μήνες) = 70.522,60€ συνολικό εργατικό κόστος πλέον προσαυξήσεων (α).» Αντίστοιχα για τα επόμενα δύο έτη της σύμβασης δηλώνεται ότι: «Για τα επόμενα, από το πρώτο, δύο έτη θα απαιτηθούν 5,6 εργαζόμενοι για την 24ώρη φύλαξη του ... (Ένας (1) στο ωράριο 06:00-14:00, ένας (1) στο ωράριο 14:00- 22:00 και δύο (2) στο ωράριο 22:00-06:00) για όλες τις ημέρες του έτους και 2 επιπλέον εργαζόμενοι για εννιά (9) μήνες, συνεπώς έχουμε: (5,6 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 830,48€ μηνιαίο κόστος X 24 μήνες) + (2 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 830,48€ μηνιαίο κόστος X 18 μήνες) = 141.513,79€ συνολικό εργατικό κόστος πλέον προσαυξήσεων (α).». Ωστόσο αντί του διαστήματος των 9 μηνών για το πρώτο έτος και των 18 μηνών για το δεύτερο και τρίτο έτος της σύμβασης

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

που πρόκειται να εργαστούν οι 2 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης, στις διευκρινήσεις που η εταιρεία ... καταθέτει, χρησιμοποιούνται αυθαίρετα τα διαστήματα των 8,8274 μηνών και 17,654 μηνών αντίστοιχα, τα οποία δεν αιτιολογούνται με κανεναν τρόπο από την ίδια τη εταιρεία. Αναλυτικά: «(5,6 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 827,73€μηνιαίο κόστος X12 μήνες) + (2 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 827,73€ μηνιαίο κόστος X 8,8274 μήνες ισοδύναμους πλήρης απασχόλησης) = 70.236,97€ συνολικό εργατικό κόστος πλέον προσαυξήσεων (α) (5,6 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 830,48€ μηνιαίο κόστος X 24 μήνες) +(2 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 830,48€ μηνιαίο κόστος X 17,654 μήνες ισοδύναμους πλήρης απασχόλησης) = 140.939,38€ συνολικό εργατικό κόστος πλέον προσαυξήσεων (α)». Με τον τρόπο αυτό η εταιρεία ... πέραν των εργοδοτικών εισφορών που υπολογίζει στην οικονομική της προσφορά αναπροσαρμόζει και τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων της με τρόπο τέτοιο ώστε το σύνολο του εργατικού της κόστους να εμφανίζεται ότι παραμένει το ίδιο, καθώς αν τηρούσε αυτά που η ίδια δήλωνε ως διαστήματα απασχόλησης (9 και 18 μήνες) στην αρχική οικονομική της προσφορά το εργατικό κόστος που θα έπρεπε να είχε υπολογίσει θα αντιστοιχούσε σε 316.536,94 € αντί των 315.467,67 € που δηλώνει, ήτοι ένα εργατικό κόστος που υπολείπεται 1.069,28 € του νομίμου.

ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΒΑΣΕΙ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ...				ΑΝΑΛΙΑΜΟΡΦΩΜΕΝΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ... ΜΕΤΑ ΤΙΣ ΔΙΕΥΚΡΙΝΗΣΕΙΣ				ΔΙΑΦΟΡΑ
Πρώτο Έτος Σύμβασης (2021)				Πρώτο Έτος Σύμβασης (2021)				
Ατομα	Μηνιαίος Μισθός	Μήνες	Εργατικό Κόστος	Ατομα	Μηνιαίος Μισθός	Μήνες	Εργατικό Κόστος	
5,6	827,73 €	12	55.623,46 €	5,6	827,73 €	12	55.623,46 €	0,00 €
2	827,73 €	9	14.899,14 €	2	827,73 €	8,8274	14.613,52 €	-285,62 €
Εργατικό Κόστος Προσαυξήσεων			14.032,35 €	Εργατικό Κόστος Προσαυξήσεων			14.032,35 €	0,00 €
Δεύτερο και Τρίτο Έτος Σύμβασης (2022 και 2023)				Δεύτερο και Τρίτο Έτος Σύμβασης (2022 και 2023)				
5,6	830,48 €	24	111.616,51 €	5,6	830,48 €	24	111.616,51 €	0,00 €
2	830,48 €	18	29.897,28 €	2	830,48 €	17,6541	29.322,87 €	-574,41 €
Εργατικό Κόστος Προσαυξήσεων			28.525,44 €	Εργατικό Κόστος Προσαυξήσεων			28.525,44 €	0,00 €
Σύνολο Πάσης Φύσεως Νόμιμων Αποδοχών			254.594,18 €	Σύνολο Πάσης Φύσεως Νόμιμων Αποδοχών			253.734,15 €	-860,03 €
Εργοδοτικές Εισφορές (24,33%)			61.942,76 €	Εργοδοτικές Εισφορές (24,33%)			61.733,52 €	-209,25 €
Σύνολο εργατικού Κόστους			316.536,94 €	Σύνολο εργατικού Κόστους			315.467,67 €	-1.069,28 €

Όπως προκύπτει δε από την ανωτέρω συγκριτική παράθεση των δύο διαφοροποιουμένων αναλύσεων του προϋπολογισθέντος εργατικού κόστους της οικονομικής προσφοράς της ..., η προσφορά της εταιρείας αυτής είναι οπωσδήποτε αόριστη και ασαφής, δεδομένου ότι, αν τα στοιχεία που συγκροτούν το αναλυόμενο ανωτέρω κονδύλι ήταν αληθή δεν θα ήταν λογικώς και πρακτικώς δυνατόν να προκύπτουν αυτές οι δύο ριζικά διαφορετικές αναλύσεις τους εργοδοτικού κόστους αυτής. Και είναι και τούτο, δηλαδή η ανωτέρω διάσταση μεταξύ των δύο αναλύσεων του κονδυλίου εργατικού κόστους της προσφοράς της ..., ξεκάθαρη περίπτωση ουσιώδους σφάλματος και ασάφειας της οικονομικής προσφοράς, το οποίο υποχρεωτικώς καθιστά την οικονομική προσφορά της ... ασαφή, ατελή και αντιφατική, γεγονός που συνιστά αυτοτελή λόγο απόρριψης της οικονομικής προσφοράς της ως απαράδεκτης και αποκλεισμού αυτής από την πρόοδο της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας. **II.** Στην οικονομική προσφορά πρέπει, μεταξύ άλλων, να ενσωματώνεται ένα εύλογο και όχι μηδαμινό ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών, ώστε να μην τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (ΣΤΕ ΕΑ 675/20 675/2002, 272/2008, 1257, 1262, 1297 και 1299/2009, 970/2010, 328/2013, 108/2014 κλπ), και ένα εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των προς ανάθεση υπηρεσιών, καθώς και κόστους αναλωσίμων. Εν όψει δε του ότι το ποσοστό αυτό δεν είναι εκ των προτέρων καθορισμένο, ο αναθέτων φορέας οφείλει να εξετάσει αν, λαμβανομένων υπ'όψιν των συνθηκών της συγκεκριμένης υπό σύναψη συμβάσεως, το αναφερόμενο στην οικονομική προσφορά του διαγωνιζομένου διοικητικό κόστος είναι εύλογο, εις τρόπον ώστε να καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες εκτελέσεως της συμβάσεως. Ο όρος 2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών προβλέπει ότι «... Στην οικονομική τους προσφορά πρέπει επίσης οι υποψήφιοι να υπολογίζουν: 1) Εύλογο ποσό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους το οποίο συνίσταται στην εκόωση των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης, στο κόστος της δημοσίευσης του διαγωνισμού (περίπου €300,00), στο κόστος της λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης για τη σύνταξη και

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

κατάθεση της προσφοράς, στο κόστος της αγοράς του εξοπλισμού εάν αυτός δεν υπάρχει ήδη, στο κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων και στο κόστος λοιπών άλλων δαπανών που είναι αναγκαίες για την ορθή εκτέλεση της σύμβασης και απορρέουν από τις απαιτήσεις της παρούσας διακήρυξης, ...». Εν προκειμένω, η ... έχει ορίσει με την οικονομική της προσφορά ως Διοικητικό κόστος το ποσό των 800,00€, το οποίο με τις από 29.9.2020 διευκρινήσεις της προς την αναθέτουσα αρχή αναλύει ως ακολούθως: (α) Κόστος δημοσίευσης 300,00€, (β) Κόστος Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων 360,00€, (γ) Κόστος έκδοσης εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης 30,00€, (δ) Κόστος υπηρεσιών ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας 45,00€ και (ε) Κόστος λοιπών απροβλέπτων δαπανών 65,00€, ενώ για όλα τα λοιπά κόστη, τα οποία παρότι περιλαμβάνει στην ανάλυσή της και τα μνημονεύει ονομαστικά, εντούτοις προβάλλει το λογικώς και νομικώς αδύνατο, ότι αυτά εντάσσονται σε πάγιες και ανελαστικές δαπάνες, οι οποίες λόγω ακριβώς του παγίου και ανελαστικού χαρακτήρα τους δεν επηρεάζονται δήθεν από το ενδεχόμενο της ανάληψης (ή μη) της εκτέλεσης του υπό ανάθεση συμβατικού αντικειμένου από την ..., με συνέπεια (κατά την όλως στρεβλή αυτή παραδοχή) να μην επιβαρύνουν τάχα την οικονομική της προσφορά. Η άνω ανάλυση της οικονομικής προσφοράς της ..., η οποία, όπως και ανωτέρω αναφέρθηκε, έχει περιληφθεί στις "διευκρινήσεις" που έδωσε η εταιρεία αυτή με το από 29.9.2020 υπόμνημά της προς την αναθέτουσα αρχή του επίμαχου διαγωνισμού -τις διευκρινήσεις αυτές ζήτησε η αναθέτουσα αρχή συμμορφούμενη με τα κελεύσματα της υπ' αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ - είναι διπτώς απαράδεκτη. Πρώτον, διότι περιέχει -εκ των προβλεφθέντων- ανεπαρκή κονδύλια, ενώ είναι και όλως αβάσιμη νομικά η παραδοχή της ότι ορισμένες εκ των ουσιωδεστάτων διοικητικών δαπανών εκτέλεσης δεν βαρύνουν τάχα την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής. α. Εσφαλμένως έχει υπολογίσει η ... στην οικονομική της προσφορά ποσό 360,00€ ως κόστος εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ. Για την εκτέλεση των συνολικών 43.856 ωρών εργασίας που απαιτούνται σύμφωνα με τον Πίνακα 2 της επίμαχης διακήρυξης, και με δεδομένη την απαίτηση της διακήρυξης για μόνιμο και σε σταθερή σύνθεση

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

προσωπικό, για την κάλυψη του ωραρίου και των ρεπό/αδειών κλπ. για την όλη διάρκεια της σύμβασης θα απαιτηθούν 7,01 άτομα, καθώς $43.856 \text{ ώρες}^* / (1.095 \text{ συνολικές ημέρες διάρκειας του έργου} / 7 \text{ ημέρες την εβδομάδα}) / 40 \text{ ώρες νόμιμης εργασίας εβδομαδιαίως για κάθε εργαζόμενο} = 7,008949772$ άτομα, ήτοι 7,01 άτομα (κατά στρογγυλοποίηση), όπως άλλωστε τα έχει υπολογίσει και η Επιτροπή Διενέργειας στο Πρακτικό Δ, το οποίο έχει εγκρίνει η προσβαλλόμενη πράξη. Για την κάλυψη των αδειών των προεκτεθέντων 7,01 ατόμων, οι οποίες ανέρχονται σε $(7,01 \text{ άτομα} \times 8 \text{ ώρες βάρδιας} \times 21 \text{ ημέρες άδειας μεσοσταθμικά για τα τρία έτη [επειδή το 1ο εργασιακό έτος απασχόλησης δικαιούται ο νεοπροσλαμβανόμενος εργαζόμενος 20 ημέρες άδεια σύμφωνα με το άρθρο 2 Α.Ν. 539/1945, το 2ο εργασιακό έτος δικαιούται 21 ημέρες άδεια σύμφωνα με την ίδια διάταξη, ενώ από το 3ο εργασιακό έτος δικαιούται 22 ημέρες άδεια σύμφωνα με την ίδια διάταξη συνεπώς ο ετήσιος μέσος όρος ημερών άδειας ανέρχεται σε : 21 Ημέρες] κατά τα προεκτεθέντα =) 1.177,7 ώρες ετησίως / 52,1429 εβδομάδες ετησίως (365 Ημέρες / 7 Ημέρες) / 40 νόμιμο ωράριο /εβδομάδα = 0,5646 άτομα πλήρους απασχόλησης για την κάλυψη της ετήσιας άδειας των απασχολούμενων για την εκτέλεση των τακτικών φυλάξεων, ήτοι συνολικά απαιτούνται $(7,01 + 0,5646 =) 7,5746$ άτομα, δηλαδή 8 εργαζόμενοι. Ήτοι ο συνολικός αριθμός φυσικών προσώπων για τα οποία θα πρέπει να καταβληθεί η εργοδοτική εισφορά υπέρ ΕΛΠΚ 20ευρώ / άτομο ανέρχεται σε $(7,01 + 0,5646 =) 7,5746$ άτομα, δηλαδή 8 εργαζόμενοι. Με αυτόν τον ορθό υπολογισμό του συνολικού αριθμού των εργαζομένων που θα πρέπει να απασχοληθούν για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης σύμφωνα με τις διατάξεις του εργατικού δικαίου (ήτοι χορήγηση της νόμιμης άδειας σύμφωνα με το άρθρο 2 ΑΝ 539/1945, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει) οι εισφορές υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων υπολογίζονται σε $(8 \text{ εργαζόμενοι} \times 20 \times 3 \text{ έτη} =) 480\text{€}$ συνολικό κόστος υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων, το οποίο κατά πολύ υπερβαίνει αντί των υπολογισθέντων από την ... 420,00€, με συνέπεια το δηλούμενο από την ... αυτό ποσό να καθίσταται ελλιπές και απαράδεκτο ως κονδύλι της οικονομικής προσφοράς. Ενόψει δε της απαίτησης της διακήρυξης για μόνιμο και σε σταθερή σύνθεση προσωπικό$

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

(όπως εκτέθηκε αναλυτικά στον 1ο λόγο της παρούσας), τούτο σημαίνει ότι η ... δεν θα μπορεί να απολύει κατά τον μήνα Αύγουστο τους $(8-6=)$ δύο (2) παραπάνω εργαζόμενους (για τους οποίους εσφαλμένα έχει περιλάβει παραδοχή στις διευκρινήσεις της ότι δεν θα τους απασχολεί κάθε χρόνο τον μήνα Αύγουστο), αλλά οπωσδήποτε θα περιλαμβάνει τους εργαζόμενους αυτούς κατά τον άνω μήνα Αύγουστο στο προσωπικό της, το οποίο θα ανήκει στο προσωπικό της αλλά δεν θα το απασχολεί στο έργο, οπότε είτε θα τους χορηγήσει την κανονική τους άδεια είτε θα τους απασχολήσει ως αντικαταστάτες άλλων αδειούχων είτε θα τους απασχολήσει σε κάποια άλλη φύλαξη. Στις δύο πρώτες περιπτώσεις οι εισφορές οπωσδήποτε υπολογίζονται πλήρως, ενώ στην τρίτη περίπτωση με τον πλέον ευνοϊκό για την εν λόγω εταιρεία υπολογισμό θα έπρεπε να υπολογιστούν τουλάχιστον τα 11/12 της εισφοράς αυτής για τα άτομα αυτά στο διοικητικό κόστος του έργου. Συνεπώς, το κατ' ορθό υπολογισμό προκύπτουν κόστος της εισφοράς της ... υπέρ ΕΛΠΚ πρέπει να είναι για τα 6 άτομα $(6 \times 20,00\text{€} \times 3 \text{ έτη της σύμβασης} =)$ 360,00€ και επιπλέον για τα 2 άτομα $(2 \times 20,00 \times 3 \text{ έτη της σύμβασης} \times 11/12 =)$ 110,00€, ήτοι συνολικά ποσό τετρακοσίων εβδομήντα ευρώ (470,00€), το οποίο κατά πολύ υπερβαίνει το υπολογισθέν από την ... ποσό των 360,00€, με συνέπεια το δηλούμενο από την ... αυτό ποσό να καθίσταται ελλιπές και απαράδεκτο ως κονδύλι της οικονομικής προσφοράς. Ακόμη πιο επικουρικά, για την περίπτωση που υπολογιστεί το άνω κόστος εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ με τον αριθμό 7,5746, που είναι ο ελάχιστος αριθμός αναγκαίων εργαζομένων σύμφωνα με την παραπάνω εκτεθείσα ανάλυση, τότε για την τριετή διάρκεια της σύμβασης η συνολική εισφορά υπέρ ΕΛΠΚ θα ανέλθει σε $(3 \text{ έτη} \times 7,5746 \text{ άτομα} \times 20,00\text{€/άτομο/έτος} =)$ 454,78€, το οποίο επίσης κατά πολύ υπερβαίνει αντί των υπολογισθέντων από την ... 360,00€, με συνέπεια το δηλούμενο από την ... αυτό διοικητικό κόστος σαφώς να αποδεικνύεται ελλιπές και να μην καλύπτει το παραπάνω κόστος εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης. **β.** Η ... έχει αναγράψει στο ρηθέν από 29.9.2020 υπόμνημά της ότι «... *Ειδικότερα, αναφορικά με το κόστος ιατρών και τεχνικών ασφαλείας σας αναφέρουμε ότι η αμοιβή τους αποτελεί πάγια ανελαστική δαπάνη, η οποία βαρύνει το γενικό λειτουργικό κόστος της Εταιρίας*

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

ανεξαρτήτως του εάν ανακηρυχθεί ή όχι ανάδοχος (και) του συγκεκριμένου έργου. Σε κάθε δε περίπτωση, όπως αποδεικνύεται δυνάμει της επισυναπτόμενης στο παρόν από 29-09-2020 επιστολής της συνεργαζόμενης με την εταιρία μας ... «...» από την οποία ρητά προκύπτει ότι το τριετές κόστος για το σύνολο των παρεχομένων προς την εταιρεία μας υπηρεσιών ειδικά για το εν λόγω έργο ανέρχεται στο ποσό των 45,00 ευρώ. ...». Όμως, αυτός ο ισχυρισμός της ... είναι όλως αβάσιμος: Πρώτον, διότι η άνω σύμβαση της ... με την ... «...» και αληθής υποτιθέμενη είναι μια σύμβαση ευκαιριακή και απολύτως εικονική, την οποία επικαλείται η ..., προκειμένου να καλύψει προφανέστατη και ουσιωδέστατη πλημμέλεια της προσφοράς της και κατά τον τρόπο αυτό να νοθεύσει τον ανταγωνισμό. Και δεύτερον, διότι, παρά τον περί του αντιθέτου ισχυρισμό της ..., το ελάχιστο κόστος παροχής υπηρεσιών τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας συναρτάται απολύτως με ορισμένη σύμβαση και με τον αριθμό του προσωπικού, το οποίο έκαστος υποψήφιος ανάδοχος πρόκειται ν' απασχολήσει στο πλαίσιο της εκτέλεσης αυτής. Συγκεκριμένα, το κόστος ιατρού εργασίας-τεχνικού ασφαλείας υπολογίζεται βάσει της διάταξης του άρθρου 21 παρ. 1 ν. 3850/2010, όπου ορίζεται ότι για την κατηγορία Β', στην οποία υπάγονται οι υπηρεσίες ασφαλείας (βλ. άρθρο 10 ν. 3850/2010) οι ώρες ετήσιας απασχόλησης τεχνικού ασφαλείας είναι 2,5 ανά εργαζόμενο, οι δε ώρες ετήσιας απασχόλησης ιατρού εργασίας είναι 0,6 ανά εργαζόμενο. Σε καμία περίπτωση η εργατοώρα ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας δεν μπορεί να είναι κατώτερη των 10,00€ (ήδη δε το ποσό αυτό θεωρείται κατά την κοινή πείρα εξευτελιστικά χαμηλό για το επάγγελμα του ιατρού και του μηχανικού που καλύπτουν τις θέσεις αυτές). Συνεπώς, για τα 8 άτομα, τα οποία η ... δηλώνει στην προσφορά της ότι θα απασχολήσει, εφόσον της κατακυρωθεί η υπό ανάθεση σύμβαση, τότε το σχετικό κόστος για την διατήρηση ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας καθ' όλη την τριετή διάρκεια της υπό ανάθεση σύμβασης θα είναι καθ' ελάχιστον -και με τις άνω παραδοχές- ποσού [3 έτη *(8 άτομα * 2,5 ώρες/έτος * 10,00€ + 8 άτομα * 0,6 ώρες/έτος * 10,00€) =] 744.00€, ποσό το οποίο φυσικά κατά πολύ υπερβαίνει το απαραδέκτως δηλούμενο από την καθ' ης εικονικό ποσό του (45,00€ / 36 μήνες =) 1,25€ μηνιαίως. γ. Ο όρος 2.4.4

Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών της επίμαχης διακήρυξης προβλέπει ότι «Στην οικονομική τους προσφορά πρέπει επίσης οι υποψήφιοι να υπολογίζουν: 1) Εύλογο ποσό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους το οποίο συνίσταται στην έκδοση των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης...»' είναι δε απολύτως σαφής ο οικείος όρος της διακήρυξης, ότι δηλαδή στην οικονομική προσφορά του ο υποψήφιος ανάδοχος πρέπει να περιλάβει τόσο το κόστος έκδοσης της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής στον διαγωνισμό όσο και το κόστος έκδοσης της εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης (ανεξαρτήτως του αν λογίζεται το κόστος έκδοσης της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής στον διαγωνισμό ως κόστος εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης, δεδομένου ότι η εν λόγω εταιρεία συμμετείχε στο διαγωνισμό χωρίς προσβάλει τον συγκεκριμένο όρο και χωρίς καμία επιφύλαξη). Στην περίπτωση της ..., η οποία προσκόμισε ως εγγυητική επιστολή συμμετοχής στον διαγωνισμό την υπ' αρ. ... εγγυητική επιστολή της ..., το κόστος που βαρύνει την εταιρεία αυτήν κατά τα ειδικώς οριζόμενα στο Τιμολόγιο Λοιπών Εργασιών της τράπεζας αυτής είναι ποσοστό 0,50% επί της ονομαστικής αξίας της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής (με ελάχιστο όριο το ποσό των 30,00€) και, επομένως, εν προκειμένω το κόστος έκδοσης της άνω εγγυητικής επιστολής συμμετοχής της ... ανέρχεται σε $(7.016,13 \times 0,50\% =) 35,08\text{€}$. Ως προς δε το κόστος εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης η εν λόγω εταιρεία στις διευκρινήσεις της αναφέρει ότι έχει προϋπολογίσει το ποσό των 30€ για την έκδοση γραμματίου του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων και, επομένως το ποσό που θα έπρεπε να προβλέψει η ... στην οικονομική της προσφορά για το κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης ανέρχεται στο ποσό των $(35,08\text{€} + 30,00\text{€} =) 65,08\text{€}$, ποσό το οποίο σαφώς υπερβαίνει το αναγραφόμενο στις διευκρινήσεις της εταιρείας αυτής αναλυόμενο ποσό επιβάρυνσης. Η πλημμέλεια αυτή της οικονομικής προσφοράς της ... αποτελεί παράβαση ρητού (και τεθειμένου επί ποινή απαραδέκτου της προσφοράς) όρου της διακήρυξης και συνιστά διακριτό και αυτοτελή λόγο απόρριψης της (οικονομικής) προσφοράς της ως απαράδεκτης

και αποκλεισμού της από την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας. **δ.** Ο άνω παρατεθείς όρος 2.4.4 της διακήρυξης προβλέπει ότι στην οικονομική προσφορά του υποψηφίου αναδόχου πρέπει να περιλαμβάνει μεταξύ άλλων και *«Εύλογο ποσό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους το οποίο συνίσταται [...] στο κόστος της λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης για τη σύνταξη και κατάθεση της προσφοράς [...] και στο κόστος λοιπών άλλων δαπανών που είναι αναγκαίες για την ορθή εκτέλεση της σύμβασης και απορρέουν από τις απαιτήσεις της παρούσας διακήρυξης.»*. Όμως εν προκειμένω, η ... δεν έχει περιλάβει ούτε στην οικονομική της προσφορά ούτε και στις διευκρινήσεις επί της οικονομικής της προσφοράς προς την αναθέτουσα αρχή ανάλυση σχετικά με το εύλογο ποσό, το οποίο έχει προβλέψει ως κόστος λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης για την σύνταξη και υποβολή της προσφοράς όσο και για την εκτέλεση της καθαυτής σύμβασης. Καθώς δε η άνω απαίτηση της διακήρυξης είναι ρητή και το περιεχόμενό της αδιαμφισβήτητο, η δε άνω υποψήφια ανάδοχος δεν προσέβαλε αυτήν εγκαίρως και παραδεκτώς με προδικαστική προσφυγή, είναι βέβαιο ότι έχει καταστεί ο όρος αυτός δεσμευτικό περιεχόμενο της διακήρυξης και η ... όφειλε να περιλάβει στην οικονομική της προσφορά το άνω κόστος, ιδίως δε ν' αναγράψει αυτό -ρητώς- στις διευκρινήσεις της προς την αναθέτουσα αρχή, πράγμα που παρέλιπε, καθώς δεν έχει πράγματι προβλέψει τέτοιο κονδύλι στην οικονομική της προσφορά. Είναι δε εσφαλμένο το αναγραφόμενο στις διευκρινήσεις της εταιρείας αυτής προς την αναθέτουσα αρχή του διαγωνισμού, ότι τάχα αυτό είναι ανελαστικό κόστος μη συναρτώμενο, πρώτον διότι κατά τα προεκτεθέντα η επιβάρυνση της οικονομικής προσφοράς με το άνω κόστος είναι ρητή και δεσμευτική απαίτηση της διακήρυξης και δεύτερον διότι ακόμη κι αν δεν συνιστά η ανάληψη της υπό ανάθεση σύμβασης επιβάρυνση στο κόστος αυτό, οπωσδήποτε ορισμένο εκ του (έστω ανελαστικού) κόστους της εν γένει διοικητικής υποστήριξης που δαπανά η ... για τα έργα που αναλαμβάνει μπορεί και πρέπει να κατανέμεται ειδικά για τους σκοπούς αυτούς της υπό ανάθεση σύμβασης. Συνεπώς, η ..., μη προβλέποντας στην οικονομική της κόστος της (εν γένει) λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης, που σε κάθε

περίπτωση δεν μπορεί να συνιστά ποσό μηδενικό ή όλως αμελητέο (αλλά θα πρέπει κατά ρητή απαίτηση της διακήρυξης να είναι εύλογο), παραβίασε ρητό όρο της διακήρυξης (τεθειμένο μάλιστα επί ποινή απαραδέκτου της προσφορά). Η πλημμέλεια δε αυτή της οικονομικής προσφοράς της ... καθιστά την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής απαράδεκτη και απορριπτή, όφειλε δε η αναθέτουσα αρχή ν' απορρίψει και για τον λόγο αυτό την προσφορά της άνω εταιρείας, καθισταμένης κατά τούτο της προσβαλλόμενης δια της παρούσας προδικαστικής προσφυγής απόφασης παράνομης και ακυρωτέας. ε. Επιπλέον, αβάσιμος είναι και ο ισχυρισμός της ..., σχετικά με την επιβάρυνση της δαπάνης κόστους ασφαλιστηρίου συμβολαίου, για την οποία αναγράφει ότι *«Η εταιρία μας διαθέτει (και θα εξακολουθήσει να καλύπτεται) με ασφαλιστήριο αστικής ευθύνης έναντι τρίτων, με ποσό ασφαλιστικής κάλυψης που υπερβαίνει το αιτούμενο από τη διακήρυξη. Το κόστος του ασφαλιστηρίου συμβολαίου συνιστά και αυτό πάγια δαπάνη της εταιρείας μας, η οποία πραγματοποιείται κατ' έτος ανεξαρτήτως του εάν η εταιρεία ανακηρυχθεί ανάδοχος του εν λόγω έργου άλλων. Συνεπώς, η έκδοση και διατήρηση ασφαλιστηρίου συμβολαίου αστικής ευθύνης έναντι τρίτων δεν αποτελεί δαπάνη που θα επιβαρύνει το κόστος της υπό κρίση σύμβασης. Τούτο, ενόψει άλλωστε και του ότι, κατά την κοινή πείρα, ο αριθμός ή η συνολική αξία των συμβάσεων που εκτελεί η εταιρία μας μπορεί να ποικίλει και να αυξομειώνεται κατά περίπτωση, και επομένως, δεν μπορεί να εκτιμηθεί η ενδεχόμενη επίπτωση που θα είχε στο συνολικό διοικητικό κόστος της εταιρείας μας η ανάληψη ορισμένης σύμβασης, ακόμη και υπό την εκδοχή ότι μέρος αυτούς αναλογεί επιμεριστικά στη συγκεκριμένη σύμβαση»*. Τούτο, διότι αφενός είναι κοινός τόπος ότι τα ασφαλιστήρια συμβόλαια και ιδίως τα ασφαλιζόντα δραστηριότητες τέτοιες, όπως είναι η παροχή υπηρεσιών ασφαλείας, έχουν κατά τα πάγια συναλλακτικά ήθη και τα παγκοίως γνωστά ως βάση σχηματισμού του ασφαλιστρού (ήτοι, του κόστους ασφαλιστηρίου συμβολαίου) ορισμένη πρόβλεψη περί του κύκλου εργασιών του έτους ασφάλισης ή λαμβάνουν υπόψη τον κύκλο εργασιών του προηγηθέντος έτους και, επομένως, είναι εντελώς σαθρό το επιχείρημα της ..., ότι δεν είναι σε θέση να προσδιορίσει την αναλογία της επιβάρυνσης του

κόστους ασφαλιστηρίου συμβολαίου για την υπό ανάθεση σύμβαση, αφού σε κάθε περίπτωση το κόστος αυτό μπορεί να εξαχθεί από το γινόμενο της αναλογίας της προσφερόμενης τιμής με το επί τοις εκατόν (επί του κύκλου εργασιών) ποσοστό που συνιστά το ασφάλιστρο του ασφαλιστηρίου που προσκομίζει η ... στον ένδικο διαγωνισμό. Είναι δε αφετέρου αβάσιμος ο αυτός ισχυρισμός, και διότι η ... παρά τους περί του αντιθέτου ισχυρισμούς της στην μέχρι τώρα πρόοδο της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας, καλύπτεται από το αυτό ακριβώς υπ' αρ. ... Ασφαλιστήριο Αστικής Ευθύνης προς Τρίτους της ..., το οποίο καλύπτει και την (σχετιζόμενη/αδελφή εταιρεία) με την επωνυμία «...». Η τελευταία αυτή εταιρεία, στο πλαίσιο του ... διαγωνισμού της ... προσβάλλοντας ως απαράδεκτη την προσφορά άλλου υποψηφίου αναδόχου στον εκεί διαγωνισμό (προσβάλλοντας, μάλιστα, ως "αόριστες" τις εκεί διδόμενες διευκρινήσεις του ανθυποψηφίου της), δέχεται ως παραδεκτή (πράγμα που σημαίνει ότι στον αυτόν διαγωνισμό και η ίδια είχε μεριμνήσει για την περίληψη ικανού επιμερισμού του κόστους της ασφαλιστικής σύμβασης) την πρόβλεψη του ανθυποψηφίου επί της οικονομικής προσφοράς του, ότι «... *Συνεπώς, με βάση τ' ανωτέρω εκ μέρους της ίδιας εταιρείας δηλωθέντα ποσά, με έναν απλό μαθηματικό υπολογισμό προκύπτουν τα κάτωθι: [...] 750,00€ (αναλογικό ετήσιο κόστος ασφάλισης) ...*» και, εφόσον, στον διαγωνισμό εκείνον η καλυπτόμενη από το αυτό ως άνω ασφαλιστήριο (όπως και στον προκείμενο διαγωνισμό η ...) ρηθείσα «...» θεωρούσε αποδεκτό (αφού, προφανώς, είχε μεριμνήσει και η ίδια να περιλάβει παρόμοιο κονδύλι στο κόστος διοικητικής εκτέλεσης της προσφοράς της) να περιλαμβάνεται στο κονδύλι του διοικητικού κόστους εκτέλεσης και αναλογία επιβάρυνσης εκ του ασφαλίστρου, δεν είναι δυνατόν παρά να ισχύει το αυτό και στην υπό κρίση περίπτωση, τόσο για την ταυτότητα του πραγματικού λόγου (καθώς, έχει γίνει δεκτό ότι το ασφαλιστήριο αυτό βαρύνει την προσφορά ασφαλιζομένης υπ' αυτού εταιρείας και ουδείς λόγος συντρέχει στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία που να δικαιολογεί την απαλλαγή της ... από παρόμοια οσοδήποτε μικρή επιβάρυνση), όσο και για την ταυτότητα του νομικού λόγου (απαίτηση εκ της διακήρυξης, ότι το κόστος ασφαλιστηρίου πρέπει οπωσδήποτε και κατά νόμο

