

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε την 10-11-2021 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Εισηγητής και Ευαγγελία Μιχολίτση, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 30-9-2021 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1888/7-10-2021 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

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

Και του από 9-10-2021 παρεμβαίνοντος με την επωνυμία «.....» νομίμως εκπροσωπούμενου.

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της κοινοποιηθείσας την 20-9-2021 υπ' αριθμ. Θ45/ΔΣ32/13.09.2021 απόφασης της 32ης/13.09.2021 συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος κρίθηκε αποδεκτός ο παρεμβαίνων, στο πλαίσιο της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης για την παροχή υπηρεσιών πλυντών/-ντριων (ιματισμός) στο τομέα της καθαριότητας, εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ και άνευ παρατάσεων αξίας 154.875,26 ευρώ, που απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 24-5-2021 και δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 27-5-2021 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α Η αναθέτουσα υποβάλλει τις από 18-10-2021 Απόψεις της.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής κατεβλήθη κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. και ποσού 1.548,75 ευρώ. Το παράβολο έχει καταβληθεί στο διπλάσιο ποσό της άνευ παρατάσεων

αξίας της σύμβασης, ήτοι στην αξία συμπεριλαμβανομένης παράτασης και άρα, αχρεωστήτως καταβάλλεται κατά το ποσό των 774,38 ευρώ.

2. Επειδή, στο πλαίσιο διαδικασίας εμπίπτουσας στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ λόγω αξίας και χρόνου δημοσίευσης, εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η από 30-9-2021 προσφυγή κατά της από 20-9-2021 κοινοποιηθείσας εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών και οικονομικών προσφορών, καθ' ο μέρος απεκλείσθη. Εμπρόθεσμα και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η από 9-10-2021 παρέμβαση του αποδεκτού παρεμβαίνοντος, κατόπιν της από 1-10-2021 κοινοποίησης της παρέμβασης. Επομένως, η προσφυγή και η παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, ο προσφεύγων, κατά το επικυρωθέν δια της προσβαλλομένης, πρακτικό αξιολόγησης προσφορών, απεκλείσθη με την ακόλουθη αιτιολογία «Σύμφωνα με τους όρους και τις απαιτήσεις της Διακήρυξης στο Παράρτημα Ι - Τεχνικές προδιαγραφές, «Η ανάδοχος εταιρεία οφείλει να διαθέτει στο Νοσοκομείο εννέα (9) άτομα συνεχούς παρουσίας....» και παρακάτω, «Τα άτομα αυτά θα εργάζονται με δωρη απασχόληση... και σαράντα ώρες την εβδομάδα...». Επίσης, ο πίνακας βάρδιών στο Παράρτημα Ι, σημειώνεται ότι είναι ενδεικτικός καθώς οι ανάγκες του Νοσοκομείου τροποποιούνται βάσει συνθηκών και αναγκών αυτού και προς διευκόλυνση σύνταξης των προσφορών και του υπολογισμού του εργατικού κόστους (απασχόληση Κυριακής κτλ). Σε αντίθεση με τα απαιτούμενα της Διακήρυξης, η κατατεθειμένη οικονομική προσφορά της εν λόγω εταιρίας και το συνημμένο έγγραφο με τίτλο «Αριθμός εργαζομένων - Πρόγραμμα», αφορά δώδεκα (12) εργαζόμενους. Το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της διακήρυξης όρισε ότι « Καθημερινές Βάρδιες/ημέρα Ώρες/ημέρα Ώρες/εβδομάδα Ώρες/μήνα Πρωί 4 32 160 640 Απόγευμα 3 24 120 480 Βράδυ Σύνολο 7 56 280 1120 Σαββατοκύριακα Βάρδιες/ημέρα Ώρες/ημέρα Ώρες/εβδομάδα Ώρες/μήνα Πρωί 3 24 48 192 Απόγευμα 2 16 32 128 Βράδυ Σύνολο 5 40 80 320 Διευκρινίζεται ότι οι βάρδιες έχουν ως εξής: Πρωινή 07:00-15:00 Απογευματινή 14:00-22:00.. Η ανάδοχος εταιρεία οφείλει να διαθέτει στο Νοσοκομείο 9 άτομα συνεχούς παρουσίας,

