

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**7<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στις 22 Ιανουαρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Ζαράρη Πρόεδρος, Μιχαήλ Σειραδάκης-Εισηγητής και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 14.12.2020 προδικαστική προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1902/15.12.2020 της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «\*\*\*\*», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του \*\*\*\*\* (εφεξής αναθέτουσα αρχή) και

Της παρεμβαίνουσας Ομόρρυθμης Εταιρείας με την επωνυμία «\*\*\*\*», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η με αριθμό πρωτοκόλλου \*\*\*\*\*, κατά το μέρος που αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας και κατά το μέρος που αποφασίστηκε η αποδοχή της προσφοράς του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «\*\*\*\*\*» και η ανάδειξή του ως προσωρινού αναδόχου του διαγωνισμού.

Με την ασκηθείσα παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα αιτείται να γίνει δεκτή η παρέμβασή της, να απορριφθεί η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή και να διατηρηθεί σε ισχύ η με αριθμό πρωτοκόλλου \*\*\*\*\*, κατά το μέρος που αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας και κατά το μέρος που αποφασίστηκε η αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας και η ανάδειξή της ως προσωρινού αναδόχου του διαγωνισμού.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Μιχαήλ Σειραδάκη.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

**Σκέφτηκε κατά το Νόμο**

1. Επειδή, το \*\*\*\*\* ως Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε Διεθνή Ανοιχτό Διαγωνισμό, με Αριθμό Διακήρυξης \*\*\* και Αριθμό Συστήματος Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Διαγωνισμών (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) \*\*\*\*, η οποία δημοσιεύθηκε στην \*\*\*\* στις 02.09.2020 και αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 02.09.2020, με μοναδικό κωδικό-Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (Α.Δ.Α.Μ.) \*\*\*\*, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της τιμής (χαμηλότερη τιμή), για την ανάδειξη αναδόχου για την εκτέλεση της σύμβασης «\*\*\*\*\*, εκτιμώμενης αξίας διακοσίων σαράντα ενός χιλιάδων εξήντα έξι ευρώ και είκοσι πέντε λεπτών (241.066,25 €) χωρίς Φ.Π.Α. 24%, διάρκειας από 01.01.2021 (ή την υπογραφή του συμφωνητικού, εφόσον έχει παρέλθει η 01.01.2021) έως και 31.12.2021, ενώ η αναθέτουσα αρχή διατηρεί το δικαίωμα να διακόψει μονομερώς τη σύμβαση ή να την τροποποιήσει αφαιρώντας ή επανεντάσσοντας κτιριακές εγκαταστάσεις, όταν προκύψουν λόγοι ανωτέρας βίας ή εάν εξασφαλίσει τις προϋποθέσεις κάλυψης των αναγκών καθαριότητας με δικά της μέσα ή εάν οι ανάγκες της σε προσωπικό αντίστοιχο των προς παροχή υπηρεσιών καλυφθούν από προσλήψεις ή από άλλο δημόσιο φορέα ή εφόσον παύσει η λειτουργία της Υπηρεσίας, χωρίς καμία περαιτέρω αποζημίωση του αναδόχου για το υπόλοιπο χρονικό διάστημα της συμβατικής περιόδου παροχής υπηρεσιών, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 1.3 της διακήρυξης, με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 30<sup>η</sup> Σεπτεμβρίου 2020 και ώρα 15:00 μ.μ. και ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών την 6<sup>η</sup> Οκτωβρίου 2020 και ώρα 11:00 π.μ. Η προσφεύγουσα εταιρεία υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 29.09.2020 και ώρα 16:35:19 μ.μ. την υπ' αριθμ. \*\*\*\* προσφορά της στον ανωτέρω διαγωνισμό και πλέον με την υπό κρίση προσφυγή της, στρέφεται κατά της με αριθμό πρωτοκόλλου \*\*\*\*, η οποία αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 03.12.2020, οπότε και έλαβε πλήρη γνώση της η προσφεύγουσα. Η προσφεύγουσα εταιρεία

κατέθεσε στις 14.12.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. την υπό κρίση προσφυγή της και την κοινοποίησε στην Α.Ε.Π.Π. αυθημερόν.

2. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρεία επικαλείται στην υπό κρίση προσφυγή της ότι η Αναθέτουσα Αρχή έκρινε εσφαλμένα με την προσβαλλόμενη απόφαση, κατά το μέρος που αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς της και κατά το μέρος που αποφασίστηκε η αποδοχή της προσφοράς του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «\*\*\*\*\*» και η ανάδειξή του ως προσωρινού αναδόχου του διαγωνισμού, για τους λόγους που αναλυτικά εκτίθενται στην υπό κρίση προσφυγή.

3. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρεία αιτείται: α) να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή, β) να ανακληθεί, άλλως ακυρωθεί η προσβαλλόμενη με αριθμό πρωτοκόλλου \*\*\*\*\*, κατά το μέρος που αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας και κατά το μέρος που αποφασίστηκε η αποδοχή της προσφοράς του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «\*\*\*\*\*» και η ανάδειξή του ως προσωρινού αναδόχου του διαγωνισμού, καθώς και κάθε άλλη συναφής, προγενέστερη ή μεταγενέστερη, πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής, γ) να ακυρωθεί ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας από τον επίμαχο διαγωνισμό, να γίνει δεκτή η προσφορά της και να οριστεί η προσφεύγουσα προσωρινή ανάδοχος, δ) να απορριφθεί η προσφορά της παρεμβαίνουσας και ε) να της επιστραφεί το ποσό του παραβόλου για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής.

4. Επειδή, η προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 (κωδικός e-παραβόλου \*\*\*\*\*), όπως εξοφλήθηκε δυνάμει του από 14.12.2020 αποδεικτικού εξόφλησης της Τράπεζας Πειραιώς, ποσού χιλίων διακοσίων πέντε ευρώ και τριάντα τριών λεπτών (1.205,33 €) και έχει δεσμευτεί, δυνάμει του αντίστοιχου αποδεικτικού

## Αριθμός Απόφασης:278/2021

αυτόματης δέσμευσης του παραβόλου της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (Γ.Γ.Π.Σ.).

6. Επειδή, ο επίμαχος διαγωνισμός, εμπίπτει ενόψει του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016.

7. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει του συνολικού ποσού της διακήρυξης του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

8. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι και κατά χρόνο αρμόδια, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 5 περ. β), 38 παρ. 7, 61 παρ. 1, 66 παρ. 1, 120, 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016.

9. Επειδή, η προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α) του Ν. 4412/2016.

10. Επειδή, στις 15.12.2020, η Αναθέτουσα Αρχή προέβη στην κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, μέσω της «επικοινωνίας» του Διαγωνισμού στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.

11. Επειδή, παραδεκτά και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, κατατέθηκε στις 24.12.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., η από 24 Δεκεμβρίου 2020 παρέμβαση της Ομόρρυθμης Εταιρείας με την επωνυμία «\*\*\*\*», όπως νόμιμα εκπροσωπείται, η δε παρεμβαίνουσα, έχει προφανές έννομο συμφέρον από την απόρριψη της ως άνω προδικαστικής προσφυγής, αφού προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της διαμορφωθείσας κατάστασης, δεδομένου ότι έχει ήδη ανακηρυχθεί προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού. Επομένως, η ασκηθείσα, κατά τα ανωτέρω παρέμβαση, πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξετασθεί περαιτέρω κατ' ουσία.

12. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, προσκλήθηκε, από την Πρόεδρο του 7<sup>ου</sup> Κλιμακίου, δυνάμει της υπ' αριθμ. 2241/15.12.2020 Πράξης της «Περί Ορισμού Ημερομηνίας Εξέτασης Προδικαστικής Προσφυγής και Εισηγητή – Κλήση Περί Απόψεων Επί Αιτήματος Προσωρινών Μέτρων», η οποία της κοινοποιήθηκε στις 15.12.2020 και υπέβαλε στις 19.12.2020, ήτοι εντός της οριζόμενης προθεσμίας στο οικείο Κλιμάκιο, τις προβλεπόμενες από το άρθρο 365 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 9 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, απόψεις της, απόψεις της, σχετικά με την υπό κρίση προσφυγή.

13. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρεία, βάσει του άρθρου 365 παρ. 1, όπως τροποποιήθηκε με την παρ. 42 του άρθρου 43 του Ν. 4605/2019 και ισχύει, υπέβαλε εμπρόθεσμα και παραδεκτά, στις 07.01.2021 μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού και προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας, το από 07.01.2021 υπόμνημά της.

14. Επειδή, στην κρινόμενη προσφυγή, η προσφεύγουσα εταιρεία, η οποία δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και υπέβαλε παραδεκτά προσφορά στον εν λόγω διαγωνισμό, η οποία κρίθηκε απορριπτέα, προσδιορίζει επακριβώς και με πλήρη σαφήνεια τους λόγους εκείνους που δικαιολογούν την επίκληση βλάβης και συνεπακόλουθα θεμελιώνει κατ' αρχήν βάσιμα το πως στοιχειοθετείται εκ μέρους της η ύπαρξη άμεσου, προσωπικού και ενεστώτος εννόμου συμφέροντος για την προσβολή της με αριθμό πρωτοκόλλου \*\*\*\*\*, κατά το μέρος που αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς της. Αναφορικά με την ακύρωση της προσβαλλόμενης κατά το μέρος που αποφασίστηκε η αποδοχή της προσφοράς του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «\*\*\*\*\*» και η ανάδειξή του ως προσωρινού αναδόχου του διαγωνισμού, λεκτέα είναι τα κάτωθι: Η διαπλαστική ενέργεια της ακυρωτικής απόφασης της ΑΕΠΠ αποτελεί μία από τις κύριες συνέπειες αυτής και επενεργεί erga omnes σε αναδραμόντα χρόνο και, ως εκ του διαπλαστικού της χαρακτήρα, ενεργεί υπέρ και κατά πάντων. Η ακυρωθείσα πράξη θεωρείται ως μηδέποτε εκδοθείσα και κατ' αυτόν τον τρόπο επαναφέρεται αυτοδικαίως η

πραγματική και νομική κατάσταση που υπήρχε πριν από την έκδοσή της. Με τη διαπλαστική απόφαση συντελείται η μεταβολή μιας έννομης σχέσης, δημιουργείται μια νέα νομική κατάσταση, το, δε, γεγονός της συντελεσθείσας αυτής νομικής μεταβολής πρέπει, κατά νομοθετική βούληση, να αναγνωρισθεί ως γεγονός αναμφισβήτητο. Το αναγνωριστικό-διαγνωστικό αυτό πόρισμα της ακυρωτικής απόφασης ανευρίσκεται στις αιτιολογίες της απόφασης και μάλιστα αποτελεί «προδικαστικό ζήτημα» του κυρίου ζητήματος, που είναι η ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης. Ως εκ τούτου, με βάση τα κριθέντα στην απόφαση ΕΑ ΣΤΕ 408/2018 (σκ. 9) σε περίπτωση, που με απόφαση της ΑΕΠΠ ακυρωθεί η απόρριψη της προσφοράς του προσφεύγοντος, χωρεί η μετ' εννόμου συμφέροντος προβολή εκ μέρους του και νόμιμη εξέταση εκ μέρους της ΑΕΠΠ των λόγων που βάλλουν κατά της συμμετοχής έτερου συμμετέχοντος, χωρίς να απαιτείται να εκδοθεί νέα απόφαση της αναθέτουσας αρχής σε συμμόρφωση προς την απόφαση αυτή.

Νομίμως και παραδεκτά φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 7<sup>ου</sup> Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π.

15.Επειδή, εφαρμοστέα στον επίμαχο διαγωνισμό είναι ιδίως, το άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), το άρθρο 53 «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης», το άρθρο 91 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» και το άρθρο 92 «Περιεχόμενο προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής» του Ν. 4412/2016.

16.Επειδή, περαιτέρω, εφαρμοστέες είναι οι διατάξεις της διακήρυξης, όπως τις επικαλούνται η προσφεύγουσα, η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα.

17.Επειδή, κατά τα παγίως γινόμενα δεκτά από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η Διακήρυξη του Διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού (ΕΑ ΣΤΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό Διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και

μέχρι τέλους της διαδικασίας του Διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον Διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της Προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Ενόψει τούτων, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν την διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣτΕ 5022/2012) προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στο Διαγωνισμό και κατά συνέπεια, ανεξαρτήτως παντός άλλου, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για δικαιολογητικά μη απαιτούμενα από τη Διακήρυξη (ΣτΕ 18/2011, ΣτΕ 19/2011, ΣτΕ 3703/2010, ΣτΕ 1616/2008, ΕΑ ΣτΕ 254/2008 κλπ).

18. Επειδή, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει όλους τους δημόσιους Διαγωνισμούς, η παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (Ολομ. ΣτΕ 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους (ΕΛΣυν 1949/2009 Τμήμα VI, ΕΛΣυν Πράξη 115/2008 Τμήμα VI, ΕΛΣυν Πράξη 10/2008 Τμήμα VI, ΕΛΣυν Πράξη 22/2005 Τμήμα VI). Ομοίως, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 25 και C-599/10, SAG ELV Slovenko κλπ, σκέψη 25 και περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. C-278/14, SC

Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 27). Περαιτέρω, η ρητή παραπομπή της Διακήρυξης σε συγκεκριμένες νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις τις καθιστά τμήμα του νομικού πλαισίου που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία, το οποίο δεσμεύει, κατά τα ανωτέρω, τόσο τη Διοίκηση όσο και τους υποψηφίους Αναδόχους που συμμετέχουν σε αυτήν (ΕΛΣυν 1434/2017). Υπό την έννοια αυτή, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της Διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοϋλικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο Διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο κοινοτικό (ενωσιακό πλέον) δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της Διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του Διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του Διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕΛΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000 και VI Τμήμα ΕΛΣυν 78/2007).

19. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρεία με τον πρώτο λόγο προσφυγής, όπως διεξοδικά αναλύεται σε επιμέρους ισχυρισμούς στις σελ. 21-36 της κρινόμενης προσφυγής, υπό «III. ΛΟΓΟΙ ΠΟΥ ΑΦΟΡΟΥΝ ΤΗΝ ΑΠΟΡΡΙΨΗ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΜΑΣ», ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι μη νόμιμη και άρα ακυρωτέα, κατά το μέρος που με αυτήν κρίθηκε απορριπτέα η προσφορά της με την ακόλουθη αιτιολογία, όπως αυτή περιλαμβάνεται στην προσβαλλόμενη απόφαση: «...διότι υπέβαλε οικονομική προσφορά, η οποία δεν πληροί τους όρους της ασφαλιστικής νομοθεσίας ως προς το ύψος των



ασφαλιστικών εισφορών σε εφτά (7) περιπτώσεις των εργαζομένων, ήτοι για τα άτομα που θα απασχοληθούν στις κτιριακές εγκαταστάσεις των κάτωθι Υπηρεσιών: i) \*\*\*\*. Ειδικότερα, έχουν υπολογιστεί οι ασφαλιστικές εισφορές με ημερομίσθιο χαμηλότερο από το αντίστοιχο τεκμαρτό της πρώτης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης (8,03€) του ΙΚΑ-ΕΤΑΜ (ΕΦΚΑ), σύμφωνα με τα άρθρα 38 και 39 του Ν. 1892/1990. [...]». Συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα, βάσει του κανονιστικού πλαισίου που επικαλείται στις σελ. 22-24 της προσφυγής της, υποστηρίζει ότι εσφαλμένα κρίθηκε απορριπτέα η οικονομική της προσφορά δεδομένου ότι: «[...]. **3.** Όπως προκύπτει από τις ανωτέρω διατάξεις, οι ασφαλιστικές εισφορές υπολογίζονται βάσει του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης μόνο στην περίπτωση που ο καταβαλλόμενος ημερήσιος μισθός τους υπολείπεται του ποσού των 8,03 ευρώ (και βάσει του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ασφαλιστικής κλάσης στην περίπτωση που ο καταβαλλόμενος ημερήσιος μισθός τους είναι μεγαλύτερος του ποσού των 8,03 ευρώ και μικρότερος του ποσού των 11,06 ευρώ). Ο ημερήσιος μισθός για εργαζόμενο που απασχολείται όλες τις ημέρες της εβδομάδας για τρεις (3) ή περισσότερες ώρες ημερησίως, είναι οπωσδήποτε μεγαλύτερος από το τεκμαρτό ημερομίσθιο τόσο της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης, όσο και της 1ης ασφαλιστικής κλάσης (3 ώρες X 4,36 €/ώρα = 13,08 €) και συνεπώς οι ασφαλιστικές εισφορές για τέτοιο εργαζόμενο είναι υπολογιστέες με βάση τις καταβαλλόμενες αποδοχές του.