να βαρύνει -έστω, ως αναλογία- την οικονομική προσφορά ενός εκάστου υποψηφίου αναδόχου). Εν προκειμένω, η ... δεν έχει περιλάβει ούτε στην οικονομική της προσφορά ούτε και στις διευκρινήσεις επί της οικονομικής της προσφοράς προς την αναθέτουσα αρχή ανάλυση σχετικά με το εύλογο ποσό, το οποίο έχει προβλέψει ως κόστος επιβάρυνσης εκ του ασφαλιστηρίου, το οποίο συνιστά προεχόντως σπουδαίο κονδύλι βαρύνον την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης (αλλά και κάθε σύμβασης). Καθώς δε η άνω απαίτηση της διακήρυξης είναι ρητή και το περιεχόμενό της αδιαμφισβήτητο, η δε άνω υποψήφια ανάδοχος δεν προσέβαλε αυτήν εγκαίρως και παραδεκτώς με προδικαστική προσφυγή, είναι βέβαιο ότι έχει καταστεί ο όρος αυτός δεσμευτικό περιεχόμενο της διακήρυξης και η ... όφειλε να περιλάβει στην οικονομική της προσφορά το άνω κόστος, ιδίως δε ν' αναγράψει αυτό -ρητώς- στις διευκρινήσεις της προς την αναθέτουσα αρχή, πράγμα που παρέλειπε, καθώς δεν έχει πράγματι προβλέψει τέτοιο κονδύλι στην οικονομική της προσφορά. Είναι δε εσφαλμένο το αναγραφόμενο στις διευκρινήσεις της εταιρείας αυτής προς την αναθέτουσα αρχή του διαγωνισμού, ότι τάχα αυτό είναι ανελαστικό κόστος μη συναρτώμενο, πρώτον διότι κατά τα προεκτεθέντα η επιβάρυνση της οικονομικής προσφοράς με το άνω κόστος είναι ρητή και δεσμευτική απαίτηση της διακήρυξης, δεύτερον το κόστος αναλογίας επιβάρυνσης εκ του ασφαλιστηρίου δεν είναι πράγματι ανελαστικό, αφού κατά την πάγια συναλλακτική πρακτική η επιβάρυνση του ασφαλιστηρίου συναρτάται με τον τζίρο της ασφαλιζομένης εταιρείας (οπότε ακόμη κι αν κατά το πρώτο έτος της σύμβασης η οικεία δαπάνη έχει αποπληρωθεί ή άλλως πώς αποσβεστεί, οπωσδήποτε θα υφίσταται αναλογία δαπάνης εκ του ασφαλιστρού βαρύνουσα τον υποψήφιο ανάδοχο για την υπόλοιπη διάρκεια της σύμβασης), και τρίτο διότι ακόμη κι αν δεν συνιστά η ανάληψη της υπό ανάθεση σύμβασης επιβάρυνση στο κόστος αυτό, οπωσδήποτε ορισμένο εκ του (έστω ανελαστικού) κόστους του ασφαλιστρού που δαπανά η ... για τα έργα που αναλαμβάνει μπορεί και πρέπει να κατανέμεται ειδικά για τους σκοπούς αυτούς της υπό ανάθεση σύμβασης. Συνεπώς, η ..., μη προβλέποντας στην οικονομική της προσφορά αναλογία ασφαλιστρού, που σε κάθε περίπτωση δεν μπορεί να συνιστά ποσό μηδενικό ή όλως αμελητέο

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

(αλλά θα πρέπει κατά ρητή απαίτηση της διακήρυξης να είναι εύλογο), παραβίασε ρητό όρο της διακήρυξης (τεθειμένο μάλιστα επί ποινή απαραδέκτου της προσφορά). Η πλημμέλεια δε αυτή της οικονομικής προσφοράς της ... καθιστά την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής απαράδεκτη και απορριπτή, όφειλε δε η αναθέτουσα αρχή ν' απορρίψει και για τον λόγο αυτό την προσφορά της άνω εταιρείας, καθισταμένης κατά τούτο της προσβαλλόμενης δια της παρούσας προδικαστικής προσφυγής απόφασης παράνομης και ακυρωτέας. Εκ των ανωτέρω σαφώς προκύπτει ότι το πραγματικό διοικητικό κόστος εκτέλεσης της οικονομικής προσφοράς της ... ανέρχεται σε 300,00€ (κόστος δημοσίευσης) + 480€ (κόστος ΕΛΠΚ) + 66,08€ (κόστος έκδοσης εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης) + 744,00€ (ορθώς υπολογισμένο κόστος υπηρεσιών ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας) + 65,00€ (κόστος λοιπών απροβλέπτων δαπανών) και συνολικά σε χίλια εξακόσια πενήντα πέντε ευρώ και οκτώ λεπτά (€1.655,08), ήτοι ποσό, κατά το οποίο πολύ υπολείπεται (κατά 855,08€) το δηλωθέν από την ... κονδύλι διοικητικού κόστους εκτέλεσης στον επίμαχο διαγωνισμό, ύψους 800,00€, γεγονός που έχει ως συνέπεια ότι η οικονομική προσφορά της ... είναι απαράδεκτη και πρέπει για τον λόγο αυτό η προσφορά της εταιρείας αυτής ν' απορριφθεί ως τέτοια και ν' αποκλεισθεί η εταιρεία αυτή από την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας. Ακόμα και αν υπολογιστεί το κόστος υπέρ ΕΛΠΚ στο χαμηλότερο δυνατό ποσό κατά τα προεκτεθέντα των 454,78 και πάλι δεν επαρκεί το προϋπολογισθέν διοικητικό κόστος για την κάλυψη των ελάχιστων αναγκαίων εξόδων εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης που και με αυτόν ακόμα τον υπολογισμό ανέρχονται σε 300,00€ (κόστος δημοσίευσης) + 454,78€ (κόστος ΕΛΠΚ) + 60,00€ (κόστος έκδοσης εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης) + 744,00€ (ορθώς υπολογισμένο κόστος υπηρεσιών ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας) + 65,00€ (κόστος λοιπών απροβλέπτων δαπανών) και συνολικά σε χίλια εξακόσια είκοσι τρία ευρώ και εβδομήντα οκτώ λεπτά (€1.623,78), ήτοι ποσό, κατά το οποίο πολύ υπολείπεται (κατά 823,78€) το δηλωθέν από την ... κονδύλι διοικητικού κόστους εκτέλεσης στον επίμαχο διαγωνισμό, ύψους 800,00€, γεγονός που έχει ως συνέπεια ότι η οικονομική προσφορά της ... είναι απαράδεκτη και πρέπει για τον λόγο αυτό η

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

προσφορά της εταιρείας αυτής ν' απορριφθεί ως τέτοια και ν' αποκλεισθεί η εταιρεία αυτή από την πρόοδο της διαγωνιστικής διαδικασίας. Τα ανωτέρω έχουν ως συνέπεια το οριζόμενο από την ... διοικητικό κόστος όχι μόνο να μην είναι εύλογο, αλλ' επιπροσθέτως να υπολείπεται σημαντικά ελαχίστων οριζομένων στον νόμο και την διακήρυξη δαπανών για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης, με αποτέλεσμα να τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (όπως έχει κριθεί στις ΣΤΕ ΕΑ 675/20 675/2002, 272/2008, 1257, 1262, 1297 και 1299/2009, 970/2010, 328/2013, 108/2014 κλπ). Επιπλέον η υποβολή «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς» δύναται να νοθεύσει τον ανταγωνισμό και να πλήξει την επί ίσοις όροις συμμετοχή των ενδιαφερομένων στους διαγωνισμούς για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων, αφού με τη μεθόδευση αυτή οι λοιποί υποψήφιοι αποκλείονται κατά το στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών και η διαδικασία αποβαίνει υπέρ του διαγωνιζομένου εκείνου, που προσφέρει τις υπηρεσίες του αντί αδικαιολόγητα χαμηλού, σε σχέση με τα κρατούντα στην αγορά, τιμήματος. Δεν καταλείπεται δε αμφιβολία ότι το κονδύλι διοικητικού κόστους εκτέλεσης της προσφοράς της ... είναι όλως ανεπαρκές. Κάθε δε απόπειρα δικαιολόγησης αυτού είναι αλυσιτελής, γεγονός που συνιστά αυτοτελή λόγο απόρριψης της οικονομικής προσφοράς της ως απαράδεκτης και αποκλεισμού αυτής από την πρόοδο της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας. Το ότι η αναθέτουσα αρχή αποδέχθηκε τις άνω "διευκρινήσεις" της εταιρείας αυτής, παρότι αυτές συνιστούν απαράδεκτη τροποποίηση της οικονομικής της προσφοράς και μάλιστα δέχθηκε ως παραδεκτή την οικονομική προσφορά της εταιρείας αυτής, παρότι συντρέχουν οι άνω προφανείς πλημμέλειές της, λόγω των οποίων η οικονομική της προσφορά υπολείπεται ουσιαστικά του ελάχιστου αναγκαίου ποσού για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης, όπως αυτοί προεκτέθηκαν, καθιστά την προσβαλλόμενη με την παρούσα προδικαστική προσφυγή πράξη της αναθέτουσας αρχής παράνομη και πρέπει κατά παραδοχή του παρόντος 3ου λόγου της παρούσας προσφυγής ν' ακυρωθεί η προσβαλλόμενη πράξη της αναθέτουσας αρχής κατά το σκέλος της εκείνο, κατά το οποίο δεν απέρριψε ως απαράδεκτη την οικονομική προσφορά της ... (λόγω των άνω εκτεθεισών

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

πλημμελειών) και δεν απέκλεισε την εταιρεία αυτήν από τον επίμαχο διαγωνισμό.

16. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αρ.πρωτ. 988/2-11-2020 έγγραφο απόψεών της προς την ΑΕΠΠ και προς απόρριψη της ως άνω προσφυγής με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1531/2020 προδικαστικής προσφυγής, προβάλει τα εξής : Ως προς τον πρώτο ισχυρισμό της προσφεύγουσας, ήτοι ότι η οικονομική προσφορά της προσωρινής αναδόχου θα πρέπει να απορριφθεί ως κατώτερη του ελάχιστου εργατικού κόστους, διότι για τους υπολογισμούς της έλαβε υπόψη ότι για κάθε έτος από τα τρία χρόνια ισχύος της σύμβασης θα χρησιμοποιεί νεοπροσλαμβανόμενο προσωπικό και όχι μόνιμο κατά παράβαση των αναφερομένων στη σελ. 33 της διακήρυξης του διαγωνισμού ότι *«ο ανάδοχος πρέπει να διαθέτει στο ... προσωπικό φύλαξης σε μόνιμη σύνθεση, προκειμένου να αναγνωρίζεται από το προσωπικό του ιδρύματος»*, επισημαίνονται τα εξής: Η διακήρυξη του διαγωνισμού δεν απαγορεύει στους υποψηφίους να χρησιμοποιούν, προκειμένου να υπολογίσουν το εργατικό κόστος, και νεοπροσλαμβανόμενους κατ' έτος εργαζόμενους, όπως εν προκειμένω έχουν προβλέψει στις προσφορές τους οι δύο προαναφερόμενες εταιρείες ως προς τον υπολογισμό του κόστους της κανονικής άδειας. Ούτε, επίσης, απαγορεύει στον ανάδοχο της σύμβασης, να προσλαμβάνει κατά τη διάρκεια ισχύος της σύμβασης και νέο, κατ' έτος προσωπικό. Η αναφορά της διακήρυξης του διαγωνισμού (σελ. 33) σύμφωνα με την οποία, ο ανάδοχος πρέπει να διαθέτει στο Πανεπιστήμιο προσωπικό φύλαξης σε μόνιμη σύνθεση προκειμένου να αναγνωρίζεται από το προσωπικό του Ιδρύματος, δεν έχει το νόημα της απαγόρευσης απασχόλησης νεοπροσλαμβανόμενων, αλλά έχει τεθεί υπό την έννοια ότι οι αλλαγές στη σύνθεση του προσωπικού δεν θα πρέπει να είναι συνεχείς (ανά εβδομάδα ή ανά 15νθήμερο ή ανά μήνα), γεγονός που θα δύνατο να προκαλέσει σύγχυση στο προσωπικό του Ιδρύματος σχετικά με το ποιοι εργάζονται στη φύλαξη του Κατά συνέπεια ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι οι οικονομικές προσφορές των δύο ανωτέρω εταιρειών υπολείπονται του ελάχιστου εργατικού κόστους δεν είναι βάσιμος, κατά την παρεμβαίνουσα, διότι εδράζεται στη λανθασμένη παραδοχή ότι η διακήρυξη του διαγωνισμού δεν επιτρέπει την πρόσληψη

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

νέων κατ' έτος εργαζομένων. Σχετικά με τα προβαλλόμενα για το ύψος του διοικητικού κόστους που συμπεριέλαβε στην προσφορά της η προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού η αναθέτουσα αρχή εμμένει στην άποψή της ότι οι χορηγηθείσες διευκρινήσεις της προσωρινής αναδόχου του διαγωνισμού επεξηγούν πλήρως το σχετικό ποσό που περιελήφθη στην προσφορά της και είναι αναλυτικές και λεπτομερείς ως προς την κατανομή των επιμέρους ποσών. Ειδικότερα, προβλέπονται €420,60 υπέρ κατασκηνώσεων ΕΛΠΚ, €300,00 για το κόστος δημοσίευσης του διαγωνισμού, €120,00 για το κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης, €120,00 για το αναλογικό κόστος του τεχνικού ασφαλείας και του ιατρού εργασίας, €60,00 για το αναλογικό κόστος του ασφαλιστηρίου συμβολαίου και €100,00 για λοιπά λειτουργικά έξοδα. Βάσει της ανωτέρω αναλυτικής κατανομής των ποσών, το διοικητικό κόστος που περιλαμβάνει η προσωρινή ανάδοχος στην προσφορά της επαρκεί για τη στοιχειώδη τουλάχιστον κάλυψη των λειτουργικών αναγκών εκτέλεσης της σύμβασης, όπως αυτά περιγράφονται στη διακήρυξη του διαγωνισμού και πρέπει να γίνει αποδεκτό, υπό την οπτική ότι το διοικητικό κόστος εξετάζεται ως προς το εύλογό του και όχι ως προς την απόλυτη ακρίβεια των υπολογισμών που περιλαμβάνει. Σχετικά με τους ισχυρισμούς περί του εργολαβικού κέρδους της ίδιας προαναφερόμενης εταιρείας η αναθέτουσα αρχή επαναλαμβάνει ότι λαμβάνοντας υπόψη τα αναφερόμενα στο πρακτικό ΣΤ σύμφωνα με το οποίο α) η διακήρυξη του διαγωνισμού δεν προέβλεπε ένα συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρεία να προϋπολογίσει στην προσφορά της, β) ότι ο ν. 3863/2010 αν και αναφέρεται σε εύλογο εργολαβικό κέρδος δεν αποτυπώνει τη μορφή που θα πρέπει να λαμβάνει αυτό (υλικό, φήμη, διαφήμιση, κ.λπ.), γ) ότι τα οικονομικά μεγέθη της προσωρινής αναδόχου της δίνουν την ευχέρεια να διαμορφώσει την προσφορά της κατά την ελεύθερη επιχειρηματική της κρίση, χωρίς να παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού και χωρίς να εγείρει αμφιβολίες για τη δυνατότητά της να εκτελέσει ακώλυτα τη σύμβαση εν μέσω μάλιστα της τρέχουσας οικονομικής κρίσης λόγω της εν εξελίξει πανδημίας και δ) ότι στο σκεπτικό πολλών αποφάσεων του ΣΤΕ και των Διοικητικών Εφετείων γίνεται

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

δεκτό ότι το εργολαβικό όφελος μιας επιχείρησης δύναται να συνίσταται, πέραν της λήψης οικονομικού οφέλους, και στην απόκτηση εμπειρίας απαιτούμενης σε επόμενους παρόμοιους διαγωνισμούς, στην ανάληψη συμβατικού αντικειμένου προκειμένου να διατηρήσει για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα το ανθρώπινο δυναμικό της, στη διατήρηση της φήμης και του γοήτρου της στη συγκεκριμένη επιχειρηματική αγορά, στην αύξηση του ετήσιου κύκλου εργασιών της, στη βελτίωση εν γένει της φήμης της, στην αύξηση του πελατολογίου της, στη διατήρηση των θέσεων εργασίας για το εξειδικευμένο προσωπικό που διαθέτει, με συνέπεια ο καθορισμός του εργολαβικού κέρδους να ανάγεται στην ευχέρεια του κάθε διαγωνιζόμενου να οργανώσει κατά τρόπο θεμιτό την άσκηση της επιχειρηματικής του δραστηριότητας, το εργολαβικό κέρδος της προσωρινής αναδόχου του διαγωνισμού θα πρέπει να κριθεί ως εύλογο. Ως προς τους ισχυρισμούς για το διοικητικό κόστος που προβλέπει στην προσφορά της η δεύτερη στην κατάταξη συμμετέχουσα εταιρεία με την επωνυμία ... επισημαίνεται ότι οι διευκρινήσεις που έδωσε η προαναφερόμενη εταιρεία ήταν αναλυτικές και προέβλεπαν €420,00 υπέρ κατασκηνώσεων ΕΛΠΚ, €300,00 για το κόστος δημοσίευσης του διαγωνισμού, €30,00 για το κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης και €30,00 για λοιπά λειτουργικά έξοδα. Βάσει της ανωτέρω ανάλυσης, το διοικητικό κόστος που περιλαμβάνει η εν λόγω εταιρεία στην προσφορά της επαρκεί για τη στοιχειώδη τουλάχιστον κάλυψη των λειτουργικών αναγκών εκτέλεσης της σύμβασης, όπως αυτά περιγράφονται στη διακήρυξη του διαγωνισμού και πρέπει να γίνει αποδεκτό, υπό την οπτική ότι το διοικητικό κόστος εξετάζεται ως προς το εύλογό του και όχι ως προς την απόλυτη ακρίβεια των υπολογισμών που περιλαμβάνει. Σχετικά με τους ισχυρισμούς για το εργολαβικό κέρδος της ίδιας προαναφερόμενης εταιρείας, ισχύουν τα όσα ήδη προβλήθηκαν ανωτέρω σε σχέση με το εργολαβικό κέρδος της προσωρινής αναδόχου του διαγωνισμού. Ως προς τα αναφερόμενα με την οικονομική προσφορά της εταιρείας ... επισημαίνονται τα εξής: Ανεξαρτήτως των διευκρινίσεων που υπέβαλε η προαναφερόμενη εταιρεία, η προς ανάθεση σύμβαση παροχής υπηρεσιών φύλαξης αφορά το χρονικό διάστημα από 01.01.2021 έως 31.12.2023 και

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

κατά συνέπεια το ελάχιστο εργασιακό κόστος για την εκτέλεση των υποχρεώσεων της σύμβασης αυτής υπολογίσθηκε ήδη (σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο από 25.06.2020 Πρακτικό Δ), βάσει των ισχυόντων κατά το εν λόγω χρονικό διάστημα όπως αυτά διαμορφώνονται από τον ν. 4670/2020 (Α' 43), στο ποσό των €312.450,76, κόστος το οποίο η εν λόγω εταιρεία με την προσφορά της το υπερκαλύπτει δεδομένου ότι το κόστος που προβλέπει σε αυτήν ανέρχεται στο ποσό των €315.467,65. Σε κάθε περίπτωση το γεγονός ότι ο υπολογισμός του εργασιακού κόστους γίνεται με διαφορετικό τρόπο από κάθε προσφέροντα, η Αναθέτουσα Αρχή κατά την αξιολόγηση των προσφορών του διαγωνισμού, έκρινε πως είναι αδιάφορη η μεθοδολογία υπολογισμού των επιμέρους στοιχείων καθαυτών, αλλά ουσιώδες είναι εάν το εργασιακό κόστος της εκάστοτε προσφοράς επαρκεί για την κάλυψη του ελάχιστου νόμιμου εργασιακού κόστους απασχόλησης προσωπικού. Ως προς τον τελευταίο ισχυρισμό σχετικά με το διοικητικό κόστος της ανωτέρω εταιρείας επισημαίνεται ότι οι διευκρινήσεις που έδωσε ήταν αναλυτικές και βάσει της εν λόγω ανάλυσης κρίθηκε ότι το διοικητικό κόστος που περιλαμβάνεται στην προσφορά της επαρκεί για τη στοιχειώδη τουλάχιστον κάλυψη των λειτουργικών αναγκών εκτέλεσης της σύμβασης, όπως αυτά περιγράφονται στη διακήρυξη του διαγωνισμού και πρέπει να γίνει αποδεκτό, υπό την οπτική ότι το διοικητικό κόστος εξετάζεται ως προς το εύλογό του και όχι ως προς την απόλυτη ακρίβεια των υπολογισμών που περιλαμβάνει.

17. Επειδή, η εταιρία «...» την από 30-10-2020 νομοτύπως και εμπροθέσμως κατόπιν της από 23-10-2020 κοινοποίησης της προσφυγής μέσω της λειτουργικότητας 'ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑ' του ΕΣΗΔΗΣ, παρέμβασή της υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος την αφορά, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκεί αυτήν, αφού έχει αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος, προβάλλοντας τα ακόλουθα: **A.** Η υπό κρίση προσφυγή, καθ' ο μέρος στρέφεται κατά της προσφοράς της παρεβαίνουσας, πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη : (α) Σύμφωνα με το ΒΙΒΛΙΟ IV «ΕΝΝΟΜΗ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑ ΚΑΤΑ ΤΗ ΣΥΝΑΨΗ ΔΗΜΟΣΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (Άρθρα 345 - 374)» και με τον ΤΙΤΛΟ 2 «ΠΡΟΣΦΥΓΗ ΕΝΩΠΙΟΝ ΤΗΣ ΑΡΧΗΣ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ», Άρθρα (347 - 371) του Ν. 4412/2016, κάθε

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του Ν. 4412/2016 και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημιά από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εθνικής νομοθεσίας, υποχρεούται πριν από την υποβολή των προβλεπομένων στον ΤΙΤΛΟ 3 (άρθρα 372-373) ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιων της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.) κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης (άρθρο 360 του Ν. 4412/2016). Όπως, άλλωστε, έχει κριθεί από την ΑΕΠΠ (βλ. ad hoc ΑΕΠΠ 1060,1061,1062/2020, σκ. 15) αναγνωρίζεται και στον (αρχικό) προσωρινό ανάδοχο, έννομο συμφέρον να ασκήσει επικαίρως προδικαστική προσφυγή προβάλλοντας αιτιάσεις κατά των ανθυποψηφίων του, σε περίπτωση που η διαγωνιστική διαδικασία διεξάγεται σε ένα μόνο στάδιο, ήτοι εκδίδεται μία μόνο εκτελεστή διοικητική πράξη με την οποία κρίνεται το νομότυπο των κατατεθεισών προσφορών από απόψεως πληρότητας των δικαιολογητικών συμμετοχής και επάρκειας των τεχνικών και οικονομικών προσφορών των συμμετεχόντων, καθώς υφίσταται κίνδυνος ν' ανατραπεί το (αρχικώς) ευνοϊκό γι' αυτόν αποτέλεσμα της ανάδειξης του ως προσωρινού αναδόχου της διαγωνιστικής διαδικασίας και εντεύθεν να προκληθεί ζημιά σε αυτόν είτε με τον αποκλεισμό του, συνεπεία ασκήσεως έτερης προδικαστικής προσφυγής από συνδιαγωνιζόμενο οικονομικό φορέα με αντικείμενο τη νομιμότητα της προσφοράς του (βλ. Σ.Τ.Ε. 1573/2019), είτε με την αποδοχή προσφοράς που δεν πληροί τους όρους της Διακήρυξης. Τα ανωτέρω, συνάδουν με την πρόσφατη νομολογία του ΔΕΕ (απόφαση της 11.5.2017, C-131/16, Archus and Gama, βλ. επίσης και απόφαση της 2.7.2013, C-100/12, Fastweb, Αριθμός απόφασης: 1060, 1061, 1062 / 2020 απόφαση της 5.4.2016, C-689/13, PFE, απόφαση της 21.12.2016, C-355/15, BTG & CO), σύμφωνα με την οποία η έννοια του «οριστικώς αποκλεισθέντος» περιλαμβάνει εκείνους του οικονομικούς φορείς σε μια διαγωνιστική διαδικασία, των οποίων η πράξη αποκλεισμού έχει επικυρωθεί, μετά δυνάμει δεδουλευμένου, στο πλαίσιο της οριστικής δικαστικής προστασίας. Σε διαφορετική περίπτωση, ελλοχεύει ο κίνδυνος κατόπιν άσκησης προδικαστικών προσφυγών, οικονομικοί φορείς

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

που είχαν αρχικώς αποκλειστεί από τη διαγωνιστική διαδικασία, να γίνουν δεκτοί, οπότε όμως θα έχει απωλεσθεί το νόμιμο δικαίωμά της προσβολής των προσφορών τους, σε επίπεδο προδικαστικής Προσφυγής ενώπιον της Α.Ε.Π.Π., αφού η απόφαση του αναθέτοντος φορέα με την οποία αυτός θα συμμορφώνεται με την απόφαση της Α.Ε.Π.Π. δε δύναται, κατ' άρθρο 367 του Ν. 4412/2016, να προσβληθεί με προδικαστική προσφυγή (πρβλ. ΑΕΠΠ 1060, 1061, 1062/2020, 87/2020). Άλλωστε, το άρθρο 1 παρ. 1 της Οδηγίας 89/665 επιβάλλει στα κράτη μέλη την υποχρέωση να λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε οι παράνομες αποφάσεις των αναθετουσών αρχών να υπόκεινται στην άσκηση αποτελεσματικών και όσο το δυνατόν ταχύτερων προσφυγών (βλ. ενδεικτικά C-470/99, *Universale-Bau*, Συλλογή 2002, σ. I-11617, σκέψη 74 και της 19ης Ιουνίου 2003, *Fritsch, Chian & Partner*, κλπ, C- 410/01, Συλλογή 2003, σ. I-6413, σκέψη 30). Η άρνηση αναγνώρισης εννόμου συμφέροντος για άσκηση προσφυγής σε συγκεκριμένες περιπτώσεις προφανώς δεν περιορίζει την πρακτική αποτελεσματικότητα της εν λόγω Οδηγίας αλλά σε πολλές περιπτώσεις συνάδει στην σκοπούμενη επιτάχυνση και συνακόλουθα αποτελεσματικότητα της παροχής έννομης προστασίας. Επομένως, στο πλαίσιο ενσωμάτωσης της δικονομικής Οδηγίας 89/665/ΕΚ, τα κράτη μέλη δεν υποχρεούνται να παρέχουν το δικαίωμα ασκήσεως προσφυγής σε οποιοδήποτε πρόσωπο επιδιώκει τη σύναψη δημοσίας συμβάσεως (βλ. ενδεικτικά ΔΕΕ C-240/01, 19.6.03, *W.Hackermuller*, Συλλ. 2003, I-6319, σκέψεις 18-19 και C-230/02, 12.2.04 *GrossmannAirService*, σκ 26). Περαιτέρω, κατ' επίκληση του άρθρου 367 ν. 4412/2016, συνάγεται ότι η απόφαση του αναθέτοντος φορέα με την οποία αυτός θα συμμορφώνεται με την απόφαση της Α.Ε.Π.Π. δεν δύναται, κατ' άρθρο 367 του Ν. 4412/2016 να προσβληθεί με προδικαστική προσφυγή. (β) Στην υπό κρίση περίπτωση, η εταιρία ... άσκησε την από 24-07-2020 προδικαστική προσφυγή σε βάρος των εταιριών ... και ... χωρίς να προβάλει ουδεμία πλημμέλεια της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, δεδομένου ότι η παρεμβαίνουσα είχε αποκλειστεί για ένα και μοναδικό λόγο, μη ούσα, όμως, οριστικώς αποκλεισμένη από τον διαγωνισμό, δεδομένου ότι διατηρούσε το δικαίωμα άσκησης προδικαστικής προσφυγής, όπως και πράγματι έπραξε, ασκώντας προδικαστική προσφυγή,

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

η οποία και έγινε αποδεκτή με την απόφαση αρ. 1103, 1104, 1105/2020 της ΑΕΠΠ. Συνεπώς, κατά την άσκηση της από 24-07-2020 προσφυγής της, υφίστατο άμεσο, ενεστώς και προσωπικό έννομο συμφέρον της εταιρείας ... να ζητήσει την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, καθ' ο μέρος δεν απορρίφθηκε η προσφορά της παρεμβαίνουσας και για άλλους πέραν από τους εκεί αναφερόμενους λόγους. Τούτο διότι, αν γινόταν δεκτή η προσφυγή της παρεμβαίνουσας, τούτο θα έχει ως συνέπεια η προσβαλλόμενη απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής να κριθεί ακυρωτέα κατά το μέρος που απέρριψε την προσφορά, και επομένως υφίστατο προδήλως έννομο συμφέρον της εταιρείας ... να εξεταστούν οι ισχυρισμοί της και κατά το μέρος που αιτείται την απόρριψη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας και για έτερους λόγους. Από τη στιγμή, όμως, που η εν λόγω εταιρεία ουδεμία πρόσθετη αιτίαση δεν προέβαλε σε βάρος της παρεμβαίνουσας όταν είχε άμεσο και ενεστώς έννομο συμφέρον προς τούτο, απώλεσε οριστικά το σχετικό δικαίωμα και δεν δικαιούται να προβάλλει το πρώτον νέες αιτιάσεις με την υπό κρίση προσφυγή, εφόσον τα ζητήματα αυτά δεν αποτέλεσαν αντικείμενο εξέτασης της απορριφθείσας από 24-07-2020 προδικαστικής προσφυγής της. Άλλωστε, η προσβαλλόμενη με την υπό κρίση προσφυγή απόφαση του ..., καθ' ο μέρος έκρινε ως αποδεκτή την οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας έχει εκδοθεί σε συμμόρφωση με την αρ. 1103,1104,1105/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ, και κατά τούτο δε δύναται, κατ' άρθρο 367 του Ν. 4412/2016, να προσβληθεί με προδικαστική προσφυγή (πρβλ ΑΕΠΠ 1060, 1061, 1062/2020, 87/2020). Συνεπώς, οι ισχυρισμοί σε βάρος της παρεμβαίνουσας προβάλλονται απαραδέκτως και επομένως η υπό κρίση προσφυγή, καθ' ο μέρος αφορά την παρεμβαίνουσα, πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, ως αυτή υποστηρίζει. **B.1.** Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι το εργατικό κόστος έπρεπε να υπολογιστεί με δεδομένο ότι το προσωπικό θα παραμείνει σταθερό και αμετάβλητο και για τα 3 έτη της σύμβασης είναι απαράδεκτος και αβάσιμος. Με τον πρώτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής της, η εταιρία «...» ισχυρίζεται ότι ο υπολογισμός του εργατικού κόστους από την παρεμβαίνουσα, και ιδίως του κόστους αντικαταστατών, είναι εσφαλμένος διότι υπάρχει υποχρέωση διατήρησης

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

σταθερού και αμετάβλητου του προσωπικού για όλη τη διάρκεια της σύμβασης, και συνεπώς έπρεπε κατά τους ισχυρισμούς της να υπολογίσει η παρεμβαίνουσα περισσότερες ημέρες άδειας για τους εργαζομένους μας για το δεύτερο και το τρίτο έτος της σύμβασης. (α) Ο ως άνω ισχυρισμός πρέπει να απορριφθεί πρωτίστως ως απαράδεκτος, και σε κάθε περίπτωση ως αβάσιμος, διότι έχει ήδη προβληθεί από την προσφεύγουσα στο πλαίσιο του παρόντος διαγωνισμού ενώπιον της ΑΕΠΠ με την από 24.07.2020 προδικαστική προσφυγή της και έχει απορριφθεί με την αρ. 1103,1104,1105/2020 απόφαση του 3ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, με την ακόλουθη αιτιολογία: «29. Ο ισχυρισμός της τρίτης προσφεύγουσας ότι ο υπολογισμός του ελάχιστου εργατικού κόστους από την προσωρινή ανάδοχο στηρίζεται, κατά παράβαση των αναφερομένων στον όρο 2 (Υποχρεώσεις Αναδόχου) του Παραρτήματος Ι(Τεχνικές Προδιαγραφές) της Διακήρυξης, επί της λαθεμένης παραδοχής ότι το προσωπικό που θα απασχοληθεί για την εκτέλεση του έργου δεν θα είναι μόνιμο, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος. Ειδικότερα, στον όρο 2 (Υποχρεώσεις Αναδόχου) του Παραρτήματος Ι (Τεχνικές Προδιαγραφές) της Διακήρυξης προβλέπονται τα εξής: «2 ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΑΝΑΔΟΧΟΥ: Ο ανάδοχος υποχρεούται στην πλήρη τήρηση των διατάξεων της ισχύουσας εργατικής νομοθεσίας έναντι του προσωπικού του, κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού, δηλαδή καταβολή των νόμιμων αποδοχών, τήρηση του νόμιμου ωραρίου, ασφαλιστική κάλυψη, τήρηση όρων υγιεινής και ασφάλειας των εργαζομένων κ.λπ., χωρίς καμιά απολύτως ευθύνη του Ο ανάδοχος οφείλει να χρησιμοποιεί προσωπικό ασφαλισμένο στο Ι.Κ.Α. Ο ανάδοχος βαρύνεται με όλες τις εισφορές του Ι.Κ.Α. και των λοιπών Ταμείων, κύριας και επικουρικής ασφάλισης, καθώς και με τα Δώρα Χριστουγέννων, Πάσχα, αδείας προσωπικού, κ.λπ. και για κάθε υποχρέωσή του προς αυτούς ως εργοδότης. Το προσωπικό του αναδόχου δεν έχει ουδεμία εργασιακή σχέση με το Πανεπιστήμιο. Ο ανάδοχος πρέπει να διαθέτει στο ... προσωπικό φύλαξης σε μόνιμη σύνθεση, προκειμένου να αναγνωρίζεται από το προσωπικό του ιδρύματος. Το προσωπικό του αναδόχου πρέπει να έχει, εκτός από την κατά νόμο άδεια εργασίας, ήθος, ευπρεπή εμφάνιση και σωστό τρόπο συμπεριφοράς. Ο ανάδοχος πρέπει, σε

περίπτωση ασθένειας ή ανάγκης για εκτός προγράμματος αντικατάσταση ενός εκ των τακτικών υπαλλήλων φύλαξης, να φροντίζει ο αντικαταστάτης να είναι άτομο εκπαιδευμένο στη φύλαξη των χώρων του Ο ανάδοχος υποχρεούται σε ασφαλιστική κάλυψη, αναγνωρισμένης αξίας ασφαλιστικής εταιρείας, για υλικές ζημιές και σωματικές βλάβες τρίτων, που οφείλονται σε πλημμελή εκτέλεση των καθηκόντων των φυλάκων για το ποσό των €250.000,00 κατ' ανώτατο όριο [...]». Από τους προαναφερόμενους όρους της Διακήρυξης δεν προκύπτει ρητή υποχρέωση των διαγωνιζομένων να διατηρήσουν το προσωπικό αμετάβλητο κατά τη διάρκεια της τριετίας εκτέλεσης της σύμβασης. Όσον αφορά δε την υποχρέωση του αναδόχου «να διαθέτει στο ... προσωπικό φύλαξης σε μόνιμη σύνθεση, προκειμένου να αναγνωρίζεται από το προσωπικό του ιδρύματος», αυτή δύναται να ικανοποιηθεί ακόμη και αν οι φύλακες αλλάξουν μία φορά μέσα στο χρόνο, υπό την προϋπόθεση ότι δεν θα αλλάζουν τακτικά, ώστε να προκαλείται σύγχυση και αβεβαιότητα στο προσωπικό του ιδρύματος.».