γυναίκες και δύο άνδρες τουλάχιστον (σιδερωτές –πρεσαδόροι, πλύντες και στην διανομή και ταξινόμηση του ιματισμού). Τα άτομα αυτά θα εργάζονται με 8ωρη απασχόληση σε κυκλικό ωράριο, και για σαράντα ώρες την εβδομάδα ανά άτομο, βάσει προγράμματος που θα ορίζεται από το τμήμα Επιστασίας και Ιματισμού. Τα άτομα που θα εργάζονται σε αργίες - εξαιρέσιμες εκ περιτροπής θα είναι τουλάχιστον ένα και ανάλογα με τις ανάγκες του τμήματος.». Άρα, αφενός η αναθέτουσα παρέθεσε πίνακα ωρών εργασίας και βάρδιών, εκ του οποίου προκύπτουν 360 ώρες εργασίας ανά εβδομάδα, ήτοι αντιστοιχούσες σε απασχόληση 9 ισοδύναμων πλήρως απασχολουμένων μισθωτών, αφετέρου απαίτησε πλήρη απασχόληση 40 ωρών την εβδομάδα σε 5ημερο 8ωρο ανά άτομο. Πλην όμως, ο ίδιος ο πίνακας που παρέθεσε ανωτέρω η αναθέτουσα, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι, σελ. 27 διακήρυξης, αναφέρει για τις καθημερινές ΒΑΡΔΙΕΣ/ΗΜΕΡΑ επτά και βάρδιες ανά ημέρα για τα Σαββατοκύριακα πέντε, που αντιστοιχεί έκαστη (βάρδια) σε 8 ώρες. Όμως, δεν προκύπτει η παραπάνω απαίτηση τέθηκε ως ακριβής και όχι ως ελάχιστη, η οποία εξάγεται από τις ώρες εργασίας δια των ωρών πλήρους απασχόλησης ούτε ότι αποκλείεται προσφορά, επειδή ο προσφέρων θα απασχολήσει περισσότερα πρόσωπα πλήρους απασχόλησης μεν, αλλά σε επιμέρους βάρδιες εντός του εβδομαδιαίου προγράμματος, κατά τρόπο, ώστε να καλύπτει τις βάρδιες αυτές με περισσότερες από τα ελάχιστα απαιτούμενα για την κάλυψη τους, χωρίς υπερωρίες πρόσωπα. Ούτε προκύπτει ότι ο όρος «Τα άτομα αυτά θα εργάζονται με 8ωρη απασχόληση σε κυκλικό ωράριο, και για σαράντα ώρες την εβδομάδα ανά άτομο, βάσει προγράμματος που θα ορίζεται από το τμήμα Επιστασίας και Ιματισμού.», τέθηκε προς θέσπιση ακριβούς απαίτησης, κατά τρόπο που αποκλείεται προσφορά γιατί τυχόν εργαζόμενους ναι μεν εργάζεται σε 8ωρες βάρδιες, αλλά λιγότερες των 5 ανά εβδομάδα στο συγκεκριμένο έργο, ώστε να παρέχει ακριβώς 40 ώρες στο συγκεκριμένο έργο και όχι τυχόν να συμπληρώνει τις 40 ώρες του σε άλλα έργα. Εξάλλου, εκ του όρου ότι οφείλει να διαθέτει «9 άτομα συνεχούς παρουσίας, γυναίκες και δύο άνδρες τουλάχιστον», ουδόλως προκύπτει με αναγκαία για επί ποινή αποκλεισμού όρου, σαφήνεια, ότι η καθιέρωση της απαίτησης ως «ελάχιστης», δια της λέξης

