

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

7^Ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 3 Δεκεμβρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Ζαράρη, Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή – Εισηγήτρια και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 25-10-2021 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 2013/26-10-2021 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα «.....», που εδρεύει στη, οδός, εφεξής «ο προσφεύγων», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της «.....» και κατά της αρ. 236699/12-10-2021 απόφασης του Συντονιστή της, (και της ενσωματωθείσας σε αυτή αρ. πρωτ. 207768/16-9-2021 απόφασης) με την οποία εγκρίθηκαν τα Πρακτικά της Επιτροπής Διενέργειας του διαγωνισμού, καθ' ο μέρος α) έκανε δεκτή την προσφορά της εταιρίας «.....» και ανέδειξε αυτή προσωρινή ανάδοχο για το τμήμα 1, β) έκανε δεκτές τις προσφορές των εταιριών «.....», «.....» στο τμήμα 1 του διαγωνισμού, εφεξής «η προσβαλλομένη» και

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία: «.....» και τον διακριτικό τίτλο «.....», που εδρεύει στην ..., οδός, εφεξής «ο α' παρεμβαίνων».

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα «.....», που εδρεύει στην, όπως νόμιμα εκπροσωπείται, εφεξής «ο β' παρεμβαίνων».

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλομένη κατά το ως άνω σκέλος.

Με την παρέμβασή του ο α' παρεμβαίνων αιτείται την απόρριψη της ασκηθείσας προσφυγής κατά το σκέλος αυτής με το οποίο ο προσφεύγων στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς του και τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλομένης.

Με την παρέμβασή του ο β' παρεμβαίνων αιτείται την απόρριψη της ασκηθείσας προσφυγής κατά το σκέλος αυτής με το οποίο ο προσφεύγων

στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς του και τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλομένης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, συνολικού ποσού 1200,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό, την πληρωμή στην Τράπεζα), που υπολογίζεται βάσει της εκτιμώμενης αξίας χωρίς ΦΠΑ του τμήματος 1 της σύμβασης ποσού 240.000 ευρώ.

2. Επειδή, με την αρ.Διακήρυξη προκηρύχθηκε διαγωνισμός για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας (CPV) στις εγκαταστάσεις των Συνοριακών Σταθμών: α) ..., β) ... και γ)χωρικής αρμοδιότητας, για χρονικό διάστημα είκοσι τεσσάρων μηνών (2022-2023), συνολικής προϋπολογιζόμενης δαπάνης 745.000 ευρώ με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής.

3. Επειδή, η διακήρυξη καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 15-06-2021 και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ), όπου έλαβε συστημικό αριθ. Περίληψη της διακήρυξης δημοσιεύθηκε στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 10-6-2021.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 25-10-2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 14-10-2021 β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή, στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία για το τμήμα 1 συμμετείχαν πέντε οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων ο προσφεύγων και οι δύο παρεμβαίνοντες. Κατόπιν αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών έγιναν δεκτές οι τέσσερις από τις υποβληθείσες προσφορές, οι οποίες, μετά την αξιολόγηση και των οικονομικών προσφορών κατατάχθηκαν ως ακολούθως σε σειρά μειοδοσίας : πρώτος σε σειρά μειοδοσίας ο α' παρεμβαίνων, δεύτερος ο προσφεύγων, τρίτος ο οικονομικός φορέας «.....» και τέταρτος ο β' παρεμβαίνων. Συνεπώς, ο προσφεύγων με έννομο συμφέρον ασκεί την υπό κρίση προσφυγή του κατά του του α' παρεμβαίνοντος, επικαλούμενος ζημία του ερειδόμενη στην παράνομη αποδοχή της προσφοράς του τελευταίου και όφελος από την ανάδειξη του ίδιου ως προσωρινού αναδόχου. Πλην, όμως, χωρίς έννομο συμφέρον ασκεί την υπό κρίση προσφυγή σε βάρος του β' παρεμβαίνοντος και του έτερου οικονομικού φορέα που έπεται σε σειρά μειοδοσίας αφού, κατά πάγια νομολογία, προβάλλονται χωρίς έννομο συμφέρον λόγοι, όταν η αποδοχή τους σε κάθε περίπτωση δεν άγει στην υπέρ του αιτούντος κατακύρωση του αποτελέσματος του ένδικου διαγωνισμού (ΣτΕ 4307/2011, ΕΑ ΣτΕ 206/2011, 436/2011 και 324/2006). Η δε βλάβη, ως βασικό στοιχείο της θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος, πρέπει να προσδιορίζεται ειδικώς (ΣτΕ 1995/2016). Οφείλει, δηλαδή, ο προσφεύγων να επικαλείται τις δυσμενείς μεταβολές που επέρχονται σε βάρος του από την πράξη προς θεμελίωση του έννομου συμφέροντος για άσκηση προσφυγής (βλ. ΣτΕ 3905/2004). Εν προκειμένω, ακόμη και αν ήθελε κριθεί ότι μη νομίμως έγινε αποδεκτή η προσφορά των τρίτου και τέταρτου (και ήδη β' παρεμβαίνοντος) κατά σειρά μειοδοσίας οικονομικών φορέων, ο προσφεύγων δεν έχει ούτε ενδέχεται να έχει ζημία που μπορεί να έχει σχέση με την ανάθεση της

συγκεκριμένης υπό εξέταση σύμβασης, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 361 παρ. 1 επ. του Ν. 4412/2016, πολλώ δε μάλλον διότι ούτε ο οικονομικός φορέας ούτε και ο β' παρεμβαίνων δεν έχουν ασκήσει προδικαστική προσφυγή κατά της προσβαλλόμενης απόφασης αναφορικά με την αποδοχή της προσφοράς του προσφεύγοντος. Ως εκ τούτου, η προσφυγή ασκείται απαράδεκτως ως προς το σκέλος που αφορά την αποδοχή της προσφοράς των τρίτου και τέταρτου κατά σειρά μειοδοσίας διαγωνιζομένων. Μειοψήφησε το μέλος Χ.Ζαράρη *«Κάθε προσφέρων ο οποίος θεωρεί ότι μια απόφαση με την οποία γίνεται δεκτή η συμμετοχή ανταγωνιστή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης είναι παράνομη και ενέχει κίνδυνο να του προκαλέσει ζημία, έχει άμεσο έννομο συμφέρον προς άσκηση προσφυγής κατά της εν λόγω απόφασης, ανεξαρτήτως της ζημίας που μπορεί, επιπλέον, να απορρεύσει από την ανάθεση της σύμβασης σε άλλον υποψήφιο. Η νομολογιακή αυτή αντιμετώπιση στηρίζεται στην ανάγκη τήρησης της αρχής ασφάλειας του δικαίου στο πλαίσιο των διαγωνιστικών διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων δια της παροχής αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, η οποία υλοποιείται μέσω της υποχρέωσης 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 C-54/18 Cooperativa Animazione Valdocco Soc. Coop.soc. Impresa Sociale Onlus κατά Consorzio Intercomunale Servizi Sociali di Pinerolo σκ. 36))*. Επομένως, αφενός μεν η σειρά κατάταξης δεν αποκλείει αυτόματα την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος εκ μέρους οιοδήποτε συμμετέχοντα και μη οριστικώς αποκλεισθέντα με έκδοση απόφαση επί αίτησης ακύρωσης, αφετέρου δε βασικό κριτήριο για τη στοιχειοθέτηση του εννόμου συμφέροντος αποτελεί το έγκυρο της προσφοράς του διαγωνιζόμενου και ο μη οριστικός αποκλεισμός του (ΔΕφΑθ 294/2020, σκ. 7)».

7. Επειδή στις 27.10.2021 ο αναθέτων φορέας προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

τόπου του διαγωνισμού προς τους έτερους ενδιαφερόμενους στη διαγωνιστική διαδικασία σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

8. Επειδή με την υπ' αριθμ. 272.....Πράξη της Προέδρου του 7^{ου} Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης της Προσφυγής.

9. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ απόψεις επί της προδικαστικής προσφυγής, τις οποίες στις 8-11-2021 κοινοποίησε στον προσφεύγοντα.

10. Επειδή, στις 8-11-2021 νομίμως κι εμπροθέσμως άσκησε ο α' παρεμβαίνων παρέμβασή του κατά της ασκηθείσας προσφυγής και μετ'εννόμου συμφέροντος καθώς με την ασκηθείσα παρέμβασή του επιδιώκει τη διατήρηση της θέσης του.

11. Επειδή, στις 3-11-2021 νομίμως κι εμπροθέσμως άσκησε ο β' παρεμβαίνων παρέμβασή του κατά της ασκηθείσας προσφυγής και μετ'εννόμου συμφέροντος καθώς με την ασκηθείσα παρέμβασή του επιδιώκει τη διατήρηση της θέσης του. Πλην, όμως, ενόψει της απόρριψης της υπό κρίση προσφυγής κατά το σκέλος που στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς του β' παρεμβαίνοντος ως απαράδεκτης, ελλείπει εννόμου συμφέροντος, δεν εξετάζονται στη συνέχεια οι λόγοι αυτής (βλ. μειοψηφία υπό σκ. 6).

12. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 7ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ.

13. Επειδή, σύμφωνα με τον προσφεύγοντα: «[...]εσφαλμένος υπολογισμός των ασφαλιστικών εισφορών.

(α) Σύμφωνα με το άρθρο 48 «Μειώσεις εισφορών εργοδότη – εργαζομένου» του Ν.4670/2020 ορίζεται ότι:

«Από την 1η Ιουνίου 2020 στις περιπτώσεις πλήρους απασχόλησης οι ασφαλιστικές εισφορές των μισθωτών μειώνονται κατά 0,90 ποσοστιαίες μονάδες ως ακολούθως:

1. 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.

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

2. Κατά 0,15 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλίσεων 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 εργαζόμενου. Το αντίστοιχο 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)».

Συνεπώς, από την 1η Ιουνίου 2020, επήλθε μείωση των ασφαλιστικών εισφορών που καταβάλλουν οι εργοδότες για τους εργαζομένους πλήρους απασχόλησης, και άρα οι ασφαλιστικές εισφορές διαμορφώθηκαν ως εξής:

1. Οι ασφαλιστικές εισφορές του εργοδότη για κωδικό 101 (μικτά) αντιστοιχούν σε 24,33% και για κωδικό 3129(μικτά) (εργαζόμενοι μερικής απασχόλησης) αντιστοιχούν σε 24,81%

2. Οι ασφαλιστικές εισφορές του εργοδότη για κωδικό 105 (βαρέα) αντιστοιχούν σε 26,48% για πλήρη απασχολούμενους εργαζόμενους και για κωδικό 3133(βαρέα) αντιστοιχούν σε 26,96% μερική απασχόληση άνω των 30 ωρών.

