

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 23 Ιανουαρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος, Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη – Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 15.12.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1814/16.12.2022 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρίας με την επωνυμία «Γ...Ανώνυμος Εταιρεία» και τον διακριτικό τίτλο «Γ... Α.Ε.» (εφεξής η «προσφεύγουσα») που εδρεύει στην ..., επί της οδού ... αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της «...» (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της εταιρίας με την επωνυμία «Ε...ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» (εφεξής η «πρώτη παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στη στος, επί της οδού ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής.

Κατά της εταιρίας με την επωνυμία «Α... ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΕΜΠΟΡΙΟΥ & ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ» (εφεξής η «δεύτερη παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στα ..., επί της οδού ..., αρ. ..., που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της υπ' αρ. .../24-11-2022 (αρ. πρωτ. .../24-11-2022) απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής (εφεξής η «προσβαλλομένη») η οποία, ενσωματώνοντας την με αριθμό .../27.09.2022 απόφαση του Γενικού Διευθυντή Διοικητικών και Οικονομικών Υπηρεσιών της αναθέτουσας αρχής, κατ' αποδοχή των από 17/01/2022, 29/03/2022 και 26/04/2022 πρακτικών της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών και οικονομικών

προσφορών, καθώς και του από 02/11/2022 πρακτικού αξιολόγησης των Δικαιολογητικών Κατακύρωσης, για το ΤΜΗΜΑ Β της υπό ανάθεση σύμβασης, έκρινε αποδεκτές τις προσφορές της δεύτερης παρεμβαίνουσας, καθώς και των οικονομικών φορέων «S... Α.Ε.», «M... Α.Ε.», και της πρώτης παρεμβαίνουσας και κατακυρώθηκε ο υπό κρίση διαγωνισμός στην δεύτερη παρεμβαίνουσα, ενώ δεν εξετάστηκαν πρόσθετοι λόγοι αποκλεισμού για τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς «M... L.T.D.» και «E...».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 905,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, με την Διακήρυξη υπ' αρ./2021 και υπ' αρ. πρωτ./12.11.2021, προκηρύχθηκε διεθνής, ηλεκτρονικός, ανοικτός διαγωνισμός για την προμήθεια υπηρεσιών καθαριότητας των εγκαταστάσεων της αναθέτουσας αρχής [ΚΤΙΡΙΑ .. & ΚΤΙΡΙΑ ... (...)] για δύο (2) έτη με δικαίωμα προαίρεσης για ένα έτος ακόμα με προϋπολογισθείσα δαπάνη συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος προαίρεσης με ΦΠΑ 1.912.332,29€. Η σύμβαση υποδιαιρείται στα κάτωθι τμήματα : ΤΜΗΜΑ Α' : «Παροχή υπηρεσιών καθαριότητας για τις εγκαταστάσεις της στην ... (Λεωφ. ... και ...)» με προϋπολογισθείσα δαπάνη ανά έτος 423.715,84€ πλέον ΦΠΑ ήτοι 847.431,68€ πλέον ΦΠΑ, ΤΜΗΜΑ Β' : «Παροχή υπηρεσιών καθαριότητας για τις εγκαταστάσεις της ... στη ... (... & ...)» με προϋπολογισθείσα δαπάνη ανά έτος 90.351,98 € πλέον ΦΠΑ, ήτοι 180.703,96 €, προσφορές δε υποβάλλονται για κάθε τμήμα χωριστά και για το σύνολο του κάθε τμήματος.

Ως κριτήριο ανάθεσης έχει οριστεί, σύμφωνα με το άρ. 2.3.1 της Διακήρυξης, η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής ανά Τμήμα. Η ως άνω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 12.11.2021 με Α.Δ.Α.Μ. ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου το Τμήμα Α έλαβε συστημικό αριθμό ... και το Τμήμα Β έλαβε συστημικό αριθμό

3. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που η αναθέτουσα αρχή ασκεί και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, υπάγεται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, η δε ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προδικαστική προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

4. Επειδή η προσφεύγουσα άσκησε την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή στις 15.12.2022 με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 εμπροθέσμως με κοινοποίηση αυτής μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία», δοθέντος ότι η προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε ομοίως μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 05.12.2022. Η προσφεύγουσα υπέβαλε αποδεκτή προσφορά για το επίμαχο Τμήμα Β, κατετάγη πέμπτη στη σειρά μειοδοσίας, βάλλει δε κατά της αποδοχής των προσφορών που προηγούνται αυτής στη σειρά μειοδοσίας, ήτοι της δεύτερης παρεμβαίνουσας, καθώς και των οικονομικών φορέων «S... Α.Ε.», «M... Α.Ε.» και της πρώτης παρεμβαίνουσας, μετ' εννόμου συμφέροντος, επιδιώκοντας ευλόγως όπως ανατεθεί σ' εκείνην η επίμαχη σύμβαση. Εντούτοις, άνευ εννόμου συμφέροντος, ήτοι απαραδέκτως, βάλλει κατά των οικονομικών φορέων «ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΩΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ ΚΑΘΑΡΙΣΜΩΝ-ΕΠΙΣΚΕΥΩΝ ΚΑΙ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗΣ» (δ.τ. «M...L.T.D.»), και «Χ. Α. ΤΟΥ ...» (δ.τ. «Ε...»), προβάλλοντας επιπλέον λόγους απόρριψης των προσφορών τους, διότι, όπως βασίμως υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή, οι προσφορές τους απερρίφθησαν, συναφώς, ουδόλως συνάγεται, από το φάκελο του διαγωνισμού, ότι άσκησαν, ως είχαν το

δικαίωμα, προδικαστική προσφυγή κατά της απόρριψής τους. Συνεπώς, κατέστησαν οριστικώς αποκλεισθέντες από την διαγωνιστική διαδικασία.

5. Επειδή στις 16.12.2022 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή διά μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προς τους ενδιαφερόμενους, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή, με την υπ' αρ. 2523/2022 Πράξη του Προέδρου του 3^{ου} Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης, κλήθηκε δε η αναθέτουσα αρχή να καταθέσει τις απόψεις της, εν συνεχεία δε αυτή τροποποιήθηκε με την υπ' αρ. 138/2023 Πράξη του.

7. Επειδή στις 27.12.2022 εκδόθηκε η υπ' αρ. Α1059/2022 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ με την οποία απερρίφθη το αίτημα αναστολής- προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας.

8. Επειδή στις 27.12.2022 η πρώτη παρεμβαίνουσα άσκησε παρέμβαση διά μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η δέκατη ημέρα της οικείας προθεσμίας συνέπιπτε με ημέρα εξαιρετέα, ήτοι τη δεύτερη ημέρα των Χριστουγέννων (26.12.2022), και εν γένει παραδεκτώς, κατά της αποδοχής της προσφοράς της οποίας στρέφεται η προσφεύγουσα.