«τουλάχιστον», αφορά ειδικώς τους 2 άνδρες και όχι και τα «9 άτομα συνεχούς παρουσίας». Τούτο, ενώ ο ως άνω όρος πάλι θεσπίζει ελάχιστη απαίτηση («θα είναι τουλάχιστον ένα»), όσον αφορά τους εκ περιτροπής εργαζόμενους σε αργίες-εξαιρέσιμες, με αποτέλεσμα να μην προκύπτει με οιαδήποτε σαφήνεια, ότι οι παραπάνω διαδοχικοί όροι, περί των προς απασχόληση προσώπων, δεν αφορούν στο σύνολο τους ελάχιστες απαιτήσεις, παρά επί ποινή αποκλεισμού τυχόν ζητείται οι εργαζόμενοι να είναι ακριβώς 9 για όλες τις ώρες εργασίας. Εξάλλου, τέτοια τυχόν απαίτηση αν θεωρηθεί ως ακριβώς ζητούμενη, δεν δύναται να συνδυαστεί με την έτερη διαδοχική απαίτηση περί 1 τουλάχιστον εκ περιτροπής εργαζόμενου για εξαιρέσιμες ημέρες και τη διατύπωση αυτής, αφού τις Κυριακές απαιτούνται 5 βάρδιες συνολικά. Όμως, αν οι εργαζόμενοι είναι 9 συνολικά υποχρεωτικά και μόνο η 1 8ωρη βάρδια Κυριακής καλυπτόταν από εργαζόμενο που εκτελεί και βάρδιες καθημερινής, τότε θα έπρεπε (5-1=) 4 εργαζόμενοι να εκτελούν βάρδιες μόνο Κυριακές. Πέραν του ότι ούτως δεν θα εκτελούσαν 40 ώρες εβδομαδιαίως, όπως ο εκ της αναθέτουσας επικαλούμενος όρος αναφέρει, τότε θα απέμεναν 4 εργαζόμενοι να εκτελούν τις 7 καθημερινές βάρδιες καθημερινών, ήτοι 280 ώρες ανά εβδομάδα μείον 1 που εκτελεί και 1 βάρδια Κυριακή 272 ώρες καθημερινών από 5 άτομα, άρα πολύ παραπάνω από 40 ώρες ανά εβδομάδα. Συνεπώς, αν θεωρηθεί ότι όντως ζητούνταν ειδικώς και μόνο 9 εργαζόμενοι για 40 ώρες την εβδομάδα έκαστος στο συγκεκριμένο και μόνο έργο, δεν θα μπορούσαν να συνδυασθούν οι υπόλοιποι όροι. Άρα, δεν προκύπτει με σαφήνεια ότι ζητήθηκε και δη, επί ποινή αποκλεισμού οι εργαζόμενοι του έργου να είναι 9 και μόνο, αλλά προκύπτει ότι τα ως άνω τέθηκαν ως ελάχιστη απαίτηση (και δη, σε συνάρτηση με τις ώρες εργασίας πλήρους απασχόλησης) και ιδίως, προς καθοδήγηση-επεξήγηση προς τους διαγωνιζόμενους ότι οι ώρες εργασίας του έργου απαιτούν τουλάχιστον 9 ισοδύναμους πλήρους απασχόλησης και όχι για να θεσπισθεί απαραίτητη υποχρέωση απασχόλησης μόνο 9 και για 40 ώρες στο συγκεκριμένο έργο, έκαστος. Άρα, με μη νόμιμη αιτιολογία απεκλείσθη ο προσφεύγων, η οικονομική, όπως και η τεχνική προσφορά του οποίου, αναφέρονται σε 7 εργαζόμενους τις καθημερινές και 5 τα Σαββατοκύριακα,

πάντως με 8 ώρες ανά βάρδια. Άλλωστε, ούτε η αναθέτουσα ούτε ο παρεμβαίνων επικαλούνται ότι απέκλινε του ελάχιστου νόμιμου εργατικού-ασφαλιστικού κόστους ο προσφεύγων ούτε τούτο προκύπτει δια μόνου του λόγου δήλωσης 12 εργαζομένων, αντί 9, αφού το εργατικό κόστος προκύπτει εκ του συνολικού χρόνου απασχόλησης και όχι από το σε πόσους επιμέρους εργαζόμενους θα κατανεμηθεί ο ίδιος χρόνος εργασίας. Συνεπώς, η προσβαλλομένη είναι ακυρωτέα, καθ' ο μέρος απεκλείσθη ο προσφεύγων.

