

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**3<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στις 9-5-2023 με την εξής σύνθεση Ιωάννης Λαμπρόπουλος, Πρόεδρος, Αγγελική Πουλοπούλου, Εισηγήτρια και Βικτωρία Πισμίρη, Μέλη.

Για να εξετάσει α) την από 3-4-2023 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 462/3.4.2023 (εφεξής η «πρώτη προσφυγή») του οικονομικού φορέα «Α. Π.» με διακριτικό τίτλο «Ε. F.C.» (εφεξής ο «πρώτος προσφεύγων»), που εδρεύει στην ..., οδός ..., αριθμ. ..., και β) την από 3-4-2023 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 464/3.4.2023 (εφεξής η «δεύτερη προσφυγή») του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «Α...ΜΟΝ. ΙΚΕ» (εφεξής η «δεύτερη προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ..., οδός ..., αρ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα. Οι ως άνω προσφυγές συνεξετάζονται λόγω συνάφειας καθώς αφορούν στην ίδια διαγωνιστική διαδικασία.

Κατά της ... (...) του Υπουργείου ...(εφεξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Επί της πρώτης προδικαστικής προσφυγής άσκησαν παρέμβαση: α) ο οικονομικός φορέας «Ε...C...S...Ο.Ε.», που εδρεύει στην ... («εφεξής πρώτη παρέμβαση»), β) ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «Ν...C...Μ...ΕΤΕΡΟΡΡΥΘΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ», που εδρεύει στην ... («εφεξής δεύτερη παρέμβαση»), γ) ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «Μ...ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ...» και τον διακριτικό τίτλο «Μ...ΑΕ» που εδρεύει στην ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται («εφεξής τρίτη παρέμβαση») και δ) ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «Α...ΜΟΝ. ΙΚΕ» που εδρεύει στη ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται (εφεξής τέταρτη παρέμβαση).

Επί της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής άσκησε παρέμβαση επίσης ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «Ε...C...S...Ο.Ε.» που εδρεύει στην ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται («εφεξής πέμπτη παρέμβαση»).

Με την πρώτη προδικαστική προσφυγή, ο οικονομικός φορέας «Α. Π.» αιτείται την ακύρωση α) της υπ' αρ. .../18/28.02.2023 απόφασης του Δ.Σ. της .... (ΑΔΑ ...), και των ενσωματωθέντων σε αυτήν πρακτικών της οικείας Επιτροπής, καθώς και β) της υπ' αρ. .../24/21.03.2023 απόφασης του Δ.Σ. της .... (...), και των ενσωματωθέντων σε αυτήν πρακτικών της οικείας Επιτροπής, καθ' ό μέρος κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές των εταιριών «Ε..S... ΟΕ» (ΑΦΜ ...), «Α... ΜΟΝ.ΙΚΕ» (ΑΦΜ ...), «Ν... C... . Μ... ΕΕ» (ΑΦΜ ....), «Ι...ΑΕ» (ΑΦΜ ...), «Μ... ΑΕ» (ΑΦΜ ...) και κατακυρώθηκε ο διαγωνισμός στην «Ε... S... ΟΕ» (ΑΦΜ ....).

Με τη δεύτερη προδικαστική προσφυγή, ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «Α...ΜΟΝ. ΙΚΕ» αιτείται την ακύρωση α) της υπ' αριθμ. .../18/28.02.2023 απόφασης του Δ.Σ. της ... (...), με την οποία εγκρίθηκαν τα υπ' αριθμ. 2/31.1.2023 και 3/22.2.2023 πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμών ..., καθ' ό μέρος έγινε δεκτή η οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα «Ε... S... ΟΕ» και ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος του διαγωνισμού, β) της υπ' αρ. .../24/21.03.2023 απόφασης (...) του Δ.Σ. της αναθέτουσας (πρακτικό 24/21.03.2023 Θέμα 58<sup>ο</sup>), με την οποία εγκρίθηκε το υπ' αριθμ. 4/15.3.2023 πρακτικό της επιτροπής διαγωνισμών της ΠΔ ..., καθ' ο μέρος έγινε δεκτή η προσφορά και τα δικαιολογητικά κατακύρωσης του ως άνω οικονομικού φορέα και ανακηρύχθηκε αυτός οριστικός ανάδοχος της διαγωνιστικής διαδικασίας.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση των προσφυγών, έχουν καταβληθεί τα νόμιμα παράβολα, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του

Π.Δ. 39/2017, ποσού 1.966 ευρώ το καθένα (βλ. αντίστοιχα ηλεκτρονικά παράβολα με κωδικούς .... και ... και τις εκτυπώσεις από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, με την υπ' αρ. .../2022 διακήρυξη προκηρύχθηκε από την Αναθέτουσα Αρχή ανοικτός ηλεκτρονικός διεθνής διαγωνισμός για την ανάθεση υπηρεσιών καθαριότητας των κτιρίων των Υπηρεσιών αρμοδιότητας της ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΚΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ... για ένα (1) έτος, προϋπολογισμού χωρίς ΦΠΑ € 393.065,033, με δυνατότητα παράτασης έως έξι (6) μήνες, προϋπολογισμού χωρίς ΦΠΑ € 196.532,52, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, ο οποίος αναρτήθηκε την 19.12.2022 στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) με Α.Δ.Α.Μ. 22 .... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό ....

3. Επειδή, ο διαγωνισμός που προκήρυξε η Αναθέτουσα Αρχή, ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016.

4. Επειδή, οι υπό εξέταση προδικαστικές προσφυγές ασκούνται παραδεκτώς μόνον κατά της .../24/21.03.2023 απόφασης (...) του Δ.Σ. της Αναθέτουσας Αρχής (πρακτικό 24/21.03.2023 Θέμα 58<sup>ο</sup>), που αποτελεί την τελική κατακυρωτική πράξη του επίμαχου διαγωνισμού, απαραδέκτως δε αυτοτελώς κατά της αυτής ...1-02-2023 απόφασης του ίδιου οργάνου, η οποία έχει ενσωματωθεί στην ως άνω παραδεκτώς προσβαλλόμενη απόφασή του, της οποίας η νομιμότητα ελέγχεται παρεμπιπτόντως, κατά τον έλεγχο της τελικής απόφασης. Ως προς την παραδεκτώς προσβαλλόμενη απόφαση, οι υπό εξέταση προδικαστικές προσφυγές έχουν ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον αμφότερες κατατέθηκαν στις 3-4-2023 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους προσφεύγοντες στις 22-3-2023 και οι δύο τελευταίες ημέρες προ της εκπνοής της δεκαήμερης προθεσμίας του άρθρου 361 παρ. 1(α) του ν. 4412/2016 ήταν εξαιρετέες, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και εν γένει παραδεκτώς, δοθέντος ότι οι

προσφεύγοντες υπέβαλαν αποδεκτή προσφορά, και επιδιώκουν να τους ανατεθεί η σύμβαση σε περίπτωση ευδοκίμησης της προσφυγής τους. Εντούτοις, απαραδέκτως η δεύτερη προσφεύγουσα αιτείται την απόρριψη της οικονομικής προσφοράς του οικονομικού φορέα «Ε...S...ΟΕ», δοθέντος ότι η ΕΑΔΗΣΥ δεν δύναται να υποκαταστήσει την Αναθέτουσα Αρχή.

5. Επειδή στις 4.4.2023 η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε τις ως άνω προδικαστικές προσφυγές μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, προς όλους τους συμμετέχοντες, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1 (α) του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1 (α) του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή, εμπροθέσμως, κατ' άρ. 365 παρ. 1 ν. 4412/2016, και δη στις 12-4-2023 η Αναθέτουσα Αρχή διαβίβασε στην ΕΑΔΗΣΥ τις απόψεις της επί της πρώτης προδικαστικής προσφυγής και την 11-4-2023 επί της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής (ενώ τις κοινοποίησε το πρώτον στις 12-4-2023 με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου σε όλα τα μέρη, λόγω δυσλειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ, και ακολούθως μέσω ανάρτησής τους στο portal του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 13-4-2023 και στη λειτουργικότητα «Επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 24-4-2023).

