

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 27 Απριλίου 2021 με την εξής σύνθεση: Ειρήνη Αψοκάρδου, Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή (Εισηγήτρια, δυνάμει της με αριθμ. 963/2021 πράξης της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου ΑΕΠΠ) και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει κατόπιν του υπ'αριθμ. πρωτ. 555/19-03-2021 εγγράφου του Προέδρου της ΑΕΠΠ τη συμμόρφωση με την υπ' αριθμόν 235/2021 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών η οποία εκδόθηκε επί της από 08-07-2020 (ΑΚ 907/2020) αίτησης ακύρωσης του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...». Η ως άνω αίτηση ακύρωσης στρέφεται κατά της υπ' αριθμό 459/2020 απόφασης του 6^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, κατά το μέρος που με αυτήν απορρίφθηκε η από 20-2-2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 208/21-2-2020 της εταιρείας με την επωνυμία «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»). Με την ως άνω απόφαση της ΑΕΠΠ απορρίφθηκε η προσφυγή κατά της δεύτερης σε σειρά μειοδοσίας εταιρείας «...», με τον διακριτικό τίτλο «...». Κατόπιν τούτου με την ως άνω απόφαση κρίθηκε ότι η προσφεύγουσα στερείται εννόμου συμφέροντος σχετικά με τους λόγους της προσφυγής με τους οποίους επεδίωκε -αλυσιτελώς- την ακύρωση της προσβαλλόμενης και τον αποκλεισμό των προσφοράς της αναδειχθείσας προσωρινής αναδόχου εταιρείας με την επωνυμία «...». Με την απόφασή του υπ'αριθμ. 235/2021 το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών ανέπεμψε την υπόθεση στην ΑΕΠΠ για την εξέταση της προσφυγής αποκλειστικά και μόνο κατά το μέρος αυτής με το οποίο επιδιώκεται ο αποκλεισμός της προσφοράς της αναδειχθείσας προσωρινής αναδόχου εταιρείας με την επωνυμία «...» και ήδη παρεμβαίνουσας.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθμ. πρωτ. ...διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής διακηρύχθηκε Ηλεκτρονικός Ανοιχτός Διαγωνισμός Άνω των Ορίων για την ανάδειξη Αναδόχου για την «*παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στους χώρους του ... Νοσοκομείου και των Παραρτημάτων του για είκοσι τέσσερις (24) μήνες με έναρξη ισχύος από την ημερομηνία υπογραφής της*», CPV ..., με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της τιμής, εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης 950.000 ευρώ χωρίς Φ.Π.Α. και με καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών την 2-12-2019 (όροι 1.3, 2.3, 1.5 της διακήρυξης). Στον υπό κρίση διαγωνισμό συμμετείχαν, μεταξύ άλλων, η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα, έχοντας υποβάλει τις με αριθ. ..., ..., προσφορές τους αντίστοιχα.

2. Επειδή, η Εφορεία της αναθέτουσας αρχής με την υπ' αριθ. ...Απόφαση (θέμα 1ο) : ι) ενέκρινε το με αριθ. 896/3-2-2020 Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού με το οποίο αξιολογήθηκαν τα δικαιολογητικά συμμετοχής και οι τεχνικές προσφορές, ιι) ενέκρινε το με αριθ. 1125/11-2-2020 Πρακτικό της Επιτροπής με το οποίο αξιολογήθηκαν οι οικονομικές προφορές, ιιι) έκανε δεκτές οι προσφορές των κάτωθι διαγωνιζομένων οικονομικών φορέων (σκέψη 7) με την εξής σειρά κατάταξης :

ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΡΟΣΦΕΡΟΜΕΝΗ ΤΙΜΗ ΧΩΡΙΣ ΦΠΑ ...

1. ...871.944,68

2. ... 872.131,44

3. ... 875.280,00

4. ... 887.760,00

6... 909.360,00....

iv) και ανέδειξε την παρεμβαίνουσα προσωρινή ανάδοχο του διαγωνισμού. Η προσβαλλόμενη απόφαση, με ενσωματωμένο τα σχετικά Πρακτικά κοινοποιήθηκε την 13-2-2020 στην προσφεύγουσα και στις συνδιαγωνιζόμενες εταιρείες μέσω της *επικοινωνίας*.

3. Επειδή, κατά της ως άνω απόφασης ασκήθηκε, νομίμως και εμπροθέσμως, η υπό κρίση προσφυγή, η οποία στις 31-03-2020 εξετάστηκε

από την ΑΕΠΠ. Η ΑΕΠΠ με την με αριθμ. 459/2020 απόφασή της απέρριψε την προσφυγή. Εν συνεχεία, η προσφεύγουσα εταιρεία άσκησε ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών την με αριθμ. ΑΚ 907/2020 αίτησή της για την ακύρωση της ως άνω απόφασης της ΑΕΠΠ, αιτούμενη την ακύρωσή της για τους αναλυτικά αναφερόμενους σε αυτήν λόγους. Το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών με την Α235/2021 απόφασή του έκανε δεκτή την αίτηση ακύρωσης της αιτούσας και ήδη προσφεύγουσας και ακύρωσε την ανωτέρω απόφαση της ΑΕΠΠ και, περαιτέρω, μεταξύ άλλων, ανέπεμψε την υπόθεση προς περαιτέρω εξέτασή της από την ΑΕΠΠ αποκλειστικά και μόνο σε ό,τι αφορά την αποδοχή με την ως άνω προσβαλλόμενη απόφαση της οικονομικής προσφοράς της νυν παρεμβαίνουσας και την ανάδειξή της ως προσωρινής αναδόχου του διαγωνισμού.

4. Επειδή, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης η ΑΕΠΠ με την προαναφερθείσα 459/2020 απόφασή της, για τους αναλυτικά αναφερόμενους στο σκεπτικό αυτής λόγους, δεν εξέτασε το σκέλος της προσφυγής που αφορά την αποδοχή της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας και, ήδη, αναδειχθείσας προσωρινής αναδόχου του διαγωνισμού, το οποίο αποκλειστικά και μόνο εξετάζει με την παρούσα το εξετάζον Κλιμάκιο.

5.Επειδή, σύμφωνα με την υπό κρίση προσφυγή: «[...]Από τις ανωτέρω διατάξεις συνάγεται ότι για τον καθορισμό των αποδοχών αδείας, επιδόματος αδείας και επιδομάτων εορτών Πάσχα και Χριστουγέννων είναι συνυπολογιστέα και η αμοιβή για την τακτικώς παρεχόμενη εργασία ημέρα Κυριακή ή αργία. Τούτο σημαίνει ότι για τον υπολογισμό των επιδομάτων των δώρων και αδείας πρέπει να λαμβάνονται υπόψη και να υπολογίζονται οι καταβαλλόμενες πραγματικές αποδοχές συμπεριλαμβανομένων των αποδοχών για την απασχόληση κατά τις Κυριακές/αργίες, νύκτα κ.λπ. και όχι μόνο οι νόμιμες αποδοχές. Στην περίπτωση αυτή το νόμιμο ημερομίσθιο προσαυξάνεται και διαμορφώνεται σε μεγαλύτερο ποσό, λόγω της μηνιαίας αναλογίας για την απασχόληση Κυριακών/αργιών καθώς και την αναλογία από άλλη απασχόληση, αν υπάρχει (νυκτερινή κ.λπ.). Σύμφωνα με την ανωτέρω παρατιθέμενη εργατική νομοθεσία ο υπολογισμός των Δώρων Χριστών και Πάσχα και του επιδόματος αδείας, γίνεται με βάση τις τακτικές αποδοχές που

δικαιούνται οι μισθωτοί τις ορισμένες στο Νόμο ημερομηνίες (10 Δεκεμβρίου για τα Χριστούγεννα κ.λπ.), οι οποίες (τακτικές αποδοχές) αποτελούνται από τον συμβατικό ή νόμιμο μισθό ή ημερομίσθιο και από οποιαδήποτε άλλη πρόσθετη παροχή σε χρήμα ή σε είδος. Οι πρόσθετες παροχές σε χρήμα αποτελούνται από την προσαύξηση (75% της νόμιμης απασχόλησης κατά τις Κυριακές και τις επίσημες αργίες, την αμοιβή της υπερεργασίας κ.λπ.). Συνεπώς ο ορθός και νόμιμος υπολογισμός των δώρων, επιδομάτων κ.λπ. πρέπει να γίνει επί του συνόλου των τακτικών αποδοχών, στις οποίες περιλαμβάνονται και οι πρόσθετες παροχές, μεταξύ των οποίων είναι και η απασχόληση ημέρα Κυριακής/αργία. Ούτω κατά τη διάρκεια της άδειας ο μισθωτός δικαιούται να λάβει από τον εργοδότη τις συνήθεις αποδοχές του, που θα ελάμβανε εάν πραγματικά απασχολούνταν στην επιχείρηση κατά τον αντίστοιχο χρόνο της άδειάς του. Δηλαδή τις αποδοχές που πραγματικά καταβάλλονται στο χρονικό σημείο που αρχίζει η άδεια ή τις καθορισμένες για την περίπτωση αυτή από συλλογική σύμβαση εργασίας, διαιτητική απόφαση, κ.λπ. αποδοχές. Άλλωστε ως έχει κριθεί στα πολιτικά δικαστήρια στην έννοια των συνήθων αποδοχών περιλαμβάνονται και οι προσαυξήσεις για εργασία κατά τις νύκτες, τις Κυριακές και αργίες, την οποία ο μισθωτός πραγματοποιεί είτε τακτικά κάθε μήνα, είτε κατ' επανάληψη σε ορισμένα ή και ακανόνιστα χρονικά διαστήματα μέσα στο χρόνο, κατά τρόπο που να αποτελεί σύνηθες φαινόμενο. Επίσης, περιλαμβάνεται και κάθε άλλη παροχή που δίνεται σαν αντάλλαγμα της εργασίας, εφόσον συγκεντρώνει τις ανωτέρω προϋποθέσεις. Οι πρόσθετες αποδοχές, οι οποίες έχουν την έννοια της τακτικότητας προσαυξάνουν, όπως προαναφέρθηκε, και το Επίδομα Αδείας με τον παρακάτω τρόπο: Καταρχήν προστίθενται τα ποσά που έλαβε ο μισθωτός από τις παροχές αυτές μέσα στο χρονικό διάστημα από την ημέρα που έληξε η άδεια του προηγούμενου έτους μέχρι την ημέρα που χορηγείται η νέα άδεια, (όταν πρόκειται για μισθωτό που δικαιούται για πρώτη φορά άδεια, από την ημέρα της πρόσληψής του μέχρι την ημέρα χορήγησης της άδειας). Στη συνέχεια, το άθροισμα που προκύπτει διαιρείται με τον αριθμό των εργάσιμων ημερών του ανωτέρω χρονικού διαστήματος και έτσι υπολογίζεται η μέση ημερήσια αμοιβή για τις πρόσθετες παροχές, η οποία ακολούθως προστίθεται στην ημερήσια τακτική αμοιβή του εργαζόμενου των ημερών της άδειας του.

Το ποσό αυτό πολλαπλασιάζεται με το 12,5 ή το 13, ανάλογα εάν πρόκειται για αμειβόμενο με μισθό ή ημερομίσθιο, για να προκύψει το επίδομα αδείας. Επομένως το γεγονός ότι η εταιρεία ...έχει προβεί στον υπολογισμό του Επιδόματος Αδείας και του Κόστους αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια χρησιμοποιώντας το βασικό ημερομίσθιο των 29,04 € και όχι το αντίστοιχο ημερομίσθιο προσαυξημένο με τις συνήθεις αποδοχές της απασχόλησης κατά τις Κυριακές-Αργίες και την νύχτα, συνεπάγεται ότι η οικονομική προσφορά της ανωτέρω εταιρείας δεν καλύπτει το ελάχιστο νόμιμο εργατικό κόστος, τις νόμιμες δαπάνες του προκηρυχθέντος έργου δηλαδή, είναι ζημιογόνα κατά την έννοια των διατάξεων του Νόμου και των όρων της διακήρυξης και ως εκ τούτου πρέπει να μην γίνει δεκτή (ΣΤΕ 1344/2008,1090/2006).

B.1.2 Μη νόμιμη η Οικονομική Προσφορά της εταιρείας ...καθώς δεν υπολογίζει στην καταβολή του Δώρου Πάσχα και Χριστουγέννων την προσαύξηση για την απασχόληση Κυριακών-Αργιών και την νυχτερινή απασχόληση [...]. Ούτω για τον υπολογισμό του ποσού των Δώρων λαμβάνεται υπόψη ο τρόπος αμοιβής των μισθωτών δηλαδή αν αμείβονται με ημερομίσθιο ή με μισθό. Βάση για τον υπολογισμό του δώρου Χριστουγέννων αποτελούν οι αποδοχές που πραγματικά καταβάλλονται στους μισθωτούς κατά την 10η Δεκεμβρίου, ενώ για τον υπολογισμό του δώρου Πάσχα αποτελούν οι αποδοχές που πραγματικά καταβάλλονται στους μισθωτούς κατά την 15η ημέρα πριν από το Πάσχα. Σαν καταβαλλόμενος μισθός ή ημερομίσθιο όμως θεωρείται το σύνολο των τακτικών αποδοχών. Στη έννοια των τακτικών αποδοχών περιλαμβάνονται ο μισθός ή το ημερομίσθιο, καθώς και κάθε άλλη παροχή (είτε σε χρήμα είτε σε είδος, όπως τροφή, κατοικία κλπ.) εφόσον καταβάλλεται από τον εργοδότη σαν αντάλλαγμα της παρεχόμενης από τον μισθωτό εργασίας, τακτικά κάθε μήνα, ή κατ' επανάληψη, περιοδικά, κατά ορισμένα διαστήματα του χρόνου. Στην έννοια των τακτικών αποδοχών, σύμφωνα με τη νομολογία των δικαστηρίων εντάσσονται επίσης και: - το επίδομα αδείας: για τον υπολογισμό στο δώρο της αναλογίας του επιδόματος αδείας πολλαπλασιάζουμε το συνολικό ποσό του δώρου που δικαιούται ο μισθωτός επί τον συντελεστή 0,041666. - η αμοιβή της νόμιμης υπερωρίας, εφόσον παρέχεται τακτικά. - η αμοιβή της υπερεργασίας, εφόσον η εργασία αυτή πραγματοποιείται τακτικά. - η αμοιβή για εργασία την

Κυριακή και σε εξαιρετικές γιορτές ή σε νυχτερινές ώρες, εφόσον η απασχόληση είναι τακτική και μόνιμη -η αξία του χορηγούμενου γάλακτος ημερησίως - η πρόσθετη αμοιβή που δίνεται από τον εργοδότη οικειοθελώς για μεγαλύτερη παραγωγική απόδοση (πριμ), όταν επαναλαμβάνεται για μεγάλο χρονικό διάστημα και σε τακτά χρονικά διαστήματα - τα φιλοδωρήματα που δίνονται στους μισθωτούς από τρίτους -τα οδοιπορικά έξοδα, όταν δεν εξαρτώνται από την πραγματοποίηση υπηρεσιακών μετακινήσεων, δεν υπόκεινται σε απόδοση λογαριασμού και δεν διακόπτονται κατά την διάρκεια ασθένειας ή άδειας - το επίδομα μη απουσίας (τακτικότητας) - το επίδομα κατοικίας. Επομένως το γεγονός ότι η εταιρεία ...έχει προβεί στον υπολογισμό του Δώρου Πάσχα και Χριστουγέννων χρησιμοποιώντας το βασικό ημερομίσθιο των 29,04 € και όχι το αντίστοιχο ημερομίσθιο προσαυξημένο με τις συνήθεις αποδοχές της απασχόλησης κατά τις Κυριακές-Αργίες και την νύχτα, συνεπάγεται ότι η οικονομική προσφορά της ανωτέρω εταιρείας δεν καλύπτει το ελάχιστο νόμιμο εργατικό κόστος, τις νόμιμες δαπάνες του προκηρυχθέντος έργου δηλαδή, είναι ζημιογόνα κατά την έννοια των διατάξεων του Νόμου και των όρων της διακήρυξης και ως εκ τούτου πρέπει να μην γίνει δεκτή (Ε ΣτΕ 1344/2008, 1090/2006)».