**4.** Με την προσφορά μας και τις παρασχεθείσες με το υπ' αρ. πρωτ. Κ643/20.11.2020 έγγραφό μας (το περιεχόμενο του οποίου παρατίθεται στην παρ. 5 στο Ιστορικό) διευκρινίσεις, δηλώσαμε ότι για την υλοποίηση της υπό ανάθεση σύμβασης σε καθεμιά από τις κτιριακές εγκαταστάσεις των επτά (7) Υπηρεσιών που αναφέρονται στην προσβαλλόμενη απόφαση θα απασχοληθεί ένα άτομο για λιγότερο από 2 ώρες ημερησίως, επί 26 ημέρες μηνιαίως (ήτοι από Δευτέρα έως και Σάββατο) και συγκεκριμένα δηλώσαμε ότι θα απασχοληθούν:

- i) στο \*\*\*\*: 1 άτομο για 1 ώρα ημερησίως,
- ii) στο \*\*\*\*\*: 1 άτομο για 1 ώρα ημερησίως,

- iii) στο \*\*\*\*\*: 1 άτομο για 1 ώρα ημερησίως,
- iv) στον \*\*\*\*\*: 1 άτομο για 1 ώρα ημερησίως,
- v) στον \*\*\*\*\*: 1 άτομο για 1 ώρα ημερησίως,
- vi) στον \*\*\*\*\*: 1 άτομο για 1 ώρα ημερησίως και
- vii) στα \*\*\*\*\*: 1 άτομο για 1,5 ώρα ημερησίως,

Δηλώσαμε επίσης ότι στις κριριακές εγκαταστάσεις \*\*\*\*\*θα απασχοληθεί από ένα άτομο για 2 ώρες ημερησίως και για 26 ημέρες μηνιαίως.

5. Οι ασφαλιστικές εισφορές για τους ανωτέρω εργαζόμενους θα έπρεπε να υπολογισθούν βάσει τεκμαρτού ημερομισθίου και όχι βάσει των καταβλητέων για την απασχόλησή τους στο έργο αποδοχών, μόνο στην περίπτωση που οι εργαζόμενοι αυτοί ήσαν άτομα, τα οποία δεν θα είχαν άλλη απασχόληση στην εταιρεία μας, οπότε οι μόνες αποδοχές που θα δικαιούνταν να λάβουν θα ήσαν οι αφορώσες την απασχόλησή τους στο συγκεκριμένο και μόνο έργο.

6. Όμως, όπως εκτίθεται ανωτέρω (στις παρ. 6 και 7, στο Ιστορικό), με το με αρ. πρωτ. \*\*\*\*\* έγγραφό μας δηλώσαμε στην αναθέτουσα αρχή, παρέχοντας τις διευκρινίσεις που μας ζητήθηκαν με το με αρ. πρωτ. \*\*\*\*\* έγγραφό της, ότι:

«2.- Σύμφωνα με τον προγραμματισμό μας οι ανωτέρω ώρες εργασίας στο υπόψη έργο θα πραγματοποιηθούν από εργαζόμενους που απασχολούνται ήδη με συμβάσεις μερικής απασχόλησης για τρεισήμισι (3,5) ή λιγότερες ώρες ημερησίως σε άλλα έργα που έχουμε αναλάβει και εκτελούμε στην περιοχή που βρίσκεται κάθε κτίριο.

3.- Για τον ανωτέρω λόγο οι ασφαλιστικές εισφορές για τους εργαζόμενους που θα απασχοληθούν στο υπόψη έργο για δύο (2) ώρες ημερησίως ή για λιγότερες από δύο (2) ώρες ημερησίως έχουν υπολογισθεί στην προσφορά μας βάσει των καταβλητέων σ' αυτούς αποδοχών και όχι βάσει τεκμαρτού ημερομισθίου, καθώς η συνολική ημερήσια απασχόλησή τους θα υπερβαίνει τις τρεις (3) ώρες ημερησίως και συνεπώς οι ημερήσιες αποδοχές τους θα είναι μεγαλύτερες του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ασφαλιστικής κλάσης».

Στο ως άνω με αρ. πρωτ. \*\*\*\*\* έγγραφό μας δηλώσαμε επίσης στην αναθέτουσα αρχή ότι είμαστε στη διάθεσή της, προφανώς για τυχόν πρόσθετες διευκρινίσεις ή στοιχεία, που θα έκρινε αναγκαία.

## Αριθμός Απόφασης:278/2021

7. Οι ανωτέρω παρασχεθείσες διευκρινίσεις μας είναι νόμιμες και βάσιμες, όπως αποδεικνύεται από τις ενδεικτικά αναφερόμενες κατωτέρω συμβάσεις της εταιρείας μας, που αφορούν παροχή υπηρεσιών καθαρισμού στην ευρύτερη περιοχή των επίμαχων επτά Υπηρεσιών της υπό ανάθεση σύμβασης, αντίγραφα των οποίων συμβάσεων συνυποβάλλονται:

7.1. Το από 24.06.2019 ιδιωτικό συμφωνητικό αορίστου χρόνου παροχής υπηρεσιών καθαρισμού των γραφείων της \*\*\*\*\*, από το οποίο προκύπτει ότι ο καθαρισμός θα πραγματοποιείται από ένα (1) άτομο 3ωρης απασχόλησης, έξι φορές την εβδομάδα.

7.2. Το από 01.01.2018 ιδιωτικό συμφωνητικό αορίστου χρόνου παροχής υπηρεσιών καθαρισμού των εγκαταστάσεων της \*\*\*\* από το οποίο προκύπτει ότι ο καθαρισμός θα πραγματοποιείται έξι φορές την εβδομάδα ως κάτωθι:

| <b>A/A</b> | <b>ΠΑΡΕΧΟΜΕΝΗ ΥΠΗΡΕΣΙΑ</b> | <b>ΑΤΟΜΑ</b> | <b>ΩΡΕΣ/ΑΤΟΜΟ</b> |
|------------|----------------------------|--------------|-------------------|
| 1          | *****                      | 2            | 3                 |
| 2          | *****                      | 1            | 2,5               |
| 3          | *****                      | 1            | 3                 |
| 4          | *****                      | 1            | 3,5               |
| 5          | *****                      | 1            | 3                 |
| 6          | *****                      | 1            | 3                 |
| 7          | *****                      | 1            | 4                 |
| 8          | *****                      | 1            | 3                 |

7.3. Το από 01.03.2019 ιδιωτικό συμφωνητικό αορίστου χρόνου παροχής υπηρεσιών καθαρισμού των εγκαταστάσεων της \*\*\*\*\*, από το οποίο προκύπτει ότι ο καθαρισμός θα πραγματοποιείται από τρία (3) άτομα 2,5ωρης απασχόλησης, έξι φορές την εβδομάδα.

7.4. Το από 01.01.2019 ιδιωτικό συμφωνητικό αορίστου χρόνου παροχής υπηρεσιών καθαρισμού των εγκαταστάσεων της εταιρίας «\*\*\*\*\*» που βρίσκονται στην Θέση Κακάβι στον Ασπρόπυργο, από το οποίο προκύπτει ότι ο καθαρισμός θα πραγματοποιείται από ένα (1) άτομο 2ωρης απασχόλησης, έξι φορές την εβδομάδα.

7.5. Η από 23.07.2019 ανάθεση υπηρεσίας καθαρισμού αορίστου χρόνου του καταστήματος \*\*\*\*\*, από το οποίο προκύπτει ότι ο καθαρισμός θα

πραγματοποιείται από ένα (1) άτομο 3ωρης απασχόλησης, 6 φορές την εβδομάδα.

7.6. Η από 13.03.2019 ιδιωτικό συμφωνητικό, διάρκειας από 01.04.2019 αορίστου χρόνου παροχής υπηρεσιών καθαρισμού των εγκαταστάσεων \*\*\*\*\*, από το οποίο προκύπτει ότι ο καθαρισμός θα πραγματοποιείται από τρία (3) άτομα 2,5ωρης απασχόλησης, έξι φορές την εβδομάδα.

7.7. Για κάθε μία από τις κτιριακές εγκαταστάσεις που αναφέρονται στην προσβαλλόμενη απόφαση, αλλά και τις εγκαταστάσεις στις οποίες θα παρέχονται υπηρεσίες για δύο ώρες ημερησίως θα απασχοληθούν εργαζόμενοι από τις ανωτέρω συμβάσεις και ειδικότερα:

- Για τις κτιριακές εγκαταστάσεις στα \*\*\*\*\*, θα απασχοληθούν εργαζόμενοι που απασχολούνται στα έργα που εκτελούμε στον Ασπρόπυργο δυνάμει των οικείων ως άνω συμβάσεων.
- Για τις κτιριακές εγκαταστάσεις στη \*\*\*\*\* θα απασχοληθεί εργαζόμενος που απασχολείται στα έργα που εκτελούμε \*\*\*\*\* δυνάμει των οικείων ως άνω συμβάσεων.
- Για τις κτιριακές εγκαταστάσεις στο \*\*\*\*\* θα απασχοληθεί εργαζόμενος που απασχολείται στο έργο που εκτελούμε στο \*\*\*\*\* δυνάμει της οικείας ως άνω συμβάσεως.
- Για τις κτιριακές εγκαταστάσεις στους \*\*\*\*\*, θα απασχοληθούν εργαζόμενοι που απασχολούνται στα έργα που εκτελούμε στο \*\*\*\*\* δυνάμει των οικείων ως άνω συμβάσεων.
- Για τις κτιριακές εγκαταστάσεις στο \*\*\*\*\* θα απασχοληθεί εργαζόμενος που απασχολείται στο έργο που εκτελούμε στο \*\*\*\*\* δυνάμει της οικείας ως άνω συμβάσεως.

**8.-** Με την προσβαλλόμενη απόφαση η αναθέτουσα αρχή απέρριψε την προσφορά μας, κρίνοντας ότι εσφαλμένως δεν υπολογίσαμε τις ασφαλιστικές εισφορές για τους επτά εργαζόμενους που θα απασχοληθούν στο έργο για λιγότερο από 2 ώρες ημερησίως με βάση το τεκμαρτό ημερομίσθιο της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης, χωρίς οποιαδήποτε άλλη αιτιολογία. Η αναθέτουσα αρχή δεν έλαβε υπόψη της τις παρασχεθείσες ως άνω διευκρινίσεις

μας και στην προσβαλλόμενη απόφαση δεν περιλαμβάνεται οποιαδήποτε αιτιολογία για τη μη λήψη υπόψη των διευκρινίσεών μας αυτών. Η απόρριψη της προσφοράς μας είναι εσφαλμένη και μη νόμιμη. Όπως δηλώσαμε με τις προαναφερθείσες διευκρινίσεις μας, οι εργαζόμενοι που θα απασχοληθούν στο υπόψη έργο για δύο (2) ή για λιγότερο από δύο (2) ώρες ημερησίως είναι άτομα που για το ίδιο χρονικό διάστημα, που θα παρέχουμε τις υπηρεσίες μας για την υλοποίηση της υπό ανάθεση σύμβασης, θα απασχολούνται από την εταιρεία μας και σε άλλα έργα που έχει αναλάβει και εκτελεί η εταιρεία μας. Για το λόγο αυτό οι ασφαλιστικές εισφορές για τα άτομα που θα απασχοληθούν στο υπόψη έργο για δύο (2) ή για λιγότερες από δύο (2) ώρες ημερησίως έχουν υπολογισθεί στην προσφορά μας νομίμως βάσει των καταβλητέων σ' αυτούς αποδοχών και όχι βάσει τεκμαρτού ημερομισθίου, καθώς η συνολική ημερήσια απασχόλησή τους στην εταιρεία μας θα υπερβαίνει τις τρεις (3) ώρες ημερησίως και συνεπώς οι ημερήσιες αποδοχές τους θα είναι μεγαλύτερες του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ασφαλιστικής κλάσης.

Συνεπώς εσφαλμένως, κατά παράβαση των προπαρατεθεισών διατάξεων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και με ελλιπή αιτιολογία, έκρινε η προσβαλλόμενη απόφαση ότι οι εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές για τους εργαζόμενους που θα απασχολήσουμε στις κτιριακές εγκαταστάσεις των αναφερόμενων στην απόφαση αυτή επτά (7) Υπηρεσιών έπρεπε να υπολογισθούν βάσει του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης και επομένως είναι μη νόμιμη η απόρριψη της προσφοράς μας.

**9.** Σημειώνεται ότι, για την περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή, διατηρούσε ενδεχομένως, μετά την υποβολή των διευκρινίσεών μας, αμφιβολίες για το αν αυτές ήσαν αληθείς και ανταποκρίνονταν στην πραγματικότητα, όφειλε, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 5 του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, καθώς και βάσει των αρχών της χρηστής διοίκησης και της αναλογικότητας, πριν προβεί σε απόρριψη της προσφοράς μας, να μας καλέσει να υποβάλλουμε στοιχεία που να αποδεικνύουν τη βασιμότητά τους.

Για τους ανωτέρω λόγους η προσβαλλόμενη απόφαση είναι μη νόμιμη και ακυρωτέα. [...]». Επί του ανωτέρω πρώτου λόγου προσφυγής, η αναθέτουσα

αρχή, με τις με αριθμό πρωτοκόλλου \*\*\*\*\* Απόψεις της επί της κρινόμενης προσφυγής, αφού πρώτα παραθέτει το εκτενές ιστορικό της φερόμενης προς κρίση ενώπιον του οικείου Κλιμακίου, υπόθεσης, υποστηρίζει υπό «ΜΕΡΟΣ Β΄- ΑΠΟΨΕΙΣ» ότι: «[...]. Οι απόψεις της Υπηρεσίας μας, αναφορικά με την υπό κρίση προσφυγή, συνίσταται στα κάτωθι:

Ως προς τους προβαλλόμενους στην υποβληθείσα προσφυγή λόγους, εκθέτονται τα ακόλουθα:

1.- Όπως γίνεται παγίως δεκτό, «η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική διοικητική πράξη που δεσμεύει τόσο τα διοικητικά όργανα, όσο και τους διαγωνιζόμενους» (βλ. ΣτΕ 2635/2009, ΣτΕ 1616/2008, ΣτΕ 204/1996, 3760/1992, 2772/1986, 2992/1983 κ.α.). Σύμφωνα, δε, με την αρχή της τυπικότητας, που διέπει όλες τις διαγωνιστικές διαδικασίες για τις δημόσιες συμβάσεις, η Αναθέτουσα Αρχή, θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης, αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις. Τούτο σημαίνει ότι οι διατάξεις της, σε συνδυασμό με τις εκάστοτε ισχύουσες διατάξεις νόμου, επιβάλλεται να τηρούνται από την Αναθέτουσα Αρχή, άλλως η παράβαση αυτών επιφέρει ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Κατ' όμοιο τρόπο, «οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν τις προσφορές τους σύμφωνα με αυτούς, άλλως οι προσφορές τους πρέπει να απορριφθούν από την Αναθέτουσα Αρχή ως απαράδεκτες» (βλ. Ολ. ΣτΕ 1415/2000, 1945/2001, 4343/2005, και Ολ. ΝΣΚ 117/2003, 333/2003, 1/2006, 14/2007). Ενόψει της αυστηρώς τυπικής διαδικασίας των δημοσίων διαγωνισμών, προσφορές οι οποίες δεν είναι σύμφωνες με ουσιώδεις όρους της διακήρυξης, αποκλείονται από το διαγωνισμό. Επισημαίνεται ότι, οι όροι της διακήρυξης διαγωνισμού, οι οποίοι έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού των διαγωνιζομένων, σε περίπτωση μη τήρησής τους, συνιστούν, άνευ ετέρου, ουσιώδεις όρους αυτής. Κατόπιν των ανωτέρω, η διακήρυξη είναι αυτή που θέτει το κανονιστικό πλαίσιο, το οποίο διέπει τα της διεξαγωγής του διαγωνισμού και δεσμεύει, τόσο τους διαγωνιζόμενους, όσο και την αναθέτουσα αρχή, οι δε

κανόνες που τίθενται μ' αυτήν κατισχύουν, ως ειδικότεροι κάθε άλλης διάταξης (ΕΑ 348/2010, 613/2009), εφόσον δεν προσβληθούν ευθέως και εγκαίρως.