Επομένως, η ΑΕΠΠ έχει ήδη αποφανθεί ότι για τον συγκεκριμένο Διαγωνισμό ΔΕΝ προκύπτει από τη Διακήρυξη υποχρέωση διατήρησης σταθερού και αμετάβλητου του προσωπικού καθ' όλη τη διάρκεια των 3 ετών της σύμβασης, και ότι συνεπώς οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς δεν είχαν υποχρέωση να διαμορφώσουν την προσφορά τους με βάση αυτό το δεδομένο. Συνεπώς, απαραδέκτως η προσφεύγουσα επαναφέρει με την υπό κρίση προσφυγή της τον συγκεκριμένο ισχυρισμό, για τον οποίο υπάρχει ήδη «δεδικασμένο» της ΑΕΠΠ στο πλαίσιο του ίδιου διαγωνισμού. (β) Σε κάθε περίπτωση, ο ισχυρισμός είναι προδήλως αβάσιμος, όπως ορθά κρίθηκε ήδη με την απόφαση ΑΕΠΠ 1103, 1104, 1105/2020, διότι: Από τη διάταξη της παραγράφου 1 του άρθρου 2 του Α.Ν. 539/1945 (ΦΕΚ 229 Α'), όπως τροποποιήθηκε με την παράγραφο 1 του άρθρου 13 του Ν. 3227/2004 (ΦΕΚ 31 Α'), προκύπτει ότι η άδεια των εργαζομένων προσαυξάνεται κατά το δεύτερο έτος απασχόλησής τους στην ίδια επιχείρηση από 20 σε 21 ημέρες και κατά το τρίτο έτος απασχόλησής τους σε 22 ημέρες, υπό τον όρο ότι οι ίδιοι εργαζόμενοι απασχολούνται στην ίδια εταιρία συνεχόμενα για παραπάνω από ένα έτος απασχόλησης. Στην περίπτωση του υπό κρίση Διαγωνισμού,

όμως, όπως έχει ήδη κάνει δεκτό η ΑΕΠΠ, δεν προκύπτει ούτε από τη νομοθεσία ούτε από τη Διακήρυξη υποχρέωση να απασχοληθούν οι ίδιοι εργαζόμενοι συνεχόμενα και για τα τρία έτη της σύμβασης, και συνεπώς δεν υπήρχε υποχρέωση υπολογισμού προσαυξημένων ημερών αδείας των εργαζομένων για το δεύτερο και τρίτο έτος της σύμβασης. Οι αντίθετοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας στηρίζονται στην αυθαίρετη εκδοχή ότι το προσωπικό που θα απασχοληθεί στο έργο θα παραμείνει αναλλοίωτο καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης. Ωστόσο, δεν υπάρχει σχετική δήλωση της εταιρίας μας στην προσφορά της και άλλωστε οι επικαλούμενοι όροι της Διακήρυξης δεν έχουν το νόημα της ολοσχερούς απαγόρευσης απασχόλησης νεοπροσλαμβανόμενων εργαζομένων, αλλά δύνανται να ικανοποιηθούν ακόμη και αν οι εργαζόμενοι μεταβάλλονται μία φορά ετησίως, εφόσον πάντως δεν θα αλλάζουν τακτικά, ώστε να προκαλείται σύγχυση και αβεβαιότητα στο προσωπικό του ... σχετικά με το ποιοι εργάζονται στη φύλαξη. Σε κάθε περίπτωση, τυχόν ασάφεια και αμφισημία της Διακήρυξης ως προς το αν υπάρχει υποχρέωση διατήρησης αναλλοίωτου του προσωπικού και για τα τρία έτη της σύμβασης δεν επιτρέπεται να λειτουργήσει σε βάρος της καλόπιστης παρεμβαίνουσας (ΔΕφίωα 6/2019, ΔΕφΠει 4/2020). Επομένως, εφόσον δεν υπάρχει αντίθετη ρητή και με σαφήνεια διατυπωμένη υποχρέωση με βάση τη Διακήρυξη του Διαγωνισμού, η

παρεμβαίνουσα δύναται να προσλαμβάνει νέο προσωπικό κατά τη διάρκεια της σύμβασης και άρα ορθά υπολόγισε το κόστος αδείας των εργαζομένων επί τη βάση 20 ημερών αδείας για κάθε έτος, όπως έχει ήδη κριθεί με την απόφαση ΑΕΠΠ 1103, 1104, 1105/2020. **B.2.** Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι το διοικητικό κόστος της παρεμβαίνουσας δεν είναι εύλογο είναι αβάσιμος. Με τον δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα δεν έχει υπολογίσει στην προσφορά της εύλογο ποσό διοικητικού κόστους, προβάλλοντας ειδικότερα ότι έχει υπολογίσει εσφαλμένα την εισφορά υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. και το κόστος τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας. Ο ως άνω λόγος προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, διότι: (α) Η αναθέτουσα αρχή, σε

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

συμμόρφωση με το διατακτικό της αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφασης της ΑΕΠΠ, με την αρ. πρωτ. 420/23- 09-2020 έγγραφη πρόσκλησή της κάλεσε την εταιρία μας, όπως επίσης τις εταιρίες «...» και «...» να αιτιολογήσουν το ύψους του διοικητικού κόστους και του εργολαβικού κέρδους που συμπεριέλαβαν στις προσφορές τους. Σε απάντηση του ως άνω έγγραφου ερωτήματος, η παρεμβαίνουσα απέστειλε έγγραφο διευκρινίσεων, με το οποίο αιτιολογεί πλήρως αναλυτικά και εμπειριστατωμένα τον εύλογο χαρακτήρα τόσο του διοικητικού κόστους όσο και του εργολαβικού κέρδους που έχει συμπεριλάβει στην προσφορά της. Ειδικότερα, όσον αφορά το διοικητικό κόστος η παρεμβαίνουσα ανέφερε τα ακόλουθα: *«Διοικητικό κόστος : Η εταιρία μας για την σύνταξη της οικονομικής της προσφοράς, και συγκεκριμένα του διοικητικού της κόστους, έλαβε αρχικά υπόψη της τα εξής: η εταιρία διαθέτει ποσότητα αλεξίσφαιρων γιλέκων, στολών, τα οποία έχουν αποσβεστεί πλήρως και δεν αποτελούν πρόσθετο κόστος για την εταιρία, τα οποία διαθέτουμε στην αποθήκη μας. Επίσης με τις υφιστάμενες συμβάσεις που ήδη εκτελεί η εταιρία μας, διαθέτει ήδη τον απαιτούμενο εποπτικό μηχανισμό, γραμματειακή λογιστική υποστήριξη οι οποίοι αποτελούνται από μόνιμο κατάλληλα εκπαιδευμένο προσωπικό και η αμοιβή αυτών δεν προκύπτει από την τυχόν ανάληψη του συγκεκριμένου έργου και συνεπώς δεν απαιτείται να υπολογιστεί στο συγκεκριμένο διοικητικό κόστος, διότι αυτό το κόστος αποτελεί πάγια ανελαστική δαπάνη, η οποία εντάσσεται και επιμερίζεται στα γενικά έξοδα της εταιρίας. Έτσι σύμφωνα και με όλη την ανωτέρω ανάλυση η εταιρία έχει υπολογίσει συνολικά 1120,60 για διοικητικό κόστος, εξοπλισμό και αναλώσιμα ετησίως, το οποίο προκύπτει ως εξής: Και αναλύεται ως εξής: Κόστος υπέρ κατασκηνώσεων ΕΛΠΚ: 7,01 άτομαχ 20€χ 3 έτη= 420,60€ Κόστος δημοσίευσης: 300€ Κόστος εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης δεν ξεπερνάει τα 30€ έκδοση γραμμάτιο από το Ταμείο Παρακαταθηκών και 90€ για συμμετοχής Κόστος Τεχνικού ασφαλείας & ιατρού εργασίας, υπάρχει ειδική συμφωνία με εταιρία, το κόστος είναι 120€ Κόστος Ασφαλιστηρίου Συμβολαίου: Η εταιρία διαθέτει ασφαλιστήριο συμβόλαιο το οποίο κατανέμεται η αξία του στα έργα που διαθέτει ανάλογο με το ποσό κάλυψης που ζητείται στην διακήρυξη και τα άτομα και αναλογικά για το συγκεκριμένο έργο είναι:*

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

60,00€ Λοιπά έξοδα, κόστος απόσβεσης στολών και εξοπλισμού, κόστος λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης, κόστος σύνταξης και κατάθεσης προσφοράς, λοιπά λειτουργικά έξοδα - δαπάνες που θα απαιτηθούν σύμφωνα με τη διακήρυξη: 100,00€». Επομένως, η παρεμβαίνουσα αιτιολόγησε την επάρκεια του ποσού ύψους 1.120,60 ευρώ που διέθεσε στην προσφορά της για το διοικητικό κόστος, εξηγώντας με ακρίβεια πώς αναλύεται το εν λόγω ποσό στα επιμέρους διοικητικά κόστη. Η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφασή της έκρινε επαρκείς τις διευκρινίσεις της παρεμβαίνουσας ως προς τον εύλογο χαρακτήρα του διοικητικού κόστους, και συγκεκριμένα δέχθηκε ότι: «*Η Επιτροπή αφού έλαβε γνώση των διευκρινήσεων που υπέβαλαν οι προαναφερόμενες εταιρείες επισημαίνει τα εξής: i) Ως προς το ύψος του διοικητικού κόστους αναλύουν τον τρόπο με τον οποίο το σχετικό ποσό που προέβλεψαν στις προσφορές τους επαρκεί για την στοιχειώδη κάλυψη των λειτουργικών αναγκών εκτέλεσης της σύμβασης, όπως αυτά περιγράφονται στη διακήρυξη του διαγωνισμού και συνίστανται κυρίως στο κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών, στο κόστος της δημοσίευσης του διαγωνισμού και στο κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων. Εφόσον οι λειτουργικές ανάγκες της εκτέλεσης της σύμβασης καλύπτονται από τα προβλεπόμενα κατά περίπτωση ποσά όπως αυτά επεξηγήθηκαν από τα προσκομιζόμενα διευκρινιστικά στοιχεία, τότε αυτά τελευταία ως προς το τμήμα που αφορούν το διοικητικό κόστος θα πρέπει να γίνουν αποδεκτά.*». Η ως άνω αιτιολογία περί του εύλογου χαρακτήρα του διοικητικού κόστους της προσφοράς της παρεμβαίνουσας είναι νόμιμη και επαρκής, διότι: Από τη διάταξη του άρθρου 68 του Ν.3863/2010 συνάγεται ότι απορρίπτεται ως απαράδεκτη οικονομική προσφορά διαγωνιζομένου, η οποία δεν καλύπτει το ελάχιστο εργατικό κόστος για την παροχή των προς ανάθεση υπηρεσιών. Περαιτέρω, δε, η οικονομική προσφορά διαγωνιζομένου πρέπει να περιλαμβάνει και εύλογο διοικητικό (λειτουργικό) κόστος, καθώς επίσης να καταλείπει και κάποιο περιθώριο κέρδους, ώστε να μην θέτει σε κίνδυνο την εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (ΕΑ ΣτΕ 108/2014, 328/2013, 198/2013, 187/2013, 76/2013 πρβλ. 970/2010, 1262, 1297, 1299/2009, 1262/2009 κ.ά). Ενόψει αυτών η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εξετάσει αν, υπό τις

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

συγκεκριμένες συνθήκες της διενεργούμενης διαγωνιστικής διαδικασίας, σε συνδυασμό προς τις τυχόν παρεχόμενες από τον διαγωνιζόμενο επί του θέματος διευκρινίσεις, το προσφερόμενο από αυτόν ποσοστό διοικητικού κόστους, το οποίο αντιστοιχεί στις εν γένει λειτουργικές δαπάνες της επιχείρησης και τα επιμέρους κοστολογήσιμα στοιχεία της διακήρυξης, δεν είναι δε εκ των προτέρων καθορισμένο στο νόμο, είναι εύλογο, ώστε να καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες εκτέλεσης της σύμβασης που πρόκειται να συναφθεί (ΣΤΕ 3439/2014, Ε.Α. ΣΤΕ 328, 198 και 187/2013, 1262/2009 κ.ά.). Το ΔΕΕ επεσήμανε με σαφήνεια ότι εναπόκειται στη 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 C- 285/99 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 μόνο ως προς την υπέρβαση των ακραίων ορίων της (ΑΕΠΠ 336/2018), 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). Ο προσδιορισμός των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας καθορίζεται: α) από το λογικό, κατά την κοινή πείρα και αντίληψη, περιεχόμενο της αόριστης αξιολογικής έννοιας σε συνδυασμό με την ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της συγκεκριμένης περίπτωσης σε συνδυασμό προς τον επιδιωκόμενο από τον κανόνα αυτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος, β) από την ισότητα κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, δηλαδή, την ίση κρίση ομοειδών νομικών και πραγματικών καταστάσεων γ) από την αρχή της χρηστής διοίκησης και δ)

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

από την αρχή της αναλογικότητας ή της αναλογίας, σύμφωνα με την οποία το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στον διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι αναγκαίο, πρόσφορο και ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο συμφέρον ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον στο πλαίσιο του σκοπού που επιδιώκει ο νόμος (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμ. 2, 13η έκδ., 2010, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 514). Στην υπό κρίση περίπτωση, η αναθέτουσα με επαρκή αιτιολογία, ασκώντας τη διακριτική της ευχέρεια, έκρινε ως εύλογο το διοικητικό κόστος της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, που ανέρχεται στο δίδου αμελητέο ποσό των 1.120,60 ευρώ αφού έλαβε υπόψη την επαρκή ανάλυση του διοικητικού κόστους με παράθεση συγκεκριμένων υπολογισμών, στην οποία προέβη η παρεμβαίνουσα (ΔεφΑθ 87/2019). Ειδικότερα, η αναθέτουσα αρχή έκρινε ότι από την ανάλυση του διοικητικού κόστους της, προκύπτει ότι αυτό επαρκεί για την στοιχειώδη κάλυψη των λειτουργικών αναγκών εκτέλεσης της σύμβασης, που συνίστανται κυρίως στο κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών, στο κόστος της δημοσίευσης του διαγωνισμού και στο κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων. (β) Όσον αφορά ιδίως το κόστος εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. σύμφωνα με το άρθρο 34 του Ν. 4144/2013, θεσπίσθηκε η σύσταση Ενιαίου Λογαριασμού για την Εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (ΕΛΕΚΠ), στους πόρους του οποίου συγκαταλέγονται (ανάμεσα σε άλλους): «Τα προβλεπόμενα, από την περίπτωση Γ του άρθρου 89 του Ν. 3996/2011, όπως εξειδικεύτηκαν στην 23411/2131/30.12.2011 (ΦΕΚ Β 29/2012) κοινή απόφαση του Υπουργού και Υφυπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, έσοδα του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων (ΕΛΠΚ), τα οποία διατίθενται αποκλειστικά για τους θεσπισμένους με τις διατάξεις αυτές σκοπούς». Για την ανωτέρω εισφορά εκδόθηκε η υπ' αριθ. 49/2013 Εγκύκλιος του ΙΚΑ(αριθ. πρωτ. Ε20/2/2-8-2013), σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην οποία, επιβλήθηκε «ετήσια εργοδοτική εισφορά €20, ανά εργαζόμενο με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου, καταβλητέα από τους εργοδότες οι οποίοι καταβάλλουν εισφορές υπέρ του Οργανισμού Εργατικής Εστίας». Εν προκειμένω, η ίδια η αναθέτουσα αρχή έχει υπολογίσει ότι για την εκτέλεση της σύμβασης

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

απαιτούνται 7,0089 εργαζόμενοι, ή όπως υπολογίστηκε από την παρεμβαίνουσα κατά στρογγυλοποίηση 7,01 εργαζόμενοι. Συνεπώς, απολύτως ορθά και σύννομα η παρεμβαίνουσα υπολόγισε το κόστος εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. ως εξής: Κόστος υπέρ κατασκηνώσεων ΕΛΠΚ: 7,01 άτομα \times 20€ \times 3 έτη = 420,60€. Άλλωστε, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι έπρεπε να υπολογιστεί κόστος εισφοράς για 7,5746 (ή ακόμα χειρότερα κατά στρογγυλοποίηση για 8 εργαζομένους, διότι έπρεπε να υπολογιστεί η εισφορά και για τους αντικαταστάτες της, είναι αναληθής και αβάσιμος και δεν στηρίζεται στις διατάξεις του νόμου ή της Διακήρυξης. Τούτο πρωτίστως διότι δεν είναι βέβαιο αν και πόσοι αντικαταστάτες θα απασχοληθούν κατά τον μήνα Αύγουστο στο πλαίσιο της εκτέλεσης της παρούσας σύμβασης, ώστε να υφίσταται υποχρέωση εξαρχής υπολογισμού της εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ και για τους αντικαταστάτες. Πέραν τούτου, όμως, οι αντικαταστάτες δεν είναι πρόσωπα που προσλαμβάνονται από την παρεμβαίνουσα αποκλειστικά για να καλύψουν τις άδειες εργαζομένων, αλλά αντίθετα πρόκειται για εργαζομένους της παρεμβαίνουσας που εργάζονται καταρχήν στο πλαίσιο εκτέλεσης άλλων συμβάσεων της και συνεπώς εύλογα το κόστος εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. για τους αντικαταστάτες υπολογίζεται στις συμβάσεις που αυτοί κυρίως απασχολούνται και όχι στις συμβάσεις που αυτοί απασχολούνται ως αντικαταστάτες. Άλλωστε, δεν θα ήταν λογικό και σύννομο να υπολογιστεί η εισφορά υπέρ ΕΛΠΚ δύο φορές για τους ίδιους εργαζομένους, δηλαδή και στο πλαίσιο των συμβάσεων που κυρίως απασχολούνται και στο πλαίσιο της παρούσας σύμβασης που λειτουργούν ως αντικαταστάτες. Επομένως, απολύτως σύννομα η παρεμβαίνουσα υπολόγισε το κόστος εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. για 7,01 εργαζομένους. (γ) Όσον αφορά τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι με βάση τις διατάξεις του Κεφαλαίου Β' του ν. 3850/2010 η παρεμβαίνουσα έπρεπε να είχε υπολογίσει κόστος τεχνικού ασφαλείας & ιατρού εργασίας ποσού ύψους 744 ευρώ (αντί για 120 ευρώ που υπολόγισε η παρεμβαίνουσα), αυτός είναι προδήλως αβάσιμος και αναπόδεικτος. Ειδικότερα, όπως έχει ήδη κριθεί από την ΑΕΠΠ (βλ. ΑΕΠΠ 771/2018, σκ. 30) «η ως άνω νομοθετική υποχρέωση, πηγάζουσα εκ του εργατικού δικαίου για μόνιμη και ειδική πρόσληψη ιατρού εργασίας και

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

τεχνικού ασφαλείας από την ανάδοχο, δεν περιλαμβάνει την περίπτωση όπου το φυλακτικό προσωπικό που θα απασχοληθεί δε θα ξεπερνά τα 50 άτομα. Όμως, ακόμη και αν θεωρούνταν ότι, ανεξαρτήτως του αριθμού του απασχολούμενου προσωπικού, υπηρεσίες τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας θα παρέχονται ούτως ή άλλως, λόγω του συνολικού αριθμού εργαζομένων της αναδόχου εταιρείας, θα μπορούσε ευλόγως να υποστηριχθεί, όπως επισημαίνει η παρεμβαίνουσα, ότι το αντίστοιχο κόστος δε θα μπορούσε παρά να υπολογιστεί ως αναλογία επί του συνολικού κόστους της επιχείρησης.». Επομένως, με βάση όσα έχουν ήδη κριθεί από την ΑΕΠΠ, η παρεμβαίνουσα, που στο πλαίσιο της παρούσας σύμβασης θα απασχολήσει 7,01 άτομα, δεν είχε υποχρέωση να υπολογίσει το κόστος τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας με βάση τις διατάξεις του Κεφαλαίου Β' του ν. 3850/2010 και σε κάθε περίπτωση το κόστος που υπολόγισε (120 ευρώ) υπολογίστηκε ως αναλογία επί του συνολικού κόστους της επιχείρησης. Επισημαίνεται δε ότι, όπως ανέφερε η παρεμβαίνουσα και στο έγγραφο διευκρινίσεων της, έχει συνάψει ειδική συμφωνία με εταιρία, με βάση την οποία και υπολόγισε ότι το κόστος τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας για την παρούσα σύμβαση ανέρχεται σε 120 ευρώ. Επομένως, έχει συμπεριλάβει στο διοικητικό κόστος της εύλογο και μόνιμο ποσό για το κόστος τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας. Εν όψει όλων των ανωτέρω, σε αντίθεση με όσα αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, η παρεμβαίνουσα υπολόγισε εύλογο ποσό διοικητικού κόστους, το οποίο και ανέλυσε επαρκώς και με συγκεκριμένους υπολογισμούς με το έγγραφο διευκρινίσεων της, και συνεπώς με ορθή αιτιολογία και κατ' ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της η αναθέτουσα έκανε δεκτή την προσφορά μας. Γ. Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι το εργολαβικό κέρδος της παρεμβαίνουσας δεν είναι εύλογο είναι αβάσιμος. Με τον τρίτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα δεν έχει συμπεριλάβει στην προσφορά της εύλογο ποσό εργολαβικού κέρδους. Ο ως άνω ισχυρισμός είναι αβάσιμος, για τους ακόλουθους νόμιμους και βάσιμους λόγους: (α) Η αναθέτουσα αρχή, σε συμμόρφωση με το διατακτικό της αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφασης της ΑΕΠΠ, με την αρ. πρωτ. 420/23- 09-

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

2020 έγγραφη πρόσκλησή της κάλεσε την παρεμβαίνουσα, όπως επίσης τις εταιρίες «...» και «...» να αιτιολογήσουν το ύψος του διοικητικού κόστους και του εργολαβικού κέρδους που συμπεριέλαβαν στις προσφορές τους. Σε απάντηση του ως άνω έγγραφου ερωτήματος, η παρεμβαίνουσα απέστειλε έγγραφο διευκρινίσεων, με το οποίο αιτιολογεί πλήρως αναλυτικά και εμπειριστατωμένα τον εύλογο χαρακτήρα τόσο του διοικητικού κόστους όσο και του εργολαβικού κέρδους που έχει συμπεριλάβει στην προσφορά της. Όσον αφορά το εργολαβικό κέρδος ανέφερε τα ακόλουθα: *«Εργολαβικό Κέρδος: Σχετικά με το εργολαβικό όφελός η διακήρυξη δεν προέβλεπε συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρία να προϋπολογίσει στην προσφορά της. Εξάλλου ο Ν. 3863/2010 δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Σύμφωνα με τα υφιστάμενα, ενόψει της τρέχουσας οικονομικής κατάστασης, η εταιρία θεωρεί ως κέρδος την προβολή της από την φύλαξη των χώρων σας που διέρχεται κοινό, καθώς και την αύξηση του πελατολογίου της. Συνεπώς, γίνεται αντιληπτό ότι η εταιρία μας, πρόκειται να αποκομίσει από την ανάληψη της συγκεκριμένης σύμβασης, σημαντικά κέρδη. Άλλωστε, το κέρδος δεν είναι οπωσδήποτε χρηματικό αποτιμητό αλλά και μη υλικό (ΔΕΦΑΘ 795/2012). Επίσης το κέρδος της εταιρίας αλλάζει ανάλογα με τα έργα που διαθέτει και το κέρδος που λαμβάνει από αυτά δηλαδή σε κάποια έργα μπορεί να έχει υπολογίσει παραπάνω κέρδος από άλλα. Έτσι σύμφωνα και με όλη την ανωτέρω ανάλυση, το εργολαβικό μας όφελος διαμορφώνετε ως εξής: 40,00€ το οποίο είναι εύλογο».* Η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφασή της έκρινε επαρκείς τις διευκρινίσεις της εταιρίας μας ως προς τον εύλογο χαρακτήρα του εργολαβικού κέρδους, και συγκεκριμένα δέχθηκε ότι: *«ii) Ως προς το ύψος του εργολαβικού κέρδους προκύπτει ότι τα δηλούμενα κατά περίπτωση εργολαβικά κέρδη θα πρέπει να κριθούν ως εύλογα, διότι σύμφωνα με τα όσα επικαλούνται οι υποψήφιος εταιρείες στις υποβληθείσες διευκρινήσεις τους α) η διακήρυξη του διαγωνισμού δεν προέβλεπε ένα συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρία να προϋπολογίσει στην προσφορά της, β) το γεγονός ότι ο ν. 3863/2010 αν και αναφέρεται σε εύλογο εργολαβικό κέρδος δεν αποτυπώνει*

τη μορφή που θα πρέπει να λαμβάνει αυτό (υλικό, φήμη, διαφήμιση, κ.λπ.), γ) το γεγονός ότι τα οικονομικά των ανωτέρω υποψηφίων τούς δίνουν την ευχέρεια να διαμορφώσουν την προσφορά τους κατά την ελεύθερη επιχειρηματική τους κρίση, χωρίς να παραβιάζουν τους κανόνες του ανταγωνισμού και χωρίς να εγείρουν αμφιβολίες για τη δυνατότητά τους να εκτελέσουν ακώλυτα τη σύμβαση εν μέσω μάλιστα της τρέχουσας οικονομικής κρίσης λόγω της εν εξελίξει πανδημίας και δ) το γεγονός ότι στο σκεπτικό πολλών αποφάσεων του ΣΤΕ και των Διοικητικών Εφετείων γίνεται δεκτό ότι το εργολαβικό όφελος μιας επιχείρησης δύναται να συνίσταται, πέραν της λήψης οικονομικού οφέλους, και στην απόκτηση εμπειρίας απαιτούμενης σε επόμενους παρόμοιους διαγωνισμούς, στην ανάληψη συμβατικού αντικειμένου προκειμένου να διατηρήσει για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα το ανθρώπινο δυναμικό της, στη διατήρηση της φήμης και του γοήτρου της στη συγκεκριμένη επιχειρηματική αγορά, στην αύξηση του ετήσιου κύκλου εργασιών της, στη βελτίωση εν γένει της φήμης της, στην αύξηση του πελατολογίου της, στη διατήρηση των θέσεων εργασίας για το εξειδικευμένο προσωπικό που διαθέτει, με συνέπεια ο καθορισμός του εργολαβικού κέρδους να ανάγεται στην ευχέρεια του κάθε διαγωνιζόμενου να οργανώσει κατά τρόπο θεμιτό την άσκηση της επιχειρηματικής του δραστηριότητας.». (β) Η ως άνω αιτιολογία περί του εύλογου χαρακτήρα του εργολαβικού κέρδους της προσφοράς της παρεμβαίνουσας είναι νόμιμη και επαρκής, διότι: Στο άρθρο 68 «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» του Ν. 3863/2010, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 (ΦΕΚ 88/ Α), ορίζεται ότι: «1 Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων.....». Ο Ν. 3863/2010, αν και αναφέρεται σε «εύλογο εργολαβικό όφελος» δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Περαιτέρω, το εύλογο κέρδος δεν προσδιορίζεται σε συγκεκριμένο χρηματικό ποσό, αλλά κρίνεται κατά

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

περίπτωση. Η διαμόρφωση του ύψους του εργολαβικού κέρδους (αφού τα προσδιοριστικά τούτου στοιχεία δεν καθορίζονται στο νόμο) ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας του διαγωνιζομένου και σχετίζεται με το βάρος του επιχειρηματικού του κινδύνου, τη δυναμικότητα της επιχείρησής του, και τις επιχειρηματικές προσδοκίες του κατά τον κρίσιμο, κατά περίπτωση, χρόνο ως προς δε τη διαμόρφωση του ύψους του πρέπει να ερευνάται κατά περίπτωση (βλ. ΔΕφΑΘ 86/2019, 312/2015, 795/2012 και ΕΑ ΣΤΕ 105/2015, 263/2011, 139/2011). Άλλωστε, η αναθέτουσα αρχή θα πρέπει να λαμβάνει υπ' όψιν της την τρέχουσα περίοδο δημοσιονομικής κρίσης αλλά και το ότι το εργοδοτικό όφελος δεν είναι πάντα δυνατόν να αποτιμηθεί χρηματικά μέσα στα στενά όρια μιας οικονομικής προσφοράς (ΔΕφΑΘ 873/2012). Επί τη βάση των ανωτέρω έχει κριθεί (ΔεφΑΘ 86/2019) ότι: *«10...Ισχυρίζεται περαιτέρω η αιτούσα ότι το ποσό του εργολαβικού κέρδους που είχε υπολογίσει, ήταν απολύτως εύλογο, αν συνεκτιμηθούν οι ειδικότερες περιστάσεις τις οποίες είχε λάβει υπόψη κατά τη διαμόρφωση της προσφοράς της, καθόσον το προσδοκώμενο μικρό οικονομικό όφελος που θα αποκτήσει από την ανάθεση της συγκεκριμένης σύμβασης, συναρτάται πέρα από το κέρδος και με άλλους παράγοντες που αφορούν τα οικονομικά δεδομένα του ανταγωνισμού, του οφέλους που θα προσποριστεί από τη συνεργασία με το καθού, με την ενίσχυση του κύκλου εργασιών της και της επιχειρηματικής της εικόνας, τη διατήρηση και βελτίωση της φήμης της, με συνέπεια την απόκτηση ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος σε άλλους παρόμοιους διαγωνισμούς.... αιτούσα ισχυρίζεται ακόμη ότι όπως προκύπτει από τα στοιχεία που υπέβαλε με την προσφορά της για την απόδειξη της τεχνικοοικονομικής της επάρκειας, παρουσιάζει υψηλή κερδοφορία κατά τα τελευταία επτά έτη, ως εκ τούτου δε, στηρίζεται επαρκώς η επιχειρηματική της επιλογή να περιορίσει το εργολαβικό της κέρδος προκειμένου να εκτελέσει επιτυχώς ένα μεγάλο έργο φύλαξης, όπως το επίμαχο, η ανάληψη του οποίου θα εδραιώσει τη θέση της στην αγορά, θα αυξήσει την πελατειακή της βάση, την εμπειρία της, καθώς και όλους τους δείκτες οικονομικής ευρωστίας της επιχείρησής... Με τα ανωτέρω δεδομένα οι προβληθείσες αιτιάσεις πιθανολογούνται σοβαρά ως βάσιμες, άλλωστε, η οικονομική προσφορά της*

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

αιτούσας προβλέπει κάποιο περιθώριο κέρδους, όπως απαιτείται, σύμφωνα με όσα έχουν εκτεθεί στην όγδοη σκέψη. (ΕΑ ΣτΕ 108/2014).». Στην υπό κρίση περίπτωση, η εφαρμοστέα διακήρυξη δεν προέβλεπε συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρία να προϋπολογίσει στην προσφορά της, ενώ και ο Ν. 3863/2010, αν και αναφέρεται σε «εύλογο εργολαβικό όφελος» δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Άλλωστε, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να υποκαταστήσει τη διακριτική ευχέρεια της εταιρίας μας και την επιχειρηματική ελευθερία της να διαμορφώνει η ίδια το κέρδος της και τις πτυχές του αναλαμβάνοντας τον κίνδυνο ή το ρίσκο ενός χαμηλού κέρδους από την εκτέλεση του έργου, το οποίο όμως έχει πολλαπλά αντισταθμιστικά οφέλη. Επίσης, ουδόλως μπορεί να επιβληθεί συγκεκριμένο ύψος χρηματικού κέρδους για την παρεμβαίνουσα από τη στιγμή που δεν προβλέπεται ρητώς από τη διακήρυξη η υποχρέωση συνυπολογισμού κέρδους συγκεκριμένου ποσοστού. Σύμφωνα με τα υφιστάμενα δεδομένα της αγοράς, ενόψει της τρέχουσας οικονομικής κρίσης, η παρεμβαίνουσα θεώρησε ως κέρδος την προβολή της από την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στα κτίρια του ..., από τα οποία διέρχεται πλήθος κόσμου καθημερινά, καθώς και την αύξηση του πελατολογίου της, με συνέπεια να εδραιώσει τη θέση της στην αγορά, να αυξήσει την πελατειακή της βάση, την εμπειρία της, καθώς και όλους τους δείκτες οικονομικής ευρωστίας της επιχείρησής. Συνεπώς, γίνεται αντιληπτό ότι η παρεμβαίνουσα διαμόρφωσε την οικονομική προσφορά της επί τη βάσει του σκεπτικού ότι πρόκειται να αποκομίσει από την ανάληψη της συγκεκριμένης σύμβασης, σημαντικά κέρδη, υλικά και άυλα, εφόσον το κέρδος δεν απαιτείται να είναι οπωσδήποτε χρηματικό αποτιμητό αλλά και μη υλικό. Επισημαίνεται, άλλωστε, ότι το κέρδος της παρεμβαίνουσας διαφοροποιείται ανάλογα με τα έργα που διαθέτει και το κέρδος που λαμβάνει από αυτά και σε κάθε περίπτωση η εταιρία μας έχει την πρόδηλη ευχέρεια να μην αποσκοπεί κατ' ανάγκην μόνο στο υλικό κέρδος αλλά και στην αύξηση της εμπειρίας της και του πελατολογίου της. Άλλωστε, η παρεμβαίνουσα διαθέτει σημαντική πιστοληπτική ικανότητα και είναι καθ' όλα κερδοφόρος, και επομένως δικαιολογείται απολύτως το συγκεκριμένο ύψος κέρδους. Εφόσον

με τις διατάξεις της διακήρυξης του διαγωνισμού δεν προκαθορίστηκε ορισμένο ποσό ή ποσοστό, ως ελάχιστο αποδεκτό εργολαβικό κέρδος, ο προσδιορισμός έστω και μικρού εργολαβικού κέρδους ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας των διαγωνιζόμενων, οι οποίοι διαμορφώνουν τις οικονομικές προσφορές κατά την ελεύθερη κρίση τους, αναλαμβάνοντας και το βάρος του σχετικού επιχειρηματικού κινδύνου. Άλλωστε, εν προκειμένω η παρεμβαίνουσα υπολόγισε ως εργολαβικό κέρδος το ποσό των 40,00 ευρώ, το οποίο δεν είναι μηδαμινό ούτε αμελητέο. Επομένως, είναι δεδομένο πέραν πάσης αμφιβολίας ότι η παρεμβαίνουσα θα αποκομίσει πράγματι το δηλωμένο κέρδος, το οποίο δεν πρόκειται να συμπίεστεί με άλλες δαπάνες και άρα η εκτέλεση του έργου δεν μπορεί να καταστεί ζημιογόνος. Ενόψει των ανωτέρω, κατά την παρεμβαίνουσα, με επαρκή αιτιολογία στο πλαίσιο άσκησης της διακριτικής ευχέρειας της η αναθέτουσα έκρινε ότι οι διευκρινίσεις της εταιρίας περί του εύλογου χαρακτήρα του εργολαβικού κέρδους της είναι νόμιμες και επαρκείς.

