

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 25 Ιουλίου 2022 με την εξής σύνθεση: Αθηνά Μπουζιούρη, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Ειρήνη Αφοκάρδου και Ελευθερία Καλαμιώτη, Μέλη.

Για να εξετάσει: α) την από 24/6/2022 υπό ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 898/24-6-2022 προδικαστική προσφυγή της ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής: η ...) που εδρεύει στο ..., Λεωφ. ..., και β) την από 27/6/2022 υπό ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 922/29-6-2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής: η ...) που εδρεύει στο ..., οδός ... και ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ... (η αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με τις κρινόμενες προδικαστικές προσφυγές οι προσφεύγουσες στρέφονται κατά της υπ' αριθ. 534/2022 απόφασης του ΔΣ της αναθέτουσας αρχής, στην οποία ενσωματώνεται η υπ' αριθ. 435/2022 απόφαση του ίδιου οργάνου.

Υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης παρεμβαίνουν: α) ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής: η ...) έχοντας υποβάλει την υπ' αριθ. ΕΑΔΗΣΥ 3550/2022 παρέμβαση κατά της πρώτης προδικαστικής προσφυγής και την υπ' αριθ. ΕΑΔΗΣΥ 3600/2022 παρέμβαση κατά της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής, αιτούμενος την απόρριψή τους κατά το μέρος που την αφορούν, και β) η ... με παρέμβαση κατά της προδικαστικής προσφυγής της ..., αιτούμενη την απόρριψή της κατά το μέρος που την αφορά.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια Αθηνά Μπουζιούρη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός απόφασης: 1206,1207/2022

1. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε, εισπράχθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο, κατ' άρθρα 363 Ν. 4412/2016 και 5 ΠΔ 39/2017, παράβολο ποσού 786,30 ευρώ, όπως αυτό υπολογίζεται βάσει της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης ποσού 157.258,07 ευρώ άνευ προαίρεσης και ΦΠΑ, με κωδικό ηλεκτρονικού παραβόλου:

2. Επειδή, για την άσκηση της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε, εισπράχθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο, κατ' άρθρα 363 Ν. 4412/2016 και 5 ΠΔ 39/2017 παράβολο ποσού 786,29 ευρώ, όπως αυτό υπολογίζεται βάσει της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης ποσού 157.258,07 ευρώ άνευ προαίρεσης και ΦΠΑ, με κωδικό ηλεκτρονικού παραβόλου:

3. Επειδή, με την υπ' αριθ. ...διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης παροχής υπηρεσιών Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται σε 314.516,14 ευρώ περιλαμβανομένου του δικαιώματος προαίρεσης πλέον ΦΠΑ. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 24/3/2022. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν επτά (7) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων οι προσφεύγουσες και η παρεμβαίνουσα. Οι διαγωνιζόμενοι κατετάγησαν κατά σειρά μειοδοσίας ως εξής: 1. ..., 2. ..., 3. ..., 4. ... , 5., 6. ..., και 7. Με την υπ' αριθ. 453 απόφαση της αναθέτουσας αρχής που περιέχεται στο υπ' αριθ. 21/24-5-2022 πρακτικό συνεδρίασης του ΔΣ επικυρώθηκαν τα πρακτικά αποσφράγισης και αξιολόγησης φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών και φακέλων οικονομικών προσφορών, κρίθηκαν παραδεκτές οι προσφορές όλων των διαγωνιζόμενων και ανεδείχθη προσωρινή ανάδοχος της σύμβασης η ... ως μειοδότη. Με την υπ' αριθ. 534 απόφασή του που περιέχεται στο υπ' αριθ. 27/14-6-2022 πρακτικό συνεδρίασης το ΔΣ επικύρωσε το πρακτικό ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης και κατακύρωσε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στην

4. Επειδή, προκήρυξη σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 17/...στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, ενώ η Διακήρυξη αναρτήθηκε στις 23/...στο ΚΗΜΔΗΣ (ΑΔΑΜ: ...), καθώς επίσης και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο διαγωνισμός έλαβε συστημικό Α/Α

Αριθμός απόφασης: 1206,1207/2022

5. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου της σύμβασης (υπηρεσίες), 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 και δη του Βιβλίου Ι αυτού. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ ενώπιον της οποίας ασκήθηκε η προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

6. Επειδή, η πρώτη προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε στις 24/6/2022 νομίμως και εν γένει παραδεκώς, ήτοι διά της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού, ηλεκτρονικώς υπογεγραμμένη, εντός της νόμιμης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση των προσβαλλόμενων που έλαβε χώρα στις 15/6/2022, και με έννομο συμφέρον, καθόσον η προσφεύγουσα, η οποία έχει καταταγεί δεύτερη κατά σειρά μειοδοσίας, προβάλλει ότι βλάπτεται από την μη νόμιμη, κατά τους ισχυρισμούς της, αποδοχή της προσφοράς της ... και την κατακύρωση σε αυτή του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Επιπροσθέτως, η προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε με χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

7. Επειδή, η δεύτερη προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε στις 27/6/2022 νομίμως και εν γένει παραδεκώς, ήτοι διά της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού, ηλεκτρονικώς υπογεγραμμένη, εντός της νόμιμης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση των προσβαλλόμενων, και με έννομο συμφέρον, καθόσον η προσφεύγουσα επικαλείται βλάβη από την μη νόμιμη, κατά τους ισχυρισμούς της, αποδοχή των προσφορών των καταταγέντων πάνω από αυτήν στον πίνακα κατάταξης τριών οικονομικών φορέων, ήτοι της ..., της ... και της Επιπροσθέτως, η προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε με χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε αμφότερες τις προδικαστικές προσφυγές στους θιγόμενους στις 28/6/2022 και υπέβαλε τις απόψεις της επ' αυτών δια της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού στις 8/7/2022, νομίμως και εμπροθέσμως.