Με τη διάταξη του άρθρου 31 του Ν. 4756/2020 επήλθε έτι περαιτέρω μείωση των εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών, με έναρξη ισχύος από την 1η/1/2021. Συγκεκριμένα με την εν λόγω διάταξη προβλέφθηκαν τα εξής:

«Μείωση ασφαλιστικών εισφορών εργοδότη-εργαζομένου

1. Από την 1η Ιανουαρίου 2021 οι ασφαλιστικές εισφορές των μισθωτών εργαζομένων σε φορείς εκτός δημόσιων υπηρεσιών, αποκεντρωμένων διοικήσεων, ΟΤΑ α' και β' βαθμού και νομικών προσώπων αυτών, νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου εντός Γενικής Κυβέρνησης, μειώνονται κατά τρεις (3) ποσοστιαίες μονάδες από το ύψος που είχε διαμορφωθεί την 1η.6.2020, ως ακολούθως:

α) Κατά 1,85 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλίσεων υπέρ κλάδου ανεργίας. Η μείωση επιμερίζεται κατά 1,49 πμ στο ασφάλιστρο του εργοδότη και κατά 0,36 πμ στο ασφάλιστρο του εργαζομένου. Το συνολικό ασφάλιστρο

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

υπέρ ανεργίας διαμορφώνεται σε ποσοστό 2,4 % και κατανέμεται κατά 1,2 % στον εργοδότη και κατά 1,2 % στον εργαζόμενο.

β) Κατά 0,30 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλίσεων υπέρ του Ενιαίου Λογαριασμού για την εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (Ε.Λ.Ε.Κ.Π.) της περ. α` της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013 (Α` 88), η οποία μειώνεται κατά 0,12 πμ από την εργοδοτική εισφορά υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Ανεργίας (Ε.Κ.Λ.Α.), σύμφωνα με το άρθρο 15 του ν. 2224/1994 (Α`122) και κατά 0,18 πμ από την εργοδοτική εισφορά υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Προγραμμάτων Επαγγελματικής Κατάρτισης και Εκπαίδευσης (Ε.Λ.Π.Ε.Κ.Ε.), σύμφωνα με το άρθρο 14 του ν. 2224/1994 . Το συνολικό ασφάλιστρο της περ. α` της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013 διαμορφώνεται σε 0,16 % και κατανέμεται ως εξής:

βα) Εργοδοτική εισφορά 0,06 % υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Προγραμμάτων Επαγγελματικής Κατάρτισης και Εκπαίδευσης (Ε.Λ.Π.Ε.Κ.Ε.), σύμφωνα με το άρθρο 14 του ν. 2224/1994 .

ββ) Εισφορά εργαζομένου 0,10 % υπέρ του Ειδικού Κοινού Λογαριασμού Ανεργίας (Ε.Κ.Λ.Α.), σύμφωνα με το άρθρο 15 του ν. 2224/1994

γ) Κατά 0,85 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλίσεων υπέρ του Ενιαίου Λογαριασμού για την εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (Ε.Λ.Ε.Κ.Π.) της περ. β` της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013 , η οποία μειώνεται από την εισφορά που προβλέπεται στο πρώτο εδάφιο της περ. β` της παρ. 1 του άρθρου 7 του ν.δ. 2963/1954 (Α` 195), και αφορά αποκλειστικά ασφάλιστρο του εργαζομένου. Το αντίστοιχο ασφάλιστρο του εργαζομένου υπέρ Ε.Λ.Ε.Κ.Π διαμορφώνεται σε ποσοστό 0,35 % και αφορά ασφάλιστρο υπέρ πρώην ΟΕΕ (ν. 678/1977 , Α` 246 και άρθρο 7 του ν. 3144/2003 , Α` 111).

3. Οι διατάξεις του παρόντος άρθρου ισχύουν μέχρι την 31η.12.2021.»

Εν όψει της ανωτέρω νομοθετικής διάταξης το ποσοστό των εργοδοτικών εισφορών που καταβάλλει ο εργοδότης από την 1η/.....και μέχρι τις 31/12/2021 υπολογίζεται ως εξής: ασφαλιστικές εισφορές του εργοδότη για κωδικό 101 (μικτά) αντιστοιχούν σε 22,54% και οι ασφαλιστικές εισφορές του εργοδότη για κωδικό 3129(μικτά) αντιστοιχούν σε 23,02%

2. Οι ασφαλιστικές εισφορές του εργοδότη για κωδικό 105 (βαρέα) αντιστοιχούν σε 24,68% για πλήρως απασχολούμενους εργαζόμενους και για κωδικό 3133(βαρέα) αντιστοιχούν σε 25,17% μερική απασχόληση άνω των 30 ωρών.

Κατά τη ρητή και σαφή απαίτηση της παραπάνω νομοθετικής διάταξης, ως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο υποβολής προσφορών, η τελευταία μείωση των ασφαλιστικών εισφορών ισχύει μόνο μέχρι τις 31-12-2021, και συνεπώς είναι απολύτως σαφές ότι για το μετέπειτα χρονικό διάστημα, το ποσοστό εισφορών επανέρχεται σε αυτό που προβλέπει το άρθρο 48 «Μειώσεις εισφορών εργοδότη – εργαζομένου» του Ν.4670/2020.

Άλλωστε, η ίδια η αναθέτουσα αρχή του συγκεκριμένου διαγωνισμού εξέδωσε το από 25-06-2021 έγγραφο διευκρινίσεων, που κοινοποιήθηκε σε όλους τους διαγωνιζομένους μέσω ΕΣΗΔΗΣ, στο οποίο προβλέπεται: «Διευκρινίζεται ότι ο υπολογισμός των εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών θα γίνει λαμβάνοντας υπόψη την περίοδο αναφοράς-εκτέλεσης της σύμβασης 2022-2023 και την ισχύουσα νομοθεσία κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς. Επομένως κατά την κατάρτιση της οικονομικής προσφοράς, δεν θα εφαρμοσθεί το μειωμένο ποσοστό υπολογισμού των παραπάνω εισφορών, εφόσον κατά την ημερομηνία υποβολής αυτής εξακολουθεί να ισχύει η παρ. 3 του άρθρου 31 του Ν. 4756/2020 στην οποία αναφέρεται ότι: «Οι διατάξεις του παρόντος ισχύουν μέχρι την 31η.12.2021.». Επομένως, η ίδια η αναθέτουσα αρχή όρισε με το έγγραφο διευκρινίσεων της ότι οι ασφαλιστικές εισφορές για τα έτη 2022-2023 (που είναι τα έτη που αφορά ο διαγωνισμός) πρέπει να υπολογίζονται από τους διαγωνιζομένους με βάση τα ποσοστά του Ν. 4670/2020 και ΟΧΙ τα μειωμένα ποσοστά του Ν. 4756/2020.

Εν όψει των ανωτέρω νομοθετικών διατάξεων και του από 25-06-2021 εγγράφου διευκρινίσεων της αναθέτουσας αρχής, το ποσοστό εργοδοτικών εισφορών κλάδου Βαρέα ΕΤΕΑΜ του ΚΒΑΕ και άρα και των καθαριστών πλήρους απασχόλησης (ήτοι αυτών που εργάζονται για πάνω από 6 ώρες την ημέρα/30 ώρες την εβδομάδα) για τα έτη 2022 και 2023 πρέπει να υπολογιστεί με βάση ποσοστό 26,96%.

(β) Στην προκειμένη περίπτωση, η εταιρίαδήλωσε στην οικονομική προσφορά της, και συγκεκριμένα στο έγγραφο «Ανάλυση μηνιαίων αποδοχών

(.....)» ότι θα απασχολεί προσωπικό με πλήρη απασχόληση. Εν όψει, λοιπόν, της ρητής και σαφούς δήλωσης της ίδιας της εταιρίας της, ότι θα απασχολεί εργαζομένους πλήρους απασχόλησης, και άρα πάνω από 30 ώρες την εβδομάδα, θα έπρεπε να υπολογίσει τις εισφορές με βάση ποσοστό 26,96% (ή στη χειρότερη εκδοχή 26,48%) κατά τα ανωτέρω αναφερόμενα. Αντίθετα, η εν λόγω εταιρία υπολόγισε τις εισφορές με βάση ποσοστό 24,81%, όπως ρητά αναφέρει στην οικονομική προσφορά της, δηλ. προφανώς δεν έλαβε υπόψη το γεγονός ότι οι εργαζόμενοι της θα υπάγονται στον Κανονισμό Βαρέων και Ανθυγιεινών, και ότι θα πρέπει να ασφαλίζονται αναλόγως. Επισημαίνεται ότι η ίδια η εταιρίαδήλωσε ότι θα απασχολεί εργαζομένους πλήρους απασχόλησης, και συνεπώς όφειλε να υπολογίσει τις εισφορές με βάση ποσοστό 26,96% (ή άλλως 26,48%). Αντίθετα, η δική μας εταιρία δήλωσε στην προσφορά της ότι καθένας από τους εργαζομένους μας θα απασχολείται για λιγότερες από 30 ώρες την εβδομάδα, άρα οι δικοί μας εργαζόμενοι δεν θα υπάγονται στον Κανονισμό των Βαρέων και Ανθυγιεινών, και νομίμως η εταιρία μας υπολόγισε τις εισφορές για τους δικούς της εργαζομένους με βάση ποσοστό 24,81%. Επομένως, η εταιρίαυπολόγισε εσφαλμένα τις ασφαλιστικές εισφορές, κατά παράβαση των διατάξεων της ασφαλιστικής νομοθεσίας, με συνέπεια η προσφορά της να είναι κατά δέσμια αρμοδιότητα απορριπτέα.

[...]Υπολογισμός του εργατικού κόστους σε ύψος κατώτερο του νομίμου-Παράβαση των διατάξεων της εργατικής νομοθεσίας[.]

Στην προκειμένη περίπτωση, οι Αργίες για τα έτη 2022 και 2023 είναι οι εξής: Για το 2022, οι αργίες είναι: η 25/3, η 1/5, η 2η μέρα του Πάσχα (Δευτέρα), η 15/8, η 28/10, η 26/12 (2η μέρα των Χριστουγέννων) και για το 2023, οι αργίες είναι η 25/3, η 1/5, η 2η μέρα του Πάσχα (Δευτέρα), η 15/8, η 28/10, η 25/12 (Δευτέρα), η 26/12 (Τρίτη). Άρα, συνολικά 13 αργίες.

Περαιτέρω, το 2022 έχει 52 Κυριακές και το 2023 έχει 53 Κυριακές. Συνεπώς, οι Κυριακές και αργίες συνολικά είναι: $52 + 53 + 13 = 118$ Κυριακές – αργίες. Αντίθετα, η εταιρίαυπολόγισε συνολικά 117 Κυριακές-αργίες, με αποτέλεσμα να μην έχει υπολογίσει προσαυξημένο κόστος για 1 ημέρα Κυριακής/αργίας, και έτσι υπολείπεται 30ώρες αργιών $\times 75\% = 22,5$.