18. Επειδή, η εταιρία «...» με την από 2-11-2020 νομοτύπως και εμπροθέσμως (παρεκταθείσας της σχετικής 10ήμερης προθεσμίας, καθόσον η καταληκτική ήταν ημέρα εξαιρετέα Κυριακή) κατόπιν της από 23-10-2020 κοινοποίησης της προσφυγής μέσω της λειτουργικότητας 'ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑ' του ΕΣΗΔΗΣ, παρέμβαση της υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης καθό μέρος την αφορά, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκεί αυτήν, αφού η εξεταζόμενη προσφυγή στρέφεται και κατά της δικής της προσφοράς, ούσας τρίτης στη σειρά μειοδοσίας, προβάλλοντας τα ακόλουθα: Η εταιρία ... έχει ασκήσει ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου ... την από 25-9-2020 και με αριθμό κατάθεσης ... 153/25-9-2020 αίτηση αναστολής, με την οποία στρέφεται εναντίον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.), ζητώντας την αναστολή εκτέλεσης της υπ' αριθ. 1103, 1104, 1105/14-9- 2020 απόφασης της Αρχής (3ου Κλιμακίου), προσβάλλοντας την εν λόγω απόφαση κατά το μέρος που κρίθηκε, κατ' αποδοχή σχετικού λόγου της προσφυγής της, ότι έπρεπε να κληθεί για την παροχή διευκρινίσεων επί της οικονομικής της προσφοράς, επειδή, κατά τους ισχυρισμούς της εταιρίας ..., η προσφορά της παρεμβαίνουσας έπρεπε να κριθεί απορριπτέα με την ως

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

άνω απόφαση της. Συνεπώς, εφόσον έχει ήδη αμφισβητήσει την αποδοχή της οικονομικής της προσφοράς, δεν μπορεί, ενόσω εκκρεμεί το ασκηθέν ένδικο βοήθημα, δεν μπορεί να προβάλει παραδεκτά ταυτόσημους εν πολλοίς ισχυρισμούς, πλήττοντας εκ νέου τα ίδια κεφάλαια της οικονομικής μας προσφοράς. **II.** Ανεξάρτητα όμως από τα παραπάνω, όσον αφορά τους λόγους της προσφυγής, οι οποίοι, κατά την παρεμβαίνουσα, είναι σε κάθε περίπτωση απορριπτέοι ως αβάσιμοι, τούτη προβάλλει τα κάτωθι: **1.** Ως τον υπολογισμό του εργοδοτικού κόστους: Το προσωπικό ασφαλείας είναι μισθωτοί εργαζόμενοι πενθήμερης θώρης απασχόλησης και αμείβονται με σταθερό μισθό, για όλες τις ημέρες του μήνα. Οι αποδοχές τους περιλαμβάνουν εκτός από τον βασικό νόμιμο μισθό τους και τις τυχόν προσαυξήσεις λόγω εργασίας σε ωράριο που έχει προσαύξηση (εργασία σε καθημερινή ημέρα (ΔΕΥΤΕΡΑ-ΣΑΒΒΑΤΟ) κατά το νυχτερινό ωράριο 22:00-06:00, εργασία σε ημέρα ΑΡΓΙΑ κατά το ημερήσιο ωράριο 06:00-14:00, εργασία σε ημέρα ΑΡΓΙΑ κατά το νυχτερινό ωράριο 22:00-06:00). Ο βασικός μικτός μισθός των εργαζομένων έχει ορισθεί από την υπ' αρ. πρωτ. οικ. 4241/127 Υπουργική Απόφαση (ΦΕΚ Β'173/30-01-2019), καθώς και υπ' αρ. οικ. 7613/395/18.02.2019 εγκύκλιο του Υπουργείου Εργασίας στο ποσό των 650,00€ και αφορά όλους εργαζόμενους με την απαιτούμενη, από την διακήρυξη προϋπηρεσία. Για τον υπολογισμό του συνολικού εργατικού κόστους έχουμε: Για το πρώτο έτος απασχόλησης έχουμε τον κάτωθι πίνακα υπολογισμού:

α/α	Περιγραφή	Ποσό	Επεξήγηση
E1	Βασικός μικτός μισθός σύμφωνα με την οικεία Σ.Σ.Ε.	650,00€	Σύμφωνα με την υπ' αρ. οικ. 4241/127 (ΦΕΚ Β'/173/30.01.2019) υπουργική απόφαση
E2	Ασφαλιστικά ημερομίσθια	24	Σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία
E3	Μηνιαία κάλυψη αδειας	52,00€	E1 X(E2/25)/ 12 μήνες
E4	Άδεια αντικαταστάτη	4,33€	E3 / 12 μήνες
AI	Σύνολο προ επιδομάτων και εισφορών	706,33€	E1+E3+E4
A2	Συντ/ής Προσαυξήσεων Δώρων	0,04166	Σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία ΚΥΑ 19040/1981, αρ. 3, παρ.3
A3	Το 1/2 του Συνολικού κόστους άνευ επιδομάτων	353,165€	A1/2
A4	Συντελεστής προσαύξησης	14,71€	A2 X A3

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

A5	Συνολικό κόστος άνευ επιδομάτων προσαυξημένο	367,875€	A3+A4
A6	Βάση υπολογισμού	12	μήνες
 A7	Επίδομα Πάσχα	30,66€	A5/A6
A8	Συντ/ής Προσαυξήσεων Δώρων	0,04166	Σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία ΚΥΑ 19040/1981, αρ. 3, παρ.3
A9	Το 1/1 του Συνολικού κόστους άνευ επιδομάτων	706,33€	A1
A10	Συντελεστής προσαύξησης	29,43€	A8 X A9
A11	Συνολικό κόστος άνευ επιδομάτων προσαυξημένο	735,75€	A10+A9
A12	Βάση υπολογισμού	12	μήνες
 A13	Επίδομα Χριστουγέννων	61,31€	A11/A12
A14	Το 1/2 του Συνολικού κόστους άνευ επιδομάτων	353,165€	A1/2
 A15	Βάση υπολογισμού	12	μήνες
A16	Επίδομα αδειας	29,43€	A14/A15
 A17	Σύνολο μεικτών αποδοχών	827,73€	A1+A7+A13+A16

Συνεπώς κάθε εργαζόμενος θα κοστίζει 827,73€ πλέον προσαυξήσεων και ασφαλιστικών εισφορών. Επομένως και σύμφωνα με τα ανωτέρω για τον υπολογισμό του κατώτερου νόμιμου εργατικού κόστους των κατωτέρω υπηρεσιών έχουμε: -Δύο (2) φύλακες, καθημερινώς, πλην Σαββάτου, Κυριακής, Εορτών, Αργιών και «διακοπών», από 06:00 έως 14:00. -Δύο (2) φύλακες, καθημερινώς, πλην Σαββάτου, Κυριακής, Εορτών, Αργιών και «διακοπών», από 14:00 έως 22:00. -Δύο (2) νυχτοφύλακες, καθημερινώς, για επτά ημέρες την εβδομάδα, για εργασία από 22:00 έως 06:00 για όλη την περίοδο της σύμβασης. -Ένας (1) φύλακας από 06:00 έως 14:00 και ένας (1) φύλακας από 14:00 έως 22:00 για τα Σάββατα, τις Κυριακές, τις εορτές, τις αργίες και τις περιόδους «διακοπών». Ως εορτές και αργίες (σε ετήσια βάση) νοούνται οι ημέρες κατά τις οποίες είναι κλειστό το Πανεπιστήμιο και συγκεκριμένα: 1η, 6η, 30η Ιανουαρίου, Καθαρά Δευτέρα, 25η Μαρτίου, Μεγάλη Παρασκευή, 2η ημέρα Πάσχα, 1η Μαΐου, Αγ. Πνεύματος, 15η Αυγούστου, 26η και 28η Οκτωβρίου, 17η Νοεμβρίου, 25η και 26η Δεκεμβρίου. Ως «διακοπές» νοούνται οι περίοδοι 01/7 έως 31/8 κάθε έτους, από 24.04.2021 έως 09.05.2021, από 16.04.2022 έως 01.05.2022 και από 08.04.2023 έως 23.04.2023 (περίοδοι Πάσχα ετών 2021-22-23), από 01.01.2021 έως 15.01.2021, από 23.12.2021 έως 14.01.2022, από

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

23.12.2022 έως 13.01.2023 και από 22.12.2023 έως 31.12.2023 (περίοδοι εορτών Χριστουγέννων). Για το σύνολο του έργου θα απαιτηθούν 5,6 εργαζόμενοι για την 24ώρη φύλαξη του ... (Ένας (1) στο ωράριο 06:00-14:00, ένας (1) στο ωράριο 14:00-22:00 και δύο (2) στο ωράριο 22:00-06:00) για όλες τις ημέρες του έτους και 2 επιπλέον εργαζόμενοι για εννιά (9) μήνες, συνεπώς έχουμε (5,6 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 827,73€ μηνιαίο κόστος X 12 μήνες) +(2 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 827,73€ μηνιαίο κόστος X 8,8274 μήνες ισοδύναμους πλήρους απασχόλησης) = 70.236,97€ συνολικό εργατικό κόστος πλέον προσαυξήσεων (α). Για τον υπολογισμό του κόστους των προσαυξήσεων έχουμε: 827,73€ / 166,67 αναλογία ωρών εργασίας/ασφάλισης = 4,966€ ανά ώρα ημερήσιας απασχόλησης και συνεπώς προκύπτει ο παρακάτω πίνακας.

ΚΑΤΗΓΟΡΙΑ ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗΣ	ΚΟΣΤΟΣ ΩΡΑΣ	ΠΟΣΟΣΤΟ ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗΣ	ΚΟΣΤΟΣ/ ΩΡΑ ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗΣ
Εργασία σε καθημερινή ημέρα (ΔΕΥΤΕΡΑ-ΣΑΒΒΑΤΟ) κατά το νυχτερινό ωράριο 22:00-06:00	4,966€	25%	1,24€
Εργασία σε ημέρα ΑΡΓΙΑ κατά το ημερήσιο ωράριο 06:00-14:00	4,966€	75%	3,72€
Εργασία σε ημέρα ΑΡΓΙΑ κατά το νυχτερινό ωράριο 22:00-06:00	4,966€	100%	4,966€

Επομένως έχουμε τα κάτωθι:

ΩΡΑΡΙΟ	ΗΜΕΡΕΣ	ΩΡΕΣ	ΚΟΣΤΟΣ ΩΡ/ΑΣ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗΣ	ΣΥΝΟΛΟ
 ΝΥΧΤΑ ΚΑΘ.	308	16	1,24€	6.110,72€
ΗΜΕΡΑ ΑΡΓΙΑΣ	57	16	3,72€	3.392,64€
 ΝΥΧΤΑ ΑΡΓΙΑΣ	57	16	4,966€	4.528,99€
ΣΥΝΟΛΙΚΟ ΝΟΜΙΜΟ • ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΕΩΝ (β)				14.032,35€

Άρα, το συνολικό εργατικό κόστος, πλέον ασφαλιστικών εισφορών για το πρώτο έτος ανέρχεται στο ποσό των 84.269,32€(α+β) και συνεπώς οι ασφαλιστικές εισφορές με βάση τα προϋπολογισμένα ποσά ανέρχονται σε 20.502,72€ (84.269,32€ X 24,33%). Για τα επόμενα δύο έτη, έχουμε τον κάτωθι πίνακα υπολογισμού:

α/α	Περιγραφή	Ποσό	Επεξήγηση
Ε1	Βασικός μισθός σύμφωνα με την οικεία Σ.Σ.Ε.	650,00€	Σύμφωνα με την υπ' αρ. οικ. 4241/127 (ΦΕΚ Β'/173/30.01.2019) υπουργική απόφαση

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

E2	Ασφαλιστικά ημερομίσθια	25	Σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία
E3	Μηνιαία κάλυψη αδειας	54,167€	E1 X(E2/25)/ 12 μήνες
E4	Άδεια αντικαταστάτη	4,5139€	E3 / 12 μήνες
A1	Σύνολο προ επιδομάτων και εισφορών	708,68€	E1+E3+E4
A2	Συντ/ής Προσαυξήσεων Δώρων	0,04166	Σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία ΚΥΑ 19040/1981, αρ. 3, παρ.3
A3	Το 1/2 του Συνολικού κόστους άνευ επιδομάτων	354,34€	A1/2
A4	Συντελεστής προσαύξησης	14,76€	A2 X A3
A5	Συνολικό κόστος άνευ επιδομάτων προσαυξημένο	369,10€	A3+A4
A6	Βάση υπολογισμού	12	μήνες
A7	Επίδομα Πάσχα	30,758€	A5/A6
A8	Συντ/ής Προσαυξήσεων Δώρων	0,04166	Σύμφωνα με την εργατική νομοθεσία ΚΥΑ 19040/1981, αρ. 3, παρ.3
A9	Το 1/1 του Συνολικού κόστους άνευ επιδομάτων	708,68€	A1
A10	Συντελεστής προσαύξησης	29,44€	A8 X A9
A11	Συνολικό κόστος άνευ επιδομάτων προσαυξημένο	738,12€	A10+A9
A12	Βάση υπολογισμού	12	μήνες
A13	Επίδομα Χριστουγέννων	61,51€	A11/A12
A14	Το 1/2 του Συνολικού κόστους άνευ επιδομάτων	354,34€	A1/2
A15	Βάση υπολογισμού	12	μήνες
A16	Επίδομα αδειας	29,528€	A14/A15
A17	Σύνολο μεικτών αποδοχών	830,48€	A1+A7+A13+A16

Συνεπώς κάθε εργαζόμενος θα κοστίζει 830,48€ πλέον προσαυξήσεων και ασφαλιστικών εισφορών. Για τα επόμενα, από το πρώτο, δύο έτη θα απαιτηθούν 5,6 εργαζόμενοι για την 24ώρη φύλαξη του ... (Ένας (1) στο ωράριο 06:00-14:00, ένας (1) στο ωράριο 14:00-22:00 και δύο (2) στο ωράριο 22:00-06:00) για όλες τις ημέρες του έτους και 2 επιπλέον εργαζόμενοι για εννιά (9) μήνες, συνεπώς έχουμε: (5,6 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 830,48€ μηνιαίο κόστος X 24 μήνες) +(2 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 830,48€ μηνιαίο κόστος X 17,654 μήνες ισοδύναμους πλήρους απασχόλησης) = 140.939,38€ συνολικό εργατικό κόστος πλέον προσαυξήσεων (α). Για τον υπολογισμό του κόστους των προσαυξήσεων έχουμε: 830,48€ / 166,67 αναλογία ωρών εργασίας/ασφάλισης = 4,98€ ανά ώρα ημερήσιας απασχόλησης και συνεπώς προκύπτει ο παρακάτω πίνακας:

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

ΚΑΤΗΓΟΡΙΑ ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗΣ	ΚΟΣΤΟΣ ΩΡΑΣ	ΠΟΣΟΣΤΟ ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗΣ	ΚΟΣΤΟΣ/ΩΡΑ ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗΣ
Εργασία σε καθημερινή ημέρα (ΔΕΥΤΕΡΑ-ΣΑΒΒΑΤΟ) κατά το νυχτερινό ωράριο 22:00-06:00	4,98€	25%	1,245€
Εργασία σε ημέρα ΑΡΓΙΑ κατά το ημερήσιο ωράριο 06:00-14:00	4,98€	75%	3,735€
Εργασία σε ημέρα ΑΡΓΙΑ κατά το νυχτερινό ωράριο 22:00-06:00	4,98€	100%	4,98€

Επομένως έχουμε τα κάτωθι:

ΩΡΑΡΙΟ	ΗΜΕΡΕΣ	ΩΡΕΣ	ΚΟΣΤΟΣ ΩΡ/ΑΣ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗΣ	ΣΥΝΟΛΟ
ΝΥΧΤΑ ΚΑΘ.	613	16	1,245€	12.210,96€
ΗΜΕΡΑ ΑΡΓΙΑΣ	117	16	3,735€	6.991,92€
ΝΥΧΤΑ ΑΡΓΙΑΣ	117	16	4,98€	9.322,56€
ΣΥΝΟΛΙΚΟ ΝΟΜΙΜΟ ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΕΩΝ (β)				28.525,44€

Άρα, το συνολικό εργατικό κόστος, πλέον ασφαλιστικών εισφορών για το πρώτο έτος ανέρχεται στο ποσό των 169.464,82€ (α+β) και συνεπώς οι ασφαλιστικές εισφορές με βάση τα προϋπολογισμένα ποσά ανέρχονται σε 41.230,79€ (169.464,82€ X 23,91%). Συνοψίζοντας τα ανωτέρω, για τον υπολογισμό του συνολικού εργατικού κόστους έχουμε:

ΕΤΟΣ	ΑΠΟΔΟΧΕΣ	ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΕΣ ΕΙΣΦΟΡΕΣ	ΣΥΝΟΛΟ
2021	84.269,32€	20.502,72€	104.772,04€
2022 και 2023	169.464,82€	41.230,79€	210.695,61€
ΣΥΝΟΛΟ	253.734,14€	61.733,51€	315.467,65€

Συνεπώς, όπως αναλυτικώς επεξηγήθηκε ο υπολογισμός των ασφαλιστικών εισφορών της παρεμβαίνουσας είναι, κατ' αυτήν, απολύτως νόμιμος και σύμφωνος με τις επιταγές της εργατικής νομοθεσίας. Παρά ταύτα, η εταιρία ... ισχυρίζεται με την προσφυγή της ότι αυτή (παρεμβαίνουσα) θα έπρεπε να αποκλειστεί, επειδή, κατ' αυτήν, είναι πλημμελής η ανάλυση τα οικονομικής μας προσφοράς, αλλά και επειδή τελεί σε διάσταση με την ανάλυση που έχει παραθέσει στις διευκρινίσεις της. Κατά πρώτον, όπως προκύπτει από την οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας, αυτή έχει υπολογίσει συνολικό ποσό εργοδοτικού κόστους 315.467,65 ευρώ, το οποίο είναι υψηλότερο όχι μόνον από το αντίστοιχο ποσό, στο οποίο το εκτιμά η αναθέτουσα Αρχή (312.450,76 ευρώ - δείτε τον πίνακα Β' του πρακτικού Δ725-6-2020 της Επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού), αλλά και από το συνολικό ποσό

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

εργοδοτικού κόστους που έχει υπολογίσει η αιτούσα την αναστολή εταιρία «...» (314.998,28 ευρώ). Συνεπώς, σύμφωνα με όσα ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα, κατά το μέρος που η εν λόγω προσφεύγουσα υπονοεί ότι η οικονομική προσφορά της (παρεμβαίνουσας) δεν καλύπτει τάχα το ελάχιστο νόμιμο εργοδοτικό κόστος, η υπό κρίση αίτηση είναι καταφανώς αβάσιμη. Περαιτέρω, επειδή προβάλλεται από μέρους της εταιρίας «...» ότι η παρεμβαίνουσα έχει υπολογίσει εσφαλμένα επιμέρους κονδύλιο της οικονομικής της προσφοράς, ήτοι το ποσό των ασφαλιστικών εισφορών που αναλογούν επί των αποδοχών του προσωπικού, σημειώνει η παρεμβαίνουσα κατά πρώτον ότι, όπως προκύπτει από την προσφορά της, έχει υπολογίσει συνολικό ποσό εργοδοτικού κόστους 104.772,04 ευρώ για το έτος 2021 και 210.695,61 για τα έτη 2022-2023. Με βάση την απαιτούμενη σύνθεση της ομάδας του έργου και το πρόγραμμα εργασίας το προσωπικού φύλαξης, η οικονομική της προσφορά καλύπτει πλήρως τόσο το μισθοδοτικό κόστος όσο και το κόστος των ασφαλιστικών εισφορών. Από την άλλη πλευρά, επειδή η οικονομική της προσφορά έχει διαμορφωθεί ενόψει της ρητής της δέσμευσης, σύμφωνα και με τη σχετική απαίτηση της διακήρυξης, για την απαρέγκλιτη τήρηση των υποχρεώσεων της που απορρέουν από τις διατάξεις της κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, ενώ συνάμα το εργοδοτικό κόστος που έχει υπολογίσει σε ετήσια αναγωγή αλλά και ως σύνολο, υπερβαίνει τόσο την αντίστοιχη εκτίμηση της αναθέτουσας Αρχής (η οποία δεν αμφισβητείται με την προσφυγή), όπως άλλωστε και το ποσό που έχει υπολογίσει η εταιρία «...», έχει ήδη εξηγήσει με την πιο πάνω ανάλυση ότι, ανεξαρτήτως των επιμέρους αριθμητικών δεδομένων που έχουν αναγραφεί στην οικονομική της προσφορά, στα οποία αναφέρεται η προσφεύγουσα, πάντως, το συνολικό εργοδοτικό κόστος έχει διαμορφωθεί με βάση παραδοχές που στην πραγματικότητα ανταποκρίνονται στο ισχύον ποσοστό 24,33%, χωρίς ενδεχόμενες επουσιώδεις αριθμητικές διαφοροποιήσεις να συνιστούν λόγο απόρριψης της προσφοράς μας, όπως αβασίμως επιδιώκεται με την προσφυγή. Ανεξάρτητα όμως από τα παραπάνω, εφόσον το συνολικό εργοδοτικό κόστος που έχει δηλωθεί με την οικονομική της προσφορά, υπερβαίνει το αντίστοιχο ποσό που έχει υπολογιστεί από την αναθέτουσα

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

Αρχή (όπως άλλωστε και από την αιτούσα), τυχόν επιμέρους αριθμητικά σφάλματα που έχουν εμφιλοχωρήσει στην (λεπτομερή, πάντως) ανάλυση των επιμέρους οικονομικών στοιχείων της προσφοράς, δεν συνιστούν ουσιώδεις πλημμέλειες αυτής, εφόσον δεν μεταβάλλεται εν τέλει το συνολικό ποσό του εργοδοτικού κόστους αλλά ούτε και η σειρά κατάταξης της προσφοράς της (πρβλ. ΔΕφΘεσ 65/2020). Άλλωστε, όπως ορθά δέχθηκε και η αναθέτουσα Αρχή, το ουσιώδες είναι εάν το εργασιακό κόστος της προσφοράς της επαρκεί για την κάλυψη του ελάχιστου νόμιμου εργασιακού κόστους απασχόλησης προσωπικού. Συνεπώς, ο σχετικός λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος ως αβάσιμος. **2.** Ως προς τον υπολογισμό του διοικητικού κόστους: Η παρεμβαίνουσα κατά την σύνθεση της οικονομικής της προσφοράς έλαβε υπόψη τα κάτωθι: • Το γεγονός ότι θα απασχοληθούν εκπαιδευμένοι ήδη εργαζόμενοι από την δεξαμενή εργαζομένων της εταιρείας, με αποτέλεσμα η παρεμβαίνουσα να μην αναγκαστεί να απολύσει προσωπικό. Μάλιστα, η παρεμβαίνουσα ήδη παρέχει τις υπό ανάθεση υπηρεσίες φύλαξης στο ..., με αποτέλεσμα το γεγονός αυτό να της προσδίδει ένα ανταγωνιστικό πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχουσών οικονομικών φορέων. Για το εν λόγω προσωπικό καλύπτεται πλήρως το εργατικό κόστος, αλλά και το κόστος για την πληρωμή του Ε.Λ.Π.Κ. ώστε να μην παρουσιάζεται απολύτως κανένα αρνητικό αποτέλεσμα. • Το γεγονός ότι η εταιρεία μας διαθέτει ήδη το σύνολο του απαιτούμενου εξοπλισμού αδιάθετο και αναξιοποίητο ευρισκόμενο στην αποθήκη της εταιρείας μας από προηγούμενες συνεργασίες. • Την τρέχουσα οικονομική συγκύρια, την δυσμενή θέση της Ελληνικής οικονομίας και την ανάγκη περιορισμού των δημοσιονομικών δαπανών. • Προσδοκώντας στην αύξηση του ετήσιου κύκλου εργασιών της, γεγονός που θα της προσδώσει προβάδισμα σε άλλους διαγωνισμούς στην εμπειρία αλλά και την τεχνική ικανότητα της και το γεγονός ότι θα ενισχύσει την φήμη της επωνυμίας της λόγω της ανάληψης παροχής υπηρεσιών ασφαλείας-φύλαξης του ... Μακεδονία. • Τα οικονομικά δεδομένα του ανταγωνισμού που αναπτύσσεται στο πλαίσιο των διαγωνιστικών διαδικασιών των φορέων του ευρύτερου Δημοσίου τομέα. Στην οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας έχουν υπολογιστεί απολύτως διακριτά ποσά, που

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

αντιστοιχούν στο διοικητικό κόστος, το κόστος αναλωσίμων και το εργολαβικό μας όφελος. Από τη στιγμή κατά την οποία δεν ορίζεται με τη διακήρυξη του διαγωνισμού ένα προκαθορισμένο ποσό ή κάποιο ελάχιστο αποδεκτό ποσοστό, είναι προφανές ότι, με σκοπό ακριβώς την ανάπτυξη ανταγωνισμού, το εκτιμώμενο διοικητικό κόστος 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 κ.ά.). Αναλυτικότερα: Σχετικά με το Διοικητικό κόστος, εξοπλισμός, αναλώσιμα: Ειδικότερα, η παρεμβαίνουσα, ενεργώντας στο πλαίσιο της θεμιτής της επιδίωξης να αναδειχθεί μειοδότηρια, υπολόγισε ως διοικητικό κόστος το ποσό των 800 ευρώ. Σε αυτό περιλαμβάνεται αρχικώς το κόστος δημοσίευσης ύψους 300,00 ευρώ. Επίσης, η παρεμβαίνουσα έχει προϋπολογίσει στο διοικητικό της κόστος ποσό ύψους 360,00 ευρώ για την κάλυψη της εισφοράς υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων (ΕΛΠΚ). Συγκεκριμένα, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 89, περίπτωση Γ' του Ν. 3996/2011 συστάθηκε στον Οργανισμό Εργατικής Εστίας (Ο.Ε.Ε.), «Ειδικός Λογαριασμός Παιδικών Κατασκηνώσεων (Ε.Λ.Π.Κ.)», με οικονομική και λογιστική αυτοτέλεια, με σκοπό την οργάνωση και υλοποίηση κατασκηνωτικών προγραμμάτων φιλοξενίας παιδιών χαμηλόμισθων εργαζομένων και ανέργων σε θερινές παιδικές κατασκηνώσεις. Με την υπ' αριθμ. 23411/2131/30.12.2011 Υ.Α., καθορίστηκαν οι διαδικασίες είσπραξης, ελέγχου, διαχείρισης, διάθεσης και δικαιολόγησης των κονδυλίων του Λογαριασμού αυτού. Μεταξύ των λοιπών πόρων του λογαριασμού, θεσπίσθηκε και η ετήσια εργο-δοτική εισφορά είκοσι (20) ευρώ ανά εργαζόμενο με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου, καταβλητέα από τους εργοδότες οι οποίοι καταβάλουν και εισφορές υπέρ του οργανισμού Εργατικής Εστίας (Ο.Ε.Ε.). Η υποχρέωση καταβολής της ετήσιας εργοδοτικής εισφοράς των είκοσι (20) ευρώ ανά εργαζόμενο, εισπράττεται από τον Ε.Φ.Κ.Α., ταυτόχρονα και παράλληλα με τις τακτικές εισφορές υπέρ του Ο.Ε.Ε., μηνός Αυγούστου. Επομένως, κρίσιμο στοιχείο για τον υπολογισμό της εισφοράς είναι ο αριθμός των εργαζομένων που απασχολεί ο εργοδότης, εφόσον αυτοί μισθοδοτήθηκαν κατά το μήνα Αύγουστο. Όπως συνάγεται

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

λοιπόν από τους ανωτέρω όρους, με βάση τον πάγιο προγραμματισμό λειτουργίας του ..., είναι μειωμένες οι απαιτήσεις του ως προς τη σύνθεση του προσωπικού κατά τις περιόδους των «διακοπών» που περιλαμβάνουν, εκτός άλλων, το χρονικό διάστημα από την 1η Ιουλίου έως και την 31η Αυγούστου εκάστου έτους. Συνεπώς, η παρεμβαίνουσα θα απασχολεί μικρότερο αριθμό εργαζομένων κατά τους μήνες Ιούλιο και Αύγουστο κάθε έτους, και επομένως η υποχρέωση υπολογισμού εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ αφορά μόνον τους 5,6 εργαζόμενους [ένας (1) από 06:00 έως 14:00, ένας (1) από 14:00 έως 22:00 και δύο (2) από 22:00 έως 06:00)], ήτοι 6 φυσικά πρόσωπα, που θα απασχολούνται κατά το χρονικό αυτό διάστημα. Έτσι, ο υπολογισμός του ποσού της εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ είναι $6 \text{ άτομα} \times 20,00 \text{ €} \times 3 \text{ έτη} = 360,00 \text{ ευρώ}$. Επιπρόσθετα, η παρεμβαίνουσα έχει προϋπολογίσει ποσό ύψους 30,00 προκειμένου για την εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης της σύμβασης από το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων (Τ.Π.Δ.). Ειδικότερα, το κόστος έκδοσης και διατήρησης της εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης ανέρχεται κατ' ανώτατο όριο σε 30,00 ευρώ, με βάση τα δικαιώματα του Ταμείου επί του ποσού της εγγύησης (πρβλ. σχετικά στην ιστοσελίδα του Τ.Π.Δ. και ειδικότερα στο σύνδεσμο <http://www.tpd.gr/?cat=43>). Η παρεμβαίνουσα επιπροσθέτως, έχει την αναγκαία υποδομή για την υλοποίηση της υπό κρίση σύμβασης (έδρα/ εγκατάσταση στην ..., υποκατάστημα στη ..., κέντρο λήψης σημάτων, άδεια ραδιοδικτύου, ηλεκτρονικό σύστημα ελέγχου, γραμματειακή και λογιστική υποστήριξη, κόστος ιατρού και τεχνικού ασφαλείας, κλπ). Μάλιστα, η υποδομή αυτή είναι αναγκαία σε κάθε περίπτωση για τη λειτουργία της παρεμβαίνουσας με βάση το σκοπό και το αντικείμενο της δραστηριότητάς της και επομένως αντιπροσωπεύει αναγκαία λειτουργική δαπάνη, η οποία δεν συσχετίζεται, έστω και εν μέρει, με την εκτέλεση της προκείμενης σύμβασης ούτε εξαρτάται από το εάν θα ανατεθεί αυτή στην παρεμβαίνουσα. Ειδικότερα, αναφορικά με το κόστος ιατρών και τεχνικών ασφαλείας, η αμοιβή τους αποτελεί πάγια ανελαστική δαπάνη, η οποία βαρύνει το γενικό λειτουργικό κόστος της Εταιρίας ανεξαρτήτως του εάν ανακηρυχθεί ή όχι ανάδοχος (και) του συγκεκριμένου έργου. Σε κάθε δε περίπτωση, όπως αποδεικνύεται δυνάμει της επισυναπτόμενης στο παρόν από 29-09-2020 επιστολής της

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

συνεργαζόμενης με την εταιρεία μας ... «...» από την οποία ρητά προκύπτει ότι το τριετές κόστος για το σύνολο των παρεχόμενων προς την εταιρεία μας υπηρεσιών ειδικά για το εν λόγω έργο ανέρχεται στο ποσό των 45,00 ευρώ. Συνεπώς, το διοικητικό κόστος έχει υπολογιστεί με βάση και την υφιστάμενη ήδη εμπειρία από την εκτέλεση και άλλων ομοειδών έργων, στην ευρύτερη περιοχή της Θεσσαλονίκης, με βάση την οποία διαμορφώθηκαν οι εκτιμήσεις της και για τα οικονομικά δεδομένα της προκείμενης σύμβασης. Περαιτέρω, αναφορικά με το κόστος ασφαλιστηρίου συμβολαίου: Η παρεμβαίνουσα διαθέτει (και θα εξακολουθήσει να καλύπτεται) με ασφαλιστήριο αστικής ευθύνης έναντι τρίτων, με ποσό ασφαλιστικής κάλυψης που υπερβαίνει το αιτούμενο από τη διακήρυξη. Το κόστος του ασφαλιστηρίου συμβολαίου συνιστά και αυτό πάγια δαπάνη της παρεμβαίνουσας, η οποία πραγματοποιείται κατ' έτος ανεξαρτήτως του εάν η εταιρεία ανακηρυχθεί ανάδοχος του εν λόγω έργου ή άλλων. Συνεπώς, η έκδοση και διατήρηση ασφαλιστηρίου συμβολαίου αστικής ευθύνης έναντι τρίτων δεν αποτελεί δαπάνη που θα επιβαρύνει το κόστος της υπό κρίση σύμβασης. Τούτο, ενόψει άλλωστε και του ότι, κατά την κοινή πείρα, ο αριθμός ή η συνολική αξία των συμβάσεων που εκτελεί η παρεμβαίνουσα μπορεί να ποικίλει και να αυξομειώνεται κατά περίπτωση, και επομένως, δεν μπορεί να εκτιμηθεί η ενδεχόμενη επίπτωση που θα είχε στο συνολικό διοικητικό κόστος της παρεμβαίνουσας η ανάληψη ορισμένης σύμβασης, ακόμη και υπό την εκδοχή ότι μέρος αυτού αναλογεί επιμεριστικά στη συγκεκριμένη σύμβαση. Η παρεμβαίνουσα, ως δηλώνει, είναι άρτια οργανωμένη και έχει επανδρωθεί με το απαιτούμενο διοικητικό προσωπικό και με έμπειρο και κατάλληλα καταρτισμένο προσωπικό υλοποίησης των έργων που αναλαμβάνει. Όντας μία σύγχρονη καθετοποιημένη επιχειρηματική μονάδα με αυτοτελή τμήμα ικανά στελεχωμένα (διοικητικούς διευθυντές, διευθυντές προσωπικού, νομικό τμήμα, εμπορικό τμήμα, λογιστήριο, εκπαιδευτικό κέντρο, εποπτικό τμήμα) έχει τη δυνατότητα να καλύπτει τις δαπάνες μισθοδοσίας και διοίκησης - λειτουργίας της από την εκτέλεση πληθώρας έργων φύλαξης στον Νομό Θεσσαλονίκης. Προς τούτο η παρεμβαίνουσα για το σύνολο του υπό κρίση έργου δεν απαιτείται να προσλάβει επιπλέον προσωπικό ούτε να καλύψει