9. Επειδή στις 27.12.2022 η δεύτερη παρεμβαίνουσα άσκησε παρέμβαση διά μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ εμπροθέσμως, κατά παρέκταση, για το λόγο που αναφέρεται στην προηγούμενη σκέψη και εν γένει παραδεκτώς, κατά της αποδοχής της προσφοράς της οποίας στρέφεται η προσφεύγουσα.

10. Επειδή στις 30.12.2022 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε τις απόψεις της διά μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, διαβιβασθείσες με το υπ' αρ. πρωτ. .../29.12.2022 διαβιβαστικό έγγραφο.

11. Επειδή με την προσβαλλομένη με θέμα 35ο «Αποδοχή πρακτικού ελέγχου και αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης του ανοικτού δημόσιου ηλεκτρονικού

διαγωνισμού άνω των ορίων με αντικείμενο την προμήθεια υπηρεσιών καθαριότητας στις εγκαταστάσεις της ... και συγκεκριμένα για το τμήμα Β' – κτίρια (Λεωφ. ...) και ανακήρυξη οριστικού αναδόχου» το Διοικητικό Συμβούλιο της αναθέτουσας αρχής αποφάσισε ομόφωνα την αποδοχή του από 02.11.2022 πρακτικού ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης της Επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του ανοικτού, δημόσιου, ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την προμήθεια υπηρεσιών καθαριότητας στις εγκαταστάσεις της αναθέτουσας αρχής, στο προαναφερόμενο Τμήμα Β' για δύο έτη και την ανακήρυξη της δεύτερης παρεμβαίνουσας ως οριστικής αναδόχου του διαγωνισμού για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στις ως άνω εγκαταστάσεις για χρονικό διάστημα δύο ετών από την ημερομηνία της σχετικής σύμβασης και συνολικό τίμημα 167.928,00 € πλέον ΦΠΑ για δύο έτη.

12. Επειδή, σύμφωνα με το άρ. 1.4 της Διακήρυξης «Η ανάθεση και εκτέλεση της σύμβασης διέπονται από την κείμενη νομοθεσία και τις κατ' εξουσιοδότηση αυτής εκδοθείσες κανονιστικές πράξεις, όπως ισχύουν και ιδίως: ... - των σε εκτέλεση των ανωτέρω νόμων εκδοθεισών κανονιστικών πράξεων, των λοιπών διατάξεων που αναφέρονται ρητά ή απορρέουν από τα οριζόμενα στα συμβατικά τεύχη της παρούσας, καθώς και του συνόλου των διατάξεων του ασφαλιστικού, εργατικού, κοινωνικού, περιβαλλοντικού και φορολογικού δικαίου που διέπει την ανάθεση και εκτέλεση της παρούσας σύμβασης, έστω και αν δεν αναφέρονται ρητά παραπάνω.», στο δε άρ. 1.7 ορίζεται ότι «Οι οικονομικοί φορείς δεσμεύονται ότι: α) τηρούν και θα εξακολουθήσουν να τηρούν κατά την εκτέλεση της σύμβασης, εφόσον επιλεγούν, τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπιστεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της

ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους...». Σύμφωνα με το άρ. 2.4.6 «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από απαράβατους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς),... ι) η οποία παρουσιάζει αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης, 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών),... ». Στο άρ. 6.2 της Διακήρυξης προβλέπεται ότι «6.2.1. Η διάρκεια της Σύμβασης ορίζεται σε δύο (2) έτη. Για τις εγκαταστάσεις εντός της Αττικής, η σύμβαση θα ξεκινήσει από την 22-03-2022 και λήγει την 21-03-2024 και για τις εγκαταστάσεις στη Θεσσαλονίκη, η σύμβαση θα ξεκινήσει από την 01.06.2022 και λήγει την 31.05.2024 με δικαίωμα προαίρεσης της ΕΡΤ για ένα (1) ακόμη έτος,». Στο άρ. 18 του Ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι «1... 2. Κατά την εκτέλεση των δημόσιων συμβάσεων, οι οικονομικοί φορείς τηρούν τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α'. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους. ...» και στο άρ. 91 του ίδιου ως άνω νόμου ορίζεται ότι «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται

στα έγγραφα της σύμβασης. ...». Στο άρ. 31 του Ν. 4756/2020 ορίζεται ότι « 1. Από την 1η Ιανουαρίου 2021 οι ασφαλιστικές εισφορές των μισθωτών εργαζομένων σε φορείς εκτός δημόσιων υπηρεσιών, αποκεντρωμένων διοικήσεων, Ο.Τ.Α. α' και β' βαθμού και νομικών προσώπων αυτών, νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου και νομικών προσώπων ιδιωτικού δικαίου εντός Γενικής Κυβέρνησης, μειώνονται κατά τρεις (3) ποσοστιαίες μονάδες από το ύψος που είχε διαμορφωθεί την 1η.6.2020, ως ακολούθως:α) Κατά 1,85 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλιστρών υπέρ κλάδου ανεργίας. Η μείωση επιμερίζεται κατά 1,49 πμ στο ασφάλιστρο του εργοδότη και κατά 0,36 πμ στο ασφάλιστρο του εργαζομένου. Το συνολικό ασφάλιστρο υπέρ ανεργίας διαμορφώνεται σε ποσοστό 2,4 % και κατανέμεται κατά 1,2 % στον εργοδότη και κατά 1,2 % στον εργαζόμενο. β) Κατά 0,30 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλιστρών υπέρ του Ενιαίου Λογαριασμού για την εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (Ε.Λ.Ε.Κ.Π.) της περ. α' της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013 (Α' 88), η οποία μειώνεται κατά 0,12 πμ από την εργοδοτική εισφορά υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Ανεργίας (Ε.Κ.Λ.Α.), σύμφωνα με το άρθρο 15 του ν. 2224/1994 (Α' 122) και κατά 0,18 πμ από την εργοδοτική εισφορά υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Προγραμμάτων Επαγγελματικής Κατάρτισης και Εκπαίδευσης (Ε.Λ.Π.Ε.Κ.Ε.), σύμφωνα με το άρθρο 14 του ν. 2224/1994. Το συνολικό ασφάλιστρο της περ. α' της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013 διαμορφώνεται σε 0,16 % και κατανέμεται ως εξής: βα) Εργοδοτική εισφορά 0,06 % υπέρ του Ειδικού Λογαριασμού Προγραμμάτων Επαγγελματικής Κατάρτισης και Εκπαίδευσης (Ε.Λ.Π.Ε.Κ.Ε.), σύμφωνα με το άρθρο 14 του ν. 2224/1994. ββ) Εισφορά εργαζομένου 0,10 % υπέρ του Ειδικού Κοινού Λογαριασμού Ανεργίας (Ε.Κ.Λ.Α.), σύμφωνα με το άρθρο 15 του ν. 2224/1994. γ) Κατά 0,85 ποσοστιαίες μονάδες (πμ) των ασφαλιστρών υπέρ του Ενιαίου Λογαριασμού για την εφαρμογή Κοινωνικών Πολιτικών (Ε.Λ.Ε.Κ.Π.) της περ. β' της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013, η οποία μειώνεται από την εισφορά που προβλέπεται στο πρώτο εδάφιο της περ. β' της παρ. 1 του άρθρου 7 του ν.δ. 2963/1954 (Α' 195), και αφορά αποκλειστικά ασφάλιστρο του εργαζομένου. Το αντίστοιχο ασφάλιστρο του εργαζομένου υπέρ Ε.Λ.Ε.Κ.Π. διαμορφώνεται σε ποσοστό 0,35 % και αφορά ασφάλιστρο

