

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 21 Μαΐου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος, Πρόεδρος, σε αναπλήρωση του νομίμως κωλυόμενου Μιχαήλ Οικονόμου, Γερασιμούλα Δρακονταειδή- Εισηγήτρια, δυνάμει της με αριθμ. 58/2021 Πράξης του Προέδρου της ΑΕΠΠ και Σταυρούλα Κουρή, Μέλη.

Για να εξετάσει 1) την με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 783/13-04-2021 προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «... (...) ... (...) ... (...) – ...» (εφεξής «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ..., Λ. ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του Γενικού Νοσοκομείου ...(εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται και κατά

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στο ..., αρ. ... (εφεξής «παρεμβαίνουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την Προδικαστική Προσφυγή της η προσφεύγουσα εταιρεία επιδιώκει να ακυρωθεί η με αρ. ...απόφαση της αναθέτουσας αρχής.

Με την παρέμβαση η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της υπό εξέταση προσφυγής και τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που την αφορά.

2) την με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 805/16-04-2021 προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...» με διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην ..., Λ. ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του Γενικού Νοσοκομείου ...(εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται και κατά

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «... (...) ... (...) ... (...) – ...», που εδρεύει στη ..., Λ. ..., αρ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την Προδικαστική Προσφυγή της η προσφεύγουσα εταιρεία επιδιώκει να ακυρωθεί η με Αριθ. Πρωτ. ...απόφαση της αναθέτουσας αρχής

και των εισηγητικών πρακτικών καθώς και κάθε άλλης συναφούς προγενέστερης ή μεταγενέστερης απόφασης.

Με την παρέμβαση η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της υπό εξέταση προσφυγής και τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που την αφορά.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την με αρ. ...διακήρυξη προκηρύχθηκε δημόσιος ανοικτός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου για τις υπηρεσίες φύλαξης του ... για ένα έτος, προϋπολογισμού 234.996,00 με ΦΠΑ, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Με την με αρ. ...απόφαση της αναθέτουσας εγκρίθηκαν τα εισηγητικά πρακτικά (με αρ. 1732/4.2.2021 και 3699/24.3.2021) και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η εταιρεία Η ως άνω προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 7.4.2021.

2. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης πρώτης προσφυγής έχει καταβληθεί σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017 e-παράβολο, ύψους ευρώ 948,00 ήτοι ειδικότερα, έχει εκδοθεί, πληρωθεί, δεσμευθεί και κατατεθεί e-παράβολο (βλ. παράβολο με αριθμό ...με αποδεικτικό της Τράπεζας Alpha περί πληρωμής του ανωτέρω παραβόλου της 12.4.2021 και εκτύπωση από την ιστοσελίδα του ΓΓΠΣ όπου το παράβολο φέρεται ως «δεσμευμένο»).

3. Επειδή, η εξεταζόμενη πρώτη προσφυγή είναι εμπρόθεσμη, δοθέντος ότι κοινοποιήθηκε η προσβαλλόμενη μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 7.4.2021 και η προσφεύγουσα άσκησε με τον αυτό τρόπο την προσφυγή της στις 13.4.2021. Περαιτέρω, ασκείται με έννομο συμφέρον, όσον αφορά τους λόγους που αφορούν την προσωρινή ανάδοχο εφόσον η προσφεύγουσα είναι δεύτερη σε σειρά μειοδοσίας και επιδιώκει να της ανατεθεί η εν θέματι σύμβαση.

4. Επειδή, η από 26/4/2021 παρέμβαση ασκήθηκε εμπροθέσμως μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ δεδομένου ότι την 16.4.2021 κοινοποιήθηκε στην παρεμβαίνουσα από την Αναθέτουσα Αρχή μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ η υπό κρίση προσφυγή.

5. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης πρώτης προσφυγής έχει καταβληθεί σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017 e-παράβολο, ύψους ευρώ 947,56 ήτοι ειδικότερα, έχει εκδοθεί, πληρωθεί, δεσμευθεί και κατατεθεί e-παράβολο (βλ. παράβολο με αριθμό ..., αποδεικτικό περί πληρωμής του ανωτέρω παραβόλου της 15.4.2021 και εκτύπωση από την ιστοσελίδα του ΓΓΠΣ όπου το παράβολο φέρεται ως «δεσμευμένο»).