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

τυχόν ανακύπτουσες νέες δαπάνες διοικητικής λειτουργίας επιπλέον των ήδη διοικητικών υπευθύνων και εποπτών οι οποίες έχουν ήδη καλυφθεί και εξοφληθεί σε διοικητικό κόστος από τις παράλληλες ήδη αποπληρωμένες παρασχεθείσες υπηρεσίες της σε διάφορες δημόσιους και ιδιωτικούς φορείς. Ειδικότερα, η παρεμβαίνουσα ήδη παρέχει ήδη υπηρεσίες φύλαξης στο ..., έχοντας ήδη εκεί διαθέσει έμπειρο και εξειδικευμένο εποπτικό προσωπικό. Έτσι, η ομάδα εποπτείας που διαθέτει η παρεμβαίνουσα ανήκει στο μόνιμο προσωπικό της και η αμοιβή τους αποτελεί πάγια ανελαστική δαπάνη, που βαρύνει το γενικό λειτουργικό κόστος της παρεμβαίνουσας ανεξαρτήτως του εάν ανακηρυχθεί ή όχι ανάδοχος (και) του συγκεκριμένου έργου. Προς τούτο και προς απόδειξη των ανωτέρω συνυποβάλλει κατάλογο εκτελούμενων συμβάσεων της στο Νομό Επιπρόσθετα, αναφέρει ότι διαθέτει ως πληθώρα εποπτών στο Νομό ... οι οποίοι και ανήκουν ως προαναφέρθηκε στο μόνιμο προσωπικό της. Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω προϋπολογισθέντα εκ μέρους της παρεμβαίνουσας επιμέρους κονδύλια του διοικητικού κόστους, απομένει ποσό ύψους 65,00 ευρώ το οποίο και η παρεμβαίνουσα κατανέμει σε διάφορα απρόβλεπτα έξοδα διοικητικού κόστους που τυχόν προκύψουν. Επιπρόσθετα, η παρεμβαίνουσα έχει προϋπολογίσει για την τριετία ποσό ύψους 30,00 ευρώ για κόστος αναλωσίμων. Πέραν του ανθρώπινου δυναμικού η παρεμβαίνουσα έχει στη διάθεσή της για την υλοποίηση της υπό ανάθεση σύμβασης υλικά μέσα και εξοπλισμό (αλεξίσφαιρα γιλέκα στολές, μέσα ασύρματης επικοινωνίας, φακοί κλπ) σε επάρκεια ενώ παράλληλα το τίμημα αγοράς τους έχει πλήρως καταβληθεί, με άμεση συνέπεια να μην συνιστά το κόστος αυτών πρόσθετη οικονομική επιβάρυνση για την εκτέλεση της υπό κρίση σύμβασης. Ειδικότερα, η παρεμβαίνουσα, βάσει του λογιστικού χειρισμού των εν λόγω υλικών τα έχει πλήρως και ολοσχερώς αναλώσει. Η παρεμβαίνουσα λογίζει τα εν λόγω υλικά, με βάση και την αξία τους, ως έξοδα, με αποτέλεσμα η δαπάνη - κόστος απόκτησης αυτών να βαρύνει την οικονομική χρήση εντός της οποίας συντελείται η αγορά τους και συγκεκριμένα χρήσεις προγενέστερες ακόμη του 2020, στον οποίο τοποθετείται χρονικά ο εκτιμώμενος χρόνος έναρξης εκτέλεσης της προκειμένης σύμβασης. Πέραν τούτων, με βάση τη μέχρι

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

σήμερα εμπειρία της παρεμβαίνουσας, είδη όπως σφυρίχτρες, φακοί, βιβλία συμβάντων, στολές και ασύρματοι έχουν χρόνο ζωής ο οποίος υπερβαίνει τη διάρκεια της σύμβασης και επομένως δεν αναλίσκονται ούτε καταστρέφονται και μάλιστα με συχνότητα τέτοια, ώστε να απαιτείται η αντικατάστασή τους, κατά τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης. Σε κάθε περίπτωση, μικροέξοδα που τυχόν προκύψουν μπορούν να καλυφθούν με το κόστος αναλωσίμων που έχει υπολογίσει. Περαιτέρω, όσον αφορά μερικότερα στοιχεία κόστους, όπως λ.χ. το κόστος μπαταριών για τους φακούς και τους ασυρμάτους, διευκρινίζουμε ότι στις εν λόγω συσκευές χρησιμοποιούνται επαναφορτιζόμενες μπαταρίες, και επομένως δεν απαιτείται κόστος αντικατάστασής τους, ενώ η δαπάνη ηλεκτρικού ρεύματος για την επαναφόρτισή τους είναι μηδαμινή και επομένως δεν αποτελεί οικονομικό στοιχείο που θα μπορούσε να επηρεάσει ή να επηρεάσει το κόστος αναλωσίμων ή το διοικητικό κόστος που απαιτείται για την εκτέλεση της σύμβασης. Όσον αφορά ειδικότερα τα αλεξίσφαιρα γιλέκα, η προς ανάθεση σύμβαση δεν επιβαρύνεται από οιοδήποτε κόστος αποκατάστασης (π.χ. επισκευής κλπ) ή και συντήρησής τους λόγω της χρήσης τους, καθόσον σύμφωνα και με την ΚΥΑ με αριθμ. 1016/109/151-α'/2009 (ΦΕΚ Β'2039/22-09-2009) με την οποία καθορίστηκαν οι τεχνικές προδιαγραφές των προστατευτικών μέσω του προσωπικού ασφαλείας των Ι.Ε.Π.Υ.Α., τα αλεξίσφαιρα γιλέκα συνοδεύονται από έγγραφη εγγύηση του κατασκευαστή για την καλή ποιότητα σε χρήση του μεν αντιβαλλιστικού υλικού για δέκα (10) έτη από την ημερομηνία κατασκευής, του δε φορέα για τρία (3) χρόνια. Έτσι, κατά το μέρος αυτό, δεν προκαλείται περαιτέρω κόστος που να επιβαρύνει εν προκειμένω την εκτέλεση του έργου. Ο ανωτέρω εξοπλισμός συνιστά εξοπλισμό διαρκούς χρήσης, τον οποίο η παρεμβαίνουσα διαθέτει ήδη σε απόθεμα και τον οποίο προδήλως, θα συνεχίσει να έχει στη διάθεσή της και να χρησιμοποιεί και σε περίπτωση κατά την οποία αναδειχθεί μειοδότη του προκείμενου διαγωνισμού. Οι στολές εργασίας που χρησιμοποιεί η παρεμβαίνουσα ως Ι.Ε.Π.Υ.Α. πέραν του διακριτικού γνωρίσματος της παρεμβαίνουσας, δεν φέρουν οιαδήποτε άλλη ένδειξη ή σύμβολο εκτυπωμένο επάνω τους, συνδεδεμένο με ορισμένο έργο φύλαξης, προκείμενου να είναι

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

επαναχρησιμοποιήσιμες κατά την εκτέλεση άλλων συμβάσεων από άλλους αναθέτοντες φορείς. Έτσι, η παρεμβαίνουσα έχει στη διάθεσή της υλικά και αναλώσιμα των οποίων το κόστος δεν απαιτείται να προσμετρηθεί εκ νέου είτε εν όλω είτε εν μέρει στο κόστος αναλωσίμων ή διοικητικό κόστος της προκείμενης σύμβασης, καθόσον άλλωστε ήδη διαθέτει ικανό αποθέμα αυτών και επομένως δεν θα χρειαστεί να προβεί στην προμήθεια νέων για τις ανάγκες εκτέλεσης του έργου. Η ύπαρξη του ως άνω αποθέματος λόγω μάλιστα του όγκου του της επιτρέπει την επίτευξη οικονομίας κλίμακος. Μάλιστα, επισύναψε στο υπόμνημα ενδεικτικά τιμολόγια του απαιτούμενου εξοπλισμού προγενέστερων ετών (2017, 2018, 2019) καθώς και αλεξίσφαιρων γιλέκων και στολών. Τέλος, πέραν των ανωτέρω, όσον αφορά τυχόν έκτακτα έξοδα που μπορεί να ανακύψουν κατά την εκτέλεση των συμβάσεων φύλαξης ή σχετίζονται με τη λειτουργία της, η παρεμβαίνουσα, όπως προκύπτει από τον νομίμως δημοσιευμένο ισολογισμό της για τη χρήση 1/1-31/12/2018 (με δεδομένο ότι η παρεμβαίνουσα δεν έχει ακόμη δημοσιεύσει ισολογισμό για τη χρήση 1/1-31/12/2019) διαθέτει μεγάλη οικονομική επάρκεια και ρευστότητα που της επιτρέπει να καλύπτει τέτοιου είδους δαπάνες. Ειδικότερα, τόσο τα υψηλά διακρατηθέντα κέρδη εις νέον από προηγούμενες κερδοφόρες χρήσεις της (ύψους 568.220,68€ το έτος 2017 και 1.026.677,30€ το έτος 2018) όσο και η μεγάλη ρευστότητα αυτής υπερκαλύπτουν όποιο έτερο επιπρόσθετο απρόβλεπτο κόστος απαιτηθεί, με αποτέλεσμα να μην επιβαρύνεται αλλά και να μην τίθεται σε διακινδύνευση η εκτέλεση του προκείμενου έργου (πρβλ. και με αριθμ. 2209/2016 απόφαση του ΕΣ Τμήμα VI ad hoc, ΔΕΦΑΘ 7/2019). Όλα τα ανωτέρω, με δεδομένο ότι δεν υφίσταται κάποια υποχρέωση τήρησης κατά την εκτέλεση της σύμβασης διακριτών κονδυλίων μεταξύ των επιμέρους παραμέτρων που συνθέτουν το διοικητικό λειτουργικό κόστος του αναδόχου (το οποίο συντίθεται και από τα κόστη εξοπλισμού, τεχνικών μέσων και αναλωσίμων, τα οποία συνυπάρχουν εντός της έννοιας του διοικητικού λειτουργικού κόστους και λοιπών λειτουργικών δαπανών της επιχείρησης (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 675/2002), ούτε απαγορεύεται η μεταφορά εξοικονομήσεων επί του ενός κονδυλίου προς ένα άλλο, δεδομένης και της εύλογης ελαστικότητας στην εκτίμηση του εν γένει

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

διοικητικού λειτουργικού κόστους στο οποίο υπάγεται και το κόστος αναλωσίμων (πρβλ. απόφαση 27/2018 της ΑΕΠΠ). Συνεπώς, το «εύλογο» της οικείας της πρόβλεψης αποδεικνύεται από την αρνητικού χαρακτήρα εκτίμηση, δηλαδή από το κατά πόσο το εκάστοτε υποβαλλόμενο ποσό διοικητικού κόστους του έργου επαρκεί σε συνάρτηση με τα έτερα κονδύλια του λειτουργικού κόστους και το προβλεφθέν εργολαβικό κέρδος της (ως αθροιστικά αποτελούνται εν τοις πράγματι το έτερο μέρος της οικονομικής της προσφοράς), με δεδομένο ότι τα ποσά που έχει υποβάλλει δεν είναι αμελητέα ώστε να μην μπορεί να εκτελεσθεί η σύμβαση. Πέραν των ανωτέρω, από τη στιγμή που δεν υφίσταται κάποιο κριτήριο περί ιδιαίτερα χαμηλού περιθωρίου κέρδους ή ειδικότερου χαμηλού κόστους αναλωσίμων, όπως προκύπτει για το εργατικό κόστος το οποίο εξάγεται βάσει των οικείων κανονιστικών διατάξεων και της διακήρυξης, ενώ ειδικώς το κόστος αναλωσίμων αποτελεί μία υποκατηγορία και ένα επιμέρους κονδύλι του εν γένει διοικητικού - λειτουργικού κόστους, το εργολαβικό κέρδος και το εν γένει λειτουργικό κόστος στο οποίο υπάγονται και τα αναλώσιμα, αρκεί να προκύπτει ότι έχουν ληφθεί υπόψη για τη διαμόρφωση της προσφοράς και δηλώνονται. Έτσι, έχοντας υπόψη ότι εκ φύσεώς τους αυτά αποδίδονται αναγκαστικά με ορισμένη ελαστικότητα και δεν είναι δυνατόν να αποτιμηθούν χρηματικά εξαντλητικά μέσα στα στενά πλαίσια μίας οικονομικής προσφοράς (καθώς η υπό κρίση σύμβαση θα επιφέρει περαιτέρω και έμμεσης οικονομικές ωφέλειες στην παρεμβαίνουσα, δεδομένης εξάλλου και της ευρύτερα δυσχερούς οικονομικής κατάστασης που επιτάσσει για τη διατήρηση λειτουργίας μίας επιχείρησης την ανάληψη νέων εργασιών και την ταυτόχρονη διατήρηση των πελατών της, ώστε αυτή να παραμείνει στην αγορά, ενώ το όποιο μη εργατικό κόστος να συγχωνευθεί, αποσβεστεί και απορροφηθεί στο πλαίσιο μίας ευρύτερης και πολύ εκτεταμένης από το προκείμενο συμβατικό αντικείμενο, οικονομικής δραστηριότητας και εντός περισσότερων οικονομικών χρήσεων), προκύπτει ότι τα ποσά του διοικητικού κόστους - αναλωσίμων και του εργολαβικού κέρδους της υποβληθείσας οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας είναι απόλυτα εύλογα (πρβλ. αποφάσεις 715/2018, 27/2018 της ΑΕΠΠ, 336/2018, ΑΕΠΠ 951/2018, ΔΕφΑθ 7/2019 απόφαση). Σε κάθε

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

περίπτωση, πέραν των ανωτέρω, η παρεμβαίνουσα κατά τα δημοσιευμένα οικονομικά της στοιχεία έχει κατά μέσο όρο στις παρελθούσες χρήσεις της (2017 και 2016) ετήσιο κόστος πωληθέντων (το έτος 2016 700.777,57 ευρώ και το 2017 1.975.847,71 ευρώ) και έξοδα διοικητικής λειτουργίας (το 2016 155.201,34 ευρώ και το 2017 484.329,66 ευρώ) μεγαλύτερα από το συμβατικό αντικείμενο εκάστοτε επίδικου Τμήματος (κτιρίου), με αποτέλεσμα τα όποια επιμέρους λειτουργικά και διοικητικά κόστη προκύπτουν από την προκείμενη σύμβαση να συγχωνεύονται λογιστικά σε ένα πολύ μεγαλύτερο και εκτεταμένο άθροισμα, κατανεμημένο δε σε περισσότερες οικονομικές χρήσεις (σχετικοί οι δημοσιευμένους ισολογισμοί της εταιρείας μας, που επισυνάψαμε στο από 29-9-2020 υπόμνημά της). Δηλαδή η παρεμβαίνουσα με βάση τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και συνθήκες της υπό κρίση σύμβασης έχει επεξηγήσει πλήρως τις εξαιρετικές συνθήκες συνεπεία των οποίων δικαιολογείται η υποβολή της οικονομικής της προσφοράς στον υπό κρίση διαγωνισμό καλύπτοντας τις λειτουργικές ανάγκες εκτέλεσης της υπό σύναψη σύμβασης ώστε να μην καθίσταται αυτή ζημιογόνος (ΣΤΕ ΕΑ 187, 198/2013, ΕΣ 2209/2016 τμήμα Vladhoc, ΑΕΠΠ 336/2018). Άλλωστε, όπως έχει κριθεί σχετικώς με την με αριθμό 1077/2016 απόφαση του Ελεγκτικού Συνεδρίου (Τμήμα Μείζονος - Επταμελούς Σύνθεσης) έγινε δεκτή οικονομική προσφορά εταιρείας με διοικητικό κόστος 0,08 ευρώ ετησίως, ήτοι με σχεδόν μηδενικό κατ' ουσία διοικητικό κόστος. Μάλιστα, κρίθηκε ότι *«η ανάδοχος ισχυρίζεται ότι λόγω των υφιστάμενων συμβάσεων που εκτελεί, και δεδομένου ότι δραστηριοποιείται στο χώρο φύλαξης επί πολλά έτη, διαθέτει ήδη τον απαιτούμενο εποπτικό μηχανισμό και το κατάλληλα προς τούτο εκπαιδευμένο προσωπικό, η αμοιβή του οποίου δεν προκύπτει από την ανάληψη της συγκεκριμένης σύμβασης, με συνέπεια να μην προκύπτει από αυτή αύξηση του διοικητικού κόστους της εταιρείας, που αποτελεί πάγια ανελαστική δαπάνη, επιμεριζόμενη στα γενικά έξοδα αυτής. Επίσης, προσκομίζει αντίγραφα τιμολογίων αγοράς επαρκών ποσοτήτων υλικών που θα διατεθούν για την εκτέλεση της σύμβασης (αλεξίσφαιρα γιλέκα, στολές, μέσα ασύρματης επικοινωνίας, φακοί κλπ) και βρίσκονται ήδη στη διάθεσή της, το τίμημα δε αυτών έχει ήδη καταβληθεί. Ως εκ τούτου, ενόψει του χρόνου αγοράς τους και*

της ωφέλιμης διάρκειας ζωής τους, καθώς και της ύπαρξής τους σε υπερεπαρκείς ποσότητες, δεν θα προκληθεί πρόσθετο κόστος κατά τη χρήση τους, όπως κόστος συντήρησης, αποκατάστασης φθορών ή αντικατάστασής τους, αφού επανεισάγονται στις αποθήκες της εταιρείας, λόγω και της πληθώρας των συμβάσεων που εκτελεί, για τις οποίες προσκομίζει σχετικό πίνακα. Τέλος, ισχυρίζεται ότι τυχόν έκτακτα πρόσθετα κόστη που θα ανακύψουν κατά την εκτέλεση της σύμβασης, θα καλυφθούν από άλλες πηγές και ειδικότερα από τα καθαρά κέρδη της, που ανέρχονται, όπως προκύπτει από τους προσκομιζόμενους ισολογισμούς των τελευταίων ετών, στο ύψος των Έτσι από το ύψος των διακρατηθέντων κερδών δύναται άμεσα να καλυφθεί οιαδήποτε έκτακτη δαπάνη συντήρησης, αποκατάστασης φθορών ή ειδικών εξοπλισμού, καθώς και το λειτουργικό κόστος χρήσης μεταφορικών μέσων για την εκτέλεση της εποχούμενης περιπόλου.». Ως προς δε το δηλωθέν εργολαβικό μας κέρδος ύψους 36,00 ευρώ, λεκτέα είναι τα κάτωθι: Όσον αφορά, ειδικότερα, στον τρόπο υπολογισμού του εργολαβικού κέρδους εκ μέρους των υποψηφίων αναδόχων, δοθέντος ότι τα προσδιοριστικά στοιχεία που επιδρούν στη διαμόρφωση του εν λόγω κονδυλίου δεν ορίζονται στο οικείο νομοθετικό πλαίσιο, ο καθορισμός του ανάγεται στην ευχέρεια του κάθε διαγωνιζόμενου να οργανώνει κατά τρόπο θεμιτό την άσκηση της επιχειρηματικής του δραστηριότητας, σχετίζεται δε με τη δυναμικότητα της επιχείρησής του, το βάρος του επιχειρηματικού του κινδύνου και τις επιχειρηματικές προσδοκίες του κατά τον κρίσιμο, κατά περίπτωση, χρόνο (βλ. ΔΕφΑΘ 86/2019, ΔΕφΑΘ 312/2015, 795/2012 και ΕΑ ΣΤΕ 105/2015, 263/2011,139/2011). Στην υπό κρίση, λοιπόν, περίπτωση, ως προς ό,τι αφορά το ποσό του εργολαβικού κέρδους που έχει υπολογίσει, αν και εμφανίζεται μικρό σε σύγκριση με το συνολικό οικονομικό αντικείμενο της σύμβασης, πάντως είναι απολύτως εύλογο, αν συνεκτιμηθούν οι ειδικότερες περιστάσεις τις οποίες έλαβε υπόψη της η παρεμβαίνουσα κατά τη διαμόρφωση της προσφοράς της. Ειδικότερα, το οικονομικό όφελος που προσδοκά η παρεμβαίνουσα από την προκείμενη σύμβαση, δεν συναρτάται μόνον με το (μικρό έστω) εργολαβικό κέρδος που έχει υπολογίσει, αλλά και με άλλους ουσιώδεις παράγοντες, που αφορούν τα οικονομικά δεδομένα του

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

ανταγωνισμού που αναπτύσσεται στο πλαίσιο των διαδικασιών ανάθεσης συμβάσεων παροχής υπηρεσιών φύλαξης των φορέων του Δημόσιου Τομέα (και μάλιστα με εξαιρετικά περιορισμένα ποσοστά κέρδους). Υπό το πρίσμα αυτό, η συμμετοχή της παρεμβαίνουσας στο διαγωνισμό δεν είναι οικονομικώς αδιάφορη, αφού από την ανάθεση της σύμβασης η παρεμβαίνουσα προσδοκά και άλλα πρόσθετα οικονομικά οφέλη, τα οποία, βεβαίως, δεν μπορούσε να απεικονίσει στην οικονομική της προσφορά. Το αυτονόητο επιχειρηματικό όφελος που προκύπτει για την παρεμβαίνουσα από την επιδιωκόμενη συνέχιση της συνεργασίας της με το Πανεπιστήμιο, με την συνακόλουθη ενίσχυση του κύκλου εργασιών της, τη διατήρηση του προσωπικού της, καθώς και την ενίσχυση και βελτίωση εν γένει της επιχειρηματικής εικόνας και της φήμης της, ως μιας σημαντικής Εταιρίας του κλάδου της, η οποία διαθέτει σχετική εξειδίκευση και μπορεί να αναλαμβάνει και να εκτελεί με επιτυχία συμβάσεις υπηρεσιών ασφάλειας σε Πανεπιστημιακά Ιδρύματα, όπως και εν προκειμένω, παρέχοντας ολοκληρωμένες λύσεις υπηρεσιών φύλαξης. Τα στοιχεία αυτά αποκτούν επίσης πρόσθετη σημασία, αφού συμβάλλουν στην απόκτηση ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος σε άλλους παρόμοιους διαγωνισμούς, ιδίως από πλευράς απόδειξης της τεχνικής ικανότητας, της εμπειρίας και της αξιοπιστίας της παρεμβαίνουσας (δείτε σχετικώς και άρθρο 75 παρ. 1, 2 και 4 Ν. 4412/2016)». Με βάση λοιπόν όλα όσα προαναφέρθηκαν, η παρεμβαίνουσα έχει υπολογίσει εύλογα ποσά διοικητικού κόστους και κόστους αναλωσίμων, ενόψει των περιγραφόμενων πιο πάνω, εξαιρετικά ευνοϊκών ως προς την κατάρτιση της προσφοράς της δεδομένων, και επομένως η μέλλουσα να συναφθεί σύμβαση, αποβαίνει οικονομικά επωφελής για την παρεμβαίνουσα, έστω και με συγκριτικά περιορισμένο περιθώριο κέρδους (με βάση την απολύτως θεμιτή επιχειρηματική μας επιλογή), ενώ παράλληλα διασφαλίζεται πλήρως η εκπλήρωση της υποχρέωσής της για την καταβολή των νόμιμων αποδοχών του προσωπικού και των συναφών ασφαλιστικών εισφορών, καθώς επίσης και των νόμιμων κρατήσεων επί της αμοιβής της. Συνεπώς και σύμφωνα με τα ανωτέρω, η οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι σύννομη και σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης και την εργατική

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

νομοθεσία, ενώ το δηλωθέν σε αυτήν ποσό του διοικητικού κόστους και εργολαβικού κέρδους όπως αναλυτικά τεκμηριώθηκε ανωτέρω είναι καθόλα εύλογο χωρίς να δύναται να προκαλέσει καμία πρόσθετη επιβάρυνση στις υπό εκτέλεση συμβάσεις. Προκειμένου για το αιτιολογημένο και ορισμένο των ανωτέρω ισχυρισμών αποδεικνύεται πλήρως από τα προσκομιζόμενα με το από 29-9-2020 υπόμνημά της τιμολόγια αγοράς, βεβαίωση της εταιρείας ... «...», εκτελούμενες συμβάσεις, νομίμως δημοσιευμένους ισολογισμούς της παρεμβαίνουσας, καθώς και συναφείς μνημονευόμενες δικαστικές αποφάσεις. Την παραπάνω αναλυτική τεκμηρίωση ουδόλως αντικρούει η εταιρία ... με την προδικαστική της προσφυγή, η οποία, το μόνο που επιχειρεί, είναι να προσαρμόσει την απολύτως λεπτομερή αιτιολόγηση της οικονομικής της προσφοράς στον τρόπο με τον οποίο η ίδια προσεγγίζει και αναλύει το διοικητικό κόστος και το κόστος αναλωσίμων, με την προβολή υποθετικών και αναπόδεικτων ισχυρισμών, οι οποίοι προσκρούουν όχι μόνο στα αναλυτικά δεδομένα που έχει παραθέσει, αλλά και στα στοιχεία που έχει συνυποβάλει με σκοπό την πλήρη αιτιολόγηση του συγκεκριμένου κονδυλίου της προσφοράς της. Συνεπώς, κατά την παρεμβαίνουσα, και ο σχετικός λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος ως αβάσιμος.

19. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρία «...» 20-11-2020 μέσω της λειτουργικότητας 'ΕΠΙΚΟΙΝΩΝΙΑ' του ΕΣΗΔΗΣ κατέθεσε εμπροθέσμως και παραδεκτώς στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού το με ίδια ημερομηνία Υπόμνημά της προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής. Το Υπόμνημα μάλιστα αυτό το κοινοποίησε και με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ στις 20-11-2020.

20. Επειδή, όσον αφορά το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας να προβάλλει στο παρόν στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης λόγους κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρίας «...», η οποία με την προσβαλλόμενη απόφαση έχει αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Με την υπ' αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ η εταιρία «...» κρίθηκε ότι μη νόμιμα αποκλείσθηκε για λόγους που αφορούσαν στην πρόωρη απόδειξη του απαιτούμενου ειδικού κύκλου εργασιών της και η υπόθεση αναπέμφθηκε στην αναθέτουσα αρχή, ώστε αυτή να καλέσει τις

εταιρίες «...» και «...» προκειμένου η μεν «...» να αιτιολογήσει το διοικητικό κόστος και το εργολαβικό κέρδος της, η δε «...» να αιτιολογήσει τον υπολογισμό των ασφαλιστικών εισφορών της, το διοικητικό κόστος και το εργολαβικό κέρδος της. Η αναθέτουσα αρχή, σε συμμόρφωση με την απόφαση αυτή της ΑΕΠΠ, κάλεσε τις εταιρίες «...» και «...» να αιτιολογήσουν η μεν «...» το διοικητικό κόστος και το εργολαβικό κέρδος της, η δε «...» τον υπολογισμό των ασφαλιστικών εισφορών της, το διοικητικό κόστος και το εργολαβικό κέρδος της, ως επέτασσε η με αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ. Επιπλέον, όμως, χωρίς να έχει επιβληθεί από την εν λόγω απόφαση της ΑΕΠΠ, η αναθέτουσα αρχή κάλεσε και την εταιρία «...» να αιτιολογήσει το διοικητικό κόστος και το εργολαβικό κέρδος της, καθώς και την εταιρία «...» να αιτιολογήσει το εργολαβικό κέρδος της, όπως προκύπτει από αμφότερα τα Πρακτικά Ε' και ΣΤ' της επιτροπής διαγωνισμού. Μετά ταύτα, η εταιρία «...» έδωσε διευκρινίσεις όσον αφορά στο διοικητικό κόστος και το εργολαβικό κέρδος της, ως της ζητήθηκε. Με την εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα «...» προβάλλει λόγους που αφορούν αφενός στο εργατικό κόστος της προσφοράς της «...» και αφετέρου λόγους που αφορούν στο διοικητικό κόστος και το εργολαβικό κέρδος της. Ωστόσο, η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή κατά το μέρος με το οποίο στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της «...» για λόγους που αφορούν στο εργατικό κόστος της κρίνεται απορριπτέα ως απαράδεκτη, λόγω έλλειψη εννόμου συμφέροντος. Όπως έχει κριθεί από το ΔΕΕ (C-54/18 Cooperativa Animazione Valdocco Soc. Coop.soc. Impresa Sociale Onlus κατά Consorzio Intercomunale Servizi Sociali di Pinerolo σκ. 36) κάθε προσφέρων ο οποίος θεωρεί ότι μια απόφαση με την οποία γίνεται δεκτή η συμμετοχή ανταγωνιστή σε διαδικασία συνάψεως δημόσιας συμβάσεως είναι παράνομη και ενέχει κίνδυνο να του προκαλέσει ζημία, έχει άμεσο έννομο συμφέρον προς άσκηση προσφυγής κατά της εν λόγω αποφάσεως, ανεξαρτήτως της ζημίας που μπορεί, επιπλέον, να απορρεύσει από την ανάθεση της συμβάσεως σε άλλον υποψήφιο. Η νομολογιακή αυτή αντιμετώπιση στηρίζεται στην ανάγκη τήρησης της αρχής ασφάλειας του δικαίου στο πλαίσιο των διαγωνιστικών διαδικασιών συνάψεως δημοσίων συμβάσεων δια της παροχής

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, η οποία υλοποιείται μέσω της υποχρεώσεως των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων να προσβάλουν επικαίρως, σε σύντομο χρονικό διάστημα, τις πράξεις που τους προξενούν ή ενδέχεται να τους προξενήσουν ζημία, προκειμένου να μην υποχρεώνεται η αναθέτουσα αρχή να επαναλάβει ολόκληρη τη διαδικασία προς θεραπεία των παραβάσεων αυτών (βλ. σκέψεις 27-28, 36-37, 40-42 της ανωτέρω C-54/18). Από τις διατάξεις των άρθρων 360 παρ. 1 και 367 παρ. 1 του ν. 4412/2016 συνάγεται ότι το έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής παρίσταται διευρυμένο σε σχέση με τα γενόμενα δεκτά επί αιτήσεων αναστολής, εκτείνεται δε και στις περιπτώσεις εκείνες που ο ενδιαφερόμενος να του ανατεθεί σύμβαση του ν. 4412/2016, δεν υφίσταται μεν άμεση και ενεστώσα βλάβη από την πράξη ή την παράλειψη της αναθέτουσας αρχής, ενδέχεται όμως να υποστεί ζημία από αυτές στη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 145/2019, ΔΕΦΑΘ 334/2020 σκ. 6). Στο πλαίσιο αυτό έχει κριθεί και από την ΑΕΠΠ (βλ. ΑΕΠΠ 1060,1061,1062/2020, σκ. 15, που επικυρώθηκε με την προεπικληθείσα σκ. 6 της με αρ. 334/2020 απόφασης του ΔΕΦΑΘ) ότι αναγνωρίζεται και στον (αρχικό) προσωρινό ανάδοχο, έννομο συμφέρον να ασκήσει επικαίρως προδικαστική προσφυγή προβάλλοντας αιτιάσεις κατά των συνυποψηφίων του, σε περίπτωση που η διαγωνιστική διαδικασία διεξάγεται σε ένα μόνο στάδιο, ήτοι εκδίδεται μία μόνο εκτελεστή διοικητική πράξη με την οποία κρίνεται το νομότυπο των κατατεθεισών προσφορών από απόψεως πληρότητας των δικαιολογητικών συμμετοχής και επάρκειας των τεχνικών και οικονομικών προσφορών των συμμετεχόντων, καθώς υφίσταται κίνδυνος ν' ανατραπεί το (αρχικώς) ευνοϊκό γι' αυτόν αποτέλεσμα της ανάδειξης του ως προσωρινού αναδόχου της διαγωνιστικής διαδικασίας και εντεύθεν να προκληθεί ζημία σε αυτόν είτε με τον αποκλεισμό του, συνεπεία ασκήσεως έτερης προδικαστικής προσφυγής από συνδιαγωνιζόμενο οικονομικό φορέα με αντικείμενο τη νομιμότητα της προσφοράς του (βλ. Σ.Τ.Ε. 1573/2019), είτε με την αποδοχή προσφοράς που δεν πληροί τους όρους της Διακήρυξης. Στην προκειμένη, όμως, περίπτωση η προσφεύγουσα ούτε κατά το προηγούμενο στάδιο της διαδικασίας προέβαλε λόγο αφορώντα το εργατικό κόστος της εταιρίας «...», ούτε με την εδώ

εξεταζόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής ζητήθηκε διευκρίνιση όσον αφορά το εργατικό κόστος της «...», κατά τα προαναλυθέντα. Συνεπώς, η προσφεύγουσα, αφού δεν προσέβαλε επικαίρως και δη κατά το χρόνο έκδοσης της από 24-7-2020 απόφασης της αναθέτουσας αρχής το εργατικό κόστος της προσφοράς της «...», ούτε το εργατικό κόστος της «...» αποτέλεσε αντικείμενο διευκρινίσεων από την αναθέτουσα αρχή ώστε να είναι συνδεδόμενο με την προσβαλλόμενη από 9-10-2020 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, στερείται η προσφεύγουσα κατά τον παρόντα χρόνο εννόμου συμφέροντος να προβάλει λόγους που αφορούν στο εργατικό κόστος της «...» και ως εκ τούτου απορριπτέα ως απαράδεκτη κατά το μέρος αυτό παρίσταται η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή της. Όσον αφορά, όμως, το διοικητικό κόστος και το εργολαβικό κέρδος της εταιρίας «...», η προσφεύγουσα «...» μετ' εννόμου συμφέροντος βάλλει κατά της προσφοράς της «...» για τους λόγους αυτούς, αφού συνδέονται με την από 9-10-2020 προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής.