7. Επειδή, περαιτέρω, στο πλαίσιο της πρώτης προσφυγής, υπέβαλαν παρεμβάσεις εμπροθέσμως, με κοινοποίηση αυτών μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, οι εξής οικονομικοί φορείς: α) ο οριστικός ανάδοχος «Ε...S...ΟΕ» στις 11.4.2023, (πρώτη παρέμβαση), β) η εταιρία με την επωνυμία «N...C...M,,,EE» στις 12.4.2023 (δεύτερη παρέμβαση), γ) η εταιρία με την επωνυμία «M...ΑΕ» στις 13.4.2023 (τρίτη παρέμβαση), δ) η εταιρία με την επωνυμία «A...MON.IKE» στις 18.4.2023 (τέταρτη παρέμβαση), αιτούμενοι την απόρριψη της πρώτης προσφυγής, καθ' ο μέρος στρέφεται κατά της προσφοράς τους. Οι εν λόγω παρεμβάσεις ασκούνται μετ' εννόμου συμφέροντος και εν γένει παραδεκτώς, δοθέντος ότι πλήττεται η προσφορά τους. Περαιτέρω, εμπροθέσμως στις 11-04-2023, μετ' εννόμου συμφέροντος και εν γένει παραδεκτώς, ο οριστικός ανάδοχος υπέβαλε, ομοίως, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία», παρέμβαση και κατά της δεύτερης προσφυγής, αιτούμενος την απόρριψή της, καθ' ο μέρος στρέφεται κατά της προσφοράς του.

8. Επειδή, εμπροθέσμως, κατ' άρ. 365 παρ. 1 ν. 4412/2016, και δη στις 18.4.2023 (λαμβανομένου υπόψη ότι οι ημέρες από 14.4.2023 έως 17.4.2023 είναι εξαιρετέες) μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, μετ' εννόμου συμφέροντος και εν γένει παραδεκτώς, η δεύτερη προσφεύγουσα κοινοποίησε συμπληρωματικό υπόμνημα με αίτημα την αποδοχή της προσφυγής της και την απόρριψη της παρέμβασης του οριστικού αναδόχου.

9. Επειδή, στη διαγωνιστική διαδικασία συμμετείχαν επτά οικονομικοί φορείς. Δυνάμει του Πρακτικού 2/31-1-2023 εξετάστηκαν τα δικαιολογητικά συμμετοχής και οι τεχνικές προσφορές των υποψηφίων, που στο σύνολό τους έγιναν δεκτά από την Επιτροπή Διαγωνισμών της Π.Δ.... Με το Πρακτικό 3/22-2-2023 η Επιτροπή αποσφράγισε και έκανε στο σύνολό τους δεκτές τις προσφορές των διαγωνιζομένων που διαμορφώθηκαν με σειρά μειοδοσίας ως ακολούθως : 1) Ε...S...ΟΕ ποσού 359.970,18 € πλέον ΦΠΑ, 2) Α...ΜΟΝ.ΙΚΕ ποσού 366.590,52 € πλέον ΦΠΑ, 3) Ν...C...Μ,,,ΕΕ ποσού 376.789,60 € πλέον ΦΠΑ, 4) Ι...ΑΕ ποσού 378.110,87 € πλέον ΦΠΑ, 5) Μ...ΑΕ ποσού 380.268,00€ πλέον ΦΠΑ, 6) Χ. Α. - Ε. F.C. ποσού 383.280,00 € πλέον ΦΠΑ, 7) Γ...ΑΕ ποσού 392.451,57 € πλέον ΦΠΑ. Ενόψει τούτου, με το τελευταίο αυτό πρακτικό της, η Επιτροπή Διαγωνισμού πρότεινε την ανάδειξη ως προσωρινού αναδόχου του οικονομικού φορέα Ε...S...ΟΕ με ποσό 359.970,18€ πλέον ΦΠΑ, για ένα έτος, με δυνατότητα παράτασης έως έξι μήνες. Ακολούθως, με την υπ' αριθμ. .../18/28.02.2023 απόφαση του Δ.Σ. της .... (ΑΔΑ ...) εγκρίθηκαν τα ως άνω υπ' αριθμ. 2/31.1.2023 και 3/22.2.2023 πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμών ΠΔΠΝ. Περαιτέρω, με το Πρακτικό 4/15-3-2023, ελέγχθηκαν και έγιναν δεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που υπέβαλε ο προσωρινός ανάδοχος και με την υπ' αριθμ. .../24/21-03-2023 απόφαση του Δ.Σ. της ... επικυρώθηκε το ως άνω πρακτικό και κατακυρώθηκε οριστικά ο διαγωνισμός στον οικονομικό φορέα Ε...S...ΟΕ.

10. Επειδή, στη Διακήρυξη του εν θέματι διαγωνισμού προβλέπονται τα εξής: «2.4.4. Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών. Στον (υπό) φάκελο με την ένδειξη «Οικονομική Προσφορά» περιλαμβάνεται η οικονομική προσφορά του προσφέροντα. Η Οικονομική Προσφορά υποβάλλεται ηλεκτρονικά επί ποινή απορρίψεως στον ( υπό) φάκελο «Οικονομική Προσφορά». Η οικονομική

προσφορά, συντάσσεται συμπληρώνοντας την αντίστοιχη ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος. Στη συνέχεια το σύστημα παράγει σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο, σε μορφή .pdf, το οποίο υπογράφεται ψηφιακά και υποβάλλεται από τον προσφέροντα. Τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα του συστήματος και του παραγόμενου ψηφιακά υπογεγραμμένου ηλεκτρονικού αρχείου πρέπει να ταυτίζονται. Σε αντίθετη περίπτωση, το σύστημα παράγει σχετικό μήνυμα και ο προσφέρων καλείται να παράγει εκ νέου το ηλεκτρονικό αρχείο pdf. Συμπληρωματικά, ο προσφέρων θα επισυνάψει στον (υπο)φάκελλο “οικονομική προσφορά” ψηφιακά υπογεγραμμένο και το σχετικό ηλεκτρονικό αρχείο (σύμφωνα με το υπόδειγμα που υπάρχει στο Παράρτημα II της παρούσας διακήρυξης) σε μορφή pdf.] Η τιμή της παρεχόμενης υπηρεσίας δίνεται σε ευρώ και αφορά στο σύνολο των παρεχομένων υπηρεσιών. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, καθώς και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Επισημαίνεται ότι το εκάστοτε ποσοστό Φ.Π.Α. επί τοις εκατό, της ανωτέρω τιμής θα υπολογίζεται αυτόματα από το σύστημα. Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου και στην επ’ αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ. Οι προσφερόμενες τιμές είναι σταθερές καθ’ όλη τη διάρκεια της σύμβασης και δεν αναπροσαρμόζονται, με την επιφύλαξη των διατάξεων του άρθρου 53 του ν.4412/2016 όπως τροποποιήθηκε και ισχύει με το άρθρο 7 του ν. 4965/2022. Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες: α) δεν δίνεται τιμή σε ΕΥΡΩ ή που καθορίζεται σχέση ΕΥΡΩ προς ξένο νόμισμα, β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη της παρ. 4 του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και γ) η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης που καθορίζεται και τεκμηριώνεται από την Αναθέτουσα Αρχή.» (...) «2.4.6 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 αποκλίνει από απαράβατους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών),