υπέρ πρώην ΟΕΕ (ν. 678/1977, Α` 246 και άρθρο 7 του ν. 3144/2003, Α` 111). 2. Από την εισφορά της περ. α` της παρ. 4 του άρθρου 34 του ν. 4144/2013 (κλάδος ΛΑΕΚ του Ε.Λ.Ε.Κ.Π. όπως αυτή διαμορφώνεται με βάση τις διατάξεις της περ. β), αποδίδεται πόρος στο Ελληνικό Ινστιτούτο Υγιεινής και Ασφάλειας της Εργασίας, στον Εθνικό Οργανισμό Πιστοποίησης Προσόντων και Επαγγελματικού Προσανατολισμού (ΕΟΠΠΕΠ), καθώς και στα ινστιτούτα και τα εκπαιδευτικά κέντρα, τα οποία έχουν ιδρυθεί ή θα ιδρυθούν με τη συμμετοχή της ΓΣΕΕ, του ΣΕΒ, της ΓΣΕ-ΒΕΕ, της ΕΣΕΕ, του ΣΕΤΕ και του ΣΒΒΕ. Για τους ανωτέρω φορείς, εκτός του ΕΟΠΠΕΠ, η απόδοση του πόρου από τον κλάδο ΛΑΕΚ μπορεί να ανέρχεται μέχρι ποσοστού τριάντα πέντε τοις εκατό (35%) επί του συνόλου των ετήσιων εισφορών που εισπράττονται από τον ε-ΕΦΚΑ για λογαριασμό του κλάδου ΛΑΕΚ, ανεξαρτήτως του βαθμού απόδοσης αυτών στον ΟΑΕΔ. Κατά τα λοιπά εφαρμόζονται τα προβλεπόμενα στην παρ. 10 του άρθρου 1 του ν. 2434/1996 (Α` 188). 3. Οι διατάξεις του παρόντος άρθρου ισχύουν μέχρι την 31η.12.2022.».

13. Επειδή, η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). 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. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκού 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. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί, η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54).

14. Επειδή, ο τρόπος σύνταξης των προσφορών στο πλαίσιο των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τήρησης των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσης, αφετέρου της ανάγκης ευχερούς σύγκρισης των προσφορών μεταξύ τους, καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοίωσης αυτών (ΣτΕ127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008). Σύμφωνα με τα ανωτέρω και όσων έγιναν δεκτά στην

προηγούμενη σκέψη, ως προς το σκοπό της ενιαίας εφαρμογής των όρων της Διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, 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).

15. Επειδή με τον μόνο λόγο της προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι είναι παράνομες οι οικονομικές προσφορές των παρεμβαινουσών, καθώς και των οικονομικών φορέων «S...A.E.» και «M... A.E.» διότι, κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς τους στο διαγωνισμό (07/01/2022) η ασφαλιστική νομοθεσία ρητά όριζε ως ποσοστό των ασφαλιστικών εισφορών για μειωμένη απασχόληση κατά το χρονικό διάστημα από 01/01/2023 έως και 31/05/2024 στο ποσοστό 26,71 % επί των πάσης φύσεως αποδοχών για εργαζόμενους μερικής απασχόλησης υπαγόμενους στον Κανονισμό Βαρέων και Ανθυγιεινών Επαγγελματιών και στο ποσοστό 24,56 % επί των πάσης φύσεως αποδοχών για εργαζόμενους μερικής απασχόλησης και πως οι ως άνω υπολόγισαν παράνομες εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς τους και σε αντίθεση με το χρονικό διάστημα εκτέλεσης της σύμβασης που ορίζει ρητά η διακήρυξη (01/06/2022-31/05/2024). Εν συνεχεία, παραθέτει τις σχετικές διατάξεις της Διακήρυξης, καθώς και τις δοθείσες από την αναθέτουσα αρχή διευκρινίσεις, ως επίσης και σχετικές διατάξεις της νομοθεσίας. Εν προκειμένω, υποστηρίζει ότι οι προαναφερθέντες οικονομικοί φορείς, προκειμένου να επιτύχουν «χαμηλότερη» τιμή, υπολόγισαν τις ασφαλιστικές εισφορές στο ύψος που ορίζονται με το μειωμένο ποσοστό άρ. 31 του ν. 4756/2020, αν και γνώριζαν κατά το χρόνο σύνταξης και υποβολής της προσφοράς τους, ότι η διάταξη αυτή ισχύει μέχρι 31-12-2022, ως εκ τούτου από 01-01-2023, για διάστημα 17 μηνών εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης από 01/01/2023 έως και 31/05/2024, θα εφαρμοστούν οι προηγούμενες μη καταργηθείσες διατάξεις. Ειδικότερα, για την δεύτερη

παρεμβαίνουσα η προσφεύγουσα αναφέρει ότι υπολόγισε εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές για το συνολικό χρονικό διάστημα εκτέλεσης της σύμβασης σε ποσοστό 23,32 %, αν και, όπως αναφέρει στην προσφυγή της, το ελάχιστο νόμιμο συνολικό ποσοστό εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών ανέρχεται σε 24,04 % επί των πάσης φύσεως αποδοχών των εργαζομένων. Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με τη ρητή δήλωση της εν λόγω εταιρίας στο φάκελο της οικονομικής προσφοράς, υπολόγισε για το διάστημα 01/01/2023-31/05/2024 εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές σε ποσοστό 23,02 % για τους εργαζόμενους μερικής απασχόλησης μη υπαγόμενους στον Κ.Β.Α.Ε. που θα απασχολήσει και σε ποσοστό 25,17 % για τους εργαζόμενους μερικής απασχόλησης μη υπαγόμενους στον Κ.Β.Α.Ε. που θα απασχολήσει, αν και για τους 17 αυτούς συγκεκριμένους μήνες εκτέλεσης της σύμβασης οι νόμιμες εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές ανέρχονται σε ποσοστό 24,56 % και 26,71 % αντίστοιχα. Συναφώς, υποστηρίζει ότι ο παράνομος υπολογισμός των εισφορών από την εν λόγω εταιρία προκύπτει από το ηλεκτρονικό αρχείο pdf «004 ANAΛ ... ΚΑΘ (...)_signed» που περιλαμβάνεται στην οικονομική της προσφορά. Εν συνεχεία, προβαίνει σε υπολογισμό, ακολουθώντας τον τρόπο υπολογισμού της, του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους με βάση τις ορθές και νόμιμες ασφαλιστικές εισφορές, αναφέροντας ειδικότερα: πάσης φύσεως αποδοχές των εργαζομένων της ποσού 63.743,69 € ετησίως και εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές ποσού 15.323,98 € ετησίως, καθώς 63.743,69 € δηλωθείσες πάσης φύσεως αποδοχές ετησίως Χ 24,04 % ελάχιστο νόμιμο συνολικό μέσο ποσοστό για το συνολικό διάστημα της σύμβασης = 15.323,98 € ελάχιστες νόμιμες ασφαλιστικές εισφορές ετησίως. Συνεπώς, αναφέρει ότι δηλωθέν εργατικό κόστος της οικονομικής προσφοράς της δεύτερης παρεμβαίνουσας υπολείπεται του ελαχίστου νόμιμου εργατικού κόστους, με βάση τα ποσά, τις τιμές και τον τρόπο υπολογισμού της συγκεκριμένης εταιρίας τουλάχιστον κατά 916,84 € συνολικά, καθώς 15.323,98 € ελάχιστες νόμιμες ασφαλιστικές εισφορές ετησίως - 14.865,56 € δηλωθείσες ασφαλιστικές εισφορές ετησίως = 458,42 € ετησίως Χ 2 έτη = 916,84 €. Ως προς την «S... Α.Ε.», υποστηρίζει ότι υπολόγισε εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές για το συνολικό χρονικό διάστημα εκτέλεσης της