Αριθμός απόφασης: 1206,1207/2022

9. Επειδή, οι προαναφερθείσες παρεμβάσεις ασκήθηκαν νομίμως και εν γένει παραδεκώς, ήτοι διά της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού, ηλεκτρονικώς υπογεγραμμένες, εντός της νόμιμης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση των προδικαστικών προσφυγών, και με έννομο συμφέρον, δοθέντος ότι με τις κρινόμενες προδικαστικές προσφυγές προβάλλονται λόγοι απόρριψης των προσφορών των παρεμβαινουσών.

10. Επειδή, η δεύτερη προσφεύγουσα υπέβαλε συμπληρωματικό υπόμνημα επί των απόψεων και των παρεμβάσεων διά της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού στις 13/7/2022, νομίμως και εμπροθέσμως.

11. Επειδή, με την υπ' αριθ. 1303/2022 Πράξη Προέδρου του 1ου Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της πρώτης προδικαστικής προσφυγής, ενώ με την υπ' αριθ. 1329/2022 Πράξη Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής.

12. Επειδή, με τη διάταξη του άρθρου 3 παρ. 1 Ν. 491...(ΦΕΚ Α' 59/17.03.2022), με έναρξη ισχύος κατ' άρθρο 30 του ίδιου Νόμου από τη δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, η «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)» του Ν. 4412/2016 (Α' 147) μετονομάστηκε σε «Ενιαία Αρχή Δημόσιων Συμβάσεων (ΕΑΔΗΣΥ)», ενώ με τη διάταξη του άρθρου 17 παρ. 2 Ν. 491...ορίστηκε ότι *«μέχρι την έκδοση της πράξης διορισμού Προέδρου και τουλάχιστον έξι (6) Συμβούλων της Ενιαίας Αρχής Δημόσιων Συμβάσεων του άρθρου 347 του ν. 4412/ 2016 και τη συγκρότηση Κλιμακίων σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 353 και την περ. ε' της παρ. 1 του άρθρου 356 του ν. 4412/2016, οι εκκρεμείς ενώπιον της Αρχής διαδικασίες εξέτασης προδικαστικών προσφυγών συνεχίζονται και ολοκληρώνονται από τα Κλιμάκια με τη σύνθεση που έχουν κατά την έναρξη ισχύος του παρόντος»*. Κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του παρόντος Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ, σύμφωνα με τις ανωτέρω διατάξεις και τις διατάξεις των άρθρων 365 Ν. 4412/2016, 13 ΠΔ 39/2017 όπως ισχύουν.

13. Επειδή, η Διακήρυξη συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους διαγωνιζόμενους (ΕΑ ΣΤΕ 352/2016, 53/2011, ΣΤΕ 3669/2015, 5022/2012).

14. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής της η ...

Αριθμός απόφασης: 1206,1207/2022

βάλλει κατά της αποδοχής της προσφοράς της ... προβάλλοντας ότι η τελευταία έπρεπε να αποκλειστεί λόγω μη πλήρωσης του κριτηρίου τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας του άρθρου 2.2.6.α' της Διακήρυξης, και συγκεκριμένα, διότι, κατά παράβαση του ανωτέρω όρου της Διακήρυξης, η ... δεν επικαλέστηκε την εκτέλεση τουλάχιστον μίας σύμβασης φύλαξης δημοσίου ή ιδιωτικού νοσοκομείου σε ισχύ έως την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς της. Αμφότερες η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα ισχυρίζονται ότι από τις επικαλούμενες και προσκομιζόμενες από την ... συμβάσεις φύλαξης του νοσοκομείου ..., οι οποίες καλύπτουν το διάστημα από 6/3/2020 έως 25/10/2020, προκύπτει η εμπειρία της παρεμβαίνουσας στην φύλαξη νοσηλευτικών ιδρυμάτων, και μάλιστα με αυξημένες απαιτήσεις φύλαξης λόγω της πανδημίας της COVID-19. Το άρθρο 2.2.6 της Διακήρυξης περί τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας ορίζει τα εξής: *«Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται ως ελάχιστα επίπεδα τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, να διαθέτουν: α) να έχουν εκτελέσει και να εξακολουθούν να εκτελούν 1 ή περισσότερες παρόμοιες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών φύλαξης, σε δημόσια ή Ιδιωτικά Νοσοκομεία, καθ' όλη τη διάρκεια του έτους 2020-2021 έως την υποβολή της προσφοράς, έτσι ώστε να τεκμαίρεται η εμπειρία του υποψήφιου αναδόχου ως προς της διαδικασίες φύλαξης σε έκτακτες συνθήκες λόγω Covid 19. Ως παρόμοια λογίζεται σύμβαση με Νοσοκομείο με αντίστοιχο αριθμό κλινών του Νοσοκομείου και φυλάκων ασφαλείας πλήρους απασχόλησης, συμπεριλαμβανομένων των ατόμων για την κάλυψη των ρεπτό»*. Το δε άρθρο 2.9.2.B.4 ορίζει τα εξής: *«Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν: ... οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν α) Αντίγραφο συμβάσεων που να αποδεικνύει ότι καθόλη τη διάρκεια του έτους 2020-2021 έως την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς εκτελούν τουλάχιστον 1 παρόμοια σύμβαση παροχής υπηρεσιών φύλαξης σε δημόσια η Ιδιωτικά Νοσοκομεία (ως παρόμοια λογίζεται με αντίστοιχο αριθμό κλινών του Νοσοκομείου και φυλάκων ασφαλείας πλήρους απασχόλησης συμπεριλαμβανομένων των ατόμων για την κάλυψη των ρεπτό, έτσι ώστε να τεκμαίρεται η εμπειρία του υποψήφιου αναδόχου ως προς της διαδικασίες φύλαξης σε έκτακτες συνθήκες λόγω COVID-19 συνοδευόμενες από*