2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας (άρθρα 92 έως 97, άρθρο 100 καθώς και άρθρα 102 έως 104 του ν. 4412/16) β) η οποία περιέχει ατελείς, ελλιπείς, ασαφείς ή λανθασμένες πληροφορίες ή τεκμηρίωση, συμπεριλαμβανομένων των πληροφοριών που περιέχονται στο ΕΕΕΣ, εφόσον αυτές δεν επιδέχονται συμπλήρωσης, διόρθωσης, αποσαφήνισης ή διευκρίνισης ή, εφόσον επιδέχονται, δεν έχουν αποκατασταθεί από τον προσφέροντα, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα το άρθρο 102 του ν. 4412/2016, (...))» «5.1.2. Τον Ανάδοχο βαρύνουν οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παράδοση του υλικού στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Ιδίως βαρύνεται με τις ακόλουθες κρατήσεις: α) Κράτηση 0,10% η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ φόρων και κρατήσεων της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης Υπέρ της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (παρ. 3 άρθρου 350 ν. 4412/2016) β) Κράτηση ύψους 0,02% υπέρ της ανάπτυξης και συντήρησης του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ, η οποία υπολογίζεται επί της αξίας, εκτός ΦΠΑ, της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης. Το ποσό αυτό παρακρατείται σε κάθε πληρωμή από την αναθέτουσα αρχή στο όνομα και για λογαριασμό του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 36 του ν. 4412/2016. Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου και στην επ' αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ. Με κάθε πληρωμή θα γίνεται η προβλεπόμενη από την κείμενη νομοθεσία παρακράτηση φόρου εισοδήματος αξίας 8% επί του καθαρού ποσού.». Προσέτι, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II της Διακήρυξης παρατίθεται «Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς», «σύμφωνα Α) με την Ε.Γ.Σ.Σ.Ε., όπως ισχύει και την Υπουργική Απόφαση 4241/127/30-1-2019 (ΦΕΚ Β'/173/2019) με παράταση ισχύος της ΕΓΣΣΕ με Π.Κ. Υπ. Εργασίας και Κοινωνικών Υποθέσεων 1/9-1-2020 και SSE-16-2021\_EGSEE-1/ΑΥΞΗΣΗ 2% ΑΠΟ

01/01/2022 και Β) Βάσει του Α.68 του ν.3863/2010 παρ. 1 (Α'115)», στο οποίο περιλαμβάνεται ειδικό πεδίο για τη δήλωση, μεταξύ άλλων, του ποσού των κρατήσεων και δη τόσο του ετήσιου συνόλου όσο και του μηνιαίου. Περαιτέρω, στο Παράρτημα IV (Σχέδιο Σύμβασης) αναφέρεται ότι «Τον Ανάδοχο βαρύνουν οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παράδοση του υλικού στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Ιδίως βαρύνεται με τις ακόλουθες κρατήσεις: α) Κράτηση 0,07% , η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ φόρων και κρατήσεων της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης Υπέρ της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων β) Κράτηση 0,06%, η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ φόρων και κρατήσεων της αρχικής καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης υπέρ της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (άρθρο 350 παρ. 3 του ν. 4412/2016). γ) Κράτηση ύψους 0,02% υπέρ της ανάπτυξης και συντήρησης του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ, η οποία υπολογίζεται επί της αξίας, εκτός ΦΠΑ, της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής σύμβασης. Το ποσό αυτό παρακρατείται σε κάθε πληρωμή από την αναθέτουσα αρχή στο όνομα και για λογαριασμό του Υπουργείου Ψηφιακής Διακυβέρνησης, σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 36 του ν. 4412/2016. Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου 3% και στην επ' αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ 20%. Με κάθε πληρωμή θα γίνεται η προβλεπόμενη από την κείμενη νομοθεσία παρακράτηση φόρου εισοδήματος αξίας 8% επί του καθαρού ποσού.». Βάσει του άρθρου 68 παρ. 1 του ν. 3863/2010, «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 εταιρίες 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)

**Αριθμός Απόφασης: 801, 802/2023**

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 εταιρίες 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. (...)). Σύμφωνα με το άρθρο 95 παρ. 5 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, «Στις διαδικασίες ανάθεσης δημόσιας σύμβασης προμήθειας αγαθών και παροχής γενικών υπηρεσιών, ισχύουν επιπλέον τα ακόλουθα: α) η τιμή του προς προμήθεια αγαθού ή της παρεχόμενης υπηρεσίας δίνεται ανά μονάδα, όπως καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, καθώς και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, για παράδοση του υλικού ή της παρεχόμενης υπηρεσίας στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης, β) στις περιπτώσεις των παρ. 9 και 10 του άρθρου 53, όταν από τα έγγραφα της σύμβασης προβλέπεται αναπροσαρμογή τιμών, τότε η οικονομική προσφορά υποβάλλεται υποχρεωτικά σε ποσοστό έκπτωσης επί της τιμής της εκτιμώμενης αξίας του υλικού ή της παροχής υπηρεσίας εκτός αν άλλως ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης.». Περαιτέρω, στο άρθρο 64 του Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος (ν. 4172/2013), προβλέπεται ότι «2. Οι φορείς γενικής κυβέρνησης «εκτός από τις κεφαλαιουχικές εταιρείες» κατά την προμήθεια κάθε είδους αγαθών ή υπηρεσιών από «φυσικά ή νομικά πρόσωπα, υποχρεούνται, κατά την καταβολή ή την έκδοση της σχετικής εντολής πληρωμής της αξίας αυτών, να παρακρατούν φόρο εισοδήματος, ο οποίος υπολογίζεται στο καθαρό ποσό της αξίας των αγαθών ή υπηρεσιών με συντελεστή ως ακολούθως:... γ) ποσοστό οκτώ τοις εκατό (8%) για την παροχή υπηρεσιών.».

11. 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 διαγωνιζομένους. 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). Περαιτέρω, οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, καθιερώνουν 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.

12. Επειδή ο τρόπος συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην εξασφάλιση, αφενός της τηρήσεως των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως, αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣΤΕ 127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008). Επίσης, όπως προαναφέρθηκε, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία και θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες.

13. Επειδή, σύμφωνα με πάγια νομολογία (πρβλ. ενδεικτικά ΕΑ 258, 143/2012), η πράξη παροχής διευκρινίσεων όρων της Διακήρυξης, χωρίς τροποποίηση αυτών, αποτελεί πράξη υποκείμενη σε προδικαστική προσφυγή και, σε περίπτωση μη αμφισβήτησης της νομιμότητάς της, οι παρασχεθείσες

διευκρινίσεις εντάσσονται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνοντας του σχετικούς όρους της διακήρυξης, στους οποίους αναφέρονται και δεσμεύοντας τους ενδιαφερόμενους να συμμετέχουν στο διαγωνισμό, υπό την προϋπόθεση ότι, σύμφωνα με την αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, η πράξη παροχής διευκρινίσεων έχει κοινοποιηθεί προς όλους τους ενδιαφερόμενους έξι μέρες πριν από τη λήξη της προθεσμίας παραλαβής των προσφορών (ΣΤΕ 499/2012(ΑΣΦ), ΣΤΕ 258/2012(ΑΣΦ)).

14. Επειδή, ο οικονομικός φορέας «Α...ΜΟΝ. ΙΚΕ» υπέβαλε εμπροθέσμως κατά το άρθρο 2.1.3 της Διακήρυξης, και συγκεκριμένα στις 11.1.2023, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού το εξής αίτημα παροχής διευκρινίσεων: *«Παρακαλώ να μας διευκρινίσετε εάν στην οικονομική μας προσφορά θα πρέπει να συμπεριληφθεί και παρακράτηση φόρου εισοδήματος 8%, δεδομένου ότι υπάγεται στην κατηγορία των παρακρατήσεων και όχι στην κατηγορία των κρατήσεων υπέρ τρίτων και του δημοσίου»*. Με το υπ'αριθμ. πρωτ. 53268/17.1.2023 έγγραφο της Αναθέτουσας Αρχής, με θέμα «Διευκρινίσεις σχετικά με τη ΔΙΑΚΗΡΥΞΗ ΑΝΟΙΧΤΟΥ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΥ ΔΙΕΘΝΟΥΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ για την ανάθεση υπηρεσιών καθαριότητας των κτιρίων των Υπηρεσιών αρμοδιότητας της Περ/κής Δ/σης ...της ... για ένα (1) έτος με δυνατότητα παράτασης έως έξι (6) μήνες ΑΣ: ..», το οποίο κοινοποιήθηκε στις 18.1.2023 και, άρα, εμπροθέσμως, σύμφωνα με τη Διακήρυξη και το άρθρο 67 παρ. 2 του ν. 4412/2016, σε όλους τους συμμετέχοντες, μέσω του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού και, συνακόλουθα, ενσωματώθηκε στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και συμπλήρωσε τους σχετικούς όρους της Διακήρυξης, καθότι ουδείς το προσέβαλε, διαλαμβάνει ότι *«Σε απάντηση ερωτημάτων που έχουν κατατεθεί σχετικά με τον ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για το έργο της «Ανάθεσης υπηρεσιών καθαριότητας των κτιρίων των Υπηρεσιών αρμοδιότητας της Περ/κής Δ/σης ...της ... για ένα (1) έτος με δυνατότητα παράτασης έως έξι (6) μήνες ΑΣ : ... σας διευκρινίζουμε τα εξής: (...) 2. Αναφορικά με το ερώτημα για την παρακράτηση φόρου 8%, σας κάνουμε γνωστό ότι η οικονομική προσφορά θα πρέπει να περιλαμβάνει όλες τις προβλεπόμενες παρακρατήσεις»*.