6. Επειδή, η εξεταζόμενη δεύτερη προσφυγή είναι εμπρόθεσμη, δοθέντος ότι κοινοποιήθηκε η προσβαλλόμενη μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 7.4.2021 και η προσφεύγουσα άσκησε με τον αυτό τρόπο την προσφυγή της στις 15.4.2021. Περαιτέρω, ασκείται με έννομο συμφέρον, δεδομένου ότι η προσφεύγουσα στρέφεται κατά όλων των φορέων που προηγούνται αυτής σε κατάταξη και επιδιώκει να της ανατεθεί η εν θέματι σύμβαση.

7. Επειδή, η από 22/4/2021 παρέμβαση ασκήθηκε εμπροθέσμως μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ δεδομένου ότι την 19.4.2021 κοινοποιήθηκε στην παρεμβαίνουσα από την Αναθέτουσα Αρχή μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ η υπό κρίση προσφυγή.

8. Επειδή, στις 21.4.2021 απεστάλησαν προς την ΑΕΠΠ οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής, οι οποίες κοινοποιήθηκαν αυθημερόν προς όλους τους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

9. Επειδή, το άρθρο 95 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών» ορίζει ότι : *«1. Η οικονομική προσφορά (προσφερόμενη τιμή) δίδεται σε ευρώ.5. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών, ισχύουν επιπλέον τα ακόλουθα: α) η τιμή του προς προμήθεια υλικού ή της παρεχόμενης υπηρεσίας δίνεται ανά μονάδα, όπως καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. Στην τιμή*

περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για παράδοση του υλικού ή της παρεχόμενης υπηρεσίας στον τόπο και με τον τρόπο που προ- βλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης, β) στις περιπτώσεις των παραγράφων 9 και 10 του άρθρου 53, όταν από τα έγγραφα της σύμβασης προβλέπεται αναπροσαρμογή τιμών, τότε η οικονομική προσφορά υποβάλλεται υποχρεωτικά σε ποσοστό έκπτωσης επί της τιμής της εκτιμώμενης αξίας του υλικού ή της παροχής υπηρεσίας «εκτός αν άλλως ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. 3. Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών με κριτήριο την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει της τιμής, η τελευταία μπορεί να προκύπτει κατά την προσφερόμενη έκπτωση επί τοις εκατό στην τιμή του είδους, βάσει τιμών αναφοράς, όπως αυτές προσδιορίζονται από την κείμενη νομοθεσία. Στις περιπτώσεις αυτές η τιμή αναπροσαρμόζεται κατά τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης με βάση την εκάστοτε ισχύουσα τιμή αναφοράς, εφαρμοζόμενου του ποσοστού έκπτωσης».

10. Επειδή, στο άρθρο 68 παρ. 1 του ν. 3863/2010 «Νέο Ασφαλιστικό Σύστημα και συναφείς διατάξεις, ρυθμίσεις στις εργασιακές σχέσεις» (Α' 115), ορίζεται ότι: «1. Η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, δηλαδή το Δημόσιο, τα Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.), οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), οι φορείς και οι οργανισμοί του δημόσιου τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται από τις οικείες διατάξεις, η οποία (αρχή) αναθέτει απευθείας ή προκηρύσσει διαγωνισμό για την ανάθεση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, υποχρεούται να ζητά από τις εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής: α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων. ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά. στ) Τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο,

όταν πρόκειται για καθαρισμό χώρων. Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι.». Συναφώς, με την 4241/127/2019 απόφαση της Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης «περί καθορισμού κατώτατου μισθού και κατώτατου ημερομισθίου για τους υπαλλήλους και τους εργατοτεχνίτες της χώρας» (ΦΕΚ Β' 173) και με έναρξη ισχύος την 1.2.2019, ο νόμιμος κατώτατος μισθός και το νόμιμο κατώτατο ημερομίσθιο, για πλήρη απασχόληση, για τους υπαλλήλους και τους εργατοτεχνίτες όλης της χώρας, χωρίς ηλικιακή διάκριση, ορίζεται ως εξής: α) Για τους υπαλλήλους ο κατώτατος μισθός στα εξακόσια πενήντα (650,00 ευρώ). β) Για τους εργατοτεχνίτες το κατώτατο ημερομίσθιο στα είκοσι εννέα ευρώ και τέσσερα λεπτά (29,04ευρώ). Οι εξαιρέσιμες εορτές είναι πλέον επτά (7) και όχι 6. Από αυτές οι 6 είναι Αριθμός Απόφασης: 915/2020 38 υποχρεωτικές αργίες. Προαιρετική αργία είναι μόνον η 28η Οκτωβρίου. Υποχρεωτικές είναι οι λοιπές εορτές: Η 25η Μαρτίου, η Δεύτερη ημέρα του Πάσχα, η 1η Μαΐου, η 15η Αυγούστου, η 25η Δεκεμβρίου και η 26η Δεκεμβρίου (Δελτίο Εργατικής Νομοθεσίας, τεύχος 1744 σελ. 1514, καθώς και τεύχος 1741 σελ. 1276/ετ. 2018).