Αριθμός απόφασης: 1206,1207/2022

Βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης». Από την γραμματική διατύπωση των ανωτέρω όρων της Διακήρυξης, τους οποίους η ... αποδέχθηκε με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή της στον διαγωνισμό, προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή απαίτησε, αυτοδεσμευόμενη να τηρήσει τους κανονιστικούς όρους της Διακήρυξης κατά τα άνω, ως προσόν συμμετοχής στον διαγωνισμό να διαθέτουν οι οικονομικοί φορείς εμπειρία από την εκτέλεση μίας ή περισσότερων συμβάσεων φύλαξης δημόσιου ή ιδιωτικού νοσοκομείου εκτεινόμενης/ων χρονικά στα έτη 2020-2021 και εκτελούμενης/ων μέχρι και τον χρόνο υποβολής της προσφοράς. Από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού προκύπτει ότι η ... επικαλέστηκε στο οικείο πεδίο του ΕΕΕΣ περί τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας την εκτέλεση δώδεκα (12) όμοιων παραδόσεων, εκ των οποίων μόνο μία με αντισυμβαλλόμενο νοσοκομείο (...), προς το οποίο η παρεμβαίνουσα παρείχε υπηρεσίες φύλαξης από 01.01.2017 έως 22.09.2018, ήτοι εκτός της περιόδου αναφοράς του προπαρατεθέντος όρου της προκείμενης Διακήρυξης. Κατόπιν της ανάδειξής της ως προσωρινής αναδόχου, η ... προσκόμισε με τον φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης τις συμβάσεις με το ... για το ανωτέρω διάστημα, καθώς επίσης και συμβάσεις με το ... καλύπτουσες το διάστημα από 6/3/2020 έως και 25/10/2020 και μία σύμβαση με το ... με διάρκεια από 23-05-2022 μέχρι και 22-05-2023. Από τα ανωτέρω στοιχεία προκύπτει ότι, όπως βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, επιβεβαιώνει η αναθέτουσα αρχή και συνομολογεί η παρεμβαίνουσα, η τελευταία ούτε επικαλέστηκε ούτε προσκόμισε σύμβαση φύλαξης νοσοκομείου εκτελούμενη μέχρι και την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς της στον προκείμενο διαγωνισμό που έλαβε χώρα στις 23/3/2022. Ενόψει, όμως, της ρητής απαίτησης της Διακήρυξης να διαθέτουν οι διαγωνιζόμενοι ως προσόν τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας εμπειρία από παρόμοια σύμβαση εκτελούμενη έως και την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς τους, η προσφορά της ... με το ανωτέρω περιεχόμενο ήταν απορριπτέα. Αλυσιτελώς δε προβάλλονται από αμφότερες την αναθέτουσα αρχή και την παρεμβαίνουσα ισχυρισμοί περί εμπειρίας της παρεμβαίνουσας σε παροχή υπηρεσιών φύλαξης κατά την διάρκεια της πανδημίας COVID-19, καθώς δεν αμφισβητήθηκε από την προσφεύγουσα ούτε η συνάφεια ούτε η έκταση της εμπειρίας της ..., παρά μόνο ότι η εν λόγω εμπειρία δεν καταλάμβανε τον απαιτούμενο από την Διακήρυξη χρόνο

Αριθμός απόφασης: 1206,1207/2022

υποβολής της προσφοράς της, πράγμα που δεν αρνούνται η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα. Επομένως, δεδομένου ότι η ... δεν απέδειξε ότι διαθέτει το απαιτούμενο από το άρθρο 2.2.6.α' προσόν συμμετοχής, η προσφορά της έπρεπε να απορριφθεί, η δε αναθέτουσα αρχή την αποδέχτηκε κατά παράβαση του ανωτέρω όρου της Διακήρυξης, από την εφαρμογή του οποίου δεν μπορεί να αποστεί (βλ. ανωτέρω σκέψη 13). Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της πρώτης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

15. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο αμφότερων των προδικαστικών προσφυγών οι προσφεύγουσες βάλλουν κατά της αποδοχής της προσφοράς της ... προβάλλοντας ότι αυτή ήταν απορριπτέα λόγω εφαρμογής εσφαλμένου ποσοστού ασφαλιστικών εισφορών. Συγκεκριμένα, οι προσφεύγουσες ισχυρίζονται ότι η ... έχει υπολογίσει εργατικό κόστος εκτέλεσης της σύμβασης μικρότερο του νόμιμου, καθόσον υπολόγισε για ολόκληρη την διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης, όπως αυτή προσδιορίστηκε με την οικεία από 17/3/2022 διευκρίνιση της αναθέτουσας αρχής στο διάστημα από 1/6/2022 έως 31/5/2023, τις ασφαλιστικές εισφορές με τον μειωμένο συντελεστή του άρθρου 31 Ν. 4756/2020, ο οποίος ισχύει μέχρι την 31/12/2022, ενώ στην συνέχεια επανέρχεται σε εφαρμογή ο συντελεστής ποσοστού 24,08%. Η παρεμβαίνουσα αντιτάσσει ότι εφαρμοστέος στην προκείμενη περίπτωση ήταν ο ισχύων κατά τον χρόνο δημοσίευσης της Διακήρυξης συντελεστής ποσοστού 22,54% και δεν ήταν δυνατό να εφαρμοστεί διαφορετικό συντελεστή, διότι το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεν προσδιόριζε το εφαρμοστέο ποσοστό, ενώ δεν υπήρχε νομοθετικό πλαίσιο από 1/1/2023 και εξής. Επιπροσθέτως, με τον δεύτερο λόγο της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής, η ίδια αιτίαση προβάλλεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της ..., η οποία αντιτάσσει με την παρέμβασή της ότι η ίδια υπολόγισε ορθώς με την προσφορά της τις ασφαλιστικές εισφορές από 1/6/2022 με ποσοστό 22,29% και από 1/1/2023 με ποσοστό 24,08%.