15. Επειδή, σύμφωνα με το πρώτο σκέλος του πρώτου λόγου της προσφυγής του πρώτου προσφεύγοντος και τον μόνο λόγο της προσφυγής της δεύτερης προσφεύγουσας, η οικονομική προσφορά του ανακηρυχθέντος αναδόχου είναι ακυρωτέα λόγω παράβασης του Παραρτήματος ΙΙ σε συνδυασμό με το εδάφιο γγγ' της παραγράφου 5.1.2 του άρθρου 5.1 του κεφαλαίου 5 της Διακήρυξης, καθότι δεν συμπεριέλαβε στο έντυπο της προσφοράς του το ποσοστό 8% παρακράτησης φόρου εισοδήματος, το οποίο συνυπολογιζόμενο σε αυτήν θα καθιστούσε την προσφορά του ακριβότερη από αυτή της δεύτερης προσφεύγουσας. Ως εκ τούτου, ο οικονομικός φορέας «Ε...C...S... ΟΕ» δε θα είχε ανακηρυχθεί μειοδότης και ανάδοχος του διαγωνισμού.

16. Επειδή, με τις από 11.4.2023 παρεμβάσεις της η εταιρία «Ε...C...S... ΟΕ» προβάλλει, επί του πρώτου λόγου της πρώτης προδικαστικής προσφυγής και επί της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής, ότι εσφαλμένα πλήττεται η προσφορά της, λόγω μη υπολογισμού της παρακράτησης φόρου εισοδήματος ποσοστού 8%, επικαλούμενη το άρθρο 95 παρ. 5 του ν. 4412/2016, τους όρους 2.4.4, 2.4.6, 5.1.2 της Διακήρυξης, καθώς και το παράρτημα ΙΙ αυτής και το άρθρο 64 του ν. 4172/2013, υποστηρίζοντας ότι, σε κάθε περίπτωση, όπως έχει κριθεί, η παρακράτηση φόρου δεν αποτελεί κράτηση υπέρ του Δημοσίου, ούτε εμπίπτει στην έννοια της επιβάρυνσης της αξίας της υπηρεσίας, που παρέχεται από τον ανάδοχο δημόσιας σύμβασης, εξαιτίας του ότι η προείσπραξη του φόρου εισοδήματος, που αφαιρείται από την αξία της πληρωμής του αναδόχου, έχει προσωρινό χαρακτήρα, αφού η τελική απόδοση ή μη του παρακρατηθέντος ποσού στο Δημόσιο εξαρτάται από το ύψος της φορολογικής υποχρέωσης του αναδόχου, ανάλογα με τα ετήσια κέρδη ή το καθαρό εισόδημα που αυτός δηλώνει, σε σχέση με τα ποσά φόρου που έχουν παρακρατηθεί. Εφόσον, λοιπόν, δεν υπάρχει ρητή και σαφής πρόβλεψη στη διακήρυξη του κρίσιμου διαγωνισμού ότι οι οικονομικές προσφορές των συμμετεχόντων οφείλουν, επί ποινή απαραδέκτου, να εμπεριέχουν το ως άνω ποσοστό φόρου εισοδήματος που παρακρατείται κατά την πληρωμή του αναδόχου, δε συντρέχει λόγος αποκλεισμού του διαγωνιζομένου, ο οποίος δεν συμπεριέλαβε την παρακράτηση φόρου στην τιμή της οικονομικής προσφοράς του». Επίσης, η

παρεμβαίνουσα αυτή εταιρία υποστηρίζει ότι υφίσταται μείζονος σημασίας διαφορά μεταξύ των κρατήσεων υπέρ τρίτων και της ως άνω παρακράτησης φόρου, καθότι οι πρώτες είναι πραγματικό κόστος του αναδόχου της σύμβασης, ενώ η δεύτερη δεν αποτελεί κόστος, αλλά προκαταβολή φόρου εισοδήματος, η οποία επιστρέφεται ή συμψηφίζεται με άλλες οφειλές του φορολογικού υποκειμένου, σε περίπτωση που κατά την εκκαθάριση του φόρου εισοδήματος προκύψει μικρότερος ή καθόλου φόρος. Μάλιστα, η εν λόγω παρακράτηση αποτελεί στοιχείο του ενεργητικού της περιουσίας του φορολογουμένου, ο οποίος και δικαιούται να τον αναζητήσει στις περιπτώσεις που δεν οφείλεται (βλ. ΕΣ.ΟΛ 807/1997). Προσέτι, η ως άνω παρεμβαίνουσα προβάλλει ότι η κρίσιμη παρακράτηση φόρου εισοδήματος συνδέεται με την πληρωμή του τιμολογίου και όχι με την οικονομική προσφορά και ότι χορηγείται βεβαίωση από την υπηρεσία για την παρακράτηση του φόρου εισοδήματος, ώστε αυτή στη συνέχεια να επιστραφεί σε αυτόν που του έγινε η παρακράτηση. Αναφορικά δε με την κερδοφορία που προκύπτει από την προκηρυσσόμενη σύμβαση, η ίδια παρεμβαίνουσα θεωρεί ότι θα είναι τόσο μικρή, ώστε ο φόρος εισοδήματος που θα αναλογεί στις συμβάσεις αυτές θα είναι μηδενικός, ο δε παρακρατηθείς φόρος θα επιστραφεί στο σύνολο του στους διαγωνιζομένους και δεν θα αποτελέσει κόστος της σύμβασης. Τέλος, σχετικά με το υπ' αριθμ. 53268/2023 έγγραφο διευκρινίσεων της Αναθέτουσας Αρχής, επάγεται ότι «εφόσον η εν λόγω παρακράτηση αποτελεί φορολογική υποχρέωση του αναδόχου και όχι κόστος της οικείας σύμβασως, δεν είναι αναγκαίο και υποχρεωτικό να συμπεριληφθεί στην προσφερόμενη τιμή, διότι εάν συμπεριληφθεί αυξάνει ανεπίτρεπτα την προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασως. Συγκεκριμένα, αφού η επίμαχη παρακράτηση φόρου 8 %, δεν συμπεριελήφθη συγκεκριμένα και με σαφή αναφορά ως όρος στην διακήρυξη ούτε στο υπόδειγμα του Πίνακα ανάλυσης οικονομικής προσφοράς παρατίθεται ειδικό πεδίο προς συμπλήρωση του εν λόγω ποσοστού και δεδομένου ότι λόγω της φύσεώς της, δεν μπορούσε να υπαχθεί στο πεδίο των κρατήσεων – αφού δεν αποτελεί κράτηση – ορθώς και νομίμως δεν συμπεριελήφθη στην οικονομική προσφορά μου ως κόστος της οικείας σύμβασως, λαμβανομένου προσέτι υπ' όψη ότι το ποσό τούτο θα υπολογιστεί και πιθανόν θα επιστραφεί στην επιχείρησή του κατά την εκκαθάριση του φόρου εισοδήματος». Η μνεία δε που γίνεται στο έγγραφο

των διευκρινίσεων για υπολογισμό των παρακρατήσεων, δεν αφορά κατά την παρεμβαίνουσα και νυν ανάδοχο την παρακράτηση φόρου, καθόσον δεν αποτελεί επιβάρυνση της συμβάσεως, αλλά προσωρινή προκαταβολή φόρου εισοδήματος του αναδόχου και στοιχείο ενεργητικού της περιουσίας ως φορολογουμένου. Συνεπώς, κατά την ίδια παρεμβαίνουσα, εφόσον πρόκειται για προκαταβαλλόμενο φόρο εισοδήματος, δεν μπορεί να υπαχθεί στις επιβαρύνσεις και φυσικά ούτε στις κρατήσεις κατά τα ανωτέρω εκτεθέντα.