σύμβασης σε ποσοστό 22,77 %, αν και, όπως στην προσφυγή της αναφέρει, το ελάχιστο νόμιμο συνολικό ποσοστό εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών ανέρχεται σε 24,04 % επί των πάσης φύσεως αποδοχών των εργαζομένων και πως για το διάστημα 01/01/2023-31/05/2024 εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές σε ποσοστό 22,77 % για τους εργαζόμενους μερικής απασχόλησης μη υπαγόμενους στον Κ.Β.Α.Ε. που θα απασχολήσει, αν και για τους 17 αυτούς συγκεκριμένους μήνες εκτέλεσης της σύμβασης οι νόμιμες εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές ανέρχονται σε ποσοστό 24,56 %. Συναφώς, υποστηρίζει ότι ο παράνομος υπολογισμός των εισφορών από την εν λόγω εταιρία προκύπτει από το ηλεκτρονικό αρχείο pdf «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ Προσφορά ΤΜΗΜΑ Β» που περιλαμβάνεται στην οικονομική της προσφορά. Δηλαδή, ισχυρίζεται ότι οι δηλωθείσες από αυτήν εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές, υπολείπονται του ελαχίστου νόμιμου ποσού εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών, παραβιάζοντας κατάφωρα την ασφαλιστική νομοθεσία. Εν συνεχεία, προβαίνει σε υπολογισμό, ακολουθώντας τον τρόπο υπολογισμού της, του ελαχίστου νόμιμου εργατικού κόστους με βάση τις ορθές και νόμιμες ασφαλιστικές εισφορές, αναφέροντας ειδικότερα: πάσης φύσεως αποδοχές των εργαζομένων της ποσού 65.570,37 € ετησίως και εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές ποσού 15.763,12 € ετησίως, καθώς 65.570,37 € δηλωθείσες πάσης φύσεως αποδοχές ετησίως Χ 24,04 % ελάχιστο νόμιμο συνολικό μέσο ποσοστό για το συνολικό διάστημα της σύμβασης = 15.763,12 € ελάχιστες νόμιμες ασφαλιστικές εισφορές ετησίως. Συνεπώς, υποστηρίζει ότι το δηλωθέν εργατικό κόστος της οικονομικής προσφοράς της ως άνω εταιρίας υπολείπεται του ελαχίστου νόμιμου εργατικού κόστους, με βάση τα ποσά, τις τιμές και τον τρόπο υπολογισμού της συγκεκριμένης εταιρίας κατά 1.665,50 € συνολικά, καθώς 15.763,12 € ελάχιστες νόμιμες ασφαλιστικές εισφορές ετησίως - 14.930,37 € δηλωθείσες ασφαλιστικές εισφορές ετησίως = 832,75 € ετησίως Χ 2 έτη = 1.665,50 €. Αναφορικά με την εταιρία «Μ... Α.Ε.», υποστηρίζει ότι ομοίως υπολόγισε εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές για το συνολικό χρονικό διάστημα εκτέλεσης της σύμβασης σε ποσοστό 23,02 %, αν και, όπως αναφέρει στην προσφυγή της, το ελάχιστο νόμιμο συνολικό ποσοστό εργοδοτικών

ασφαλιστικών εισφορών ανέρχεται σε 24,04 % επί των πάσης φύσεως αποδοχών των εργαζομένων και πως σύμφωνα με τη ρητή δήλωση της εν λόγω εταιρίας στο φάκελο της οικονομικής προσφοράς, υπολόγισε για το διάστημα 01/01/2023-31/05/2024 εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές σε ποσοστό 23,02 % για τους εργαζόμενους μερικής απασχόλησης μη υπαγόμενους στον Κ.Β.Α.Ε. που θα απασχολήσει, ΑΝ ΚΑΙ για τους 17 αυτούς συγκεκριμένους μήνες εκτέλεσης της σύμβασης οι νόμιμες εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές ανέρχονται σε ποσοστό 24,56 %. Συναφώς, ισχυρίζεται ότι ο παράνομος υπολογισμός των εισφορών από την εν λόγω εταιρία προκύπτει αδιαμφισβήτητα από το ηλεκτρονικό αρχείο pdf «2. Πίνακας Οικονομικής προσφοράς - ...» που περιλαμβάνεται στην οικονομική της προσφορά και πως, υπολογίζοντας, σύμφωνα με τις αναλύσεις που η ίδια προβάλλει με την οικονομική της προσφορά, το ελάχιστο νόμιμο εργατικό κόστος με βάση τις ορθές και νόμιμες ασφαλιστικές εισφορές διαμορφώνεται ως εξής: πάσης φύσεως αποδοχές των εργαζομένων της ποσού 65.873,46 € ετησίως και εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές ποσού 15.835,98 € ετησίως, καθώς 65.873,46 € δηλωθείσες πάσης φύσεως αποδοχές ετησίως Χ 24,04 % ελάχιστο νόμιμο συνολικό μέσο ποσοστό για το συνολικό διάστημα της σύμβασης = 15.835,98 € ελάχιστες νόμιμες ασφαλιστικές εισφορές ετησίως. Συνεπώς, αναφέρει ότι το δηλωθέν εργατικό κόστος της οικονομικής προσφοράς της εταιρίας «ΜΥ... Α.Ε.» υπολείπεται του ελαχίστου νόμιμου εργατικού κόστους, με βάση τα ποσά, τις τιμές και τον τρόπο υπολογισμού της συγκεκριμένης εταιρίας κατά 1.343,82 € συνολικά, καθώς 15.835,98 € ελάχιστες νόμιμες ασφαλιστικές εισφορές ετησίως - 15.164,07 € δηλωθείσες ασφαλιστικές εισφορές ετησίως = 671,91 € ετησίως Χ 2 έτη = 1.343,82 €. Ως προς την πρώτη παρεμβαίνουσα, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι υπολόγισε εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές για το συνολικό χρονικό διάστημα εκτέλεσης της σύμβασης σε ποσοστό 23,20 %, αν και, όπως παραθέτει στην προσφυγή της, το ελάχιστο νόμιμο συνολικό ποσοστό εργοδοτικών ασφαλιστικών εισφορών ανέρχεται σε 24,04 % επί των πάσης φύσεως αποδοχών των εργαζομένων, ειδικότερα, σύμφωνα με τη ρητή δήλωση της εν λόγω εταιρίας στο φάκελο της οικονομικής προσφοράς,