16. Επειδή, η Διακήρυξη του προκείμενου διαγωνισμού, παραπέμπει ρητώς στην εφαρμογή, κατά τη σύναψη και την εκτέλεση της σύμβασης, του ισχύοντος εργατικού και κοινωνικοασφαλιστικού νομοθετικού καθεστώτος (βλ. άρθρα 1.7 και 4.3.1). Επιπροσθέτως, με διευκρίνιση που κοινοποιήθηκε σε όλους τους συμμετέχοντες μέσω της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού στις

Αριθμός απόφασης: 1206,1207/2022

17/3/2022 η αναθέτουσα αρχή ανέφερε ότι «*σχετικά με ερώτημα αναφορικά με τις ασφαλιστικές εισφορές με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά ανά μήνα, αυτές θα υπολογισθούν με τη νομοθεσία που βρίσκεται σήμερα σε ισχύ, δηλαδή, οι μειωμένες ασφαλιστικές εισφορές θα υπολογισθούν έως 31/12/2022. Και από 01/01/2023 και μετά θα υπολογισθούν με βάση τη νομοθεσία που ίσχυε πριν την μείωση*». Κατά την κρίσιμη δε, από πλευράς ισχύοντος νομοθετικού πλαισίου, ημερομηνία υποβολής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας (23/3/2022), η ρύθμιση του άρθρου 31 του ν. 4756/2020 είχε παραταθεί έως τις 31/1...με το άρθρο 81 του Ν. 4826/2021 (ΦΕΚ Α' 160/07.09.2021). Έχουσα δε η εν λόγω ρύθμιση, σαφώς προσδιορισμένη χρονική ισχύ έως 31.12.2022, μετά την πάροδο της οποίας επανέρχεται αυτοδικαίως το προηγούμενο ασφαλιστικό καθεστώς, οι οικονομικοί φορείς που συμμετείχαν στον επίμαχο 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 αναλόγως 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 ν. 4387/2016, που ίσχυαν πριν τη θέση σε ισχύ του άρθρου 31 του ν. 4756/2020, η εφαρμογή του οποίου δεν καταλάμβανε το σύνολο της διάρκειας της προκειμένης σύμβασης, που, σύμφωνα με την από 17/3/2022 διευκρίνιση της αναθέτουσας αρχής, έπρεπε να υπολογιστεί από την 1/6/2022 και για ένα έτος (βλ. ΔΕφΑθ 2117/2021, 430/2021, ΔΕφΘεσ 218/2021). 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). Ωστόσο, η ..., όπως συνομολογεί στις παρεμβάσεις της, διαμόρφωσε την οικονομική της προσφορά υπολογίζοντας το ύψος των αναλογουσών ασφαλιστικών εισφορών με βάση το μειωμένο ποσοστό 22,54% (όπως αυτό ίσχυε πριν την μείωση των εισφορών επικουρικής ασφάλισης από 1/6/2022 δυνάμει του άρθρου 35 παρ.1 Ν.4756/2020), κατ' εφαρμογή της προσωρινού χαρακτήρα και μη ισχύουσας αναφορικά με την συνολική διάρκεια εκτέλεσης της ένδικης σύμβασης

Αριθμός απόφασης: 1206,1207/2022

ρύθμισης του άρθρου 31 του ν. 4745/2020. Με τον τρόπο όμως αυτόν και μη διατυπωθείσας αμφιβολίας ή επιφύλαξης εκ μέρους της ως προς το ισχύον κοινωνικοασφαλιστικό καθεστώς, η ... δεν τήρησε 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 αποδοχής του δεύτερου λόγου της πρώτης προδικαστικής προσφυγής στο σύνολό του και του δεύτερου λόγου της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής, κατά το σκέλος του που αφορά την

17. Επειδή, όσον αφορά τις κατά τα άνω προβαλλόμενες από την ... αιτιάσεις κατά της ..., αυτές είναι απορριπτέες ως αβάσιμες, διότι, όπως προκύπτει από την οικονομική της προσφορά της παρεμβαίνουσας αυτή ρητώς αναφέρει τον υπολογισμό των ασφαλιστικών εισφορών από 1/6/2022 με ποσοστό 22,29%, όπως αυτό ισχύει μετά την μείωση των εισφορών επικουρικής ασφάλισης από 1/6/2022 δυνάμει του άρθρου 35 παρ.1 Ν.4756/2020, και από 1/1/2023 με ποσοστό 24, 08%. Το δε τελικό ποσό των ασφαλιστικών εισφορών που υπολογίστηκε κατά τα άνω και ανήλθε σε 23.453,16 ευρώ προστέθηκε στο συνολικό ποσό της οικονομικής προσφοράς της, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών που προβάλλονται με το υπόμνημα της προσφεύγουσας. Κατόπιν των ανωτέρω, ο δεύτερος λόγος της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής κατά το μέρος της που αφορά την ... πρέπει να απορριφθεί.

18. Επειδή, με τον τρίτο λόγο της πρώτης προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα βάλλει κατά της αποδοχής της προσφοράς της ... ισχυριζόμενη τα εξής: *« Το διοικητικό κόστος (αν αφαιρέσουμε τα 968 € έξοδα δημοσίευσης) υπολογίστηκε στο ποσό των 144 €. Καθόσον η διακήρυξη (σελ. 5) ορίζει εύλογο διοικητικό κόστος που θα δικαιολογείται πλήρως, το ποσό των 144 € λογικά δεν επαρκεί ούτε για τις εγγυητικές επιστολές (συνημμένα η οικονομική προσφορά μας για σύγκριση του διοικητικού κόστους). Επιπλέον, η σύμβαση απαιτεί ασφαλιστήριο αστικής ευθύνης είτε υπάρχον είτε νέο (σελ. 14) που και γι' αυτό θα έπρεπε να υπάρχει πρόβλεψη για το κόστος έκδοσης του. Η διακήρυξη απαιτεί (σελ. 15) επίσης πιστοποιητικό από επιθεώρηση εργασίας για μη παραβίαση εργατικής νομοθεσίας ή ένορκη βεβαίωση από*