Επειδή, σε συνέχεια των ως άνω, σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο, λόγω της εφαρμοζομένης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχής της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης, περιλαμβανομένων και των τεχνικών προδιαγραφών αυτής, καθιερώνουν ουσιώδεις όρους, με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων, που αφορούν στον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων, συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών.

Από την παράθεση των στοιχείων του ιστορικού μέρους προκύπτει ευχερώς ότι, οι ενέργειες της Αναθέτουσας Αρχής τελούν σε πλήρη στοίχιση με τις επιταγές των διατάξεων του Εθνικού και του Ενωσιακού Δικαίου, αλλά και των όρων της Διακήρυξης.

**2.-Ως προς τον 1ο προβαλλόμενο επί της υπό εξέταση προσφυγής λόγο, που αναφέρεται στο Κεφάλαιο III:**

Σύμφωνα με τον προσφεύγοντα οικονομικό φορέα τα άτομα που θα απασχοληθούν για 2 ή λιγότερες ώρες ημερησίως στις κτιριακές εγκαταστάσεις των κάτωθι Υπηρεσιών: i) \*\*\*\*\*, απασχολούνται ήδη με συμβάσεις μερικής απασχόλησης. Για τις κτιριακές εγκαταστάσεις από i) έως vii) οι συμβάσεις αναφέρονται αναλυτικά στο Κεφάλαιο III παρ. 7.7 της υποβληθείσας προσφυγής και οι οποίες (συμβάσεις) έχουν επισυναφθεί. Για τον ανωτέρω λόγο ο προσφεύγων οικονομικός φορέας ισχυρίζεται ότι οι ασφαλιστικές εισφορές για τους εργαζόμενους αυτούς έχουν υπολογισθεί στην προσφορά τους βάσει των καταβλητέων σ' αυτούς αποδοχών και όχι βάσει τεκμαρτού ημερομισθίου, καθώς η συνολική ημερήσια απασχόληση τους θα υπερβαίνει τις τρεις (3) ώρες ημερησίως και συνεπώς οι ημερήσιες αποδοχές τους θα είναι μεγαλύτερες του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης για τα άτομα που θα απασχοληθούν στις ανωτέρω i έως vii Υπηρεσίες και μεγαλύτερες του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ασφαλιστικής κλάσης για εκείνους που θα απασχοληθούν στις ανωτέρω από viii έως xii Υπηρεσίες.

Ωστόσο, ο οικονομικός φορέας «\*\*\*\*» στην προσφορά αναφέρει ότι οι εργαζόμενοι υπάγονται στην Εθνική Γενική Συλλογική Σύμβαση Εργασίας 2020 (χρονική επέκταση ισχύος της ΕΓΣΣΕ 2018), στην οποία προβλέπεται ότι κάθε εργοδότης υποχρεούται στην καταβολή ποσού είκοσι (20) ευρώ ετησίως για κάθε εργαζόμενο που απασχολεί, με σκοπό την δημιουργία προγραμμάτων φιλοξενίας σε θερινές κατασκηνώσεις των παιδιών χαμηλόμισθων εργαζομένων και ανέργων. Η εν λόγω δαπάνη για τον \*\*\*\* έχει υπολογισθεί στην οικονομική του προσφορά και για τα είκοσι τρία (23) άτομα που θα απασχοληθούν στην σύμβαση, ενώ σύμφωνα με τον ανωτέρω ισχυρισμό της εταιρείας, θα έπρεπε για τα δώδεκα (12) άτομα που θα απασχοληθούν στις ανωτέρω κτιριακές εγκαταστάσεις και που ήδη απασχολούνται με συμβάσεις μερικής απασχόλησης, να μην υπολογιστεί η εν λόγω δαπάνη. Ο εν λόγω ισχυρισμός της προσφεύγουσας εταιρείας **κρίνεται αβάσιμος** και κατά συνέπεια οι υπολογισθείσες εργοδοτικές-ασφαλιστικές εισφορές λόγω Τ.Η , δεν είναι οι νόμιμες. [...]». Ομοίως, επί του ίδιου ως άνω πρώτου λόγου προσφυγής, η παρεμβαίνουσα εταιρεία, υποστηρίζει ότι οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας εταιρείας, αναφορικά με την απόρριψη της οικονομικής προσφοράς της, μη νομίμως προβάλλονται για τους λόγους που επικαλείται στις σελ. 9-13 της ασκηθείσας παρέμβασης, υπό «Β. ΕΠΙ ΤΩΝ ΛΟΓΩΝ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ», «1.-Επί της απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας.». Ειδικότερα, επί του πρώτου λόγου της προσφυγής, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι: «[...] **1.3. Οι εν λόγω ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ουδόλως ευσταθούν για τους ακόλουθους νόμιμους, βάσιμους και αληθείς λόγους:**

**1.3.1. Στο άρθρο 39 του Ν. 1892/1990, προβλέπονται τα ακόλουθα:** «1. Η υποχρεωτική ασφάλιση των μερικώς απασχολούμενων στους οικείους οργανισμούς κύριας και επικουρικής ασφάλισης, καθώς και στον Ο.Α.Ε.Δ. και τον Οργανισμό Εργατικής κατοικίας χωρεί με βάση τις ισχύουσες διατάξεις. 2. Κατ' εξαίρεση, στην ασφάλιση του μερικώς απασχολούμενου, ανεξαρτήτως του αν αμείβεται με μισθό ή ημερομίσθιο, αναγνωρίζονται όλες οι ημέρες εργασίας που πραγματοποιεί σε κάθε μισθολογική περίοδο, εφαρμοζομένων αναλόγως



και των διατάξεων για την αναγνώριση περισσότερων ημερών εργασίας επί πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας. 3. Από της ισχύος του παρόντος θεσπίζεται για τους μερικώς απασχολούμενους ειδική 1η ασφαλιστική κλάση στην παρ. 1 του άρθρου 1 της από 31.3.1982 Πράξεως Νομοθετικού Περιεχομένου, που κυρώθηκε με το ν. 1305/1982 ως εξής: [...]

**4. Οι εισφορές υπολογίζονται στις καταβαλλόμενες αποδοχές, σε καμιά όμως περίπτωση για τον υπολογισμό των εισφορών για κάθε ημέρα εργασίας που αναγνωρίζεται στην ασφάλιση κατά τους ορισμούς της προηγούμενης παραγράφου, δεν μπορεί να ληφθούν υπόψη αποδοχές μικρότερες των αντιστοιχουσών στο εκάστοτε τεκμαρτό ημερομίσθιο της ειδικής ασφαλιστικής κλάσης του Ι.Κ.Α. [...]**»

Στη συνέχεια, με την υπ' αριθμόν **32/2008** εγκύκλιο του ΙΚΑ αναπροσαρμόσθηκαν τα όρια ημερήσιων μισθών και τεκμαρτών ημερομισθίων των ασφαλιστικών κλάσεων και ανήλθαν, το μεν τεκμαρτό ημερομίσθιο της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης σε 08,03 ευρώ, ενώ της 1ης ασφαλιστικής κλάσης σε 11,06 ευρώ.

Τέλος, με την υπ' αριθμόν **34/2018** Εγκύκλιο (Α.Π. 834/990214/2018/13-08-2018) του Υπουργείου Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης που αφορά στους μισθωτούς απασχολούμενους με μερική ή εκ περιτροπής απασχόληση, αναφέρεται η εξής περιπτωσιολογία:

**1) Αν ο ημερήσιος μισθός είναι ίσος ή μεγαλύτερος από το ποσό του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ασφαλιστικής κλάσης, τότε αναγνωρίζονται αντίστοιχα: Μισθωτοί:**

- Οι ημέρες της πραγματικής απασχόλησης, εφόσον υπάρχει απασχόληση ορισμένες ημέρες τον μήνα και ο εργαζόμενος αμείβεται με μηνιαίο μισθό.
- 21-22 ημέρες επί πενθήμερης απασχόλησης ή 25 ημέρες επί δήμερης απασχόλησης, εφόσον ο εργαζόμενος αμείβεται με μηνιαίο μισθό.
- όσες είναι οι ημέρες της πραγματικής απασχόλησης, εφόσον ο εργαζόμενος αμείβεται με ημερομίσθιο.

**2) Αν ο ημερήσιος μισθός είναι μικρότερος από το τεκμαρτό ημερομίσθιο της 1ης ασφαλιστικής κλάσης (11,06 €) και πάνω από την 1 ειδική ασφ. κλάση (8,03 €), ανεξάρτητα από τον τρόπο αμοιβής (μηνιαίος μισθός ή ημερομίσθιο), τότε ως ημέρες ασφάλισης αναγνωρίζονται όσες ημέρες προκύψουν από την διαίρεση του συνόλου των μηνιαίων αποδοχών δια του εκάστοτε ισχύοντος τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ασφαλιστικής κλάσης. Το κλάσμα που τυχόν θα προκύψει από τη διαίρεση θεωρείται ως πλήρης ημέρα εργασίας, για την οποία ο ασφαλισμένος και ο εργοδότης υποχρεούνται στην καταβολή της εισφοράς της πρώτης ασφαλιστικής κλάσης.**

**3) Με τις διατάξεις των άρθρων 38 και 39 του Ν.1892/90 (εγκ. 95/1992) όπως ισχύουν σήμερα ρυθμίζονται τα θέματα της ασφάλισης των μερικώς απασχολούμενων που αμείβονται με ημερήσιο μισθό ίσο ή μικρότερο από την 1η ειδική ασφαλιστική κλάση όπως ισχύει κάθε φορά (σήμερα 8,03 €). Σχετικά με τις ημέρες εργασίας που αναγνωρίζονται στην ασφάλιση του τ. ΙΚΑ-ΕΤΑΜ στην περίπτωση αυτή, ορίζονται τα εξής: Οι μερικώς απασχολούμενοι και αμειβόμενοι με ημερήσιο μισθό ίσο ή μικρότερο από την 1η ειδική ασφαλιστική κλάση αναγνωρίζουν στην ασφάλιση όλες τις ημέρες που πραγματοποιούν σε κάθε μισθολογική περίοδο καταβάλλοντας τις εισφορές που αναλογούν στο Τ.Η. της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης. Επίσης για τους ανωτέρω εφαρμόζονται οι διατάξεις που ισχύουν για όσους εργάζονται με το σύστημα της πενθήμερης κατά εβδομάδα εργασίας. Δηλαδή, εάν απασχολούνται για 3 τουλάχιστον ημέρες την εβδομάδα, αναγνωρίζουν στην ασφάλιση μια επιπλέον ασφαλιστέα ημέρα την εβδομάδα. Οι ασφαλιστέες αποδοχές της επιπλέον ημέρας θα είναι 8,03€ την ημέρα.**

**1.3.2. Εκ των προεκτεθέντων αποδεικνύεται άνευ ετέρου ότι, το άρθρο 39 του Ν. 1892/1990, ορίζει ρητώς τεκμαρτό ημερομίσθιο και αντίστοιχη ασφαλιστική κλάση (1η), γεγονός που οδήγησε και στην έκδοση της ως άνω υπ' αριθμόν 34/2018 Εγκυκλίου, προς διευκρίνιση του υπολογισμού των αντίστοιχων κατά περίπτωση ασφαλιστικών εισφορών.**

Επομένως, η εν λόγω αναγκαστικού δικαίου διάταξη αδιαμφισβήτητα δεσμεύει και την προσφεύγουσα εταιρεία, η οποία υποχρεούται να την εφαρμόζει και δεν δύναται, εν αντιθέσει με τα όσα αβασίμως ισχυρίζεται, να εξαιρεθεί με το πρόσχημα απασχόλησης του ίδιου εργαζόμενου σε διαφορετικά έργα.

Εξάλλου, σε κάθε περίπτωση, **ουδόλως αποδεικνύεται ο ισχυρισμός της ότι, τα άτομα που θα απασχολούνταν στο υπόψη έργο για δύο (2) ή για λιγότερες από δύο (2) ώρες ημερησίως, απασχολούνται από την προσφεύγουσα και σε άλλα έργα που έχει αναλάβει και εκτελεί η ίδια εταιρεία. Και τούτο διότι, η προσφεύγουσα προσκομίζει μεν ιδιωτικά συμφωνητικά παροχής υπηρεσιών καθαρισμού που έχει συνάψει με διάφορους πελάτες της, δεν προσκομίζει όμως τις συμβάσεις εργασίας των εργαζομένων που απασχολεί, ώστε να διαπιστωθεί, εάν πράγματι δύναται να τους απασχολεί νομίμως σε περισσότερα έργα.**

**1.3.3.** Επίσης, σύμφωνα με την παράγραφο 7. του άρθρου 38 του Ν. 1892/1990: «[...] Αν η μερική απασχόληση έχει καθορισθεί με ημερήσιο ωράριο μικρότερης διάρκειας από το κανονικό, η παροχή της συμφωνημένης εργασίας των μερικώς απασχολούμενων πρέπει να είναι συνεχόμενη και να παρέχεται μία φορά την ημέρα.[...]»

Το εν λόγω επιχείρημα της προσφεύγουσας, «πάσχει» λοιπόν επιπροσθέτως και ως προς το εξής: Ακόμη κι αν υποτεθεί ότι, απασχολείται εργαζόμενός της σε δύο διαφορετικά έργα, τότε η προσφεύγουσα όφειλε να υπολογίσει στις ώρες απασχόλησής του και τον χρόνο μετάβασης του εργαζόμενου από το ένα έργο στο άλλο, ο οποίος υπολογίζεται ομοίως ως χρόνος εργασίας. Κάτι τέτοιο δεν προκύπτει όμως από την οικονομική προσφορά αυτής.

Σημειωτέον δε ότι, οι αποστάσεις που θα διένυαν οι εργαζόμενοι της προσφεύγουσας, σύμφωνα με τα όσα η ίδια αναφέρει στην προσφυγή της (σελ. 28, παρ. 7.7) είναι ενδεικτικά:

\*\*\*\*: 37 χλμ περίπου, ήτοι τουλάχιστον 40 λεπτά με ΙΧΕ.

\*\*\*\*: 12 χλμ περίπου, ήτοι τουλάχιστον 15 λεπτά με ΙΧΕ.