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

Έτσι, η οικονομική προσφορά της ως άνω εταιρείας υπολείπεται συνολικά στις πάσης φύσεως αποδοχές (εξαιτίας της παράλειψης υπολογισμού προσαυξήσεων για 1 αργία) κατά $12.506,08 - 12.408,07 = 98,01\text{€}$ (και κατά λογική αναγκαιότητα $25,90\text{€}$ για δώρα και επίδομα αδειών). Ειδικότερα, η εταιρίαπαρέλειψε να υπολογίσει στις αργίες την Πρωτομαγιά του έτους 2022, η οποία εντάσσεται στις υποχρεωτικές αργίες δυνάμει του άρθρου 14 του Ν. 4468/2017. Άλλωστε, στην τελευταία νομοθετική διάταξη προβλέπεται ότι: «Με απόφαση του Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης μετατίθεται η αργία της 1ης Μαΐου σε άλλη εργάσιμη ημέρα, εφόσον συμπίπτει με Κυριακή, με ημέρα της Μεγάλης Εβδομάδας ή με τη Δευτέρα του Πάσχα.» Συνεπώς, ουδεμία σημασία έχει ότι για το έτος 2022 η Πρωτομαγιά συμπίπτει με Κυριακή, διότι βάσει νόμου είναι υποχρεωτική η μετάθεσή της σε άλλη ημερομηνία. Άρα, η Πρωτομαγιά του έτους 2022, που καταρχήν συμπίπτει με Κυριακή, θα μετατεθεί σε άλλη εργάσιμη ημερομηνία, και άρα οι διαγωνιζόμενοι όφειλαν να υπολογίσουν κανονικά την αναλογούσα προσαύξηση και την Πρωτομαγιά του 2022. Αντίθετα, η, κατά παράβαση της διάταξης του άρθρου 14 του Ν. 4468/2017, ΔΕΝ υπολόγισε την προσαύξηση που αναλογεί στην απασχόληση εργαζομένων κατά την Πρωτομαγιά του 2022, με συνέπεια η προσφορά της να υπολείπεται του νόμιμου εργατικού κόστους. Ειδικότερα, οι ώρες που υπολόγισε με την προσαύξηση Κυριακών-Αργιών είναι $26.700,50$ ($23852 + 1822,50 + 1026$) και υπολείπονται των νόμιμων ωρών που είναι 26.723 , διότι εσφαλμένα δεν υπολόγισε προσαύξηση αργίας την $1/5/2022$, δηλαδή εσφαλμένα δεν υπολόγισε επιπλέον ώρες $30 \times 0,75 = 22,5$ ώρες. Έτσι, υπολόγισε εσφαλμένα $26.700,50$ ώρες αντί του ορθού 26.723 ώρες.

Επομένως, η προσφορά τηςαντιβαίνει στις διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας και υπολείπεται του νόμιμου εργατικού κόστους, διότι έχει υπολογίσει 1 λιγότερη αργία, και

άρα μικρότερο κόστος προσαυξήσεων από το πράγματι οφειλόμενο, και ειδικότερα παρέλειψε να υπολογίσει εργατικό κόστος για $22,5$ ώρες.

Τούτο δε, σε συνδυασμό με τον εκ μέρους της εσφαλμένο υπολογισμό του ύψους των εισφορών που αναλύουμε στον προηγούμενο λόγο

προσφυγής, έχει ως συνέπεια η προσφορά της εταιρίαςνα υπολείπεται προδήλως του νόμιμου εργατικού, κατά παράβαση της εργατικής νομοθεσίας».

14. Επειδή, σύμφωνα με τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής: «Θεωρούμε ότι εάν αποδειχθεί ότι έχει εφαρμοσθεί λανθασμένος υπολογισμός ασφαλιστικών εισφορών ή/και λοιπών στοιχείων του εργατικού κόστους λόγω του ότι δεν έχουν ληφθεί υπόψιν όλες οι παραμέτροι και τα προβλεπόμενα από την οικεία νομοθεσία, οι οικονομικές προσφορές δέον να απορρίπτονται».

15. Επειδή, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντα: «[.]Πλην όμως από το σύνολο της οικονομικής μας προσφοράς, όπως αποτυπώνεται στα αρχεία «2.Πίνακας οικονομικής προσφοράς (.....)», «3. Ανάλυση μηνιαίων αποδοχών (.....)» και «4. Στοιχεία του Άρθρου 68 του Ν.3863-2010 (.....)», προκύπτει πέραν πάσης βεβαιότητας ότι οι εργαζόμενοι που θα απασχοληθούν στο υπό κρίση έργο υπάγονται στο καθεστώς μερικούς απασχόλησης χωρίς βαρέα και ανθυγιεινά ένσημα, οι δε ασφαλιστικές τους εισφορές ανέρχονται σε ποσοστό 24,81 %, ΟΠΩΣ ΑΛΛΩΣΤΕ ΔΗΛΩΝΟΥΜΕ ΚΑΙ ΥΠΟΛΟΓΙΖΟΥΜΕ ΣΤΗΝ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΜΑΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑ. Τούτο διότι σύμφωνα με τα δηλούμενα από την εταιρία μας στοιχεία, που εμπεριέχονται σε όλα τα παραπάνω αρχεία που έχουμε υποβάλει στην οικονομική μας προσφορά, προκύπτει πέραν πάσης αμφιβολίας ότι οι εργαζόμενοί μας, θα απασχολούνται για λιγότερες από 30 ώρες την εβδομάδα και επομένως υπάγονται στο καθεστώς μερικής απασχόλησης χωρίς βαρέα και ανθυγιεινά ένσημα.[...]Από τα ανωτέρω αναλυτικώς εκτιθέμενα, προκύπτει πέραν πάσης αμφιβολίας ότι οι εργαζόμενοι που θα απασχολήσουμε στο υπό κρίση έργο υπάγονται πέραν στο καθεστώς μερικούς απασχόλησης χωρίς βαρέα και ανθυγιεινά ένσημα, καθόσον θα εργάζονται για λιγότερες από 30 ώρες εβδομαδιαίως. Η δε λεκτική διατύπωση «πλήρους απασχόλησης» που αναφέρεται μόνο σε ένα σημείο του αρχείου της ανάλυσης της οικονομικής μας προσφοράς, αποτελεί πρόδηλο λεκτικό και όχι αριθμητικό, τυπικό εκ παραδρομής σφάλμα της προσφοράς μας, μη δυνάμενο να οδηγήσει στην απόρριψη αυτής. Τούτο άλλωστε καθίσταται πασιφανές και από το γεγονός ότι η συγκεκριμένη πρόδηλα λανθασμένη εκ παραδρομής λεκτική διατύπωση της οικονομικής μας προσφοράς εντοπίζεται σε σημείο της ανάλυσης της οικονομικής μας προσφοράς, που δεν αφορά καν τις ασφαλιστικές εισφορές

(σελ. 1 του ηλεκτρονικού αρχείου με τίτλο «3. Ανάλυση μηνιαίων αποδοχών (.....)» της οικονομικής μας προσφοράς) ΚΑΙ ΣΕ ΚΑΝΕΝΑ ΑΛΛΟ ΣΗΜΕΙΟ Η ΕΓΓΡΑΦΟ ΤΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΜΑΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ. Περαιτέρω το ως άνω πρόδηλο εκ παραδρομής σφάλμα της οικονομικής μας προσφοράς, είναι μόνο λεκτικό και σε κάθε περίπτωση καταφανώς επουσιώδες, καθόσον αφενός ΔΕΝ αποτυπώνεται σε κανένα σημείο της οικονομικής μας προσφοράς αριθμητικώς και αφετέρου από την όλη ανάλυση αυτής, όπως αποδείχθηκε παραπάνω, προκύπτει ότι το προσωπικό μας για το υπό κρίση έργο υπάγεται στο καθεστώς μερικούς απασχόλησης χωρίς βαρέα και ανθυγιεινά ένσημα και ως εκ τούτου εκ παραδρομής έχει επιλοχώσει η ως άνω αναφορά. ΣΕ ΚΑΘΕ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ Η ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑ ΕΤΑΙΡΙΑ ΔΗΛΩΝΕΙ ΟΜΟΙΩΣ ΜΕ ΤΗΝ ΕΤΑΙΡΙΑ ΜΑΣ ΣΤΗΝ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΟΤΙ ΘΑ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΕΙ 10 & 12 ΑΤΟΜΑ ΦΥΣΙΚΗ ΠΑΡΟΥΣΙΑ ΑΝΤΙΣΤΟΙΧΑ, ΓΙΑ ΤΑ ΟΠΟΙΑ ΟΜΟΙΩΣ ΕΧΕΙ ΥΠΟΛΟΓΙΣΕΙ ΕΡΓΟΔΟΤΙΚΕΣ ΕΙΣΦΟΡΕΣ ΠΟΣΟΣΤΟΥ 24,81 %. ΕΑΝ ΠΡΑΓΜΑΤΙ ΗΘΕΛΕ ΥΠΟΤΕΘΕΙ ΟΤΙ ΘΑ ΕΠΡΕΠΕ ΝΑ ΥΠΟΛΟΓΙΣΟΥΜΕ ΕΡΓΟΔΟΤΙΚΕΣ ΕΙΣΦΟΡΕΣ ΠΟΣΟΣΤΟΥ 26,96 % ΚΑΙ ΟΧΙ 24,81 %, ΟΠΩΣ ΥΠΟΛΟΓΙΣΑΜΕ ΤΟΣΟ ΕΜΕΙΣ ΟΣΟ ΚΑΙ Η ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑ ΕΤΑΙΡΙΑ, ΤΟΤΕ Η ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑ ΕΧΕΙ ΥΠΟΠΕΣΕΙ ΣΤΗΝ ΙΔΙΑ ΠΛΗΜΜΕΛΕΙΑ ΜΕ ΕΜΑΣ ΚΑΙ ΩΣ ΕΚ ΤΟΥΤΟΥ ΑΣΚΕΙ ΤΗΝ ΠΑΡΟΥΣΑ ΑΠΑΡΑΔΕΚΤΩΣ, ΑΛΥΣΙΤΕΛΩΣ ΚΑΙ ΑΝΕΥ ΕΝΝΟΜΟΥ ΣΥΜΦΕΡΟΝΤΟΣ.

[...]Τούτο διότι σύμφωνα με το άρθρο 14 του ν. 4468/2017, ορίζεται επί λέξει ότι:[...]Από τη γραμματική διατύπωση της ανωτέρω νομοθετικής πρόβλεψης, προκύπτει πέραν πάσης αμφιβολίας ότι η μεταφορά της 1ης Μαΐου σε άλλη εργάσιμη ημέρα, σε περίπτωση που συμπίπτει με Κυριακή, τελεί υπό την αίρεση της έκδοσης υπουργικής απόφασης που να διατάζει κάτι τέτοιο. Επομένως οι εταιρία μας ορθώς δεν μετέφερε την αργία της 1ης Μαΐου του έτους 2022, σε άλλη εργάσιμη ημέρα, αφού κάτι τέτοιο δεν έχει αποφασιστεί με υπουργική απόφαση η οποία να είχε δημοσιευθεί κατά το χρόνο δημοσίευσης της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ και κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς μας και ως εκ τούτου οποία να διέπει την παρούσα διαδικασία. Εξάλλου οι οικονομικοί φορείς υπό το πρίσμα της αρχής της ισότητας, της νομιμότητας και της διαφάνειας, ΔΕΝ ΜΠΟΡΟΥΝ και ΔΕΝ

ΠΡΕΠΕΙ να στηρίζουν την οικονομική τους προσφορά σε γεγονότα αβέβαια ή μελλοντικά, όπως εν προκειμένω. Σε κάθε περίπτωση το ποσό για το οποίο η προσφεύγουσα ψέγει την οικονομική μας προσφορά, ως ποσό με το οποίο δήθεν υπολείπεται αυτή, ανέρχεται στο ποσό των 123,91 ευρώ κατά δήλωση της, το οποίο είναι μηδαμινό και μπορεί σε κάθε περίπτωση να καλυφθεί από το διοικητικό κόστος που έχουμε υπολογίσει την οικονομική μας προσφορά σε συνδυασμό και με το εργολαβικό κέρδος που έχουμε δηλώσει, χωρίς να τεθεί σε κίνδυνο η ασφαλής εκτέλεση του υπό κρίση έργου[...]».