υπολόγισε για το διάστημα 01/01/2023-31/05/2024 εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές σε ποσοστό 22,77 % για τους εργαζόμενους μερικής απασχόλησης μη υπαγόμενους στον Κ.Β.Α.Ε. που θα απασχολήσει και σε ποσοστό 24,92 % για τους εργαζόμενους μερικής απασχόλησης μη υπαγόμενους στον Κ.Β.Α.Ε. που θα απασχολήσει, αν και για τους 17 αυτούς συγκεκριμένους μήνες εκτέλεσης της σύμβασης οι νόμιμες εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές ανέρχονται σε ποσοστό 24,56 % και 26,71 % αντίστοιχα, ο δε υπολογισμός της προκύπτει από το ηλεκτρονικό αρχείο pdf «Στοιχεία του Άρθρου 68 του Ν.3863-2010 (Τμήμα Β΄)» που περιλαμβάνεται στην οικονομική της προσφορά. Εν συνεχεία, αναφέρει ότι, ακολουθώντας τον τρόπο υπολογισμού της εταιρίας αυτής, το ελάχιστο νόμιμο εργατικό κόστος με βάση τις ορθές και νόμιμες ασφαλιστικές εισφορές διαμορφώνεται ως εξής: πάσης φύσεως αποδοχές των εργαζομένων της ποσού 67.569,24 € ετησίως και εργοδοτικές ασφαλιστικές εισφορές ποσού 16.243,65 € ετησίως, καθώς 67.569,24 € δηλωθείσες πάσης φύσεως αποδοχές ετησίως Χ 24,04 % ελάχιστο νόμιμο συνολικό μέσο ποσοστό για το συνολικό διάστημα της σύμβασης = 16.243,65 € ελάχιστες νόμιμες ασφαλιστικές εισφορές ετησίως. Επομένως, υποστηρίζει πως το δηλωθέν εργατικό κόστος της οικονομικής προσφοράς της πρώτης παρεμβαίνουσας υπολείπεται του ελαχίστου νόμιμου εργατικού κόστους, με βάση τα ποσά, τις τιμές και τον τρόπο υπολογισμού της συγκεκριμένης εταιρίας τουλάχιστον κατά 1.139,08 € συνολικά, καθώς 16.243,65 € ελάχιστες νόμιμες ασφαλιστικές εισφορές ετησίως - 15.674,11 € δηλωθείσες ασφαλιστικές εισφορές ετησίως = 569,54 € ετησίως Χ 2 έτη = 1.139,08 €. Εν συνεχεία, η προσφεύγουσα παραθέτει σχετική νομολογία και υποστηρίζει ότι θα πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλομένη καθ' ο μέρος έγιναν αποδεκτές οι, όπως ισχυρίζεται, παράνομες και παραβιάζουσες τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας οικονομικές προσφορές της δεύτερης παρεμβαίνουσας και των οικονομικών φορέων «S... Α.Ε.», «M...Α.Ε.» και της πρώτης παρεμβαίνουσας.

16. Επειδή η πρώτη παρεμβαίνουσα στην παρέμβασή της παραθέτει τα άρθ. 48 του Ν. 4670/2020, κάνει αναφορά στην Εγκύκλιο ΕΦΚΑ 31/2020 με θέμα «Μείωση από 1/6/2020 των ασφαλιστικών εισφορών εργοδότη -

εργαζόμενου για τους απασχολούμενους με πλήρη απασχόληση σε εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 48 του Ν.4670/2020», παραθέτει δε και το άρ. 31 του Ν. 4756/2020, ως επίσης και το άρ. 81 του Ν. 4826/2021. Υποστηρίζει δε ότι, από το ισχύον κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς, ήτοι την 07-01-2022, κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, δεν ρυθμίζεται το ύψος του ποσοστού των ασφαλιστικών εισφορών κατά το έτος 2023 και επέκεινα, ενώ προδήλως ουδείς δύναται κατά πάντα χρόνο να προκαταβάλει τον κανονιστικό νομοθέτη ως προς τον καθορισμό του ύψους του ποσοστού των ασφαλιστικών εισφορών για τα επόμενα έτη και πως, ως εκ τούτου, δεν δύναται να υποστηριχθεί ότι κατά το έτος 2023, και επέκεινα, το ύψος του ποσοστού των ασφαλιστικών εισφορών θα ανέρχεται, μετά βεβαιότητας, στο, προ του ν. 4756/2020, ύψος και επί τη βάσει παραδοχής – και όχι βεβαιότητας – περί το μέλλοντα νόμο να αποκλείσει νομίμως προσφορά σε διαγωνισμό και πως η Διακήρυξη δεν περιλαμβάνει ρύθμιση ως προς το ζήτημα του ύψους του ποσοστού των ασφαλιστικών εισφορών για το 2023 και εφεξής, επομένως συντρέχει ασάφεια του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού ως προς τον υπολογισμό του ύψους των ασφαλιστικών εισφορών για τον ακριβή χρόνο εκτέλεσης της συμβάσεως, η οποία δεν μπορεί να οδηγήσει σε αποκλεισμό διαγωνιζόμενου, διότι τυχόν ασάφειες των εγγράφων της σύμβασης, κατά παγία νομολογία, δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων. Συνεπώς, υποστηρίζει ότι η οικονομική προσφορά της δεν υπολείπεται του νομίμου ασφαλιστικού κόστους και ως εκ τούτου δεν συντρέχει λόγος απορρίψεώς της ερειδόμενος σε παράβαση της ασφαλιστική νομοθεσίας και πως αν η διακήρυξη απαιτούσε, τον διπλό υπολογισμό, όπως φαίνεται να δέχεται η προσβαλλόμενη απόφαση, θα συμπεριελάμβανε ανάλογο όρο, δηλαδή την υποχρέωση συνυπολογισμού διαφορετικών ασφαλιστικών εισφορών για τα έτη 2022 και 2023.