\*\*\*\*: 15 χλμ περίπου, ήτοι τουλάχιστον 17 λεπτά με ΙΧΕ.

\*\*\*\*: 16 χλμ περίπου, ήτοι τουλάχιστον 18 λεπτά με ΙΧΕ.

\*\*\*\*\*: 12 χλμ περίπου, ήτοι τουλάχιστον 15 λεπτά με ΙΧΕ.

\*\*\*\*\*: 10 χλμ περίπου, ήτοι τουλάχιστον 15 λεπτά με ΙΧΕ.

\*\*\*\*\*: 10 χλμ περίπου, ήτοι τουλάχιστον 15 λεπτά με ΙΧΕ.

\*\*\*\*: 16 χλμ περίπου, ήτοι τουλάχιστον 30 λεπτά με ΙΧΕ.

Στους ανωτέρω χρόνους δε, δεν υπολογίζεται η πιθανώς αυξημένη κίνηση των οχημάτων κατά τις ώρες μετακίνησης των εργαζομένων.

**1.3.4.** Τέλος, ο ανωτέρω ισχυρισμός – λόγος προσφυγής της καθ ης η παρούσα δεν ευσταθεί και για έναν επιπλέον λόγο:

Η ίδια η προσφεύγουσα στην οικονομική προσφορά της, υπολογίζει **και για τους είκοσι τρεις (23) εργαζόμενους** που θα απασχοληθούν στην σύμβαση (βλ. σχετικώς και στη σελ. 7 της προσφυγής) την καταβολή ποσού είκοσι (20) ευρώ ετησίως για έκαστο εξ' αυτών, για τον \*\*\*\*\*. Η εν λόγω υποχρέωση – δαπάνη, που βαρύνει τον εργοδότη και αφορά την δημιουργία προγραμμάτων φιλοξενίας σε θερινές κατασκηνώσεις των παιδιών χαμηλόμισθων εργαζομένων και ανέργων, προβλέπεται στην Εθνική Γενική Συλλογική Σύμβαση Εργασίας 2020 (χρονική επέκταση ισχύος της ΕΓΣΣΕ 2018).

Εάν λοιπόν πράγματι η προσφεύγουσα σκόπευε να απασχολήσει στη σύμβαση, άτομα που ήδη απασχολούνται από την ίδια με συμβάσεις μερικής απασχόλησης σε άλλα έργα που έχει αναλάβει, τότε θα έπρεπε για τους εργαζόμενους αυτούς να μη συνυπολογίζει την ανωτέρω δαπάνη. Και το στοιχείο αυτό καταδεικνύει την αβασιμότητα των ισχυρισμών της.

Ως προς τον ισχυρισμό της δε, περί υποχρέωσης της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει από την προσφεύγουσα επιπλέον στοιχεία – διευκρινίσεις προς άρση των αμφιβολιών της, ομοίως τυγχάνει απορριπτέος, καθώς, όπως και η ίδια η προσφεύγουσα συνομολογεί, η αναθέτουσα αρχή ζήτησε δύο (2) φορές διευκρινίσεις από αυτήν. Άρα, η προσφεύγουσα είχε την ευκαιρία να προσκομίσει όλα τα αποδεικτικά της στοιχεία στην αναθέτουσα αρχή. Όπως όμως ήδη ανελύθη ανωτέρω, η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας απερρίφθη, καθώς δεν πληροί τους όρους της ασφαλιστικής νομοθεσίας και η εν λόγω πλημμέλεια προφανώς δεν δύναται να θεραπευθεί με κάποιο άλλο στοιχείο ή διευκρίνιση εκ μέρους της.

*Εξ όλων των προεκτεθέντων, αποδεικνύεται πέραν πάσης αμφιβολίας ότι, ο προβαλλόμενος με την προσφυγή λόγος δεν ευσταθεί και ως εκ τούτου δέον όπως απορριφθεί. [...]».*

20. Επειδή, ενόψει των εκατέρωθεν προβαλλόμενων ισχυρισμών και κατόπιν ενδεδειγμένης μελέτης του φακέλου της υπόθεσης, αναφορικά με τον πρώτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής, πρέπει να γίνουν δεκτά τα ακόλουθα. Σύμφωνα με το εκτεθέν ανωτέρω ιστορικό, στο οποίο ομονοούν και όλα τα εμπλεκόμενα μέρη, έστω και αν προβαίνουν σε διαφορετική ερμηνεία του, κατόπιν διαδοχικών αιτημάτων παροχής διευκρινίσεων εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, τόσο η προσφεύγουσα όσο και η παρεμβαίνουσα προέβησαν σε παροχή σειράς διευκρινίσεων αναφορικά με τις υποβληθείσες οικονομικές προσφορές τους. Ειδικότερα, μετά την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών των υποψηφίων οικονομικών φορέων, δυνάμει του με αριθμό πρωτοκόλλου \*\*\*\* Πρακτικού Αποσφράγισης (οικονομικών προσφορών) της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, η οποία έλαβε χώρα στις 03.11.2020, ζητήθηκαν από τις συμμετέχουσες εταιρείες, δυνάμει του με αριθμό πρωτοκόλλου \*\*\*\*\* εγγράφου της αναθέτουσας αρχής με θέμα: «Παροχή διευκρινίσεων», το οποίο κοινοποιήθηκε σε όλους τους ενδιαφερόμενους μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 17.11.2020 οι ακόλουθες διευκρινίσεις: «1. Σύμφωνα με το άρθρο 112 του Ν. 4412/2016 και στα πλαίσια διαγωνισμού με ανοιχτή διαδικασία (μέσω ΕΣΗΔΗΣ) για την ανάδειξη αναδόχου παροχής υπηρεσιών καθαριότητας των κτιριακών εγκαταστάσεων των \*\*\*\*, παρακαλούμε όπως, εντός προθεσμίας επτά [7] ημερών, μας διευκρινίσετε με περισσότερη ανάλυση τα κάτωθι πεδία των οικονομικών σας προσφορών:

*i. Ύψος προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων στην σύμβαση.*

*ii. Ύψος ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά.*

*iii. Διοικητικό κόστος παροχής υπηρεσιών (συμπεριλαμβανομένων των κρατήσεων υπέρ τρίτων).». Ακολούθως, η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα εταιρεία, ανταποκρινόμενες στο ανωτέρω αίτημα της αναθέτουσας αρχής,*

υπέβαλαν μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού, στις 20.11.2020 και 23.11.2020 αντίστοιχα, η μεν προσφεύγουσα το με αριθμό πρωτοκόλλου Κ643/20.11.2020 έγγραφό της με τίτλο «Ανάλυση Οικονομικής Προσφοράς», στο οποίο παρέθετε όλα τα διευκρινιστικά στοιχεία που αιτήθηκε η αναθέτουσα αρχή (όπως εξάλλου τα παραθέτει αυτούσια και στο περιεχόμενο της προσφυγής της), ενώ η παρεμβαίνουσα υπέβαλε το από 23.11.2020 έγγραφό της, με την εκεί περιεχόμενη ανάλυση της οικονομικής της προσφοράς. Εν συνεχεία, η αναθέτουσα αρχή, δυνάμει του με αριθμό πρωτοκόλλου \*\*\*\* εγγράφου της με θέμα: «Παροχή διευκρινίσεων», το οποίο κοινοποιήθηκε μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού στις 24.11.2020 και στην προσφεύγουσα αιτήθηκε εκ νέου την παροχή διευκρινίσεων με το ακόλουθο περιεχόμενο: «Σύμφωνα με το άρθρο 112 του Ν. 4412/2016 και στα πλαίσια διαγωνισμού με ανοιχτή διαδικασία (μέσω ΕΣΗΔΗΣ) για την ανάδειξη αναδόχου \*\*\*\*\* , παρακαλούμε όπως, εντός προθεσμίας επτά [7] ημερών, μας διευκρινίσετε:

A) Αν στις υποβαλλόμενες οικονομικές προσφορές σας και στην ανάλυση αυτής έχετε υπολογίσει τις εργοδοτικές εισφορές λόγω τεκμαρτού ημερομισθίου για άτομα που θα απασχοληθούν για λιγότερο των δύο (2) ωρών, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 38 και 39 του Ν. 1892/1990, σε συνδυασμό με την υπ' αριθ. 58/207 Εγκύκλιο της Δ/σης Ασφάλισης –Εσόδων.

B) Σε θετική περίπτωση, όπως μας αναλύσετε τις εργοδοτικές εισφορές, όπου θα προκύπτει η ανωτέρω επιπλέον εισφορά και τον τρόπο υπολογισμού αυτής.», ενώ δυνάμει του με αριθμό πρωτοκόλλου \*\*\*\*\* εγγράφου της, επίσης με θέμα: «Παροχή διευκρινίσεων», το οποίο επίσης κοινοποιήθηκε στην παρεμβαίνουσα μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού στις 24.11.2020, αιτήθηκε εκ νέου και από αυτήν περαιτέρω διευκρινίσεις επί της οικονομικής προσφοράς της ως ακολούθως: «Σύμφωνα με το άρθρο 112 του Ν. 4412/2016 και στα πλαίσια διαγωνισμού με ανοιχτή διαδικασία (μέσω ΕΣΗΔΗΣ) για την ανάδειξη αναδόχου \*\*\*\*\*, παρακαλούμε όπως, εντός προθεσμίας επτά [7] ημερών, μας διευκρινίσετε την οικονομική προσφορά σας και την συμπληρωματική ανάλυση αυτής, επεξηγώντας πως προκύπτουν οι μηνιαίες μικτές αποδοχές κλπ, καθώς και οι μηνιαίες ασφαλιστικές εισφορές εργοδότη

κλπ, ήτοι ανά άτομο και σύμφωνα με τις ώρες που έχετε δηλώσει ότι θα απασχοληθεί (άτομο \* ώρες \* αποδοχές = σύνολο μηνιαίων αποδοχών και ασφαλιστική εισφορά εργοδότη ανά άτομο και επιπλέον ασφαλιστική εισφορά εργοδότη λόγω τεκμαρτού ημερομισθίου ανά άτομο), καθώς και τον τρόπο υπολογισμού αυτών.». Επί του ανωτέρω δεύτερου αιτήματος για την παροχή πρόσθετων διευκρινίσεων, η μεν προσφεύγουσα ανταποκρίθηκε μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού στις 27.11.2020 με το με αριθμό πρωτοκόλλου Κ645/27.11.2020 έγγραφό της με τίτλο «Διευκρινίσεις επί της υποβληθείσας οικονομικής προσφοράς», με το εκεί αναλυτικά αναφερόμενο περιεχόμενο, ενώ η παρεμβαίνουσα, κοινοποίησε μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού την 01.12.2020 την από 01.12.2020 ανάλυση της οικονομικής της προσφοράς, σύμφωνα με τις ζητηθείσες πρόσθετες διευκρινίσεις. Ενόψει των όσων εκτέθηκαν αναλυτικά ανωτέρω και σύμφωνα με τους εκτεθέντες προβαλλόμενους ισχυρισμούς, προέκυψε ότι όπως βάσιμα υποστηρίζει η προσφεύγουσα, ενώ δεν αντικρούεται επαρκώς από την αναθέτουσα αρχή και την παρεμβαίνουσα, πράγματι η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας είχε καταρτιστεί νόμιμα και σύμφωνα με το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, καθώς οι ασφαλιστικές εισφορές για τις επτά (7) επίμαχες περιπτώσεις των εργαζομένων που είχε δηλώσει, θα έπρεπε να υπολογισθούν βάσει τεκμαρτού ημερομισθίου και όχι βάσει των καταβλητέων για την απασχόλησή τους στο έργο αποδοχών, σε περίπτωση που οι εργαζόμενοι αυτοί θα απασχολούνταν από την προσφεύγουσα αποκλειστικά και μόνο στην υπό κρίση σύμβαση και όχι στην εκτέλεση οποιασδήποτε άλλης σύμβασης, οπότε οι μόνες αποδοχές που θα λάμβαναν από την προσφεύγουσα θα σχετίζονταν μόνο με την απασχόλησή τους στην προς ανάθεση σύμβαση. Ωστόσο, όπως εκτέθηκε αναλυτικά τόσο με αριθμό πρωτοκόλλου Κ645/27.11.2020 έγγραφό της, αλλά και στους προβαλλόμενους ισχυρισμούς της προσφυγής της (βλ. αναλυτικά ανωτέρω σκέψη 19 της παρούσας), η προσφεύγουσα, όχι μόνο υπέβαλε τις ζητηθείσες από την αναθέτουσα αρχή διευκρινίσεις σχετικά με τον νόμιμο σχηματισμό της οικονομικής προσφοράς της, αλλά προσκόμισε προς τεκμηρίωση των ανωτέρω και τις επίμαχες

συμβάσεις, για την εκτέλεση των οποίων θα απασχολούσε το ίδιο προσωπικό, με συνέπεια, βάσει του προγραμματισμού που είχε γίνει από την προσφεύγουσα ως προς τον επιμερισμό των εργατωρών, σχετικά με την απασχόληση των εργαζομένων της, η εκτέλεση των διαφόρων συμβάσεων που είχε αναλάβει να πραγματοποιηθεί από εργαζόμενους που απασχολούνται ήδη με συμβάσεις μερικής απασχόλησης για τρεισήμισι (3,5) ή λιγότερες ώρες ημερησίως σε άλλες αντίστοιχες συμβάσεις που έχει αναλάβει η ίδια και εκτελεί στην περιοχή που βρίσκεται κάθε κτίριο. Για τον λόγο αυτό, βάσιμα προβάλλει η προσφεύγουσα ότι οι ασφαλιστικές εισφορές για τους εργαζόμενους που θα απασχοληθούν στο υπόψη έργο για δύο (2) ώρες ημερησίως ή για λιγότερες από δύο (2) ώρες ημερησίως έχουν υπολογισθεί στην προσφορά της, βάσει των καταβλητέων σε αυτούς αποδοχών και όχι βάσει τεκμαρτού ημερομισθίου, καθώς η συνολική ημερήσια απασχόλησή τους θα υπερβαίνει τις τρεις (3) ώρες ημερησίως και συνεπώς οι ημερήσιες αποδοχές τους θα είναι μεγαλύτερες του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1<sup>ης</sup> ασφαλιστικής κλάσης, σύμφωνα και με το κανονιστικό πλαίσιο που διέπει τις ασφαλιστικές εισφορές των υπό κρίση εργαζομένων. Τα ανωτέρω δε στοιχεία είχε θέσει ήδη με τις αρχικές και τις πρόσθετες διευκρινίσεις της ενώπιον της αναθέτουσας αρχής η προσφεύγουσα, επεξηγώντας τον σχηματισμό της οικονομικής της προσφοράς, δηλώνοντας ότι οι εργαζόμενοι που θα απασχοληθούν στην εν λόγω σύμβαση για δύο (2) ή για λιγότερο από δύο (2) ώρες ημερησίως είναι άτομα που για το ίδιο χρονικό διάστημα, που θα παρέχει η προσφεύγουσα τις υπηρεσίες της για την υλοποίηση της υπό ανάθεση σύμβασης, θα απασχολούνται από την ίδια και σε άλλα έργα που έχει αναλάβει και εκτελεί και ως εκ τούτου, οι ασφαλιστικές εισφορές για τις επτά (7) επίμαχες περιπτώσεις των εργαζομένων που είχε δηλώσει, ορθά δεν υπολογίστηκαν από αυτήν βάσει του τεκμαρτού ημερομισθίου, αλλά βάσει των καταβλητέων για την απασχόλησή τους στο έργο αποδοχών. Εξάλλου, ως εκ περισσού αναφέρεται ότι ο ισχυρισμός που προβάλλεται από την αναθέτουσα αρχή και την παρεμβαίνουσα, αναφορικά με τη δαπάνη για τον \*\*\*\*, καίτοι δεν αποτέλεσε την αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας, βάσει του περιεχομένου της