16. Επειδή, σύμφωνα με το υπόμνημα του προσφεύγοντος: «Όσον αφορά τον ισχυρισμό της εταιρίας μας ότι η παρεμβαίνουσα δεν υπολόγισε νόμιμα τις ασφαλιστικές εισφορές: Η παρεμβαίνουσα κατ' ουσίαν συνομολογεί τη βασιμότητα του ισχυρισμού μας, ότι δηλαδή πράγματι δεν υπολόγισε σωστά τις ασφαλιστικές εισφορές για τους εργαζομένους της, και δη δεν έλαβε υπόψη την υπαγωγή τους στα Βαρέα και Ανθυγιεινά. Ωστόσο, επιχειρεί να καλύψει την πρόδηλη παρανομία της οικονομικής προσφοράς της, επικαλούμενη ότι δήθεν οι εργαζόμενοι της θα απασχολούνται λιγότερες από 30 ώρες εβδομαδιαίως, και άρα δεν υπάγονται στα Βαρέα και Ανθυγιεινά. Ωστόσο, πουθενά στην οικονομική προσφορά της στους πίνακες και στα στοιχεία του άρθρου 68 δεν αναγράφει ότι θα εργάζονται κάτω από 30 ώρες /εβδομαδιαίως. Αντίθετα, ρητά αναφέρει ότι οι εργαζόμενοί της είναι πλήρους απασχόλησης και δεν μπορεί να επικαλείται τώρα το αντίθετο (προφανώς αντιλαμβανόμενη το σφάλμα της), διότι κάτι τέτοιο θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη εκ των υστέρω τροποποίηση της προσφοράς της. Στο σημείο αυτό επισημαίνεται ότι η ανάλυση που κάνει στην παρέμβαση αποδεικνύει την σύγχυση της παρεμβαίνουσας. Για την χειμερινή περίοδο που είναι συνολικά 210 ώρες εβδομαδιαίως αναφέρει ότι τα 10 άτομα θα εργαστούν 21ωρες κατ' άτομο εβδομαδιαίως, όταν τα ωράρια εργασίας βάσει διακήρυξης είναι 6ωρα, άρα η ίδια η παρεμβαίνουσα δηλώνει ότι κάθε άτομο θα εργαστεί 3 ημέρες 6ωρο και 1 ημέρα 3ωρο. Δηλαδή τροποποιεί ανεπίτρεπτα τον καθορισμένο αριθμό ατόμων ημερησίως που απαιτεί η διακήρυξη. Πέραν δηλαδή του ότι επιχειρεί να τροποποιήσει εκ των υστέρων την προσφορά της, το οποίο είναι από μόνο του ανεπίτρεπτο, αυτά που αναφέρει στην παρέμβαση παραβιάζουν και τους όρους της Διακήρυξης. Άλλωστε, αν χρησιμοποιούσε και 3ωρους

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

εργαζομένους θα έπρεπε να απασχολεί περισσότερα άτομα, και όχι μόνο 5 που δηλώνει. Όμοια στην θερινή περίοδο αναφέρει 22,16ωρες /βδομ, άρα 3 ημέρες 6ωρο και 1 ημέρα 4,16ωρες όταν απαιτούνται 5 6ωρα και 1 8ωρο Δευτέρα έως Κυριακή. Τέλος, επισημαίνεται ότι από την οικονομική προσφορά της δικής μας εταιρίας προκύπτει σαφώς ότι οι καθαριστές μας θα απασχολούνται για λιγότερες από 30 ώρες και γι' αυτό τους ασφαλίζουμε αναλόγως. Όσον αφορά τον ισχυρισμό της εταιρίας μας ότι υπολόγισε χαμηλότερο του νομίμου εργατικό κόστος, και δη κόστος αργιών. Η παρεμβαίνουσα κατ' ουσίαν συνομολογεί τη βασιμότητα του ισχυρισμού μας, ότι δηλαδή πράγματι δεν υπολόγισε σωστά το εργατικό κόστος και δη παρέλειψε να υπολογίσει προσαυξημένο κόστος για την Πρωτομαγιά, που όταν συμπίπτει με Κυριακή υποχρεωτικά εκ του νόμου μεταφέρεται σε άλλη εργάσιμη ημέρα. Ωστόσο, επιχειρεί να καλύψει την πρόδηλη παρανομία της προσφοράς της, επικαλούμενη ότι δήθεν δεν είναι βέβαιο ότι θα μεταφερθεί η Πρωτομαγιά του 2022 επειδή δεν εκδόθηκε ακόμα η σχετική ΥΑ. Ο εν λόγω ισχυρισμός είναι προδήλως αβάσιμος, διότι: Στο άρθρο 14 Ν. 4468/2017 ορίζεται: «1. Η παρ. 1 του άρθρου 1 του α.ν. 380/1968 (Α 85), αντικαθίσταται ως εξής: «1. Η 1η Μαΐου καθορίζεται ως ημέρα υποχρεωτικής αργίας. Με απόφαση του Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης μετατίθεται η αργία της 1ης Μαΐου σε άλλη εργάσιμη ημέρα, εφόσον συμπίπτει με Κυριακή, με ημέρα της Μεγάλης Εβδομάδας ή με τη Δευτέρα του Πάσχα.» Η ερμηνεία της διάταξης είναι ξεκάθαρη: Η αργία της Πρωτομαγιάς, όταν συμπίπτει με Κυριακή, με ημέρα της Μεγάλης Εβδομάδας ή με τη Δευτέρα του Πάσχα μετατίθεται υποχρεωτικά με υπουργική απόφαση σε κάποια εργάσιμη ημέρα. Τούτο είναι υποχρεωτικό και δεν τελεί υπό αίρεση ή αβέβαιο γεγονός. Η δε υπουργική απόφαση που εκδίδεται υποχρεωτικά δεν αφορά το ΑΝ θα γίνει η μεταφορά της αργίας, αλλά ΠΟΤΕ θα γίνει δηλαδή σε ποια ακριβώς εργάσιμη ημέρα. Έτσι, για παράδειγμα για το 2021 εκδόθηκε η Αριθμ. 18743/2021 ΥΑ (ΦΕΚ Β' 1661/23.04.2021) και αντίστοιχη θα εκδοθεί μετά βεβαιότητας και για το 2022. Ο δε ισχυρισμός ότι το υπολειπόμενο ποσό 123,91 χωρίς εισφορές και 157,32 με εισφορές που αποτελεί εργατικό κόστος, θα καλυφθεί από το διοικητικό κόστος και το εργολαβικό κέρδος είναι απαράδεκτη εκ των υστέρων τροποποίηση της προσφοράς. Ως εκ τούτου

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

υπολείπεται του ελάχιστου εργατικού κόστους . Σε κάθε περίπτωση όταν μια αργία συμπίπτει με Κυριακή , αν δεν μεταφέρεται σε άλλη εργάσιμη, εκτός από την προσαύξηση της Κυριακής 75% απαιτείται να πληρωθεί και ένα επιπλέον ημερομίσθιο και να δοθεί 1 επιπλέον άδεια μέσα στην επόμενη εβδομάδα πλέον των ετήσιων προβλεπόμενων».

17. Επειδή στο άρθρο 18 Ν.4412/2016 Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) ορίζεται ότι:

1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης.

[...] 2. Κατά την εκτέλεση των δημόσιων συμβάσεων, οι οικονομικοί φορείς τηρούν τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α'. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους.

18. Επειδή, στο άρθρο 91 Ν.4412/2016 Λόγοι απόρριψης προσφορών, ορίζεται ότι:

1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:

α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης.

β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102[...]

19. Επειδή, στο άρθρο 92 («Περιεχόμενο προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής») παρ. 5 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «5. Ειδικά κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών και ανεξάρτητα από το είδος της διαδικασίας που επιλέγεται από την αναθέτουσα αρχή: α) η αναθέτουσα αρχή, ζητά από τους οικονομικούς φορείς να αναφέρουν υποχρεωτικά στα έγγραφα της σύμβασης, στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τις πληροφορίες/στοιχεία των σημείων α΄ έως στ΄ της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 και β) οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, στην προσφορά τους να περιλαμβάνουν τις πληροφορίες/στοιχεία της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010».

20. Επειδή, στην αιτιολογική σκέψη 40 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες και την κατάργηση της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ, ορίζεται ότι: «Ο έλεγχος της τήρησης των εν λόγω διατάξεων του περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου θα πρέπει να διενεργείται στα ενδεδειγμένα στάδια της διαδικασίας προμήθειας, δηλαδή κατά την εφαρμογή των γενικών αρχών που διέπουν την επιλογή των συμμετεχόντων και την ανάθεση των συμβάσεων, κατά την εφαρμογή των κριτηρίων αποκλεισμού και κατά την εφαρμογή των διατάξεων σχετικά με τις ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές. Η απαραίτητη επαλήθευση για τον σκοπό αυτό θα πρέπει να διεξάγεται σύμφωνα με τις συναφείς διατάξεις της παρούσας οδηγίας, ιδίως, αυτές οι οποίες διέπουν τα αποδεικτικά μέσα και τις υπεύθυνες δηλώσεις». Συναφώς, στην αιτιολογική σκέψη 101 της ίδιας Οδηγίας, ορίζεται ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει επίσης να έχουν τη δυνατότητα να αποκλείουν οικονομικούς φορείς οι οποίοι έχουν φανεί αναξιόπιστοι, επί παραδείγματι λόγω παραβάσεων περιβαλλοντικών ή κοινωνικών υποχρεώσεων [...]».

21. Επειδή, 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. Η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, δηλαδή το Δημόσιο, τα Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.), οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), οι φορείς και οι οργανισμοί του δημόσιου τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται από τις οικείες διατάξεις, η οποία (αρχή) αναθέτει απευθείας ή προκηρύσσει διαγωνισμό για την ανάθεση παροχής υπηρεσιών, υποχρεούται να ζητά από τις εταιρείες παροχής υπηρεσιών (εργολάβοι) να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής: α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων. ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά [...] Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. [...] Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι [...] 3. Στη σύμβαση που συνάπτει η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή με τους εργολάβους περιλαμβάνονται τα στοιχεία α έως στ της πρώτης παραγράφου, καθώς και ειδικός όρος για την εφαρμογή των διατάξεων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου. Όταν δεν αναγράφονται τα ανωτέρω στοιχεία και όροι, η σύμβαση είναι άκυρη και απορρίπτεται η δαπάνη πληρωμής [...] 6. (5). Στις επιχειρήσεις του ιδιωτικού τομέα που απασχολούν πάνω από πενήντα (50) άτομα και υποχρεούνται από την κείμενη νομοθεσία, τον οργανισμό ή τον κανονισμό τους να προβαίνουν σε πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος με διακήρυξη, εφαρμόζονται οι προηγούμενες παράγραφοι [...]».