21. Επειδή, κατ' ακολουθία της προηγούμενης σκέψης, και επί της εξέτασης της ουσιαστικής βασιμότητας των εκατέρωθεν προβληθέντων ισχυρισμών όσον αφορά το διοικητικό κόστος και το εργολαβικό κέρδος που περιλήφθηκε στην προσφορά της «...», διατυπώνονται τα ακόλουθα: Με το με αρ. 420/23-9-2020 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής ζητήθηκε από την εταιρία της «...» «...αναλυτική αιτιολόγηση σχετικά με το ύψος του διοικητικού κόστους και του εργολαβικού κέρδους που συμπεριλάβατε στην προσφοράς σας.». Η εν λόγω εταιρία έδωσε την ακόλουθη αιτιολόγηση «*Διοικητικό κόστος : Η εταιρία μας για την σύνταξη της οικονομικής της προσφοράς, και συγκεκριμένα του διοικητικού της κόστους, έλαβε αρχικά υπόψη της τα εξής: η εταιρία διαθέτει ποσότητα αλεξίσφαιρων γιλέκων , στολών, τα οποία έχουν αποσβεστεί πλήρως και δεν αποτελούν πρόσθετο κόστος για την εταιρία, τα οποία διαθέτουμε στην αποθήκη μας. Επίσης με τις υφιστάμενες συμβάσεις που ήδη εκτελεί η εταιρία μας, διαθέτει ήδη τον απαιτούμενο εποπτικό μηχανισμό, γραμματειακή λογιστική υποστήριξη οι οποίοι αποτελούνται από μόνιμο κατάλληλα εκπαιδευμένο προσωπικό και η αμοιβή αυτών δεν προκύπτει από την τυχόν ανάληψη του συγκεκριμένου έργου και συνεπώς δεν*

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

απαιτείται να υπολογιστεί στο συγκεκριμένο διοικητικό κόστος, διότι αυτό το κόστος αποτελεί πάγια ανελαστική δαπάνη, η οποία εντάσσεται και επιμερίζεται στα γενικά έξοδα της εταιρίας. Έτσι σύμφωνα και με όλη την ανωτέρω ανάλυση η εταιρία έχει υπολογίσει συνολικά 1120,60 για διοικητικό κόστος, εξοπλισμό και αναλώσιμα ετησίως, το οποίο προκύπτει ως εξής: Και αναλύεται ως εξής: Κόστος υπέρ κατασκηνώσεων ΕΛΠΚ: $7,01 \text{ άτομα} \times 20\text{€} \times 3 \text{ έτη} = 420,60\text{€}$ Κόστος δημοσίευσης: 300€ Κόστος εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης δεν ξεπερνάει τα 30€ έκδοση γραμμάτιο από το Ταμείο Παρακαταθηκών και 90€ για συμμετοχής Κόστος Τεχνικού ασφαλείας & ιατρού εργασίας, υπάρχει ειδική συμφωνία με εταιρία, το κόστος είναι 120€ Κόστος Ασφαλιστηρίου Συμβολαίου: Η εταιρία διαθέτει ασφαλιστήριο συμβόλαιο το οποίο κατανέμετε η αξία του στα έργα που διαθέτει ανάλογο με το ποσό κάλυψης που ζητείται στην διακήρυξη και τα άτομα και αναλογικά για το συγκεκριμένο έργο είναι: 60,00€ Λοιπά έξοδα, κόστος απόσβεσης στολών και εξοπλισμού, κόστος λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης, κόστος σύνταξης και κατάθεσης προσφοράς, λοιπά λειτουργικά έξοδα - δαπάνες που θα απαιτηθούν σύμφωνα με τη διακήρυξη: 100,00€ Εργολαβικό Κέρδος: Σχετικά με το εργολαβικό όφελός η διακήρυξη δεν προέβλεπε συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρία να προϋπολογίσει στην προσφορά της. Εξάλλου ο Ν. 3863/2010 δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Σύμφωνα με τα υφιστάμενα, ενόψει της τρέχουσας οικονομικής κατάστασης, η εταιρία θεωρεί ως κέρδος την προβολή της από την φύλαξη των χώρων σας που διέρχεται κοινό, καθώς και την αύξηση του πελατολογίου της. Συνεπώς, γίνεται αντιληπτό ότι η εταιρία μας, πρόκειται να αποκομίσει από την ανάληψη της συγκεκριμένης σύμβασης, σημαντικά κέρδη. Άλλωστε, το κέρδος δεν είναι οπωσδήποτε χρηματικό αποτιμητό αλλά και μη υλικό (ΔΕφΑΘ 795/2012). Επίσης το κέρδος της εταιρίας αλλάζει ανάλογα με τα έργα που διαθέτει και το κέρδος που λαμβάνει από αυτά δηλαδή σε κάποια έργα μπορεί να έχει υπολογίσει παραπάνω κέρδος από άλλα. Έτσι σύμφωνα και με όλη την ανωτέρω ανάλυση, το εργολαβικό μας όφελος διαμορφώνετε ως εξής: 40,00€ το οποίο είναι εύλογο.».

22. Επειδή, όσον αφορά το λόγο προσφυγής που αφορά στο διοικητικό κόστος το οποίο περιλήφθηκε στην προσφορά της εταιρίας «...» και δη τον υπολογισμό της εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ και το κόστος τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας, κρίνονται τα ακόλουθα: Η παρεμβαίνουσα με την ανωτέρω δοθείσα απάντησή της διευκρίνισε το διοικητικό κόστος της ποσού ύψους 1.120,60 ευρώ, εξηγώντας πώς αναλύεται το εν λόγω ποσό στα επιμέρους διοικητικά κόστη. Η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφασή της έκρινε επαρκείς τις διευκρινίσεις της παρεμβαίνουσας ως προς τον εύλογο χαρακτήρα του διοικητικού κόστους, και συγκεκριμένα δέχθηκε ότι: *«Η Επιτροπή αφού έλαβε γνώση των διευκρινήσεων που υπέβαλαν οι προαναφερόμενες εταιρείες επισημαίνει τα εξής: i) Ως προς το ύψος του διοικητικού κόστους αναλύουν τον τρόπο με τον οποίο το σχετικό ποσό που προέβλεψαν στις προσφορές τους επαρκεί για την στοιχειώδη κάλυψη των λειτουργικών αναγκών εκτέλεσης της σύμβασης, όπως αυτά περιγράφονται στη διακήρυξη του διαγωνισμού και συνίστανται κυρίως στο κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών, στο κόστος της δημοσίευσης του διαγωνισμού και στο κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων. Εφόσον οι λειτουργικές ανάγκες της εκτέλεσης της σύμβασης καλύπτονται από τα προβλεπόμενα κατά περίπτωση ποσά όπως αυτά επεξηγήθηκαν από τα προσκομιζόμενα διευκρινιστικά στοιχεία, τότε αυτά τα τελευταία ως προς το τμήμα που αφορούν το διοικητικό κόστος θα πρέπει να γίνουν αποδεκτά.»*. Η ως άνω αιτιολογία περί του εύλογου χαρακτήρα του διοικητικού κόστους της προσφοράς της παρεμβαίνουσας είναι νόμιμη και επαρκής, διότι: Από τη διάταξη του άρθρου 68 του Ν.3863/2010 συνάγεται ότι απορρίπτεται ως απαράδεκτη οικονομική προσφορά διαγωνιζομένου, η οποία δεν καλύπτει το ελάχιστο εργατικό κόστος για την παροχή των προς ανάθεση υπηρεσιών. Περαιτέρω, δε, η οικονομική προσφορά διαγωνιζομένου πρέπει να περιλαμβάνει και εύλογο διοικητικό (λειτουργικό) κόστος, καθώς επίσης να καταλείπει και κάποιο περιθώριο κέρδους, ώστε να μην θέτει σε κίνδυνο την εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (ΕΑ ΣτΕ 108/2014, 328/2013, 198/2013, 187/2013, 76/2013 πρβλ. 970/2010, 1262, 1297, 1299/2009, 1262/2009 κ.ά). Σε αντίθεση, προς το κόστος αμοιβής του προσωπικού, που είναι δυνατόν και

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

πρέπει να προσδιορίζεται επακριβώς με βάση αντικειμενικά δεδομένα, το διοικητικό κόστος, το κόστος αναλωσίμων και το εργολαβικό κέρδος εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή να εκτιμηθούν ως εύλογα, προκειμένου η προσφορά να θεωρηθεί αποδεκτή. Η κρίση αυτή της αναθέτουσας αρχής ελέγχεται μόνο ως προς την τήρηση των άκρων ορίων της διακριτικής της ευχέρειας, σύμφωνα και με τα δεδομένα της κοινής πείρας (ΕλΣυν Τμ. VI 1664/2012, 1725/2012, 143, 150, 159/2014, ΑΕΠΠ 103/2018, 517/2018). Ενόψει αυτών, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εξετάσει αν, υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες της διενεργούμενης διαγωνιστικής διαδικασίας, σε συνδυασμό προς τις τυχόν παρεχόμενες από τον διαγωνιζόμενο επί του θέματος διευκρινίσεις, το προσφερόμενο από αυτόν ποσοστό διοικητικού κόστους, το οποίο αντιστοιχεί στις εν γένει λειτουργικές δαπάνες της επιχείρησης και τα επιμέρους κοστολογήσιμα στοιχεία της διακήρυξης, δεν είναι δε εκ των προτέρων καθορισμένο στο νόμο, είναι εύλογο, ώστε να καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες εκτέλεσης της σύμβασης που πρόκειται να συναφθεί (ΣΤΕ 3439/2014, Ε.Α. ΣΤΕ 328, 198 και 187/2013, 1262/2009 κ.ά.) Το ΔΕΕ επεσήμανε με σαφήνεια ότι εναπόκειται στη 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 C- 285/99 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 μόνο ως προς την υπέρβαση των ακραίων ορίων της, 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). Ο προσδιορισμός των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας καθορίζεται: α) από το λογικό, κατά την κοινή πείρα και αντίληψη, περιεχόμενο της αόριστης αξιολογικής έννοιας σε συνδυασμό με την ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της συγκεκριμένης περίπτωσης σε συνδυασμό προς τον επιδιωκόμενο από τον κανόνα αυτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος, β) από την ισότητα κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, δηλαδή, την ίση κρίση ομοειδών νομικών και πραγματικών καταστάσεων γ) από την αρχή της χρηστής διοίκησης και δ) από την αρχή της αναλογικότητας ή της αναλογίας, σύμφωνα με την οποία το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στον διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι αναγκαίο, πρόσφορο και ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο συμφέρον ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον στο πλαίσιο του σκοπού που επιδιώκει ο νόμος (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμ. 2, 13η έκδ., 2010, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 514). Στην υπό κρίση περίπτωση, η αναθέτουσα με επαρκή αιτιολογία, ασκώντας τη διακριτική της ευχέρεια, έκρινε ως εύλογο το διοικητικό κόστος της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, που ανέρχεται στο ποσό των 1.120,60 ευρώ, αφού έλαβε υπόψη την επαρκή ανάλυση του διοικητικού κόστους με παράθεση συγκεκριμένων υπολογισμών, στην οποία προέβη η παρεμβαίνουσα (ΔεφΑθ 87/2019). Ειδικότερα, η αναθέτουσα αρχή έκρινε ότι από την ανάλυση του διοικητικού κόστους της, προκύπτει ότι αυτό επαρκεί για την στοιχειώδη κάλυψη των λειτουργικών αναγκών εκτέλεσης της σύμβασης, που συνίστανται κυρίως στο κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών, στο κόστος της δημοσίευσης του διαγωνισμού και στο κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων. Όσον αφορά ιδίως το κόστος εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ., σύμφωνα με το άρθρο 34 του Ν. 4144/2013, θεσπίσθηκε η σύσταση Ενιαίου Λογαριασμού για την Εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (ΕΛΕΚΠ), στους πόρους του οποίου συγκαταλέγονται (ανάμεσα σε άλλους): *«Τα προβλεπόμενα, από την περίπτωση Γ του άρθρου 89 του Ν. 3996/2011, όπως εξειδικεύτηκαν στην 23411/2131/30.12.2011 (ΦΕΚ Β 29/2012) κοινή απόφαση του Υπουργού και Υφυπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, έσοδα του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων (ΕΛΠΚ), τα οποία*

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

διατίθενται αποκλειστικά για τους θεσπισμένους με τις διατάξεις αυτές σκοπούς». Για την ανωτέρω εισφορά εκδόθηκε η υπ' αριθ. 49/2013 Εγκύκλιος του ΙΚΑ (αριθ. πρωτ. Ε20/2/2-8-2013), σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην οποία, επιβλήθηκε «ετήσια εργοδοτική εισφορά €20, ανά εργαζόμενο με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου, καταβλητέα από τους εργοδότες οι οποίοι καταβάλλουν εισφορές υπέρ του Οργανισμού Εργατικής Εστίας». Εν προκειμένω, η ίδια η αναθέτουσα αρχή έχει υπολογίσει ότι για την εκτέλεση της σύμβασης απαιτούνται 7,0089 εργαζόμενοι, ή όπως υπολογίστηκε από την παρεμβαίνουσα κατά στρογγυλοποίηση 7,01 εργαζόμενοι. Συνεπώς, ορθά η παρεμβαίνουσα υπολόγισε το κόστος εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. ως εξής: Κόστος υπέρ κατασκηνώσεων ΕΛΠΚ: 7,01 άτομα \times 20€ \times 3 έτη = 420,60€. Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι έπρεπε να υπολογιστεί κόστος εισφοράς για 7,5746 ή κατά στρογγυλοποίηση για 8 εργαζομένους, διότι έπρεπε να υπολογιστεί η εισφορά και για τους αντικαταστάτες της, είναι αναληθής και αβάσιμος και δεν στηρίζεται στις διατάξεις του νόμου ή της υπόψη διακήρυξης. Τούτο πρωτίστως διότι δεν είναι βέβαιο αν και πόσοι αντικαταστάτες θα απασχοληθούν κατά τον μήνα Αύγουστο στο πλαίσιο της εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης, ώστε να υφίσταται υποχρέωση εξαρχής υπολογισμού της εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ και για τους αντικαταστάτες. Πέραν τούτου, όμως, οι αντικαταστάτες δεν είναι οπωσδήποτε πρόσωπα που προσλαμβάνονται από την παρεμβαίνουσα αποκλειστικά για να καλύψουν τις άδειες εργαζομένων, αλλά αντίθετα ενδέχεται να πρόκειται για εργαζομένους της παρεμβαίνουσας που εργάζονται καταρχήν στο πλαίσιο εκτέλεσης άλλων συμβάσεων της και συνεπώς εύλογα το κόστος εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. για τους αντικαταστάτες υπολογίζεται στις συμβάσεις που αυτοί κυρίως απασχολούνται και όχι στις συμβάσεις που αυτοί απασχολούνται ως αντικαταστάτες. Άλλωστε, δεν θα ήταν λογικό και σύννομο να υπολογιστεί η εισφορά υπέρ ΕΛΠΚ δύο φορές για τους ίδιους εργαζομένους, δηλαδή και στο πλαίσιο των συμβάσεων που κυρίως απασχολούνται και στο πλαίσιο της υπό ανάθεση σύμβασης που λειτουργούν ως αντικαταστάτες. Επομένως, σύννομα η παρεμβαίνουσα υπολόγισε το κόστος εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. για 7,01 εργαζομένους. Όσον

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

αφορά τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι με βάση τις διατάξεις του Κεφαλαίου Β' του ν. 3850/2010 η παρεμβαίνουσα έπρεπε να είχε υπολογίσει κόστος τεχνικού ασφαλείας & ιατρού εργασίας ποσού ύψους 744 ευρώ αντί για 120 ευρώ που υπολόγισε η παρεμβαίνουσα, αυτός κρίνεται αβάσιμος. Ειδικότερα, όπως έχει ήδη κριθεί από την ΑΕΠΠ (βλ. ΑΕΠΠ 771/2018, σκ. 30) *«η ως άνω νομοθετική υποχρέωση, πηγάζουσα εκ του εργατικού δικαίου για μόνιμη και ειδική πρόσληψη ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας από την ανάδοχο, δεν περιλαμβάνει την περίπτωση όπου το φυλακτικό προσωπικό που θα απασχοληθεί δε θα ξεπερνά τα 50 άτομα. Όμως, ακόμη και αν θεωρούνταν ότι, ανεξαρτήτως του αριθμού του απασχολούμενου προσωπικού, υπηρεσίες τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας θα παρέχονται ούτως ή άλλως, λόγω του συνολικού αριθμού εργαζομένων της αναδόχου εταιρείας, θα μπορούσε ευλόγως να υποστηριχθεί, όπως επισημαίνει η παρεμβαίνουσα, ότι το αντίστοιχο κόστος δε θα μπορούσε παρά να υπολογιστεί ως αναλογία επί του συνολικού κόστους της επιχείρησης.»*. Επομένως, η παρεμβαίνουσα, που στο πλαίσιο της παρούσας σύμβασης θα απασχολήσει 7,01 άτομα, δεν είχε υποχρέωση να υπολογίσει το κόστος τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας με βάση τις διατάξεις του Κεφαλαίου Β' του ν. 3850/2010 και σε κάθε περίπτωση το κόστος που υπολόγισε (120 ευρώ) υπολογίστηκε ως αναλογία επί του συνολικού κόστους της επιχείρησης. Προσέτι, η παρεμβαίνουσα, όπως ανέφερε και στο έγγραφο διευκρινίσεων της, έχει συνάψει ειδική συμφωνία με εταιρία, με βάση την οποία και υπολόγισε ότι το κόστος τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας για την υπό ανάθεση σύμβαση που ανέρχεται σε 120 ευρώ. Επομένως, έχει συμπεριλάβει στο διοικητικό κόστος της εύλογο και μόνιμο ποσό για το κόστος τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας. Κατόπιν αυτών, συνάγεται ότι η παρεμβαίνουσα υπολόγισε εύλογο ποσό διοικητικού κόστους, το οποίο και ανέλυσε επαρκώς και με συγκεκριμένους υπολογισμούς με το έγγραφο διευκρινίσεων της, και συνεπώς με ορθή αιτιολογία και κατ' ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της η αναθέτουσα έκανε δεκτή την προσφορά της, απορριπτομένου ως εκ τούτου το σχετικού λόγου προσφυγής και δεκτού καθισταμένου του σχετικού λόγου παρέμβασης.

23. Επειδή, όσον αφορά το λόγο προσφυγής που αφορά στο εργολαβικό κέρδος το οποίο περιλήφθηκε στην προσφορά της εταιρίας «...», κρίνονται τα ακόλουθα: Όσον αφορά το εργολαβικό κέρδος ανέφερε τα ακόλουθα: «*Εργολαβικό Κέρδος: Σχετικά με το εργολαβικό όφελός η διακήρυξη δεν προέβλεπε συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρία να προϋπολογίσει στην προσφορά της. Εξάλλου ο Ν. 3863/2010 δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Σύμφωνα με τα υφιστάμενα, ενόψει της τρέχουσας οικονομικής κατάστασης, η εταιρία θεωρεί ως κέρδος την προβολή της από την φύλαξη των χώρων σας που διέρχεται κοινό, καθώς και την αύξηση του πελατολογίου της. Συνεπώς, γίνεται αντιληπτό ότι η εταιρία μας, πρόκειται να αποκομίσει από την ανάληψη της συγκεκριμένης σύμβασης, σημαντικά κέρδη. Άλλωστε, το κέρδος δεν είναι οπωσδήποτε χρηματικό αποτιμητό αλλά και μη υλικό (ΔΕΦΑΘ 795/2012). Επίσης το κέρδος της εταιρίας αλλάζει ανάλογα με τα έργα που διαθέτει και το κέρδος που λαμβάνει από αυτά δηλαδή σε κάποια έργα μπορεί να έχει υπολογίσει παραπάνω κέρδος από άλλα. Έτσι σύμφωνα και με όλη την ανωτέρω ανάλυση, το εργολαβικό μας όφελος διαμορφώνετε ως εξής: 40,00€ το οποίο είναι εύλογο». Η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφασή της έκρινε επαρκείς τις διευκρινίσεις της παρεμβαίνουσας ως προς τον εύλογο χαρακτήρα του εργολαβικού κέρδους, και συγκεκριμένα δέχθηκε ότι: «*ii) Ως προς το ύψος του εργολαβικού κέρδους προκύπτει ότι τα δηλούμενα κατά περίπτωση εργολαβικά κέρδη θα πρέπει να κριθούν ως εύλογα, διότι σύμφωνα με τα όσα επικαλούνται οι υποψήφιος εταιρείες στις υποβληθείσες διευκρινήσεις τους α) η διακήρυξη του διαγωνισμού δεν προέβλεπε ένα συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρία να προϋπολογίσει στην προσφορά της, β) το γεγονός ότι ο ν. 3863/2010 αν και αναφέρεται σε εύλογο εργολαβικό κέρδος δεν αποτυπώνει τη μορφή που θα πρέπει να λαμβάνει αυτό (υλικό, φήμη, διαφήμιση, κ.λπ.), γ) το γεγονός ότι τα οικονομικά των ανωτέρω υποψηφίων τούς δίνουν την ευχέρεια να διαμορφώσουν την προσφορά τους κατά την ελεύθερη επιχειρηματική τους κρίση, χωρίς να παραβιάζουν τους κανόνες του**

ανταγωνισμού και χωρίς να εγείρουν αμφιβολίες για τη δυνατότητά τους να εκτελέσουν ακώλυτα τη σύμβαση εν μέσω μάλιστα της τρέχουσας οικονομικής κρίσης λόγω της εν εξελίξει πανδημίας και δ) το γεγονός ότι στο σκεπτικό πολλών αποφάσεων του ΣΤΕ και των Διοικητικών Εφετείων γίνεται δεκτό ότι το εργολαβικό όφελος μιας επιχείρησης δύναται να συνίσταται, πέραν της λήψης οικονομικού οφέλους, και στην απόκτηση εμπειρίας απαιτούμενης σε επόμενους παρόμοιους διαγωνισμούς, στην ανάληψη συμβατικού αντικειμένου προκειμένου να διατηρήσει για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα το ανθρώπινο δυναμικό της, στη διατήρηση της φήμης και του γοήτρου της στη συγκεκριμένη επιχειρηματική αγορά, στην αύξηση του ετήσιου κύκλου εργασιών της, στη βελτίωση εν γένει της φήμης της, στην αύξηση του πελατολογίου της, στη διατήρηση των θέσεων εργασίας για το εξειδικευμένο προσωπικό που διαθέτει, με συνέπεια ο καθορισμός του εργολαβικού κέρδους να ανάγεται στην ευχέρεια του κάθε διαγωνιζόμενου να οργανώσει κατά τρόπο θεμιτό την άσκηση της επιχειρηματικής του δραστηριότητας.». Η ως άνω αιτιολογία περί του εύλογου χαρακτήρα του εργολαβικού κέρδους της προσφοράς της παρεμβαίνουσας παρίσταται νόμιμη διότι: Στο άρθρο 68 «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» του Ν. 3863/2010, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 (ΦΕΚ 88/ Α), ορίζεται ότι: «1 Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων.....». Ο ν. 3863/2010, αν και αναφέρεται σε «εύλογο εργολαβικό όφελος» δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Περαιτέρω, το εύλογο κέρδος δεν προσδιορίζεται σε συγκεκριμένο χρηματικό ποσό, αλλά κρίνεται κατά περίπτωση. Η διαμόρφωση του ύψους του εργολαβικού κέρδους (αφού τα προσδιοριστικά τούτου στοιχεία δεν καθορίζονται στο νόμο) ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας του διαγωνιζόμενου και σχετίζεται με το βάρος του επιχειρηματικού του κινδύνου, τη δυναμικότητα της

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

επιχείρησής του, και τις επιχειρηματικές προσδοκίες του κατά τον κρίσιμο, κατά περίπτωση, χρόνο ως προς δε τη διαμόρφωση του ύψους του πρέπει να ερευνάται κατά περίπτωση (βλ. ΔΕΦΑΘ 86/2019, 312/2015, 795/2012 και ΕΑ ΣΤΕ 105/2015, 263/2011, 139/2011). Άλλωστε, η αναθέτουσα αρχή θα πρέπει να λαμβάνει υπ' όψιν της την τρέχουσα περίοδο δημοσιονομικής κρίσης, αλλά και το ότι το εργοδοτικό όφελος δεν είναι πάντα δυνατόν να αποτιμηθεί χρηματικά μέσα στα στενά όρια μιας οικονομικής προσφοράς (ΔΕΦΑΘ 873/2012). Επί τη βάση των ανωτέρω έχει κριθεί (ΔΕΦΑΘ 86/2019) ότι: «10...Ισχυρίζεται περαιτέρω η αιτούσα ότι το ποσό του εργολαβικού κέρδους που είχε υπολογίσει, ήταν απολύτως εύλογο, αν συνεκτιμηθούν οι ειδικότερες περιστάσεις τις οποίες είχε λάβει υπόψη κατά τη διαμόρφωση της προσφοράς της, καθόσον το προσδοκώμενο μικρό οικονομικό όφελος που θα αποκτήσει από την ανάθεση της συγκεκριμένης σύμβασης, συναρτάται πέρα από το κέρδος και με άλλους παράγοντες που αφορούν τα οικονομικά δεδομένα του ανταγωνισμού, του οφέλους που θα προσποριστεί από τη συνεργασία με το καθού, με την ενίσχυση του κύκλου εργασιών της και της επιχειρηματικής της εικόνας, τη διατήρηση και βελτίωση της φήμης της, με συνέπεια την απόκτηση ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος σε άλλους παρόμοιους διαγωνισμούς.... αιτούσα ισχυρίζεται ακόμη ότι όπως προκύπτει από τα στοιχεία που υπέβαλε με την προσφορά της για την απόδειξη της τεχνικοοικονομικής της επάρκειας, παρουσιάζει υψηλή κερδοφορία κατά τα τελευταία επτά έτη, ως εκ τούτου δε, στηρίζεται επαρκώς η επιχειρηματική της επιλογή να περιορίσει το εργολαβικό της κέρδος προκειμένου να εκτελέσει επιτυχώς ένα μεγάλο έργο φύλαξης, όπως το επίμαχο, η ανάληψη του οποίου θα εδραιώσει τη θέση της στην αγορά, θα αυξήσει την πελατειακή της βάση, την εμπειρία της, καθώς και όλους τους δείκτες οικονομικής ευρωστίας της επιχείρησής... Με τα ανωτέρω δεδομένα οι προβληθείσες αιτιάσεις πιθανολογούνται σοβαρά ως βάσιμες, άλλωστε, η οικονομική προσφορά της αιτούσας προβλέπει κάποιο περιθώριο κέρδους, όπως απαιτείται, σύμφωνα με όσα έχουν εκτεθεί στην όγδοη σκέψη. (ΕΑ ΣΤΕ 108/2014).». Έχει κριθεί (ΕΣ, VI Τμήμα, Πράξη 240/2007, σκέψη III) ότι «... υφίσταται δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής να αιτείται αιτιολόγηση κάθε προσφοράς που κρίνεται

από αυτήν ως ασυνήθιστα χαμηλή. Τέτοια προσφορά αυτονόητα είναι η μηδενική οικονομική προσφορά [για το εργολαβικό κέρδος] σε κατηγορία που από τη διακήρυξη του διαγωνισμού προβλέπεται ως συγκρίσιμη για την ανάδειξη του αναδόχου. Κατά την περίπτωση αυτή, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να ζητήσει τη σχετική οικονομική αιτιολόγηση της μηδενικής προσφοράς, χωρίς ωστόσο να δικαιούται να κρίνει ως απορριπτέα ευθύς εξαρχής την προσφορά αυτή. Εάν όμως, ο διαγωνιζόμενος που υπέβαλε τη μηδενική προσφορά δεν καταφέρει να αιτιολογήσει το μηδενικό της ύψος, υποβάλλοντας στην κρίση της αναθέτουσας αρχής οικονομικά στοιχεία, από τα οποία να προκύπτει με σαφήνεια και ακρίβεια η δυνατότητα της εταιρείας να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις της, κατά τρόπο που να διασφαλίζει την ποιοτικά αναμενόμενη, ποσοτικά επαρκή και χρονικά έγκαιρη παροχή των υπηρεσιών, αποδεικνύοντας συγχρόνως ότι από τη συμμετοχή της στον επίμαχο διαγωνισμό κομίζεται ένα κάποιο -έστω μικρό, αλλά διακριτά υπαρκτό - όφελος για αυτήν, ώστε να δικαιολογείται, κατά τη λογική του μέσου συνετού ανθρώπου, η συμμετοχή της στη συγκεκριμένη εμπορική δραστηριότητα, η οποία θα πρέπει να στοχεύει εξ ορισμού σε κάποιο οικονομικό κέρδος, τότε, η προσφορά της εταιρείας αυτής είναι απορριπτέα». Στην υπό κρίση περίπτωση, η διακήρυξη δεν προέβλεπε συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρία να προϋπολογίσει στην προσφορά της, ενώ και ο ν. 3863/2010, αν και αναφέρεται σε «εύλογο εργολαβικό όφελος» δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Άλλωστε, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να υποκαταστήσει τη διακριτική ευχέρεια της συμμετέχουσας στο διαγωνισμό και την επιχειρηματική ελευθερία της να διαμορφώνει η ίδια το κέρδος της και τις πτυχές του αναλαμβάνοντας τον κίνδυνο ή το ρίσκο ενός χαμηλού κέρδους από την εκτέλεση του έργου, το οποίο, όμως, έχει άλλα αντισταθμιστικά οφέλη. Επίσης, ουδόλως μπορεί να επιβληθεί συγκεκριμένο ύψος χρηματικού κέρδους από τη στιγμή που δεν προβλέπεται ρητώς από τη διακήρυξη η υποχρέωση συνυπολογισμού κέρδους συγκεκριμένου ποσοστού. Σύμφωνα με τα υφιστάμενα δεδομένα της αγοράς, ενόψει της τρέχουσας οικονομικής κρίσης που επιδεινώθηκε τον τελευταίο χρόνο από την πανδημία,

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

δικαιολογείται ως κέρδος για την παρεμβαίνουσα η προβολή της από την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στα κτίρια του ..., καθώς και η αύξηση του πελατολογίου της, με συνέπεια να αυξήσει την πελατειακή της βάση και την εμπειρία της. Εφόσον με τις διατάξεις της διακήρυξης του διαγωνισμού δεν προκαθορίστηκε ορισμένο ποσό ή ποσοστό, ως ελάχιστο αποδεκτό εργολαβικό κέρδος, ο προσδιορισμός έστω και μικρού εργολαβικού κέρδους ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας των διαγωνιζόμενων, οι οποίοι διαμορφώνουν τις οικονομικές προσφορές κατά την ελεύθερη κρίση τους, αναλαμβάνοντας και το βάρος του σχετικού επιχειρηματικού κινδύνου. Κατόπιν αυτών, συνάγεται ότι η παρεμβαίνουσα υπολόγισε εύλογο ποσό εργολαβικού κέρδους και συνεπώς με ορθή αιτιολογία και κατ' ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της η αναθέτουσα έκανε δεκτή την προσφορά της, απορριπτομένου ως εκ τούτου το σχετικού λόγου προσφυγής και δεκτού καθισταμένου του σχετικού λόγου παρέμβασης.

24. Επειδή, κατόπιν όσων εκτέθηκαν στις σκέψεις 20 έως και 23 της παρούσας, η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγής της «...» καθό μέρος αφορά την αποδοχή της προσφοράς της «...» κρίνεται απορριπτέα, η δε ασκηθείσα παρέμβαση δεκτή ως βάσιμη.