προσβαλλόμενης απόφασης, είναι απορριπτέος, καθώς όπως βάσιμα υποστηρίζει η προσφεύγουσα με το υπόμνημά της επ' αυτού: «[...]. (α) Κάθε εργοδότης υποχρεούται να καταβάλει στον Ενιαίο Λογαριασμό για την Εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (ΕΛΕΚΠ) του Ο.Α.Ε.Δ. ειδική εισφορά υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων. Η εισφορά αυτή αποτελεί εργοδοτική εισφορά που επιβλήθηκε για πρώτη φορά με το ν. 3996/2011 και είναι καταβλητέα από τους υπόχρεους εργοδότες μία φορά τον χρόνο. Το ποσό της ως άνω εισφοράς ορίζεται για κάθε εργοδότη σε 20€ ανά εργαζόμενο με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου και υπολογίζεται επί του αριθμού των εργαζομένων που μισθοδοτούνται από τον εργοδότη κατά τον μήνα Αύγουστο του αντίστοιχου έτους. Πρόκειται για πόρο του Ειδικού Λογαριασμού Παιδικών Κατασκηνώσεων, που δημιουργήθηκε στον Οργανισμό Εργατικής Εστίας (ΟΕΕ) το 2011 και μεταφέρθηκε στον ΟΑΕΔ μετά την κατάργηση του ΟΕΕ, με οικονομική και λογιστική αυτοτέλεια και σκοπό την οργάνωση και την υλοποίηση θερινών κατασκηνωτικών προγραμμάτων φιλοξενίας παιδιών χαμηλόμισθων εργαζομένων και ανέργων. Η εισφορά αυτή εισπράττεται από το ΙΚΑ (ήδη ΕΦΚΑ), το οποίο υποχρεούται να την αποδίδει άμεσα προκειμένου να εξασφαλιστεί η υλοποίηση των θερινών κατασκηνωτικών προγραμμάτων. Η ως άνω ετήσια εργοδοτική εισφορά των 20 ευρώ ανά εργαζόμενο με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου, που αποτελεί πόρο του Ειδικού αυτού Λογαριασμού, συνιστά κοινωνικό πόρο. Η ανωτέρω εργοδοτική εισφορά δεν σχετίζεται με τις αποδοχές των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο, δεν αφορά στους συγκεκριμένους εργαζόμενους ούτε καταλογίζεται ή αποδίδεται καθ' οιονδήποτε τρόπο σε καθένα από αυτούς. Συνεπώς, η εν λόγω εργοδοτική εισφορά δεν συγκαταλέγεται στις ασφαλιστικές εισφορές που υπολογίζονται με βάση το προϋπολογισθέν ποσό της προσφοράς για τις πάσης φύσεως αποδοχές του προσωπικού που θα απασχοληθεί στο έργο (σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010).

(β) Στην οικονομική μας προσφορά περιλάβαμε τη δαπάνη της ανωτέρω ειδικής εργοδοτικής εισφοράς για όλα τα άτομα που θα απασχοληθούν στο έργο (23 άτομα), ανεξάρτητα από το εάν ορισμένα από αυτά απασχολούνται και σε

άλλο έργο που εκτελεί η εταιρεία μας. Και τούτο διότι δεν ήταν δυνατό να γνωρίζουμε κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς μας ποια συγκεκριμένα άτομα από τους εργαζόμενους σε άλλες συμβάσεις μας θα απασχολούνται στην υπό ανάθεση σύμβαση κατά τον μήνα Αύγουστο του έτους κατά το οποίο θα παρέχονται οι υπηρεσίες μας στην υπόψη σύμβαση, προκειμένου να υπολογισθεί με ακρίβεια, βάσει των ωρών απασχόλησης εκάστου ατόμου στη συγκεκριμένη σύμβαση και σε κάποια από τις λοιπές συμβάσεις μας, το ποσό που αναλογικά θα βαρύνει την υπό ανάθεση σύμβαση. Επί παραδείγματι, στις κτιριακές εγκαταστάσεις του \*\*\*\*\* θα απασχολείται κατά την προσφορά μας ένα άτομο για μία ώρα ημερησίως, το οποίο θα απασχολείται συγχρόνως στις εγκαταστάσεις της εταιρείας \*\*\*\* (δυνάμει της από 01-01-2018 συμβάσεώς μας με την εταιρεία αυτή) είτε στη \*\*\*\*, παρέχοντας εργασία 3 ωρών ημερησίως είτε στη \*\*\*\*, παρέχοντας εργασία 3,5 ωρών ημερησίως. Συνεπώς η αναλογία στον καταμερισμό της δαπάνης για την εργοδοτική εισφορά υπέρ \*\*\*\*\* εξαρτάται από το ποιος από τους δύο ως άνω εργαζόμενους θα απασχοληθεί κατά τον μήνα Αύγουστο 2021 για τον καθαρισμό του \*\*\*\*\*: εάν απασχοληθεί ο εργαζόμενος στις εγκαταστάσεις της \*\*\*\*\* η αναλογία θα είναι 1 προς 3,5 ενώ εάν απασχοληθεί ο εργαζόμενος στις \*\*\*\* η αναλογία θα είναι 1 προς 3. Εν πάση περιπτώσει, με οποιαδήποτε αναλογία και αν υπολογίζαμε το ποσό της ειδικής αυτής εργοδοτικής εισφοράς για τους εργαζόμενους που θα απασχοληθούν στην εν λόγω σύμβαση και ταυτόχρονα θα απασχολούνται και σε κάποια άλλη σύμβαση που εκτελεί η εταιρεία μας, θα διατρέχαμε τον κίνδυνο να θεωρηθεί η προσφορά μας ως προς το κονδύλιο αυτό, είτε από την αναθέτουσα αρχή είτε από τους λοιπούς διαγωνιζόμενους, ως ασαφής ή αόριστη ή υπολειπόμενη της ελάχιστης νόμιμης δαπάνης. Θα διατρέχαμε δε πολύ μεγαλύτερο κίνδυνο να θεωρηθεί η προσφορά μας ως μη καλύπτουσα την ελάχιστη νόμιμη δαπάνη για την ειδική εισφορά υπέρ του \*\*\*\*\*, εάν είχαμε ακολουθήσει την εσφαλμένη άποψη της αναθέτουσας αρχής ότι για τους εν λόγω εργαζόμενους δεν θα έπρεπε να συμπεριλάβουμε στην προσφορά μας οποιοδήποτε ποσό για την αιτία αυτή. Για τους ανωτέρω λόγους, λαμβανομένου υπόψη ότι με τον υπολογισμό της δαπάνης για την ειδική εργοδοτική εισφορά υπέρ του \*\*\*\*\*

βάσει του συνόλου των ατόμων που θα απασχοληθούν στο έργο, η συνολική ετήσια δαπάνη δεν είναι ιδιαίτερος σημαντική, ανερχόμενη σε συνολικό ποσό (23 άτομα X 20 €/άτομο =) 460 € ετησίως, ήτοι 38,33 € μηνιαίως, συμπεριλάβαμε στην οικονομική προσφορά μας το σύνολο της δαπάνης αυτής, περιορίζοντας το ποσό της προσφοράς μας που αφορά το εργολαβικό μας κέρδος.

(γ) Το γεγονός ότι στην προσφορά μας έχουμε συνυπολογίσει μεγαλύτερο ποσό για την ειδική εισφορά υπέρ του \*\*\*\*\*, που κατατίθεται στον Ενιαίο Λογαριασμό για την Εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (ΕΛΕΚΠ) του Ο.Α.Ε.Δ., ουδόλως καθιστά ελαττωματική την οικονομική μας προσφορά, καθώς πρόβλημα θα υπήρχε μόνο στην αντίθετη περίπτωση, δηλαδή εάν το περιλαμβανόμενο στην προσφορά μας ποσό για την αιτία αυτή υπολειπόταν της οικείας ελάχιστης νόμιμης δαπάνης.

(δ) Εξάλλου, το γεγονός ότι στην προσφορά μας έχουμε συνυπολογίσει την πλήρη δαπάνη για την ειδική εισφορά υπέρ του \*\*\*\*\* για όλα τα άτομα που θα απασχοληθούν στην υπό ανάθεση σύμβαση, δεν αποτελεί νόμιμη, βάσιμη και επαρκή αιτιολογία προκειμένου να κριθεί ως αβάσιμη η δήλωσή μας επί των διευκρινίσεων που ζητήθηκαν σχετικά από την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με την οποία δήλωση, βάσει του σχεδιασμού και προγραμματισμού μας κατά την κατάρτιση της προσφοράς μας, θα απασχοληθούν στο υπόψη έργο και άτομα τα οποία εργάζονται σε άλλες συμβάσεις καθαρισμού κτιριακών εγκαταστάσεων που εκτελούμε και ότι για το λόγο αυτό οι ασφαλιστικές εισφορές για τους υπόψη εργαζόμενους έχουν υπολογισθεί στην προσφορά μας βάσει των καταβλητέων σ' αυτούς αποδοχών και όχι βάσει του τεκμαρτού ημερομισθίου, καθώς η συνολική ημερήσια απασχόλησή τους θα υπερβαίνει τις τρεις (3) ώρες ημερησίως και συνεπώς οι ημερήσιες αποδοχές τους θα είναι μεγαλύτερες του τεκμαρτού ημερομισθίου τόσο της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης, όσο και της 1ης ασφαλιστικής κλάσης. Η δήλωσή μας αυτή είναι απολύτως νόμιμη και βάσιμη, αποδεικνυόμενη από τις συμβάσεις άλλων έργων που έχει αναλάβει η εταιρεία μας που αναφέρονται στην προσφυγή μας και έχουν συνυποβληθεί με αυτήν. [...].», ισχυρισμοί που σε κάθε περίπτωση δεν αντικρούστηκαν ούτε από

την αναθέτουσα αρχή ούτε από την παρεμβαίνουσα. Κατά συνέπεια, ενόψει των ανωτέρω εκτεθέντων, ο πρώτος λόγος προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως νόμω και ουσία βάσιμος, ενώ κρίνονται απορριπτέοι οι περί του αντιθέτου προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας.

21. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρεία με τον δεύτερο λόγο προσφυγής, , σε συνέχεια των αναγραφόμενων στη σκ. 14 της παρούσας, όπως διεξοδικά αναλύεται σε επιμέρους ισχυρισμούς στις σελ. 36-40 της κρινόμενης προσφυγής, υπό «ΙV. ΛΟΓΟΙ ΠΟΥ ΑΦΟΡΟΥΝ ΤΗΝ ΑΠΟΔΟΧΗ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ «\*\*\*\*\*»», ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι μη νόμιμη και άρα ακυρωτέα, κατά το μέρος που με αυτήν έγινε αποδεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και ανακηρύχθηκε αυτή προσωρινή ανάδοχος του διαγωνισμού. Συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα, υποστηρίζει ότι εσφαλμένα έγινε αποδεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας λαμβάνοντας υπόψη ότι (βλ. και αναφορές στις σελ. 30-35 προς επίρρωση των ισχυρισμών της προσφεύγουσας στο πλαίσιο του πρώτου λόγου προσφυγής): «[...]. **10. Εν πάση περιπτώσει η απόρριψη της προσφοράς μας, ενδεχομένως για το λόγο ότι δεν ήταν επαρκείς οι διευκρινίσεις μας, είναι μη νόμιμη, αντίθετη προς τις αρχές της χρηστής διοίκησης, της αναλογικότητας, της ίσης μεταχείρισης, της αμεροληψίας, της διαφάνειας και του ενιαίου μέτρου κρίσης των προσφορών. Διότι, σε αντίθεση με την αντιμετώπιση της δικής μας προσφοράς, η αναθέτουσα αρχή δέχθηκε τις υποβληθείσες από την καθ' ης εταιρεία «\*\*\*\*\*» με ημερομηνία 23-11-2020 και 01-12-2020 αναλύσεις της προσφοράς της, που παρατέθηκαν ανωτέρω, οι οποίες αφενός δεν κάλυπταν τις διευκρινίσεις που ζητήθηκαν από την αναθέτουσα αρχή, αφετέρου ήταν απολύτως ασαφείς και ανεπίδεκτες ελέγχου και, εν πάση περιπτώσει, από τις οποίες προκύπτει ότι η εταιρεία αυτή δεν έχει υπολογίσει στην προσφορά της τις επιπλέον εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές που οφείλονται για τους εργαζόμενους που, σύμφωνα με τον κατωτέρω πίνακα της οικονομικής της προσφοράς, θα απασχοληθούν στο έργο περισσότερο από δύο (2) ώρες ημερησίως και λιγότερο από τρεις (3) ώρες ημερησίως και συγκεκριμένα για έναν εργαζόμενο που θα απασχοληθεί στις**

κτιριακές εγκαταστάσεις στις \*\*\*\*\* και για ένα εργαζόμενο που θα απασχοληθεί στις κτιριακές εγκαταστάσεις στην \*\*\*\*\* για τους οποίους οι ασφαλιστικές εισφορές είναι υπολογιστέες βάσει του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ασφαλιστικής κλάσης (11,06 €) για τα ασφαλιστικά ημερομίσθια που αναλογούν στην απασχόλησή τους (23 και 24 ημερομίσθια για καθένα αντιστοίχως). Συγκεκριμένα:

(α) Στην τεχνική προσφορά της καθ' ης η προσφυγή εταιρείας «\*\*\*\*\*», στο έντυπο οικονομικοί όροι, αναφέρεται ότι στο έργο θα απασχοληθούν 22 άτομα, από ένα άτομο ανά κτιριακή εγκατάσταση και δηλώνονται οι ημέρες και ώρες εργασίας κάθε ατόμου. Στην οικονομική προσφορά της ως άνω εταιρείας περιλαμβάνεται ο ακόλουθος πίνακας, στον οποίο επίσης αναφέρονται ο αριθμός των ατόμων που θα απασχολήσει σε κάθε κτιριακή εγκατάσταση και οι ώρες ημερήσιας απασχόλησης κάθε ατόμου (που συμφωνούν με τα αντίστοιχα στοιχεία της τεχνικής προσφοράς). [...].

(β) Από τον ανωτέρω πίνακα προκύπτει ότι η εν λόγω εταιρεία θα απασχολήσει στην υπό ανάθεση σύμβαση είκοσι δύο (22) συνολικά άτομα, ένα σε κάθε κτιριακή εγκατάσταση, με διαφορετικό χρόνο ημερήσιας απασχόλησης εκάστου και ότι οι συνολικές ώρες εβδομαδιαίας απασχόλησης των ατόμων αυτών θα είναι 187,75 ώρες και συνεπώς οι συνολικές ώρες μηνιαίας απασχόλησής τους θα είναι (187,75 ώρες/εβδ. Χ 52 εβδ. /έτος : 12 μήνες/έτος =) 812,5. Από τον ίδιο ως άνω πίνακα προκύπτει ότι **δεκαεπτά (17)** άτομα θα απασχοληθούν για κάθε μήνα δύο (2) ή λιγότερες από δύο (2) ώρες ημερησίως και συνεπώς ο ημερήσιος μισθός τους θα είναι μικρότερος των 8,03 €, ενώ δυο (2) άτομα θα απασχοληθούν για κάθε μήνα περισσότερο από δύο (2) ώρες και λιγότερο από τρεις (3) ώρες ημερησίως, με συνέπεια ο ημερήσιος μισθός τους να είναι μεγαλύτερος των 8,03 € και μικρότερος των 11,06 €.