Αριθμός απόφασης: 1206,1207/2022

συμβολαιογράφο περί μη επιβολής προστίμου (εμείς το συμπεριλάβαμε στο κόστος με το ποσό των 30 €). Επιπλέον συμπεριλάβαμε επιμεριστικά και κάποια πρόσθετα έξοδα που απαιτεί κάθε έργο τέτοιου μεγέθους όπως έξοδα τεχνικού ασφαλείας, εξοπλισμού, ιατρού στο ποσό των 97 €. Συνεπώς τα 144 € που δηλώνει η εταιρεία ... σε καμιά περίπτωση δεν μπορούν να θεωρηθούν εύλογα και τεκμηριωμένα». Ο προκείμενος λόγος της πρώτης προδικαστικής προσφυγής είναι αόριστος και ανεπίδεκτος εκτίμησης, δεδομένου ότι δεν προβάλλονται ειδικοί και συγκεκριμένοι ισχυρισμοί, με τους οποίους να αμφισβητείται βάσει συγκεκριμένων αριθμητικών δεδομένων και υπολογισμών η ακρίβεια και η επάρκεια της προσφερόμενης εκ μέρους της παρεμβαίνουσας τιμής (βλ. ΔΕΦΑΘ 108/2019, σκ. 9, ΔΕΦΠειρ 22/2017, σκ. 11, πρβλ ΕΛΣυν Μείζ 804/2018, 1077/2016, 2456/2021), παρά μόνο αναφέρονται συλλήβδην οι απαιτήσεις της Διακήρυξης με την αόριστη αναφορά ότι το δηλωθέν από την παρεμβαίνουσα εργατικό κόστος δεν μπορεί να θεωρηθεί εύλογο και τεκμηριωμένο. Σε κάθε δε περίπτωση, δεν συνιστούν ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί του ασυνήθιστα χαμηλού της οικονομικής προσφοράς συνδιαγωνιζομένου ισχυρισμοί ερειδόμενοι μόνο στην κοστολόγηση της προσφοράς του οικονομικού φορέα ο οποίος τους προβάλλει, σε σύγκριση και με τις τιμές του προϋπολογισμού, καθόσον η διαμόρφωση της προσφοράς κάθε διαγωνιζομένου συναρτάται με οικονομοτεχνικούς παράγοντες που καθορίζονται ενόψει των ιδίων αυτού δεδομένων (ΕΑ ΣΤΕ 208/2020, σκ. 9). Κατόπιν των ανωτέρω, ο τρίτος λόγος της πρώτης προδικαστικής είναι απορριπτέος ως απαράδεκτος λόγω αοριστίας.

19. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής η ... βάλλει κατά της αποδοχής των προσφορών των ..., ... και ...προβάλλοντας ότι οι οικονομικές τους προσφορές είναι απορριπτέες, διότι υπολείπονται του ελάχιστου εργατικού κόστους για την εκτέλεση της σύμβασης, καθώς οι εν λόγω οικονομικοί φορείς δεν έχουν υπολογίσει τη συνολική δαπάνη για το επίδομα αδείας που αντιστοιχεί στον χρόνο εκτέλεσης της σύμβασης, ο οποίος, σύμφωνα με την οικεία διευκρίνιση της αναθέτουσας αρχής προσδιορίστηκε στο δωδεκάμηνο διάστημα από 1/6/2022, καταλαμβάνοντας αναγκαία δύο ημερολογιακά έτη. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι οι ανωτέρω οικονομικοί φορείς «υπολόγισαν το

Αριθμός απόφασης: 1206,1207/2022

κόστος του επιδόματος αδείας στο ύψος του μισού του μηνιαίου μισθού συνολικά και για τους δώδεκα μήνες της απασχόλησης, παρόλο που η απασχόληση, όπως αναλύθηκε, θα εκτείνεται σε δύο ημερολογιακά έτη. Ειδικότερα, η εταιρία ... υπέβαλε «Πίνακα 3: Έντυπο Ανάλυσης Οικονομικής Προσφοράς» στον οποίο αναφέρει: «6. Επίδομα αδείας: Μισός Μηνιαίος Μισθός». Για το λόγο αυτό, όλοι οι μαθηματικοί υπολογισμοί που περιλαμβάνει είναι εσφαλμένοι, αφού υπολόγισε μισό μηνιαίο μισθό ως επίδομα αδείας για όλη τη διάρκεια της σύμβασης. Η εταιρία ... υπέβαλε «Πίνακα υπολογισμού εργατικού κόστους» στον οποίο αναφέρει: «Μισθός x 0,5», δηλαδή υπολόγισε το επίδομα αδείας επί τη βάση μισού μηνιαίου μισθού για όλη τη διάρκεια της σύμβασης, με αποτέλεσμα οι μαθηματικοί υπολογισμοί της να είναι συνολικά εσφαλμένοι. Η εταιρία ... υπέβαλε «Ανάλυση Οικονομικής Προσφοράς» στην οποία μνημονεύει ως ποσό επιδόματος αδείας (σε μηνιαία βάση) 30,119 Ευρώ τόσο για το διάστημα από 1.6.2022 μέχρι 31.12.2022 όσο και για το διάστημα από 1.1.2023 μέχρι 31.5.2022. Το ποσό αυτό ανέρχεται στο μισό του μηνιαίου μισθού που λαμβάνει ως βάση υπολογισμού [Συνολικός μηνιαίος μισθός 722,854 : 2 (μισός μισθός) : 12 μήνες]. Εν συνεχεία, έχοντας καταμερίσει στους δώδεκα μήνες της σύμβασης μισό μηνιαίο μισθό συνολικά, αθροίζει το συνολικό μηνιαίο μισθοδοτικό κόστος του 2022 και του 2023 – για τον υπολογισμό των οποίων πολλαπλασιάζει το αντίστοιχο «Συνολικό μηνιαίο μισθοδοτικό κόστος» επί 8,4 άτομα και επί 7 μήνες για την απασχόληση εντός του 2022 και επί 5 μήνες για την απασχόληση εντός του 2023 – και καταλήγει στο κόστος της δωδεκάμηνης σύμβασης (105.270,085 Ευρώ) βάσει του εσφαλμένου –κατά τα ανωτέρω- υπολογισμού του επιδόματος αδείας. Συνεπώς, έχοντας σε κάθε περίπτωση η εταιρία ... υπολογίσει την μηνιαία αναλογία του Επιδόματος Αδείας ως το 1/12 του μισού του συνόλου των μηνιαίων αποδοχών και εν συνεχεία πολλαπλασιάζοντας το αποτέλεσμα επί 12 συνολικά μήνες, υπολογίζει ως συνολικό Επίδομα Αδείας μισό μισθό και όχι μισό μισθό και 10 επιπλέον ημερομίσθια, όπως όφειλε βάση της νομοθεσίας». Η αναθέτουσα αρχή αντιτάσσει στα ανωτέρω ότι η Διακήρυξη δεν περιέχει όρο περί υπολογισμού επιδόματος αδείας για δεύτερο ημερολογιακό έτος. Η ... προβάλλει ότι έχει υπολογίσει ορθά το επίδομα αδείας, καθώς η Διακήρυξη προβλέπει αρχική συμβατική διάρκεια δώδεκα μηνών, ενώ από κανέναν όρο αυτής δεν προκύπτει υποχρέωση υπολογισμού