17. Επειδή, στις απόψεις της επί της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής και στις απόψεις της επί του πρώτου σκέλους του πρώτου λόγου της πρώτης προδικαστικής προσφυγής, η Αναθέτουσα Αρχή διαλαμβάνει ότι: *«Στους όρους της αρ. .../2022 Διακήρυξης δεν υπάρχει ρητή και σαφής πρόβλεψη ότι οι οικονομικές προσφορές των συμμετεχόντων οφείλουν, επί ποινή απαραδέκτου, να εμπεριέχουν και το ποσοστό φόρου εισοδήματος (8%), το οποίο παρακρατείται κατά την πληρωμή του αναδόχου, κατά συνέπεια δε συντρέχει λόγος αποκλεισμού του οικονομικού φορέα, ο οποίος δεν συμπεριέλαβε την παρακράτηση φόρου στην τιμή της οικονομικής προσφοράς (Δ.Ε.Α. 107/2023, 1268/2020, 424/2021, 362/2021, Ν379/2021, Δ.Ε.Θ. 58/2021)».*

18. Επειδή, η παρακράτηση φόρου εισοδήματος, η οποία προβλέπεται από το άρθρο 64 παρ. 2 του Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος (ν. 4172/2013, φ.ε.κ. Α' 67), προδήλως δεν αποτελεί κράτηση υπέρ του Δημοσίου ούτε, όμως, φαίνεται να εμπίπτει στην έννοια της «κάθε άλλης επιβάρυνσης» που περιλαμβάνεται στην τιμή της παρεχόμενης υπηρεσίας κατά τις διατάξεις της παρ. 5.1.2 της ένδικης διακήρυξης, οι οποίες επαναλαμβάνουν τις διατάξεις της παρ. 5 του άρθρου 95 του ν. 4412/2016, όπως αυτές ίσχυαν κατά τον κρίσιμο χρόνο. Τούτο, διότι η προείσπραξη του φόρου εισοδήματος, που αφαιρείται από την αξία της πληρωμής του αναδόχου, έχει προσωρινό χαρακτήρα, αφού η τελική απόδοση ή μη του παρακρατηθέντος ποσού στο Δημόσιο εξαρτάται από το ύψος της φορολογικής υποχρέωσης του αναδόχου, ανάλογα με τα ετήσια κέρδη ή το καθαρό εισόδημα που αυτός δηλώνει, σε σχέση με τα ποσά φόρου που έχουν παρακρατηθεί. Εξάλλου, η ενεργούμενη παρακράτηση για τον προκαταβαλλόμενο φόρο εισοδήματος, μολοντί αποδίδεται στο Δημόσιο, αποτελεί στοιχείο του ενεργητικού της περιουσίας

του φορολογούμενου, ο οποίος και δικαιούται, τηρώντας τη νόμιμη διαδικασία, να το αναζητήσει στις περιπτώσεις που δεν οφείλεται. Επομένως, ο φόρος εισοδήματος που παρακρατείται κατά την έκδοση της εντολής πληρωμής του αναδόχου δεν απομειώνει το συμβατικό αντάλλαγμα, δεδομένου, άλλωστε, ότι, όπως έχει κριθεί (ΣτΕ 1966/2004, 1882/1996), η επιβάρυνση του εισοδήματος από τη φορολογία εισοδήματος δεν αποτελεί στοιχείο που ανάγεται στο συσχετισμό της παροχής και αντιπαροχής από την εργολαβική σύμβαση, ώστε, ως «φόρος» ή «κάθε άλλη επιβάρυνση», να συνιστά στοιχείο που επιβαρύνει το κόστος εκτέλεσης της δημόσιας σύμβασης και, συνεπώς, να πρέπει, κατά τους ως άνω όρους της διακήρυξης του επίδικου διαγωνισμού, να περιληφθεί στην τιμή της οικονομικής προσφοράς. Συνακόλουθα, ο παρακρατούμενος αυτός φόρος είναι περιεχόμενο της οικονομικής προσφοράς, μόνο στην περίπτωση που ρητώς ορίζεται τούτο στην οικεία διακήρυξη του διαγωνισμού (Δ.Εφ.Αθ 1268/2020, 107/2023, Δ.Εφ.Θεσσ. 58/2021).

19. Επειδή, τόσο στο παρατιθέμενο στη 10<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας άρθρο 5.1.2 της Διακήρυξης, όσο και στο παρατιθέμενο στην ίδια σκέψη «Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς» που περιέχεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II αυτής, δεν περιλαμβάνεται ρητή πρόβλεψη ότι ο η παρακράτηση φόρου εισοδήματος, σε ποσοστό 8%, η οποία προβλέπεται από το άρθρο 64 παρ. 2 του Κώδικα Φορολογίας Εισοδήματος, πρέπει να περιληφθεί στην οικονομική προσφορά των προσφερόντων. Περαιτέρω, από το περιεχόμενο του υπ' αριθμ. πρωτ. 53268/17.1.2023 εγγράφου παροχής διευκρινίσεων της Αναθέτουσας Αρχής, το οποίο, βεβαίως, ενσωματώθηκε στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, ενόψει, μάλιστα, όσων έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, ως προς τη φύση του παρακρατούμενου αυτού φόρου και, λόγω της οποίας, ο παρακρατούμενος αυτός φόρος αποτελεί αναγκαίο περιεχόμενο της οικονομικής προσφοράς, μόνον αν προβλέπεται τούτο ρητώς στη διακήρυξη, μη αρκούσης της γενικής αναφοράς περί κάθε άλλης επιβάρυνσης ή παρακράτησης, δεν προκύπτει ότι η Αναθέτουσα Αρχή διατύπωσε την υποχρέωση αυτή κατά τρόπο σαφή, ώστε εντασσόμενη στο κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης, να μπορεί να αποτελέσει λόγο αποκλεισμού συμμετέχοντος οικονομικού φορέα. Τούτο, άλλωστε, ενισχύεται και από όσα εκθέτει η Αναθέτουσα Αρχή με τις παρατιθέμενες στην 17<sup>η</sup> σκέψη

απόψεις της. Ως εκ τούτου, η συμπερίληψη της παρακράτησης φόρου 8% στο περιεχόμενο των οικονομικών προσφορών δεν αποτελεί όρο της διακήρυξης και εν γένει του κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού, που τίθεται επί ποινή αποκλεισμού και η παράβαση του οποίου καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα. Συνεπώς, η οικονομική προσφορά του αναδειχθέντος οριστικού αναδόχου, που δεν περιλαμβάνει την ως άνω παρακράτηση 8%, υπεβλήθη συμφώνως προς το κανονιστικό πλαίσιο του υπό κρίση διαγωνισμού, γενομένων δεκτών των σχετικών ισχυρισμών των παρεμβάσεων του και απορριπτομένων του πρώτου σκέλους του πρώτου λόγου της πρώτης προδικαστικής προσφυγής καθώς και του μοναδικού λόγου της δεύτερης προδικαστικής προσφυγής.