(γ) Απαντώντας στις διευκρινίσεις που ζητήθηκαν με το υπ' αρ. πρωτ. \*\*\*\* έγγραφο της αναθέτουσας αρχής, η ως άνω εταιρεία υπέβαλε την με ημερομηνία 23-11-2020 ανάλυση της οικονομικής της προσφοράς, δηλώνοντας, απλώς, χωρίς να παρέχονται στοιχεία και υπολογισμοί:

i.- το συνολικό μηνιαίο ποσό (5.880,92 €) για μεικτές αποδοχές, μηνιαία αναλογία δώρου Χριστουγέννων, μηνιαία αναλογία δώρου Πάσχα, μηνιαία αναλογία επιδόματος αδείας, μηνιαία αναλογία αποδοχών των αντικαταστατών (δηλαδή των ατόμων που θα απασχοληθούν κατά τη διάρκεια της ετήσιας άδειας των εργαζομένων) και μηνιαία αναλογία δώρων, αδείας και επιδόματος των αντικαταστατών.

ii.- το συνολικό μηνιαίο ποσό για εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές, υπολογιζόμενο ως ποσοστό 24.81% επί του ανωτέρω ποσού των συνολικών μηνιαίων αποδοχών των 5.580,92 €, προσαυξημένο κατά την μηνιαία αναλογία της εισφοράς για ΕΛΠΚ (:κατασκηνώσεις) και

iii.- το συνολικό μηνιαίο ποσό για εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές όλων των εργαζομένων για τους οποίους οι ασφαλιστικές εισφορές υπολογίζονται βάσει τεκμαρτού ημερομισθίου 8,03 €.

(δ) Όπως προαναφέρθηκε, σύμφωνα με τον προπαρατεθέντα πίνακα της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας «\*\*\*\*», για τους δύο εργαζόμενους που θα απασχοληθούν ο ένας στις εγκαταστάσεις των \*\*\*\*, η εταιρεία έπρεπε να υπολογίσει ασφαλιστικές εισφορές όχι βάσει του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης (8,03 €), αλλά βάσει του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ασφαλιστικής κλάσης (11,03 €). Τις ασφαλιστικές αυτές εισφορές δεν έχει υπολογίσει και δεν έχει συμπεριλάβει στην προσφορά της η ανωτέρω εταιρεία, καθώς ουδεμία τέτοια αναφορά γίνεται στην ως άνω με ημερομηνία 23-11-2020 ανάλυσή της. [Επισημαίνεται ότι και στην υποβληθείσα μεταγενεστέρως με ημερομηνία 01-12-2020 ανάλυσή της η εταιρεία έχει υπολογίσει (με τρόπο αόριστο και ασαφή) τις εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές βάσει μόνο του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης (8,03 €) και δεν έχει περιλάβει και στην ανάλυσή της αυτή τις εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές που πρέπει να υπολογισθούν κατά τα ανωτέρω βάσει της 1ης ασφαλιστικής κλάσης (11,06 €)]. Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η προσφορά της εταιρείας «\*\*\*\*», που δεν περιλαμβάνει τις επιπλέον εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές που είναι καταβλητέες για τους δύο (2) εργαζόμενους που θα απασχολήσει στις εγκαταστάσεις \*\*\*\*, έπρεπε να

απορριφθεί, μη νομίμως έγιναν δεκτές οι παρασχεθείσες από αυτή διευκρινίσεις επί της οικονομικής προσφοράς της και είναι μη νόμιμη η αποδοχή της προσφοράς της και η ανάδειξή της ως προσωρινής αναδόχου.

(ε) Επιπροσθέτως, η με ημερομηνία 01-12-2020 ανάλυση της οικονομικής της προσφοράς, που υποβλήθηκε από την εταιρεία «\*\*\*\*\*» σε απάντηση του με αρ. πρωτ. \*\*\*\* εγγράφου της αναθέτουσας αρχής, εκτός της ίδιας ως άνω έλλειψης (που αφορά τις επιπλέον εργοδοτικές εισφορές που προκύπτουν με υπολογισμό βάσει του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ασφαλιστικής κλάσης για τους εργαζόμενους που θα απασχοληθούν στις \*\*\*\*\*) παρουσιάζει και άλλα ελαττώματα και συγκεκριμένα:

i) Η ανάλυση δεν περιλαμβάνει τους υπολογισμούς που ζητήθηκαν από την αναθέτουσα αρχή για το σύνολο των μηνιαίων αποδοχών (άτομο X ώρες X αποδοχές = σύνολο μηνιαίων αποδοχών), αλλά διαφορετικούς υπολογισμούς, οι οποίοι μάλιστα γίνονται με στοιχεία που δεν αντιστοιχούν σε εκείνα που έχει δηλώσει με την προσφορά της. Ενδεικτικά σημειώνεται ότι υπολογίζει τις μηνιαίες μεικτές αποδοχές για όλους τους εργαζόμενους πολλαπλασιάζοντας:

♣ 22 ημέρες απασχόλησης ανά μήνα (ενώ έχει δηλώσει ότι όλοι οι εργαζόμενοι θα απασχοληθούν για 6 ημέρες την εβδομάδα, δηλαδή για 26 ημέρες ανά μήνα),

♣ επί 46 ώρες, αριθμός που χρησιμοποιείται αυθαίρετα, καθώς δεν αντιστοιχεί με οποιονδήποτε υπολογισμό στις 187,5 ώρες ανά εβδομάδα [και συνεπώς στις 812,5 ώρες μηνιαίως (187,5 ώρες/εβδ. X 52 εβδ./έτος : 12 μήνες/έτος = 812,5 ώρες) που έχει δηλώσει με την προσφορά της

♣ επί το ποσό του ελάχιστου νόμιμου ωρομισθίου των 4,36 €

ii) Η ανάλυση δεν περιλαμβάνει τους υπολογισμούς που ζητήθηκαν από την αναθέτουσα αρχή για τις μηνιαίες ασφαλιστικές εισφορές εργοδότη ανά άτομο, αλλά διαφορετικούς υπολογισμούς, οι οποίοι γίνονται βάσει των προαναφερθέντων στοιχείων, που δεν αντιστοιχούν σε εκείνα που έχει δηλώσει με την προσφορά της.

iii) Η ανάλυση περιλαμβάνει έναν ασαφή και αυθαίρετο υπολογισμό των εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών που είναι καταβλητέες λόγω εφαρμογής του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης,

iv.- Στην ανάλυση δεν γίνεται οποιαδήποτε αναφορά στις εργοδοτικές εισφορές που είναι υπολογιστέες, όπως προαναφέρθηκε, βάσει του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ασφαλιστικής κλάσης των 11,06 €.

Κατ' ακολουθία των ανωτέρω, μη νομίμως έγιναν δεκτές από την αναθέτουσα αρχή οι παρασχεθείσες από την εταιρεία «\*\*\*\*\*», με την υποβληθείσα από αυτήν με ημερομηνία 01-12-2020 ανάλυση, διευκρινίσεις επί της οικονομικής προσφοράς της.

11. Σε αντίθεση με τις κατά τα ανωτέρω διευκρινίσεις επί της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας «\*\*\*\*\*», οι οποίες είναι εσφαλμένες, αυθαίρετες, ελλιπείς, ασαφείς, αντιφάσκουσες προς την υποβληθείσα οικονομική προσφορά της, αντίθετες με τους όρους της διακήρυξης και τις διατάξεις που διέπουν την υπόψη διαγωνιστική διαδικασία και οι οποίες δεν έπρεπε για τους λόγους αυτούς να γίνουν δεκτές, οι διευκρινίσεις που παρασχέθηκαν από την εταιρεία μας με τα με αρ. πρωτ. Κ643/20.11.2020 και Κ645/27.11.2020 έγγραφά μας είναι ορθές, πλήρεις, σαφείς και νόμιμες και έπρεπε κατ' αποδοχή τους να γίνει δεκτή η οικονομική προσφορά μας, [...]» και «[...]». 1.- Όπως προαναφέρθηκε, η οικονομική προσφορά της εταιρείας «\*\*\*\*\*» έπρεπε να απορριφθεί, για το λόγο ότι **δεν περιλαμβάνονται σ' αυτή οι επιπλέον εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές που οφείλονται λόγω τεκμαρτού ημερομισθίου για: i.- τον εργαζόμενο που έχει δηλώσει με την προσφορά της ότι θα απασχοληθεί στις εγκαταστάσεις \*\*\*\*\* και ii.- τον εργαζόμενο που έχει δηλώσει με την προσφορά της ότι θα απασχοληθεί στις \*\*\*\*\***, οι οποίοι, κατά την προσφορά της θα εργάζονται για κάθε μήνα επί είκοσι έξι (26) ημέρες για περισσότερο από δύο (2) ώρες και λιγότερο από τρεις (3) ώρες ημερησίως, με συνέπεια ο ημερήσιος μισθός τους να είναι μεγαλύτερος των 8,03 € και μικρότερος των 11,06 €.

Συγκεκριμένα, για τους ανωτέρω εργαζόμενους η εν λόγω εταιρεία έχει δηλώσει με την προσφορά της ότι θα απασχολούνται ως εξής:



- Ο εργαζόμενος που θα απασχοληθεί στις Αχαρνές, θα εργάζεται έξι ημέρες την εβδομάδα, κάθε Δευτέρα και Τετάρτη από 2,25 ώρες ημερησίως, κάθε Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο από 2 ώρες ημερησίως και κάθε Παρασκευή 2,5 ώρες ημερησίως, δηλαδή ο εργαζόμενος αυτός θα απασχολείται 13 ώρες την εβδομάδα και συνεπώς (13 ώρες/εβδ. X 52 εβδ./μήνα: 12 μήνες/έτος =) 56,33 ώρες μηνιαίως. Έτσι ο ημερήσιος μισθός του ανωτέρω εργαζόμενου ανέρχεται σε (56,33 ώρες/μήνα : 26 ημ./μήνα X 4,36 €/ώρα = 2,166 ώρες X 4,36 €/ώρα =) 9,44 €.

- Ο εργαζόμενος που θα απασχοληθεί στην Ελευσίνα, θα εργάζεται έξι ημέρες την εβδομάδα, κάθε Δευτέρα και Τετάρτη από 2,5 ώρες ημερησίως, κάθε Τρίτη, Πέμπτη και Σάββατο από 2 ώρες ημερησίως και κάθε Παρασκευή 3 ώρες ημερησίως, δηλαδή ο εργαζόμενος αυτός θα απασχολείται 14 ώρες την εβδομάδα και συνεπώς (14 ώρες/εβδ. X 52 εβδ./μήνα: 12 μήνες/έτος =) 60,66 ώρες μηνιαίως. Έτσι ο ημερήσιος μισθός του ανωτέρω εργαζόμενου ανέρχεται σε (60,66 ώρες/μήνα : 26 ημ./μήνα X 4,36 €/ώρα = 2,333 ώρες X 4,36 €/ώρα =) 10,17 €.

2. Σύμφωνα με τις διατάξεις που παρατέθηκαν ανωτέρω (στην παρ. 2.α του κεφαλαίου ΙΙΙ), αν ο ημερήσιος μισθός εργαζόμενου με μερική απασχόληση είναι μικρότερος από το τεκμαρτό ημερομίσθιο της 1ης ασφαλιστικής κλάσης (11,06 €) και πάνω από το τεκμαρτό ημερομίσθιο της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης (8,03 €), ανεξάρτητα από τον τρόπο αμοιβής (μηνιαίος μισθός ή ημερομίσθιο), τότε ως ημέρες ασφάλισης αναγνωρίζονται όσες ημέρες προκύψουν από την διαίρεση του συνόλου των μηνιαίων αποδοχών δια του εκάστοτε ισχύοντος τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ασφαλιστικής κλάσης. Το κλάσμα που τυχόν θα προκύψει από τη διαίρεση θεωρείται ως πλήρης ημέρα εργασίας, για την οποία ο ασφαλισμένος και ο εργοδότης υποχρεούνται στην καταβολή της εισφοράς της πρώτης ασφαλιστικής κλάσης. Σημειώνεται ότι ο ημερήσιος μισθός υπολογίζεται ως ο μέσος όρος των ημερήσιων αποδοχών του εργαζόμενου για κάθε μισθολογική περίοδο, δηλαδή και κάθε μήνα.

Δηλαδή, όσον αφορά τους μερικώς απασχολούμενους μισθωτούς που αμείβονται με ημερήσιο μισθό μικρότερο του Τεκμαρτού Ημερομισθίου (Τ.Η.) της

## Αριθμός Απόφασης:278/2021

1ης Ασφαλιστικής Κλάσης (11,06 €) και ταυτόχρονα μεγαλύτερο του T.H. της 1ης Ειδικής Ασφαλιστικής Κλάσης (8,03 €) οι ημέρες ασφάλισης υπολογίζονται ως εξής:

|                    |                                       |
|--------------------|---------------------------------------|
| Ημέρες ασφάλισης = | Σύνολο μηνιαίων αποδοχών εργαζόμενου. |
|                    | T.H. 1ης Ασφαλιστικής Κλάσης          |

Οι δε ασφαλιστικές εισφορές στην προκειμένη περίπτωση υπολογίζονται με βάση το τεκμαρτό ημερομίσθιο της 1ης Ασφαλιστικής Κλάσης (11,06 €).

**3.-** Επομένως, για τους ανωτέρω εργαζόμενους που θα απασχολήσει η εταιρεία «\*\*\*\*» στις κτιριακές εγκαταστάσεις στις Αχαρνές οι καταβλητέες εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές ανέρχονται:

(α) Για τον εργαζόμενο που θα απασχοληθεί στις κτιριακές εγκαταστάσεις στις Αχαρνές εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές οφείλονται επί του ποσού των 254,38 ευρώ μηνιαίως, σύμφωνα με τους ακόλουθους υπολογισμούς:

- υπολογισμός ημερών ασφάλισης:

Ημέρες ασφάλισης =  $\frac{\text{Σύνολο μηνιαίων αποδοχών}}{\text{T.H. 1ης Α.Κ.}}$

Ημέρες ασφάλισης =  $\frac{56,33 \text{ ώρες/μήνα} \times 4,36 \text{ €/ώρα}}{11,06}$   
= 22,20 = 23 ημέρες

- υπολογισμός ποσού για το οποίο οφείλονται ασφαλιστικές εισφορές:

23 ημέρες ασφάλισης  $\times$  11.06 €/ημ. = 254,38 €.

Σημείωση: Από τις αναλύσεις της οικονομικής προσφοράς της που έχει υποβάλει η εταιρεία «\*\*\*\*» δεν προκύπτει αν έχει υπολογίσει τις ασφαλιστικές εισφορές για τον εν λόγω εργαζόμενο βάσει των καταβλητέων μηνιαίων αποδοχών του ή βάσει του T.H. της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης, οποιονδήποτε όμως από τους δύο αυτούς υπολογισμούς και αν έχει εφαρμόσει, το ποσό επί του οποίου οφείλονται οι εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές (ανερχόμενες σε ποσοστό 24,81% επ' αυτού) είναι μικρότερο του προκύπτοντος από τον ως άνω ορθό υπολογισμό και συνεπώς είναι μικρότερες των νομίμως οι υπολογισθείσες εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές. Συγκεκριμένα:

## Αριθμός Απόφασης:278/2021

- ποσό με υπολογισμό βάσει Τ.Η. 1ης ασφ. κλάσης:  
23 ημέρες ασφάλισης X 11.06 €/ημ. = 254,38 € (ως ανωτέρω) και συνεπώς  
εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές: 254,38 X 24,81% = 63,11 ευρώ
- ποσό με υπολογισμό βάσει Τ.Η. 1ης ειδικής ασφ. κλάσης:  
26 ημέρες ασφάλισης X 8,03 €/ημ. = 208,78 ευρώ και συνεπώς  
εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές: 208,78 X 24,81% = 51,80 ευρώ
- ποσό με υπολογισμό βάσει καταβλητέων αποδοχών:  
56,33 ώρες/μήνα X 4,36 €/ώρα = 245,59 € και συνεπώς  
εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές: 245,59 X 24,81% = 60,93 ευρώ

(β) Για τον εργαζόμενο που θα απασχοληθεί στις κτιριακές εγκαταστάσεις στην Ελευσίνα εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές οφείλονται επί του ποσού των 265,44 ευρώ μηνιαίως, σύμφωνα με τους ακόλουθους υπολογισμούς:

- υπολογισμός ημερών ασφάλισης:

Ημέρες ασφάλισης =

Σύνολο μηνιαίων αποδοχών

Τ.Η. 1ης Α.Κ.