6.Επειδή, σύμφωνα με τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής: «Όσον αφορά το εργατικό κόστος. Η απασχόληση εργαζομένου κατά τις νυχτερινές ώρες και αργίες αμείβεται ως πρόσθετη παροχή πέραν του τακτικού μισθού που του καταβάλλεται. Η καταβολή της πρόσθετης αυτής παροχής προϋποθέτει την παροχή πραγματικής εργασίας κατά τις νυχτερινές ώρες και αργίες και καταβάλλεται στο υπάλληλο που απασχολήθηκε ή στον αντικαταστάτη του. Εξυπακούεται ότι όταν ένας εργαζόμενος απουσιάζει με κάθε μορφής νόμιμη άδεια και δεν έχει απασχοληθεί νυχτερινές ώρες ή αργίες δεν υφίσταται υποχρέωση του εργοδότη για καταβολή πρόσθετης αμοιβής για απασχόληση σε νυχτερινές ώρες ή αργίες. Η πρόσθετη αυτή παροχή θα καταβληθεί σε οποιοδήποτε άλλο εργαζόμενο απασχοληθεί νυχτερινές ώρες ή αργίες. Επίσης η πρόσθετη αμοιβή για εργασία κατά τις νυχτερινές ώρες και αργίες δεν καταβάλλεται στο σύνολο του απασχολούμενου προσωπικού. Ακόμα, η αμοιβή του εργαζόμενου για Δώρα Χριστουγέννων-Πάσχα και Επίδομα αδείας είναι σαφώς καθορισμένα από τη νομοθεσία και υπολογίζονται

βάσει του τακτικού καταβαλλόμενου μισθού του εργαζόμενου στον οποίο δεν περιλαμβάνονται οι πρόσθετες αμοιβές για εργασία κατά τις νυχτερινές ώρες και αργίες. Όσον αφορά το εργολαβικό κέρδος Σύμφωνα με την Απόφαση 6/2016 της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων α) δεν προβλέπεται σε κάποια διάταξη νόμου το εύλογο, αριθμητικά, ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής υπηρεσιών καθαριότητας και β) ο προσφέρων οικονομικός φορέας είναι αυτός που υποχρεούται να περιλάβει στην προσφορά του ένα εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους, αναλωσίμων καθώς και εργολαβικού κέρδους, το οποίο θα κρίνεται από την κοινή πείρα και λογική. Επίσης η Επιτροπή έχει κρίνει ως εύλογο το εργολαβικό κέρδος όλων των εταιρειών των οποίων έγινε αποδεκτή η οικονομική προσφορά. Όσον αφορά τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά εργαζόμενο Η Επιτροπή έχει κάνει αποδεκτή τη σαφή αναγραφή των τετραγωνικών μέτρων καθαρισμού ανά άτομο».

7. Επειδή, σύμφωνα με την παρ. 1 υποπαρ. Β του άρθρου 365 του Ν. 4412/2016 (όπως επαναλαμβάνεται και στην παρ. 2 του άρθρου 9 του ΠΔ 39/2017): «[...] Η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης» ενώ, βάσει του τελευταίου εδαφίου της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, όπως αυτό προστέθηκε με το Ν. 4605/2019 (ΦΕΚ52/Α/1-4-2019): «Υπομνήματα επί των απόψεων και της συμπληρωματικής αιτιολογίας της Αναθέτουσας Αρχής κατατίθενται μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ έως πέντε (5) ημέρες πριν από τη συζήτηση της προσφυγής». Εν προκειμένω, στις 03-03-2020, η προσφεύγουσα ανήρτησε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ και συγκεκριμένα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» το με ίδια ημερομηνία υπόμνημά της προς ανάπτυξη και επίρρωση των ισχυρισμών της και αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, το οποίο, επίσης, απέστειλε αυθημερόν και με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ. Δοθέντος ότι η συζήτηση της προσφυγής είχε ορισθεί στις 31-03-2020, το ανωτέρω υπόμνημα υποβλήθηκε εμπροθέσμως και, ως εκ τούτου, λαμβάνεται υπόψη από το αποφασίζον Κλιμάκιο αποκλειστικά και μόνο κατά το σκέλος αυτού που αφορά την αντίκρουση της συμπληρωματικής αιτιολογίας της

αναθέτουσας αρχής. Στο εν λόγω υπόμνημα παρατίθεται διορθωμένος πίνακας υπολογισμού κόστους «[...]προσθέτουμε τις τακτικές μικτές μηνιαίες αποδοχές 755,04 και το 1/12 των αποδοχών που αντιστοιχούν στο κόστος απασχόλησης κυριακών-αργιών και νυκτερινών (χωρίς το κόστος εργοδότη, το οποίο βρίσκουμε εάν διαιρέσουμε το κάθε ποσό με 1,2696) και το σύνολο το διαιρούμε με τα 26 ημερομίσθια [...]32,13 [...]».

8.Επειδή, σύμφωνα με τα όσα ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα:

Β. ΛΟΓΟΙ ΑΠΟΡΡΙΨΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ:[...] 1. Ως προς τον πρώτο και δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής σχετικά με το εργοδοτικό κόστος [...] Η εταιρία μας έχει δηλώσει στην οικονομική της προσφορά συνολικό εργοδοτικό κόστος για 24 μήνες το ποσό των 790.584,68€ (χωρίς ΦΠΑ), το οποίο σημειωτέον υπερκαλύπτει το αντίστοιχο εργοδοτικό κόστος της προσφεύγουσας εταιρείας ποσού 788.566,089€ (32.856,92€ μηνιαίως * 24 μήνες). Η προσφεύγουσα εταιρία δεν αμφισβητεί ότι το ανωτέρω συνυπολογισθέν κόστος είναι κατώτερο του ελάχιστου εργοδοτικού κόστους (το οποίο ουδέποτε υπολόγισε στην προσφυγή της), όπως απαιτείται να συμβαίνει κατά την πάγια νομολογία, προκειμένου μια προσφορά να κριθεί απαράδεκτη (ΣτΕ ΕΑ 791/2008, 840/2008), αλλά αμφισβητεί το ότι η εταιρία μας υπολόγισε ορθώς τα επιμέρους κονδύλια της προσφοράς της (προσαυξήσεις κ.λπ.), αποφεύγοντας, όμως να επισημάνει ότι τελικώς η ίδια η προσφεύγουσα υπολόγισε μικρότερο εργοδοτικό κόστος από αυτό που η εταιρία μας συμπεριέλαβε στην προσφορά της! Συγκεκριμένα: Η εταιρεία μας έχει δηλώσει στην οικονομική της προσφορά ως πάσης φύσεως αποδοχές για τους 24 μήνες ποσό ύψους 623.294,47€ που υπερκαλύπτει το αντίστοιχο δηλωθέν ποσό από την προσφεύγουσα εταιρία ήτοι ποσό ύψους 621.112,80€. Ομοίως, οι δηλωθείσες εργοδοτικές εισφορές της εταιρείας μας υπολογίζονται με βαρέα ένσημα, ήτοι 26,96% , σημειώνοντας ότι η αποζημίωση αδείας των αντικαταστατών εργαζομένων δεν επιβαρύνεται με εισφορές. Ειδικότερα: Το πρόγραμμα εργασίας στους χώρους του Νοσοκομείου όπως παρατίθεται στη σελίδα 71 της διακήρυξης έχει ως εξής: Με βάση τα παραπάνω ο υπολογισμός των ατόμων πλήρους απασχόλησης γίνεται ως εξής: [...] Άρα συνολικώς απαιτούνται 977 ώρες εργασίες εβδομαδιαίως, οι οποίες μπορούν να παρασχεθούν από 24, 425 άτομα πλήρους απασχόλησης (977 ώρες / 40

ώρες πλήρους απασχόλησης ανά άτομο εβδομαδιαίως).Επίσης, υφίσταται κόστος προσαυξήσεων για Κυριακές, Αργίες, Σάββατα, Νυχτερινά, υπολογιζόμενο σε ανθρωποώρες, ως εξής: • Επιπλέον Κόστος Νυχτερινών : $42,5 \text{ ώρες} + 17 \text{ ώρες} = 59,40 \text{ ώρες} / 40 \text{ ώρες πλήρους απασχόλησης} = 1,4875$ άτομα πλήρους απασχόλησης. • Επιπλέον Κόστος Κυριακών – Αργιών : $101 \text{ ώρες} + 13 \text{ ώρες (εβδομαδιαία αναλογία ωρών αργιών)} = 114 \text{ ώρες} / 40 \text{ ώρες πλήρους απασχόλησης} = 2,85$ άτομα πλήρους απασχόλησης. Με την οικονομική προσφορά της εταιρείας μας κατατέθηκε ο ακόλουθος πίνακας υπολογισμού και ανάλυσης του συνολικού κόστους καθαρισμού : [...] Στον ανωτέρω πίνακα φαίνονται προδήλως οι εξής υπολογισμοί : □ Στις στήλες 1,2,3,4 και 7 φαίνεται το βασικό εργοδοτικό κόστος που καλύπτεται για τα άτομα που έχουμε υπολογίσει ώστε να καλύπτονται όλες οι εβδομαδιαίες ώρες, είτε ημερήσιες, είτε νυχτερινές, είτε Κυριακές είτε Αργίες. □ Στις στήλες 5 και 6 καλύπτεται εξ ολοκλήρου το επιπλέον κόστος για τις απαιτούμενες ώρες εργασίες για Κυριακές – Αργίες και Νυχτερινά βάσει των προσαυξήσεων 75% και 25% αντίστοιχα, με αναγωγή σε εργαζόμενους πλήρους απασχόλησης (ήτοι 40 ώρες εβδομαδιαίως). Συνεπώς, όπως φαίνεται στον πίνακα υπολογισμού ανάλυσης κόστους, ο υπολογισμός μας συμπεριλαμβάνει προδήλως και το επιπλέον κόστος Κυριακών – Αργιών και Νυχτερινών για τις μικτές αποδοχές, τις εργοδοτικές εισφορές, το επίδομα αδείας, τα δώρα Χριστουγέννων και Πάσχα και την αντικατάσταση εργαζομένων σε κανονική άδεια. Εξάλλου οι ελάχιστες ώρες εργασίας με βάση τη διακήρυξη είναι συγκεκριμένες για όλους, η εταιρία μας τις τηρεί και συνεπώς η προσφορά μας ουδεμία απόκλιση έχει από τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης. Μάλιστα για την ανάλυση του υπολογισμού των ανωτέρω παρατέθηκε αυτοτελής ανάλυση του πώς εξάγονται και υπολογίζονται τα ανωτέρω, με παράθεση αναλυτικών μαθηματικών υπολογισμών, στηριζόμενων στην εργατική νομοθεσία (ΣτΕ ΕΑ 632/2010), ο οποίος έχει ως εξής:[...]ΑΝΑΛΥΣΗ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΜΗΝΙΑΙΑΣ ΔΑΠΑΝΗΣ ΜΗΝΙΑΙΑ ΔΑΠΑΝΗ ΚΑΤΑ ΑΤΟΜΟ [...]Κόστος επιδόματος αδείας (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη) Πολλαπλασιάζουμε το ημερομίσθιο 29,04€ με τις 13 αναλογούμενες ημέρες επιδόματος το έτος (άρθρο 3 του Α.Ν. 539/45 και άρθρο 3 παρ.16 Ν.4504/66) και προσθέτουμε 26,96% εισφορές εργοδότη . Τέλος το διαιρούμε