25. Επειδή, όσον αφορά τους λόγους προσφυγής που προβάλλει η προσφεύγουσα «...»-τέταρτη στη σειρά μειοδοσίας, κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρίας «...»-δεύτερης στη σειρά μειοδοσίας, μετ' εννόμου συμφέροντος οι λόγοι αυτοί προβάλλονται συνδεδεμένοι ευθέως με την κρίση της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής. Περαιτέρω, και όσον αφορά την εξέταση της ουσιαστικής βασιμότητας αυτών και δη το περιληφθέν στην προσφορά της «...» διοικητικό κόστος και εργολαβικό κέρδος της, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Καταρχάς, με τη με αρ. 168/2020 απόφαση του Δ.Εφ., η οποία εκδόθηκε κατόπιν άσκησης αίτησης αναστολής από την «...» κατά της με αρ. 1103, 1104, 1105/2020 απόφασης της ΑΕΠΠ, κρίθηκε ότι δεν πιθανολογείται βάσιμος ο λόγος που προβάλλει η αιτούσα ... και αφορά στο εργατικό κόστος της προσφοράς της εταιρίας «...», πιθανολογήθηκε δηλαδή ότι το δηλωθέν εργατικό κόστος της «...» είναι νόμιμο. Η αναθέτουσα αρχή με το με αρ. 421/23-9-2020 έγγραφό της ζήτησε

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

από την εταιρία «...» «...αναλυτική αιτιολόγηση σχετικά με το ύψος του διοικητικού κόστους και του εργολαβικού κέρδους που συμπεριλάβατε στην προσφοράς σας.». Η εν λόγω εταιρία έδωσε την ακόλουθη αιτιολόγηση «1. Στην προσφορά της εταιρίας μας έχει υπολογιστεί εύλογο ποσό διοικητικού κόστους. Α. Στο άρθρο 68 «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» του Ν. 3863/2010, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 (ΦΕΚ 88/ Α), ορίζεται ότι: «1 Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων». Περαιτέρω, στον όρο 2.4.4 της διέπουσας τον Διαγωνισμό Διακήρυξης προβλέπεται ότι: «Στην οικονομική τους προσφορά πρέπει επίσης οι υποψήφιοι να υπολογίζουν: 1) Εύλογο ποσό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους το οποίο συνίσταται στην έκδοση των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής και καλής εκτέλεσης, στο κόστος της δημοσίευσης του διαγωνισμού (περίπου €300,00) στο κόστος της λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης για τη σύνταξη και κατάθεση της προσφοράς, στο κόστος της αγοράς του εξοπλισμού εάν αυτός δεν υπάρχει ήδη, στο κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων και στο κόστος λοιπών άλλων δαπανών που είναι αναγκαίες για την ορθή εκτέλεση της σύμβασης και απορρέουν από τις απαιτήσεις της παρούσας διακήρυξης.». Κατά την έννοια του άρθ. 68 του ν. 3863/2010 στην οικονομική προσφορά πρέπει να ενσωματώνεται ένα εύλογο και όχι μηδαμινό ποσοστό του διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων κρατήσεων, ώστε να μην τίθεται σε κίνδυνο η εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (ΕΑ ΣτΕ 108/2014, 328/2013, 970/2010). Σε αντίθεση, ωστόσο, προς το κόστος αμοιβής του προσωπικού, που είναι δυνατόν και πρέπει να προσδιορίζεται επακριβώς με βάση αντικειμενικά δεδομένα, το διοικητικό κόστος, το κόστος αναλωσίμων και το εργολαβικό κέρδος εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή να εκτιμηθούν ως εύλογα, προκειμένου η προσφορά να

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

θεωρηθεί αποδεκτή. Η κρίση αυτή της αναθέτουσας αρχής ελέγχεται μόνο ως προς την τήρηση των άκρων ορίων της διακριτικής της ευχέρειας, σύμφωνα και με τα δεδομένα της κοινής πείρας (ΕΛΣυν Τμ. VI 1664/2012. 1725/2012. 143, 150, 159/2014, ΑΕΠΠ 103/2018, 517/2018). Β. Η εταιρία μας υπολόγισε στην προσφορά της το ποσό των 780 ευρώ ως εύλογο ποσό διοικητικού κόστους, το οποίο προκύπτει ως εξής: α) 300 ευρώ για το κόστος δημοσίευσης του διαγωνισμού, β) 30 ευρώ για το κόστος των εγγυητικών επιστολών, γ) 420 ευρώ για το κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων και δ) περίπου 30 ευρώ για τα λοιπά διοικητικά κόστη ή άλλα έκτακτα έξοδα. Συγκεκριμένα ως προς ότι αφορά την απασχόληση ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας, η Εταιρεία μας έχει εξασφαλίσει δέσμευση της εταιρείας «...» ότι, στο πλαίσιο της πολυετούς συνεργασίας μας και ως προς ότι αφορά ειδικώς το προσωπικό που πρόκειται να απασχοληθεί για τις ανάγκες εκτέλεσης του προκειμένου έργου, θα παρέχει υπηρεσίες τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας, θα καταρτίσει μελέτη εκτίμησης επαγγελματικού κινδύνου και θα προσφέρει οποιαδήποτε άλλη υπηρεσία απαιτηθεί από πλευράς της για την υποστήριξη του έργου, έναντι συμβολικής αμοιβής ποσού ενός (1,00 ευρώ) μηνιαίως, δηλαδή, ουσιαστικά, χωρίς πρόσθετη χρέωση της Εταιρείας μας σε σχέση με τις παρεχόμενες σήμερα υπηρεσίες. Όπως προβλέπεται στη διακήρυξη, η Εταιρεία μας διαθέτει ήδη (και θα εξακολουθήσει να καλύπτεται με) ασφαλιστήριο αστικής ευθύνης έναντι τρίτων (συμπεριλαμβανομένου επαγγελματικού κινδύνου), με ποσό ασφαλιστικής κάλυψης 3.000.000 ευρώ, δηλαδή πόσο πολύ μεγαλύτερο από που ζητείται από την αναθέτουσα αρχή. Το κόστος του ασφαλιστηρίου συμβολαίου αποτελεί πάγια δαπάνη της Εταιρείας μας, που αποσκοπεί στην εξυπηρέτηση των αναγκών λειτουργίας της και στην απόδειξη εν γένει της οικονομικής και χρηματοοικονομικής της επάρκειας, η οποία (δαπάνη) πραγματοποιείται σταθερά κατ' έτος, ανεξαρτήτως του εάν η Εταιρεία ανακηρυχτεί ανάδοχος του προκειμένου ή/ και άλλων έργων. Συνεπώς η έκδοση και διατήρηση ασφαλιστηρίου συμβολαίου για την κάλυψη επαγγελματικών κινδύνων δεν αποτελεί δαπάνη που βαρύνει το διοικητικό κόστος της προκειμένης σύμβασης. ε) Η Εταιρία μας διαθέτει κατάσταση -

κύρια έδρα στη ... πλήρως οργανωμένο, στελεχωμένο και εξοπλισμένο, μέσω του οποίου παρέχεται η αναγκαία γραμματειακή και διοικητική υποστήριξη των λειτουργιών της στη βόρεια Ελλάδα, στις οποίες θα ενταχθεί και το υπό ανάθεση έργο, εφόσον ανατεθεί στην Εταιρία μας. Το εν λόγω Υποκατάστημα διαθέτει ήδη κατάλληλη οργανωτική διάρθρωση (Γραμματεία, Λογιστήριο, Τμήμα Διαγωνισμών - Συμβάσεων, Τμήμα Προσωπικού, Αποθήκη Υλικού) με την αντίστοιχη στελέχωση μέσω της οποίας καλύπτονται πάγιες ανάγκες της Εταιρίας μας στην ευρύτερη περιοχή της ..., καθώς ήδη εκτελούμε μεγάλο αριθμό έργων. Επομένως, η χρησιμοποίηση των ίδιων ανθρώπινων και υλικών πόρων για τις ανάγκες και της προκείμενης σύμβασης, δεν προκαλεί πρόσθετο διοικητικό κόστος, το οποίο θα έπρεπε να συνυπολογιστεί κατά τη διαμόρφωση της οικονομικής μας προσφοράς. Εξάλλου, επειδή ακριβώς η Εταιρία μας διαθέτει ήδη την απαιτούμενη υποδομή και το κατάλληλο προσωπικό, δεν πρόκειται να προκληθεί πρόσθετο διοικητικό κόστος για την διεκπεραίωση των εργασιών που απαιτούνται κατά την έναρξη εκτέλεσης της σύμβασης (υπογραφή/ αναγγελία συμβάσεων εργασίας προσωπικού, άλλες εργασίες γραμματειακής υποστήριξης κ.λπ.). Στα παραπάνω πρέπει να προστεθεί ότι στο προσωπικό του υποκαταστήματος ... της Εταιρείας μας είναι ενταγμένα ικανά και έμπειρα στελέχη, τα οποία επί σειρά ετών είχαν ασκήσει με επιτυχία τα καθήκοντα λειτουργίας και συντονισμού έργων. Το στοιχείο αυτό αποτελεί πρόσθετη εγγύηση για τη βέλτιστη αξιοποίηση των ανθρώπινων και υλικών πόρων της Εταιρείας μας που θα χρησιμοποιηθούν για τις ανάγκες του έργου, συμβάλλοντας ουσιαδώς, και από την άποψη αυτή, στη μείωση του λειτουργικού κόστους της σύμβασης. Επομένως, με βάση τα παραπάνω συνάγεται ότι έχουμε υπολογίσει ένα εύλογο ποσό διοικητικού κόστους στηριζόμενο σε αντικειμενικά δεδομένα. Ειδικότερα, όσον αφορά τον υπολογισμό του κόστους εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ., όπως επισημάναμε και στην παρέμβασή μας στην ΑΕΠΠ, πρόκειται για ετήσια εργοδοτική εισφορά είκοσι (20) ευρώ ανά εργαζόμενο με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου, καταβλητέα από τους εργοδότες, η οποία εισπράττεται από τον Ε.Φ.Κ.Α., ταυτόχρονα και παράλληλα με τις τακτικές εισφορές υπέρ του Ο.Ε.Ε., μηνός Αυγούστου. Για την εκτέλεση της παρούσας σύμβασης

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

απαιτούνται συνολικά, σύμφωνα με τους υπολογισμούς της ίδιας της αναθέτουσας αρχής 7,0089 και άρα κατά στρογγυλοποίηση 7 εργαζόμενοι, και συνεπώς το κόστος της εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ ορθά υπολογίστηκε από την εταιρία μας ως εξής: $7(\text{εργαζόμενοι}) * 20(\text{ευρώ}) * 3(\text{έτη}) = 420 \text{ ευρώ}$. Σε κάθε περίπτωση, η διαφορά που θα προέκυπτε στο κόστος της εισφοράς, αν δεν είχαμε κάνει τη στρογγυλοποίηση των εργαζομένων θα ήταν μόνο 0,54 ευρώ ($7,0088949772 * 20 * 3 = 420,54 \text{ €}$), δηλαδή μηδαμινό ποσό, το οποίο καλύπτεται από την επάρκεια του διοικητικού κόστους, δεδομένου ότι έχουμε προϋπολογίσει 30 ευρώ για πάσης φύσεως δαπάνες ή άλλα έκτακτα έξοδα εντασσόμενα σε αυτό το κονδύλι. Πέραν των ανωτέρω, επισημαίνεται ότι η εταιρία μας διαθέτει πλήρη τεχνικό εξοπλισμό, που την καθιστά ικανή να ανταποκριθεί αποτελεσματικά στις υπό ανάθεση υπηρεσίες φύλαξης και στις αποθήκες της υπάρχει πλεόνασμα υλικών (π.χ στολές προσωπικού, μέσα ατομικής προστασίας, βιβλία συμβάντων, κλπ), προς άμεση διάθεση στους χώρους εκτέλεσης των προς ανάθεση υπηρεσιών. Επομένως, το δηλωθέν διοικητικό κόστος της εταιρίας μας είναι απολύτως νόμιμο, αλλά και εύλογο, καθώς δύναται να καλύψει τις ανάγκες της υπό ανάθεση σύμβασης, χωρίς πρόσθετες οικονομικές επιβαρύνσεις όσον αφορά στους ανθρώπινους, υλικούς ή τεχνικούς πόρους και χωρίς να τίθεται σε διακινδύνευση η ομαλή εκτέλεσή της.

2. Στην προσφορά της εταιρίας μας έχει υπολογιστεί εύλογο ποσό εργολαβικού κέρδους Α. Στο άρθρο 68 «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» του Ν. 3863/2010, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 (ΦΕΚ 88/ Α), ορίζεται ότι: «1 Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων». Ο Ν. 3863/2010, αν και αναφέρεται σε «εύλογο εργολαβικό όφελος» δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Περαιτέρω, το εύλογο κέρδος δεν προσδιορίζεται σε συγκεκριμένο χρηματικό ποσό, αλλά κρίνεται κατά περίπτωση. Η διαμόρφωση

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

του ύψους του εργολαβικού κέρδους (αφού τα προσδιοριστικά τούτου στοιχεία δεν καθορίζονται στο νόμο) ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας του διαγωνιζομένου και σχετίζεται με το βάρος του επιχειρηματικού του κινδύνου, τη δυναμικότητα της επιχείρησής του, και τις επιχειρηματικές προσδοκίες του κατά τον κρίσιμο, κατά περίπτωση, χρόνο ως προς δε τη διαμόρφωση του ύψους του πρέπει να ερευνάται κατά περίπτωση (βλ. ΔΕφαΘ 86/2019, 312/2015, 795/2012 και ΕΑ ΣΤΕ 105/2015, 263/2011,139/2011). Άλλωστε, η αναθέτουσα αρχή θα πρέπει να λαμβάνει υπ' όψιν της την τρέχουσα περίοδο δημοσιονομικής κρίσης αλλά και το ότι το εργοδοτικό όφελος δεν είναι πάντα δυνατόν να αποτιμηθεί χρηματικά μέσα στα στενά όρια μιας οικονομικής προσφοράς (ΔΕφαΘ 873/2012). Β. Σύμφωνα με τα υφιστάμενα δεδομένα της αγοράς, ενόψει της τρέχουσας οικονομικής κρίσης, η εταιρία μας θεώρησε ως κέρδος την προβολή της από τη φύλαξη των χώρων του ... καθώς και την αύξηση του πελατολογίου της, με συνέπεια να εδραιώσει τη θέση της στην αγορά, να αυξήσει την πελατειακή της βάση, την εμπειρία της, καθώς και όλους τους δείκτες οικονομικής ευρωστίας της επιχείρησής. Συνεπώς, γίνεται αντιληπτό ότι η εταιρία μας, διαμόρφωσε την οικονομική προσφορά της επί τη βάσει του σκεπτικού ότι πρόκειται να αποκομίσει από την ανάληψη της συγκεκριμένης σύμβασης, σημαντικά κέρδη, υλικά και άυλα, εφόσον το κέρδος δεν απαιτείται να είναι οπωσδήποτε χρηματικό αποτιμητό αλλά και μη υλικό. Επισημαίνεται, άλλωστε, ότι το κέρδος της εταιρίας μας διαφοροποιείται ανάλογα με τα έργα που διαθέτει και το κέρδος που λαμβάνει από αυτά και σε κάθε περίπτωση η εταιρία μας έχει την πρόδηλη ευχέρεια να μην αποσκοπεί κατ' ανάγκην μόνο στο υλικό κέρδος αλλά και στην αύξηση της εμπειρίας της και του πελατολογίου της. Άλλωστε, η εταιρία μας, διαθέτει σημαντική πιστοληπτική ικανότητα και είναι καθ' όλα κερδοφόρος, και επομένως δικαιολογείται απολύτως το συγκεκριμένο ύψος κέρδους. Εφόσον με τις διατάξεις της διακήρυξης του διαγωνισμού δεν προκαθορίστηκε ορισμένο ποσό ή ποσοστό, ως ελάχιστο αποδεκτό εργολαβικό κέρδος, ο προσδιορισμός έστω και μικρού εργολαβικού κέρδους ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας των διαγωνιζόμενων, οι οποίοι διαμορφώνουν τις οικονομικές προσφορές κατά την

ελεύθερη κρίση τους, αναλαμβάνοντας και το βάρος του σχετικού επιχειρηματικού κινδύνου. Επομένως, η εκτέλεση του έργου δεν μπορεί να καταστεί ζημιογόνος.».

26. Επειδή, με βάση και όσα έγιναν δεκτά στη σκέψη 22 της παρούσας, η παρεμβαίνουσα με την ανωτέρω δοθείσα απάντησή της διευκρίνισε το διοικητικό κόστος της ποσού ύψους 780,00 ευρώ, εξηγώντας πώς αναλύεται το εν λόγω ποσό στα επιμέρους διοικητικά κόστη. Η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφασή της έκρινε επαρκείς τις διευκρινίσεις της παρεμβαίνουσας ως προς τον εύλογο χαρακτήρα του διοικητικού κόστους, και συγκεκριμένα δέχθηκε ότι: *«Η Επιτροπή αφού έλαβε γνώση των διευκρινήσεων που υπέβαλαν οι προαναφερόμενες εταιρείες επισημαίνει τα εξής: ι) Ως προς το ύψος του διοικητικού κόστους αναλύουν τον τρόπο με τον οποίο το σχετικό ποσό που προέβλεψαν στις προσφορές τους επαρκεί για την στοιχειώδη κάλυψη των λειτουργικών αναγκών εκτέλεσης της σύμβασης, όπως αυτά περιγράφονται στη διακήρυξη του διαγωνισμού και συνίστανται κυρίως στο κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών, στο κόστος της δημοσίευσης του διαγωνισμού και στο κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων. Εφόσον οι λειτουργικές ανάγκες της εκτέλεσης της σύμβασης καλύπτονται από τα προβλεπόμενα κατά περίπτωση ποσά όπως αυτά επεξηγήθηκαν από τα προσκομιζόμενα διευκρινιστικά στοιχεία, τότε αυτά τα τελευταία ως προς το τμήμα που αφορούν το διοικητικό κόστος θα πρέπει να γίνουν αποδεκτά.».* Η ως άνω αιτιολογία περί του εύλογου χαρακτήρα του διοικητικού κόστους της εισφοράς της παρεμβαίνουσας είναι νόμιμη και επαρκής, διότι: Από τη διάταξη του άρθρου 68 του Ν.3863/2010 συνάγεται ότι απορρίπτεται ως απαράδεκτη οικονομική προσφορά διαγωνιζομένου, η οποία δεν καλύπτει το ελάχιστο εργατικό κόστος για την παροχή των προς ανάθεση υπηρεσιών. Περαιτέρω, δε, η οικονομική προσφορά διαγωνιζομένου πρέπει να περιλαμβάνει και εύλογο διοικητικό (λειτουργικό) κόστος, καθώς επίσης να καταλείπει και κάποιο περιθώριο κέρδους, ώστε να μην θέτει σε κίνδυνο την εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (ΕΑ ΣτΕ 108/2014, 328/2013, 198/2013, 187/2013, 76/2013 πρβλ. 970/2010, 1262, 1297, 1299/2009, 1262/2009 κ.ά). Σε αντίθεση, προς το κόστος αμοιβής του προσωπικού, που είναι δυνατόν και

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

πρέπει να προσδιορίζεται επακριβώς με βάση αντικειμενικά δεδομένα, το διοικητικό κόστος, το κόστος αναλωσίμων και το εργολαβικό κέρδος εναπόκειται στην αναθέτουσα αρχή να εκτιμηθούν ως εύλογα, προκειμένου η προσφορά να θεωρηθεί αποδεκτή. Η κρίση αυτή της αναθέτουσας αρχής ελέγχεται μόνο ως προς την τήρηση των άκρων ορίων της διακριτικής της ευχέρειας, σύμφωνα και με τα δεδομένα της κοινής πείρας (ΕλΣυν Τμ. VI 1664/2012, 1725/2012, 143, 150, 159/2014, ΑΕΠΠ 103/2018, 517/2018). Ενόψει αυτών, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εξετάσει αν, υπό τις συγκεκριμένες συνθήκες της διενεργούμενης διαγωνιστικής διαδικασίας, σε συνδυασμό προς τις τυχόν παρεχόμενες από τον διαγωνιζόμενο επί του θέματος διευκρινίσεις, το προσφερόμενο από αυτόν ποσοστό διοικητικού κόστους, το οποίο αντιστοιχεί στις εν γένει λειτουργικές δαπάνες της επιχείρησης και τα επιμέρους κοστολογήσιμα στοιχεία της διακήρυξης, δεν είναι δε εκ των προτέρων καθορισμένο στο νόμο, είναι εύλογο, ώστε να καλύπτονται στοιχειωδώς οι λειτουργικές ανάγκες εκτέλεσης της σύμβασης που πρόκειται να συναφθεί (ΣΤΕ 3439/2014, Ε.Α. ΣΤΕ 328, 198 και 187/2013, 1262/2009 κ.ά.) Το ΔΕΕ επεσήμανε με σαφήνεια ότι εναπόκειται στη 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 C- 285/99 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 μόνο ως προς την υπέρβαση των ακραίων ορίων της, 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). Ο προσδιορισμός των ακραίων ορίων της διακριτικής ευχέρειας καθορίζεται: α) από το λογικό, κατά την κοινή πείρα και αντίληψη, περιεχόμενο της αόριστης αξιολογικής έννοιας σε συνδυασμό με την ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της συγκεκριμένης περίπτωσης σε συνδυασμό προς τον επιδιωκόμενο από τον κανόνα αυτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος, β) από την ισότητα κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, δηλαδή, την ίση κρίση ομοειδών νομικών και πραγματικών καταστάσεων γ) από την αρχή της χρηστής διοίκησης και δ) από την αρχή της αναλογικότητας ή της αναλογίας, σύμφωνα με την οποία το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στον διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι αναγκαίο, πρόσφορο και ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο συμφέρον ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον στο πλαίσιο του σκοπού που επιδιώκει ο νόμος (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμ. 2, 13η έκδ., 2010, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 514). Στην υπό κρίση περίπτωση, η αναθέτουσα με επαρκή αιτιολογία, ασκώντας τη διακριτική της ευχέρεια, έκρινε ως εύλογο το διοικητικό κόστος της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, που ανέρχεται στο ποσό των 780,00 ευρώ, αφού έλαβε υπόψη την επαρκή ανάλυση του διοικητικού κόστους με παράθεση συγκεκριμένων υπολογισμών, στην οποία προέβη η παρεμβαίνουσα (ΔεφΑθ 87/2019). Ειδικότερα, η αναθέτουσα αρχή έκρινε ότι από την ανάλυση του διοικητικού κόστους της, προκύπτει ότι αυτό επαρκεί για την στοιχειώδη κάλυψη των λειτουργικών αναγκών εκτέλεσης της σύμβασης, που συνίστανται κυρίως στο κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών, στο κόστος της δημοσίευσης του διαγωνισμού και στο κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων. Όσον αφορά ιδίως το κόστος εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ., σύμφωνα με το άρθρο 34 του Ν. 4144/2013, θεσπίσθηκε η σύσταση Ενιαίου Λογαριασμού για την Εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (ΕΛΕΚΠ), στους πόρους του οποίου συγκαταλέγονται (ανάμεσα σε άλλους): *«Τα προβλεπόμενα, από την περίπτωση Γ του άρθρου 89 του Ν. 3996/2011, όπως εξειδικεύτηκαν στην 23411/2131/30.12.2011 (ΦΕΚ Β 29/2012) κοινή απόφαση του Υπουργού και Υφυπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, έσοδα του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων (ΕΛΠΚ), τα οποία*

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

διατίθενται αποκλειστικά για τους θεσπισμένους με τις διατάξεις αυτές σκοπούς». Για την ανωτέρω εισφορά εκδόθηκε η υπ' αριθ. 49/2013 Εγκύκλιος του ΙΚΑ (αριθ. πρωτ. Ε20/2/2-8-2013), σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην οποία, επιβλήθηκε «ετήσια εργοδοτική εισφορά €20, ανά εργαζόμενο με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου, καταβλητέα από τους εργοδότες οι οποίοι καταβάλλουν εισφορές υπέρ του Οργανισμού Εργατικής Εστίας». Εν προκειμένω, η ίδια η αναθέτουσα αρχή έχει υπολογίσει ότι για την εκτέλεση της σύμβασης απαιτούνται 7,0089 εργαζόμενοι, ή όπως υπολογίστηκε από την παρεμβαίνουσα κατά στρογγυλοποίηση 7 εργαζόμενοι. Συνεπώς, ορθά η παρεμβαίνουσα υπολόγισε το κόστος εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. ως εξής: Κόστος υπέρ κατασκηνώσεων ΕΛΠΚ: 7 άτομα x 20€ x 3 έτη= 420€. Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι έπρεπε να υπολογιστεί κόστος εισφοράς για 7,5746 ή κατά στρογγυλοποίηση για 8 εργαζομένους, διότι έπρεπε να υπολογιστεί η εισφορά και για τους αντικαταστάτες της, είναι αναληθής και αβάσιμος και δεν στηρίζεται στις διατάξεις του νόμου ή της υπόψη διακήρυξης. Τούτο πρωτίστως διότι δεν είναι βέβαιο αν και πόσοι αντικαταστάτες θα απασχοληθούν κατά το μήνα Αύγουστο στο πλαίσιο της εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης, ώστε να υφίσταται υποχρέωση εξαρχής υπολογισμού της εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ και για τους αντικαταστάτες. Πέραν τούτου, όμως, οι αντικαταστάτες δεν είναι οπωσδήποτε πρόσωπα που προσλαμβάνονται από την παρεμβαίνουσα αποκλειστικά για να καλύψουν τις άδειες εργαζομένων, αλλά αντίθετα ενδέχεται να πρόκειται για εργαζομένους της παρεμβαίνουσας που εργάζονται καταρχήν στο πλαίσιο εκτέλεσης άλλων συμβάσεων της και συνεπώς εύλογα το κόστος εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. για τους αντικαταστάτες υπολογίζεται στις συμβάσεις που αυτοί κυρίως απασχολούνται και όχι στις συμβάσεις που αυτοί απασχολούνται ως αντικαταστάτες. Άλλωστε, δεν θα ήταν λογικό και σύννομο να υπολογιστεί η εισφορά υπέρ ΕΛΠΚ δύο φορές για τους ίδιους εργαζομένους, δηλαδή και στο πλαίσιο των συμβάσεων που κυρίως απασχολούνται και στο πλαίσιο της υπό ανάθεση σύμβασης που λειτουργούν ως αντικαταστάτες. Επομένως, σύννομα η παρεμβαίνουσα υπολόγισε το κόστος εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. για 7 εργαζομένους. Όσον αφορά τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι, με βάση

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

τις διατάξεις του Κεφαλαίου Β' του ν. 3850/2010, η παρεμβαίνουσα έπρεπε να είχε υπολογίσει κόστος τεχνικού ασφαλείας & ιατρού εργασίας ποσού ύψους 744 ευρώ, η δε μεταξύ της εταιρίας ... και της παρεμβαίνουσας σύμβαση είναι «...απολύτως εικονική.....» αυτοί κρίνονται αναπόδεικτοι και αβάσιμοι. Ειδικότερα, όπως έχει ήδη κριθεί από την ΑΕΠΠ (βλ. ΑΕΠΠ 771/2018, σκ. 30) «η ως άνω νομοθετική υποχρέωση, πηγάζουσα εκ του εργατικού δικαίου για μόνιμη και ειδική πρόσληψη ιατρού εργασίας και τεχνικού ασφαλείας από την ανάδοχο, δεν περιλαμβάνει την περίπτωση όπου το φυλακτικό προσωπικό που θα απασχοληθεί δε θα ξεπερνά τα 50 άτομα. Όμως, ακόμη και αν θεωρούνταν ότι, ανεξαρτήτως του αριθμού του απασχολούμενου προσωπικού, υπηρεσίες τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας θα παρέχονται ούτως ή άλλως, λόγω του συνολικού αριθμού εργαζομένων της αναδόχου εταιρείας, θα μπορούσε ευλόγως να υποστηριχθεί, όπως επισημαίνει η παρεμβαίνουσα, ότι το αντίστοιχο κόστος δε θα μπορούσε παρά να υπολογιστεί ως αναλογία επί του συνολικού κόστους της επιχείρησης.». Επομένως, η παρεμβαίνουσα, που στο πλαίσιο της παρούσας σύμβασης θα απασχολήσει 7 άτομα, δεν είχε υποχρέωση να υπολογίσει το κόστος τεχνικού ασφαλείας και ιατρού εργασίας με βάση τις διατάξεις του Κεφαλαίου Β' του ν. 3850/2010 και σε κάθε περίπτωση η παρεμβαίνουσα επικαλείται την ύπαρξη συμφωνίας μεταξύ των δύο αυτών εταιριών χωρίς κατ' ουσίαν πρόσθετη αμοιβή σε σχέση με τις παρεχόμενες σήμερα υπηρεσίες, ο δε περί εικονικότητας ισχυρισμός προβάλλεται αναπόδεικτα. Κατόπιν αυτών, συνάγεται ότι η παρεμβαίνουσα υπολόγισε εύλογο ποσό διοικητικού κόστους, το οποίο και ανέλυσε επαρκώς και με συγκεκριμένους υπολογισμούς με το έγγραφο διευκρινίσεων της, και συνεπώς με ορθή αιτιολογία και κατ' ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της η αναθέτουσα αρχή έκανε δεκτή την προσφορά της, απορριπτομένου ως εκ τούτου του σχετικού λόγου προσφυγής.

27. Επειδή, όσον αφορά το λόγο προσφυγής που αφορά στο εργολαβικό κέρδος το οποίο περιλήφθηκε στην προσφορά της εταιρίας «...» κρίνονται τα ακόλουθα: Η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφασή της έκρινε επαρκείς τις ανωτέρω διευκρινίσεις της παρεμβαίνουσας ως προς

τον εύλογο χαρακτήρα του εργολαβικού κέρδους (βλ. σκ. 25 της παρούσας) και συγκεκριμένα δέχθηκε ότι: «ii) Ως προς το ύψος του εργολαβικού κέρδους προκύπτει ότι τα δηλούμενα κατά περίπτωση εργολαβικά κέρδη θα πρέπει να κριθούν ως εύλογα, διότι σύμφωνα με τα όσα επικαλούνται οι υποψήφιες εταιρείες στις υποβληθείσες διευκρινήσεις τους α) η διακήρυξη του διαγωνισμού δεν προέβλεπε ένα συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρεία να προϋπολογίσει στην προσφορά της, β) το γεγονός ότι ο ν. 3863/2010 αν και αναφέρεται σε εύλογο εργολαβικό κέρδος δεν αποτυπώνει τη μορφή που θα πρέπει να λαμβάνει αυτό (υλικό, φήμη, διαφήμιση, κ.λπ.), γ) το γεγονός ότι τα οικονομικά των ανωτέρω υποψηφίων τούς δίνουν την ευχέρεια να διαμορφώσουν την προσφορά τους κατά την ελεύθερη επιχειρηματική τους κρίση, χωρίς να παραβιάζουν τους κανόνες του ανταγωνισμού και χωρίς να εγείρουν αμφιβολίες για τη δυνατότητά τους να εκτελέσουν ακώλυτα τη σύμβαση εν μέσω μάλιστα της τρέχουσας οικονομικής κρίσης λόγω της εν εξελίξει πανδημίας και δ) το γεγονός ότι στο σκεπτικό πολλών αποφάσεων του ΣΤΕ και των Διοικητικών Εφετείων γίνεται δεκτό ότι το εργολαβικό όφελος μιας επιχείρησης δύναται να συνίσταται, πέραν της λήψης οικονομικού οφέλους, και στην απόκτηση εμπειρίας απαιτούμενης σε επόμενους παρόμοιους διαγωνισμούς, στην ανάληψη συμβατικού αντικειμένου προκειμένου να διατηρήσει για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα το ανθρώπινο δυναμικό της, στη διατήρηση της φήμης και του γοήτρου της στη συγκεκριμένη επιχειρηματική αγορά, στην αύξηση του ετήσιου κύκλου εργασιών της, στη βελτίωση εν γένει της φήμης της, στην αύξηση του πελατολογίου της, στη διατήρηση των θέσεων εργασίας για το εξειδικευμένο προσωπικό που διαθέτει, με συνέπεια ο καθορισμός του εργολαβικού κέρδους να ανάγεται στην ευχέρεια του κάθε διαγωνιζόμενου να οργανώσει κατά τρόπο θεμιτό την άσκηση της επιχειρηματικής του δραστηριότητας.». Όπως έγινε δεκτό και στη σκέψη 23 της παρούσας, η ως άνω αιτιολογία περί του εύλογου χαρακτήρα του εργολαβικού κέρδους της προσφοράς της παρεμβαίνουσας παρίσταται νόμιμη διότι: Στο άρθρο 68 «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» του Ν. 3863/2010, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν.

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

4144/2013 (ΦΕΚ 88/ Α), ορίζεται ότι: «1 Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων.....». Ο ν. 3863/2010, αν και αναφέρεται σε «εύλογο εργολαβικό όφελος» δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Περαιτέρω, το εύλογο κέρδος δεν προσδιορίζεται σε συγκεκριμένο χρηματικό ποσό, αλλά κρίνεται κατά περίπτωση. Η διαμόρφωση του ύψους του εργολαβικού κέρδους (αφού τα προσδιοριστικά τούτου στοιχεία δεν καθορίζονται στο νόμο) ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας του διαγωνιζομένου και σχετίζεται με το βάρος του επιχειρηματικού του κινδύνου, τη δυναμικότητα της επιχείρησής του, και τις επιχειρηματικές προσδοκίες του κατά τον κρίσιμο, κατά περίπτωση, χρόνο ως προς δε τη διαμόρφωση του ύψους του πρέπει να ερευνάνται κατά περίπτωση (βλ. ΔΕφΑθ 86/2019, 312/2015, 795/2012 και ΕΑ ΣΤΕ 105/2015, 263/2011, 139/2011). Άλλωστε, η αναθέτουσα αρχή θα πρέπει να λαμβάνει υπ' όψιν της την τρέχουσα περίοδο δημοσιονομικής κρίσης, αλλά και το ότι το εργοδοτικό όφελος δεν είναι πάντα δυνατόν να αποτιμηθεί χρηματικά μέσα στα στενά όρια μιας οικονομικής προσφοράς (ΔΕφΑθ 873/2012). Επί τη βάση των ανωτέρω έχει κριθεί (ΔΕφΑθ 86/2019) ότι: «10...Ισχυρίζεται περαιτέρω η αιτούσα ότι το ποσό του εργολαβικού κέρδους που είχε υπολογίσει, ήταν απολύτως εύλογο, αν συνεκτιμηθούν οι ειδικότερες περιστάσεις τις οποίες είχε λάβει υπόψη κατά τη διαμόρφωση της προσφοράς της, καθόσον το προσδοκώμενο μικρό οικονομικό όφελος που θα αποκτήσει από την ανάθεση της συγκεκριμένης σύμβασης, συναρτάται πέρα από το κέρδος και με άλλους παράγοντες που αφορούν τα οικονομικά δεδομένα του ανταγωνισμού, του οφέλους που θα προσποριστεί από τη συνεργασία με το καθού, με την ενίσχυση του κύκλου εργασιών της και της επιχειρηματικής της εικόνας, τη διατήρηση και βελτίωση της φήμης της, με συνέπεια την απόκτηση ανταγωνιστικού πλεονεκτήματος σε άλλους

παρόμοιους διαγωνισμούς...». Επίσης, έχει κριθεί (ΕΣ, VI Τμήμα, Πράξη 240/2007, σκέψη III) ότι «... υφίσταται δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής να αιτείται αιτιολόγηση κάθε προσφοράς που κρίνεται από αυτήν ως ασυνήθιστα χαμηλή. Τέτοια προσφορά αυτονόητα είναι η μηδενική οικονομική προσφορά [για το εργολαβικό κέρδος] σε κατηγορία που από τη διακήρυξη του διαγωνισμού προβλέπεται ως συγκρίσιμη για την ανάδειξη του αναδόχου. Κατά την περίπτωση αυτή, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να ζητήσει τη σχετική οικονομική αιτιολόγηση της μηδενικής προσφοράς, χωρίς ωστόσο να δικαιούται να κρίνει ως απορριπτέα ευθύς εξαρχής την προσφορά αυτή. Εάν όμως, ο διαγωνιζόμενος που υπέβαλε τη μηδενική προσφορά δεν καταφέρει να αιτιολογήσει το μηδενικό της ύψος, υποβάλλοντας στην κρίση της αναθέτουσας αρχής οικονομικά στοιχεία, από τα οποία να προκύπτει με σαφήνεια και ακρίβεια η δυνατότητα της εταιρείας να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις της, κατά τρόπο που να διασφαλίζει την ποιοτικά αναμενόμενη, ποσοτικά επαρκή και χρονικά έγκαιρη παροχή των υπηρεσιών, αποδεικνύοντας συγχρόνως ότι από τη συμμετοχή της στον επίμαχο διαγωνισμό κομίζεται ένα κάποιο -έστω μικρό, αλλά διακριτά υπαρκτό - όφελος για αυτήν, ώστε να δικαιολογείται, κατά τη λογική του μέσου συνετού ανθρώπου, η συμμετοχή της στη συγκεκριμένη εμπορική δραστηριότητα, η οποία θα πρέπει να στοχεύει εξ ορισμού σε κάποιο οικονομικό κέρδος, τότε, η προσφορά της εταιρείας αυτής είναι απορριπτέα». Στην υπό κρίση περίπτωση, η διακήρυξη δεν προέβλεπε συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρία να προϋπολογίσει στην προσφορά της, ενώ και ο ν. 3863/2010, αν και αναφέρεται σε «εύλογο εργολαβικό όφελος» δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Άλλωστε, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να υποκαταστήσει τη διακριτική ευχέρεια της συμμετέχουσας στο διαγωνισμό και την επιχειρηματική ελευθερία της να διαμορφώνει η ίδια το κέρδος της και τις πτυχές του αναλαμβάνοντας τον κίνδυνο ή το ρίσκο ενός χαμηλού κέρδους από την εκτέλεση του έργου, το οποίο, όμως, έχει άλλα αντισταθμιστικά οφέλη. Επίσης, ουδόλως μπορεί να επιβληθεί συγκεκριμένο ύψος χρηματικού κέρδους από τη στιγμή που δεν προβλέπεται ρητώς από τη διακήρυξη η

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

υποχρέωση συνυπολογισμού κέρδους συγκεκριμένου ποσοστού. Σύμφωνα με τα υφιστάμενα δεδομένα της αγοράς, ενόψει της τρέχουσας οικονομικής κρίσης που επιδεινώθηκε τον τελευταίο χρόνο από την πανδημία, δικαιολογείται ως κέρδος για την παρεμβαίνουσα η προβολή της από την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στα κτίρια του ..., καθώς και η αύξηση του πελατολογίου της, με συνέπεια να αυξήσει την πελατειακή της βάση και την εμπειρία της. Εφόσον με τις διατάξεις της διακήρυξης του διαγωνισμού δεν προκαθορίστηκε ορισμένο ποσό ή ποσοστό, ως ελάχιστο αποδεκτό εργαλαβικό κέρδος, ο προσδιορισμός έστω και σχεδόν μηδενικού οικονομικού κέρδους ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας των διαγωνιζόμενων, οι οποίοι διαμορφώνουν τις οικονομικές προσφορές κατά την ελεύθερη κρίση τους, αναλαμβάνοντας και το βάρος του σχετικού επιχειρηματικού κινδύνου. Περαιτέρω, με βάση τις δοθείσες διευκρινίσεις, η παρεμβαίνουσα έχει λάβει υπόψη της κόστος εγγυητικών επιστολών 30€ (άρα και εγγυητικής καλής εκτέλεσης) και διαθέτει ήδη ασφαλιστήριο αστικής ευθύνης έναντι τρίτων (συμπεριλαμβανομένου επαγγελματικού κινδύνου), με ποσό ασφαλιστικής κάλυψης 3.000.000 ευρώ. Το κόστος του ασφαλιστηρίου συμβολαίου αποτελεί πάγια δαπάνη της, που αποσκοπεί στην εξυπηρέτηση των αναγκών λειτουργίας της και στην απόδειξη εν γένει της οικονομικής και χρηματοοικονομικής της επάρκειας, η οποία (δαπάνη) πραγματοποιείται σταθερά ανεξαρτήτως του εάν η παρεμβαίνουσα ανακηρυχτεί ανάδοχος του προκείμενου ή/και άλλων συμβάσεων. Συνεπώς η έκδοση και διατήρηση ασφαλιστηρίου συμβολαίου για την κάλυψη επαγγελματικών κινδύνων δεν αποτελεί δαπάνη που βαρύνει το διοικητικό κόστος της προκείμενης σύμβασης. Επίσης, κατά τις αυτές ως άνω δοθείσες διευκρινίσεις της παρεμβαίνουσας, αυτή διαθέτει κατάστημα - κύρια έδρα στη ... πλήρως οργανωμένο, στελεχωμένο και εξοπλισμένο, μέσω του οποίου παρέχεται η αναγκαία γραμματειακή και διοικητική υποστήριξη των λειτουργιών της στη Βόρεια Ελλάδα, στις οποίες θα ενταχθεί και η υπό ανάθεση σύμβαση, εφόσον της ανατεθεί. Το εν λόγω υποκατάστημα διαθέτει ήδη κατάλληλη οργανωτική διάρθρωση (Γραμματεία, Λογιστήριο, Τμήμα Διαγωνισμών - Συμβάσεων, Τμήμα Προσωπικού, Αποθήκη Υλικού) με την αντίστοιχη στελέχωση, μέσω

της οποίας καλύπτονται πάγιες ανάγκες της στην ευρύτερη περιοχή της Θεσσαλονίκης. Επομένως, η χρησιμοποίηση των ίδιων ανθρώπινων και υλικών πόρων για τις ανάγκες και της προκείμενης σύμβασης, δεν προκαλεί πρόσθετο διοικητικό κόστος, το οποίο θα έπρεπε να συνυπολογιστεί κατά τη διαμόρφωση της οικονομικής της προσφοράς. Επομένως, με βάση τα παραπάνω συνάγεται ότι η προσβαλλόμενη κρίση της αναθέτουσας αρχής ότι δηλαδή έχει υπολογιστεί ένα εύλογο ποσό διοικητικού κόστους στηριζόμενο σε αντικειμενικά δεδομένα παρίσταται νόμιμη. Κατόπιν αυτών, συνάγεται ότι η αναθέτουσα αρχή με ορθή αιτιολογία και κατ' ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας για την οποία εκ της δοθείσας από αυτήν ανάλυσης δεν προκύπτει αδυναμία της να ανταποκριθεί στις υποχρεώσεις της, κατά τρόπο που να διασφαλίζει την ποιοτικά αναμενόμενη, ποσοτικά επαρκή και χρονικά έγκαιρη παροχή των υπηρεσιών, απορριπτομένου ως εκ τούτου το σχετικού λόγου προσφυγής.