Ημέρες ασφάλισης =

60,66 ώρες/μήνα X 4,36 €/ώρα

= 23,90 = 24 ημέρες

11,06

- υπολογισμός ποσού για το οποίο οφείλονται ασφαλιστικές εισφορές:

24 ημέρες ασφάλισης X 11.06 €/ημ. = 265,44 €

Σημείωση: Από τις αναλύσεις της οικονομικής προσφοράς της που έχει υποβάλει η εταιρεία «\*\*\*\*\*» δεν προκύπτει αν έχει υπολογίσει τις ασφαλιστικές εισφορές για τον εν λόγω εργαζόμενο βάσει των καταβλητέων μηνιαίων αποδοχών του ή βάσει του Τ.Η. της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης, οποιονδήποτε όμως από τους δύο αυτούς υπολογισμούς και αν έχει εφαρμόσει, το ποσό επί του οποίου οφείλονται οι εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές (ανερχόμενες σε ποσοστό 24,81% επ' αυτού) είναι μικρότερο του προκύπτοντος

από τον ως άνω ορθό υπολογισμό και συνεπώς είναι μικρότερες των νομίμως οι υπολογισθείσες εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές. Συγκεκριμένα:

- ποσό με υπολογισμό βάσει Τ.Η. 1ης ασφ. κλάσης:  
24 ημέρες ασφάλισης X 11.06 €/ημ. = 265,44 € (ως ανωτέρω) και συνεπώς  
εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές: 265,44 X 24,81% = 65,85 ευρώ
- ποσό με υπολογισμό βάσει Τ.Η. 1ης ειδικής ασφ. κλάσης:  
26 ημέρες ασφάλισης X 8,03 €/ημ. = 208,78 ευρώ και συνεπώς  
εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές: 208,78 X 24,81% = 51,80 ευρώ
- ποσό με υπολογισμό βάσει καταβλητέων αποδοχών:  
60,66 ώρες/μήνα X 4,36 €/ώρα = 264,48 € και συνεπώς  
εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές: 264,48 X 24,81% = 65,62 ευρώ

**4.-** Κατ'ακολουθία των προεκτεθέντων, η οικονομική προσφορά της εταιρείας «\*\*\*\*\*», που δεν περιλαμβάνει τις επιπλέον εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές, οι οποίες οφείλονται βάσει του εφαρμοστέου κατά τα άνω τεκμαρτού ημερομισθίου είναι απορριπτέα και πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το κεφάλαιο αυτής, με το οποίο έγινε δεκτή η εν λόγω προσφορά.

**5.-** Η προσβαλλόμενη απόφαση είναι ακυρωτέα κατά το κεφάλαιό της με το οποίο έκανε δεκτή την προσφορά της εταιρείας «\*\*\*\*\*», ακόμη και στην περίπτωση που ήθελε κριθεί ότι είναι απορριπτέοι οι αναφερόμενοι ανωτέρω στο κεφάλαιο VI της παρούσας λόγοι κατά του αποκλεισμού μας από το διαγωνισμό και ότι ορθώς απορρίφθηκε η προσφορά της εταιρείας μας. Και τούτο διότι οι λόγοι για τους οποίους απορρίφθηκε η προσφορά της εταιρείας μας ταυτίζονται με τις πλημμέλειες που παρουσιάζει η οικονομική προσφορά της ανωτέρω εταιρείας και η αναθέτουσα αρχή προέβη σε διαφορετική εκτίμηση, αξιολόγηση και κρίση των ίδιων πλημμελειών των προσφορών μας καθώς η προσφορά μας απορρίφθηκε λόγω μη υπολογισμού των εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών βάσει τεκμαρτού ημερομισθίου, στην προσφορά δε της εταιρείας «\*\*\*\*\*» επίσης δεν έχουν υπολογισθεί ασφαλιστικές εισφορές βάσει του ορθού τεκμαρτού ημερομισθίου, κατά τα λεπτομερώς ανωτέρω αναφερόμενα. [...]». Επί του ανωτέρω δεύτερου λόγου προσφυγής, η αναθέτουσα αρχή, με τις

προαναφερθείσες απόψεις της, υποστηρίζει υπό «ΜΕΡΟΣ Β΄- ΑΠΟΨΕΙΣ» ότι:  
«[...]. Οι απόψεις της Υπηρεσίας μας, αναφορικά με την υπό κρίση προσφυγή, συνίσταται στα κάτωθι:

Ως προς τους προβαλλόμενους στην υποβληθείσα προσφυγή λόγους, εκθέτονται τα ακόλουθα:

[...].

3.-Ως προς τον 2ο προβαλλόμενο επί της υπό εξέταση προσφυγής λόγο, που αναφέρεται στο Κεφάλαιο IV:

Σύμφωνα με τον ισχυρισμό του προσφεύγοντα οικονομικού φορέα ότι δεν έχουν υπολογισθεί από την εταιρεία «\*\*\*\*\*» οι εργοδοτικές-ασφαλιστικές εισφορές που οφείλονται λόγω τεκμαρτού ημερομισθίου, για δύο (2) εργαζόμενους που θα απασχοληθούν στις κτιριακές εγκαταστάσεις των \*\*\*\* για περισσότερες από δύο (2) ώρες ημερησίως και λιγότερες από τρεις (3), αναφέρουμε ότι κατά τον επανέλεγχο της οικονομικής προσφοράς του οικονομικού φορέα «\*\*\*\*\*» και των από 23/11/2020 και 01/12/2020 εγγράφων της για παροχή διευκρινίσεων, διαπιστώθηκε ότι έχει υπολογίσει επιπλέον εργοδοτικές-ασφαλιστικές εισφορές, λόγω Τεκμαρτού Ημερομισθίου (ΤΗ) το ποσό των επτακοσίων είκοσι τριών ευρώ και εβδομήντα ενός λεπτών #723,71€#, το οποίο καλύπτει τις **ελάχιστες απαιτούμενες και νόμιμες** εργοδοτικές-ασφαλιστικές εισφορές λόγω ΤΗ που θα οφείλει να καταβάλλει, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 38 και 39 του Ν. 1892/90 και την υπ' αριθ. 58/2007 εγκύκλιο της \*\*\*\*\*, για τους εργαζομένους που θα αμειφθούν α) με ημερομίσθιο μικρότερο από το τεκμαρτό ημερομίσθιο της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης (8,03€) και β) με ημερομίσθιο μεγαλύτερο της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης (8,03€) και μικρότερο της 1ης ασφαλιστικής κλάσης (11,06€).

Ως εκ τούτου, **κρίνεται αβάσιμος** ο προαναφερθείς ισχυρισμός της προσφεύγουσας εταιρείας. [...].». Ομοίως, επί του ίδιου ως άνω δεύτερου λόγου προσφυγής, η παρεμβαίνουσα εταιρεία, υποστηρίζει ότι οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας εταιρείας, αναφορικά με την εσφαλμένη αποδοχή της οικονομικής προσφοράς της, μη νομίμως προβάλλονται για τους

λόγους που επικαλείται στις σελ. 13-16 της ασκηθείσας παρέμβασης, υπό «Β. ΕΠΙ ΤΩΝ ΛΟΓΩΝ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ», «2.-Επί της αποδοχής της προσφοράς της εταιρείας μας.». Ειδικότερα, επί του δεύτερου λόγου της προσφυγής, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι: «[...]. **2.1.** Η προσφεύγουσα, πέραν του λόγου προσφυγής της, που αφορά στην απόρριψη της δικής της προσφοράς, ισχυρίζεται ότι, και η προσφορά της εταιρείας μας πάσχει δήθεν από την ίδια πλημμέλεια για την οποία απερρίφθη η δική της, αλλά παρόλα αυτά αντιμετωπίστηκε με διαφορετικό τρόπο από την αναθέτουσα αρχή.

Επί της αρχής, σημειώνουμε ότι, σύμφωνα στο άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 αναφέρονται τα εξής: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής.[...].

Το έννομο συμφέρον λοιπόν, που αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση της εν λόγω προσφυγής, συνίσταται σωρευτικά στο συμφέρον του προσφεύγοντος να ανατεθεί στον ίδιο η επίμαχη σύμβαση και στη ζημία / βλάβη που υφίσταται από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας.

Εν προκειμένω, δεδομένου ότι, όπως προεξετέθη, τυγχάνει απορριπτέος ο λόγος προσφυγής της που αφορά στην απόρριψη της δικής της προσφοράς, η προσφεύγουσα δεν έχει έννομο συμφέρον να προβάλει λόγους, που αφορούν και στη δική μας προσφορά και ως εκ τούτου δέον όπως απορριφθούν ως αλυσιτελείς.

**2.2.** Επί της ουσίας και εν αντιθέσει με τα όσα αβασίμως διατείνεται η προσφεύγουσα, η προσβαλλόμενη απόφαση, ορθώς δέχθηκε την προσφορά της εταιρείας μας και την ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο. Ειδικότερα:

**2.2.1.** Ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι, η αναθέτουσα αρχή μη νομίμως δέχθηκε τις διευκρινίσεις, που αποστείλαμε σε αυτήν σε απάντηση των σχετικών αιτημάτων της (ως ανωτέρω στο κεφάλαιο Α. ΙΣΤΟΡΙΚΟ της παρούσας, παραγράφους 2 & 3 προς αποφυγή ασκόπων επαναλήψεων), καθώς δεν είναι δήθεν σαφείς και δεν περιλαμβάνουν τους υπολογισμούς που ζητήθηκαν από την αναθέτουσα αρχή, αυτός είναι προδήλως αβάσιμος.

Από την επισκόπηση των σχετικών αναλύσεων – εγγράφων μας, προκύπτει αναντίρρητα ότι απαντώνται όλα τα τεθέντα από την αναθέτουσα αρχή ζητήματα και δίνονται οι δέουσες διευκρινίσεις με τρόπο σαφή και κατανοητό.

Ειδικότερα, επί των επιμέρους αιτιάσεων της προσφεύγουσας, όσον αφορά στους υπολογισμούς της εταιρείας μας (βλ. σελ 34 της προσφυγής), σημειώνουμε ότι, υπάρχει η ρητή αναφορά στο από 01/12/2020 έγγραφό μας ότι «Γίνεται αναγωγή ωρών σε πενθήμερο (22ημερες) για τον ευκολότερο υπολογισμό του μηνιαίου μισθοδοτικού κόστους και των επιδομάτων», στις 46 ώρες περιλαμβάνεται η πρόβλεψή μας για τις επιπλέον ώρες που αφορούν σε υπηρεσίες που παρέχονται εκτάκτως (όπως απολυμάνσεις), ή μία φορά μηνιαίως, σε τυχόν καθυστερήσεις λόγω ανεφοδιασμού και απρόβλεπτων γεγονότων (ατυχήματα, ασθένειες κλπ), ενώ για τους υπολογισμούς μας που αφορούν στις εργοδοτικές εισφορές βάσει του τεκμαρτού ημερομισθίου, θα αναφερθούμε αναλυτικά στην αμέσως επόμενη παράγραφο.

**2.2.2.** Ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας περί πλημμέλειας της οικονομικής μας προσφοράς, καθώς δεν περιλαμβάνει δήθεν τις επιπλέον εργοδοτικές εισφορές που οφείλονται λόγω τεκμαρτού ημερομισθίου για δύο (2) εργαζόμενους και δη για τον εργαζόμενο που θα απασχοληθεί στο \*\*\* και για το εργαζόμενο που θα εργαστεί στο κτίριο στην \*\*\*\* επαγόμεθα τα ακόλουθα:

Η προσφεύγουσα κατ' εσφαλμένη ερμηνεία τόσο του άρθρου 39 του Ν. 1892/1990, όσο και της σχετικής με αυτό υπ' αριθμόν 34/2018 Εγκυκλίου, **καταλήγει σε καταφανώς εσφαλμένο συμπέρασμα για τον τρόπο υπολογισμού των εργοδοτικών εισφορών** που οφείλονται λόγω τεκμαρτού ημερομισθίου για τους δύο (2) αυτούς εργαζόμενους.

Σύμφωνα με την ανωτέρω εγκύκλιο λοιπόν, **αν ο ημερήσιος μισθός είναι μικρότερος από το τεκμαρτό ημερομίσθιο της 1ης ασφαλιστικής κλάσης (11,06 €) και πάνω από την 1 ειδική ασφ. κλάση (8,03 €), ανεξάρτητα από τον τρόπο αμοιβής (μηνιαίος μισθός ή ημερομίσθιο), τότε ως ημέρες ασφάλισης αναγνωρίζονται όσες ημέρες προκύψουν από την διαίρεση του συνόλου των μηνιαίων αποδοχών δια του εκάστοτε ισχύοντος τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ασφαλιστικής κλάσης.**

Πράγματι, ακολουθώντας την ως άνω οδηγία, η προσφεύγουσα υπολογίζει ότι, οι ημέρες ασφάλισης για τον πρώτο εργαζόμενο (σελ. 38 της προσφυγής) θα είναι **22,20 άρα 23** ημέρες και για το δεύτερο εργαζόμενο (σελ. 39 της προσφυγής) θα είναι **23,90 άρα 24** ημέρες.

Στη συνέχεια, η εγκύκλιος αναφέρει ότι, **το κλάσμα που τυχόν θα προκύψει από τη διαίρεση θεωρείται ως πλήρης ημέρα εργασίας, για την οποία ο ασφαλισμένος και ο εργοδότης υποχρεούνται στην καταβολή της εισφοράς της πρώτης ασφαλιστικής κλάσης.**

Επομένως, αυτό που λέει η εγκύκλιος είναι ότι, **για αυτήν την επιπλέον μέρα που θα προκύψει από τη στρογγυλοποίηση του κλάσματος και μόνο,** ο ασφαλισμένος και ο εργοδότης υποχρεούνται στην καταβολή της εισφοράς της πρώτης ασφαλιστικής κλάσης (ποσού 11,06€) και **όχι για όλες τις ημέρες ασφάλισης,** όπως εσφαλμένα και αυθαίρετα διατείνεται η προσφεύγουσα.

Αποδεικνύεται πλήρως λοιπόν ότι, όλος ο υπόλοιπος υπολογισμός της προσφεύγουσας, η οποία πολλαπλασιάζει το σύνολο των ημερών ασφάλισης με το ποσό των 11,06€, ισχυριζόμενη ότι επί του γινόμενου της πράξης αυτής υπολογίζονται οι εργοδοτικές εισφορές **είναι παντελώς εσφαλμένος** και ουδόλως ευσταθεί.

Ως εκ τούτου, από τις ημέρες ασφάλισης των δύο (2) αυτών εργαζομένων, μία (1) μόνο ημέρα υπολογίζεται για έκαστο εξ αυτών επί 11,06€, ενώ όλες οι υπόλοιπες ημέρες ασφάλισης υπολογίζονται (πολλαπλασιάζονται) με 4,36€/ανά ώρα απασχόλησης, όπως ορθά έχει υπολογίσει η εταιρεία μας.