Αριθμός απόφασης: 1206,1207/2022

του επιδόματος αδείας για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα. Κατά δε τους ισχυρισμούς της, η από 17/3/2022 διευκρίνιση της αναθέτουσας αρχής, στην οποία αναφέρεται ότι «πιθανή ημερομηνία έναρξης της σύμβασης ορίζεται η 1/6/2022 και για ένα έτος» αφορά αποκλειστικά το ζήτημα του εφαρμοστέου ποσοστού ασφαλιστικών εισφορών, και όχι τον εν γένει υπολογισμό του εργατικού κόστους. Η ... ισχυρίζεται με την παρέμβασή της ότι απασχολεί μόνιμο προσωπικό, το οποίο μετά την λήξη της προκείμενης σύμβασης, της οποίας έχει αναδειχθεί ανάδοχος, εντός του 2023 θα απασχοληθεί σε επόμενο έργο, ο προϋπολογισμός του οποίου θα επιβαρυνθεί με το επίδομα αδείας τους. Σύμφωνα με τα άρθρα 1.7 και 4.3.1 της Διακήρυξης, οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να τηρούν και να εξακολουθήσουν να τηρούν κατά την διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης, εφόσον επιλεγούν, την εργατική νομοθεσία. Από τον συνδυασμό των ανωτέρω όρων της Διακήρυξης με τις διατάξεις του άρθρου 68 Ν. 3863/2010 προκύπτει ότι είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη οικονομική προσφορά, η οποία δεν καλύπτει το ελάχιστο εργατικό κόστος για την παροχή των προς ανάθεση υπηρεσιών, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από το σύνολο των νόμιμων αποδοχών των εργαζομένων. Ενόψει αυτού, οι διαγωνιζόμενοι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται, επί ποινή αποκλεισμού, να παραθέτουν στην προσφορά τους ακριβή δεδομένα για τον καθορισμό του ύψους των πιο πάνω αποδοχών, ώστε να προκύπτει κατά τρόπο σαφή ότι η προσφορά καλύπτει τα ελάχιστα όρια νόμιμου εργατικού κόστους για την εκτέλεση της συγκεκριμένης σύμβασης(πρβλ. ΕΠΑΝΣΤΕ 288/2020, 285/2020, ΔΕφΘεσ/νικης 34...κ.ά.). Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 16 Ν. 4504/1966, «*οι επί σχέσει εργασίας του ιδιωτικού δικαίου απασχολούμενοι, παρ' οιοδήποτε εργοσότη, μισθωτοί δικαιούνται κατ' έτος "επίδοματος αδείας" ίσου προς το σύνολον των αποδοχών των υπό του Α.Ν. 539/1954 ή άλλων διατάξεων καθοριζομένων ημερών αδείας αναπαύσεως μετ' αποδοχών, ων δικαιούται έκαστος μισθωτός, υπό τον περιορισμόν ότι το επίδομα τούτο δεν δύναται να υπερβαίνη τας αποδοχάς ενός 15ημέρου, διά τους επί μηνιαίω μισθώ αμειβομένους, των 13 δε εργασίμων ημερών, διά τους επί ημερομισθίω ή κατά μονάδα εργασίας ή επί ποσοστοίς ή κατ' άλλον τρόπον αμειβομένους μισθωτούς. Το ως άνω επίδομα καταβάλλεται ομού μετά των αποδοχών της αδείας αναπαύσεως του μισθωτού. Εις περίπτωσιν καταγγελίας της συμβάσεως εργασίας, άνευ*