28. Επειδή, κατόπιν όσων εκτέθηκαν στις σκέψεις 25 έως και 27 της παρούσας, η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγής της «...» καθό μέρος αφορά την αποδοχή της προσφοράς της «...» κρίνεται απορριπτέα ως αβάσιμη.

29. Επειδή, όσον αφορά τους λόγους προσφυγής που προβάλλει η προσφεύγουσα «...», τέταρτη στη σειρά μειοδοσίας, κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρίας «...», ούσας τρίτης στη σειρά μειοδοσίας, μετ' εννόμου συμφέροντος οι λόγοι αυτοί προβάλλονται συνδεδεμένοι ευθέως με την κρίση της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής. Εξάλλου, και με τη με αρ. 168/2020 απόφαση του Δ.Εφ... κρίθηκε σχετικώς ότι *«.....χωρίς έννομο συμφέρον ασκεί (ενν. η «...») την κρινόμενη αίτηση, επιδιώκοντας την αναστολή εκτέλεσης της απόφασης της Α.Ε.Π.Π. κατά το σχετικό μέρος της. Βλάβη, άλλωστε, της αιτούσας λόγω συμμετοχής της εταιρείας «...» στην ένδικη διαγωνιστική διαδικασία δεν προκαλείται άμεσα από την προσβαλλόμενη απόφαση της Α.Ε.Π.Π., αλλά από τη νεότερη από 9-10-2020 απόφαση της Συγκλήτου, με την οποία, κατόπιν αποδοχής του Πρακτικού ΣΤ' της αρμόδιας για τη διενέργεια του διαγωνισμού επιτροπής, γίνεται, εν τέλει, αποδεκτή η (οικονομική) προσφορά της πιο πάνω εταιρείας.*

Εξάλλου, η νεότερη αυτή απόφαση της Συγκλήτου κατά το πιο πάνω μέρος της περί έγκρισης του Πρακτικού ΣΤ' και αποδοχής της (οικονομικής) προσφοράς της πιο πάνω εταιρείας βαίνει πέραν της συμμόρφωσης στην απόφαση της Α.Ε.Π.Π. και προσβάλλεται, κατά τα όσα ήδη εκτέθηκαν στην προηγούμενη σκέψη (σκέψη 6), με την άσκηση προδικαστικής προσφυγής (την οποία η αιτούσα έχει ήδη ασκήσει, όπως προκύπτει από το υπόμνημα που κατέθεσε μετά τη συζήτηση) ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.....». Περαιτέρω, και όσον αφορά την εξέταση της ουσιαστικής βασιμότητας αυτών και δη το περιληφθέν στην προσφορά της «...» κόστος ασφαλιστικών εισφορών, διοικητικό κόστος και εργολαβικό κέρδος της, λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Η αναθέτουσα αρχή με το με αρ.πρωτ. 423/23-9-2020 έγγραφό της ζήτησε από την εν λόγω εταιρία «...» να υποβάλει «.....αναλυτική αιτιολόγηση σχετικά με τον υπολογισμό των ασφαλιστικών εισφορών και το ύψος του διοικητικού κόστους και του εργολαβικού κέρδους που συμπεριλάβατε στην προσφοράς σας.». Η εταιρία «...» με το από 29-9-2020 Υπόμνημά της παρείχε αναλυτικές διευκρινίσεις επί των από την αναθέτουσα αρχή ζητηθέντων θεμάτων. Η αναθέτουσα αρχή, αποδεχόμενη με την προσβαλλόμενη απόφασή της το Πρακτικό ΣΤ' της επιτροπής διαγωνισμού δέχθηκε τα εξής «i) Ως προς το ύψος του διοικητικού κόστους αναλύουν τον τρόπο με τον οποίο το σχετικό ποσό που προέβλεψαν στις προσφορές τους επαρκεί για την στοιχειώδη κάλυψη των λειτουργικών αναγκών εκτέλεσης της σύμβασης, όπως αυτά περιγράφονται στη διακήρυξη του διαγωνισμού και συνίστανται κυρίως στο κόστος έκδοσης των εγγυητικών επιστολών, στο κόστος της δημοσίευσης του διαγωνισμού και στο κόστος της εισφοράς υπέρ παιδικών κατασκηνώσεων. Εφόσον οι λειτουργικές ανάγκες της εκτέλεσης της σύμβασης καλύπτονται από τα προβλεπόμενα κατά περίπτωση ποσά όπως αυτά επεξηγήθηκαν από τα προσκομιζόμενα διευκρινιστικά στοιχεία, τότε αυτά τα τελευταία ως προς το τμήμα που αφορούν το διοικητικό κόστος θα πρέπει να γίνουν αποδεκτά. ii) Ως προς το ύψος του εργολαβικού κέρδους προκύπτει ότι τα δηλούμενα κατά περίπτωση εργολαβικά κέρδη θα πρέπει να κριθούν ως εύλογα, διότι σύμφωνα με τα όσα επικαλούνται οι υποψήφιος εταιρείες στις υποβληθείσες διευκρινήσεις τους α) η διακήρυξη του διαγωνισμού δεν προέβλεπε ένα

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

συγκεκριμένο ποσοστό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρεία να προϋπολογίσει στην προσφορά της, β) το γεγονός ότι ο ν. 3863/2010 αν και αναφέρεται σε εύλογο εργολαβικό κέρδος δεν αποτυπώνει τη μορφή που θα πρέπει να λαμβάνει αυτό (υλικό, φήμη, διαφήμιση, κ.λπ.), γ) το γεγονός ότι τα οικονομικά των ανωτέρω υποψηφίων τούς δίνουν την ευχέρεια να διαμορφώσουν την προσφορά τους κατά την ελεύθερη επιχειρηματική τους κρίση, χωρίς να παραβιάζουν τους κανόνες του ανταγωνισμού και χωρίς να εγείρουν αμφιβολίες για τη δυνατότητά τους να εκτελέσουν ακώλυτα τη σύμβαση εν μέσω μάλιστα της τρέχουσας οικονομικής κρίσης λόγω της εν εξελίξει πανδημίας και δ) το γεγονός ότι στο σκεπτικό πολλών αποφάσεων του ΣΤΕ και των Διοικητικών Εφετείων γίνεται δεκτό ότι το εργολαβικό όφελος μιας επιχείρησης δύναται να συνίσταται, πέραν της λήψης οικονομικού οφέλους, και στην απόκτηση εμπειρίας απαιτούμενης σε επόμενους παρόμοιους διαγωνισμούς, στην ανάληψη συμβατικού αντικειμένου προκειμένου να διατηρήσει για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα το ανθρώπινο δυναμικό της, στη διατήρηση της φήμης και του γοήτρου της στη συγκεκριμένη επιχειρηματική αγορά, στην αύξηση του ετήσιου κύκλου εργασιών της, στη βελτίωση εν γένει της φήμης της, στην αύξηση του πελατολογίου της, στη διατήρηση των θέσεων εργασίας για το εξειδικευμένο προσωπικό που διαθέτει, με συνέπεια ο καθορισμός του εργολαβικού κέρδους να ανάγεται στην ευχέρεια του κάθε διαγωνιζόμενου να οργανώσει κατά τρόπο θεμιτό την άσκηση της επιχειρηματικής του δραστηριότητας. iii) Ως προς το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών της εταιρείας «...» σημειώνεται ότι, ανεξαρτήτως των διευκρινίσεων που υπέβαλε, η προς ανάθεση σύμβαση παροχής υπηρεσιών φύλαξης αφορά το χρονικό διάστημα από 01.01.2021 έως 31.12.2023 και κατά συνέπεια το ελάχιστο εργασιακό κόστος για την εκτέλεση των υποχρεώσεων της σύμβασης αυτής υπολογίσθηκε ήδη (σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο από 25.06.2020 Πρακτικό Δ), βάσει των ισχυόντων κατά το εν λόγω χρονικό διάστημα όπως αυτά διαμορφώνονται από τον ν. 4670/2020 (Α' 43), στο ποσό των €312.450,76, κόστος το οποίο η εν λόγω εταιρεία με την προσφορά της το υπερκαλύπτει δεδομένου ότι το κόστος που προβλέπει σε αυτήν ανέρχεται στο ποσό των €315.467,65.». Με την εξεταζόμενη

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

προδικαστική προσφυγή η εταιρία «...» βάλλει κατά της αποδοχής της προσφοράς της «...» όσον αφορά το ασφαλιστικό κόστος και το διοικητικό κόστος που η τελευταία διέλαβε στην προσφορά της.

30. Επειδή, ειδικότερα, όσον αφορά τον υπολογισμό του ασφαλιστικού κόστους, λεκτέα είναι τα εξής: Το προσωπικό ασφαλείας είναι μισθωτοί εργαζόμενοι πενθήμερης 8ώρης απασχόλησης και αμείβονται με σταθερό μισθό για όλες τις ημέρες του μήνα. Οι αποδοχές τους περιλαμβάνουν, εκτός από το βασικό νόμιμο μισθό τους και τις τυχόν προσαυξήσεις λόγω εργασίας σε ωράριο που έχει προσαύξηση (εργασία σε καθημερινή ημέρα (ΔΕΥΤΕΡΑ-ΣΑΒΒΑΤΟ) κατά το νυχτερινό ωράριο 22:00-06:00, εργασία σε ημέρα ΑΡΓΙΑ κατά το ημερήσιο ωράριο 06:00-14:00, εργασία σε ημέρα ΑΡΓΙΑ κατά το νυχτερινό ωράριο 22:00-06:00). Ο βασικός μικτός μισθός των εργαζομένων έχει ορισθεί από την υπ' αρ. πρωτ. οικ. 4241/127 Υπουργική Απόφαση (ΦΕΚ Β'173/30-01-2019), καθώς και υπ' αρ. οικ. 7613/395/18.02.2019 εγκύκλιο του Υπουργείου Εργασίας στο ποσό των 650,00€ και αφορά όλους εργαζόμενους με την απαιτούμενη, από την διακήρυξη προϋπηρεσία. Έτσι, προκύπτει ότι κάθε εργαζόμενος θα κοστίζει 827,73€ πλέον προσαυξήσεων και ασφαλιστικών εισφορών. Επομένως και σύμφωνα με τα ανωτέρω για τον υπολογισμού του κατώτερου νόμιμου εργατικού κόστους των κατωτέρω υπηρεσιών λαμβάνονται υπόψη: Δύο (2) φύλακες καθημερινώς, πλην Σαββάτου, Κυριακής, Εορτών, Αργιών και «διακοπών», από 06:00 έως 14:00, δύο (2) φύλακες καθημερινώς, πλην Σαββάτου, Κυριακής, Εορτών, Αργιών και «διακοπών», από 14:00 έως 22:00, δύο (2) νυχτοφύλακες καθημερινώς, για επτά ημέρες την εβδομάδα, για εργασία από 22:00 έως 06:00 για όλη την περίοδο της σύμβασης, ένας (1) φύλακας από 06:00 έως 14:00 και ένας (1) φύλακας από 14:00 έως 22:00 για τα Σάββατα, τις Κυριακές, τις εορτές, τις αργίες και τις περιόδους «διακοπών». Ως εορτές και αργίες (σε ετήσια βάση) νοούνται οι ημέρες κατά τις οποίες είναι κλειστό το Πανεπιστήμιο και συγκεκριμένα: 1η, 6η, 30η Ιανουαρίου, Καθαρά Δευτέρα, 25η Μαρτίου, Μεγάλη Παρασκευή, 2η ημέρα Πάσχα, 1η Μαΐου, Αγ. Πνεύματος, 15η Αυγούστου, 26η και 28η Οκτωβρίου, 17η Νοεμβρίου, 25η και 26η Δεκεμβρίου. Ως «διακοπές» νοούνται οι περίοδοι 01/7 έως 31/8 κάθε

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

έτους, από 24.04.2021 έως 09.05.2021, από 16.04.2022 έως 01.05.2022 και από 08.04.2023 έως 23.04.2023 (περίοδοι Πάσχα ετών 2021-22-23), από 01.01.2021 έως 15.01.2021, από 23.12.2021 έως 14.01.2022, από 23.12.2022 έως 13.01.2023 και από 22.12.2023 έως 31.12.2023 (περίοδοι εορτών Χριστουγέννων). Για το σύνολο του έργου θα απαιτηθούν 5,6 εργαζόμενοι για την 24ώρη φύλαξη του ..., ήτοι ένας (1) στο ωράριο 06:00-14:00, ένας (1) στο ωράριο 14:00-22:00 και δύο (2) στο ωράριο 22:00-06:00 για όλες τις ημέρες του έτους και 2 επιπλέον εργαζόμενοι για εννιά (9) μήνες, συνεπώς προκύπτει 5,6 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 827,73€ μηνιαίο κόστος X 12 μήνες) + (2 εργαζόμενοι ισοδύναμοι πλήρους απασχόλησης X 827,73€ μηνιαίο κόστος X 8,8274 μήνες ισοδύναμους πλήρους απασχόλησης) = 70.236,97€ συνολικό εργατικό κόστος πλέον προσαυξήσεων. Για τον υπολογισμό του κόστους των προσαυξήσεων λαμβάνονται υπόψη 827,73€ / 166,67 αναλογία ωρών εργασίας/ασφάλισης = 4,966€ ανά ώρα ημερήσιας απασχόλησης και συνεπώς προκύπτει ο παρακάτω πίνακας:

ΚΑΤΗΓΟΡΙΑ ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗΣ	ΚΟΣΤΟΣ ΩΡΑΣ	ΠΟΣΟΣΤΟ ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗΣ	ΚΟΣΤΟΣ/ ΩΡΑ ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗΣ
Εργασία σε καθημερινή ημέρα (ΔΕΥΤΕ- ΠΑ-ΣΑΒΒΑΤΟ) κατά το νυχτερινό ωράριο 22:00-06:00	4,966€	25%	1,24€
Εργασία σε ημέρα ΑΡΓΙΑ κατά το ημερήσιο ωράριο 06:00-14:00	4,966€	75%	3,72€
Εργασία σε ημέρα ΑΡΓΙΑ κατά το νυχτερινό ωράριο 22:00-06:00	4,966€	100%	4,966€

και επομένως:

ΩΡΑΡΙΟ	ΗΜΕΡΕΣ	ΩΡΕΣ	ΚΟΣΤΟΣ ΩΡ/ΑΣ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗΣ	ΣΥΝΟΛΟ
ΝΥΧΤΑ ΚΑΘ.	308	16	1,24€	6.110,72€
ΗΜΕΡΑ ΑΡΓΙΑΣ	57	16	3,72€	3.392,64€
ΝΥΧΤΑ ΑΡΓΙΑΣ	57	16	4,966€	4.528,99€

Άρα, ετησίως το συνολικό νόμιμο εργατικό κόστος προσαυξήσεων ανέρχεται στο ποσό των 14.032,35€ και το συνολικό εργατικό κόστος, πλέον ασφαλιστικών εισφορών ανέρχεται στο ποσό των (70.236,97€ + 14.032,35€)= 84.269,32€ και συνεπώς οι ασφαλιστικές εισφορές με βάση τα προϋπολογισμένα ποσά ανέρχονται σε 20.502,72€ (84.269,32€ X 24,33%),

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

ήτοι ετήσιο σύνολο αποδοχών και ασφαλιστικών εισφορών (84.269,32€ + 20.502,72€)= 104.772,04€. Δεδομένου ότι, με την προαναφερθείσα με αρ.168/2020 απόφαση του ΔΕφ... κρίθηκε ότι ο υπολογισμός του εργατικού κόστους που δεν λαμβάνει υπόψη τη σταθερότητα του προσωπικού σε όλη την 3ετή διάρκεια της σύμβασης δεν πιθανολογείται ως νόμιμος, εντούτοις, όπως προκύπτει από την οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας, αυτή έχει υπολογίσει συνολικό ποσό εργοδοτικού κόστους στην 3ετία 315.467,65 ευρώ, το οποίο είναι υψηλότερο από το αντίστοιχο ποσό, στο οποίο το εκτιμά η αναθέτουσα αρχή (312.450,76 ευρώ - δείτε τον πίνακα Β' του πρακτικού Δ725-6-2020 της Επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού). Συνεπώς, κατά το μέρος που η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας δεν καλύπτει το ελάχιστο νόμιμο εργοδοτικό κόστος, ο ισχυρισμός αυτός παρίσταται αβάσιμος. Περαιτέρω, επί του ισχυρισμού της προσφεύγουσας ότι η παρεμβαίνουσα έχει υπολογίσει εσφαλμένα επιμέρους κονδύλιο της οικονομικής της προσφοράς, ήτοι το ποσό των ασφαλιστικών εισφορών που αναλογούν επί των αποδοχών του προσωπικού, κρίνεται ότι, όπως προκύπτει από την προσφορά της, έχει υπολογίσει συνολικό ποσό εργοδοτικού κόστους 104.772,04 ευρώ για το έτος 2021 και 210.695,61 για τα έτη 2022-2023. Με βάση την απαιτούμενη σύνθεση της ομάδας του έργου και το πρόγραμμα εργασίας το προσωπικού φύλαξης, η οικονομική προσφορά της «...» καλύπτει πλήρως τόσο το μισθοδοτικό κόστος όσο και το κόστος των ασφαλιστικών εισφορών. Εξάλλου, ανεξαρτήτως των επιμέρους αριθμητικών δεδομένων που έχουν αναγραφεί στην οικονομική προσφορά της «...», στα οποία αναφέρεται η προσφεύγουσα, πάντως, το συνολικό εργοδοτικό κόστος έχει διαμορφωθεί με βάση παραδοχές που στην πραγματικότητα ανταποκρίνονται στο ισχύον ποσοστό 24,33%, χωρίς ενδεχόμενες επουσιώδεις αριθμητικές διαφοροποιήσεις να συνιστούν λόγο απόρριψης της προσφοράς της. Έτι περαιτέρω, εφόσον το συνολικό εργοδοτικό κόστος που έχει δηλωθεί με την οικονομική της προσφορά, υπερβαίνει το αντίστοιχο ποσό που έχει υπολογιστεί από την αναθέτουσα αρχή, τυχόν επιμέρους αριθμητικά σφάλματα που έχουν εμφιλοχωρήσει στην ανάλυση των επιμέρους οικονομικών στοιχείων της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, δεν συνιστούν

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

ουσιώδεις πλημμέλειες αυτής, εφόσον δεν μεταβάλλεται εντέλει το συνολικό ποσό του εργοδοτικού κόστους, αλλά ούτε και η σειρά κατάταξης της προσφοράς της (πρβλ. ΔΕφ... 65/2020). Άλλωστε, το ουσιώδες είναι εάν το εργασιακό κόστος της προσφοράς της «...» επαρκεί για την κάλυψη του ελάχιστου νόμιμου εργασιακού κόστους απασχόλησης προσωπικού. Κατόπιν αυτών, απορριπτέος ως αβάσιμος κρίνεται ο σχετικός λόγος προσφυγής και αντίθετα δεκτός ως βάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης.

31. Επειδή, ως προς τον υπολογισμό του διοικητικού κόστους της προσφοράς της «...» λεκτέα είναι τα ακόλουθα: Η παρεμβαίνουσα κατά την σύνθεση της οικονομικής της προσφοράς διέλαβε διοικητικό κόστος 800,00€. Σε αυτό περιλαμβάνεται το κόστος δημοσίευσης ύψους 300,00 ευρώ. Επίσης, η παρεμβαίνουσα έχει προϋπολογίσει στο διοικητικό της κόστος ποσό ύψους 360,00 ευρώ για την κάλυψη της εισφοράς υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων (ΕΛΠΚ). Συγκεκριμένα, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 89, περίπτωση Γ' του Ν. 3996/2011 συστάθηκε στον Οργανισμό Εργατικής Εστίας (Ο.Ε.Ε.), «Ειδικός Λογαριασμός Παιδικών Κατασκηνώσεων (Ε.Λ.Π.Κ.)», με οικονομική και λογιστική αυτοτέλεια, με σκοπό την οργάνωση και υλοποίηση κατασκηνωτικών προγραμμάτων φιλοξενίας παιδιών χαμηλόμισθων εργαζομένων και ανέργων σε θερινές παιδικές κατασκηνώσεις. Με την υπ' αριθμ. 23411/2131/30.12.2011 Υ.Α., καθορίστηκαν οι διαδικασίες είσπραξης, ελέγχου, διαχείρισης, διάθεσης και δικαιολόγησης των κονδυλίων του Λογαριασμού αυτού. Μεταξύ των λοιπών πόρων του λογαριασμού, θεσπίσθηκε και η ετήσια εργοδοτική εισφορά είκοσι (20) ευρώ ανά εργαζόμενο με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου, καταβλητέα από τους εργοδότες οι οποίοι καταβάλουν και εισφορές υπέρ του οργανισμού Εργατικής Εστίας (Ο.Ε.Ε.). Η παρεμβαίνουσα διέλαβε ως κρίσιμο στοιχείο για τον υπολογισμό της εισφοράς τον αριθμό των εργαζομένων που απασχολεί ο εργοδότης, εφόσον αυτοί μισθοδοτήθηκαν κατά το μήνα Αύγουστο, εκτιμώντας ως μειωμένες οι απαιτήσεις ως προς τη σύνθεση του προσωπικού κατά τις περιόδους των «διακοπών» που περιλαμβάνουν, εκτός άλλων, το χρονικό διάστημα από την 1η Ιουλίου έως και την 31η Αυγούστου εκάστου έτους. Στη βάση αυτή, η παρεμβαίνουσα διέλαβε ότι θα απασχολεί μικρότερο

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

αριθμό εργαζομένων κατά τους μήνες Ιούλιο και Αύγουστο κάθε έτους, και επομένως η υποχρέωση υπολογισμού εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ αφορά μόνον τους 5,6 εργαζόμενους [ένας (1) από 06:00 έως 14:00, ένας (1) από 14:00 έως 22:00 και δύο (2) από 22:00 έως 06:00)], ήτοι 6 φυσικά πρόσωπα, που θα απασχολούνται κατά το χρονικό αυτό διάστημα. Έτσι, ο υπολογισμός του ποσού της εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ είναι, κατά την παρεμβαίνουσα, 6 άτομα x 20,00 € x 3 έτη = 360,00 ευρώ. Ωστόσο, ο υπολογισμός αυτός κρίνεται εσφαλμένος, καθόσον από τη διακήρυξη δεν προβλέπεται μειωμένος αριθμός απασχολούμενων κατά τους μήνες Ιούλιο και Αύγουστο κάθε έτους. Όπως έγινε δεκτό και στις σκέψεις 22 και 26 της παρούσας, η ίδια η αναθέτουσα αρχή έχει υπολογίσει ότι για την εκτέλεση της σύμβασης απαιτούνται 7,0089 εργαζόμενοι, ή κατά στρογγυλοποίηση 7,01 εργαζόμενοι. Συνεπώς, το κόστος εισφοράς υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. διαμορφώνεται ως εξής: 7,01 άτομα x 20€ x 3 έτη = 420,60€ και όχι στο ποσό των 360€, που εσφαλμένα υπολόγισε η παρεμβαίνουσα. Επιπρόσθετα, η παρεμβαίνουσα έχει προϋπολογίσει κόστος για την έκδοση εγγυητικής επιστολής καλής εκτέλεσης, ουδεμία, όμως, αναφορά κάνει για το κόστος της εκδοθείσας εγγυητικής συμμετοχής της. Η παρεμβαίνουσα για την αιτιολόγηση της λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης διέλαβε ότι έχει την αναγκαία υποδομή για την υλοποίηση της υπό κρίση σύμβασης (έδρα/ εγκατάσταση στην Αθήνα, υποκατάστημα στη Θεσ/νίκη, κέντρο λήψης σημάτων, άδεια ραδιοδικτύου, ηλεκτρονικό σύστημα ελέγχου, γραμματειακή και λογιστική υποστήριξη, κόστος ιατρού και τεχνικού ασφαλείας, κλπ), η οποία δεν συσχετίζεται με την εκτέλεση της προκείμενης σύμβασης, ούτε εξαρτάται από το εάν θα ανατεθεί αυτή στην παρεμβαίνουσα. Επίσης, αναφορικά με το κόστος ιατρών και τεχνικών ασφαλείας, η αμοιβή τους αποτελεί πάγια ανελαστική δαπάνη, η οποία βαρύνει το γενικό λειτουργικό κόστος της ανεξαρτήτως του εάν ανακηρυχθεί ή όχι ανάδοχος και του συγκεκριμένου έργου. Δυνάμει της από 29-09-2020 επιστολής της συνεργαζόμενης με την παρεμβαίνουσα ... «...» προκύπτει ότι το τριετές κόστος για το σύνολο των παρεχόμενων προς την παρεμβαίνουσα υπηρεσιών ειδικά για το εν λόγω έργο ανέρχεται στο ποσό των 45,00 ευρώ. Επίσης, η παρεμβαίνουσα επικαλείται ασφαλιστήριο αστικής ευθύνης έναντι

τρίτων, με ποσό ασφαλιστικής κάλυψης που υπερβαίνει το αιτούμενο από τη διακήρυξη. Το κόστος του ασφαλιστηρίου συμβολαίου συνιστά και αυτό πάγια δαπάνη της παρεμβαίνουσας, η οποία πραγματοποιείται κατ' έτος ανεξαρτήτως του εάν η εταιρεία ανακηρυχθεί ανάδοχος του εν λόγω έργου ή άλλων. Συνεπώς, το διοικητικό κόστος που περιλαμβάνεται στην προσφορά της «...» κατά το μέρος που πλήττεται από την προσφεύγουσα, ήτοι όσον αφορά το κόστος εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ, το κόστος ιατρού και τεχνικού ασφαλείας, το κόστος έκδοσης εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, το κόστος λογιστικής και διοικητικής υποστήριξης και το κόστος ασφαλιστηρίου συμβολαίου, κρίνεται ότι παρίσταται εύλογο, λαμβανομένου υπόψη ότι η εν λόγω εταιρία αποτιμά το συνολικό διοικητικό κόστος της στο ποσό των 800€. Κατόπιν αυτών, απορριπτέος ως αβάσιμος κρίνεται ο σχετικός λόγος προσφυγής και αντίθετα δεκτός ως βάσιμος ο σχετικός λόγος παρέμβασης.

32. Επειδή, κατόπιν όσων εκτέθηκαν στις σκέψεις 29 έως και 30 της παρούσας, η εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγής της «...» καθό μέρος αφορά την αποδοχή της προσφοράς της εταιρίας «...» κρίνεται απορριπτέα ως αβάσιμη, η δε σχετική παρέμβαση δεκτή ως βάσιμη.

33. Επειδή, κατ' ακολουθία των σκέψεων 24, 28 και 32 της παρούσας, η εξεταζόμενη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1531/2020 προδικαστική προσφυγή κρίνεται απορριπτέα ως αβάσιμη, οι δε από 30-10-2020 και 2-11-2020 παρεμβάσεις των εταιριών «...» και «...» αντίστοιχα δεκτές ως βάσιμες.

34. Επειδή, κατά την ειδική γνώμη του Μέλους Ευαγγελίας Μιχολίτση, μετ' εννόμου συμφέροντος στρέφεται η δεύτερη προσφεύγουσα κατά την προσφοράς «...» όσον αφορά την οικονομική της προσφορά και δη το εργατικό κόστος, καθώς κατά την προγενέστερη φάση του διαγωνισμού, η εκτελεστή απόφαση της αναθέτουσας αρχής απέρριπτε τον ως άνω οικονομικό φορέα, συνιστώντας μη βλαπτική υπό αυτή την έννοια πράξη για την προσφεύγουσα και αποστερώντας της το έννομο συμφέρον να στραφεί κατά αυτής (της πράξης) μεμονωμένα όσον αφορά την αιτιολογία. Δεδομένου, δε, του καταρχήν απαραδέκτου της άσκησης προσφυγής κατά τα ανωτέρω δεδομένα, που κατά την κρίση του Μέλους, δεν συνεχονται ουσιωδώς με αυτά που αποτέλεσαν τη βάση της ΣτΕ 1573/2019, αλλά και του γεγονότος ότι δεν

Αριθμός απόφασης: 1666,1667/2020

δύναται κατά την ... να στερηθεί διαγωνιζόμενος έννομης προστασίας κατά το στάδιο που προηγείται της ανάθεσης δημόσιας σύμβασης μετ' εννόμου συμφέροντος καταρχήν ασκείται η προσφυγή και ως προς αυτόν τον λόγο. Ωστόσο, λαμβάνοντας υπόψη την μη αποδοχή των λόγων που αφορούν τις προσφορές των έτερων δύο οικονομικών φορέων, που παρεμβάλλονται στην κατάταξη μεταξύ της προσφεύγουσας και της «...» παρίσταται, εν προκειμένω, αλυσιτελής η εξέτασή του.

35. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το με κωδικό ... ηλεκτρονικό παράβολο, ποσού 1.755,00€, πρέπει να καταπέσει.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1529/2020 προδικαστική προσφυγή της εταιρίας «...».

Απορρίπτει τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 1531/2020 προδικαστική προσφυγή της εταιρίας «...»

Δέχεται την από 30-10-2020 παρέμβαση της εταιρίας «...».

Δέχεται την από 2-11-2020 παρέμβαση της εταιρίας «...».

Ορίζει την κατάπτωση του με κωδικό ... ηλεκτρονικού παραβόλου, ποσού 1.755,00€.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στον Άγ.Ιωάννη Ρέντη στις 27-11-2020 και εκδόθηκε στις 17-12-2020.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΜΙΧΑΗΛ ΟΙΚΟΝΟΜΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΚΑΤΣΑΡΟΥ ΜΑΡΙΑ