4. Επειδή, όσον αφορά το στρεφόμενο κατά του παρεμβαίνοντος σκέλος της προσφυγής, ο παρεμβαίνων δήλωσε στην ανάλυση οικονομικής προσφοράς του, κέρδος 12,44 ευρώ, για όλη την καταρχήν διάρκεια της σύμβασης, ήτοι 1 έτους άνευ παρατάσεων και επί άνευ ΦΠΑ προσφοράς 143.976 ευρώ για διάρκεια 1 έτους ή ποσοστό κέρδους 0,00864%, ήτοι λιγότερο και από 0,01% ή 1 ευρώ κέρδος ανά 11.573,63 ευρώ τιμήματος άνευ ΦΠΑ. Είναι σαφές πως το παραπάνω κέρδος είναι όλως μη εύλογο και επί της ουσίας μηδενικό. Περαιτέρω, δήλωσε 100 ευρώ ως διοικητικό κόστος και 100 ευρώ ως αναλώσιμα και μέσα ατομικής προστασίας ήτοι 8,33 ευρώ και 8,33 ευρώ αντίστοιχα για κάθε μήνα και τούτο ενώ η σελ. 40 ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι αναφέρει ότι το απασχολούμενο προσωπικό, που κατά τα ανωτέρω ανάγεται σε τουλάχιστον 9 άτομα ανά εβδομάδα και 45 βάρδιες και άρα, τουλάχιστον 180 βάρδιες το μήνα, βλ. ανωτέρω, θα πρέπει να εφαρμόζει κατάλληλα προσφυλακτικά μέσα, όπως γάντια, πλαστική ποδιά, σκούφο και μάσκα, να χρησιμοποιεί ή επαναχρησιμοποιούμενα χοντρά γάντια ή γάντια μιας χρήσης από λάτεξ ή βινύλιο και να αλλάζει καθημερινά τη στολή εργασίας. Και ναι μεν η υπό ανάθεση σύμβαση δεν υπάγεται στο άρ. 68 Ν. 3863/2010, πλην όμως δεν παύουν να ισχύουν οι κανόνες του άρ. 88 Ν. 4412/2016 περί υποχρέωσης δικαιολόγησης ασυνήθιστα χαμηλής οικονομικής προσφοράς. Εν προκειμένω, όντως προκύπτει ως ασυνήθιστα χαμηλή η ανωτέρω προσφορά, δεδομένου πως αφενός το κέρδος είναι σχεδόν και ουσιαστικά μηδενικό, αφετέρου, υπολογίζονται 200 ευρώ ως διοικητικό κόστος και αναλώσιμα και ενώ εκ των 100 ευρώ διοικητικού κόστους, θα πρέπει να καλυφθεί πλήθος δαπανών, όπως γενικά διοικητικά έξοδα, κόστος εποπτείας, κόστος εγγυητικών, κόστος

συμμετοχής και προετοιμασίας προσφοράς και λογιστική παρακολούθηση και υποστήριξη σύμβασης, ενώ εκ των 100 ευρώ αναλωσίμων, θα πρέπει να καλυφθεί το κόστος μέσων ατομικής προστασίας, στολών, γαντιών και μασκών προσωπικού που κατά την προσφορά του παρεμβαίνοντος συνίσταται σε 9 άτομα εναλλασσόμενα σε τουλάχιστον 180 βάρδιες ανά μήνα. Τούτο, ενώ το ελάχιστο κόστος προμήθειας της πλέον στοιχειώδους χειρουργικής μάσκας 1 χρήσης σε περίπτωση αγοράς μεγάλων ποσοτήτων και κατά τις νυν συνθήκες και δεδομένα της αγοράς, δεν είναι κατώτερο των 0,03 ευρώ και των γαντιών μιας χρήσης αντίστοιχα των 0,008 ευρώ. Σημειωτέον δε, πως σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντος, ουδόλως όφειλε ο προσφεύγων να υποβάλει ανάλυση οικονομικής προσφοράς του, αφού τούτο δεν προβλεπόταν από κανένα όρο της διακήρυξης και η διαδικασία δεν υπάγεται στο άρ. 68 Ν. 3863/2010, στο οποίο ουδόλως άλλωστε η διακήρυξη παραπέμπει, τούτο όμως δεν σημαίνει πως αφού ο παρεμβαίνων υπέδειξε τα επιμέρους κόστη προσφοράς του, αυτά δεν είναι ληπτέα υπόψη, για να κριθεί αν τυχόν υφίσταται περίπτωση εφαρμογής του άρ. 88 Ν. 4412/2016, το οποίο είναι εφαρμοστέο σε κάθε είδους διαδικασία, ανεξαρτήτως φύσης συμβατικού αντικειμένου. Περαιτέρω, η ΑΕΠΠ δεν δύναται το πρώτον ενώπιον της να εξετάσει εκατέρωθεν ισχυρισμούς περί δικαιολόγησης ή μη μιας καταρχήν ιδιαίτερα χαμηλής προσφοράς, αφού τούτο συνιστά αρμοδιότητα της αναθέτουσας, ενώ επιπλέον, ουδόλως ο προσφεύγων, που πάντως επικλήθηκε και τα ποσά προσφοράς του παρεμβαίνοντα και τα οικεία προς κάλυψη δι' αυτών κόστη, όφειλε να υποδείξει το συγκεκριμένο ελάχιστο εύλογο ποσό, αφού εν προκειμένω, δεν έχει προηγηθεί τυχόν αξιολόγηση των κατ' άρ. 88 Ν. 4412/2016 εξηγήσεων εκ της αναθέτουσας, αλλά το αντικείμενο αμφισβήτησης αφορά την κρίση αυτής, πως δεν υπάρχουν καν ενδείξεις ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς και άρα, δεν είναι εφαρμοστέο ούτε καταρχήν, το άρ. 88 Ν. 4412/2016. Επομένως, υφίστανται όντως εύλογες ενδείξεις ότι η προσφορά της καθ' ης είναι ως ασυνήθιστα χαμηλή, δεδομένου ότι η ίδια δηλώνει τα ανωτέρω κονδύλια 100, 100 και 12,44 ευρώ αντίστοιχα, ως διοικητικό κόστος, κόστος αναλωσίμων και ΜΑΠ και εργολαβικό κέρδος, η δε αναθέτουσα ενόψει των