Αριθμός απόφασης: 1206,1207/2022

ππαίσματος του μισθωτού, πριν ούτος συμπληρώση, παρά τω αυτών εργοδότη δωδεκάμηνον συνεχή απασχόλησιν, αφ' ης προσελήφθη, ή αφ' ης έλαβε το επίδομα του προηγουμένου έτους, δικαιούται μέρους του ως άνω επιδόματος αναλόγου προς τον χρόνον της εργασιακής σχέσεως, ήτις διέρρευσεν, από της προσλήψεως ή από της λήψεως του προηγουμένου επιδόματος, μέχρι της ημέρας λύσεως της συμβάσεως εργασίας». Επιπροσθέτως, το άρθρο 2 παρ. 1 α.ν. 539/1945, όπως ισχύει, προβλέπει τα εξής: «1.α. Κάθε μισθωτός από την έναρξη της εργασίας του σε υπόχρεη επιχείρηση και μέχρι τη συμπλήρωση δώδεκα (12) μηνών συνεχούς απασχόλησης, δικαιούται να λάβει ποσοστό της ετήσιας κανονικής άδειας με αποδοχές κατ' αναλογία με το χρόνο εργασίας που έχει συμπληρώσει στην ίδια υπόχρεη επιχείρηση. Το ποσοστό αυτό υπολογίζεται με βάση ετήσια άδεια εικοσιτεσσάρων εργάσιμων ημερών ή αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας, είκοσι (20) εργάσιμων ημερών, χωρίς να υπολογίζεται σε αυτές η ημέρα της εβδομάδας κατά την οποία δεν απασχολούνται οι μισθωτοί λόγω του εφαρμοζόμενου συστήματος εργασίας. β. Ο εργοδότης υποχρεούται μέχρι τη λήξη του πρώτου ημερολογιακού έτους, εντός του οποίου προσελήφθη ο μισθωτός να χορηγεί σε αυτόν την παραπάνω αναλογία της κανονικής άδειας. Κατά το δεύτερο ημερολογιακό έτος, ο μισθωτός δικαιούται να λάβει την ετήσια κανονική άδεια με αποδοχές, η οποία αναλογεί στο χρόνο απασχόλησής του στην υπόχρεη επιχείρηση και υπολογίζεται σύμφωνα με το δεύτερο εδάφιο της περίπτωσης α'. Η άδεια αυτή επαυξάνεται κατά μία (1) εργάσιμη ημέρα για κάθε έτος απασχόλησης επιπλέον του πρώτου μέχρι τις είκοσι έξι (26) εργάσιμες ημέρες ή μέχρι και τις είκοσι δύο (22) εργάσιμες ημέρες αν στην επιχείρηση εφαρμόζεται σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας». Από τον συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων προκύπτει ότι σε όλους τους μισθωτούς πρέπει να χορηγείται μέσα σε κάθε ημερολογιακό έτος άδεια αναψυχής (ή "αναπαύσεως"), με τις συνήθεις αποδοχές. Ο εργοδότης πρέπει σε κάθε περίπτωση να χορηγήσει την άδεια, την οποία ο εργαζόμενος δικαιούται, μέσα στο ημερολογιακό έτος για το οποίο πρόκειται και, παράλληλα, να καταβάλει τις αποδοχές των ημερών αδείας σαν ο εργαζόμενος να είχε δουλέψει κανονικά (ΑΠ 1050/2018). Ειδικότερα, οι μισθωτοί δικαιούνται να λάβουν, κατά την έναρξη της κανονικής τους άδειας, και το επίδομα αδείας (ΑΠ 831/2015). Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή

Αριθμός απόφασης: 1206,1207/2022

παρέχοντας διευκρίνιση στις 17/3/2022 διά της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού προς όλους τους συμμετέχοντες προσδιόρισε ως πιθανή ημερομηνία έναρξης της σύμβασης την 1^η/6/2022. Και ναι μεν αναφέρθηκε περαιτέρω στην συγκεκριμένη διευκρίνιση ότι οι οικονομικοί φορείς έπρεπε να υπολογίσουν με αυτό το δεδομένο τις ασφαλιστικές εισφορές που αντιστοιχούν στις αποδοχές των εργαζομένων για την εκτέλεση της σύμβασης, αλλά η ειδικότερη αυτή αναφορά δεν μπορεί να ερμηνευθεί, όπως αβασίμως υποστηρίζουν οι παρεμβαίνουσες, ότι περιορίζει το πεδίο της διευκρίνισης μόνο στον υπολογισμό των ασφαλιστικών εισφορών, και όχι στα λοιπά κονδύλια του εργατικού κόστους που απαιτείται για την εκτέλεση της προκείμενης σύμβασης και το οποίο πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού, να καλύπτεται από την οικονομική προσφορά έκαστου συμμετέχοντος. Μία τέτοια ερμηνεία, ότι δηλαδή άλλα κονδύλια της οικονομικής προσφοράς υπολογίζονται με την παραδοχή της έναρξης της σύμβασης στις 1/6/2022 βάσει της παρασχεθείσας διευκρίνισης της αναθέτουσας αρχής και άλλα όχι, δεν θα μπορούσε να γίνει δεκτή, διότι θα οδηγούσε στην υποβολή εκ μέρους των διαγωνιζομένων μη συνεκτικών και μη συγκρίσιμων οικονομικών προσφορών. Έτσι, για τον υπολογισμό του απαιτούμενου για την εκτέλεση της προκείμενης σύμβασης εργατικού κόστους, οι οικονομικοί φορείς έπρεπε να βασιστούν στην παραδοχή ότι η σύμβαση θα εκτεινόταν σε δύο ημερολογιακά έτη, πράγμα που, με την σειρά του, επηρεάζει το δικαίωμα λήψης κανονικής άδειας των εργαζομένων που θα απασχοληθούν κατά την εκτέλεσή της, σύμφωνα με τις προπαρατεθείσες διατάξεις. Ειδικότερα, όπως βασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, οι εν λόγω εργαζόμενοι έπρεπε εντός του έτους 2022 να λάβουν την κανονική άδεια που αντιστοιχεί στην απασχόληση από 1/6/20.. έως 31/1...και εντός του έτους 2023 να λάβουν την κανονική άδεια που αντιστοιχεί στην απασχόληση από 1/1/2023 έως και 31/5/2023. Αντιστοίχως, οι εν λόγω εργαζόμενοι έπρεπε εντός των ως άνω ημερολογιακών ετών να λάβουν το δικαιούμενο επίδομα αδειας, πράγμα που οι οικονομικοί φορείς όφειλαν να λάβουν υπόψη τους για τον υπολογισμό του εργατικού κόστους της σύμβασης. Όπως, όμως, βασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού και δεν αρνούνται οι παρεμβαίνουσες όσον αφορά τις δικές τους προσφορές, οι προαναφερθέντες οικονομικοί φορείς υπολόγισαν το επίδομα αδειας που