22. Επειδή, στο άρθρο 2 του ΝΔ 3755/1957 προβλέπεται ότι: "1. Μισθωτοί απασχολούμενοι κατά τας Κυριακάς και τας κατωτέρω αναφερομένας εορτάς, δικαιούνται, ανεξαρτήτως του κύρους της συμφωνίας περί της απασχολήσεως ταύτης και των άλλων ενδεχομένων συνεπειών, της

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

υπό της υπ' αριθ. 8900/1946 Κοινής Αποφάσεως των Υπουργών Οικονομικών και Εργασίας, ως αυθεντικώς ηρμηνεύθη δια της υπ' αριθ. 25825/1951 τοιαύτης, προβλεπομένης προσαυξήσεως εξ 75% κατά τα υπό των εν λόγω αποφάσεων, ως αύται ισχύουν σήμερα, οριζόμενα".

"2. Ως εξαιρέσιμοι εορταί καθ'ας παρέχεται κατά τ'ανωτέρω προαύξεις νοούνται α) η της 25ης Μαρτίου, β) η της Δευτέρας του Πάσχα, γ) ή της 1ης Μαΐου, δ) η της Κοιμήσεως της Θεοτόκου (15η Αυγούστου), ε) ή της 28ης Οκτωβρίου και στ) η της Γεννήσεως του Χριστού (25 Δεκεμβρίου)" «και ζ) η της 26ης Δεκεμβρίου».

23. Επειδή, σύμφωνα με τη διακήρυξη: [...]Η ανάθεση και εκτέλεση της σύμβασης διέπεται από την κείμενη νομοθεσία και τις κατ' εξουσιοδότηση αυτής εκδοθείσες κανονιστικές πράξεις, όπως ισχύουν και ιδίως:[...] Τis σε εκτέλεση των ανωτέρω νόμων εκδοθείσες κανονιστικές πράξεις, τις λοιπές διατάξεις που αναφέρονται ρητά ή απορρέουν από τα οριζόμενα στα συμβατικά τεύχη της παρούσας, καθώς και το σύνολο των διατάξεων του ασφαλιστικού, εργατικού, κοινωνικού, περιβαλλοντικού και φορολογικού δικαίου που διέπει την ανάθεση και εκτέλεση της παρούσας σύμβασης, έστω και αν δεν αναφέρονται ρητά παραπάνω

[...] 1.7 Αρχές εφαρμοζόμενες στη διαδικασία σύναψης

Οι οικονομικοί φορείς δεσμεύονται ότι:

α) τηρούν και θα εξακολουθήσουν να τηρούν κατά την εκτέλεση της σύμβασης, εφόσον επιλεγούν, τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπιστεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους.

[...]2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών[...]Επισημαίνεται ότι, ο

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

υπολογισμός του εργατικού κόστους θα γίνει με τα βάση τα σχετικώς ισχύοντα κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς

[...]Η Οικονομική Προσφορά υποβάλλεται ηλεκτρονικά επί ποινή απορρίψεως στον (υπό)φάκελο «Οικονομική Προσφορά».

Στον ηλεκτρονικό φάκελο της οικονομικής προσφοράς θα πρέπει να περιλαμβάνονται τέσσερα αρχεία Συγκεκριμένα Α)Ηλεκτρονική προσφορά

Β) Συμπληρωμένα και ψηφιακά υπογεγραμμένο, ανάλογα με το τμήμα, υπόδειγμα υπολογισμού της προσφοράς

Γ) Έγγραφο στο οποίο θα αναφέρεται λεπτομερώς και με βάση την ισχύουσα κατά την ημερομηνία της προσφοράς νομοθεσία τόσο ο τρόπος υπολογισμού του εργατικού κόστους και η ανά μήνα αμοιβή (ισχύει για κάθε τμήμα) για τους εργαζομένους για κάθε έναν από τους είκοσι τέσσερις μήνες του συμβατικού διαστήματος (ισχύει για τα τμήματαγια τα οποία κατά τους θερινούς μήνες απαιτούνται επιπλέον εργαζόμενοι, για τον Σ.Σ. δεν απαιτείται ανά μήνα ανάλυση), όσο και κατάσταση για την προϋπηρεσία και τη σύμβαση στην οποία υπάγεται έκαστος των εργαζομένων που θα χρησιμοποιηθούν.

[...]4.3 Όροι εκτέλεσης της σύμβασης

4.3.1 Κατά την εκτέλεση της σύμβασης ο ανάδοχος τηρεί τις υποχρεώσεις στους τομείς του περιβαλλοντικού, κοινωνικοασφαλιστικού και εργατικού δικαίου, που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικοασφαλιστικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α'.

[...]6.4 υποχρεώσεις αναδόχου

[...]5. Ο Ανάδοχος υποχρεούται για την απαρέγκλιτη τήρηση των διατάξεων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του εργατικού κινδύνου, καθώς και εκείνων για τη μη νόμιμη είσοδο και διαμονή των αλλοδαπών στη χώρα.

ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 1: Αναλυτική περιγραφή φυσικού αντικείμενου (Τετραγωνικά μέτρα, εγκαταστάσεις καθαρισμού, προγράμματα καθαριότητας) και πίνακας συμμόρφωσης

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

[...]ΤΜΗΜΑ 1

ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΜΗΝΕΣ ΙΑΝΟΥΑΡΙΟ-ΜΑΙΟ (ΕΤΩΝ 2022 ΚΑΙ 2023) ΚΑΙ ΟΚΤΩΒΡΙΟ-ΔΕΚΕΜΒΡΙΟ 2022-2023 ΔΗΛΑΔΗ ΓΙΑ ΣΥΝΟΛΙΚΑ 16 ΜΗΝΕΣ ΓΙΑ ΟΛΕΣ ΤΙΣ ΗΜΕΡΕΣ ΑΥΤΩΝ (ΚΑΘΗΜΕΡΙΝΕΣ. ΣΑΒΒΑΤΟΚΥΡΙΑΚΑ ΚΑΙ ΑΡΓΙΕΣ)

Για κάθε ημέρα του ως άνω διαστήματος το ωράριο εργασίας και ο προτεινόμενος αριθμός ατόμων που κατ' ελάχιστον πρέπει να απασχολούνται είναι ο εξής:

Α/Α	Περιγραφή Εργασιών	Ωράριο
Εργ	Άτομα	
1	Κεντρικό κτήριο ελέγχου- κτήριο ελέγχου εμπορευματικού σταθμού	07 - 13 1
2	WC εισόδου στη χώρα -συλλογή απορριμμάτων από εξωτερικούς χώρους και χώρους πρασίνου - περίπτερα ελέγχου	07 - 13 1
3	WC εξόδου στη χώρα -συλλογή απορριμμάτων από εξωτερικούς χώρους και χώρους πρασίνου - περίπτερα ελέγχου	07 - 13 1
4	Συντήρηση καθαριότητας σε όλα τα κτήρια και τα περίπτερα ελέγχου, στα WC εισόδου και εξόδου- περιβάλλοντα χώρου	13 - 19 1
5	Συντήρηση καθαριότητας σε όλα τα κτήρια και τα περίπτερα ελέγχου, στα WC εισόδου και εξόδου- περιβάλλοντα χώρου	16 -22 1

ΣΥΝΟΛΙΚΑ ΠΕΝΤΕ (5) ΑΤΟΜΑ ΜΕ ΕΞΑΩΡΗ ΕΡΓΑΣΙΑ ΟΛΕΣ ΤΙΣ ΗΜΕΡΕΣ ΤΩΝ ΠΡΟΑΝΑΦΕΡΘΕΝΤΩΝ ΔΕΚΑΕΞΙ ΜΗΝΩΝ ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΜΗΝΕΣ ΙΟΥΝΙΟ-ΣΕΠΤΕΜΒΡΙΟ (2022 ΚΑΙ 2023) ΔΗΛΑΔΗ 8 ΜΗΝΕΣ ΓΙΑ ΟΛΕΣ ΤΙΣ ΗΜΕΡΕΣ ΑΥΤΩΝ (ΚΑΘΗΜΕΡΙΝΕΣ. ΣΑΒΒΑΤΟΚΥΡΙΑΚΑ ΚΑΙ ΑΡΓΙΕΣ

Για κάθε ημέρα του ως άνω διαστήματος το ωράριο εργασίας και ο προτεινόμενος αριθμός ατόμων που κατ' ελάχιστον πρέπει να απασχολούνται είναι ο εξής

Α/Α	Περιγραφή Εργασιών	Ωράριο
Εργ	Άτομα	
1	Κεντρικό κτήριο ελέγχου- κτήριο ελέγχου εμπορευματικού σταθμού	07 - 13 1

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

2 WC εισόδου στη χώρα -συλλογή απορριμμάτων από εξωτερικούς χώρους και χώρους πρασίνου - περίπτερα ελέγχου 07 - 13

1

3 WC εξόδου στη χώρα -συλλογή απορριμμάτων από εξωτερικούς χώρους και χώρους πρασίνου-περίπτερα ελέγχου 07 - 13 1

4 Το/τα άτομο/α αναλόγως της τουριστικής κίνησης δύναται να απασχολείται/ουνται διαζευκτικά ή και στους παρακάτω δυο τομείς WC εισόδου στη χώρα -συλλογή απορριμμάτων από εξωτερικούς χώρους και χώρους πρασίνου - περίπτερα ελέγχου WC εξόδου στη χώρα -συλλογή απορριμμάτων από εξωτερικούς 07-15 Κατ' ελάχιστον ένα άτομο ή εναλλακτικά δυο ή χώρους και χώρους πρασίνου - περίπτερα ελέγχου

περισσότερα

5 Συντήρηση καθαριότητας σε όλα τα κτήρια και τα περίπτερα ελέγχου, στα WC εισόδου και εξόδου- περιβάλλοντα χώρου 13 - 19 1

6 Συντήρηση καθαριότητας σε όλα τα κτήρια και τα περίπτερα ελέγχου, στα WC εισόδου και εξόδου- περιβάλλοντα χώρου 16 -22 1

ΣΥΝΟΛΙΚΑ ΠΕΝΤΕ (5) ΑΤΟΜΑ ΜΕ ΕΞΑΩΡΗ ΕΡΓΑΣΙΑ ΚΑΙ ΕΠΙΠΡΟΣΘΕΤΩΣ ΟΚΤΩ ΩΡΕΣ ΕΡΓΑΣΙΑΣ ΠΟΥ ΘΑ ΠΑΡΕΧΟΝΤΑΙ ΑΠΟ ΈΝΑ Ή ΠΕΡΙΣΣΟΤΕΡΑ ΑΤΟΜΑ ΓΙΑ ΟΛΕΣ ΤΙΣ ΗΜΕΡΕΣ ΤΩΝ ΠΡΟΑΝΑΦΕΡΘΕΝΤΩΝ ΟΚΤΩ ΜΗΝΩΝ[...]

24. Επειδή κατά τα παγίως γινόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) της διακήρυξης, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

25. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRLECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRLECLI:EU:C:2015:228, σκ. 27).

26. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

27. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. Αριθμός 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό. Συνακόλουθα, μόνο όταν έχει τεθεί όρος στη Διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού -είτε ουσιαστικός, είτε τυπικός -κάθε διαγωνιζόμενος έχει δικαίωμα να επικαλεσθεί παράβασή του και να επιδιώξει τον αποκλεισμό των άλλων διαγωνιζόμενων, προς διασφάλιση της αρχής της διαφάνειας, του ανταγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζόμενων (βλ. ΣΤΕ 194/2011).

28. Επειδή, εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου...», «οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ... 70/2002). Η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς

παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς. 18. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή κατ' αρχήν, κατά δέσμια αρμοδιότητα, κρίνει τις προσφορές επί ίσοις όροις και με προσήλωση στην λεκτική αποτύπωση των όρων της κανονιστικής πράξης στα πλαίσια της αρχής της τυπικότητας, απορρίπτοντας, ομοίως, κατά δέσμια αρμοδιότητα προσφορά που παραβιάζει απαράβατους όρους της διακήρυξης.

29. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να Αριθμός αποκλείσει²¹ την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (βλ. ΣτΕ743/2000), σύμφωνα με την αρχήτης ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση των προσφορών (βλ. ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

30. Επειδή, η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, καταρχήν να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο γνωρίζοντας εκ των προτέρων το ακριβές περιεχόμενο των κριτηρίων του διαγωνισμού στα οποία καλόπιστα θα στηρίξουν την απόφασή τους εάν θα λάβουν ή όχι μέρος στη διαδικασία σύναψης της οικείας σύμβασης (βλ. την απόφαση του ΔΕΕ της 14ης Σεπτεμβρίου 2017, Casertana Costruzioni, C-223/16, σκέψη 34, της 14ης Ιουλίου 2016, TNS Dimarso NV κατά Vlaams Gewest, υποθ. C-6/15, σκέψεις 22 επ., την απόφαση του ΔΕΕ της 10ης Μαΐου 2012, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Βασιλείου των Κάτω Χωρών, υποθ. C-368/10, σκέψεις 55 επ., 62 επ. και

88). Περαιτέρω, δε, οι όροι της διακήρυξης πρέπει να καταρτίζονται με βάση τα ως άνω, ώστε να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C 496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C 538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33).

31. Επειδή, περαιτέρω, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C- 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36).

32. Επειδή, η πράξη περί παροχής διευκρινίσεων αποτελεί πράξη εκτελεστή, υποκείμενη σε προσφυγή και εφ' όσον δεν αμφισβητηθεί η νομιμότητά της, οι εμπροθέσμως παρεχόμενες με αυτήν διευκρινίσεις, εντάσσονται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της διακηρύξεως, στους οποίους αναφέρονται (πρβλ. Ε.Α. ΣΤΕ 190/2015, 108/2015, 55/2015, 44/2015, 92/2014, 499/2012, 254/2012, 45/2008, ΔΕΦΑΘ (αναστ.) 451/2014, 437/2013).

33. Επειδή, με την προσφυγή του ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι αν και ο α' παρεμβαίνων απασχολεί εργαζόμενους πλήρους απασχόλησης δεν υπολόγισε τις ασφαλιστικές τους εισφορές τους με βάση το ποσοστό

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

εργοδοτικών εισφορών κλάδου Βαρέα ΕΤΕΑΜ του ΚΒΑΕ και άρα και των καθαριστών πλήρους απασχόλησης 26.96% αλλά με βάση το μειωμένο ποσοστό που αντιστοιχεί στους εργαζόμενους με μερική απασχόληση.

34.Επειδή, τους ανωτέρω ισχυρισμούς του προσφεύγοντος αποκρούει ως αβάσιμους ο α' παρεμβαίνων ισχυριζόμενος ότι τυγχάνουν παραπλανητικοί καθώς, ως ρητώς προκύπτει από την προσφορά του, θα απασχολήσει εργαζομένους με μερική απασχόληση. Η δε αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι εφόσον αποδειχθεί εσφαλμένος ο υπολογισμός των ασφαλιστικών εισφορών, η προσφορά του παρεμβαίνοντος θα πρέπει ν'απορριφθεί ως απαράδεκτη.

35. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 48 «Μειώσεις εισφορών εργοδότη – εργαζομένου» του Ν.4670/2020 ορίζεται ότι: *«Από την 1η Ιουνίου 2020 στις περιπτώσεις πλήρους απασχόλησης οι ασφαλιστικές εισφορές των μισθωτών μειώνονται κατά 0,90 ποσοστιαίες μονάδες ως ακολούθως:*

1. Κατά 0,75 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλιστρών 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.

2. Κατά 0,15 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλιστρών 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. Το αντίστοιχο 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)».

36. Επειδή, με τη διάταξη του άρθρου 31 του Ν. 4756/2020 επήλθε έτι περαιτέρω μείωση των εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών, με έναρξη ισχύος από την 1η/1/2021. Συγκεκριμένα με την εν λόγω διάταξη προβλέφθηκαν τα εξής:

«Μείωση ασφαλιστικών εισφορών εργοδότη-εργαζομένου

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

1. Από την 1η Ιανουαρίου 2021 οι ασφαλιστικές εισφορές των μισθωτών εργαζομένων σε φορείς εκτός δημόσιων υπηρεσιών, αποκεντρωμένων διοικήσεων, ΟΤΑ α` και β` βαθμού και νομικών προσώπων αυτών, νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου εντός Γενικής Κυβέρνησης, μειώνονται κατά τρεις (3) ποσοστιαίες μονάδες από το ύψος που είχε διαμορφωθεί την 1η.6.2020, ως ακολούθως:

α) Κατά 1,85 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλίσεων υπέρ κλάδου ανεργίας. Η μείωση επιμερίζεται κατά 1,49 πμ στο ασφάλιστρο του εργοδότη και κατά 0,36 πμ στο ασφάλιστρο του εργαζομένου. Το συνολικό ασφάλιστρο υπέρ ανεργίας διαμορφώνεται σε ποσοστό 2,4 % και κατανέμεται κατά 1,2 % στον εργοδότη και κατά 1,2 % στον εργαζόμενο.

β) Κατά 0,30 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλίσεων υπέρ του Ενιαίου Λογαριασμού για την εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (Ε.Λ.Ε.Κ.Π.) της περ. α` της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013 (Α` 88), η οποία μειώνεται κατά 0,12 πμ από την εργοδοτική εισφορά υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Ανεργίας (Ε.Κ.Λ.Α.), σύμφωνα με το άρθρο 15 του ν. 2224/1994 (Α` 122) και κατά 0,18 πμ από την εργοδοτική εισφορά υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Προγραμμάτων Επαγγελματικής Κατάρτισης και Εκπαίδευσης (Ε.Λ.Π.Ε.Κ.Ε.), σύμφωνα με το άρθρο 14 του ν. 2224/1994 . Το συνολικό ασφάλιστρο της περ. α` της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013 διαμορφώνεται σε 0,16 % και κατανέμεται ως εξής:

βα) Εργοδοτική εισφορά 0,06 % υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Προγραμμάτων Επαγγελματικής Κατάρτισης και Εκπαίδευσης (Ε.Λ.Π.Ε.Κ.Ε.), σύμφωνα με το άρθρο 14 του ν. 2224/1994 .

ββ) Εισφορά εργαζομένου 0,10 % υπέρ του Ειδικού Κοινού Λογαριασμού Ανεργίας (Ε.Κ.Λ.Α.), σύμφωνα με το άρθρο 15 του ν. 2224/1994

γ) Κατά 0,85 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλίσεων υπέρ του Ενιαίου Λογαριασμού για την εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (Ε.Λ.Ε.Κ.Π) της περ. β` της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013 , η οποία μειώνεται από την εισφορά που προβλέπεται στο πρώτο εδάφιο της περ. β` της παρ. 1 του άρθρου 7 του ν.δ. 2963/1954 (Α` 195), και αφορά αποκλειστικά ασφάλιστρο του εργαζομένου. Το αντίστοιχο ασφάλιστρο του εργαζομένου υπέρ Ε.Λ.Ε.Κ.Π

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

διαμορφώνεται σε ποσοστό 0,35 % και αφορά ασφάλιστρο υπέρ πρώην ΟΕΕ (ν. 678/1977 , Α` 246 και άρθρο 7 του ν. 3144/2003 , Α` 111).

3. Οι διατάξεις του παρόντος άρθρου ισχύουν μέχρι την 31η.12.2021.»

37. Επειδή, περαιτέρω, σύμφωνα με την υπ' αριθ. Φ10221/οικ.26816/929/30-11-2011 (ΦΕΚ Β' 2778/2-12-2011) απόφαση του Υπουργού Εργασίας Κοινωνικής Ασφάλισης με θέμα «Βαριές & ανθυγιεινές εργασίες», οι απασχολούμενοι στις εκεί προβλεπόμενες εργασίες και ειδικότητες ασφαρίζονται κατά τον Κανονισμό Βαρέων & Ανθυγιεινών Επαγγελματιών (Κ.Β.Α.Ε.) (βλ. και Εγκ. ΙΚΑ-ΕΤΑΜ υπ' αριθ. 27, με αριθ. πρωτ. Α32/1150/20-3-2012). Στο ΕΔΑΦΙΟ Β' ΕΙΔΙΚΟΤΗΤΕΣ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΑΝΕΞΑΡΤΗΤΑ ΑΠΟ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΕΙΣ Η' ΧΩΡΟ ΕΡΓΑΣΙΑΣ ΠΟΥ ΑΠΑΣΧΟΛΟΥΝΤΑΙ προβλέπεται ότι εντάσσονται στον Κανονισμό Βαρέων και Ανθυγιεινών Επαγγελματιών και οι «23. Καθαριστές – Καθαρίστριες με πλήρη απασχόληση». Με βάση την εγκύκλιο 182/85 του ΙΚΑ, που εξακολουθεί να ισχύει, καθαριστές-καθαρίστριες με πλήρη απασχόληση νοούνται όσοι απασχολούνται για πάνω από 5 ώρες την ημέρα και ή πάνω από 30 ώρες την εβδομάδα. Με το άρθρο 97 του ν. 4387/2016 και την με αρ. αριθ. 22/2016 εγκύκλιο ΙΚΑ «..ΠΟΣΟΣΤΑ ΕΙΣΦΟΡΩΝ α) Από 1-6-2016 έως 31-5-2019 το ποσοστό της μηνιαίας εισφοράς υπέρ Ε.Τ.Ε.Α., όλων των μισθωτών ανεξάρτητα εάν έχουν ασφαλιστεί πριν ή μετά την 1-1-1993, αυξάνεται κατά 1% (0,50% για τον εργοδότη + 0,50% για τον εργαζόμενο). Δηλαδή, το ποσοστό ασφάλισης 6% για όσους ασφαρίζονται στον κλάδο ΜΙΚΤΑ ή ΒΑΡΕΑ διαμορφώνεται από 1-6- 2016 έως 31-5-2019 σε 7% (3,5% για τον εργοδότη και σε 3,5% για τον εργαζόμενο).....β) Από 1-6-2019 έως 31-5-2022 το ανωτέρω ποσοστό της μηνιαίας εισφοράς υπέρ Ε.Τ.Ε.Α. διαμορφώνεται σε 6,5% (3,25% για τον εργοδότη και σε 3,25% για τον εργαζόμενο)....».