ανωτέρω, όφειλε να μην αποδεχθεί άνευ ετέρου την προσφορά του παρεμβαίνοντος και να εφαρμόσει την κατ' άρ. 88 Ν. 4412/2016 διαδικασία, καλώντας τον για τις σχετικές κατά την οικεία διαδικασία, εξηγήσεις, όπως βάσιμα προβάλλει ο προσφεύγων. Απορριπτέο τυγχάνει όμως το επιμέρους αίτημά του, περί άνευ ετέρου αποκλεισμού του παρεμβαίνοντος, αφού η προσφορά του ναί μεν προκύπτει ως ιδιαίτερα και ασυνήθιστα χαμηλή, ενόψει των αναγκών της σύμβασης, πλην όμως δεν αποδεικνύεται ήδη εκ των νυν στοιχείων της, ως άνευ ετέρου ζημιογόνος, όσον αφορά τα ανωτέρω στοιχεία διοικητικού κόστους, αναλωσίμων-ΜΑΠ και κέρδους.

5. Επειδή, περαιτέρω, ο ίδιος ο παρεμβαίνων δηλώνει στην οικονομική προσφορά του πως θα απασχολήσει για πλήρες 5ημερο και 8ωρο απασχόλησης, 9 εργαζόμενους στο νυν έργο, οι οποίοι επομένως θα απασχοληθούν αποκλειστικά σε αυτό. Ο ισχύων πίνακας βαρέων και ανθυγιεινών επαγγελμάτων, κατά τη με αριθ. πρωτ. Φ10221/οικ.26816/929/30.11.2011 (Φ.Ε.Κ. 2778/ τ. Β'2-12-2011) απόφαση του Υπουργού Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης με θέμα «Βαριές & ανθυγιεινές εργασίες», η οποία τέθηκε σε ισχύ από 1/1/2012, ορίζει ως βαριά και ανθυγιεινή εργασία και την εξής, στο σημ. 22 «22. Ηλεκτρομηχανικά πλυντήρια (πλην των οικιακού τύπου χωρητικότητας εκάστου μέχρι 20 κιλών) που λειτουργούν αυτοτελώς ή ως τμήματα κλωστοϋφαντουργιών. Εργατοτεχνίτες απασχολούμενοι σε χώρους πλύσης και λεύκανσης. Σιδερωτήριες και διαλογείς ιματισμού απασχολούμενοι υποχρεωτικά και στο πλύσιμο τουλάχιστον κατά το 1/3 της απασχόλησής τους κατά μισθολογική περίοδο.». Άρα, σε αυτή την περίπτωση υπάγονται οι εργατοτεχνίτες που απασχολούνται σε χώρους πλύσης και λεύκανσης ιματισμού, ως και επιπλέον αυτών σιδερωτές και διαλογείς ιματισμού, που όμως σωρευτικά με το σιδέρωμα και τη διαλογή, απασχολούνται στο πλύσιμο κατά το 1/3 της ανά κάθε μισθολογική περίοδο, απασχόλησης. Κατά το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της διακήρυξης, το προσωπικό του αναδόχου θα απασχοληθεί στην παροχή υπηρεσιών σε πλυντήρια, στεγνωτήρια και σιδερωτήρια του νοσοκομείου, ενώ συγχρόνως θα εμπλακεί στη διανομή και παραλαβή ιματισμού. Επομένως, σε κάθε