11. Επειδή, σύμφωνα με παγία νομολογία από την διάταξη του άρθρου 5 της από 26-7-75 ΕΓΣΣΕ, που κυρώθηκε με το Ν. 133/75, λαμβανομένου υπ' όψιν και της καθιέρωσης της 5θήμερης εβδομαδιαίας εργασίας των 40 ωρών, «για την εξεύρεση του ωρομισθίου, καθόσον αφορά εργαζόμενους που αμείβονται με μηνιαίο μισθό, ακολουθείται η μέθοδος που καθορίζει η ΕΓΣΣΕ της 26.2.1975, (6/25 του μηνιαίου μισθού : 40) εάν δε η εβδομαδιαία απασχόληση είναι μικρότερη των 40 ωρών, ο διαιρέτης ορίζεται ίσος προς τον αριθμό των ολιγότερων ωρών εβδομαδιαίας εργασίας. Αναφορικά με τους εργατοτεχνίτες

που αμείβονται με ημερομίσθιο, το ωρομίσθιό τους εξευρίσκεται, με βάση την ίδια ΕΓΣΣΕ με τη μέθοδο πολλαπλασιασμού του ημερομισθίου επί 6 και της διαιρέσεως δια των ωρών εβδομαδιαίας εργασίας (άρθρ. 5, 6 της από 26-2-1975 ΕΓΣΣΕ). (ΑΠ 1166/2014, για υπολογισμό ωρομισθίου καθαριστριών ad hoc ΜονΕφΠειρ 862/2014). Συνεπώς, υπολογίζεται το ωρομίσθιο των εργατών «πολλαπλασιάζοντας το ημερομίσθιο Χ 6 (και όχι Χ5) και στην συνέχεια διαιρώντας το γινόμενο με τον αριθμό 40 (αριθμό των ωρών εργασίας την εβδομάδα). (ΑΠ 1317/2015). Και τούτο μάλιστα επειδή στους μισθωτούς που εφαρμόζεται το σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας «νόμιμο ωράριο θεωρούνται οι εννέα (9) ώρες ημερησίως και οι σαράντα πέντε εβδομαδιαίως. Η έκτη ημέρα της εβδομάδας, μολονότι, σύμφωνα με τις άνω διατάξεις περί πενθήμερης εργασίας, αποτελεί ημέρα υποχρεωτικής ανάπαυσης, εν τούτοις, για τον υπολογισμό του εβδομαδιαίου μισθού και του χρόνου υπηρεσίας, θεωρείται πλασματικά χρόνος εργασίας. Έτσι, για τους εργαζόμενους με πενθήμερο, εφόσον αυτοί εξακολουθούν να λαμβάνουν τις αποδοχές των 6 εργασίμων ημερών και να απασχολούνται με το αυτό ωράριο εργασίας, ως ημερομίσθιο θεωρείται, όπως ακριβώς και για τους απασχολούμενους επί 6 ημέρες την εβδομάδα, το 1/6 της εβδομαδιαίας αμοιβής (εργατοτεχνίτες) ή το 1/25 του μηνιαίου μισθού(υπάλληλοι)» (ΑΠ1215/2004). Συνεπώς για την εξεύρεση του ωρομισθίου πρέπει να γίνει «..αναγωγή στην προβλεπόμενη αμοιβή του για εργασία 8 ωρών ημερησίως και 40 ωρών εβδομαδιαίως αφού θεωρείται ότι οφείλονται εβδομαδιαίως στον εργαζόμενο, ανεξάρτητα από το σύστημα εβδομαδιαίας απασχόλησης του, έξι ημερομίσθια...» (ΕφΠειρ 545/2012 Δ/ΝΗ 2013,1615). Εξ άλλου, όπως έχει ad hoc κριθεί για τον υπολογισμό ωρομισθίου καθαριστριών μερικής απασχόλησης (ΜονΕφΠειρ 862/2014, ΑΠ 1166/2014) «στην παρ. 9 του άρθρου 38 ν. 1892/1990, (όπως αυτό αντικαταστάθηκε από το άρθρο 2 του ν. 2639/1998 και συμπληρώθηκε με άρθρο 7 Ν. 2874/2000), ορίζεται ότι: "Οι αποδοχές των εργαζομένων με σύμβαση ή σχέση εργασίας μερικής απασχόλησης, υπολογίζονται όπως και οι αποδοχές του συγκρίσιμου εργαζόμενου και αντιστοιχούν στις ώρες εργασίας της μερικής απασχόλησης. Κατά δε την παρ. 2 του ίδιου άρθρου "εργαζόμενος