με τους 12 μήνες για να το κάνουμε ανάγωγη στο μηνά. $39,95 [13\text{ΗΜΕΡΟΜΙΣΘΙΑ(ΑΝΑ ΜΗΝΑ)} \times 29,04 \times 1,2696\%] / 12 \text{ μήνες [...]}$ Κόστος δώρων Πάσχα- Χριστουγέννων περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη) Πολλαπλασιάζουμε το ημερομίσθιο 29,04€ με το 40 που αντιστοιχεί στις αναλογούσες ημέρες δώρων για το έτος και διαιρούμε στους 12 μήνες για να κάνουμε αναγωγή στο μήνα και στο γινόμενο προσθέτουμε το 4,167% προσαύξηση δώρων (βλ.αρθρο 1 παρ.3α & 3β & άρθρο 3 παρ.1 & 2α,β,γ της Υ.Α.19040/1981), και προσθέτουμε το 26,96% εισφορές εργοδότη 128,02 $[40 \text{ ΗΜΕΡΟΜΙΣΘΙΑ } \Delta\Omega\text{ΡΑ ΧΡΙΣΤΟΥΓΕΝΝΑ-ΠΑΣΧΑ } \times 1,04166 \text{ ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗ } \Delta\Omega\text{ΡΩΝ } \times 29,04 \times 1,2696] / 12 \text{ μήνες [...]}$ Επιπλέον κόστος Κυριακών - Αργιών (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη) δωρης απασχόλησης Πολλαπλασιάζουμε τις ΣΥΝΟΛΙΚΕΣ ΜΕΙΚΤΕΣ ΑΠΟΔΟΧΕΣ ΑΤΟΜΟΥ ΣΥΜΠΕΡΙΛΑΜΒΑΝΟΜΕΝΩΝ ΚΑΙ ΤΩΝ ΕΡΓΟΔΟΤΙΚΩΝ ΕΙΣΦΟΡΩΝ(26,96%) με 75% προσαύξηση ΚΥΡΙΑΚΩΝ-ΑΡΓΙΩΝ (βλ.άρθρο 2 του Ν.Δ. 3755/1957), 917,26. ΣΥΝΟΛΙΚΕΣ ΑΠΟΔΟΧΕΣ ΑΤΟΜΟΥ $(755,04+203,56+39,95+128,02+96,44) \times 75\%$. Επιπλέον κόστος Νυχτερινών (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη) δωρης απασχόλησης Πολλαπλασιάζουμε τις ΣΥΝΟΛΙΚΕΣ ΜΕΙΚΤΕΣ ΑΠΟΔΟΧΕΣ ΑΤΟΜΟΥ ΣΥΜΠΕΡΙΛΑΜΒΑΝΟΜΕΝΩΝ ΚΑΙ ΤΩΝ ΕΡΓΟΔΟΤΙΚΩΝ ΕΙΣΦΟΡΩΝ(26,96%) με 25% προσαύξηση ΝΥΧΤΕΡΙΝΩΝ (βλ.άρθρο 2 του Κ.Υ.25825/1951) 305,76 ΣΥΝΟΛΙΚΕΣ ΑΠΟΔΟΧΕΣ ΑΤΟΜΟΥ $(755,04+203,56+39,95+128,02+96,44) \times 25\%$ [...]Κόστος αντικαταστατών εργαζομένων σε κανονική άδεια 1.ΜΕΙΚΤΕΣ ΑΠΟΔΟΧΕΣ: πολλαπλασιάζουμε τις 2,042 αναλογούσες ημέρες το μήνα (βλ. άρθρο 1 & 2 του Ν.3302/2004) με το ημερομίσθιο 29,04€ (βλ.άρθρο 3 παρ.1 του Α.Ν. 539/1945), στο γινόμενο προσθέτουμε 26,96% εισφορές εργοδότη. 2.ΕΠΙΔΟΜΑ ΑΔΕΙΑΣ: πολλαπλασιάζουμε τις 2,042 αναλογούσες ημέρες το μήνα $(2,042 \times 2/25)$ και πολλαπλασιάζουμε αυτή την τιμή με το ημερομίσθιο 29,04€ (βλ.άρθρο 1 παρ.4 του Ν.1346/1983 και άρθρο 1 του Ν.3302/2004) στο γινόμενο προσθέτουμε και το 26,96% εισφορές εργοδότη. 3.ΜΗ ΛΗΦΘΕΙΣΑ ΑΔΕΙΑ: πολλαπλασιάζουμε τις 2,042 αναλογούσες ημέρες το μήνα $(2,042 \times 2/25)$ και πολλαπλασιάζουμε αυτή την τιμή με το ημερομίσθιο 29,04€ (βλ.άρθρο 1 παρ.4 του Ν.1346/1983 και άρθρο 1 του Ν.3302/2004). 4.ΔΩΡΑ: πολλαπλασιάζουμε με το 0,27 αναλογούσες ημέρες δώρων

Χριστουγέννων και Πάσχα, στο γινόμενο προσθέτουμε 4,167% αναλογία του επιδόματος αδείας (βλ.άρθρο 1 παρ. 3α και 4 της Υ.Α. 19040/1981) προσθέτουμε 26,96 % εισφορές εργοδότη, από το άθροισμα των παραπάνω υπολογισμών δημιουργείται το συνολικό κόστος αντικαταστατών κατά άτομο 96,44 $\{[(2,042 \text{ ΗΜΕΡΟΜΙΣΘΙΑ} \times 29,04 \times 1,2696) + \{[0,27 \text{ ΑΝΑΛΟΓΙΑ ΔΩΡΩΝ ΤΟΝ ΜΗΝΑ}] \times 29,04 \times 1,04166 \text{ ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗ ΔΩΡΩΝ} \times 1,2696\} + [2,042 \times (2/25) \text{ ΗΜΕΡΟΜΙΣΘΙΑ ΕΠΙΔΟΜΑ ΑΔΕΙΑΣ} \times 29,04 \times 1,2696] + [2,042 \times (2/25) \text{ ΗΜΕΡΟΜΙΣΘΙΑ ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗ ΑΔΕΙΑΣ} \times 29,04]\} \times \text{ΑΠΟΖΗΜΙΩΣΗ ΑΔΕΙΑΣ ΔΕΝ ΕΧΕΙ ΕΙΣΦΟΡΕΣ}$. Το γεγονός ότι η εταιρία μας ακολούθησε διαφορετική μεθοδολογία υπολογισμού του εργοδοτικού κόστους σε σχέση με αυτήν της προσφεύγουσας, τούτο δεν καθιστά την προσφορά μας παράνομη (ΣτΕ ΕΑ 272/2008), ιδίως μάλιστα όταν αυτή, όπως προκύπτει, είναι ακριβότερη από την προσφορά της προσφεύγουσας! Η προσφεύγουσα, όμως αορίστως αναφέρεται σε μη συνυπολογισμό προσαυξήσεων κ.λπ., χωρίς να αμφισβητεί συγκεκριμένα σημεία και υπολογισμούς της προσφοράς μας και του σχετικού πίνακα ανάλυσης και συνεπώς η προσφυγή της κατά τούτο είναι καταρχήν αόριστη και αναπόδεικτη. Σε κάθε περίπτωση επισημαίνεται ότι αλυσιτελώς η προσφεύγουσα αμφισβητεί την ανάλυση της οικονομικής προσφοράς, εφόσον αυτή είναι ακριβότερη της δικής της, στο μέτρο που ουδόλως προβάλλεται ότι η προσφορά μας είναι κατώτερη του ελάχιστου εργοδοτικού κόστους. Και τούτο διότι με την απόφαση του ΔΕφΘεσσαλονίκης 67/2017 (σε συμβ.) έχει κριθεί ότι: «οικονομική προσφορά που δεν καλύπτει το ελάχιστο εργατικό κόστος κατά παράβαση της κείμενης εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη, όπως απαράδεκτη είναι και οικονομική προσφορά η οποία περιλαμβάνει εργατικό κόστος που δεν αναλύεται επαρκώς. Εξάλλου, επαρκής θεωρείται ότι είναι η ανάλυση που καθιστά ευχερή τη διάγνωση του τρόπου εξαγωγής του σχετικού ποσού και τον έλεγχο των στοιχείων που λήφθηκαν υπόψη για τον προσδιορισμό του. Ενόψει αυτών και ελλείψει ρητής αντίθετης πρόβλεψης στη διακήρυξη ή στον νόμο, συνάγεται ότι στην περίπτωση που το προϋπολογιζόμενο ποσό εργατικού κόστους υπερβαίνει το προαναφερόμενο ελάχιστο νόμιμο εργατικό κόστος, τυχόν επιμέρους σφάλματα ή παραλείψεις κατά τον σχετικό υπολογισμό, τα οποία προκύπτουν από υποβληθείσα

επαρκή (κατά την προαναφερόμενη έννοια) ανάλυση, δεν καθιστούν απαράδεκτη την οικονομική προσφορά, εφόσον αυτά δεν κρίνονται ουσιώδη. Χαρακτηρίζονται δε ουσιώδη τα σφάλματα και οι παραλείψεις στην περίπτωση που η διαμόρφωση της τιμής του εργατικού κόστους σε ύψος ανώτερο της τιμής του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους οφείλεται ακριβώς σε αυτά, τα οποία, αν δεν είχαν επιφλοχωρήσει, θα είχαν ως αποτέλεσμα το προϋπολογιζόμενο εργατικό κόστος να υπολείπεται του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους. Περαιτέρω, πλημμέλειες της ανάλυσης του εργατικού κόστους που χαρακτηρίζονται ουσιώδεις και καθιστούν απορριπτέα την οικονομική προσφορά δεν αποκλείεται να χαρακτηριστούν και σφάλματα και παραλείψεις που ναι μεν δεν συνεπάγονται τη μεταβολή της σχέσης του δηλωθέντος εργατικού κόστους με το ελάχιστο νόμιμο εργατικό κόστος, συνεπάγονται, όμως, τη μεταβολή στη σειρά κατάταξης των διαγωνιζομένων». Επομένως, υπό οποιαδήποτε εκδοχή, αναπόδεικτα, αορίστως και αλυσιτελώς προβάλλονται οι δύο πρώτοι λόγοι της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής σε βάρος της οικονομικής προσφοράς της εταιρίας μας. 2. Ως προς τον τρίτο λόγο της προσφυγής περί μη συνυπολογισμού εύλογου εργολαβικού κέρδους από την εταιρία μας: Με την απόφ. 87/2019 του Διοικ.ΕφΑθ (σε συμβ) έχει κριθεί ότι «η οικονομική προσφορά διαγωνιζομένου πρέπει να περιλαμβάνει και το λειτουργικό (διοικητικό) κόστος, καθώς επίσης και να καταλείπει και κάποιο περιθώριο κέρδους, ώστε να μην θέτει σε κίνδυνο την εκτέλεση της σχετικής σύμβασης (πρβλ ΕΑ ΣΤΕ 104/2018, 328/2013, 970/2010)». Επίσης, με την υπ' αριθμ. 795/2012 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών (σε συμβ.) κρίθηκε σε σχέση με το εργολαβικό κέρδος ότι: «η οικονομική προσφορά της αιτούσας απορρίφθηκε, όπως προεκτέθηκε, με την αιτιολογία ότι σ' αυτήν, κατά παράβαση του άρθρου 68 (παρ. 1) του ν. 3863/2010, περιλαμβάνεται εργολαβικό κέρδος μόνον 0,01 ευρώ. Η αιτούσα με την προδικαστική της προσφυγή προέβαλε ότι έπρεπε, σύμφωνα με τις σχετικές διατάξεις της διακήρυξης του διαγωνισμού και του άρθρου 52 του π.δ. 60/2007, να κληθεί για την παροχή διευκρινήσεων σχετικά με την σύνθεση της οικονομικής της προσφοράς ως προς την παράμετρο του εργολαβικού κέρδους. Η προδικαστική αυτή προσφυγή απορρίφθηκε με την ίδια αιτιολογία ότι, δηλαδή, κατά παράβαση των προαναφερόμενων διατάξεων το εργολαβικό

κέρδος που η αιτούσα είχε συμπεριλάβει στην οικονομική της προσφορά δεν ήταν εύλογο. Ενόψει τούτου ο προβαλλόμενος με την κρινόμενη αίτηση λόγος, κατά τον οποίο η προσβαλλόμενη απόφαση είναι αναιτιολόγητη, πιθανολογείται σοβαρά ότι είναι βάσιμος. Και τούτο γιατί, εφόσον η αιτούσα είχε συμπεριλάβει στην οικονομική της προσφορά αν και ιδιαίτερα χαμηλό πάντως θετικό εργολαβικό κέρδος και με την υποστηρίξιμη εκδοχή, την οποία δέχεται η προσβαλλόμενη πράξη, ότι δηλαδή κατά την έννοια της διάταξης του άρθρου 68 (παρ. 1) του ν. 3863/2010, το εργολαβικό κέρδος που απαιτείται να συμπεριλαμβάνεται στην οικονομική προσφορά των διαγωνιζομένων δεν αρκεί να είναι θετικό αλλά προσαπαιτείται να είναι και εύλογο, ενόψει του ότι η διαμόρφωση του ύψους του (αφού τα προσδιοριστικά τούτου στοιχεία δεν καθορίζονται στο νόμο) ανάγεται στον τρόπο άσκησης της επιχειρηματικής δραστηριότητας του διαγωνιζομένου και σχετίζεται με το βάρος του επιχειρηματικού του κινδύνου ως προς τη διαμόρφωση του ύψους του, πρέπει να ερευνάται κατά περίπτωση. Κατά συνέπεια, η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να κρίνει ειδικά ότι το περιλαμβανόμενο στην οικονομική προσφορά της αιτούσας δεν είναι εύλογο παραθέτοντας, ειδική προς τούτο αιτιολογία ύστερα από εκτίμηση και των ουσιωδών ισχυρισμών της αιτούσας που είχαν προβληθεί με την προδικαστική της προσφυγή». Από τα ανωτέρω νομολογιακά δεδομένα προκύπτει ότι ο Ν. 3863/2010, αν και αναφέρεται σε «εύλογο εργολαβικό όφελος» δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Σύμφωνα με τα υφιστάμενα δεδομένα της αγοράς, η εταιρία μας θεώρησε ως κέρδος της την προβολή της από την καθαριότητα των χώρων του Νοσοκομείου, καθώς και την αύξηση του πελατολογίου της. Συνεπώς, γίνεται αντιληπτό ότι η εταιρία μας, διαμόρφωσε την οικονομική προσφορά της επί τη βάσει του σκεπτικού ότι πρόκειται να αποκομίσει από την ανάληψη της συγκεκριμένης σύμβασης, σημαντικά κέρδη, υλικά και άυλα, εφόσον το κέρδος δεν απαιτείται να είναι οπωσδήποτε χρηματικό αποτιμητό αλλά και μη υλικό. Στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία, όπως προκύπτει από την ανάλυση της προσφοράς της, η εταιρεία μας έχει δηλώσει στην προσφορά της επαρκές ποσό εργολαβικού κέρδους ήτοι 720,00€ ευρώ πλέον ΦΠΑ για 24 μήνες. Η εφαρμοστέα διακήρυξη δεν προέβλεπε συγκεκριμένο ποσό ελάχιστου εργολαβικού κέρδους που όφειλε κάθε εταιρία να