περίπτωση, ένα μέρος του προσωπικού θα απασχοληθεί οπωσδήποτε σε εργασίες πλύσης ή πλύσης και λεύκανσης, στο πλαίσιο των αρμοδίων τμημάτων ιματισμού του νοσοκομείου, που απασχολούνται συνεχώς και καθημερινά στη δια των πλυντηρίων του νοσοκομείου, πλύση των οικείων ειδών, προς τον σκοπό των καθημερινών δραστηριοτήτων του νοσοκομείου. Συνεπώς, συντρέχει εφαρμογή της ως άνω περίπτωσης βαριάς και ανθυγιεινής εργασίας, τουλάχιστον για το προσωπικό εκείνο, που ειδικώς θα απασχολείται στην πλύση. Ο παρεμβαίνων, στην από 23-6-2021 προσφορά του και επί 112.555,32 ευρώ αποδοχών, ρητά ο ίδιος αναφέρει πως υπολόγισε 28.104,98 ευρώ ως ασφαλιστικές εισφορές μαζί με ΕΛΠΚ, που αντιστοιχεί σε 20 ευρώ ανά εργαζόμενο, ήτοι 180 ευρώ συνολικά για 9 εργαζόμενους και άρα, πλην ΕΛΠΚ, υπολόγισε 27.924,98 ευρώ ως εισφορές ή 24,81% επί των αποδοχών. Κατόπιν δε, του άρ. 31 Ν. 4756/2020, που αφορά όλο το 2021 και εν συνεχεία επεκτάθηκε και για το 2022, άλλωστε, (με τον νόμο Ασφαλιστική Μεταρρύθμιση για τη Νέα Γενιά: εισαγωγή κεφαλαιοποιητικού συστήματος προκαθορισμένων εισφορών στην επικουρική ασφάλιση, ίδρυση, οργάνωση και λειτουργία Ταμείου Επικουρικής Κεφαλαιοποιητικής Ασφάλισης και άλλες επείγουσες ρυθμίσεις, που ψηφίστηκε στην ΡΠΒ 2-9-2021 Συνεδρίαση της ολομέλειας της Βουλής, άρθ. 81 Παράταση μείωσης ασφαλιστικών εισφορών εργοδότη και εργαζομένου - Τροποποίηση του άρθρου 31 του ν. 4756/2020), οι ασφαλιστικές εισφορές εργοδότη, καταρχήν ορίζονται στο 22,54%, ενώ το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι διακήρυξης, αναφέρει πως οι ασφαλιστικές εισφορές θα πρέπει να υπολογιστούν με την ισχύουσα νομοθεσία και κάθε μεταβολή σε αυτή, είναι δεσμευτική για τον ανάδοχο, αλλά δεν μπορεί να προκαλέσει πρόσθετη οικονομική επιβάρυνση για την αναθέτουσα. Ο συντελεστής αυτός για βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα, προσαυξάνεται κατά 2,15%, σε 24,69%, για πλήρη απασχόληση, όπως εν προκειμένω στην προσφορά του παρεμβαίνοντος (Απόφαση ΑΕΠΠ 1580/2021). Εξάλλου, δεν δύναται να υποστηριχθεί ότι όταν υπεβλήθη η προσφορά προέκυπτε, ότι κατά το έτος 2022, το ύψος του ποσοστού των ασφαλιστικών εισφορών θα ανέρχεται μετά βεβαιότητας στο προ του Ν. 4756/2020, ύψος και επί τη βάσει παραδοχής -και όχι βεβαιότητας- περί το