μερικής απασχόλησης νοείται κάθε εργαζόμενος με σύμβαση ή σχέση εξαρτημένης εργασίας του οποίου οι ώρες εργασίας υπολογιζόμενες σε ημερήσια, εβδομαδιαία, 15νθήμερη ή μηνιαία βάση είναι λιγότερες από το κανονικό ωράριο εργασίας του συγκρίσιμου εργαζομένου με πλήρη απασχόληση (εδάφ. α), ως τέτοιος δε νοείται κάθε εργαζόμενος πλήρους απασχόλησης, που απασχολείται στην ίδια επιχείρηση με σύμβαση ή σχέση εξαρτημένης εργασίας και εκτελεί ίδια ή παρόμοια καθήκοντα, υπό τις αυτές συνθήκες (εδάφ. β). Έτσι, κατ' εφαρμογή των εν λόγω διατάξεων, για την εξεύρεση της ημερήσιας αμοιβής του μερικώς απασχολουμένου, πολλαπλασιάζεται το ωρομίσθιο που λαμβάνει ο συγκεκριμένος εργαζόμενος πλήρους απασχόλησης επί τις ώρες εργασίας του μερικώς απασχολουμένου. Περαιτέρω, με την ΥΑ 13129/2004 (ΦΕΚ Β' 1643/5-11-2004) "Κήρυξη υποχρεωτικής της απόφασης διαιτησίας 39/2004 που αφορά τους όρους αμοιβής και εργασίας των εργαζομένων στις επιχειρήσεις παροχής υπηρεσιών όλης της Χώρας", που αφορά, μεταξύ άλλων τους εργαζόμενους που απασχολούνται με σχέση εξαρτημένης εργασίας σε επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στους χώρους του καθαρισμού κτιρίων, ως βοηθητικό προσωπικό καθαριότητας, καθιερώνεται, για τους εργαζομένους που υπάγονται στη ρύθμιση αυτή εβδομαδιαία εργασία πέντε ημερών, 8ώρου ημερήσιας απασχόλησης και 40 ωρών εβδομαδιαίας εργασίας (άρθρο 4). Οι θεσμικοί όροι της ΕΓΣΣΕ όπως ισχύει αποτελούν μέρος αυτής και ισχύουν και για τους μισθωτούς που υπάγονται σ' αυτή (άρθρο 5) η δε ισχύς της αρχίζει από 1-1-2004 (άρθρο 8 αυτής).» Επί πλέον τα ως άνω διαλαμβάνονται επίσης και στην ιστοσελίδα του ΚΕΠΕΑ (Κέντρο Πληροφόρησης Εργαζομένων και Ανέργων) της ΓΣΕΕ (www.kepea.gr/aartide.php?id=294) : «Υπολογισμός Ωρομισθίου. Για τους αμειβόμενους με ημερομίσθιο, πολλαπλασιάζουμε το ημερομίσθιο επί 6 και το διαιρούμε με το ισχύον συμβατικό εβδομαδιαίο ωράριο, δηλαδή 40 ή λιγότερο, σε περίπτωση ωραρίου μικρότερου του 40ωρου ημερομίσθιο Χ 6 συμβατικό εβδομαδιαίο ωράριο (40 ή λιγότερο).». Συνεπώς ως προδιελήφθη για τον υπολογισμό των βασικών αποδοχών της απασχόλησης εργατοτεχνίτη με την ειδικότητα καθαριστή/καθαρίστριας κατά 6 ώρες ημερησίως επί πενήνθήμερης