προϋπολογίσει στην προσφορά της, ενώ και ο Ν. 3863/2010, αν και αναφέρεται σε «εύλογο εργολαβικό όφελος» δεν αναφέρεται σε συγκεκριμένη μορφή κέρδους (υλικό, φήμη, διαφήμιση κ.λπ.). Σύμφωνα με τα υφιστάμενα δεδομένα της αγοράς, η εταιρία μας, όπως ανέλυσε στις διευκρινίσεις της, θεώρησε ως κέρδος την προβολή της από την καθαριότητα των χώρων του ... Νοσοκομείου που διέρχεται κοινό, καθώς και την αύξηση του πελατολογίου της. Συνεπώς, γίνεται αντιληπτό ότι η εταιρία μας, διαμόρφωσε την οικονομική προσφορά της επί τη βάση του σκεπτικού ότι πρόκειται να αποκομίσει από την ανάληψη της συγκεκριμένης σύμβασης, σημαντικά κέρδη, υλικά και άυλα, εφόσον το κέρδος δεν απαιτείται να είναι οπωσδήποτε χρηματικό αποτιμητό αλλά και μη υλικό. Επομένως, είναι δεδομένο πέραν πάσης αμφιβολίας ότι η εταιρία μας θα αποκομίσει πράγματι το δηλωμένο κέρδος, το οποίο δεν πρόκειται να συμπιεστεί με άλλες δαπάνες και άρα η εκτέλεση του έργου δεν μπορεί να καταστεί ζημιογόνος. Η προσφεύγουσα στην προσφυγή της φαίνεται ότι συγχέει το διοικητικό κόστος εκτέλεσης του έργου για το οποίο η εταιρία μας συμπεριέλαβε καθ' όλα εύλογο ποσό, υψηλότερο από αυτό που έδωσε η προσφεύγουσα, της οποίας είναι μικρότερο, με το συνυπολογισθέν από την εταιρία μας εργολαβικό κέρδος, το οποίο συνιστά, όπως ανωτέρω εξηγήθηκε απολύτως διακριτό κονδύλι. Επισημαίνεται ότι το κέρδος της εταιρίας μας διαφοροποιείται ανάλογα με τα έργα που διαθέτει και το κέρδος που λαμβάνει από αυτά και άρα η εταιρία μας έχει την πρόδηλη ευχέρεια να μην αποσκοπεί κατ' ανάγκην μόνο στο υλικό κέρδος αλλά και στην αύξηση της εμπειρίας της και του πελατολογίου της. Άλλωστε, η εταιρία μας, διαθέτει σημαντική πιστοληπτική ικανότητα. Ενόψει των ανωτέρω είναι καθ' όλα εύλογος και ανεκτός ο συνυπολογισμός από την εταιρία μας του χρηματικού κέρδους της σε ποσό 720,00 € ευρώ, ώστε σε συνδυασμό με τις εξηγήσεις μας περί των ανωτέρω ιδιαίτερων περιστάσεων, να αποτελούν κατά την έννοια του νόμου «εύλογο κέρδος» που ανταποκρίνεται στις προδιαγραφές του Ν. 3863/2010. Συνεπώς, το συγκεκριμένο υπολογισθέν σημαντικού ύψους υλικό κέρδος σε συνδυασμό με τα προσδοκώμενα άυλα οφέλη (διαφήμιση, απόκτηση εμπειρίας, διατήρηση προσωπικού, επέκταση στην Αθήνα) είναι καθ' όλα εύλογο εφόσον το ύψος του ανάγεται στην ευρεία επιχειρηματική ελευθερία που διαθέτει η εταιρία μας. Σε κάθε περίπτωση, επισημαίνεται ότι η εταιρία μας

είναι καθ' όλα κερδοφόρος, όπως προκύπτει από τις δηλώσεις της και επομένως δικαιολογείται απολύτως το συγκεκριμένου ύψους κέρδος. 3. Επί του λόγου της προδικαστικής προσφυγής περί δήθεν μη αναγραφής από την εταιρία με σαφήνεια των τετραγωνικών μέτρων καθαρισμού ανά άτομο στην ανάλυση του άρθρου 68 Ν. 3863/2010: 1. Η προσφεύγουσα προέβαλε ότι: «Η εταιρεία ...στο κεφάλαιο της οικονομικής προσφοράς της που αναφέρει τα στοιχεία που ζητούνται σύμφωνα με το άρθρο 68 παρ. 1 του Ν.3863/2010 αναφέρει ότι : «...για το συγκεκριμένο έργο ο μέσος συνολικός αριθμός επιφάνειας καθαρισμού σε τετραγωνικά μέτρα ανά άτομο πλήρους απασχόλησης είναι περίπου: 1600 τμ και όσα επιπλέον μέτρα απαιτούνται βάση των συμβατικών υποχρεώσεων και του εκάστοτε χώρου. Τα τμ καθαριότητας για τους εργαζόμενους που δεν είναι πλήρους απασχόλησης υπολογίζονται αναλογικά του πλήρους και βάση των τμ του εκάστοτε χώρου. Ο αριθμός τετραγωνικών μέτρων καθαρισμού ανά καθαριστή που αναλογεί σε κάθε ένα χώρο εργασίας είναι ανάλογα την μορφή και δομή του χώρου καθώς και με τις ειδικές ανάγκες καθαριότητας κάθε χώρου (γραφεία, κοινόχρηστοι διάδρομοι, κλιμακοστάσια, W.C., αποθήκες κλπ)» Η συγκεκριμένη απάντηση είναι ξεκάθαρα ελλιπής, ασαφής και αόριστη, καθώς αναγράφει τα τετραγωνικά που αντιστοιχούν στην απασχόληση των καθαριστριών/στών με πλήρη απασχόληση, ενώ προτρέπει την αναθέτουσα αρχή να προβεί (από μέρους της) σε πράξεις για τον υπολογισμό του αριθμού των τετραγωνικών μέτρων που αντιστοιχούν σε άτομα μερικής απασχόλησης. Με δεδομένο μάλιστα ότι εκ των όρων της διακήρυξης προκύπτει ότι διαφορετικά τετραγωνικά μέτρα απαιτείται να καθαρίζονται από διαφορετικό αριθμό εργαζομένων κατά τα Σαββατοκύριακα και τις αργίες και διαφορετικά τετραγωνικά μέτρα απαιτείται να καθαρίζονται από διαφορετικό αριθμό εργαζομένων κατά τις εργάσιμες ημέρες, ήτοι στην διακήρυξη υπάρχει σαφής διαχωρισμός εργαζομένων ανά εργάσιμες ημέρες και ανά σαββατοκύριακα και αργίες αλλά και σαφής διαχωρισμός τετραγωνικών μέτρων που καθαρίζουν διαφορετικοί εργαζόμενοι ανά εργάσιμες ημέρες και τετραγωνικών μέτρων που καθαρίζει διαφορετικός αριθμός εργαζομένων ανά Σαββατοκύριακα και αργίες καθίσταται σαφές ότι η προσφορά της εταιρείας ...θα πρέπει να απορριφθεί διότι δηλώνει στα στοιχεία του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010 μη νόμιμα τα τετραγωνικά που αντιστοιχούν

στην απασχόληση των καθαριστριών/τών με πλήρη απασχόληση, ενώ προτρέπει την αναθέτουσα αρχή να προβεί σε πράξεις για τον υπολογισμό του αριθμού των τετραγωνικών μέτρων που αντιστοιχούν σε άτομα μερικής απασχόλησης, παραβιάζοντας και την ρητή απαίτηση της διακήρυξης για καθαρισμό συγκεκριμένων επιφανειών από συγκεκριμένα άτομα κατά τα Σαββατοκύριακα και τις αργίες. Επομένως η προσφορά της εταιρείας ...δεν εξειδίκευσε στην οικονομική της προσφορά με σαφήνεια τα στοιχεία τα οποία απαιτούνται βάσει της παραγράφου 1 του άρθρου 68 του Ν.3863/2010 (όπως αντικαταστάθηκε με την παράγραφο 1 του άρθρου 22 του Ν.4144/2013) και τα οποία υποχρεούται η εταιρεία να δηλώσει επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς της».Από τη διάταξη του άρθρου 68 ν. 3863/2010 δεν προκύπτει συγκεκριμένη μεθοδολογία δήλωσης των τ.μ. ανά εργαζόμενο, ούτε υφίσταται νομοθετικός περιορισμός πόσα τμ οφείλει να καθαρίζει κάθε εργαζόμενος. Σε κάθε περίπτωση, το συγκεκριμένο μέγεθος ουδόλως επηρεάζει τη νομιμότητα της εκάστοτε προσφοράς. Το σύνολο των τετραγωνικών μέτρων του υπό ανάθεση έργου προσδιοριζόταν από τη διακήρυξη και συγκεκριμένα στη σελίδα 66 όπως αναφέρονται 13.450,30m² .Πιο αναλυτικά αναφέρουμε στη σχετική ανάλυσή μας ότι: [...] - Ώρες εργασίας 5 φορές την εβδομάδα καθημερινές είναι 155 ώρες: τ.μ. /ώρα 13.450,30 m² / 155 ώρες = 86,78 τ.μ./ ώρα Η εταιρία μας δηλώνει στην προσφορά της 1.600 τ.μ. και όσα επιπλέον απαιτούνται βάση των συμβατικών υποχρεώσεων εκάστοτε χώρου το δωρο, οπότε 1.600 τ.μ. /8 ώρες = 200 τ.μ. / ώρα συνεπώς υπερκαλύπτει τα τετραγωνικά μέτρα που χρήζουν καθαριότητας ανά ώρα εργασίας. - Ώρες εργασίας Σαββατοκύριακα – Αργίες είναι 101 ώρες: Τ.μ. /ώρα 13.450,30 m² / 101 ώρες = 133,17 τ.μ./ ώρα. Η εταιρία μας δηλώνει στην προσφορά της 1.600 τ.μ. και όσα επιπλέον απαιτούνται βάσει των συμβατικών υποχρεώσεων εκάστοτε χώρου το δωρο, οπότε 1.600 τ.μ. /8 ώρες = 200 τ.μ. / ώρα και συνεπώς υπερκαλύπτει τα τετραγωνικά μέτρα που χρήζουν καθαριότητας ανά ώρα εργασίας.Η εταιρία μας επίσης, έχει δηλώσει στην προσφορά της 1.600 τ.μ. ανά άτομο πλήρους απασχόλησης κάθε ημέρα, τα οποία σε κάθε περίπτωση είναι πολύ περισσότερα από τα δηλωθέντα τετραγωνικά μέτρα της προσφεύγουσας εταιρίας η οποία δηλώνει 611,38 Δευτέρα – Παρασκευή και 960,73 Σαββατοκύριακα – Αργίες [...]».

9.Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 18 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης.

Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων.

Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων [...]».

10.Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 53 του ν. 4412/2016 « 1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιωνπροσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης....περιέχουν ιδίως:ε) την ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης ιε) .. τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87... ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς... ιη) όλους τους ειδικούς και γενικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου 18 και τους όρους πληρωμής... »

11.Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 71 του ν. 4412/2016 « Οι συμβάσεις ανατίθενται εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει, ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις: α) η προσφορά συνάδει με τις απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης..... Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποφασίζουν να μην αναθέσουν τη σύμβαση στον προσφέροντα που υπέβαλε την πλέον

συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά όταν έχουν διαπιστώσει ότι η προσφορά δεν τηρεί τις ισχύουσες υποχρεώσεις, όπως αυτές προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18 ».

12.Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά : α) Η οποία υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης».13.Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 92 του ν.4412/2016 «5. Ειδικά κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης και ανεξάρτητα από το είδος της διαδικασίας που επιλέγεται από την αναθέτουσα αρχή: α) η αναθέτουσα αρχή, ζητά από τους οικονομικούς φορείς να αναφέρουν υποχρεωτικά στα έγγραφα της σύμβασης, στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τις πληροφορίες/στοιχεία των σημείων α` έτος στ` της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 και β) οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, στην προσφορά τους να περιλαμβάνουν τις πληροφορίες/στοιχεία της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010».

14.Επειδή στο άρθρο 68 «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» του ν. 3863/2010, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 (ΦΕΚ 88/ Α), 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.....3. Στη σύμβαση που συνάπτει η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή με τους εργολάβους περιλαμβάνονται τα στοιχεία α έως στ της πρώτης παραγράφου, καθώς και ειδικός όρος για την εφαρμογή των διατάξεων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου. Όταν δεν αναγράφονται τα ανωτέρω στοιχεία και όροι, η σύμβαση είναι άκυρη και απορρίπτεται η δαπάνη πληρωμής.....6(5). Στις επιχειρήσεις του ιδιωτικού τομέα που απασχολούν πάνω από πενήντα (50) άτομα και υποχρεούνται από την κείμενη νομοθεσία, τον οργανισμό ή τον κανονισμό τους να προβαίνουν σε πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος με διακήρυξη, εφαρμόζονται οι προηγούμενες παράγραφοι.....».

15.Επειδή, στο ΒΔ 748/1966 «Περί κωδικοποίησης, καταργήσεως, τροποποίησης και συμπληρώσεως των διατάξεων της κειμένης νομοθεσίας περί εβδομαδιαίας και Κυριακής αναπαύσεως και ημερών αργίας » ως τροποποιημένο ισχύει, ορίζεται ότι «Αρθρ. 1. 1. Αι διατάξεις του παρόντος εφαρμόζονται υπό τας εν αυτών διακρίσεις καθ' άπασαν την Επικράτειαν. 2. Κατά τας Κυριακάς και τας εν τω άρθρ. 4 του παρόντος οριζόμενας αργίας και υπό τας εν τω παρόντι διακρίσεις απαγορεύεται εις τους εν τω Κράτει οπαδούς παντός θρησκειύματος πάσα βιομηχανική, βιοτεχνική, εμπορική εργασία και πάσα επαγγελματική εν γένει δραστηριότης. 3. Εις τους μισθωτούς, ανεξαρτήτως φύλου, τους παρέχοντας τας υπηρεσίας των προς οιονδήποτε εργοδότην επί σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου, παρέχεται καθ' εβδομάδα συνεχής ελεύθερος χρόνος 24 ωρών, αρχόμενος από της 00.000 ώρας της Κυριακής, μέχρι της 24.00 της ίδιας ημέρας (εβδομαδιαία ανάπαυσις). Επί μισθωτών επιχειρήσεων, εκμεταλλεύσεων ή υπηρεσιών λειτουργουσών καθ' όλον το 24ωρον δια συστήματος τριών ομάδων εργασίας ο χρόνος ούτος δύναται να αρχίζη από της 06.00 ώρας της Κυριακής, λήγων

την 06.00 ώραν της Δευτέρας. Απαγόρευσις απασχολήσεως Αρθρ. 3. 1. Κατά τον χρόνον της εβδομαδιαίας αναπαύσεως και κατά τας ημέρας αργίας απαγορεύεται η καθ' οιονδήποτε τρόπον απασχόλησις του μισθωτού. 2. Εφ' όσον κατά τας διατάξεις του παρόντος δεν επιτρέπεται η απασχόλησις των μισθωτών κατά Κυριακάς και ημέρας αργίας αι επιχειρήσεις και εκμεταλλεύσεις, δεν δύνανται να λειτουργήσουν παραμένουσαι κλεισταί.... Αρθρ. 4. 1. Καθορίζονται ως ημέραι υποχρεωτικής αργίας οι κάτωθι: α) Η 25η Μαρτίου. β) Η Δευτέρα του Πάσχα. γ) Η εορτή της Κοιμήσεως του Θεοτόκου, και δ) Η εορτή της Γεννήσεως του Χριστού. ε) Η 26η Δεκεμβρίου. 2. Καθορίζονται ως ημέραι προαιρετικής αργίας, κατά την κρίσιν του εργοδότη οι κάτωθι: ... β) Η 28η Οκτωβρίου..... Αρθρ. 10. 1. Μισθωτοί εκ των υπαγομένων εις τας διατάξεις του παρόντος απασχολούμενοι κατά Κυριακήν, ...άνω των πέντε ωρών, δικαιούνται, ανεξαρτήτως του κύρους της συμφωνίας περί της απασχολήσεως ταύτης και των άλλων ενδεχομένων συνεπειών, αναπληρωματικής εβδομαδιαίας αναπαύσεως διαρκείας 24 συνεχών ωρών κατ'άλλην εργάσιμον ημέραν της αρξαμένης την Κυριακήν εβδομάδος, αρχομένων από της ώρας λήξεως της εργασίας. Εις τας περιπτώσεις της παρ. 3 στοιχ. δ' του αθρ. 9 η αναπληρωτική ανάπαυσις περιορίζεται εις τόσας εργασίμους ώρας όσαι αι ώραι απασχολήσεως του μισθωτού καθ'ημέραν Κυριακήν. Υπολογίζεται ως πλήρης εργάσιμος πάσα αρξαμένη ώρα εργασίας μετά πάροδον 15λέπτου. 2. Η ημέρα της αναπληρωτικής εβδομαδιαίας αναπαύσεως καθορίζεται υπό του εργοδότη, αναγραφόμενη εις τους πίνακας ωρών εργασίας και εβδομαδιαίας αναπαύσεως. ...3. Εις τας περιπτώσεις, καθ' ας επιτρέπεται η κατά Κυριακήν εργασία, η κατανομή της 24ωρού συνεχούς αναπληρωματικής εβδομαδιαίας αναπαύσεως δέον να γίνεται κατά τρόπον ώστε ανά περίοδον επτά εβδομάδων η μια τούτων κατά τμήμα τουλάχιστον 8ώρου, να εμπίπτη εις ημέραν Κυριακήν, εκτός εαν τα εφαρμοζόμενα προγράμματα εργασίας εξσφαλίζουν επτά αναπαύσεις καθ'ημεράν Κυριακήν εντός του έτους,...5. Μισθωτός εκ των υπαγομένων εις τας διατάξεις του παρόντος απασχολούμενος κατά Κυριακήν μέχρι πέντε ώρας δύναται ν'αξιώσει ισόχρονον αναπληρωματικήν εβδομαδιαίαν ανάπαυσιν εκ του εργασίμου άλλης ήμέρας της αρξαμένης την Κυριακήν εβδομάδος...»