Κατά συνέπεια, όλα τα ποσά και τα συμπεράσματα που αναφέρει η προσφεύγουσα στις σελίδες 38, 39 και 40 της προσφυγής της είναι εσφαλμένα και αυθαίρετα.

Σημειώνουμε δε ότι, το ποσό που προκύπτει από τον υπολογισμό της μίας (1) αυτής ημέρα ασφάλισης επί του ποσού των 11,06€, (ήτοι  $1 \text{ Η.Α.} \times 11,06\text{€} = 11,06\text{€}$ ) επί του ποσοστού της εργοδοτικής εισφοράς (ήτοι  $11,06 \times 24,81\%$ ) ανέρχεται μόλις στο ποσό των 2,74€ ανά εργαζόμενο ανά μήνα. [...].».

22. Επειδή, καταρχήν οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί έλλειψης εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας κρίνονται απορριπτέοι ως απαράδεκτοι σύμφωνα με τα αναλυτικά εκτεθέντα στη σκ. 14 της παρούσας. Εν προκειμένω, σύμφωνα με όσα υποστηρίζουν η προσφεύγουσα, η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα και κατόπιν επισκόπησης του φακέλου της υπόθεσης, σχετικά με τον δεύτερο λόγο της κρινόμενης προσφυγής, πρέπει να ειπωθούν τα εξής. Όπως βάσιμα υποστηρίζει η προσφεύγουσα και επαναλαμβάνει με το υπόμνημά της: «[...] (α) Είναι αβάσιμος ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής ότι από τον επανέλεγχο της οικονομικής προσφοράς της ως άνω εταιρείας και των επ' αυτής έγγραφων διευκρινίσεών της προέκυψε ότι το ποσό των 723,71€, που έχει περιλάβει στην προσφορά της η εταιρεία αυτή για επιπλέον εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές λόγω Τ.Η. καλύπτει και τους εργαζόμενους που θα αμειφθούν με ημερομίσθιο μεγαλύτερο της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης (8,03€) και μικρότερο της 1ης ασφαλιστικής κλάσης (11,06€). Όπως εκτίθεται στην προσφυγή μας στην οικονομική προσφορά της εταιρείας «\*\*\*\*\*» και στις υποβληθείσες έγγραφες διευκρινίσεις της επ' αυτής δεν γίνεται οποιαδήποτε αναφορά στις εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές που υποχρεούται να καταβάλει βάσει του Τ.Η. της 1ης ασφαλιστικής κλάσης (11,06 €) για τους εργαζόμενους που θα αμειφθούν με ημερομίσθιο μεγαλύτερο της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης (8,03€) και μικρότερο της 1ης ασφαλιστικής κλάσης (11,06€). Αντιθέτως, από τις έγγραφες διευκρινίσεις της αποδεικνύεται πλήρως ότι έχει περιλάβει στην οικονομική της προσφορά μόνο εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές που υποχρεούται να καταβάλει βάσει του Τ.Η της

**1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης (8,03 €)**, στον υπολογισμό των οποίων μάλιστα έχει προβεί με στοιχεία αυθαίρετα, ασαφή, αόριστα και αναντίστοιχα προς το περιεχόμενο της οικονομικής της προσφοράς.

(β) Η πραγματικότητα είναι ότι τόσο στην οικονομική προσφορά της εταιρείας «\*\*\*\*», όσο και στα από 23-11-2020 και από 01-12-2020 έγγραφα της για παροχή διευκρινίσεων, δεν περιλαμβάνονται όχι μόνο αναλυτικοί υπολογισμοί αλλά ούτε καν τα ελάχιστα απαραίτητα στοιχεία για την πραγματοποίηση ορθών υπολογισμών βάσει των δεδομένων της οικονομικής προσφοράς της, από τους οποίους υπολογισμούς να εξάγονται τα ποσά που δηλώνει η εταιρεία αυτή ως δαπάνη για τις αποδοχές και τις εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο. Όπως λεπτομερώς εκτίθεται στην προσφυγή μας, η υποτυπώδης ανάλυση που γίνεται στις υποβληθείσες από την εν λόγω εταιρεία διευκρινίσεις:

*i.- δεν περιλαμβάνει τους υπολογισμούς που ζητήθηκαν από την αναθέτουσα αρχή για το σύνολο των μηνιαίων αποδοχών (άτομο X ώρες X αποδοχές = σύνολο μηνιαίων αποδοχών), αλλά διαφορετικούς υπολογισμούς, οι οποίοι μάλιστα γίνονται με στοιχεία που δεν αντιστοιχούν σε εκείνα που έχει δηλώσει με την προσφορά της η εταιρεία,*

*ii) δεν περιλαμβάνει τους υπολογισμούς που ζητήθηκαν από την αναθέτουσα αρχή για τις μηνιαίες εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές ανά άτομο, αλλά διαφορετικούς υπολογισμούς, οι οποίοι γίνονται βάσει των προαναφερθέντων στοιχείων που αφορούν στις μηνιαίες αποδοχές, τα οποία δεν αντιστοιχούν σε εκείνα που έχει δηλώσει με την προσφορά της.*

*iii) περιλαμβάνει έναν ασαφή και αυθαίρετο υπολογισμό των εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών που είναι καταβλητές λόγω εφαρμογής του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης των 8,03 €, χωρίς να προκύπτει ο αριθμός των εργαζομένων στους οποίους αφορά ο εν λόγω υπολογισμός.*

*iv.- δεν περιλαμβάνει οποιοδήποτε στοιχείο (δεν γίνεται οποιαδήποτε αναφορά) στις εργοδοτικές εισφορές που είναι υπολογιστέες βάσει του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ασφαλιστικής κλάσης των 11,06 €, ενώ σύμφωνα με την προσφορά της θα απασχολήσει στο έργο εργαζόμενους για τους οποίους οφείλει να καταβάλει εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές βάσει αυτού του Τ.Η.*

*Από τις παρασχεθείσες διευκρινίσεις της ανωτέρω εταιρείας, που είναι εντελώς αόριστες, ασαφείς και αναντίστοιχες με τον αριθμό των εργαζομένων που έχει δηλώσει με την προσφορά της ότι θα απασχοληθούν στο έργο και τις ώρες απασχόλησης αυτών, προκύπτει ότι:*

- ***δεν έχει περιλάβει στην οικονομική της προσφορά εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές που υποχρεούται να καταβάλει βάσει του Τ.Η. της 1ης ασφαλιστικής κλάσης (11,06 €) για τους εργαζόμενους που θα απασχοληθούν στις \*\*\*\*\****, οι οποίοι, κατά την προσφορά της, θα εργάζονται για κάθε μήνα περισσότερο από δύο (2) ώρες και λιγότερο από τρεις (3) ώρες ημερησίως, με συνέπεια ο ημερήσιος μισθός τους να είναι μεγαλύτερος του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ειδικής ασφαλιστικής κλάσης (8,03 €) και μικρότερος του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1ης ασφαλιστικής κλάσης (11,06 €).
- *είναι εντελώς αδύνατος κάθε έλεγχος της οικονομικής προσφοράς της και δεν επιβεβαιώνεται ότι τα ποσά που περιλαμβάνονται στην προσφορά της για αποδοχές και εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές καλύπτουν τα οφειλόμενα, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας, ελάχιστα ποσά για τις αιτίες αυτές.*

*(γ) Κατ' ακολουθία των ανωτέρω είναι απολύτως βάσιμη η ανωτέρω αιτίασή μας κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρείας «\*\*\*\*\*» και είναι απορριπτέοι ως αόριστοι, αβάσιμοι, αναιτιολόγητοι και μη νόμιμοι οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής επί της αιτίασής μας αυτής που περιλαμβάνονται στην υποβληθείσα υπ' αρ. πρωτ. \*\*\*\*\*». Όπως προκύπτει από τη συνδυαστική ανάγνωση των εγγράφων της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας και ακολούθως από τα από 23.11.2020 και 01.12.2020 διευκρινιστικά έγγραφα της*

προς την αναθέτουσα αρχή, σε απάντηση σε των σχετικών από 17.11.2020 και 24.11.2020 αιτημάτων της τελευταίας για παροχή διευκρινίσεων (βλ. ανωτέρω σκέψη 20 της παρούσας), πράγματι σύμφωνα με τους βάσιμους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η παρεμβαίνουσα δεν τεκμηρίωσε επαρκώς τα στοιχεία της οικονομικής της προσφοράς ως προς τον υπολογισμό των ασφαλιστικών εισφορών για τους εργαζόμενους που πρόκειται να απασχολήσει στην προς ανάθεση σύμβαση. Συγκεκριμένα, από τον έλεγχο των προσκομισθέντων εγγράφων διαπιστώθηκε ότι σε αυτά, σε αντίθεση με τις αιτηθείσες διευκρινίσεις εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής δεν περιλαμβάνονται οι απαιτούμενοι αναλυτικοί υπολογισμοί, ενώ απουσιάζουν πλήρως τα ελάχιστα στοιχεία, βάσει των οποίων αποδεικνύεται η ορθότητα των επικαλούμενων από την παρεμβαίνουσα υπολογισμών, σύμφωνα με τα δεδομένα της οικονομικής προσφοράς της. Συναφώς, στις πρόσθετες αναλύσεις που υποβάλλει διευκρινιστικά η παρεμβαίνουσα, δεν υπάρχει αναλυτική αναφορά στους υπολογισμούς, βάσει των οποίων εξάγονται τα ποσά που δηλώνει ως δαπάνη για τις αποδοχές και τις εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στην εν λόγω σύμβαση, με συνέπεια να μην μπορεί να ελεγχθεί η ορθότητα τους. Τα ανωτέρω δε ουδόλως αντικρούονται επαρκώς από την αναθέτουσα αρχή ή την παρεμβαίνουσα, αφού αμφότερες επιμένουν στην επανάληψη ισχυρισμών, που λαμβάνουν ως δεδομένο το ζητούμενο, ήτοι ότι οι υπολογισμοί της παρεμβαίνουσας θεωρούνται εξ αρχής, ορθοί. Επιπρόσθετα, όπως βάσιμα προβάλλει η προσφεύγουσα, οι δοθείσες διευκρινίσεις της παρεμβαίνουσας περιλαμβάνουν υπολογισμούς βάσει στοιχείων που τελούν σε αναντιστοιχία με τα στοιχεία που έχουν δηλωθεί με την οικονομική προσφορά της, ενώ δεν προσκομίζονται οι αναλυτικοί υπολογισμοί που αφορούν τις μηνιαίες εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές ανά άτομο, σύμφωνα άλλωστε και με το αίτημα παροχής διευκρινίσεων της αναθέτουσας αρχής. Αντιθέτως, οι υπολογισμοί που περιλαμβάνονται στα επίμαχα έγγραφα παροχής διευκρινίσεων της παρεμβαίνουσας και αφορούν τις μηνιαίες αποδοχές είναι διαφορετικοί και επίσης δεν αντιστοιχούν στα δηλωθέντα στοιχεία της οικονομικής προσφοράς της. Ομοίως, ο υπολογισμός των

εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών που είναι καταβλητέες κατ' εφαρμογήν του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1<sup>ης</sup> ειδικής ασφαλιστικής κλάσης των οκτώ ευρώ και τριών λεπτών (8,03 €) εμφανίζεται όλως αυθαίρετος και ατεκμηρίωτος, καθώς δεν προκύπτει ο ακριβής αριθμός των εργαζομένων, τους οποίους αφορά ο εν λόγω υπολογισμός. Επίσης, δεν παρέχονται στοιχεία για τις εργοδοτικές εισφορές που είναι υπολογιστέες βάσει του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1<sup>ης</sup> ασφαλιστικής κλάσης των έντεκα ευρώ και έξι λεπτών (11,06 €), καίτοι σύμφωνα με την προσφορά της παρεμβαίνουσας, θα απασχοληθούν στην προς ανάθεση σύμβαση, εργαζόμενοι, οι οποίοι εμπίπτουν σε αυτή την κατηγορία εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών και οι εισφορές για αυτούς, θα υπολογιστούν με βάση το ως άνω τεκμαρτό ημερομίσθιο. Σημειώνεται δε ότι τους ανωτέρω ισχυρισμούς, ουδόλως αντικρούουν η αναθέτουσα αρχή ή η παρεμβαίνουσα, ενώ εντελώς αυθαίρετη και χωρίς επαρκή τεκμηρίωση εμφανίζεται και η αποδοχή του επικαλούμενου επιπλέον ποσού των επτακοσίων είκοσι τριών ευρώ και εβδομήντα ενός λεπτών (723,71 €), καθώς η μοναδική αναφορά σε αυτό στην από 23.11.2020 ανάλυση της παρεμβαίνουσας περιορίζεται να αναφέρει ότι: *«Η διαφορά που προκύπτει λόγω του Τ.Η. στις Ασφαλιστικές Εισφορές είναι: 8.684,52€ ετησίως άρα μηνιαίως: 723,71 € (8.684,52€/12 μήνες)»* και επαναλαμβάνονται αντίστοιχα οι ίδιοι υπολογισμοί στο από 01.12.2020 διευκρινιστικό έγγραφό της. Εκ των ανωτέρω όμως όλως ασαφών και ελλιπών υπολογισμών συνάγεται, όπως βάσιμα διατείνεται η προσφεύγουσα, ότι η παρεμβαίνουσα δεν έχει περιλάβει στην οικονομική της προσφορά εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές που υποχρεούται να καταβάλει βάσει του Τ.Η. της 1<sup>ης</sup> ασφαλιστικής κλάσης (11,06 €) για τους εργαζόμενους που θα απασχοληθούν στις \*\*\*\* και οι οποίοι, κατά την προσφορά της, θα απασχολούνται για κάθε ημερολογιακό μήνα περισσότερο από δύο (2) ώρες και λιγότερο από τρεις (3) ώρες ημερησίως, με συνέπεια ο ημερήσιος μισθός τους να είναι μεγαλύτερος του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1<sup>ης</sup> ειδικής ασφαλιστικής κλάσης (8,03 €) και μικρότερος του τεκμαρτού ημερομισθίου της 1<sup>ης</sup> ασφαλιστικής κλάσης (11,06 €). Επομένως, καθίσταται αδύνατος ο έλεγχος της οικονομικής προσφοράς της

παρεμβαίνουσας, δεδομένου ότι δεν μπορεί να επιβεβαιωθεί εάν τα ποσά που περιλαμβάνονται στην προσφορά της για αποδοχές και εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές καλύπτουν τα οφειλόμενα, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας, ελάχιστα ποσά για τις αιτίες αυτές. Κατά συνέπεια, ενόψει όλων των ανωτέρω εκτεθέντων, ο δεύτερος λόγος προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως νόμω και ουσία βάσιμος, ενώ αντίστοιχα κρίνονται απορριπτέοι οι περί του αντιθέτου προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας.

23. Επειδή, κατ' ακολουθίαν πρέπει να γίνει δεκτή η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή.

24. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016).

25. Επειδή, πρέπει να απορριφθεί η ασκηθείσα παρέμβαση.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει τη με αριθμό πρωτοκόλλου \*\*\*\*\*, κατά το μέρος που αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας και κατά το μέρος που αποφασίστηκε η αποδοχή της προσφοράς του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «\*\*\*\*» και η ανάδειξή του ως προσωρινού αναδόχου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το σκεπτικό της παρούσας.

Απορρίπτει την ασκηθείσα παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του παραβόλου, ποσού χιλίων διακοσίων πέντε ευρώ και τριάντα τριών λεπτών (1.205,33 €).

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 22 Ιανουαρίου 2021 και εκδόθηκε στις 11 Φεβρουαρίου 2021 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**Χρυσάνθη Ζαράρη**

**Ελένη Λεπίδα**