μέλλοντα νόμο να αποκλείσει νομίμως προσφορά σε διαγωνισμό. Περαιτέρω, η διακήρυξη δεν περιλαμβάνει καμία ρύθμιση ως προς το ζήτημα του ύψους του ποσοστού των ασφαλιστικών εισφορών, παρά αναφέρει μόνο ότι θα υπολογιστούν με βάση την ισχύουσα, ήτοι κατά τον χρόνο της προσφοράς, νομοθεσία, ενώ όμως η νομοθεσία αυτή προέβλεπε ακριβώς 24,69% εισφορά για το τρέχον κατά την υποβολή της διάστημα, χωρίς κανένα έρεισμα βέβαιης υπόθεσης ότι θα επανέλθουν σε υψηλότερα προηγούμενα επίπεδα κατά το 2022 και ενώ εν τέλει, παρέμειναν στο ίδιο ύψος με το 2021. Συνεπώς, δοθέντος ότι το αντικείμενο της σύμβασης καταλαμβάνει και το έτος 2022, αφού αφορά 1 έτος με χρόνο λήξης υποβολής προσφορών την 23-6-2021, συντρέχει εν προκειμένω ασάφεια του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού ως προς τον υπολογισμό του ύψους των ασφαλιστικών εισφορών κατά το εν λόγω έτος, η οποία δεν μπορεί να οδηγήσει σε αποκλεισμό διαγωνιζόμενου, διότι τυχόν ασάφειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων (βλ. ad hoc ΑΕΠΠ 616/2021). Επομένως, ενόψει της προεκτεθείσας ασάφειας του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού ως προς το ζήτημα του ύψους του ποσοστού των ασφαλιστικών εισφορών, δεν δύναται να υποστηριχθεί βασίμως ότι ο εκ μέρους του προσφεύγοντος υπολογισμός στην οικονομική του προσφορά των ασφαλιστικών εισφορών και κατά το έτος 2022 με ποσοστό 24,81%, ήτοι υψηλότερο του ισχύοντος κατά τον χρόνο της προσφοράς του, είχε ως αποτέλεσμα η οικονομική του προσφορά να υπολείπεται του νόμιμου εργατικού κόστους και άρα δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού ερειδόμενος σε παράβαση της ισχύουσας εργατικής νομοθεσίας. Και τούτο διότι δεν νοείται εν προκειμένω παράβαση της εργατικής νομοθεσίας εφόσον κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς δεν προβλεπόταν στον νόμο το ποσοστό ασφαλιστικών εισφορών που ήθελε ισχύσει κατά το έτος 2022 (βλ. ad hoc ΑΕΠΠ 1416/2021). Και ειδικά δεν προβλεπόταν στον νόμο ότι από 1.01.2022 και μετά οι εισφορές θα επανέρχονταν στο προγενέστερο των μειώσεων αρχικό αυξημένο ποσοστό τους και πάντως, δεν προέκυπτε ότι αυτό θα είναι μεγαλύτερο του νυν υπολογισθέντος και ενώ, το τελευταίο ποσοστό αυτό, αφενός είναι μεγαλύτερο του ισχύοντος κατά τον χρόνο της προσφοράς

και αναφερόμενου στο 2021 (ασχέτως αν τούτο οφείλεται στο ότι ο παρεμβαίνων υπολόγισε τις υψηλότερες μεν εισφορές του προηγηθέντος καθεστώτος, αλλά χωρίς συνυπολογισμό βαρέων και ανθυγιεινών, αφού ερευνάται η μη παράβαση των εργοδοτικών υποχρεώσεων και όχι τα οικεία παραγωγικά αίτια της βούλησης του προσφέροντος), αφετέρου εν τέλει είναι μεγαλύτερο και του πλέον ισχύοντος και για το 2022. Επιπλέον και ασχέτως των ανωτέρω, και μεν ορισμένες θέσεις εργασίας αφορούν βαρέα και ανθυγιεινή εργασία κατά τα ως άνω, ουδόλως όμως προκύπτει ότι αυτές συνιστούν το σύνολο των 9 θέσεων εργασίας, αφού το αντικείμενο της σύμβασης αφορά και άλλες εργασίες πέραν της πλήυσης, όπως σιδέρωμα και διαλογή ρούχων, χωρίς να προκύπτει από την προσφορά του παρεμβαίνοντος ότι αυτοί που θα απασχοληθούν στο σιδέρωμα και τη διαλογή/διανομή, θα απασχοληθούν και στην πλήυση κατά χρόνο 1/3 και άνω της απασχόλησής τους. Ούτε άλλωστε η αναθέτουσα διαχώρισε συγκεκριμένες ώρες εργασίας που θα αφορούν την ανωτέρω υπαγόμενη στα βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα εργασία ή παρείχε σχετικά στοιχεία που καθιστούν σαφές τι μέρος της απασχόλησης θα αφορά σχετικές εργασίες, ώστε να δύνανται οι προσφέροντες να διακρίνουν μέρος της ασφαλιστικής τους υποχρέωσης που θα υπόκειται στις σχετικές αυξημένες ασφαλιστικές εισφορές. Άλλωστε, αφενός, η σύμβαση δεν εξαντλείται στην πλήυση, αλλά περιλαμβάνει και άλλες μη υπαγόμενες σε βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα εργασίες, αφετέρου δεν είναι δυνατόν αοριστία των εγγράφων της διακήρυξης να τύχει ερμηνείας κατά την αξιολόγηση, με τέτοιον τρόπο, ώστε να άγουν σε αποκλεισμό προσφοράς. Εξάλλου, ο παρεμβαίνων κατά τα ανωτέρω υπολόγισε εισφορές 24,81%, ήτοι κατά 2,27% υψηλότερες των ισχυουσών (22,54%) για μη βαρέα και ανθυγιεινά επαγγέλματα για το 2021, ως ήδη ήταν γνωστό κατά τον χρόνο της προσφοράς και ενώ ούτως ή άλλως, με δεδομένη την 23-6-2021 ως ημερομηνία υποβολής της προσφοράς, προκύπτει ότι άνω του ημίσεος της ετήσιας σύμβασης, θα διανυόταν με εισφορές 2,27% χαμηλότερες από τις υπολογισθείσες, οι οποίες ούτως ή άλλως είναι εκείνες που θα ίσχυαν για μη βαρέα και ανθυγιεινά, ελλείψει της παράτασης μείωσης και για το 2022, που εν τέλει επήλθε και άρα, ο παρεμβαίνων έχει ήδη, ως προς