38. Επειδή, κατά τη ρητή και σαφή απαίτηση της παραπάνω νομοθετικής διάταξης, ως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο υποβολής προσφορών (16-07-2021), η τελευταία μείωση των ασφαλιστικών εισφορών ισχύει μόνο μέχρι τις 31-12-2021, και συνεπώς για το μετέπειτα χρονικό διάστημα, το ποσοστό εισφορών επανέρχεται σε αυτό που προβλέπει το άρθρο 48 «Μειώσεις εισφορών εργοδότη – εργαζομένου» του Ν.4670/2020.

39. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή όρισε με τη διακήρυξη και ειδικότερα το άρθρο 2.4.4 ότι ο υπολογισμός του εργατικού κόστους θα γίνει με τα βάση τα σχετικώς ισχύοντα κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς. Επίσης, εξέδωσε το από 25-06-2021 έγγραφο διευκρινίσεων, που κοινοποιήθηκε σε όλους τους διαγωνιζομένους μέσω ΕΣΗΔΗΣ, στο οποίο προβλέπεται: *«Διευκρινίζεται ότι ο υπολογισμός των εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών θα γίνει λαμβάνοντας υπόψη την περίοδο αναφοράς-εκτέλεσης της σύμβασης 2022-2023 και την ισχύουσα νομοθεσία κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς»*. Επομένως κατά την κατάρτιση της οικονομικής προσφοράς, δεν θα εφαρμοσθεί το μειωμένο ποσοστό υπολογισμού των παραπάνω εισφορών, εφόσον κατά την ημερομηνία υποβολής αυτής εξακολουθεί να ισχύει η παρ. 3 του άρθρου 31 του Ν. 4756/2020 στην οποία αναφέρεται ότι: *«Οι διατάξεις του παρόντος ισχύουν μέχρι την 31.12.2021.»*. Η ίδια η αναθέτουσα αρχή όρισε με τη διακήρυξη και το έγγραφο διευκρινίσεων της ότι οι ασφαλιστικές εισφορές για τα έτη 2022-2023 (που είναι τα έτη που αφορά ο διαγωνισμός) πρέπει να υπολογίζονται από τους διαγωνιζομένους με βάση τα ποσοστά του Ν. 4670/2020 και όχι τα μειωμένα ποσοστά του Ν. 4756/2020.

40. Επειδή, εν όψει των ανωτέρω νομοθετικών διατάξεων και του από 25-06-2021 εγγράφου διευκρινίσεων της αναθέτουσας αρχής, το ποσοστό εργοδοτικών εισφορών κλάδου Βαρέα ΕΤΕΑΜ του ΚΒΑΕ και άρα και των καθαριστών πλήρους απασχόλησης (ήτοι αυτών που εργάζονται για πάνω από 6 ώρες την ημέρα/30 ώρες την εβδομάδα) για τα έτη 2022 και 2023 πρέπει να υπολογιστεί με βάση ποσοστό 26,96%.

41. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, η εταιρίαδήλωσε στην οικονομική προσφορά της, και συγκεκριμένα στο έγγραφο «3. Ανάλυση μηνιαίων αποδοχών (.....)» ότι θα απασχολεί προσωπικό με πλήρη απασχόληση. Περαιτέρω, όμως, στα λοιπά αρχεία της οικονομικής προσφοράς «2.Πίνακας οικονομικής προσφοράς (.....)», και «4. Στοιχεία του Άρθρου 68 του Ν.3863-2010 (.....)», προκύπτει ότι οι εργαζόμενοι που θα απασχοληθούν στο υπό κρίση έργο υπάγονται στο καθεστώς μερικούς απασχόλησης χωρίς βαρέα και ανθυγιεινά ένσημα. Πιο συγκεκριμένα:

➤ Για τους μήνες Ιανουάριο - Μάιο και Οκτώβριο – Δεκέμβριο των ετών 2022 -2023: Για το παραπάνω χρονικό διάστημα ο α' παρεμβαίνων

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

δηλώνει, σε συμφωνία με τις απαιτήσεις και τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, ότι θα απασχολήσει 5 άτομα 6ωρης απασχόλησης ημερησίως από Δευτέρα έως Κυριακή ή 10 άτομα φυσική παρουσία. Επομένως ο κάθε εργαζόμενος που η εταιρία θα απασχολήσει στο υπό κρίση έργο θα εργασθεί 21 ώρες εβδομαδιαίως, ήτοι: $125 \text{ άτομα} \times 6 \text{ ώρες ημερησίως κατ' άτομο} \times 7 \text{ ημέρες την εβδομάδα σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης} = 210 \text{ ώρες συνολικά εβδομαδιαίως}$. Οι ανωτέρω ώρες θα επιμερισθούν σε συνολικά 10 άτομα φυσική παρουσία όπως δηλώνεται στην οικονομική προσφορά και ως εκ τούτου έχουμε: 210 ώρες συνολικές ώρες απασχόλησης την εβδομάδα με βάση τις απαιτήσεις της διακήρυξης / 10 άτομα φυσική παρουσία = 21 ώρες κατ' άτομο εβδομαδιαίως. Ως εκ τούτου για το χρονικό διάστημα από Ιανουάριο - Μάιο και από Οκτώβριο – Δεκέμβριο των ετών 2022 – 2023, οι 10 συνολικά εργαζόμενοι φυσική παρουσία που θα απασχολήσει ο παρεμβαίνων, θα εργασθούν 21 ώρες εβδομαδιαίως ο καθένας.

➤ Για τους μήνες Ιούνιο – Σεπτέμβριο των ετών 2022 -2023:

Για το παραπάνω χρονικό διάστημα ο α' παρεμβαίνων δηλώνει ότι θα απασχολήσει σε συμφωνία με τις απαιτήσεις και τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης 6 άτομα 6ωρης απασχόλησης ημερησίως και 1 άτομο οκτάωρης απασχόλησης από Δευτέρα έως Κυριακή ή 12 άτομα φυσική παρουσία. Επομένως ο κάθε εργαζόμενος που η εταιρία θα απασχολήσει στο υπό κρίση έργο θα εργασθεί 22,16 ώρες εβδομαδιαίως, ήτοι: $[5 \text{ άτομα} \times 6 \text{ ώρες ημερησίως κατ' άτομο} \times 7 \text{ ημέρες την εβδομάδα σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης} = 210 \text{ ώρες συνολικά εβδομαδιαίως}] + [1 \text{ άτομο} \times 8 \text{ ώρες ημερησίως} \times 7 \text{ ημέρες} = 56 \text{ συνολικά εβδομαδιαίως}] = 266 \text{ ώρες συνολικά εβδομαδιαίως}$. Οι ανωτέρω ώρες θα επιμερισθούν σε συνολικά 12 άτομα φυσική παρουσία, όπως δηλώνεται στην οικονομική προσφορά και ως εκ τούτου έχουμε: 266 ώρες συνολικές ώρες απασχόλησης την εβδομάδα με βάση τις απαιτήσεις της διακήρυξης / 12 άτομα φυσική παρουσία = 22,17 ώρες το άτομο εβδομαδιαίως. Ως εκ τούτου για το χρονικό διάστημα από Ιούνιο – Σεπτέμβριο των ετών 2022 – 2023, οι 12 συνολικά εργαζόμενοι φυσική παρουσία που θα απασχοληθούν θα εργασθούν 22,17 ώρες εβδομαδιαίως ο καθένας.

42. Επειδή, από τα παραπάνω προκύπτει ότι εν τοις πράγμασι οι εργαζόμενοι που ο α' παρεμβαίνων θα απασχολήσει στην υπηρεσία υπάγονται στο καθεστώς μερικούς απασχόλησης χωρίς βαρέα και ανθυγιεινά ένσημα, καθόσον θα εργάζονται για λιγότερες από 30 ώρες εβδομαδιαίως. Η δε αναφορά στο ως άνω έγγραφο της οικονομικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος σε εργαζόμενους πλήρους απασχόλησης ουδόλως επιδρά στο κύρος της προσφοράς του αφού, ταυτόχρονα με αυτήν την αναφορά όλοι οι υπολογισμοί του α' παρεμβαίνοντος έχουν γίνει για εργαζόμενους με μερική απασχόληση, όπως, άλλωστε, προκύπτει από όλα τα άλλα στοιχεία της προσφοράς του, τα οποία τελούν σε συμφωνία με τις απαιτήσεις της διακήρυξης ως προς το καθεστώς της απασχόλησης. Συνεπώς, βάσιμος κρίνεται ο ισχυρισμός του α' παρεμβαίνοντος ότι αυτή η αναφορά σε εργαζόμενους πλήρους απασχόλησης έγινε εκ παραδρομής καθώς δεν επιβεβαιώνεται στην ουσία της από κανένα στοιχείο της προσφοράς του κι, επομένως ορθώς υπολόγισε τις ασφαλιστικές εισφορές με το ίδιο ποσοστό 24,81%, ως και ο προσφεύγων. Συνεπώς, ο υπό κρίση λόγος της προσφυγής πρέπει ν'απορριφθεί.

43. Επειδή, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η προσφορά του α' παρεμβαίνοντος υπολείπεται του κατώτερου εργατικού κόστους καθώς στην προσφορά του έχει δηλώσει μία λιγότερη αργία και άρα μικρότερο κόστος προσαυξήσεων κι, επομένως πρέπει ν'απορριφθεί. Τον εν λόγω ισχυρισμό αποκρούει ο α' παρεμβαίνων ισχυριζόμενος ότι η μεταφορά της 1^{ης} Μαΐου 2022 σε άλλη ημερομηνία τελεί υπό την έκδοση Υπουργικής απόφασης. Η δε αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι εφόσον αποδειχθεί εσφαλμένος ο υπολογισμός, η προσφορά του παρεμβαίνοντος θα πρέπει ν'απορριφθεί ως απαράδεκτη.

44. Επειδή, βάσει της κείμενης νομοθεσίας οι εργαζόμενοι που θα απασχοληθούν, νομίμως, κατά την ημέρα της Κυριακής δικαιούνται προσαύξηση 75% επί του νομίμου ωρομισθίου τους (άρθρο 2 παρ. 1 Ν.Δ. 3755/1957, Υπ. Απ. 8900/1946 και Υπ. Απ. 25825/1951). Επίσης, με την Κυριακή εξομοιώνονται οι εξαιρέσιμες ημέρες αργίας, και άρα όσοι απασχοληθούν κατά τις ανωτέρω εορτές δικαιούνται το συνήθως καταβαλλόμενο ημερομίσθιο και επιπλέον την προσαύξηση 75% επί του

νομίμου ωρομισθίου. Οι ημέρες υποχρεωτικής αργίας που από το νόμο έχουν καθορισθεί και κατά τις οποίες απαγορεύεται κάθε βιομηχανική, βιοτεχνική, εμπορική εργασία, επαγγελματική δραστηριότητα, καθώς και η απασχόληση των μισθωτών είναι οι εξής: η 25η Μαρτίου, η Δευτέρα του Πάσχα, η εορτή της Κοιμήσεως της Θεοτόκου (15η Αυγούστου), η εορτή της Γεννήσεως του Χριστού (25η Δεκεμβρίου), η Δεύτερη μέρα των Χριστουγέννων (26η Δεκεμβρίου), η οποία προστέθηκε στις υποχρεωτικές αργίες δυνάμει του άρθρου 42 του Ν. 4554/2018, η 1η Μαΐου, η οποία δυνάμει του άρθρου 14 του Ν. 4468/2017, ορίστηκε ως ημέρα υποχρεωτικής αργίας. (βλ. και τις σχετικές οδηγίες της Γενικής Συνομοσπονδίας Εργατών Ελλάδος στο www.kepea.gr). Συνεπώς, εργαζόμενοι που απασχολούνται κατά τις ανωτέρω αργίες λαμβάνουν προσαύξηση 75% επί του νομίμου ωρομισθίου τους.