απασχόλησης, λαμβάνονται υπ όψιν οι έννοιες της μερικής απασχόλησης και του συγκρίσιμου εργαζόμενου με πλήρη απασχόληση. Ως συμβατικό ωράριο εργασίας με την ΕΓΣΣΕ καθιερώθηκε από 1/1/1984, η εβδομαδιαία εργασία των 40 ωρών, για τους εργαζομένους που απασχολούνται σε οποιαδήποτε εργοδότη με σχέση εξαρτημένης εργασίας ιδιωτικού δικαίου, ως εκ τούτου η απασχόληση κατά 6 ώρες ημερησίως επί πενθημέρου εμπίπτει στο πεδίο της μερικής απασχόλησης. Ως συγκρίσιμος εργαζόμενος, λαμβάνεται ο απασχολούμενος με πλήρη απασχόληση σύμφωνα με την εν ισχύ Εθνική Γενική Συλλογική Σύμβαση Εργασίας.

12. Επειδή, με τον πρώτο λόγο, η πρώτη προσφεύγουσα στρεφόμενη κατά της προσωρινής αναδόχου επισημαίνει ότι δεν έχει συμπεριλάβει το ορθό κόστος υπέρ ΕΛΠΚ. Η αναθέτουσα αρχή συνομολογεί τον εν θέματι λόγο. Ως προκύπτει, δε, από την σχετική προσφορά η ίδια η προσωρινή ανάδοχος αναφέρει ότι έχει εντάξει το εν λόγω κόστος στο «διοικητικό κόστος», το οποίο ανέρχεται στο ποσό των 56,50 ευρώ ενώ το ετήσιο κόστος υπέρ ΕΛΠΚ είναι 20 ευρώ ανά εργαζόμενο, ήτοι 12,6 άλλως 13 άτομα ή κατ' ελάχιστον – άνευ υπολογισμού των αντικαταστατών – 9 άτομα. Επομένως, σε κάθε περίπτωση ο συγκεκριμένος λόγος παρίσταται βάσιμος.

13. Επειδή, η πρώτη προσφεύγουσα στρέφεται και κατά της παρεμβαίνουσας υποστηρίζοντας ότι θα έπρεπε να δηλώσει το επαγγελματικό παράπτωμα «συγγενούς» οικονομικού φορέα.

14. Επειδή, ωστόσο, η παρεμβαίνουσα έπεται σε κατάταξη ουδεμία ωφέλεια έλκει η προσφεύγουσα από την απόρριψη της προσφοράς της, καθώς με μόνη την αποδοχή του πρώτου λόγου, ο οποίος κρίθηκε βάσιμος, η προσφεύγουσα φαίνεται ότι θα αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος. Ούτε σε κάθε περίπτωση, δεδομένης της άσκησης προσφυγής κατά της ίδιας παρίσταται εύλογη η αναλογική εφαρμογή της ΣτΕ 1573/2019, καθώς η προσφεύγουσα ουδόλως στρέφεται κατά όλων των συμμετεχόντων επιδιώκοντας, όλως επικουρικώς, την ματαίωση του διαγωνισμού. Επομένως, ο δεύτερος λόγος προσφυγής παρίσταται απαράδεκτος ως άνευ εννόμου συμφέροντος.

15. Επειδή, όσον αφορά την προσωρινή ανάδοχο, η δεύτερη προσφεύγουσα προβάλλει μεταξύ άλλων τον αυτό λόγο που έχει προβάλει και η πρώτη προσφεύγουσα ως προς τον υπολογισμό του κόστους υπέρ ΕΛΠΚ.

16. Επειδή, ως προς τον συγκεκριμένο λόγο ισχύουν τα κριθέντα υπό σκέψη 12 ανωτέρω.

17. Επειδή, δεδομένης της αποδοχής του ως άνω λόγου, παρίσταται αλυσιτελής η εξέταση των λοιπών κατά της αυτής προσφοράς (ΣΤΕ 308/2020).

18. Επειδή, περαιτέρω, η δεύτερη προσφεύγουσα βάλλει κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας υποστηρίζοντας ότι δεν καλύπτει το ελάχιστο εργατικό κόστος και επίσης ότι έχει υπολογιστεί λανθασμένα το κόστος των εργοδοτικών εισφορών.