16.Επειδή, σύμφωνα με τον ΑΝ 380/1968 άρθρο 1, όπως τροποποιήθηκε με το άρθ. 14 του ν. 4468/2017 «1. Η 1η Μαΐου καθορίζεται ως ημέρα υποχρεωτικής αργίας. Με απόφαση του Υπουργού Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης και Κοινωνικής Αλληλεγγύης μετατίθεται η αργία της 1ης Μαΐου σε άλλη εργάσιμη ημέρα, εφόσον συμπίπτει με Κυριακή, με ημέρα 1της Μεγάλης Εβδομάδας ή με τη Δευτέρα του Πάσχα.».

17.Επειδή, σύμφωνα με τον Α.Ν. 539/1945: Περί χορηγήσεως κανονικών αδειών μετ'αποδοχών, άρθρο 3: «1. Κατά την διάρκεια της αδείας ο μισθωτός δικαιούται, των συνηθών αποδοχών, ών θα εδικαιούτο εάν απησχολείτο παρά τη υποκειμένη επιχειρήσει κατά τον αντίστοιχον χρόνον ή των αποδοχών των τυχόν δια την περίπτωση ταύτην καθωρισμένων δια συλλογικής συμβάσεως. 2. Δια τον κατ'αποκοπήν ή κατ'άλλον σύστημα κυμαινομένων αποδοχών αμειβόμενον μισθωτόν, αι αποδοχαί, ών δικαιούται κατά την διάρκεια της αδείας του, εξευρίσκονται πολλαπλασιζομένων των κατά μέσον όρον από της λήξεως της αδείας του προηγούμενου έτους ή προκειμένου περί αδείας χορηγημένης το πρώτον, από της προσλήψεως, μέχρι της ενάρξεως της αδείας, ημερησίων αποδοχών του, επί τον αριθμόν των εργασίμων ημερών αι οποίοι περιλαμβάνονται εις την χορηγηθείσαν αυτών άδειαν 3. Εν τη εννοία των αποδοχών περιλαμβάνονται και αι παντός είδους πρόσθετοι ή συμπληρωματικά τακτικά παροχαί (αντίτιμον τροφής, επιδόματα κλπ.) (πλήν της τυχόν παρεχομένης κατοικίας).

18. Επειδή, σύμφωνα με την ΥΑ 19040/1981 «Επιδόματα (δώρα) εορτών μισθωτών ιδιωτικού δικαίου», άρθρο 3 : «1. Τα επιδόματα εορτών Χριστουγέννων και Πάσχα υπολογίζονται βάσει των πράγματι καταβαλλομένων μισθών ή ημερομισθίων την 10 Δεκεμβρίου κάθε χρόνου, για το επίδομα Χριστουγέννων και την 15η ημέρα πριν από το Πάσχα για το επίδομα Πάσχα, ή την ημερομηνία λύσεως της εργασιακής σχέσεως. Σαν καταβαλλόμενος μισθός ή ημερομίσθιο νοείται το σύνολο των τακτικών αποδοχών του μισθωτον, από τις οποίες εξαιρείται μόνο το επίδομα "δυσχερούς διαβιώσεως" το οποίο αποκλείεται από το Ν.Δ. 907/1971. 2. Τακτικές αποδοχές για την εφαρμογή των διατάξεων της παρούσης θεωρούνται ο μισθός ή το ημερομίσθιο, καθώς και κάθε άλλη παροχή (είτε σε χρήμα, είτε σε είδος, όπως τροφή, κατοικία, κ.λ.π.) εφόσον καταβάλλεται από

τον εργοδότη σαν συμβατικό ή νόμιμο αντάλλαγμα της παρεχομένης από τον μισθωτό εργασίας τακτικά κάθε μήνα, ή κατ' επανάληψη περιοδικά, κατά ορισμένα χρονικά διαστήματα του χρόνου. Σαν τακτικές αποδοχές προσδιορίζονται ενδεικτικά εκείνες που έχουν κριθεί από την Νομολογία όπως :

(α) Η προσαύξηση της νομίμου και τακτικής εργασίας κατά τις Κυριακές ή αργίες και τις νυκτερινές ώρες, εφόσον δίνεται στον μισθωτό σταθερά και μόνιμα σαν τακτικό αντάλλαγμα για την παροχή εργασίας, κατά τις ανωτέρω ημέρες και ώρες τακτικά κάθε μήνα ή κατ' επανάληψη περιοδικά κατά ορισμένα διαστήματα του χρόνου. (β) Η αμοιβή που καταβάλλεται από τον εργοδότη στο μισθωτό για την νόμιμη υπερωριακή εργασία, εφόσον ή εργασία αυτή χωρίς να απαγορεύεται από τον νόμο, παρέχεται τακτικά. (γ) Το επίδομα αδείας και λοιπές τακτικές παροχές. Επίσης η συμπληρωματική αμοιβή η οποία χορηγείται για υπερεργασία, δηλαδή για εργασία μέχρι συμπληρώσεως των 48 ωρών την εβδομάδα και η οποία πραγματοποιείται βάσει των διατάξεων των άρθρων 3, 4, και 6 της από 26.2.75 Ε.Γ.Σ.Σ.Ε. και της υπ' αριθμ. 6/79 αποφάσεως του Δ.Δ.Δ.Δ. Αθηνών που κατακυρώθηκε με τον Ν. 1082/1980, υπολογίζεται στα επιδόματα εορτών Χριστουγέννων και Πάσχα, αν κατά τα κρίσιμα χρονικά διαστήματα ή ανωτέρω υπερεργασία πραγματοποιείται τακτικά. Σαν τακτική υπερεργασία θεωρείται όχι μόνο η συνεχής αλλά και εκείνη η οποία εμφανίζει ορισμένη συχνότητα επαναλήψεως από την φύση της και σύμφωνα με το πρόγραμμα του [...]».

19.Επειδή, σύμφωνα με τον Ν. 4504/1966 «Εργατική νομοθεσία-ασφαλιστικά ταμεία», άρθρο 3: «[...]16. Οι επί σχέσει εργασίας του ιδιωτικού δικαίου απασχολούμενοι, παρ' οιοδήποτε εργοδότη, μισθωτοί δικαιούνται κατ' έτος "επιδόματος αδείας" ίσου προς το σύνολον των αποδοχών των υπό του Α.Ν. 539/1954 ή άλλων διατάξεων καθοριζομένων ημερών αδείας αναπαύσεως μετ' αποδοχών, των δικαιούται έκαστος μισθωτός, υπό τον περιορισμόν ότι το επίδομα τούτο δεν δύναται να υπερβαίνει 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

πταίσματος του μισθωτού, πριν ούτος συμπληρώση, παρά τω αυτών εργοδότη δωδεκάμηνον συνεχή απασχόλησιν, αφ' ης προσελήφθη, ή αφ' ης έλαβε το επίδομα του προηγούμενου έτους, δικαιούται μέρους του ως άνω επιδόματος αναλόγου προς τον χρόνον της εργασιακής σχέσεως, ήτις διέρρευσεν, από της προσλήψεως ή από της λήψεως του προηγούμενου επιδόματος, μέχρι της ημέρας λύσεως της συμβάσεως εργασίας [...].».

20. Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του ΑΚ : «648 Σύμβαση εργασίας»: «Με τη σύμβαση εργασίας ο εργαζόμενος έχει υποχρέωση να παρέχει, για ορισμένο ή αόριστο χρόνο, την εργασία του στον εργοδότη και αυτός να καταβάλλει το συμφωνημένο μισθό. Σύμβαση εργασίας υπάρχει και όταν ο μισθός υπολογίζεται κατά μονάδα της παρεχόμενης εργασίας ή κατ' αποκοπήν, αρκεί ο εργαζόμενος να προσλαμβάνεται ή να απασχολείται για ορισμένο ή για αόριστο χρόνο, «άρθρο 653 Υποχρεώσεις του εργοδότη»: « Ο εργοδότης έχει υποχρέωση να καταβάλλει το συμφωνημένο ή το συνηθισμένο μισθό», «άρθρο 666 Παροχή άδειας»: «Ο εργοδότης, αν η εργασία εξαντλεί εντελώς ή σημαντικά τις παραγωγικές δυνάμεις του εργαζομένου, έχει υποχρέωση να του δίνει κάθε χρόνο άδεια για δέκα τουλάχιστον συνεχείς ημέρες, αν η συμβατική σχέση υπάρχει χωρίς διακοπή ήδη από ένα χρόνο, για δεκαπέντε ημέρες αν η σχέση υπάρχει από πέντε χρόνια και για είκοσι ημέρες αν η σχέση υπάρχει από δεκαπέντε χρόνια. Κατά τη διάρκεια της άδειας ο εργαζόμενος έχει δικαίωμα στο μισθό., «άρθρο 679 Παραίτηση του εργαζομένου από τα δικαιώματά του»: « Είναι άκυρη η συμφωνία με την οποία περιορίζονται τα δικαιώματα του εργαζομένου από τα άρθρα 656 έως 658, 659 παράγραφοι 2 έως 667, 668 εδάφια 2, 670, 674, 677 και 678 ή διευρύνεται η ευθύνη του εργαζομένου από το άρθρο 652».

21.Επειδή, σύμφωνα με τη διακήρυξη: 1. ΑΝΑΘΕΤΟΥΣΑ ΑΡΧΗ ΚΑΙ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΣΥΜΒΑΣΗΣ της διακήρυξης : «... 1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης Αντικείμενο της σύμβασης είναι η παροχή υπηρεσιών καθαριότητας στους χώρους του Νοσοκομείου και των Παραρτημάτων του για εικοσιτέσσερις (24) μήνες....Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε εικοσιτέσσερις (24) μήνες, με έναρξη ισχύος από την ημερομηνία υπογραφής της... 1.7 Αρχές εφαρμοζόμενες στη διαδικασία σύναψης 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, ... Επισημαίνεται επιπλέον ότι η αθέτηση της υποχρέωσης της παρούσας παραγράφου συνιστά σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα του οικονομικού φορέα κατά την έννοια της περίπτωσης θ' της παραγράφου 4 του άρθρου 73, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στις κείμενες διατάξεις. Ειδικά, κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, ως σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα νοούνται ιδίως τα προβλεπόμενα στο δεύτερο εδάφιο της περίπτωσης γ' της παρ.2. του άρθρου 68 του ν.3863/2010 (Α'115)... » Περαιτέρω, σύμφωνα με τον όρο 2. ΓΕΝΙΚΟ ΚΑΙ ΕΙΔΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ : « ... 2.4.1 Γενικοί όροι υποβολής προσφορών Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις – τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, για όλες τις περιγραφόμενες υπηρεσίες. ... 2.4.2.3. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: ... (β) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα και τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά... 2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών . Στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα. Η Οικονομική Προσφορά υποβάλλεται ηλεκτρονικά και επί ποινή απορρίψεως στον (υπο)φάκελο «Οικονομική Προσφορά».... Επιπλέον οι προσφέροντες πρέπει – επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς – να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της οικονομικής τους προσφοράς τα εξής στοιχεία, τα οποία απαιτούνται βάσει της παραγράφου 1 του άρθρου 68 του Ν.3863/2010 (όπως αντικαταστάθηκε με την παράγραφο 1 του άρθρου 22 του Ν. 4144/2013): 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. Επισημαίνεται ότι στην προσφορά τους οι υποψήφιοι πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλωσίμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επίσης, στον (υπο)φάκελο «Οικονομική Προσφορά» θα υποβληθεί επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς ηλεκτρονικό αρχείο σε μορφή .pdf, υπογεγραμμένο από τον οικονομικό φορέα σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρούσα, με αναλυτικά στοιχεία τεκμηρίωσης της υποβληθείσας οικονομικής προσφοράς. Τονίζεται ότι κατά την διαμόρφωση της προσφοράς τους οι συμμετέχοντες υποχρεούνται να τηρούν τις διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας περί της κατώτερης νόμιμης αμοιβής της εργασίας και της νομοθεσίας περί κοινωνικής ασφάλισως.... 2.4.7 Λόγοι απόρριψης προσφορών Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), ... 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) , ... β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ...θ) η οποία παρουσιάζει ... αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης...» Περαιτέρω, σύμφωνα με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι: ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΑΝΑΔΟΧΟΥ - ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ - ΑΙΤΟΥΜΕΝΕΣ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ σελ. 63 επ. της διακήρυξης ορίζεται ότι «Οι οικονομικοί φορείς που θα συμμετάσχουν στην παρούσα διαγωνιστική διαδικασία υποχρεούνται να συμμορφώνονται με τις κάτωθι ελάχιστες Απαιτήσεις – Τεχνικές Προδιαγραφές : 1. ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΑΝΑΔΟΧΟΥ ΚΑΙ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ... 3. Ο ανάδοχος υποχρεούται στην απαραίκλιτη τήρηση της εκάστοτε ισχύουσας εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και νομοθεσίας περί πρόληψης επαγγελματικού κινδύνου (Ν.3850/2010, όπως εκάστοτε ισχύει) αναφορικά με την παροχή εργασίας του προσωπικού του, ιδίως δε ως προς την καταβολή των