Αριθμός απόφασης: 1206,1207/2022

οφείλεται στους εργαζόμενους για την εκτέλεση της προκείμενης σύμβασης σε μισό μηνιαίο μισθό, με αποτέλεσμα το υπολογισθέν από έκαστη εξ αυτών εργατικό κόστος να υπολείπεται του νόμιμου κατά το ποσό που αντιστοιχεί στο επίδομα αδείας που αντιστοιχεί στον χρόνο απασχόλησης των εργαζομένων κατά το δεύτερο ημερολογιακό έτος εκτέλεσης της σύμβασης. Η δαπάνη αυτή βαρύνει το εργατικό κόστος για την εκτέλεση της προκείμενης σύμβασης, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και των παρεμβαιουσών, διότι, όπως προαναφέρθηκε, η οικονομική προσφορά πρέπει να περιλαμβάνει ακριβή δεδομένα για πάσης φύσεως αποδοχές των εργαζομένων που θα απασχοληθούν για την εκτέλεση της συγκεκριμένης σύμβασης, υπό τις συνθήκες που προβλέφθηκαν από την Διακήρυξη και την από 17/3/2022 διευκρίνιση της αναθέτουσας αρχής (δωδεκάμηνο από 1/6/2022). Ο δε ισχυρισμός της ..., με τον οποίο αυτή δεν αμφισβητεί ότι θα οφείλει επίδομα αδείας στους εργαζόμενους που θα απασχοληθούν για την εκτέλεση της προς ανάθεση σύμβασης από 1/1/2023 έως 31/5/2023, αλλά προβάλλει ότι θα καταβάλει το εν λόγω επίδομα μετά τη λήξη της συγκεκριμένης σύμβασης και αυτό θα επιβαρύνει την δαπάνη εκτέλεσης της επόμενης σύμβασης στην οποία πρόκειται αυτοί να απασχοληθούν, είναι απορριπτέος ως ερειδόμενος στην εσφαλμένη προϋπόθεση ότι επιτρέπεται στους οικονομικούς φορείς να υπολογίζουν το εργατικό κόστος βάσει των ειδικότερων συνθηκών λειτουργίας της επιχείρησής τους. Όπως, όμως, προαναφέρθηκε, από τις προπαρατεθείσες διατάξεις του νόμου και της Διακήρυξης, απαιτείται ο υπολογισμός της εργατικής δαπάνης που αντιστοιχεί στην απασχόληση συγκεκριμένου αριθμού εργαζομένων για την εκτέλεση της συγκεκριμένης υπό ανάθεση σύμβασης, ενώ απορρίπτεται ως απαράδεκτη οικονομική προσφορά που δεν καλύπτει τις νόμιμες αποδοχές του προσωπικού που θα απασχοληθεί κατά την διάρκεια της σύμβασης, όπως αυτή διευκρινίστηκε από την αναθέτουσα αρχή προς τον σκοπό της κατάρτισης των οικονομικών προσφορών, ήτοι από 1/6/2022 έως και 31/5/2022 (ΔΕφΘες/νίκης 389/2018, ΑΕΠΠ 629/2018). Κατόπιν των ανωτέρω, ο προκείμενος λόγος της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

20. Επειδή, σύμφωνα με τις σκέψεις 14, 16 και 19, γίνονται δεκτοί λόγοι ακύρωσης της προσβαλλόμενης ως προς την αποδοχή της προσφοράς

Αριθμός απόφασης: 1206,1207/2022

της ... και της κατακύρωσης σε αυτήν του αποτελέσματος του διαγωνισμού και, επομένως, οι συνεξεταζόμενες προδικαστικές προσφυγές πρέπει να γίνουν δεκτές κατά τα άνω, η προσβαλλόμενη να ακυρωθεί κατά το μέρος της αυτό και οι παρεμβάσεις της ... να απορριφθούν. Ενόψει των ανωτέρω, δοθέντος ότι οι ως άνω πλημμέλειες της προσφοράς της ... παρέχουν αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την ακύρωση της προσβαλλόμενης κατά το σκέλος που αφορά την αποδοχή της προσφοράς της, παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση λοιπών προβαλλόμενων κατ' αυτής λόγων (πρβλ. Ε.Α. ΣΤΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007).

21. Επειδή, σύμφωνα με τη σκέψη 19, γίνεται δεκτός λόγος ακύρωσης της προσβαλλόμενης ως προς την αποδοχή, επιπροσθέτως, των προσφορών της ... και της, και επομένως, η δεύτερη προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή κατά τα ως άνω, η προσβαλλόμενη να ακυρωθεί κατά το μέρος της αυτό και η παρέμβαση της ... να απορριφθεί. Ενόψει των ανωτέρω, δοθέντος ότι η ως άνω πλημμέλεια των προσφορών των ανωτέρω δύο οικονομικών φορέων παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την ακύρωση της προσβαλλόμενης κατά το σκέλος που αφορά την αποδοχή των προσφορών τους, παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση λοιπών προβαλλόμενων κατ' αυτής λόγων από τις προσφεύγουσες (πρβλ. Ε.Α. ΣΤΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007).

22. Επειδή, γίνεται δεκτή η εισήγηση στο σύνολό της.

23. Επειδή, κατόπιν της αποδοχής αμφότερων των προδικαστικών προσφυγών, πρέπει να απορριφθούν οι παρεμβάσεις και να οριστεί η επιστροφή των καταβληθέντων παραβόλων στις προσφεύγουσες.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την πρώτη προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την δεύτερη προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει τις παρεμβάσεις.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή των καταβληθέντων παραβόλων σε αμφοτερες τις προσφεύγουσες.

Αριθμός απόφασης: 1206,1207/2022

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 25 Ιουλίου 2022 και εκδόθηκε στις 12 Αυγούστου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΑΘΗΝΑ ΜΠΟΥΖΙΟΥΡΗ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ

ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