19. Επειδή, η προσφεύγουσα προβάλλει όλως αορίστως ότι δεν καλύπτει το ελάχιστο εργατικό κόστος η προσφορά της παρεμβαίνουσας, χωρίς να επισημαίνει συγκεκριμένα σφάλματα αυτής, αλλά ερειδόμενη αποκλειστικά στον δικό της τρόπο υπολογισμού της σχετικής οικονομικής προσφοράς, τον οποίο και παραθέτει αυτούσιο. Δεν προσάπτει ειδικότερη συγκεκριμένη πλημμέλεια ως προς τον επιμερισμό επιμέρους κονδυλίου, ενώ σε κάθε περίπτωση, η δηλωθείσα αδυναμία να υπεισέλθει σε επιμέρους στοιχεία της οικονομικής προσφοράς λόγω του ότι δεν υπάρχει ανάλυση παραγνωρίζει το γεγονός ότι υπάρχει αναφορά των επιμέρους κονδυλίων στον πίνακα που αφορά τις απαιτήσεις του Ν. 3863/2010.

20. Επειδή, εξάλλου, έχει κριθεί ότι η επ' ωφελεία μιας διαγωνιζόμενης διαφοροποίηση του τρόπου υπολογισμού του εργατικού κόστους, ανάγεται στην ευχέρεια που διαθέτουν οι διαγωνιζόμενοι να οργανώνουν κατά θεμιτό τρόπο την επιχειρηματική τους δραστηριότητα για την κάλυψη των απαιτήσεων της Διακήρυξης και να διαμορφώνουν νομίμως τις τιμές τους εν όψει και της φύσης του διαγωνισμού ως μειοδοτικού (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 272/2008, ΔεφΠειρ 2/2014). Επομένως, ο συγκεκριμένος τρόπος υπολογισμού του εργατικού κόστους που επέλεξε η προσφεύγουσα δεν αποτελεί άνευ ετέρου λόγο αποκλεισμό της παρεμβαίνουσας, η οποία δεν τον ακολούθησε κατά τη διαμόρφωση της

προσφοράς της. Επομένως, ο συγκεκριμένος λόγος προσφυγής απορρίπτεται ως απαράδεκτος.

21. Επειδή, όσον αφορά τον υπολογισμό των εισφορών καταρχήν ο σχετικός ισχυρισμός είναι απορριπτέος ως ερειδόμενος επί εσφαλμένης προϋπόθεσης, ήτοι του μη προσήκοντος υπολογισμού του εργατικού κόστους, ως βάσης υπολογισμού και των εισφορών. Δευτερευόντως, ως βασίμως υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα υπό τα τρέχοντα δεδομένα και λαμβάνοντας υπόψη το άρθρο 48 του Ν. 4670/20 και 31 του Ν. 4756/2020 (με έναρξη εφαρμογής από 1/1/2021) επήλθαν μειώσεις στις εργοδοτικές εισφορές, που διαμορφώνονται στο ποσοστό 22,54 κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, που ευλόγως έλαβε υπόψη η παρεμβαίνουσα εφόσον δεν υφίστατο συγκεκριμένο έτερο δηλωθέν σημείο αφετηρίας της σύμβασης εντός της διακήρυξης. Επομένως, και ο συγκεκριμένος λόγος κατά του αυτού υποψηφίου κρίνεται απορριπτέος ως αβάσιμος.

22. Επειδή, οι λόγοι κατά της παρεμβαίνουσας που προηγείται σε κατάταξη της ...κρίθηκαν απορριπτέοι, άνευ εννόμου συμφέροντος προβάλλονται οι λόγοι κατά της τελευταίας (υποψηφίου), καθώς ουδόλως δύναται να επιδιώξει η προσφεύγουσα την ανάληψη της σύμβασης, εφόσον η προσφορά της παρεμβαίνουσας που προηγείται της προσφεύγουσας σε κατάταξη είναι αποδεκτή. Επομένως, οι αιτιάσεις κατά ...απορρίπτονται ως άνευ εννόμου συμφέροντος.

23. Επειδή, κατ' ακολουθίαν οι προδικαστικές προσφυγές πρέπει να γίνουν εν μέρει δεκτές και οι παρεμβάσεις δεκτές κατ' αντιστοιχία.

24. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, το παράβολο που κατέθεσε μία έκαστη εκ των προσφευγουσών πρέπει να επιστραφεί (άρθρο 363 του Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει αμφότερες τις προσφυγές.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη κατά το σκεπτικό.

Αριθμός Απόφασης: /2021

Δέχεται τις παρεμβάσεις κατ' αντιστοιχία.

Ορίζει την επιστροφή των παραβόλων.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε την 21 Μαΐου 2021 και εκδόθηκε στις 10 Ιουνίου 2021 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Χρήστος Σώκος

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Ηλίας Στρεπέλιας