κατώτερων νομίμων αποδοχών, την τήρηση του νομίμου ωραρίου, των όρων υγιεινής και ασφάλειας κλπ. Παράβαση της υποχρέωσης αυτή δίνει το δικαίωμα στο Νοσοκομείο για μονομερή καταγγελία της συμβάσεως και κήρυξη του αναδόχου ως εκπτώτου... Η ΓΕΝΙΚΗ ΑΠΟΤΙΜΗΣΗ ΤΩΝ ΧΩΡΩΝ ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΧΩΡΟΥΣ ΠΟΥ ΧΡΗΣΟΥΝ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ ΕΙΝΑΙ 13.450,30 m2. Β. ΣΥΧΝΟΤΗΤΑ ΚΑΙ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ 1. Οι τοίχοι σε κανονικές συνθήκες πρέπει να πλένονται στις Κλινικές μία (1) φορά την εβδομάδα εκτός εάν από κάποιο ατύχημα λερωθούν, στους κοινόχρηστους χώρους μία (1) φορά το μήνα. 2. Τα ταβάνια θα καθαρίζονται κάθε δύο (2) μήνες, εκτός αν λερωθούν. 3. Οι λεκάνες, τα μπάνια, οι νιπτήρες, τα λουτρά, μετά το πλύσιμο με απορρυπαντικό, θα πρέπει να απολυμαίνονται με χλωρίνη, σύμφωνα με τις οδηγίες της Επιτροπής Λοιμώξεων, πρωί – απόγευμα και ενδιάμεσα όταν καταστεί ανάγκη. 4. Σε περίπτωση απουσίας βοηθού θαλάμου, τα έπιπλα των θαλάμων (κρεβάτια, κομοδίνα, ντουλάπες, στατό, παραβάν, καθίσματα) θα καθαρίζονται και θα απολυμαίνονται από τον ανάδοχο σε καθημερινή βάση με τα ανάλογα καθαριστικά. 5. Οι ψύκτες των διαδρόμων καθημερινά να πλένονται με απορρυπαντικά και με απολυμαντικό, σύμφωνα με τις οδηγίες των οργάνων του Νοσοκομείου. 6. Επιπλέον, θα καθαρίζονται τα περβάζια παραθύρων, υαλοπίνακες, μάρμαρα εισόδου και κλιμακοστάσια (σημείωση οι υαλοπίνακες εσωτερικοί και εξωτερικοί συν τα σώματα παραθύρων αφορούν όλο το κτηριακό συγκρότημα, θα καθαρίζονται μία (1) φορά τον μήνα και έκτακτα αν λερωθούν). Οι ανελκυστήρες θα καθαρίζονται και θα απολυμαίνονται καθημερινά. 7. Άδειασμα και πλύσιμο καλαθιών αχρήστων στα γραφεία και στους θαλάμους ασθενών και στις τρεις βάρδιες, καθαρισμός ανελκυστήρων. .. 9. Ο περίβολος του Νοσοκομείου θα σκουπίζεται όλες τις ημέρες της εβδομάδας και θα αδειάζονται όλα τα καλάθια απορριμμάτων που υπάρχουν σ' αυτόν. ...14. Οδηγίες για τον τρόπο καθαρισμού και τη χρήση των απολυμαντικών δύνανται κατά την διάρκεια της σύμβαση να τροποποιηθούν σύμφωνα με τις οδηγίες της Επιτροπής Νοσοκομειακών Λοιμώξεων του Νοσοκομείου ή άλλη αρμόδια υπηρεσία του Νοσοκομείου....ΧΩΡΟΙ ΚΑΙ ΑΙΤΟΥΜΕΝΟ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟ Στον πίνακα που ακολουθεί, εμφανίζεται το προσωπικό καθαριότητας που πρέπει να διαθέσει στο Νοσοκομείο η εταιρεία που θα αναδειχθεί ως ανάδοχος του διαγωνισμού

καθώς και οι ημέρες και ώρες απασχόλησης αυτού, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της παρούσας. Α) Στην περίπτωση κατά την οποία ορισμένα από τα Παραρτήματα μεταφερθούν σε χώρους του τριωρόφου επί της οδού ..., το πρόγραμμα θα αναπροσαρμοστεί από το Τμήμα Επιστασίας του Νοσοκομείου και το προσωπικό καθαριότητας που είναι προγραμματισμένο να εξυπηρετεί τους παλιούς χώρους, θα αναλάβει την καθαριότητα των νέων χώρων, χωρίς επιπλέον οικονομική απαίτηση εκ μέρους του αναδόχου. Β) Σε περίπτωση απουσίας (κανονική – αναρρωτική άδεια) της μόνιμης υπαλλήλου καθαριότητας στο ..., ..., το κτήριο θα καλύπτεται από το προσωπικό καθαριότητας του αναδόχου που καλύπτει τους υπόλοιπους χώρους του Νοσοκομείου, καθ' υπόδειξιν του Τμήματος Επιστασίας του Νοσοκομείου.

ΑΙΓΙΝΗΤΕΙΟ ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΟ-ΗΜΕΡΗΣΙΟ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑ

ΤΜΗΜΑ ΩΡΑΡΙΟ ΕΡΓΑΣΙΑΣ,

(7 φορές την εβδομάδα)

ΑΤΟΜΑ

Νευρολογικό τμήμα Α & Νευρολογικό

τμήμα Β

6:30' -14:30' (8ωρο) 1 (καθαρίστρια)

Νευρολογικό τμήμα Γ & Νευρολογικό

τμήμα Δ 6:30' -14:30' (8ωρο) 1 (καθαρίστρια)

Πτέρυγα ... 6:30' -14:30' (8ωρο) 1 (καθαρίστρια)

Πτέρυγα ... 6:30' -14:30' (8ωρο) 1 (καθαρίστρια)

Πτέρυγα ... 6:30' -14:30' (8ωρο) 1 (καθαρίστρια)

Εξωτερικά Ιατρεία 6:30' -14:30' (8ωρο) 1 (καθαρίστρια)

Μαγειρεία 6:30' -14:30' (8ωρο) 1 (καθαρίστρια)

Ξενώνας 8:00' -14:00' (6ωρο) 1 (καθαρίστρια)

Μικροβιολογικό Εργαστήριο 7:00' -13:00' (6ωρο) 1 (καθαρίστρια)

Κεντρικό κτήριο Νοσοκομείου 8:30' -13:30' (5ωρο) 1 μεταφορέας

(άντρας)

Μαγειρεία & Γενική Καθαριότητα 8:00' -12:00' (4ωρο) 1 μεταφορέας

(άντρας)

Ολόκληρο το κεντρικό Νοσοκομείο 14:30' - 22:30' (8ωρο) 2

(καθαρίστριες)

Ολόκληρο το κεντρικό Νοσοκομείο 22:30' - 6:30' (8ωρο) 1
(καθαρίστρια)

ΤΜΗΜΑ ΩΡΑΡΙΟ ΕΡΓΑΣΙΑΣ (5

φορές την εβδομάδα)

ΑΤΟΜΑ

...6:30' -13:30' (7ωρο) 1 (καθαρίστρια)

Διοίκηση - Υπόγεια* - Τεχνική

Υπηρεσία*

6:30' -12:30' (6ωρο) 1 (καθαρίστρια)

Ειδικά Ιατρεία (...)

7, Ισόγειο & ημιόροφος) & Βιβλιοθήκη

(...)

6:30' -14:30' (8ωρο) 1 (καθαρίστρια)

... 8:00' -14:00' (6ωρο) 1 (καθαρίστρια)

Νοσοκομείο Ημέρας 8:00' -14:00' (6ωρο) 1 (καθαρίστρια)

ΚΕΠ 7:00' -13:00' (6ωρο) 1 (καθαρίστρια)

Πρόγραμμα «...» (...) &

Οικονομικές Υπηρεσίες (...) &

Εγχειτήριο (...)

9:30' -17:30' (8ωρο) 1 (καθαρίστρια)

Εργαστήρια 6:30' -13:30' (7ωρο) 1 (καθαρίστρια)

ΣΥΝΟΛΟ ΑΤΟΜΩΝ: 22»

* Η καθαρίστρια που θα εξυπηρετεί το Μικροβιολογικό εργαστήριο θα καλύπτει τα Σαββατοκύριακα τα Υπόγεια και την Τεχνική Υπηρεσία για 2 ώρες την ημέρα..... ΕΚΘΕΣΗ ΣΚΟΠΙΜΟΤΗΤΑΣ Σκοπός του προτεινόμενου έργου είναι η παροχή υπηρεσιών καθαριότητας από εξειδικευμένο και έμπειρο προσωπικό, ικανό να ανταποκριθεί στις απαιτήσεις καθαριότητας ενός νοσηλευτικού ιδρύματος. Τους χώρους του Νοσοκομείου, εκτός από το ιατρικό, νοσηλευτικό και άλλο προσωπικό, επισκέπτονται καθημερινά δεκάδες ασθενείς και οι συνοδοί τους. Η Ψυχιατρική Κλινική εφημερεύει επί 24ώρου βάσεως, ενώ κατά τις ημέρες γενικών εφημεριών των δύο κλινικών, οι ανάγκες γίνονται πιο επιτακτικές. Επιπλέον, στις δύο πανεπιστημιακές κλινικές προσέρχονται καθημερινά για εκπαίδευση φοιτητές της Ψυχιατρικής και της

Νευρολογίας (Αμφιθέατρο, κλινικές και εξωτερικά ιατρεία). Ειδικότερα, χώροι, όπως οι θάλαμοι ασθενών, οι τουαλέτες και τα μαγειρεία απαιτούν σχολαστικό καθαρίσμα για την αποφυγή διασποράς μικροβίων και την εκδήλωση ενδοноσοκομειακών λοιμώξεων. Συνεπώς, για τη διασφάλιση της υγείας, κυρίως των ασθενών αλλά και όλων όσων εργάζονται και επισκέπτονται το Νοσοκομείο και τα παραρτήματά του, κρίνεται αναγκαία η κάλυψη όλων των χώρων του νοσοκομείου από προσωπικό καθαριότητας σε 24ωρη βάση.»

22.Επειδή με το υπ' αριθμ. πρωτ. ...έγγραφο, το οποίο αναρτήθηκε στην κεντρική ηλεκτρονική σελίδα του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ την 21-11-2019, και κοινοποιήθηκε αυθημερόν προς όλους τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς μέσω της λειτουργικότητας επικοινωνία του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (εφεξής η επικοινωνία), η αναθέτουσα αρχή παρείχε διευκρινήσεις ως προς τους όρους της διακήρυξης –μεταξύ άλλων και - ως εξής : «...Η καθαρίστρια που θα εξυπηρετεί το μικροβιολογικό εργαστήριο θα απασχολείται συνολικά 6 ώρες (4 ώρες στο εργαστήριο και 2 ώρες στο υπόγειο - τεχνική υπηρεσία)..» Εν συνεχεία, με το υπ' αριθμ. πρωτ. 12012/20-11-2019 έγγραφο, το οποίο αναρτήθηκε στην κεντρική ηλεκτρονική σελίδα του διαγωνισμού την 22-11-2019, και κοινοποιήθηκε αυθημερόν προς όλους τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς μέσω της επικοινωνίας, η αναθέτουσα αρχή παρείχε διευκρινήσεις ως προς τους όρους της διακήρυξης –μεταξύ άλλων και – ως εξής : «...Σύμφωνα με το Ημερήσιο Πρόγραμμα που περιγράφεται στον πίνακα της σελίδας 71 της διακήρυξης, διευκρινίζεται ότι από Δευτέρα έως Παρασκευή, θα απασχολούνται είκοσι δύο (22) άτομα και τα Σαββατοκύριακα δέκα τέσσερα (14) άτομα. Ως εκ τούτου σε περίπτωση απουσίας (για οποιοδήποτε λόγο) κάποιου από τα απαιτούμενα άτομα, ο ανάδοχος υποχρεούται να αντικαθιστά το άτομο που απουσιάζει, έτσι ώστε, σε κάθε περίπτωση, να απασχολούνται όχι λιγότερα από 22 άτομα τις καθημερινές (από Δευτέρα έως Παρασκευή) και όχι λιγότερα από 14 άτομα τα Σαββατοκύριακα και τις αργίες. Όσον αφορά τα άτομα τα οποία θα απασχολούνται κατά τα Σαββατοκύριακα και τις αργίες, αυτά αναφέρονται αναλυτικά στο πρώτο μέρος του πίνακα της διακήρυξης, που αφορά την 7ήμερη εργασία...» Ακολούθως, με το υπ' αριθμ. πρωτ. ...έγγραφο, το οποίο αναρτήθηκε αυθημερόν στην κεντρική σελίδα του διαγωνισμού και

κοινοποιήθηκε αυθημερόν προς όλους τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς μέσω της επικοινωνίας, η αναθέτουσα αρχή παρείχε διευκρινήσεις ως προς τους όρους της διακήρυξης –μεταξύ άλλων και - ως εξής :
«...διευκρινίζουμε ότι η καθαριότητα των χώρων που θα εκτελείται 5 φορές την εβδομάδα δεν αφορά τις ημέρες των επίσημων αργιών...»

23.Επειδή, ως έχει κριθεί, η πράξη με την οποία παρέχονται διευκρινήσεις όρων του διαγωνισμού, χωρίς τροποποίηση αυτών, εντάσσεται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της διακήρυξης στους οποίους αναφέρεται, δεσμεύοντας τους ενδιαφερόμενους να λάβουν μέρος στον διαγωνισμό. Τούτο όμως, υπό την προϋπόθεση ότι η πράξη έχει κοινοποιηθεί όχι μόνον προς αυτόν που ζήτησε τη διευκρίνηση, αλλά και προς τους λοιπούς ενδιαφερόμενους να λάβουν μέρος στο διαγωνισμό έξι ημέρες πριν από τη λήξη της προθεσμίας παραλαβής των προσφορών (ΣτΕ 2418/2017, Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 340. Δ. Ράικος, Ε. Βλάχου, Ε. Σαββίδη Δημόσιες Συμβάσεις, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Εκδόσεις Σάκκουλας 2018, σελ. 629). Συνεπώς, οι ως άνω διευκρινήσεις (σκέψη 5), δεδομένου ότι προσηκόντως -ήτοι και με ανάρτηση στην κεντρική σελίδα του διαγωνισμού, και μέσω της επικοινωνίας, κοινοποιήθηκαν εμπροθέσμως προς πάντα ενδιαφερόμενο προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής των προσφορών που είχε ορισθεί για την 2-12-2019 (όρος 1.5 της διακήρυξης), και δεν αμφισβητήθηκαν επικαίρως ως προς την νομιμότητά τους, εντάχθηκαν στο κανονιστικό πλαίσιο της υπό εξέταση διαδικασίας, συμπληρώνοντας τους όρους της διακήρυξης στους οποίους αφορούν, σύμφωνα με το άρθ. 67 παρ. 2 του ν. 4412/2016 και τον όρο 2.1.3 της διακήρυξης (βλ. και σχετική παγία νομολογία επί του προγενέστερου δικαίου το οποίο δεν διαφοροποιείται από τον ν. 4412/2016: ΕΑ ΣτΕ 190/2015, 108/2015, 55/2015, 44/2015, 92/2014, 254/2012, 45/2008, ΔΕφΑΘ (αναστ.) 451/2014, 437/2013).