20. Επειδή, σύμφωνα με το δεύτερο σκέλος του πρώτου λόγου της προσφυγής του, ο πρώτος προσφεύγων υποστηρίζει ότι η εταιρία «Ε...S...OE» υπέπεσε, εκτός των άλλων, σε λανθασμένο υπολογισμό των κρατήσεων και οι εταιρίες «Α...MON.IKE», «Ν...C...M,,,EE», «Ι.. ΑΕ» υπολόγισαν εσφαλμένα στην προσφορά τους την παρακράτηση φόρου εισοδήματος 8% και τις κρατήσεις, κατά παράβαση του νόμου και των όρων της Διακήρυξης, και για το λόγο αυτό είναι απορριπτέες. Ειδικότερα, στην οριστική ανάδοχο προσάπτει το γεγονός ότι «στο πεδίο των κρατήσεων αναγράφει το συνολικό ποσό των 447,49€, ήτοι υπολογίζει  $359.970,18€ \times 0,12432\% = 447,53€$ », μη συμπεριλαμβάνοντας ούτως στην προσφορά της την παρακράτηση φόρου 8%, ενώ «όφειλε να υπολογίσει τις κρατήσεις ως εξής:  $359.970,18€ \times 0,12432\% = 447,53€$  (α), και την παρακράτηση 8% ως εξής:  $359.970,18€ - 447,53€ = 359.522,65€ \times 8\% = 28.761,81€$  (β). Άρα, συνολικά για κρατήσεις και παρακράτηση έπρεπε να υπολογίσει:  $(α)+(β)=447,53€ + 28.761,81€ = 29.209,34€$ . Συνεπώς, η οικονομική της προσφορά υπολείπεται κατά το ποσό των  $(29.209,34€ - 447,49€ =) 28.761,85€$ ». Αναφορικά με την εταιρία «Α...MON.IKE», ο πρώτος προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η ως άνω «υπολογίζει, προδήλως εσφαλμένα, το ποσό των κρατήσεων και της παρακράτησης στην οικονομική προσφορά της, στα 27.513,96€», ενώ «ο ορθός τρόπος υπολογισμού είναι ο εξής: α) για τις κρατήσεις:  $366.590,52€$  (συνολική τιμή χωρίς ΦΠΑ)  $\times 0,12432\% = 455,75€$ , και β) για την παρακράτηση φόρου:  $366.590,52€ - 455,75€ = 366.134,77€ \times$

8%= 29.290,78€. Άρα, όφειλε να υπολογίσει συνολικά για κρατήσεις και παρακράτηση 8%:  $455,75€ + 29.290,78€ = 29.746,53€$ , αντί του 27.513,96€, συνεπώς υπολείπεται κατά 2.232,57€». Ομοίως, στην εταιρία «N...C...M,,,EE», ο ίδιος προσφεύγων καταλογίζει ότι υπολογίζει εσφαλμένα το ποσό των κρατήσεων και της παρακράτησης ως εξής: «28.279,42 € (27.846,15 € + 433,27), ενώ ο ορθός υπολογισμός έχει ως εξής: α) για τις κρατήσεις 376.789,60€ (συνολική τιμή προ ΦΠΑ)  $\times 0,12432\% = 468,43€$ , και β) για την παρακράτηση 8%:  $376.789,60€ - 468,43€ = 376.321,17€ \times 8\% = 30.105,69€$ . Άρα, συνολικά για τις κρατήσεις και την παρακράτηση 8% όφειλε να υπολογίσει  $468,43€ + 30.105,69€ = 30.574,12€$ , αντί του 28.279,42€, συνεπώς υπολείπεται κατά 2.294.70€». Τέλος, κατά τον πρώτο προσφεύγοντα και η εταιρία «I...AE» «υπολογίζει καταφανώς εσφαλμένα το ποσό που αντιστοιχεί στις νόμιμες κρατήσεις και την παρακράτηση, το οποίο κατά τους υπολογισμούς της ανέρχεται στα 30.678,83€», ενώ «ο ορθός τρόπος υπολογισμού είναι ο εξής: α) για τις κρατήσεις 378.110,87€ (συνολική τιμή προ ΦΠΑ)  $\times 0,12432\% = 470,07€$ , και β) για την παρακράτηση 8%:  $378.110,87€ - 470,07€ = 377.640,80€$ ,  $377.640,80€ \times 8\% = 30.211,26€$ . Άρα, συνολικά για τις κρατήσεις και την παρακράτηση 8% όφειλε να υπολογίσει  $470,07€ + 30.211,26€ = 30.681,33€$ , αντί του 30.678,83€, ως εκ τούτου υπολείπεται κατά 2,50€ και ως τέτοια η οικονομική της προσφορά έπρεπε να απορριφθεί λόγω μη νόμιμου υπολογισμού των κρατήσεων και της παρακράτησης 8%». Επίσης, ο προσφεύγων διαλαμβάνει ότι οι διαπιστούμενες αποκλίσεις δεν μπορεί να οφείλονται σε στρογγυλοποιήσεις, αλλά σε εσφαλμένο υπολογισμό των κρατήσεων και της παρακράτησης.

21. Επειδή η δεύτερη παρεμβαίνουσα προβάλλει επί του δεύτερου σκέλους του πρώτου λόγου της πρώτης προδικαστικής προσφυγής ότι η προσφεύγουσα αορίστως και αυθαίρετως, χωρίς να παραθέτει ειδικές διατάξεις και όρους της Διακήρυξης και χωρίς να μνημονεύει τις δήθεν πλημμέλειες των υπολογισμών της, τον ενδεδειγμένο τρόπο υπολογισμού των κρατήσεων και το σφάλμα υπολογισμού στο οποίο δήθεν υπέπεσε, επικαλείται τον εσφαλμένο υπολογισμό της οικονομικής της προσφοράς. Περαιτέρω, προσάπτει στον ως άνω ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι είναι παντελώς αβάσιμος, ερείδεται επί της εσφαλμένης προϋπόθεσης ότι βάση

υπολογισμού είναι το ποσό των 376.789,60€, ήτοι ποσό στο οποίο περιλαμβάνονται ήδη κρατήσεις και η παρακράτηση φόρου 8% και βρίσκεται σε αντίθεση με το νόμο, τη Διακήρυξη και την παρατιθέμενη από την παρεμβαίνουσα νομολογία της ΑΕΠΠ και των Διοικητικών Δικαστηρίων, σύμφωνα με την οποία ότι η προβλεπόμενη στο άρθρο 64 παρ. 2 του ν. 4172/2016 παρακράτηση του φόρου εισοδήματος του οκτώ τοις εκατό (8%), θα πρέπει να υπολογίζεται επί του καθαρού ποσού των υπηρεσιών της εκάστοτε οικονομικής προσφοράς, το οποίο συνίσταται στο σύνολο του εργασιακού κόστους, πλέον όλων των επί μέρους κονδυλίων της προσφοράς, πλην των νομίμων κρατήσεων υπέρ δημοσίου και τρίτων, ενώ αντιβαίνει και στη λογική και λογιστική προσέγγιση του θέματος, καθώς εάν η παρακράτηση αυτή υπολογιζόταν στην τελική προσφερόμενη τιμή των οικονομικών προσφορών (συμπεριλαμβανομένης της ίδιας της παρακράτησης 8%), αυτό θα ισοδυναμούσε με μη νόμιμη επιβολή φόρου σε φόρο (βλ. ad hoc ΔΕφΠει σε συμβ. 102/2020). Η παρεμβαίνουσα αυτή εταιρία υποστηρίζει ότι η ίδια, σύμφωνα με την ισχύουσα φορολογική νομοθεσία και τους όρους της Διακήρυξης, υπολόγισε τις κρατήσεις υπέρ τρίτων καθώς και την παρακράτηση φόρου 8% επί της καθαρής αξίας της προσφοράς, ήτοι ποσού 348.510,18€, στο οποίο περιλαμβάνονται όλα τα ως άνω κονδύλια (εργατικό κόστος, εργοδοτικές εισφορές, κόστος υλικών, εξοπλισμού, αναλωσίμων κλπ, διοικητικό κόστος και εργολαβικό κέρδος) πλην των κρατήσεων υπέρ τρίτων και της παρακράτησης φόρου.