44. Επειδή, περαιτέρω στη διακήρυξη του παρόντος διαγωνισμού, που αποτελεί το ειδικό κανονιστικό πλαίσιο αυτού, και συγκεκριμένα στο άρθρο 2.4.4 προβλέπεται ότι με την οικονομική προσφορά θα υποβληθεί έγγραφο ψηφιακά υπογεγραμμένο στο οποίο θα περιλαμβάνονται « *ι) λεπτομερώς και αναλυτικά ο τρόπος υπολογισμού του εργατικού κόστους με βάση την ισχύουσα νομοθεσία (θα γίνει αναφορά σε όλα τα στοιχεία υπολογισμού του κόστους, όπως στις προσαυξήσεις λόγω εργασίας τις Κυριακές/αργίες, στο ακριβές κόστος αναπλήρωσης, στον τρόπο υπολογισμού του επιδόματος αδείας, Χριστουγέννων, Πάσχα, σε τυχόν κόστη υπερεργασίας κ.τ.λ., σε κωδικούς πακέτων κάλυψης ή κατηγορίες ασφάλισης).*». Περαιτέρω, ρητώς ορίζεται ότι «*Επισημαίνεται ότι, ο υπολογισμός του εργατικού κόστους θα γίνει με τα βάση τα σχετικώς ισχύοντα κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς*».

45. Επειδή, εν προκειμένω οι Αργίες για τα έτη 2022 και 2023 είναι οι εξής: Για το 2022, οι αργίες είναι: η 25/3, η 1/5, η 2η μέρα του Πάσχα (Δευτέρα), η 15/8, η 28/10, η 26/12 (2η μέρα των Χριστουγέννων) και για το 2023, οι αργίες είναι η 25/3, η 1/5, η 2η μέρα του Πάσχα (Δευτέρα), η 15/8, η 28/10, η 25/12 (Δευτέρα), η 26/12 (Τρίτη). Άρα, συνολικά 13 αργίες. Περαιτέρω, το 2022 έχει 52 Κυριακές και το 2023 έχει 53 Κυριακές. Συνεπώς, οι Κυριακές και αργίες συνολικά είναι: $52 + 53 + 13 = 118$ Κυριακές – αργίες. Παραταύτα, ο α' παρεμβαίνων υπολόγισε συνολικά 117 Κυριακές-αργίες, με αποτέλεσμα να μην έχει υπολογίσει προσαυξημένο κόστος για 1 ημέρα

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

Κυριακής/αργίας, και έτσι υπολείπεται 30ώρες αργιών $Χ75\%=22,5$.
Ειδικότερα: Α) για το 16μηνο του 2022 - 2023, δηλαδή για τους μήνες Ιανουάριο - Μάιο και Οκτώβριο - Δεκέμβριο, η εν λόγω εταιρία υπολόγισε 81 ημέρες Κυριακών/αργιών, και άρα υπολόγισε την προσαύξηση ωρών Κυριακών Αργιών ως εξής: $81 \text{ (ημέρες)} Χ 30 \text{ (ώρες)} = 2.430 \text{ (ώρες)} Χ 75\%$ (προσαύξηση) $= 1822,50$ ώρες. Β) για το 8μηνο του 2022 - 2023, δηλαδή για τους μήνες Ιούνιο - Σεπτέμβριο, είναι $36 \text{ (ημέρες)} Χ 38 \text{ (ώρες)} = 1.368 \text{ (ώρες)} Χ 75\%$ (προσαύξηση) $= 1026,00$ (ώρες). Άρα, η εν λόγω εταιρία δήλωσε στην προσφορά της πάσης φύσεως προσαυξήσεις Κυριακών- Αργιών για όλο το διάστημα της σύμβασης: $1822,50 + 1026 = 2.848,5$ ώρες $Χ 4,356 \text{ (ευρώ ανά ώρα)} = 12.408,07$ ευρώ. Αντιθέτως, στην πραγματικότητα οι Κυριακές-αργίες α) το 16μηνο είναι 82 (και όχι 81), άρα πάσης φύσεως προσαυξήσεις: $82 \text{ (ημέρες)} Χ 30 \text{ (ώρες)} Χ 4,356 \text{ (ευρώ την ώρα)} Χ 75\%$ (προσαύξηση) $= 8.036,82$ ευρώ και β) το 8μηνο οι αργίες είναι 36, άρα πάσης φύσεως προσαυξήσεις: $36 \text{ (ημέρες)} Χ 38 \text{ (ώρες)} Χ 4,356 \text{ (ευρώ την ώρα)} Χ 75\%$ (προσαύξηση) $= 4.469,26$ ευρώ. Επομένως, πάσης φύσεως προσαυξήσεις Κυριακών-Αργιών θα έπρεπε να είναι: $8.036,82 + 4.469,26 = 12.506,08$ και όχι $12.408,07$ ευρώ, όπως υπολόγισε ο α' παρεμβαίνων. Έτσι, η οικονομική προσφορά του α' παρεμβαίνοντος υπολείπεται συνολικά στις πάσης φύσεως αποδοχές (εξαιτίας της παράλειψης υπολογισμού προσαυξήσεων για 1 αργία) κατά $12.506,08 - 12.408,07 = 98,01\text{€}$ (και κατά λογική αναγκαιότητα $25,90\text{€}$ για δώρα και επίδομα αδειών). Επομένως, ο α' παρεμβαίνων δεν υπολόγισε την προσαύξηση που αναλογεί στην απασχόληση εργαζομένων κατά την Πρωτομαγιά του 2022, με συνέπεια η προσφορά του να υπολείπεται του νόμιμου εργατικού κόστους. Ειδικότερα, οι ώρες που υπολόγισε με την προσαύξηση Κυριακών-Αργιών είναι $26.700,50 \text{ (} 23852 + 1822,50 + 1026 \text{)}$ και υπολείπονται των νόμιμων ωρών που είναι 26.723 , διότι εσφαλμένα δεν υπολόγισε προσαύξηση αργίας την $1/5/2022$, δηλαδή εσφαλμένα δεν υπολόγισε επιπλέον ώρες $30 Χ 0,75 = 22,5$ ώρες. Έτσι, υπολόγισε εσφαλμένα $26.700,50$ ώρες αντί του ορθού 26.723 ώρες.

46. Επειδή, ακόμη η Πρωτομαγιά του έτους 2022 εντάσσεται στις υποχρεωτικές αργίες δυνάμει του άρθρου 14 του Ν. 4468/2017. Άλλωστε, στην τελευταία νομοθετική διάταξη προβλέπεται ότι: «Με απόφαση του

Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης μετατίθεται η αργία της 1ης Μαΐου σε άλλη εργάσιμη ημέρα, εφόσον συμπίπτει με Κυριακή, με ημέρα της Μεγάλης Εβδομάδας ή με τη Δευτέρα του Πάσχα.» Συνεπώς, ουδεμία σημασία έχει ότι για το έτος 2022 η Πρωτομαγιά συμπίπτει με Κυριακή, διότι βάσει νόμου είναι υποχρεωτική η μετάθεσή της σε άλλη ημερομηνία, κάτι που ίσχυε κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς. Άρα, η Πρωτομαγιά του έτους 2022, που καταρχήν συμπίπτει με Κυριακή, θα μετατεθεί σε άλλη εργάσιμη ημερομηνία, και άρα οι διαγωνιζόμενοι όφειλαν να υπολογίσουν κανονικά την αναλογούσα προσαύξηση και την Πρωτομαγιά του 2022. Αλυσιτελώς λοιπόν ισχυρίζεται ο α' παρεμβαίνων ότι δεν υπολόγισε την εν λόγω αργία λόγω του ότι κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών δεν είχε ακόμη εκδοθεί η ΥΑ για τη μεταφορά της αργίας, συνομολογώντας επί της ουσίας τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντα και τούτο διότι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς γνώριζε ότι σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία προβλέπεται η 1^η Μαΐου ως ημέρα υποχρεωτικής αργίας κι έπρεπε να προβλεφθεί στην προσφορά του, αφού, ομοίως, κατά την κείμενη νομοθεσία αυτή μεταφέρεται εφόσον συμπίπτει με Κυριακή. Επειδή, ακόμη, ομοίως αλυσιτελώς προβάλλει ο παρεμβαίνων ότι «Σε κάθε περίπτωση το ποσό για το οποίο η προσφεύγουσα ψέγει την οικονομική μας προσφορά, ως ποσό με το οποίο δήθεν υπολείπεται αυτή, ανέρχεται στο ποσό των 123,91 ευρώ κατά δήλωση της, το οποίο είναι μηδαμινό και μπορεί σε κάθε περίπτωση να καλυφθεί από το διοικητικό κόστος που έχουμε υπολογίσει την οικονομική μας προσφορά σε συνδυασμό και με το εργολαβικό κέρδος που έχουμε δηλώσει, χωρίς να τεθεί σε κίνδυνο η ασφαλής εκτέλεση του υπό κρίση έργου». Τούτο δε διότι, κατά την διακήρυξη, προσφορά που υπολείπεται του εργατικού κόστους, ανεξαρτήτως του κατά πόσον υπολείπεται αυτού, απορρίπτεται ως απαράδεκτη κατά δεσμία αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής. Περαιτέρω δε ο ως άνω ισχυρισμός εισάγει ανεπίτρεπτη εκ των υστέρων τροποποίηση της προσφοράς και απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Συνεπώς, ο υπό κρίση λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

47. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση του έτερου λόγου της προσφυγής σε βάρος του α' παρεμβαίνοντα δοθέντος ότι η προεκτεθείσα πλημμέλεια της προσφοράς του παρέχει αυτοτελές νόμιμο

Αριθμός Απόφασης 1827/2021

έρεισμα για την απόρριψή της και τη συνακόλουθη αποδοχή της προσφυγής (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 326/2011, 1238,4 1132, 420/2010, 750/2007).

48. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω πρέπει να γίνει δεκτή η προσφυγή και ν'απορριφθούν οι ασκηθείσες παρεμβάσεις η δε 2^η ως άνευ αντικειμένου.

49. Επειδή, κατόπιν της προηγούμενης σκέψης πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέβαλε ο προσφεύγων.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προσφυγή.

Απορρίπτει την α' παρέμβαση.

Απορρίπτει την β' παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλομένη, κατά το προσβαλλόμενο σκέλος σύμφωνα με το σκεπτικό.

Διατάσσει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 3-12-2021 και εκδόθηκε στις 16-12-2021 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΧΡΥΣΑΝΘΗ ΖΑΡΑΡΗ

ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