24.Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους

διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

25.Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27).

26.Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

27. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος τους αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης

Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, Μηχανική, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, UniversaleBau, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

28. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (ΣτΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54). Επομένως και βάσει της αρχής της τυπικότητας που διέπει τις διαγωνιστικές διαδικασίες, δεν μπορούν να τεθούν εκποδών διατάξεις που θεσπίσθηκαν επί ποινή αποκλεισμού (βλ., στο ίδιο πνεύμα, απόφαση της 29ης Απριλίου 2004, C 496/99 P, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, Συλλογή 2004, σ. I 3801, σκέψη 115).

29. Επειδή το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στην επίμαχη Διακήρυξη, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη σύναψη της σύμβασης, όπου σύμφωνα με πάγια νομολογία, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να ελέγχει αυστηρώς αν τηρήθηκαν τα κριτήρια που η ίδια έχει καθορίσει (C-496/99 της

29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, Συλλογή 2004, σελ. I-3801, σκ.115, C336/12 της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, σκ. 40).

30.Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

31. Επειδή οι αρχές της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας που διέπουν τους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν να καθορίζονται σαφώς στην διακήρυξη οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό καθώς και τα κριτήρια ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης (βλ. ΕΣ 133/2008, Πράξη, Τμ. VI) με στόχο την επίτευξη πλήρους διαφάνειας και προστασίας του ανταγωνισμού (βλ. ΕΣ 2263/2011, 2016/2010, Τμ. VI).

32.Επειδή δέσμια αρμοδιότητα υπάρχει όταν το διοικητικό όργανο, εφόσον διαπιστώσει ότι συντρέχουν οι προβλεπόμενες από τους κανόνες δικαίου πραγματικές ή νομικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή τους, είναι υποχρεωμένο να εκδώσει διοικητική πράξη που περιέχει ορισμένη ατομική ρύθμιση, την οποία προκαθορίζουν οι κανόνες αυτοί (βλ. Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλο, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 15η έκδ., αριθμ. 148, σελ. 138). Στην περίπτωση της δέσμιας αρμοδιότητας, ο κανόνας δικαίου υποδεικνύει στη Διοίκηση κατά τρόπο επιτακτικό τη συμπεριφορά που πρέπει να υιοθετήσει και δεν της αφήνει περιθώρια εκτίμησης (βλ. ΣΤΕ 286/2012) περιέχοντας πλήρες και λεπτομερές πραγματικό και τις σαφείς και συγκεκριμένες έννομες συνέπειες που αυτό επιφέρει (βλ. ΣΤΕ 4720/2012).

33.Επειδή, εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου....», «οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε

απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

34. Επειδή, επομένως, κατά γενική αρχή του δικαίου που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, δεν επιτρέπεται η μετά τη διενέργεια (ή κατά τη διάρκεια) διαγωνισμού τροποποίηση των όρων της διακηρύξεως που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο που τον διέπει και η βάσει των νέων όρων αξιολόγηση ή αποκλεισμός των προσφορών που ήδη υποβλήθηκαν (πρβλ σχετ. Ε.Α. 179/2009 σκ.5). Αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται μόνο στην περίπτωση απόκλισης από τους απαραίτατους όρους της διακήρυξης, ως τέτοιοι δε θεωρούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές (ΣτΕ 1968/2013, ΣτΕ 82/2014, Ε.Α. ΣτΕ 1740/2004, 93,316,563/2006) εκτός εάν ορισμένες είναι σύμφωνα με τη διακήρυξη προαιρετικές (ΣτΕ ΕΑ 192/2012, 291/2011, ΕΣ Τμ. Μείζ.-Επταμ. 2446/2012, Γνωμ. ΝΣΚ 521/2011). Περαιτέρω, ουσιώδης θεωρείται όχι μόνον η απόκλιση υποβληθείσας προσφοράς από όρους της προκηρύξεως που χαρακτηρίζονται ρητώς από αυτήν ως απαραίτατοι, αλλά και η έλλειψη ιδιότητας του προσφερομένου, προς προμήθεια, είδους, η οποία του στερεί την καταλληλότητα που απαιτείται για χρήση σύμφωνα με τον προορισμό του, καταλληλότητα, και αποτελεί εξυπακουόμενη, ουσιώδη απαίτηση της εκάστοτε προκηρύξεως (πρβλ. ΣτΕ 395/2004, 557/2005, 720,725/2006, 1052/2008).

35.Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού στη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (ΣτΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. Ι-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. Ι-2043, σκέψη 54).

36. Επειδή, με την προσφυγή της η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι είναι μη νόμιμη η οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας διότι δεν υπολογίζει στην καταβολή του επιδόματος Χριστουγέννων-Πάσχα, την

προσαύξηση για την απασχόληση Κυριακών -αργιών καθώς και την νυχτερινή απασχόληση. Και τούτο διότι, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η παρεμβαίνουσα έχει προβεί στους αντίστοιχους υπολογισμούς χρησιμοποιώντας το βασικό ημερομίσθιο και όχι το αντίστοιχο ημερομίσθιο προσαυξημένο με τις συνήθεις αποδοχές της απασχόλησης τις Κυριακές/αργίες και νύχτες, ώστε δεν καλύπτεται το ελάχιστο εργατικό κόστος.

37. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ισχυρίζεται ότι η αμοιβή του εργαζόμενου για Δώρα Χριστουγέννων-Πάσχα και επίδομα αδείας είναι σαφώς καθορισμένα από τη νομοθεσία και υπολογίζονται βάσει του τακτικού καταβαλλόμενου μισθού του εργαζόμενου στον οποίο δεν περιλαμβάνονται οι πρόσθετες αμοιβές για εργασία κατά τις νυχτερινές ώρες και αργίες.

38.Επειδή, σύμφωνα με την παρεμβαίνουσα, όπως προκύπτει από την προσφορά της, έχει προβεί με διαφορετικό τρόπο στον υπολογισμό της συνυπολογιζόμενων προσαυξήσεων, έχοντας λάβει υπόψη στις υπολογιζόμενες εργατοώρες ότι οι εργαζόμενοι θα εργάζονται Κυριακές-αργίες και νύχτες και, περαιτέρω, τα απαιτούμενα επιδόματα έχουν υπολογιστεί αναλυτικά όπως εμφανίζεται στους πίνακες που συμπεριέλαβε στην προσφορά της. Αορίστως δε, κατά την παρεμβαίνουσα, προβάλλονται οι ανωτέρω ισχυρισμοί της προσφεύγουσας καθώς από αυτούς δεν προκύπτει που ακριβώς έγκειται το σφάλμα υπολογισμού της. Εξάλλου, κατά την προσφεύγουσα, αλυσιτελείς είναι οι ανωτέρω ισχυρισμοί της προσφεύγουσας διότι, εφόσον η δική της προσφορά είναι ακριβότερη της προσφεύγουσας, θα έπρεπε να προβάλλεται ότι είναι κατώτερη του ελάχιστου εργοδοτικού κόστους.

39.Επειδή, εν προκειμένω, όπως προκύπτει από τον Πίνακα καθορισμού των ημερών και ωρών απασχόλησης του προσωπικού του αναδόχου αφενός μεν σε επταήμερη κι αφετέρου σε πενθήμερη βάση και περαιτέρω, τα ρητώς αναγραφόμενα στη διακήρυξη «[...]κρίνεται αναγκαία η κάλυψη όλων των χώρων του νοσοκομείου από προσωπικό καθαριότητας σε 24ωρη βάση[...]», αλλά και στις διευκρινίσεις που έχουν ενταχθεί στο κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης: «...Σύμφωνα με το Ημερήσιο Πρόγραμμα που περιγράφεται στον πίνακα της σελίδας 71 της διακήρυξης, διευκρινίζεται

ότι από Δευτέρα έως Παρασκευή, θα απασχολούνται είκοσι δύο (22) άτομα και τα Σαββατοκύριακα δέκα τέσσερα (14) άτομα. Ως εκ τούτου σε περίπτωση απουσίας (για οποιοδήποτε λόγο) κάποιου από τα απαιτούμενα άτομα, ο ανάδοχος υποχρεούται να αντικαθιστά το άτομο που απουσιάζει, έτσι ώστε, σε κάθε περίπτωση, να απασχολούνται όχι λιγότερα από 22 άτομα τις καθημερινές (από Δευτέρα έως Παρασκευή) και όχι λιγότερα από 14 άτομα τα Σαββατοκύριακα και τις αργίες. Όσον αφορά τα άτομα τα οποία θα απασχολούνται κατά τα Σαββατοκύριακα και τις αργίες, αυτά αναφέρονται αναλυτικά στο πρώτο μέρος του πίνακα της διακήρυξης, που αφορά την 7ήμερη εργασία...», «...διευκρινίζουμε ότι η καθαριότητα των χώρων που θα εκτελείται 5 φορές την εβδομάδα δεν αφορά τις ημέρες των επίσημων αργιών...». Από τα παραπάνω είναι σαφές ότι οι εργαζόμενοι στις υπηρεσίες καθαριότητας του Νοσοκομείου θα εργάζονται σε τακτική βάση Κυριακές-αργίες και νύχτες.

40.Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 1 του Α.Ν. 539/1945, κατά την διάρκεια της αδείας ανάπαυσης ο μισθωτός δικαιούται τις συνήθεις αποδοχές, τις οποίες θα δικαιούνταν, εάν απασχολείτο στην υπόχρεη επιχείρηση κατά τον αντίστοιχο χρόνο της αδείας του ή τις τυχόν, για την περίπτωση αυτή, καθορισμένες με συλλογική σύμβαση, ενώ κατά την παρ. 3 του ίδιου άρθρου (όπως αυτή ισχύει μετά την απάλειψη φράσης με το άρθρο 1 παρ. 2 του ν. 4547/1966) στην έννοια των αποδοχών περιλαμβάνονται και οι κάθε είδους πρόσθετες ή συμπληρωματικές τακτικές παροχές (αντίτιμο τροφής, επιδόματα κ.λ.π.). Πρέπει να σημειωθεί, ότι οι ρυθμίσεις του Α.Ν. 539/1945 διασφαλίζουν τις ελάχιστες, υπέρ όλων των εργαζομένων, εγγυήσεις ως προς τις άδειες αναψυχής και τις συναφείς αποδοχές κ.λ.π. και λόγω του εντόνως προστατευτικού χαρακτήρα τους και του στενού δεσμού τους με την ικανοποίηση και προστασία του γενικότερου κοινωνικού συμφέροντος, αποτελούν μονομερώς αναγκαστικό δίκαιο. Κατά συνέπεια απόκλιση από τις σχετικές διατάξεις αυτού επιτρέπεται μόνο για την εφαρμογή ευμενέστερων, για τον εργαζόμενο, διατάξεων άλλων πηγών, κατ' επιταγή της αρχής της εύνοιας των μισθωτών, η οποία εφαρμόζεται όχι μόνο στην σχέση συλλογικής και ατομικής συμβάσεως εργασίας, αλλά και στην σχέση περισσοτέρων πηγών διαφορετικής ιεραρχικής βαθμίδας (ΟΛΑΠ 5/2011), υπό

το πρίσμα δε αυτό πρέπει να ληφθεί και θεωρηθεί η περιεχόμενη στην ως άνω διάταξη, ως προς τις αποδοχές αδείας που δικαιούται ο μισθωτός, εναλλακτική διαζευκτική δυνατότητα χορήγησης των καθορισμένων, για την περίπτωση αυτή, με συλλογική σύμβαση, αποδοχών.

41.Επειδή, περαιτέρω, κατά τη ρητή περί τούτου διάταξη του άρθρου 3 παρ. 2 της υπ' αριθμό 19040/1981 απόφασης των Υπουργών Οικονομικών και Εργασίας *«Χορήγηση επιδομάτων εορτών Χριστουγέννων και Πάσχα στους μισθωτούς όλης της χώρας που απασχολούνται με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου»* (ΦΕΚ Α 742), η οποία εκδόθηκε κατ' εξουσιοδότηση του άρθρου 1 του ν. 1082/1980, ως τακτικές αποδοχές για την εφαρμογή των διατάξεων αυτής θεωρούνται ο μισθός και το ημερομίσθιο, καθώς και κάθε άλλη παροχή (είτε σε χρήμα, είτε σε είδος, όπως τροφή, κατοικία κ.λ.π.), εφόσον καταβάλλεται από τον εργοδότη σαν συμβατικό ή νόμιμο της παρεχομένης από τον μισθωτό εργασίας τακτικά κάθε μήνα ή κατ' επανάληψη περιοδικά κατά ορισμένα χρονικά διαστήματα του χρόνου, κατά δε το εδάφιο β της ως άνω διάταξης στις ως άνω τακτικές αποδοχές περιλαμβάνονται ενδεικτικά: α) οι προσαυξήσεις της νομίμου και τακτικώς παρεχομένης εργασίας κατά τις Κυριακές ή αργίες και τις νυκτερινές ώρες, εφόσον δίνονται στο μισθωτό σταθερά και μόνιμα σαν αντάλλαγμα για την παροχή εργασίας κατά τις ανωτέρω ημέρες και ώρες τακτικά κάθε μήνα ή κατ' επανάληψη περιοδικά κατά ορισμένα διαστήματα β) η αμοιβή που καταβάλλεται από τον εργοδότη στο μισθωτό για τη νόμιμη υπερωριακή εργασία, εφόσον η εργασία αυτή, χωρίς να απαγορεύεται από το νόμο, παρέχεται τακτικά, γ) το επίδομα αδείας, ενώ κατά το εδάφιο γ αυτής στις ως άνω τακτικές αποδοχές περιλαμβάνεται και η συμπληρωματική αμοιβή για υπερεργασία και μάλιστα όχι μόνο η συνεχής, αλλά και εκείνη η οποία εμφανίζει ορισμένη συχνότητα επανάληψης από τη φύση της σύμφωνα με το πρόγραμμα του εργοδότη.