22. Επειδή επί του δεύτερου σκέλους του πρώτου λόγου της πρώτης προσφυγής, η τέταρτη παρεμβαίνουσα «Α...ΜΟΝ.ΙΚΕ» αντιτάσσει ότι ο προσφεύγων υπολογίζει εσφαλμένα τις κρατήσεις επί του συνολικού προ ΦΠΑ ποσού της οικονομικής προσφοράς της (366.590,52 ευρώ), στο οποίο εμπεριέχεται ήδη το ποσό των κρατήσεων και της παρακράτησης 8% (27.513,96) και παραθέτει ανάλυση των διενεργηθέντων από την ίδια υπολογισμών όλων των κρατήσεων προς δικαιολόγηση των ποσών που απεικονίζονται στην οικονομική της προσφορά.

23. Επειδή, στις απόψεις της η Αναθέτουσα Αρχή προβάλλει ότι *«σχετικά με τον υπολογισμό των λοιπών κρατήσεων (0,10% υπέρ της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων και 0,02% υπέρ της ανάπτυξης και*

*συντήρησης του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ), τις οποίες αναφέρουν όλοι οι προσφέροντες είναι προφανές ότι οι μηδαμινές αποκλίσεις οφείλονται σε διαφορετικό τρόπο στρογγυλοποιήσεων και ουδόλως επηρεάζουν τον ορθό τρόπο υποβολής των οικονομικών προσφορών και τη σειρά κατάταξης».*

24. Επειδή όπως ανωτέρω κρίθηκε, η παρακράτηση φόρου 8% δεν ήταν ούτως ή άλλως υποχρεωτική για τους προσφέροντες. Συνεπώς παρέλκει η εξέταση των προβαλλόμενων ισχυρισμών αναφορικά με τον ορθό τρόπο υπολογισμού της εν λόγω κράτησης. Όσον αφορά τις λοιπές κρατήσεις, από τους υπολογισμούς που παραθέτει στο δεύτερο σκέλος του πρώτου λόγου της προσφυγής του ο πρώτος προσφεύγων, προκύπτει ότι αυτός λαμβάνει ως βάση υπολογισμού των κρατήσεων το σύνολο χωρίς ΦΠΑ των οικονομικών προσφορών των ανθυποψηφίων του, στο οποίο όμως έχουν ήδη περιληφθεί οι κρατήσεις (καθώς και η παρακράτηση φόρου 8% για ορισμένους), και, άρα, προβαίνει σε εσφαλμένο υπολογισμό των κρατήσεων, λόγω χρήσης λανθασμένης βάσης υπολογισμού. Συνεπώς, το δεύτερο σκέλος του πρώτου λόγου της πρώτης προσφυγής τυγχάνει απορριπτέο.

25. Επειδή, κατά τον δεύτερο λόγο της πρώτης προσφυγής, οι εταιρίες «Ε...S...ΟΕ» και «Α...ΜΟΝ.ΙΚΕ» δεν υπολόγισαν εισφορές βαρέων και ανθυγιεινών επαγγελματιών για τους εργαζόμενους που θα απασχολούσαν στα κτίρια των ..., των ..., καθώς και των βρεφονηπιακών σταθμών της Αναθέτουσας Αρχής κατά παράβαση των διατάξεων της κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας (άρθρο 27 του ν. 4618/2019) και των όρων της Διακήρυξης και, ως εκ τούτου, το εργατικό κόστος στις προσφορές τους υπολείπεται του νομίμου, συνεπώς, οι προσφορές τους τυγχάνουν απορριπτέες.

26. Επειδή, επί του ως άνω δεύτερου λόγου της πρώτης προσφυγής, η πρώτη παρεμβαίνουσα, επικαλούμενη το άρθρο 27 του ν. 4618/2019 και την αιτιολογική αυτού έκθεση, τον ν. 1566/1985 περί της Δομής και λειτουργίας της πρωτοβάθμιας και δευτεροβάθμιας εκπαίδευσης, τον ν. 4485/2017 περί της Οργάνωσης και Λειτουργίας της Ανώτατης Εκπαίδευσης και τον όρο 1.1 της Διακήρυξης, προβάλλει ότι η Αναθέτουσα Αρχή, ως δημόσια υπηρεσία απασχόλησης, δεν μπορεί να θεωρηθεί χώρος Δημόσιας Εκπαίδευσης κάποιας βαθμίδας, ότι οι υπηρεσίες που θα παρασχεθούν κατά την εκτέλεση

της οικείας συμβάσεως δεν εντάσσονται στις βαθμίδες του εκπαιδευτικού συστήματος και ότι, ως εκ τούτου, οι εργαζόμενοι στην καθαριότητα που θα απασχοληθούν στους χώρους της .... δεν εμπίπτουν στις διατάξεις του ν. 4618/2019 ούτε της σχετικής εγκυκλίου 28/20 του ε – Ε.Φ.Κ.Α. και, συνεπώς, δεν υπάγονται στον Κ.Β.Α.Ε.

27. Επειδή, η τέταρτη παρεμβαίνουσα προβάλλει επί του ίδιου ως άνω λόγου της πρώτης προσφυγής, ότι, αορίστως και αναποδείκτως προβάλλεται ότι αυτή έσφαλε κατά τον υπολογισμό των εργοδοτικών εισφορών της, παραβιάζοντας τις διατάξεις της εργατικής και της κοινωνικοασφαλιστικής νομοθεσίας και τους όρους της διακήρυξης, αφού δεν προσδιορίζει επακριβώς και με σαφήνεια ποια είναι η απόκλιση της προσφοράς της από τις ως άνω διατάξεις και δεν αναφέρει τα ποσά που κατά την κρίση του συνιστούν το νόμιμο και ελάχιστο εργατικό και ασφαλιστικό κόστος για την υπό ανάθεση σύμβαση, ούτε για ποιους από τους δηλωθέντες στην προσφορά της εργαζομένους της δεν έχει εφαρμόσει το ορθό, κατά την κρίση του προσφεύγοντος, πακέτο εργοδοτικής ασφαλιστικής κάλυψης.

28. Επειδή, με τις απόψεις της η Αναθέτουσα Αρχή προβάλλει ότι «ο ισχυρισμός του αντιδίκου περί υπαγωγής των καθαριστών στον Κανονισμό Βαρέων και Ανθυγιεινών Επαγγελματιών, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 27 Ν. 4618/2019 (ΦΕΚ Α/ 89), είναι αβάσιμος και απορριπτέος, διότι οι διατάξεις αυτές τυγχάνουν εφαρμογής στον υπολογισμό της αμοιβής των καθαριστών σε χώρους δημόσιας εκπαίδευσης και όχι στις υπηρεσίες του Οργανισμού» της και ότι το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ της Διακήρυξης αποτελεί το νομικό πλαίσιο σύνταξης και υποβολής των οικονομικών προσφορών, που δεν αμφισβητήθηκε, ένεκα της εφαρμογής διαφορετικών διατάξεων.

29. Επειδή, ανεξαρτήτως του αν εν προκειμένω ο χαρακτήρας των χώρων καθαρισμού απαιτούσε την υπαγωγή των καθαριστών στον Κανονισμό Βαρέων και Ανθυγιεινών Επαγγελματιών, προκύπτει ότι με το δεύτερο λόγο της προσφυγής του, ο πρώτος προσφεύγων αναφέρει, εν γένει, ότι παρίσταται εσφαλμένος και παράνομος ο υπολογισμός των εργοδοτικών εισφορών που αφορά τους εργαζομένους της πρώτης και τέταρτης παρεμβαίνουσας που θα απασχολούνται στους χώρους δημόσιας εκπαίδευσης της αναθέτουσας αρχής, παραθέτοντας μόνο το αποτέλεσμα του πηλίκου της διαίρεσης των εισφορών με τις μικτές αποδοχές, και δη για την