τα μη βαρέα και ανθυγιεινά, υπερκοστολογήσει τις εισφορές του κατά ποσοστό άνω του 1,135% (2,27%/2) επί των αποδοχών. Τούτο δε, ακόμη και αν οι προσφορές υπολογίζονταν με βάση τον προ της μείωσης του 2021, συντελεστή για το έτος 2022 και αυτό, χωρίς να υποδεικνύει ο φέρων το βάρος ορισμένης επίκλησης των ισχυρισμών του, προσφεύγων, ότι το υπόλοιπο αυτό, υπερκαλύπτεται από το ποσοστό της εργασίας που αφορά θέσεις εργαζομένων που θα απασχοληθούν αποκλειστικά ή άνω του 1/3 της απασχόλησής τους ειδικώς στην πλύση-λεύκανση. Επομένως, για το σύνολο των ανωτέρω λόγων, απορριπτέοι τυγχάνουν οι σχετικοί ισχυρισμοί της προσφυγής.

6. Επειδή, επομένως, πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή η Προδικαστική Προσφυγή, καθ' ο μέρος στρέφεται κατά του αποκλεισμού του προσφεύγοντα και της άνευ ετέρου αποδοχής του παρεμβαίνοντα, να απορριφθεί δε κατά τα λοιπά. Να γίνει εν μέρει δεκτή η Παρέμβαση, καθ' ο μέρος απορρίπτεται η προσφυγή. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη, καθ' ο μέρος απεκλείσθη ο προσφεύγων και κρίθηκε άνευ ετέρου δεκτός ο παρεμβαίνων, κατά παράλειψη προηγούμενης κίνησης της διαδικασίας του άρ.88 Ν. 4412/2016, ως προς όσα αναφέρονται στη σκ. 4 ανωτέρω, να αναπεμφθεί δε η υπόθεση στην αναθέτουσα προς άρση της παράλειψης και νέα νόμιμη κρίση της.

7. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται εν μέρει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. Θ45/ΔΣ32/13.09.2021 απόφαση της 32ης/13.09.2021 συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος απέκλεισε τον προσφεύγοντα και έκρινε ως άνευ ετέρου αποδεκτό τον παρεμβαίνοντα, κατά παράλειψη όσων αναφέρονται στις σκ. 4 και 6 ανωτέρω, αναπέμπει δε στην αναθέτουσα προς άρση της παράλειψης και νέα νόμιμη κρίση.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου.

Αριθμός Απόφασης: 1757/2021

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 10-11-2021 και εκδόθηκε στις 25-11-2021.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΧΡΗΣΤΟΣ ΣΩΚΟΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΣΑΒΒΑΣ ΜΑΚΡΙΔΗΣ**