17. Επειδή η δεύτερη παρεμβαίνουσα στην παρέμβασή της παραθέτει τα άρ. 1.7 και 4.3 της Διακήρυξης, καθώς και τα άρ. 18 και 130 του Ν. 4412/2016, καθώς και αποφάσεις της ΕΑΔΗΣΥ, ως επίσης και τα άρ. 48 του Ν. 4670/2020, 81 του Ν. 4826/2021, αναφέρει δε ότι η πανδημία του

κορωνοϊού (COVID-19) βάσει των σχετικών ανακοινώσεων του Παγκόσμιου Οργανισμού Υγείας είναι μια τρέχουσα πανδημία (από τις 11 Μαρτίου 2020 έως και σήμερα) και δεν μπορεί να αποκλειστεί αναζωπύρωσή της στο προσεχές μέλλον και πως, περαιτέρω, πλειάδα μέτρων προστασίας και διάφοροι περιορισμοί που επηρεάζουν την οικονομική δραστηριότητα είναι ακόμα σε ισχύ, με αποτέλεσμα να μην έχουν εκλείψει οι λόγοι που επέβαλαν τη λήψη του εξαιρετικού, προσωρινού χαρακτήρα μέτρου της μείωσης των ασφαλιστικών εισφορών, το οποίο εξάλλου, ήδη παρατάθηκε και άρα ουδέποτε επιστρέψαμε στο προϊσχύον νομοθετικό καθεστώς. Εν συνεχεία, υποστηρίζει ότι ο σκοπός της θέσπισης του εξαιρετικού καθεστώτος ασφάλισης, όπως και του μεγαλύτερου μέρους των έκτακτων μέτρων για την αντιμετώπιση της πανδημίας, εξακολουθούσε να υπάρχει κατά το χρόνο διενέργειας του διαγωνισμού και πως προκύπτει ότι η συνέχιση του εξαιρετικού καθεστώτος ασφάλισης είναι, βάσει των ισχυόντων πραγματικών δεδομένων, βέβαιη και πάντως η επαναφορά του προηγούμενου καθεστώτος είναι παντελώς απίθανη, εν αντιθέσει με τις παραδοχές της προσφεύγουσας, που έχουν διαψευστεί ήδη από την ίδια την πραγματικότητα. Ακολούθως, παραθέτει διάταξη περί της μονιμοποίησης της μείωσης των ασφαλιστικών εισφορών κατά τρεις ποσοστιαίες μονάδες συμπεριλαμβάνεται ήδη στο Ν. 4997/2022 (ΦΕΚ Α 219/25.11.2022) «Εξορθολογισμός ασφαλιστικής και συνταξιοδοτικής νομοθεσίας, ενίσχυση ευάλωτων κοινωνικών ομάδων και άλλες διατάξεις», του οποίου το άρθρο 5 φέρει τίτλο «Μόνιμη μείωση ασφαλιστικών εισφορών», αναφέρει δε ότι η τροποποίηση του νομοθετικού καθεστώτος έχει ήδη επέλθει και η μονιμοποίηση των μειωμένων ασφαλιστικών εισφορών για το έτος 2023 και έπειτα δεν αποτελεί πλέον υπόθεση. Εν συνεχεία, υποστηρίζει ότι η οικονομική της προσφορά συμμορφώνεται απολύτως με το νομοθετικό πλαίσιο, όπως ίσχυε κατά την έκδοση της Διακήρυξης και όπως θα ισχύει κατά τη σύναψη και εκτέλεση της σύμβασης και πως, βάσει του προϋπολογισθέντος ποσού, δύναται να εκτελέσει το έργο πλήρως και προσηκόντως, χωρίς καμία απόκλιση από την ισχύουσα νομοθεσία και χωρίς ζημία είτε των εργαζομένων είτε της αναθέτουσας Αρχής και πως από την υποβληθείσα οικονομική προσφορά

μας δεν προκύπτει καμία παράβαση της ισχύουσας εργατικής νομοθεσίας κατά το -απολύτως κρίσιμο- χρονικό διάστημα εκτέλεσης της σύμβασης (έτη 2022-2024). Επιπλέον, αναφέρει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν εξέφρασε κάποια παρατήρηση αναφορικά με την οικονομική της προσφορά ούτε την κάλεσε προκειμένου να διευκρινίσει κάποιο ασαφές ή αμφισβητούμενο κρίσιμο σημείο της προσφοράς της. Ακόμη, επικουρικά προβάλλει ότι, στην περίπτωση που ήθελε κριθεί ότι κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών όφειλε να υπολογίσει ασφαλιστικές εισφορές με διαφορετικό ποσοστό πρέπει, επίσης, να κριθεί ότι ετούτο δεν προέκυπτε κατά τρόπο σαφή και μονοσήμαντο από το γράμμα της διακήρυξης και ότι, ενόψει της παραπάνω αμφισημίας, η αναθέτουσα Αρχή οφείλει να την καλέσει όπως συμπληρώσει το σχετικό σημείο της προσφοράς της, αφού η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει τη σαφήνεια και την ορθή διατύπωση των όρων αυτής, και ότι η παραβίαση ασαφών ή αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου. Ακολούθως, υποστηρίζει ότι οι εργοδοτικές εισφορές κατά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής οικονομικών προσφορών στο διαγωνισμό ανέρχονταν σε 23,02% για τους απασχολούμενους έως 30 ώρες εργασίας και σε ποσοστό 25,17% για τους απασχολούμενους από 30 ώρες εργασίας και πάνω καθώς υπάγονται στον κανονισμό βαρέων και ανθυγιεινών και πως στην προσφορά της υπολόγισε τις εργοδοτικές εισφορές για τα άτομα που θα απασχολούνται κάτω από 30 ώρες εβδομαδιαίως με ποσοστό 23,02% και για τα άτομα που θα απασχολούνται με 30 εβδομαδιαίως με ποσοστό 25,17%, όπως προκύπτει από την ανάλυση εργατικού κόστους που έχει καταθέσει στην οικονομική της προσφορά (ηλεκτρονικό αρχείο «004 ... ΚΑΘ (...)_signed») και όχι με ποσοστό 23,32% όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα.

18. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της παραθέτει το άρ. 48 του Ν. 4674/2020 και αναφέρει πως η χρονική ισχύς των εκεί διατάξεων παρατάθηκε, εν συνεχεία, με το άρ. 81 του Ν. 4826/2021, έως την 31η.12.2022 και πως με το άρ. 5 του Ν. 4997/2022, υπό τον τίτλο «μόνιμη μείωση ασφαλιστικών εισφορών» παγιώθηκε το ελαττωμένο, δυνάμει των αναφερόμενων στις απόψεις της νομοθετικών διατάξεων, ποσοστό των

ασφαλιστικών εισφορών. Υπό τα δεδομένα αυτά υποστηρίζει ότι ο λόγος αυτός αποβαίνει απορριπτέος ως στηριζόμενος σε εσφαλμένη προϋπόθεση. Πράγματι, ύστερα από την θέση σε ισχύ του άρθρου 5 του Ν. 4997/2022, παρίσταται αντικειμενικώς αδιαμφισβήτητο πως οι προσφορές των συμμετεχουσών εταιριών, που υπολόγισαν μειωμένο ποσοστό ασφαλιστικών εισφορών, με αναγωγή στις ρηθείσες νομοθετικές διατάξεις, δεν υπολείπονται του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους, τόσο κατά τον χρόνο σύνταξης τους όσο και καθ'όλο τον χρόνο εκτέλεσης της σύμβασης. Επιπλέον, αναφέρει ότι τυχόν παραδοχή του ένδικου λόγου προσφυγής θα οδηγούσε στο άτοπο αποτέλεσμα α) να ανατρέπεται ο χαρακτήρας του διαγωνισμού ως μειοδοτικού, καθώς τα ποσά που εμφανίζονται στην προσφορά της προσφεύγουσας ως δήθεν ασφαλιστικές εισφορές και συγκαθορίζουν την διαμόρφωση του τελικού κόστους της προσφοράς της (σημειώνεται ότι η προσφεύγουσα κατετάγη 5η, στη σειρά μειοδοσίας), καθίστανται δια της πλαγίας οδού τμήμα του καθαρού εργολαβικού κέρδους, αφού μετά βεβαιότητας δεν θα καταβληθούν υπέρ ασφαλιστικών φορέων, στο μέτρο που υπερβαίνουν το παγιωθέν πλέον ελαττωμένο ποσοστό και β) να στρεβλώνεται, συνεπεία του εν λόγω φαινομένου, ο ανταγωνισμός και να παραβιάζεται η αρχή της διαφάνειας.

19. Επειδή, επί του μόνου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, από τη σαφή γραμματική διατύπωση της προεκτεθείσας στη σκ. 12 ρύθμισης του άρ. 31 του Ν. 4756/2020, και ιδίως της παραγράφου 3 αυτού, τον σκοπό της, όπως αυτός διαγράφεται στην οικεία εισηγητική έκθεση (ελάφρυνση του μισθολογικού κόστους κατά την δύσκολη οικονομική συγκυρία που είχε διαμορφωθεί εξαιτίας της επιδημίας του κορωνοϊού) και τη συστηματική της θέση στο πλέγμα των οικείων κοινωνικοασφαλιστικών ρυθμίσεων, συνάγεται ότι αυτή ενέχει εξαιρετικό, προσωρινό χαρακτήρα, ώστε, μετά την πάροδο του ρητώς οριοθετημένου χρονικού πεδίου εφαρμογής της, επανέρχεται αυτοδικαίως το προϊσχύον νομοθετικό καθεστώς, εκτός εάν, εν τω μεταξύ, ο νομοθέτης, επανεκτιμώντας την οικονομική κατάσταση, προβεί σε νέα ρύθμιση (βλ. ΔΕφΠειραιά Α338/2022, σκ. 7). Κρίσιμος χρόνος, από την άποψη του ισχύοντος νομοθετικού

καθεστώτος, για τη διαμόρφωση της προσφοράς συμμετέχοντος σε διαγωνισμό, είναι ο χρόνος της διενέργειας του διαγωνισμού (ΕΑ ΣτΕ 74/2021, 17/2011, 89/2010, 1194/2009). Σύμφωνα δε με την αρχή της νομιμότητας, που διέπει το σύνολο της διοικητικής δράσης, κάθε διακήρυξη δημόσιου διαγωνισμού πρέπει, ακόμη και αν ελλείπει σχετική ρήτρα, να ερμηνεύεται ως επιβάλλουσα στους οικονομικούς φορείς να τηρούν, κατά τη διαμόρφωση της προσφοράς τους, τις κείμενες διατάξεις, μεταξύ των οποίων προέχουσα θέση έχουν οι διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας περί της κατώτερης νόμιμης αμοιβής της εργασίας και της νομοθεσίας περί κοινωνικής ασφάλισης (ΕΑ ΣτΕ 1100/2010, 791,840,1172/2008). Συνεπώς, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν, επί ποινή αποκλεισμού, να διαμορφώσουν την οικονομική τους προσφορά συμπεριλαμβάνοντας, μεταξύ άλλων, και το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά, στους ίδιους δε απόκειται να αναζητήσουν στην κείμενη ασφαλιστική νομοθεσία το ποσοστό της ασφαλιστικής εισφοράς που αντιστοιχεί στους απασχολούμενους που θα χρησιμοποιήσουν για την παροχή των ένδικων υπηρεσιών, προκειμένου να το συνυπολογίσουν στη προσφερόμενη από αυτούς τιμή. Περαιτέρω, οικονομική προσφορά, που δεν καλύπτει το ελάχιστο κατά νόμο εργατικό και ασφαλιστικό κόστος για την παροχή των προς ανάθεση υπηρεσιών, αποκλείεται από τον διαγωνισμό (ΣτΕ ΕΑ 288/2020, 198/2013). Σύμφωνα με το άρ. 31, παρ. 3 του Ν. 4756/2020, το οποίο τροποποιήθηκε με το άρ. 81 του Ν. 4826/2021, οι μειωμένες ασφαλιστικές εισφορές, όπως ειδικότερα στο άρθρο αυτό προσδιορίζονται, ισχύουν σαφώς και ρητά μέχρι την 31η.12.2022. Κατά τον κρίσιμο από πλευράς ισχύοντος νομοθετικού πλαισίου, χρόνο διενέργειας του διαγωνισμού, είχε τεθεί σε ισχύ η ρύθμιση του άρ. 31 του Ν. 4756/2020, όπως αυτή τροποποιήθηκε, επομένως, εφόσον η ρύθμιση αυτή είχε σαφώς προσδιορισμένη χρονική ισχύ, μετά την πάροδο της οποίας επανέρχεται αυτοδικαίως το προηγούμενο ασφαλιστικό καθεστώς, οι οικονομικοί φορείς που συμμετείχαν στον ένδικο διαγωνισμό όφειλαν καταρχήν να γνωρίζουν και να εφαρμόσουν σωστά την παραπάνω διάταξη σε συνδυασμό με τις προϋσχύσασες και τις λοιπές κοινωνικοασφαλιστικές ρυθμίσεις και να διαμορφώσουν αναλόγως τις

οικονομικές τους προσφορές υπολογίζοντας τις αναλογούσες ασφαλιστικές εισφορές με μειωμένο ποσοστό μόνο έως τις 31.12.2022, χωρίς να ασκεί επιρροή από την άποψη αυτή (της νόμιμης διαμόρφωσης της οικονομικής προσφοράς) τυχόν μεταγενέστερη του χρονικού αυτού σημείου νομοθετική ρύθμιση (βλ. ΔΕφΑθηνών Α999/2022, σκ. 12, ΔΕφΘεσσαλονίκης Α357/2022, σκ. 10, ΔΕφΠειραιά Α338/2022, σκ. 11), τούτο διότι, σε αντίθετη περίπτωση, θα παραβιαζόταν η αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Σύμφωνα με το άρ. 6.2.1 της Διακήρυξης, η σύμβαση «θα ξεκινήσει από την 01.06.2022 και λήγει την 31.05.2024 με δικαίωμα προαίρεσης της ... για ένα (1) ακόμη έτος.», το αυτό δε περιλαμβάνεται και στο έγγραφο υπ' αρ. πρωτ. 21121/30.12.2021 της αναθέτουσας αρχής με θέμα «Αιτήματα παροχής διευκρινήσεων επί της διακήρυξης με αριθμό .../2021 Διεθνούς Ηλεκτρονικού Ανοικτού Διαγωνισμού για την προμήθεια υπηρεσιών καθαριότητας των εγκαταστάσεων της ... ΑΕ (κτίρια ... και ...)». Δοθέντος ότι ο συμβατικός χρόνος είναι σαφώς προσδιορισμένος, κατά τη Διακήρυξη και τις δοθείσες διευκρινίσεις, οι ασφαλιστικές εισφορές θα έπρεπε να υπολογιστούν με μειωμένα ποσοστά από τους συμμετέχοντες μόνο έως τις 31.12.2022, κατά την ισχύσασα, κατά τον κρίσιμο χρόνο υποβολής προσφορών, διάταξη. Η δεύτερη παρεμβαίνουσα δήλωσε ότι υπολογίζει ασφαλιστικές εισφορές σε ποσοστό 25,17% και 23,02% για βαρέα και μικτά ένσημα μερικής απασχόλησης, αντίστοιχα (βλ. αρχείο με τίτλο «004 ... (...)_signed»). Η S...Α.Ε. δήλωσε στην προσφορά της ότι «οι εργοδοτικές εισφορές από 01/06/2022 ως 31/05/2024 υπολογίζονται ως ποσοστό 22,77% επί των πάσης φύσεως αποδοχών των εργαζόμενων = 65.570,37 € * 22,77% = 14.930,37 €» (βλ. αρχείο με τίτλο «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ»), η Μ...Α.Ε. δήλωσε στην προσφορά της ότι υπολογίζει «• Συνολικό ετήσιο κόστος εργοδοτικών εισφορών : 65.873,46 € X 23,02 % = 15.164,07 €» (βλ. αρχείο με τίτλο «2. Πίνακας Οικονομικής προσφοράς -pdf» εντός του φακέλου «ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ») και η πρώτη παρεμβαίνουσα δήλωσε στην παρέμβασή της ότι «Κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών, το ισχύον ποσοστό των ασφαλιστικών εισφορών ανερχόταν σε 23,02 % για τη μερική απασχόληση εργαζομένων που δεν υπάγονται στον Κ.Β.Α.Ε. και 25,17 % για τη μερική

απασχόληση εργαζομένων υπαγόμενων στον Κ.Β.Α.Ε.», στη δε οικονομική προσφορά της δηλώνει 67.569,24 € ετησίως για της πάσης φύσης μικτές αποδοχές και το ποσό των 15.674,11 € ετησίως για ασφαλιστικές εισφορές (βλ. αρχείο με τίτλο «Στοιχεία του Άρθρου 68 του Ν.3863-2010 (Τμήμα Β΄)»). Εντούτοις, όπως βάσιμα υποστηρίζει η προσφεύγουσα, οι ως άνω οικονομικοί φορείς όφειλαν, για το συμβατικό διάστημα από 01.01.2023 και έπειτα, όπως διαμορφώσουν τις οικονομικές προσφορές τους υπολογίζοντας τις ασφαλιστικές εισφορές όπως ίσχυαν προ της θέσπισης της ως άνω διάταξης του άρ. 31 του Ν. 4756/2020 (πρβλ. και ΔΕφΤρίπολης Α197/2022, σκ. 4), όπως τροποποιήθηκε, σε κάθε δε περίπτωση, χωρίς τον υπολογισμό μειωμένων ασφαλιστικών εισφορών, καθότι αυτές είχαν σαφώς προσδιορισμένη χρονική ισχύ έως τις 31.12.2022. Οι δε ισχυρισμοί της δεύτερης παρεμβαίνουσας και της αναθέτουσας αρχής περί της μονιμοποίησης των ασφαλιστικών εισφορών κατά τρεις ποσοστιαίες μονάδες, σύμφωνα με το Ν. 4997/2022, απορρίπτονται ενόψει των γενομένων δεκτών ανωτέρω ως προς τη μη εφαρμογή τυχόν μεταγενέστερης του κρίσιμου χρονικού σημείου διενέργειας του διαγωνισμού νομοθετικής ρύθμισης. Τούτο διότι ο ανωτέρω νόμος δημοσιεύθηκε στις 25.11.2022 (ΦΕΚ Α' 219/25.11.2022), ήτοι σε χρόνο πολύ μεταγενέστερο του κρίσιμου χρόνου της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών (07.01.2022). Δηλαδή, ενόψει του ότι οι ως άνω οικονομικοί φορείς, μη διατυπωθείσας αμφιβολίας ή επιφύλαξης εκ μέρους τους ως προς το ισχύον κοινωνικοασφαλιστικό καθεστώς, δεν τήρησαν τους ισχύοντες κοινωνικοασφαλιστικούς κανόνες, υπολογίζοντας ασφαλιστικές εισφορές κατώτερες των νομίμων, κατά παράβαση των άρ. 2.4.4., 1.7, 1.4 της Διακήρυξης, καθώς και των αντίστοιχων άρ. 18 παρ. 2 και 95 παρ. 5 α' του ν. 4412/2016. Η ουσιώδης, δε, αυτή πλημμέλεια, που δεν επιδέχεται συμπλήρωσης ή διόρθωσης, συνιστά λόγο απόρριψης της προσφοράς τους, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρ. 2.4.6. της Διακήρυξης και το στοιχούν προς αυτήν άρθρο 91 παρ. 1 α' του Ν. 4412/2016 (πρβλ. ΣτΕ Ε.Α.285/2020, 313/2015, 1100/2010). Ο δε μόνος λόγος της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

20. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή εν μέρει και το παράβολο να επιστραφεί.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει τις παρεμβάσεις.

Ακυρώνει την προσβαλλομένη υπ' αρ. υπ' αρ. .../24-11-2022 (αρ. πρωτ. .../24-11-2022) απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, στην οποία ενσωματώθηκε η με αριθμό .../27.09.2022 απόφαση του Γενικού Διευθυντή Διοικητικών και Οικονομικών Υπηρεσιών της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος που έγιναν δεκτές οι προσφορές της δεύτερης παρεμβαίνουσας, των οικονομικών φορέων «S... Α.Ε.», «M...Α.Ε.», καθώς και της πρώτης παρεμβαίνουσας, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 23.01.2023 και εκδόθηκε στις 13.02.2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