42.Επειδή, από τον συνδυασμό της ανωτέρω διάταξης του άρθρου 3 παρ. 1 και 3 του ΑΝ 539/1945 με τις διατάξεις των άρθρων 3 παρ. 16 του Ν. 4504/1966 (που αφορά επίδομα αδείας) και εκείνες των άρθρων 648, 653, 666, 679 του Α.Κ., της κυρωθείσας με το ν. 3248/1955 υπ' αριθμό 95/1949 Διεθνούς Συμβάσεως *«περί προστασίας του ημερομισθίου»*, 2 της

κυρωθείσας με το ν. 133/1975 από 26/2/1975 Εθνικής Γενικής Συλλογικής Σύμβασης Εργασίας, 1 παρ. 2 του ν. 1082/1980 και 3 της ΥΑ 19040/1981, προκύπτει, ότι ως «συνήθεις αποδοχές», ταυτιζόμενες με τις «τακτικές αποδοχές» της παρ. 2 εδ. β και γ του άρθρου 3 της ΥΑ 19040/1981, με βάση τις οποίες υπολογίζονται οι αποδοχές και το επίδομα αδείας, καθώς και τα επιδόματα εορτών Πάσχα και Χριστουγέννων, νοούνται ο συμβατικός ή νόμιμος μισθός ή το ημερομίσθιο, καθώς και οποιαδήποτε άλλη πρόσθετη εργοδοτική παροχή, σε χρήμα ή σε είδος, που καταβάλλεται κατά την διάρκεια της σύμβασης εργασίας, με την προϋπόθεση, ότι η παροχή αυτή δίδεται σταθερά και μόνιμα ως αντάλλαγμα της παρεχόμενης εργασίας (πλην του επιδόματος αδείας στις αποδοχές αδείας). Επομένως, εφόσον παρέχονται τακτικά και σταθερά, περιλαμβάνονται στις τακτικές αποδοχές, μεταξύ άλλων, οι προσαυξήσεις για την παροχή εργασίας κατά τη νύκτα, τις Κυριακές και τις αργίες και γενικά κάθε προσαύξηση του βασικού μισθού ή του ημερομισθίου (ΟΛΑΠ 16/2011, ΑΠ 1367/2020).

43.Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω οι πρόσθετες παροχές για τον υπολογισμό του επιδόματος Χριστουγέννων-Πάσχα, σε χρήμα αποτελούνται, μεταξύ άλλων από την προσαύξηση (75%) της νόμιμης απασχόλησης κατά τις Κυριακές ή επίσημες αργίες (άρθρο 2 του Ν.Δ. 3755/1957) και την προσαύξηση (25%) για απασχόληση τη νύχτα (βλ.άρθρο 2 του Κ.Υ.25825/1951). Για τον προσδιορισμό της προσαύξησης του καταβαλλόμενου ωρομισθίου πρέπει να αθροιστούν όλες οι ανωτέρω πρόσθετες παροχές και να διαιρεθούν με τον αριθμό των εργάσιμων ημερών της περιόδου που αντιστοιχούν σε κάθε μισθωτό και το πηλίκο που θα προκύψει πρέπει να προστεθεί στο καταβαλλόμενο ημερομίσθιο. Το συνολικό ποσό του Δώρου Χριστουγέννων, όπως αυτό προκύπτει από τους ανωτέρω υπολογισμούς, πρέπει να προσαυξηθεί και με αναλογία του επιδόματος αδείας, το οποίο ως ετήσια αμοιβή ανήκει στις τακτικές αποδοχές και είναι ίσο με 4,166% των τακτικών αποδοχών (μισθού ή ημερομισθίου) ή συντελεστής 0,04166 (δηλ. $0,5 : 12 = 0,04166$ ή $13 : 312 = 0,04166$ δηλ. εβδομάδες $52 \times 6 = 312$ ημερομίσθια).

44.Επειδή, ακόμη, από τις προαναφερόμενες νομοθετικές διατάξεις και τους σχετικούς όρους της διακήρυξης (1.7, 2.2.4 (δ), 2.4.7, ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ

Ι: ΥΠΟΧΡΕΩΣΕΙΣ ΑΝΑΔΟΧΟΥ - ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ) συνάγεται 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 την ισχύουσα νομοθεσία και την Εθνική Γενική Συλλογική Σύμβαση Εργασίας (πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 313/2015, 441/2014, 328,198, 187/2013 κ.ά.). Εξάλλου, κατά τη σαφή διατύπωση των ίδιων όρων της διακήρυξης, ενόψει και της αρχής της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, η οποία σκοπό έχει να εξασφαλίσει την τήρηση των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσης (ΣΤΕ 194/2011), η δια του Εντύπου Οικονομικής Προσφοράς υποβολή των στοιχείων του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 και η αναλυτική καταγραφή – υπολογισμός του προϋπολογισμένου ποσού των νόμιμων αποδοχών του προσωπικού που θα απασχοληθεί στο έργο και του ύψους των αναλογουσών ασφαλιστικών εισφορών αποτελούν προϋπόθεση του παραδεκτού της οικονομικής προσφοράς των διαγωνιζομένων, παράλειψη δε υποβολής αυτών ή υποβολή τους κατά τρόπο ελλιπή, καθιστά την οικονομική προσφορά απαράδεκτη και ως εκ τούτου απορριπτέα (πρβλ. ΣΤΕ ΕΑ 758/2010).

45.Επειδή, όπως προκύπτει από την επισκόπηση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας αυτή έχει υπολογίσει τα επιδόματα Χριστουγέννων-Πάσχα στον «ΠΙΝΑΚΑ ΤΡΟΠΟΥ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΑΝΑΛΥΣΗΣ ΚΟΣΤΟΥΣ ΚΑΘΑΡΙΣΜΟΥ», ως εξής: «[...]4. Κόστος δώρων Πάσχα-Χριστουγέννων περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη). ΤΡΟΠΟΣ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΜΗΝΙΑΙΑΣ ΔΑΠΑΝΗΣ: Πολλαπλασιάζουμε το ημερομίσθιο 29,04€ με το 40 που αντιστοιχεί στις αναλογούσες ημέρες δώρων για το έτος και διαιρούμε στους 12 μήνες για να κάνουμε αναγωγή στο μήνα και στο γινόμενο προσθέτουμε το 4,167% προσαύξηση δώρων (βλ. άρθρο 1 παρ.3α & 3β & άρθρο 3 παρ.1 & 2α,β,γ της Υ.Α.19040/1981), και προσθέτουμε το 26,96% εισφορές εργοδότη. ΜΗΝΙΑΙΑ ΔΑΠΑΝΗ: $[40 \text{ ΗΜΕΡΟΜΙΣΘΙΑ ΔΩΡΑ ΧΡΙΣΤΟΥΓΕΝΝΑ-ΠΑΣΧΑ} \times 1,04166 \text{ ΠΡΟΣΑΥΞΗΣΗ ΔΩΡΩΝ} \times 29,04 \times 1,2696] / 12 \text{ μήνες}$) 128,02 [...]».

45.Επειδή, όπως προκύπτει από τα ανωτέρω, η παρεμβαίνουσα ως βάση υπολογισμού των επίμαχων δαπανών έχει λάβει το ποσό των 29,04

ευρώ, το οποίο αντιστοιχεί στο κατώτατο μηνιαίο ημερομίσθιο εργατοτεχνίτη (βλ. υποπαρ. ΙΑ 11, άρθρ. πρώτο του Ν.4093/2012, ΥΑ 4241/127/2019) ενώ στους υπολογισμούς της δεν έχει λάβει υπόψη την προσαύξηση του ως άνω ημερομισθίου λόγω απασχόλησης Κυριακών-αργιών και νυχτών, στους εργαζομένους που, κατά το πρόγραμμα καθαριότητας της διακήρυξης θα εργάζονται τακτικά Κυριακές-αργίες και νύχτες. Ειδικότερα, όπως με σαφήνεια προκύπτει από τον πίνακα ανάλυσης κόστους της προσφοράς της τα ανωτέρω επιδόματα υπολογίζονται με βάση τους εξής συντελεστές: ημερομίσθια, επίδομα αδείας, κατώτερο ημερομίσθιο, εισφορές, μήνες εργασίας, χωρίς ουδόλως να προκύπτουν οι προσαυξήσεις λόγω εργασίας τις Κυριακές-αργίες και τα νυκτερινά. Με αυτόν τον τρόπο, όμως, εν προκειμένω, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν παραπάνω, δεν τηρήθηκαν οι διατάξεις της κείμενης εργατικής νομοθεσίας, όπως επί ποινή αποκλεισμού απαιτείται από τη διακήρυξη.

46.Επειδή, ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι, όπως προκύπτει από τον «Πίνακα υπολογισμού ανάλυσης κόστους», ο υπολογισμός της συμπεριλαμβάνει και το επιπλέον κόστος Κυριακών – αργιών και νυκτερινών για τις μικτές αποδοχές αλυσιτελώς προβάλλεται καθώς δεν επάγεται αφ' εαυτού την πλήρωση της απαίτησης του νόμου για συνυπολογισμό των προσαυξήσεων στα επιδόματα Χριστουγέννων-Πάσχα κλπ. Και τούτο διότι ναι μεν ο εν λόγω Πίνακας περιλαμβάνει κεφάλαια αριθμ. 5 και 6, που περιέχουν τον υπολογισμό της μηνιαίας ατομικής δαπάνης για Κυριακές -αργίες και νυκτερινά [5. «*Επιπλέον κόστος Κυριακών - Αργιών (περιλαμβανομένων και εισφορών ΙΚΑ του εργοδότη) δωρης απασχόλησης. ΤΡΟΠΟΣ ΥΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ ΜΗΝΙΑΙΑΣ ΔΑΠΑΝΗΣ: Πολλαπλασιάζουμε τις ΣΥΝΟΛΙΚΕΣ ΜΕΙΚΤΕΣ ΑΠΟΔΟΧΕΣ ΑΤΟΜΟΥ ΣΥΜΠΕΡΙΛΑΜΒΑΝΟΜΕΝΩΝ ΚΑΙ ΤΩΝ ΕΡΓΟΔΟΤΙΚΩΝ ΕΙΣΦΟΡΩΝ(26,96%) με 75% προσαύξηση ΚΥΡΙΑΚΩΝ-ΑΡΓΙΩΝ (βλ. άρθρο 2 του Ν.Δ. 3755/1957), ΜΗΝΙΑΙΑ ΔΑΠΑΝΗ ΑΤΟΜΟΥ (755,04+203,56+39,95+128,02+96,44) Χ 75% =917,26. [...] 6. Πολλαπλασιάζουμε τις ΣΥΝΟΛΙΚΕΣ ΜΕΙΚΤΕΣ ΑΠΟΔΟΧΕΣ ΑΤΟΜΟΥ ΣΥΜΠΕΡΙΛΑΜΒΑΝΟΜΕΝΩΝ ΚΑΙ ΤΩΝ ΕΡΓΟΔΟΤΙΚΩΝ ΕΙΣΦΟΡΩΝ(26,96%) με 25% προσαύξηση ΝΥΧΤΕΡΙΝΩΝ (βλ. άρθρο 2 του Κ.Υ.25825/1951). ΣΥΝΟΛΙΚΕΣ ΑΠΟΔΟΧΕΣ ΑΤΟΜΟΥ (755,04+203,56+39,95+128,02+96,44) Χ*

25% = 305,76), αλλά, ο εν λόγω υπολογισμός δεν έχει ληφθεί υπόψη από την παρεμβαίνουσα στον υπολογισμό των επιδομάτων αδείας, Χριστουγέννων-Πάσχα, τα οποία, όπως, ήδη αναφέρθηκαν υπολογίστηκαν βάση του κατώτερου ημερομισθίου, χωρίς τις προσαυξήσεις λόγω απασχόλησης Κυριακές-αργίες και νύχτα (βλ. κεφάλαια 3,4 και 7 του Πίνακα).

47.Επειδή, περαιτέρω το αναφερόμενο στην παρέμβαση ότι η παρεμβαίνουσα υπολόγισε το απαιτούμενο προσωπικό βάσει του ημερήσιου προγράμματος της αναθέτουσας αρχής, συμπεριλαμβάνοντας το κόστος προσαυξήσεων για Κυριακές, Αργίες, Σάββατα, Νυκτερινά, ήτοι: (α) συνολικά 977 ώρες εργασίες εβδομαδιαίως, οι οποίες μπορούν να παρασχεθούν από 24, 425 άτομα πλήρους απασχόλησης (977 ώρες / 40 ώρες πλήρους απασχόλησης ανά άτομο εβδομαδιαίως). 2. Επιπλέον Κόστος Νυχτερινών : 42,5 ώρες + 17 ώρες = 59,40 ώρες / 40 ώρες πλήρους απασχόλησης = 1,4875 άτομα πλήρους απασχόλησης. 3. Επιπλέον Κόστος Κυριακών – Αργιών : 101 ώρες + 13 ώρες (εβδομαδιαία αναλογία ωρών αργιών) = 114 ώρες / 40 ώρες πλήρους απασχόλησης = 2,85 άτομα πλήρους απασχόλησης, δεν μεταβάλλει το γεγονός ότι τα επίμαχα επιδόματα δεν υπολογίστηκαν βάσει των απαιτούμενων προσαυξήσεων κι, επομένως αλυσιτελώς προβάλλεται.

48.Επειδή, περαιτέρω απορριπτός τυγχάνει ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας περί αοριστίας της προσφυγής, η οποία, κατά την παρεμβαίνουσα δεν προσδιορίζει σε ποιο ακριβώς σημείο του υπολογισμού της έσφαλλε. Και τούτο διότι η προσφεύγουσα προσδιορίζει ακριβώς με την προσφυγή της ότι η πλημμέλεια της προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρείας έγκειται στο μη συνυπολογισμό των προσαυξήσεων (λόγω εργασίας Κυριακές-αργίες και νύχτες) στον υπολογισμό των επιδομάτων Χριστουγέννων-Πάσχα.

49.Επειδή, τα παραπάνω αναφερόμενα παρέχουν αυτοτελές έρεισμα απόρριψης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας και αποδοχής του αιτήματος της προσφυγής, η εξέταση των έτερων ισχυρισμών της προσφυγής παρέλκει ως αλυσιτελής, καθόσον ανεξαρτήτως αποδοχής ή απόρριψης αυτών ως έχει κριθεί ανωτέρω σε κάθε περίπτωση έσφαλλε η προσβαλλομένη απόφαση και θα πρέπει να απορριφθεί η προσφορά της παρεμβαίνουσας (ΕΑ ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007, 227,

83/2013, 344/2017, 102/2015, 82/2014, ΔΕφΑθ 514/2014 (ΑΝΑΣΤ), 239/2019, 841/2012 (ΑΣΦ), ΔΕφΘεσ/νικης 83/2019 κ.α.).

50.Επειδή, γίνεται δεκτή η εισήγηση.

51.Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

52.Επειδή, η ασκηθείσα παρέμβαση πρέπει ν'απορριφθεί.

53.Επειδή, ύστερα από τα εκτεθέντα στην προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να της επιστραφεί (άρθρο 363 Ν.4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ....απόφαση της Εφορείας της αναθέτουσας αρχής κατά το σκέλος αυτής που αφορά την αποδοχή της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας και την ανάδειξή της ως προσωρινής αναδόχου, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 27 Απριλίου 2021 και εκδόθηκε στις 11 Μαΐου 2021 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος
ΕΙΡΗΝΗ ΑΨΟΚΑΡΔΟΥ

Ο Γραμματέας
ΝΙΚΟΛΑΟΣ ΔΕΜΙΡΤΖΗΟΓΛΟΥ