

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνεδρίασε στις 5 Ιανουαρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος-Εισηγήτρια.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1685/29-11-2022 του οικονομικού φορέα «....» που εδρεύει στο ..., οδός ....., και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Κατά του ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της απόφασης του ΔΣ της αναθέτουσας αρχής με ημερομηνία .../.../2022, η οποία περιέχεται στο πρακτικό της ..<sup>ης</sup> συνεδρίασης του ανωτέρω οργάνου με ΘΕΜΑ 2ο: «Διαβίβαση Πρακτικού της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού - Αποσφράγισης και Αξιολόγησης Προσφορών του ηλεκτρονικού ανοικτού διαγωνισμού μέσω ΕΣΗΔΗΣ για την επιλογή αναδόχου για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας για τις ανάγκες της Κεντρικής Υπηρεσίας και των εργαστηρίων του ..., ως προς την ολοκλήρωση της εξέτασης των δικαιολογητικών κατακύρωσης».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο, κατά τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017, παράβολο ποσού 600,00 ευρώ, όπως αυτό υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία των τμημάτων της σύμβασης που αποτελούν αντικείμενο της προδικαστικής προσφυγής (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ....).

2. Με τη Διακήρυξη με αριθμό ... της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου υπηρεσιών καθαριότητας του κτιρίου της Κεντρικής Υπηρεσίας και του κτιρίου

### **Αριθμός απόφασης: 99/2023**

εργαστηρίων του .... στον ..., για τα έτη 2022-2023, συνολικής εκτιμώμενης αξίας 65.823,01 ευρώ πλέον ΦΠΑ 24%. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις ...2022 (ΑΔΑΜ: ....) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός, με συστημικό α/α .... Το συμβατικό αντικείμενο υποδιαιρέθηκε σε δύο (2) τμήματα, ήτοι το Τμήμα Α΄ για τον καθαρισμό της κεντρικής υπηρεσίας εκτιμώμενης αξίας 37.749,50 ευρώ πλέον ΦΠΑ 24% και το Τμήμα Β΄ για τον καθαρισμό των εργαστηρίων της αναθέτουσας αρχής εκτιμώμενης αξίας 28.073,51 ευρώ πλέον ΦΠΑ 24%, με δικαίωμα των οικονομικών φορέων να υποβάλουν προσφορά, είτε για το σύνολο των Τμημάτων Α΄ και Β΄, είτε για κάθε Τμήμα χωριστά. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής ανά Τμήμα και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η .....

**3.** Στον διαγωνισμό συμμετείχαν έντεκα (11) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...». Για αμφότερα τα τμήματα του διαγωνισμού πρώτη κατά σειρά μειοδοσίας κατετάγη, σύμφωνα με το Πρακτικό .... της Επιτροπής Διαγωνισμού, η ....και δεύτερη η προσφεύγουσα. Με την ήδη προσβαλλόμενη απόφαση αναδείχθηκε ανάδοχος της σύμβασης ....και της κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού. Η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους στις .../2022 μέσω της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ.

**4.** Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου της σύμβασης (υπηρεσία), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της, χωρίς ΦΠΑ, του χρόνου έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης, καθώς επίσης και της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής, για την άσκηση της οποίας έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις παραδεκτού.

**5.** Η προσφεύγουσα ασκεί την προδικαστική προσφυγή με πρόδηλο έννομο συμφέρον, επικαλούμενη βλάβη από τη μη νόμιμη, κατά τους ισχυρισμούς της, αποδοχή της προσφοράς της μειοδότης και την κατακύρωση σε αυτή του αποτελέσματος του διαγωνισμού.

**6.** Η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την προδικαστική προσφυγή μέσω της «Επικοινωνίας» στις .../2022 και υπέβαλε νόμιμα και εμπρόθεσμα τις απόψεις

## **Αριθμός απόφασης: 99/2023**

της επ' αυτής στις 13/12/2022. Κατόπιν αυτού, νόμιμα και εμπρόθεσμα υπέβαλε συμπληρωματικό υπόμνημα η προσφεύγουσα στις 14/12/2022.