εταιρία Ε..S..ΟΕ, ενδεικτικώς για το ... ( $4.572,67\text{€}/20.096,50\text{€}=22,77\%$ ), και για την εταιρία Α...ΜΟΝ. ΙΚΕ, λαμβάνοντας ως βάση υπολογισμού του το ετήσιο σύνολο εργοδοτικών εισφορών και το συνολικό εργατικό κόστος ( $61.996,10\text{€}/271.920,46\text{€}=22,79\%$ ), και διαλαμβάνοντας ότι τα ποσοστά που προκύπτουν αντιστοιχούν όχι σε βαρέα ένσημα, αλλά σε μικτά (απλό πακέτο κάλυψης) που υπολείπονται του νόμιμου εργατικού κόστους, χωρίς να εξειδικεύει σε τι έγκειται ο προβαλλόμενος εσφαλμένος υπολογισμός για τους συγκεκριμένους εργαζόμενους των ανθυποψηφίων του, που θεωρεί ότι υπάγονται στην επικαλούμενη διάταξη, επί τη βάσει των σχετικών αναλύσεων των οικονομικών προσφορών τους, χωρίς να προσδιορίζει ειδικώς τις διαγνωσθείσες αποκλίσεις των προσφορών τους – και δη με αναφορά στο ακριβές ποσό τους – από τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και τον ορθό, κατά την κρίση του, τρόπο υπολογισμού των κρίσιμων εργοδοτικών εισφορών και δίχως να αιτιολογεί γιατί οι παρατιθέμενοι υπολογισμοί του καταδεικνύουν συγκεκριμένες αποκλίσεις των οικονομικών προσφορών των ανθυποψηφίων του από τις νόμιμες εν προκειμένω εργοδοτικές εισφορές. Δεδομένου ότι, ενόψει τούτων, δεν καθίσταται εφικτός ο έλεγχος της ορθότητας των σχετικών προβαλλόμενων ισχυρισμών, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής του πρώτου προσφεύγοντος προβάλλεται αορίστως και είναι εξ αυτού του λόγου απορριπτέος.

30. Επειδή με τον τρίτο λόγο της προσφυγής του ο πρώτος προσφεύγων βάλλει κατά των προσφορών των εταιριών «Μ...ΑΕ» και «Ι...ΑΕ», υποστηρίζοντας ότι υπολείπονται του νόμιμου εργατικού κόστους, αφού οι αποδοχές που υπολόγισαν οι εν λόγω εταιρίες υπολείπονται, κατά παράβαση της εργατικής νομοθεσίας, των οφειλόμενων νόμιμων αποδοχών, σε συνάρτηση με τις ώρες απασχόλησης του προσωπικού τους, όπως οι τελευταίες διαμορφώνονται από τη Διακήρυξη και του ωρομισθίου που οι ίδιες δηλώνουν στις προσφορές τους. Ειδικότερα, ως προς την οικονομική προσφορά της εταιρίας Μ... Α.Ε υποστηρίζει ότι, για το σύνολο των 44.308 ωρών εργασίας που απαιτούνται για την εκτέλεση της εν θέματι σύμβασης, οι οφειλόμενες νόμιμες αποδοχές των εργαζομένων της, βάσει του ωρομισθίου που η ίδια δηλώνει στην προσφορά της (4,78 ευρώ), ανέρχονται στα 211.792,24€ και όχι στα 211.066,13€ που η ίδια δηλώνει. Συνεπώς, η οικονομική της προσφορά υπολείπεται κατά 726,11 € του νόμιμου εργατικού

κόστους. Ως προς δε την οικονομική προσφορά της εταιρίας «Ι...ΑΕ», υποστηρίζει ότι, κατά παράβαση της εργατικής νομοθεσίας, υπολόγισε το σύνολο των αποδοχών του προσωπικού της στα 211.585,92 ευρώ, ενώ οι πραγματικά οφειλόμενες αποδοχές, βάσει των απαιτούμενων ωρών απασχόλησης της Διακήρυξης και του ωρομισθίου που η ίδια δηλώνει, ανέρχονται στα 211.681,47€. Ως εκ τούτου η οικονομική της προσφορά υπολείπεται κατά 95,55€ του νόμιμου εργατικού κόστους και, ως τέτοια, καθίσταται απορριπτέα. Περαιτέρω, υποστηρίζει ότι η ίδια εταιρία στο έντυπο της οικονομικής προσφοράς της δηλώνει: *«\*Οι ημέρες εργασίας έχουν υπολογισθεί ως μέσος όρος ημερών προκειμένου να συμφωνεί το γινόμενο του πολλαπλασιασμού»*, άρα, δηλώνει ότι υπολογίζει τις ημέρες εργασίας και, ως εκ τούτου, το εργατικό κόστος, «κατά μέσο όρο» και όχι σε πλήρη συμφωνία με τους όρους της Διακήρυξης, συνεπώς η προσφορά της καθίσταται απορριπτέα και εξ αυτού του λόγου.

31. Επειδή, η εταιρία Μ... Α.Ε προβάλλει, προς αντίκρουση του ως άνω λόγου της προσφυγής, ότι το ελάχιστο ετήσιο νόμιμο σύνολο μισθών των 21,24 εργαζομένων καθαριστών που θα απασχοληθούν στο υπό κρίση έργο, των οποίων ο ελάχιστος κατώτατος μισθός ανέρχεται σε 828,10 € / άτομο, ανέρχεται σε  $828,10 \text{ €} \times 21,24 \text{ άτομα} \times 12 \text{ μήνες} = 211.066,13 \text{ €}$ , όπως, ακριβώς, δηλώνεται στην οικονομική της προσφορά, και όχι στο ποσό των 211.792,24€ που καταλήγει ο προσφεύγων, κατόπιν δικών του αυθαίρετων και διαφορετικής μεθοδολογίας υπολογισμών. Υποστηρίζει δε ότι η αιτιολογία της υπό κρίση προσφυγής εδράζεται στην εσφαλμένη προϋπόθεση ότι η αυτή υπολόγισε το σύνολο των μισθών, θέτοντας ως βάση υπολογισμού της το ωρομίσθιο, πολλαπλασιάζοντας το στη συνέχεια με τις ώρες απασχόλησης ανά δομή, πράγμα αναληθές.

32. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή ζητά την απόρριψη του σχετικού λόγου.

33. Επειδή, όπως έχει κριθεί, η επ' ωφελεία μιας διαγωνιζόμενης εταιρίας διαφοροποίηση του τρόπου υπολογισμού του εργατικού κόστους, του διοικητικού κόστους και του εργολαβικού κέρδους ανάγεται περαιτέρω στην ευχέρεια, που διαθέτουν οι διαγωνιζόμενοι να οργανώνουν κατά θεμιτό τρόπο την επιχειρηματική τους δραστηριότητα, για την κάλυψη των απαιτήσεων της Διακήρυξης και να διαμορφώνουν νομίμως τις τιμές τους, εν όψει και της

φύσης του διαγωνισμού ως μειοδοτικού (βλ. ad hoc ΕΑ ΣΤΕ 272/2008, ΔΕφΠειρ. 2/2014). Εν προκειμένω ο προσφεύγων δεν αποδεικνύει, κατά τρόπο σαφή και ορισμένο, πως ακριβώς παραβιάζονται οι διατάξεις της διακήρυξης και της εργατικής νομοθεσίας, λαμβάνοντας ως αφετηρία τον τρόπο υπολογισμού της προσφοράς των συνδιαγωνιζομένων του εταιριών, αλλά καταφεύγει σε υπολογισμούς με δική του μεθοδολογία και σε παράθεση των διατάξεων της διακήρυξης, που κατά την κρίση του, δεν τηρήθηκαν, χωρίς να αποδεικνύει συγκεκριμένη παραβίαση της νομοθεσίας περί εργατικού κόστους. Συνεπώς ο οικείος λόγος πρέπει να απορριφθεί.

34. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, οι προδικαστικές προσφυγές πρέπει να απορριφθούν, να γίνουν δεκτές οι παρεμβάσεις, κατά τα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό και να καταπέσουν τα παράβολα που κατατέθηκαν για κάθε προσφυγή.

#### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει τις προσφυγές.

Δέχεται τις παρεμβάσεις.

Διατάσσει την κατάπτωση του παραβόλου που καταβλήθηκε για την άσκηση κάθε προσφυγής.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 9-5-2023 και εκδόθηκε στις 29-5-2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Ο Πρόεδρος  
Ιωάννης Λαμπρόπουλος**

**Η γραμματέας  
Φωτεινή Μαραντίδου**