**7.** Η Διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα τον αναθέτοντα φορέα και τους διαγωνιζόμενους (ΕΑ ΣΤΕ 352/2016, 53/2011, ΣΤΕ 3669/2015, 5022/2012). Σύμφωνα με τα άρθρα 1.7 και 4.3 της Διακήρυξης, οι οικονομικοί φορείς δεσμεύονται ότι, εφόσον αναδειχθούν ανάδοχοι της σύμβασης, θα τηρούν τις υποχρεώσεις στους τομείς του περιβαλλοντικού, κοινωνικοασφαλιστικού και εργατικού δικαίου, που έχουν θεσπιστεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικοασφαλιστικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016. Επιπρόσθετα, εφαρμοστέες στην προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία είναι και οι διατάξεις του άρθρου 68 ν. 3863/2010, στις οποίες ρητά παραπέμπει και η Διακήρυξη.

**8.** Περαιτέρω, σύμφωνα με την Διακήρυξη, η οποία δημοσιεύθηκε στις 11/7/2022, η διάρκεια της υπό ανάθεση σύμβασης προβλέπεται δεκατετράμηνη. Κατά την κρίσιμη δε, από πλευράς ισχύοντος νομοθετικού πλαισίου καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών (26/7/2022), βρισκόταν σε ισχύ η ρύθμιση του άρθρου 31 του ν. 4756/2020, παραταθείσα έως τις 31/12/2022 με το άρθρο 81 του ν. 4826/2021, σύμφωνα με την οποία οι ασφαλιστικές εισφορές των μισθωτών εργαζομένων μειώθηκαν κατά τρεις (3) ποσοστιαίες μονάδες από το ύψος που είχε διαμορφωθεί την 1η.6.2020.

**9.** Όπως παγίως πλέον κρίνεται (βλ. ΔΕφΑΘ 999/2022, 2117/2021, 430/2021, ΔΕφΘες/νίκης 357/2022, 215/2022, 218/2021 κ.α., ΑΕΠΠ 1206,1207/2022, 85/2022 κ.α.), κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων, η περί μειωμένων ασφαλιστικών εισφορών ρύθμιση έχει σαφώς προσδιορισμένη χρονική ισχύ έως 31.12.2022, μετά την πάροδο της οποίας επανέρχεται αυτοδικαίως το προηγούμενο ασφαλιστικό καθεστώς, οι δε οικονομικοί φορείς που συμμετείχαν στον ένδικο διαγωνισμό όφειλαν καταρχήν να γνωρίζουν και να εφαρμόσουν σωστά την παραπάνω διάταξη σε συνδυασμό με τις προϊσχύουσες και τις λοιπές κοινωνικοασφαλιστικές ρυθμίσεις και να διαμορφώσουν ανάλογα τις οικονομικές τους προσφορές, υπολογίζοντας τις αναλογούσες ασφαλιστικές εισφορές με βάση τα υψηλότερα ποσοστά που προβλέπονται από τις διατάξεις των άρθρων 48 του ν. 4670/2020 και 97 του

### **Αριθμός απόφασης: 99/2023**

ν. 4387/2016 που ίσχυαν πριν τη θέση σε ισχύ του άρθρου 31 του ν. 4756/2020, η εφαρμογή του οποίου δεν καταλάμβανε κατά τον χρόνο υποβολής προσφορών το σύνολο της διάρκειας της προκείμενης σύμβασης, που, σε κάθε περίπτωση, θα εκτεινόταν οπωσδήποτε και στο έτος 2023. Εάν δε καταλειπόταν οποιαδήποτε αμφιβολία ως προς τον τρόπο που η αναθέτουσα Αρχή αντιλαμβάνεται την έννοια της διατάξεως αυτής, ο μέσος επιμελής διαγωνιζόμενος θα μπορούσε να διατυπώσει σχετικό διευκρινιστικό ερώτημα, κατά την ευχέρεια που του δίδει ο οικείος όρος της οικείας διακήρυξης (πρβλ. ΔΕφΑθ 430/2021, ΔΕφΘεσ 218/2021).

**10.** Ακόμη όμως και με δεδομένη πλέον την παγίωση των μειωμένων ποσοστών ασφαλιστικών εισφορών, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 5 ν. 4997/2022 (ΦΕΚ Α' 219/25.11.2022) που τέθηκε σε ισχύ στις 25/11/2022, κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών στον προκείμενο διαγωνισμό ίσχυε η διάταξη περί μείωσης των εισφορών μόνο έως την 21/12/2022. Επομένως, προκειμένου οι οικονομικές προσφορές να είναι συγκρίσιμες, οι διαγωνιζόμενοι όφειλαν να τις διαμορφώσουν με βάση τις ισχύουσες κατά την κατάρτιση και υποβολή τους διατάξεις, και όχι με βάση την αβέβαιη κατά τον χρόνο εκείνο πιθανότητα της εκ νέου μείωσης των ασφαλιστικών εισφορών, απορριπτομένων των προβαλλόμενων ισχυρισμών από την αναθέτουσα αρχή (πρβλ. ΕΑΔΗΣΥ 284/2022, σκ. 42).

**11.** Στην προκείμενη περίπτωση, όπως βάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα και προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού, η .... διαμόρφωσε την οικονομική προσφορά της υπολογίζοντας το ύψος των αναλογουσών ασφαλιστικών εισφορών με βάση τους μειωμένους συντελεστές, κατ' εφαρμογή της προσωρινού χαρακτήρα και μη ισχύουσας αναφορικά με τον χρόνο εκτέλεσης της ένδικης σύμβασης ρύθμισης του άρθρου 31 του ν. 4745/2020. Συγκεκριμένα, από την προσφορά της προκύπτει, κατόπιν μαθηματικού υπολογισμού, ότι εφάρμοσε για όλη τη διάρκεια της σύμβασης ποσοστό ασφαλιστικών εισφορών 22,77% για εργαζόμενους μερικής απασχόλησης, το οποίο υπολείπεται του εφαρμοστέου για το έτος 2023 ποσοστού 24,56%. Επιπλέον, προκύπτει ότι εφάρμοσε για όλη τη διάρκεια της σύμβασης ποσοστό ασφαλιστικών εισφορών 24,92% για εργαζόμενους μερικής απασχόλησης τριάντα ωρών εβδομαδιαίως, το οποίο υπολείπεται του εφαρμοστέου για το έτος 2023 ποσοστού 26,71%. Με τον

### **Αριθμός απόφασης: 99/2023**

τρόπο όμως αυτόν η ....παραβίασε τους ισχύοντες κοινωνικοασφαλιστικούς κανόνες, υπολογίζοντας ασφαλιστικές εισφορές κατώτερες των νομίμων, κατά παράβαση των όρων της Διακήρυξης, καθώς και των αντίστοιχων άρθρων 18 παρ. 2 και 95 παρ. 5 α΄ του ν. 4412/2016. Η πλημμέλεια δε αυτή, συνιστά λόγο απόρριψης της προσφοράς της και ως εκ τούτου ο προκείμενος λόγος της πρώτης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

**12.** Ενόψει όσων έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, η διαπιστωθείσα πλημμέλεια της προσφοράς της ....παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την ακύρωση της προσβαλλόμενης κατά το σκέλος που αφορά την αποδοχή της προσφοράς της, παρέλκει δε ως αλυσιτελής η εξέταση του δεύτερου προβαλλόμενου κατ' αυτής λόγου (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007).

**13.** Κατά συνέπεια, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να οριστεί η επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου στην προσφεύγουσα.

#### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 5 Ιανουαρίου 2023 και εκδόθηκε στις 17 Ιανουαρίου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ**

**ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ**