

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
5^Ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 30 Δεκεμβρίου 2024, με την εξής σύνθεση:
Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλος, Ναυσικά – Σοφία Μπάσδελη, Μέλος – Εισηγήτρια.

Για να εξετάσει την από 22.11.2024 και υπό Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1724/25.11.2024 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα, με την επωνυμία «...», με διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στο ... αρ. ... (εφ' εξής η «προσφεύγουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του ..., που εδρεύει στην ... αρ. ... (εφ' εξής η «αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Την παρέμβαση του οικονομικού φορέα, με την επωνυμία «...», με διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στην ... οδός ... αριθμός ... (εφ' εξής η «πρώτη παρεμβαίνουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Την παρέμβαση του οικονομικού φορέα, με την επωνυμία «...», με διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στον ... αρ. ... (εφ' εξής η «δεύτερη παρεμβαίνουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Την παρέμβαση του οικονομικού φορέα, με την επωνυμία «...», που εδρεύει στην ... αρ. ... (εφ' εξής η «τρίτη παρεμβαίνουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή της, η προσφεύγουσα ζητεί την ακύρωση
α) της προσβαλλόμενης, υπ' αριθμ. πρωτ. ... /11.11.2024, απόφασης της αναθέτουσας Αρχής (με ΑΔΑΜ ... και ΑΔΑ: ...), ως και των ενσωματωμένων σε αυτήν πρακτικών, καθ' ο μέρος κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές των παρεμβαινουσών και αναδείχθηκε η δεύτερη παρεμβαίνουσα οριστική ανάδοχος της

Με τις παρεμβάσεις τους, οι παρεμβαίνουσες επιδιώκουν την απόρριψη της προσφυγής, καθ' ο μέρος τις αφορά.

**Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια,
Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,
Σκέφθηκε κατά τον Νόμο.**

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ποσού 2.137,10 ευρώ, υπολογιζόμενο με βάση την προϋπολογισθείσα δαπάνη της ..., άνευ δικαιωμάτων προαίρεσης, μη περιλαμβανομένης της δαπάνης ΦΠΑ, (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών, με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, με την υπ' αριθμό ... διακήρυξη, προκηρύχθηκε δημόσιος ανοικτός διαγωνισμός για την ..., με τίτλο «...», εκτιμώμενης αξίας 530.000,00€, συμπεριλαμβανομένου του νόμιμου Φ.Π.Α., χωρίς υπολογισμό του δικαιώματος προαίρεσης έως δύο (2) έτη συνολικά [συνολικός υπολογισμός εκτιμώμενης αξίας συμπεριλαμβανομένης της προαίρεσης: ένα εκατομμύριο πεντακόσιες ενενήντα χιλιάδες ευρώ (1.590.000,00€), η οποία αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 08.11.2023 με Α.Δ.Α.Μ ... καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό ...

3. Επειδή ο επίμαχος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας, κατά την σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

4. Επειδή η προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εμπροθέσμως, καθ' όσον κατατέθηκε στις 22.11.2024 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψη, ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες, μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, στις 12.11.2024, και εν γένει παραδεκώς.

5. Επειδή η πρώτη παρεμβαίνουσα κατέθεσε, μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, στις 05.12.2024, ήτοι εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η υπό κρίση προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα Αρχή στις 27.11.2024, την παρέμβασή της επ' αυτής, για την οποία θεμελιώνει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον, δοθέντος ότι η προσφορά

της έχει κριθεί αποδεκτή και με την προσφυγή, προβάλλονται λόγοι αποκλεισμού της από τον διαγωνισμό.

6. Επειδή η δεύτερη παρεμβαίνουσα κατέθεσε, μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, στις 06.12.2024, ήτοι εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η υπό κρίση προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα Αρχή στις 27.11.2024, την παρέμβασή της επ' αυτής, για την οποία θεμελιώνει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον, καθώς η προσφορά της έχει κριθεί αποδεκτή και έχει αυτή ανακηρυχθεί οριστική ανάδοχος του διαγωνισμού.

7. Επειδή η τρίτη παρεμβαίνουσα κατέθεσε, μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, στις 09.12.2024, ήτοι εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η υπό κρίση προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα Αρχή στις 27.11.2024 και η λήξη της δεκαήμερης προθεσμίας άσκησης παρέμβασης συνέπιπτε με εξαιρετέα ημέρα, καθώς η 7^η.12.2024 ήταν ημέρα Σάββατο και η 8^η.12.2024 ήταν ημέρα Κυριακή (εξαιρετέα), την παρέμβασή της επ' αυτής, για την οποία θεμελιώνει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον, δοθέντος ότι η προσφορά της έχει κριθεί αποδεκτή και με την προσφυγή, προβάλλονται λόγοι αποκλεισμού της από τον διαγωνισμό.

8. Επειδή η προσφεύγουσα στις 12.12.2024, ήτοι εμπροθέσμως, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, ως ισχύει μετά την τροποποίηση του με τον ν. 4782/2021, υπέβαλε μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού υπόμνημα επί των απόψεων και της τρίτης παρέμβασης, το οποίο λαμβάνεται υπ' όψη από το παρόν Κλιμάκιο. Σημειωτέον ότι οι απόψεις της αναθέτουσας Αρχής επί της προσφυγής διαβιβάσθηκαν εμπροθέσμως στις 09.12.2024, δοθέντος ότι η 7^η.12.2024 ήταν ημέρα Σάββατο και η 8^η.12.2024 ήταν ημέρα Κυριακή (εξαιρετέα), κοινοποιήθηκαν αυθημερόν στους συμμετέχοντες και λαμβάνονται υπ' όψη από το Κλιμάκιο.

9. Επειδή η προσφεύγουσα, ως προσφέρουσα στον εν θέματι διαγωνισμό, της οποίας η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και κατετάγη τέταρτη στην σειρά μειοδοσίας, θεμελιώνει έννομο συμφέρον, για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης, ως βλαπτόμενη, κατά το μέρος που αφορά στην αποδοχή των προσφορών των συνδιαγωνιζόμενων εταιρειών, που προηγούνται αυτής στην σειρά, ερειδόμενο στην ζημία της, από τυχόν

παράνομη συμμετοχή τρίτων στον διαγωνισμό, και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη των προσφορών των παρεμβαινουσών, επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

10. Επειδή, στον υπό κρίση διαγωνισμό, έλαβαν μέρος έντεκα οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και οι παρεμβαίνουσες. Με το από 18.12.2023 Πρακτικό της, η Επιτροπή Διαγωνισμού προέβη στην αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών των συμμετεχόντων και εισηγήθηκε να κριθούν αποδεκτές οι τεχνικές προσφορές όλων των συμμετεχόντων. Με την υπ' αριθμ. .../02-02-2024 απόφαση της αναθέτουσας Αρχής επικυρώθηκε το από 18.12.2023 πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού. Ακολουθώντας, με το από 14.10.2024 πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την απόρριψη των προσφορών των οικονομικών φορέων ... και ... λόγω μη παράτασης του χρόνου ισχύος των προσφορών τους και των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής τους στον διαγωνισμό, και η σειρά μειοδοσίας διαμορφώθηκε ως εξής:

Εν συνεχεία, με την προσβαλλόμενη, υπ' αρ. πρωτ. .../11.11.2024, απόφαση της αναθέτουσας Αρχής, αποφασίσθηκε η έγκριση των υπό ημερομηνία 13.05.2024, 07.06.2024, 14.10.2024 και 05.11.2024 Πρακτικών της Επιτροπής Διαγωνισμού και η ανάδειξη, ως οριστικής αναδόχου, της δεύτερης παρεμβαίνουσας.

11.Επειδή η διακήρυξη, η οποία συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα Αρχή και τους διαγωνιζόμενους (ΕΑ ΣΤΕ 352/2016, 53/2011, ΣΤΕ 3669/2015, 5022/2012), ορίζει, σχετικά με τα τιθέμενα ζητήματα, τα εξής: στο άρθρο **1.3** της διακήρυξης, *«Η διάρκεια της ... ορίζεται σε δώδεκα (12) μήνες και άρχεται από την ημερομηνία υπογραφής της σχετικής»*, στο άρθρο **1.7** της διακήρυξης, *«Οι οικονομικοί φορείς δεσμεύονται ότι: α) τηρούν και θα εξακολουθήσουν να τηρούν κατά την εκτέλεση της ..., 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, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016. Η τήρηση των εν λόγω υποχρεώσεων ελέγχεται και βεβαιώνεται από τα όργανα που επιβλέπουν την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων και τις αρμόδιες δημόσιες αρχές και ... που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και της αρμοδιότητάς τους ...», στο **άρθρο 2.4.4** της διακήρυξης, με τίτλο «Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών», ορίζεται, ότι «Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης τιμή, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Παράρτημα IV της διακήρυξης: Α. Τιμές Η τιμή της παρεχόμενης ... δίνεται σε ευρώ ανά μονάδα. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την ... των ... στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου και στην επ' αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ. Οι προσφερόμενες τιμές αναπροσαρμόζονται σύμφωνα με τα αναλυτικώς οριζόμενα στην παράγραφο 6.5 της παρούσας. Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες: α) δεν δίνεται τιμή σε ΕΥΡΩ ή καθορίζεται σχέση ΕΥΡΩ προς ξένο νόμισμα, β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και γ) η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της ... που καθορίζεται και τεκμηριώνεται από την αναθέτουσα αρχή στο Παράρτημα Ι της παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα στοιχεία της παρ. 1 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους ... των ... τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ ... και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής ... εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι. Οι συμμετέχουσες εταιρείες ... , επί ποινή αποκλεισμού, υποχρεούνται να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής: α) Τον ελάχιστο αριθμό εργατωρών των απασχολούμενων ανά ... β) Τις ημέρες και τις ώρες

εργασίας. Επισημαίνουμε ότι το ωράριο εργασίας των ... των οικονομικών φορέων καθορίζεται από τις ώρες λειτουργίας των ... του ..., ήτοι από 07:00 π.μ. έως 17:00 μ.μ. Οι ημέρες εργασίας καθορίζονται από το πλαίσιο λειτουργίας των ..., δηλαδή Δευτέρα με Παρασκευή (εξαιρούνται οι επίσημες αργίες). Το ωράριο ... των ... της ... θα καθοριστεί στο στάδιο της ... σε συνεννόηση με τους υπεύθυνους του κάθε ... και με βάση την φύλαξή τους. γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι (επισυνάπτεται αντίγραφο της συλλογικής ... εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι). δ) Τα τετραγωνικά μέτρα ... ανά άτομο. ε) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των στ) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά. Τα ανωτέρω στοιχεία, επί ποινή αποκλεισμού, εξειδικεύονται σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους. Σημειώνεται ότι επειδή οι ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του ΕΔΗΔΗΣ δεν έχουν αποτυπώσει τις απαιτήσεις αυτές, οι συμμετέχοντες θα πρέπει να υποβάλλουν και ξεχωριστό έντυπο οικονομικής προσφοράς σε μορφή pdf (ψηφιακά υπογεγραμμένο) βάσει υποδείγματος του Παραρτήματος IV της παρούσας διακήρυξης, το οποίο θα υπάρχει αναρτημένο σε επεξεργάσιμο αρχείο (word) στο χώρο του διαγωνισμού.», στο δε **άρθρο 2.4.6** της διακήρυξης προσδιορίζονται οι λόγοι απόρριψης των προσφορών, ήτοι, ότι «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από απαραίτατους 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, β) η οποία περιέχει ατελείς, ελλιπείς, ασαφείς ή λανθασμένες πληροφορίες ή τεκμηρίωση, συμπεριλαμβανομένων των πληροφοριών που περιέχονται στο ΕΕΕΣ, εφόσον αυτές δεν επιδέχονται συμπλήρωση, διόρθωση, αποσαφήνιση ή διευκρίνιση ή, εφόσον

επιδέχονται, δεν έχουν αποκατασταθεί από τον προσφέροντα, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 και την παρ. 3.1.2.1 της παρούσας διακήρυξης,....η) εφόσον διαπιστωθεί ότι είναι ασυνήθιστα χαμηλή διότι δε συμμορφώνεται με τις ισχύουσες υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 18 του ν.4412/2016,....», στο άρθρο 5.1.2. «Τρόπος Πληρωμής» της διακήρυξης ορίζεται, ότι «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 ... των ... στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της Ιδίως βαρύνεται με τις ακόλουθες κρατήσεις: α) Κράτηση 0,1% η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ φόρων και κρατήσεων της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής ... υπέρ της Ενιαίας Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων 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 Το ποσό αυτό παρακρατείται σε κάθε πληρωμή από την αναθέτουσα αρχή στο όνομα και για λογαριασμό του ... 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 επί του καθαρού ποσού.», και στο άρθρο 6.2.1. της διακήρυξης ορίζεται, ότι «διάρκεια της ... ορίζεται σε ένα (1) έτος/δώδεκα (12) μήνες και θα άρχεται από την ημερομηνία που θα ορίζεται στο συμφωνητικό». Επιπροσθέτως, στο Παράρτημα II (ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων) της διακήρυξης, στην υποενότητα «Προσφερόμενη Τιμή» ορίζεται, ότι «Η τιμή της παρεχόμενης ... δίνεται σε ευρώ ανά μονάδα. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την ... των ... στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου και στην επ' αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ.» και ακολούθως, στην υποενότητα «ΟΡΟΙ ΠΛΗΡΩΜΗΣ» ορίζεται, ότι «Η πληρωμή του αναδόχου θα πραγματοποιηθεί τμηματικά, ανά μήνα, στο 100% της συμβατικής αξίας μετά την οριστική παραλαβή των ... Η πληρωμή του συμβατικού τιμήματος θα γίνεται με την προσκόμιση των νομίμων

παραστατικών και δικαιολογητικών που προβλέπονται από τις διατάξεις του άρθρου 200 παρ. 5 του ν. 4412/2016, καθώς και κάθε άλλου δικαιολογητικού που τυχόν ήθελε ζητηθεί από τις αρμόδιες ... που διενεργούν τον έλεγχο και την πληρωμή. Τον Ανάδοχο βαρύνουν οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την ... των ... στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της Ιδίως βαρύνεται με τις ακόλουθες κρατήσεις: α) Κράτηση 0,1% η οποία υπολογίζεται επί της αξίας κάθε πληρωμής προ φόρων και κρατήσεων της αρχικής, καθώς και κάθε συμπληρωματικής ... υπέρ της Ενιαίας Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων 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 Το ποσό αυτό παρακρατείται σε κάθε πληρωμή από την αναθέτουσα αρχή στο όνομα και για λογαριασμό του ... 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 επί του καθαρού ποσού.». Τέλος, στο **Παράρτημα IV – Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς** της διακήρυξης, περιλαμβάνονται τρεις πίνακες, τους οποίους θα πρέπει να συμπληρώσουν οι διαγωνιζόμενοι και συγκεκριμένα Πίνακας Α. ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΥΠΟΨΗΦΙΟΥ, Πίνακας Β. ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ και Πίνακας Γ. ΠΙΝΑΚΑΣ «ΣΤΟΙΧΕΙΑ» ΤΟΥ ΑΡΘΡΟΥ 68 ΤΟΥ Ν. 3863/2010, όπως ισχύει, στον οποίο αρχικά οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να συμπληρώσουν την συλλογική σύμβαση εργασίας, στην οποία υπάγονται οι εργαζόμενοι και κάτωθι αυτού του πεδίου, υπάρχουν δεκατρείς στήλες. Ειδικότερα, στα προς συμπλήρωση πεδία/ στήλες 1-9 ζητείται η καταγραφή των κτηριακών εγκαταστάσεων, των τετραγωνικών μέτρων, των ατόμων απασχόλησης, τ.μ. ανά εργαζόμενο, ημέρες και ώρες εργασίες μηνιαίως και αναλυτική περιγραφή του εργατικού κόστους με τις εργοδοτικές εισφορές. Στην συνέχεια, στα πεδία/ στήλες 10,11 και 12 ζητείται να παρατεθεί το διοικητικό κόστος, το κόστος αναλωσίμων και το εργολαβικό κέρδος, αντιστοίχως, και στο πεδίο/ στήλη 13 οι νόμιμες κρατήσεις υπέρ ... και τρίτων. Τέλος, με το υπ' αρ. πρωτ. .../23.11.2023 έγγραφο ... διευκρινίσεων της αναθέτουσας Αρχής, σε απάντηση ερωτήματος (1^{ου}) της πρώτης

παρεμβαίνουσας, εάν απαιτείται στην οικονομική προσφορά να υπολογισθεί η παρακράτηση φόρου 8%, διευκρινίσθηκαν τα ακόλουθα: «1. Ως προς το ερώτημα 1, η οικονομική προσφορά των υποψηφίων οικονομικών φορέων συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην Διακήρυξη .../2023, παράρτημα IV Υπόδειγμα Οικονομικής Προσφοράς και σύμφωνα με την παράγραφο 2.4.4 (σελ. 29) της ανωτέρω Διακήρυξης. Κατά συνέπεια η σύνταξη και υποβολή των προσφορών των οικονομικών φορέων πραγματοποιείται λαμβάνοντας υπόψη τα αναγραφόμενα στην Διακήρυξη .../2023 και στον Ν.4412/2016 όπως τροποποιημένος ισχύει.». Ομοίως, με το υπ' αριθμ. πρωτ. .../24.11.2023 έγγραφο ... διευκρινίσεων της αναθέτουσας Αρχής, σε απάντηση ερωτήματος οικονομικού φορέα, εάν απαιτείται στην οικονομική προσφορά να υπολογισθεί η παρακράτηση φόρου 8%, διευκρινίσθηκαν αυτολεξεί τα προεκτεθέντα. Επίσης, με το υπ' αριθμ. πρωτ. .../30.11.2023 έγγραφο ... διευκρινίσεων της αναθέτουσας Αρχής, κατόπιν εκ νέου ερωτήματος της πρώτης παρεμβαίνουσας και σε απάντηση αυτού, δηλαδή εάν απαιτείται στην οικονομική προσφορά να υπολογισθεί η παρακράτηση φόρου 8%, διευκρινίσθηκαν τα ακόλουθα: «Σε απάντηση του παραπάνω σχετικού, σας υπενθυμίζουμε ότι οι απαντήσεις όλων των ερωτημάτων των υποψηφίων οικονομικών φορέων, αποστέλλονται σε όλους όσους έχουν εκδηλώσει σχετικό ενδιαφέρον στον διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. Περαιτέρω, σας γνωρίζουμε ότι, τόσο στη Διακήρυξη .../2023 όσο και στο Ν.4412/2016 αναγράφεται ότι οι οικονομικοί φορείς, κατά την διαδικασία σύνταξης και υποβολής των οικονομικών προσφορών τους, για τις οποίες είναι υπεύθυνοι, στο πεδίο της τιμής, περιλαμβάνουν τις υπέρ τρίτων κρατήσεις ως και κάθε άλλη επιβάρυνση.».

12. Επειδή η προσφεύγουσα, με την υπό κρίση προσφυγή της, προβάλλει με τον πρώτο λόγο της προσφυγής, ότι η προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας έπρεπε να απορριφθεί, διότι, κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης και των διευκρινίσεων, τις οποίες χορήγησε η αναθέτουσα Αρχή με το υπ' αριθμ. πρωτ. .../30.11/2023, αναρτηθέν στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, έγγραφό της, στην οικονομική προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας δεν είχε υπολογισθεί η παρακράτηση φόρου ... 8%, η οποία κατά τους παρατεθέντες στην προδικαστική προσφυγή υπολογισμούς της, ανέρχεται στο συνολικό ποσό των 25.652,65 ευρώ, κατά το οποίο η

οικονομική προσφορά της υπολείπεται. Με τις απόψεις της, η αναθέτουσα Αρχή αντικρούει τον σχετικό λόγο της υπό κρίση προσφυγής, ισχυριζόμενη, ότι *«Κατά την άποψη της Αναθέτουσας Αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.4 της Διακήρυξης γίνεται απαιτητό οι προσφορές να περιλαμβάνουν «όλες τις υπέρ τρίτων κρατήσεις και κάθε άλλη επιβάρυνση». Δεν απαιτεί ρητή αναφορά φόρου εισοδήματος στη φάση υποβολής της προσφοράς. Άλλωστε, η παρακράτηση φόρου εφαρμόζεται κατά την πληρωμή και όχι κατά την υποβολή προσφοράς. Δηλαδή, ο φόρος 8% θα εφαρμοστεί κατά την υλοποίηση της Η Αναθέτουσα Αρχή, με τα α.π. .../23-11-2023, .../24-11-2023 και .../30-11-2023 έγγραφά της που αναρτήθηκαν στο ΕΣΗΔΗΣ, ενημέρωσε τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς ως προς το αν απαιτείται ξεχωριστή ανάλυση για τον φόρο 8%, ότι «η σύνταξη και υποβολή των προσφορών των οικονομικών φορέων πραγματοποιείται λαμβάνοντας υπόψη τα αναγραφόμενα στην Διακήρυξη .../2023 και στον Ν.4412/2016 όπως τροποποιημένος ισχύει». Η Επιτροπή διενέργειας επιβεβαίωσε ότι η προσφορά της αναδόχου είναι σύνομη και γνωμοδότησε υπέρ της κατακύρωσης σε αυτή.». Με την παρέμβασή της, η δεύτερη παρεμβαίνουσα υποστηρίζει, ότι από κανένα όρο της διακήρυξης δεν προκύπτει για τους οικονομικούς φορείς η επικαλούμενη υποχρέωση, αλλά, αντιθέτως, από το μεν άρθρο 2.4.4 της διακήρυξης συνάγεται, ότι η παρακράτηση είναι μέτρο προείσπραξης φόρου και όχι κράτηση υπέρ ... ή άλλης Δημόσιας Αρχής και δεν εμπίπτει στην έννοια της επιβάρυνσης της αξίας της παρεχόμενης ..., το δε άρθρο 5.1 της διακήρυξης δεν ρυθμίζει τον τρόπο σύνταξης των οικονομικών προσφορών αλλά τον τρόπο πληρωμής του αναδόχου.*

13. Επειδή, επί του πρώτου λόγου της υπό κρίση προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Σύμφωνα με τις προπαρατεθείσες διατάξεις του άρθρου 2.4.4 και του άρθρου 5.1. της διακήρυξης του προκείμενου διαγωνισμού και των Παραρτημάτων αυτής, σε συνδυασμό με την διάταξη του άρθρου 64§2 του ν. 4172/2013 (Κώδικας Φορολογίας Εισοδήματος, Α' 167), όπως συμπληρώθηκε από το άρθρο πρώτο παρ. Δ1, περ. 16.γ του ν. 4254/2014 (Α' 85), στην οποία προβλέπεται, ότι *«Οι φορείς γενικής κυβέρνησης εκτός από τις κεφαλαιουχικές εταιρείες κατά την προμήθεια κάθε είδους αγαθών ή ... 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 ... με συντελεστή ως ακολούθως: αα) ... γγ) ποσοστό οκτώ τοις εκατό (8%) για την», β) ...», καθώς και τις προαναφερθείσες, υπ' αριθμ. πρωτ. .../23.11.2023, .../24.11.2023 και .../30.11.2023, διευκρινίσεις της αναθέτουσας Αρχής, οι οποίες κοινοποιήθηκαν προσηκόντως στους συμμετέχοντες, χωρίς να προσβληθούν, με αποτέλεσμα να έχουν ενταχθεί στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συνάγεται, ότι επιβάλλεται στους διαγωνιζομένους να συμπεριλάβουν στην προσφερόμενη τιμή τις κρατήσεις υπέρ τρίτων και κάθε άλλη επιβάρυνση, όπως είναι το ποσοστό 8% προκαταβολής φόρου εισοδήματος του ν.4172/2013. Η δεύτερη παρεμβαίνουσα αντιτείνει, ότι δεν προκύπτει τέτοια υποχρέωση από καμμία διάταξη της διακήρυξης ούτε και από τις διευκρινίσεις της αναθέτουσας Αρχής. Η επίμαχη διακήρυξη, επαναλαμβάνοντας την ρύθμιση της παρ.5 του άρθρου 95 του ν. 4412/2016, προβλέπει την υποχρέωση των διαγωνιζομένων να συμπεριλάβουν στην προσφερόμενη από αυτούς τιμή, πέρα από τις κρατήσεις υπέρ του ... και τρίτων και κάθε άλλη, κατά την κείμενη νομοθεσία, επιβάρυνση, στις οποίες περιλαμβάνεται το προβλεπόμενο στο άρθρο 64 του ν. 4172/2013 ποσοστό 8% παρακράτησης φόρου εισοδήματος (πρβλ. ΣτΕ 563/2008, Ε.Α. ΣτΕ 482/2006), το οποίο συνιστά φορολογική υποχρέωση του αναδόχου, ήτοι επιβάρυνση υπέρ του ..., η οποία ανάγεται στην σφαίρα ευθύνης του και όχι της αναθέτουσας Αρχής (πρβλ. ΕπΑνΣτΕ 327/2010). Επομένως, εν όψει του προαναφερόμενου δεσμευτικού κανονιστικού πλαισίου της διακήρυξης, στο οποίο ουδεμία διάκριση γίνεται, περί του χαρακτήρα ή της φύσης της επιβάρυνσης, και το οποίο, ούτως ή άλλως, δεν αμφισβητήθηκε επικαίρως από την δεύτερη παρεμβαίνουσα στον διαγωνισμό, αλλά και της διάταξης του άρθρου 64 παρ. 2 του ν. 4172/2013, σύμφωνα με την οποία η αξία των κάθε είδους ... που παρέχονται σε φορείς της γενικής κυβέρνησης υπόκειται κατά την καταβολή της (ή την έκδοση της εντολής πληρωμής) σε παρακράτηση φόρου εισοδήματος με συντελεστή 8%, με αποτέλεσμα το εργολαβικό αντάλλαγμα να καταβάλλεται στον ανάδοχο μειωμένο, κατά το αντίστοιχο ποσοστό, η οικονομική προσφορά διαγωνιζόμενου, στην οποία δεν έχει συνυπολογισθεί και η εν λόγω παρακράτηση φόρου, διακριτώς ή μη, είναι απορριπτέα, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.4 της διακήρυξης. Εφ' όσον δε, εν προκειμένω, η δεύτερη παρεμβαίνουσα, ως συνομολογεί και η ίδια, δεν συμπεριέλαβε, στην

οικονομική προσφορά της, την επίμαχη παρακράτηση φόρου εισοδήματος ποσοστού 8%, η προσφορά της έπρεπε ν' αποκλεισθεί από τον διαγωνισμό, όπως βασίμως προβάλλεται από την προσφεύγουσα, απορριπτομένου, ως αβασίμου, του αντίθετου ισχυρισμού της δεύτερης παρεμβαίνουσας, περί μη εννοιολογικής ταύτισης των κρατήσεων υπέρ τρίτων και των λοιπών επιβαρύνσεων με την παρακράτηση φόρου 8%, η οποία συμψηφίζεται με τον φόρο, που αναλογεί στο συνολικό εισόδημα του αναδόχου (Δ.Εφ. Κομοτηνής 105/2024, Δ.Εφ. Πειραιά 113/2024, ΕΑΔΗΣΥ 1636/2024 σκ. 10). Αλυσιτελώς προβάλλει δε η δεύτερη παρεμβαίνουσα έτερες διατάξεις του ν. 4412/2016, οι οποίες αφορούν σε διάφορο ζήτημα και όχι στον τρόπο σύνταξης των οικονομικών προσφορών από τους διαγωνιζόμενους. Ως εκ τούτου, βάσει των προεκτεθέντων, ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

14. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προσφυγής, η προσφεύγουσα προβάλλει, ότι η προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας μη νομίμως έγινε δεκτή, καθώς έχει υπολογίσει λιγότερες ημέρες εργασίας ετησίως, κατά παράβαση της ισχύουσας νομοθεσίας, και, ως εκ τούτου, η προσφορά της υπολείπεται του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους. Ειδικότερα, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η πρώτη παρεμβαίνουσα μη νομίμως δεν έλαβε υπ' όψη της, κατά τον υπολογισμό της οικονομικής προσφοράς της, την αμοιβή των ... κατά τις ημέρες υποχρεωτικής αργίας, όπου καταβάλλεται στους μισθωτούς, που αμείβονται με ημερομίσθιο, το συνήθως καταβαλλόμενο ημερομίσθιο τους, χωρίς καμμία προσαύξηση, υπολειπομένων, κατά τούτο, του ελάχιστου νόμιμου εργατικού κόστους κατά 6.085,88 €. Με τις απόψεις, η αναθέτουσα Αρχή δεν αντέκρουσε τον σχετικό λόγο της προσφυγής. Με την παρέμβασή της, η πρώτη παρεμβαίνουσα υποστηρίζει, ότι στον προκείμενο διαγωνισμό η αναθέτουσα Αρχή, ως υπαγόμενη στον δημόσιο τομέα, δεν θα λειτουργήσει τις ημέρες των επίσημων αργιών (1/1/2024, 18/3/2024, 25/3/2024, 1/5/2024, 6/5/2024, 15/8/2024, 28/10/2024, 25/12/2024, 26/12/2024) και, κατά συνέπεια, δεν απαιτείται, ο ανάδοχος της ... για την ... να απασχολήσει και να καταβάλει αμοιβή στους εργαζόμενους για τις προαναφερθείσες ημέρες, προκειμένου να καλυφθούν οι ανάγκες της συγκεκριμένης ...

15. Επειδή, επί του δεύτερου λόγου της υπό κρίση προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 11 ν. 1157/1981 «*Ημέραι αργίας και*

ημιαργίας των δημοσίων οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και λοιπών νομικών προσώπων ... δικάιου ορίζονται αι εξής: α) Ημέραι αργίας: Η Εθνική εορτή, η 28η Οκτωβρίου, η πρώτη του έτους, τα Θεοφάνεια, η των Τριών Ιεραρχών διά τους εκπαιδευτικούς λειτουργούς, η Καθαρά Δευτέρα, η Μεγάλη Παρασκευή, το Μέγα Σάββατον, η Δευτέρα του Πάσχα, η 1η Μαΐου, η του Αγίου Πνεύματος (Δευτέρα της Πεντηκοστής), η της Κοιμήσεως της Θεοτόκου, η 17η Νοεμβρίου διά τα Ανώτατα Εκπαιδευτικά Ιδρύματα και τας Ανωτέρας Σχολάς, η πρώτη και δευτέρα ημέρα των Χριστουγέννων και άπασαι αι Κυριακαί». Περαιτέρω, με το άρθρο 60 ν. 4808/2021, όπως ισχύει κωδικοποιημένο στο άρθρο 193 πδ 80/2022 «ΚΩΔΙΚΑΣ ΑΤΟΜΙΚΟΥ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ», ορίζεται, ότι «1. Καθορίζονται ως ημέρες υποχρεωτικής αργίας, για όλες τις επιχειρήσεις, εκμεταλλεύσεις και εργασίες γενικά, οι οποίες αργούν κατά τις Κυριακές και τις ημέρες αργίας, οι ακόλουθες: α) Η 1η Ιανουαρίου, β) Η εορτή των Θεοφανίων (6η Ιανουαρίου), γ) Η 25η Μαρτίου, δ) Η Δευτέρα του Πάσχα, ε) Η 1η Μαΐου, στ) Η εορτή της Κοιμήσεως της Θεοτόκου (15η Αυγούστου), ζ) Η 28η Οκτωβρίου, η) Η εορτή της Γεννήσεως του Χριστού (25η Δεκεμβρίου), θ) Η 26η Δεκεμβρίου». Περαιτέρω, στο άρθρο 2 νδ 3755/1957, όπως ισχύει κωδικοποιημένο στο άρθρο 209 του πδ 80/2022 «ΚΩΔΙΚΑΣ ΑΤΟΜΙΚΟΥ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ», προβλέπεται, ότι «1. Οι εργαζόμενοι που απασχολούνται τις Κυριακές και στις εορτές που αναφέρονται παρακάτω δικαιούνται, ανεξαρτήτως του κύρους της συμφωνίας για την απασχόληση αυτή και των άλλων ενδεχόμενων συνεπειών, την προσαύξηση 75% που προβλέπεται από την υπ` αρ. 8900/ 1946 Κοινή Απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Εργασίας, όπως αυτή ερμηνεύθηκε αυθεντικά με την υπ` αρ. 25825/1951 απόφαση των ιδίων Υπουργών, σύμφωνα με όσα ορίζουν οι εν λόγω αποφάσεις, όπως αυτές ισχύουν σήμερα. 2. Ως εξαιρέσιμες γιορτές κατά τις οποίες παρέχεται η ανωτέρω προσαύξηση νοούνται: α) η της 25ης Μαρτίου, β) η της Δευτέρας του Πάσχα, γ) η της 1ης Μαΐου, δ) η της Κοιμήσεως της Θεοτόκου (15η Αυγούστου), ε) η της 28ης Οκτωβρίου, στ) η της Γεννήσεως του Χριστού (25 Δεκεμβρίου), ζ) η της 26ης Δεκεμβρίου, η) η της 1ης Ιανουαρίου και θ) η της εορτής των Θεοφανίων (6η Ιανουαρίου). 3. Στους εργαζομένους που αμείβονται με ημερομίσθιο, οι οποίοι δεν απασχολήθηκαν για λόγους που δεν οφείλονται σε εκείνους κατά τις ημέρες της παρ. 2, καταβάλλεται για κάθε μία από αυτές ποσό ίσο με το ημερομίσθιό τους, χωρίς προσαύξηση.». Από τον

συνδυασμό των προπαρατεθεισών διατάξεων, προκύπτει, ότι εξαιρετέες ημέρες για τους εργαζόμενους του ιδιωτικού τομέα είναι οι οριζόμενες εκ των ανωτέρω διατάξεων ημέρες, ήτοι α) η της 25ης Μαρτίου, β) η της Δευτέρας του Πάσχα, γ) η της 1ης Μαΐου, δ) η της Κοιμήσεως της Θεοτόκου (15η Αυγούστου), ε) η της 28ης Οκτωβρίου, στ) η της Γεννήσεως του Χριστού (25 Δεκεμβρίου), ζ) η της 26ης Δεκεμβρίου, η) η της 1ης Ιανουαρίου και θ) η της εορτής των Θεοφανίων (6η Ιανουαρίου), ενώ τυχόν εθιμικές για τον ιδιωτικό τομέα αργίες, όπως η Καθαρά Δευτέρα, η Μεγάλη Παρασκευή, το Μεγάλο Σάββατο και η εορτή του Αγίου Πνεύματος, είναι κατ' αρχήν εργάσιμες ημέρες γι' αυτούς. Ειδικότερα, στους μισθωτούς που απασχολούνται κατά τις ημέρες, που αναφέρονται στην παρ. 2 του άρθρου 2 νδ 3755/1957, εάν είναι ημερομίσθιοι, οφείλεται το συνήθως καταβαλλόμενο ημερομίσθιό τους, κατά τα οριζόμενα στην παρ. 3 του άρθρου 2 νδ 3755/1957. Η προαναφερθείσα διάταξη (παρ. 3 του άρθρου 2 νδ 3755/1957) δεν έχει εφαρμογή στις μη εξαιρετέες κατά τα άνω τέσσερις (4) ημέρες, αφού οι ημέρες αυτές δεν αναφέρονται στην παρ. 2 του ίδιου άρθρου, με αποτέλεσμα να μην οφείλεται κατά κανόνα ημερομίσθιο στους εργαζόμενους που δεν παρέχουν εργασία τις ημέρες αυτές (πρβλ. Χρυσούλας Πετίνη - Πηνιώτη, Η Καθαρά Δευτέρα, ΔΕΝ, Τόμος 70/2014, Τεύχος 1641, σελ. 189) (ΕΑΔΗΣΥ 294/2023).

16. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλλου της οικονομικής της προσφοράς και συνομολογεί η πρώτη παρεμβαίνουσα, αυτή έχει υπολογίσει στην οικονομική προσφορά της (βλ. αρχείο με ονομασία «4...pdf», στο οποίο υπάρχει η υποσημείωση «* Για τις συνολικές ώρες υπολογίζουμε από 1/1/2024 έως 31/12/2024, αφαιρουμένων των ημερών επίσημων αργιών (1/1/2024, 18/3/2024, 25/3/2024, 1/5/2024, 6/5/2024, 15/8/2024, 28/10/2024, 25/12/2024, 26/12/2024)») την απασχόληση των ... της επιχείρησής της συνολικά για 253 ημέρες το έτος. Με το άρθρο 2.4.4. της διακήρυξης ορίζεται, ότι «Οι συμμετέχουσες εταιρείες ..., επί ποινή αποκλεισμού, υποχρεούνται να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής: .. β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας. Επισημαίνουμε ότι το ωράριο εργασίας των ... των οικονομικών φορέων καθορίζεται από τις ώρες λειτουργίας των ... ήτοι από 07:00 π.μ. έως 17:00 μ.μ. Οι ημέρες εργασίας καθορίζονται από το πλαίσιο λειτουργίας των ..., δηλαδή Δευτέρα με Παρασκευή (εξαιρούνται οι επίσημες αργίες). ...». Επιπλέον, σύμφωνα με τον όρο 1.3 της διακήρυξης, η διάρκεια της

... ορίζεται σε ένα έτος από την ημερομηνία υπογραφής της ... Δεδομένου ότι, πρώτον, εργασία παρέχεται από το προσωπικό των οικονομικών φορέων μόνο κατά τις εργάσιμες μη εξαιρετέες ημέρες πλην των αργιών, ήτοι πλην των επίσημων αργιών, σύμφωνα με την διακήρυξη, δεύτερον, η εργατική νομοθεσία υπαγορεύει την πληρωμή των ημερομισθίων των μισθωτών για τις ημέρες, που έχουν καθιερωθεί, ως επίσημες αργίες από τον νόμο, με κανονικό ημερομίσθιο (χωρίς προσαύξηση 75%), εφ' όσον συμπίπτουν με καθημερινή ημέρα, ακόμη και αν δεν απασχολούνται πραγματικά οι εργαζόμενοι κατά τις ημέρες αυτές, όπως εν προκειμένω, αλλ' αντιθέτως, δεν δικαιούνται ημερομίσθιο για τις κατ' έθιμο αργίες, εφ' όσον, ως εν προκειμένω, δεν απαιτείται η ... προς την αναθέτουσα Αρχή ... τις συγκεκριμένες ημέρες, οι οποίες αποτελούν επίσημες αργίες για το Δημόσιο, τρίτον, ότι, για έναν εργαζόμενο ... με πενθήμερη εργασία, αντιστοιχούν 261 ημέρες εργασίας ανά έτος (365ημέρες μείον 52 Σάββατα, μείον 52 Κυριακές), τέταρτον, ότι οι ημέρες υποχρεωτικής αργίας είναι 9 κατ' έτος και πρέπει να συμπεριληφθούν στον υπολογισμό του εργατικού κόστους, εφ' όσον συμπίπτουν με εργάσιμη ημέρα και, πέμπτον, ότι, από τις εξαιρούμενες με την οικονομική προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας ημέρες επίσημων αργιών, η 1^η.1.2024, η 25^η.3.2024 (Εθνική Εορτή), η 1^η.5.2024, η 6^η.5.2024 (της Δευτέρας του Πάσχα), η 15^η.8.2024 (της Κοιμήσεως της Θεοτόκου (15η Αυγούστου), η 28^η.10.2024 (της 28ης Οκτωβρίου), η 25^η.12.2024 (της Γεννήσεως του Χριστού) και η 26^η.12.2024 συνέπιπταν με καθημερινή ημέρα, συνάγεται, ότι η πρώτη παρεμβαίνουσα μη νομίμως και κατά παράβαση της εργατικής νομοθεσίας δεν υπελόγισε το ημερομίσθιο, άνευ προσαυξήσεων, για το απασχολούμενο από αυτήν προσωπικό κατά τις προαναφερθείσες ημέρες. Η δε αναφορά στο άρθρο 2.4.4. της διακήρυξης, ότι *«Οι ημέρες εργασίας καθορίζονται από το πλαίσιο λειτουργίας των, δηλαδή Δευτέρα με Παρασκευή (εξαιρούνται οι επίσημες αργίες).»* δεν αφορά στον τρόπο υπολογισμού του εργατικού κόστους. Επισημαίνεται, ότι οι αποφάσεις, που επικαλείται η πρώτη παρεμβαίνουσα, κρίνουν επί διαφορετικού θέματος και δη της υποχρέωσης ή μη υπολογισμού του εργοδοτικού κόστους για τις κατ' έθιμο αργίες, όταν δεν απαιτείται η ... προς την αναθέτουσα Αρχή των σχετικών ... κατά τις συγκεκριμένες ημέρες και δεν εφαρμόζεται η προαναφερθείσα διάταξη της παρ. 3 του άρθρου 2 νδ 3755/1957. Κατά συνέπεια, βάσει των προεκτεθέντων, ο δεύτερος λόγος της

υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός, ως βάσιμος, και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, καθ' ο μέρος έγινε δεκτή η προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας.

17. Επειδή, με τον τρίτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της νομιμότητας της προσφοράς της τρίτης παρεμβαίνουσας, διότι, σύμφωνα με την προσφεύγουσα, δεν έχει υπολογίσει στην οικονομική της προσφορά το κόστος ειδικής εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ, κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης και της ισχύουσας νομοθεσίας. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται, ότι σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές της ... αλλά και τον πίνακα του άρθρου 68 του Ν. 3863/2010, που συμπλήρωσε η τρίτη παρεμβαίνουσα και συμπεριέλαβε στον φάκελλο της οικονομικής προσφοράς της, για την εκτέλεση της ... απαιτούνται συνολικά 38 ..., άρα το κόστος της ειδικής εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ αντιστοιχεί σε 760,00 ευρώ (38 ... X 20 ευρώ), το οποίο κόστος δεν περιλαμβάνεται στην οικονομική προσφορά της. Επικουρικώς, η προσφεύγουσα υποστηρίζει, ότι, εάν η τρίτη παρεμβαίνουσα έχει συμπεριλάβει το προαναφερθέν κόστος της ειδικής εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ στο κονδύλιο του διοικητικού κόστους, τότε το ποσό του διοικητικού κόστους, που έχει υπολογίσει η τρίτη παρεμβαίνουσα ανά ..., δεν επαρκεί για την κάλυψη του κόστους της ειδικής εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ, σύμφωνα με τους υπολογισμούς που παραθέτει η προσφεύγουσα. Με τις απόψεις, η αναθέτουσα Αρχή δεν αντέκρουσε τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας. Με την παρέμβασή της, η τρίτη παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται, ότι έχει συνυπολογίσει την ειδική εισφορά υπέρ Ε.Λ.Π.Κ. στο πεδίο του διοικητικού κόστους της οικονομικής της προσφοράς, γεγονός, το οποίο δεν καθιστά την προσφορά της απορριπτέα, αφού η διακήρυξη δεν υποχρεώνει τους συμμετέχοντες να συμπεριλάβουν το επίμαχο κονδύλιο σε άλλο πεδίο ή να το αναγράφουν σε ξεχωριστό κεφάλαιο της οικονομικής τους προσφοράς. Επί του ισχυρισμού της προσφεύγουσας, ότι το δηλωθέν εκ μέρους της τρίτης παρεμβαίνουσας ποσό του διοικητικού κόστους δεν καλύπτει το ποσό της εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ, η τρίτη παρεμβαίνουσα υποστηρίζει, ότι «...ως προκύπτει από τον κάτωθι πίνακα, τα δύο επίμαχα ... απέχουν μεταξύ τους 2 λεπτά με τα πόδια, επομένως και για τα δυο ... , αντιστοιχεί ένας εργαζόμενος. Δηλ. 0,8333 ευρώ μηνιαίως για κάθε ... η αναλογική επιβάρυνση της εισφοράς υ/ΕΛΠΚ. Το αυτό δε ισχύει και για τα ... ως φαίνεται η χιλιομετρική απόσταση μεταξύ τους. Για το ... η ημερήσια

απασχόληση είναι μόνο μίας ώρας , σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης, ενώ για την ... είναι 14 ώρες, με 3 εργαζόμενους. Εν προκειμένω το άτομο με εργασία μίας ώρας την ημέρα δύναται και λόγω απόστασης (εγγύτητας τοπικής) αλλά και λόγω ημερήσιας απασχόλησης να είναι κάποιο άτομο από τα 3 ... του ... της οδού ... και ουχί διαφορετικό ως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα. Εν προκειμένω αν εργαζόταν μόνο μια ώρα ένα άτομο για το συγκεκριμένο ..., όπως ομολογεί ότι υπολόγισε η προσφεύγουσα, θα έπρεπε να υπολογισθεί με τεκμαρτό ημερομίσθιο. Με την εγκύκλιο 52/2023 του ε-ΕΦΚΑ και σε εφαρμογή των διατάξεων της παρ. 4β' του άρθρου 37 του Α.Ν.1846/1951, όπως ισχύουν μετά την αντικατάστασή της από την παρ. 4 του άρθρου 26, του ν. 2972/2001 και προβλέπουν ότι, τα όρια των ημερησίων μισθών και τα τεκμαρτά ημερομίσθια των ασφαλιστικών κλάσεων αναπροσαρμόζονται κατά το ποσοστό της εκάστοτε χορηγούμενης αύξησης στις συντάξεις του τ. Ι.Κ.Α.-Ε.Τ.Α.Μ., γνωστοποιούνται τα ισχύοντα, από 01.01.2024, νέα όρια των ημερησίων μισθών και τεκμαρτά ημερομίσθια (Τ.Η.) των ασφαλιστικών κλάσεων του ε - Ε.Φ.Κ.Α., όπως αυτά διαμορφώθηκαν βάσει του ποσοστού αύξησης των συντάξεων του ε - Ε.Φ.Κ.Α. κατά 3,00% (Φ11321/οικ.104985/04.12.2023), που ισχύει από την ίδια ημερομηνία, καθώς και την κατάταξη σε ασφαλιστικές κλάσεις, για το έτος 2024, των εργαζόμενων που αμείβονται με κυμαινόμενες αποδοχές. Ως εκ τούτου, η οικονομική μας προσφορά ως προς την κάλυψη του επίμαχου κονδυλίου υπέρ ΕΛΠΚ είναι απόλυτα νόμιμη και επαρκής καθόσον συμπεριλαμβάνεται αναλογία αυτού στο ποσό του διοικητικού μας κόστους επιτρεπώς ...». Η προσφεύγουσα, με το υπόμνημά της, αντέκρουσε τους προαναφερθέντες ισχυρισμούς της τρίτης παρεμβαίνουσας και ισχυρίζεται, ότι ο κάθε διαγωνιζόμενος στα νόμιμα πλαίσια της επιχειρηματικής του δραστηριότητας, μπορεί να κάνει χρήση του ίδιου ατόμου σε διαφορετικά ..., πλην όμως, η σχετική πληροφορία θα πρέπει να δηλωθεί εκ των προτέρων και με σαφή τρόπο στους Πίνακες Οικονομικής Προσφοράς (σύμφωνα με το άρθρο 68 του Ν.3863/2010) για κάθε ... ξεχωριστά, ώστε να υπολογισθεί ακριβώς το νόμιμο εργατικό κόστος, ενώ τυχόν εκ των υστέρων τροποποίηση προσφοράς, ως προς τον αριθμό των ..., ο οποίος έπρεπε να δηλωθεί, συνιστά ανεπίτρεπτη αλλοίωση της οικονομικής προσφοράς.

18. Επειδή, επί του τρίτου λόγου της υπό κρίση προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Στο υπόδειγμα της οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος IV της

διακήρυξης, περιλαμβάνεται πεδίο για το διοικητικό κόστος και δεν έχει τεθεί διακριτό πεδίο για την εισφορά υπέρ ΕΛΠΚ και, άρα, είναι επιτρεπτή η συμπερίληψη του επίμαχου κονδυλίου στο πεδίο του διοικητικού κόστους (βλ. ΔΕφΘεσ/κης Ν8/2019). Ως εκ τούτου, ελλείπει ειδικού όρου στα έγγραφα της ..., που να υποχρεώνει τους διαγωνιζόμενους να συμπεριλάβουν το εν λόγω κονδύλιο σε συγκεκριμένο πεδίο της οικονομικής τους προσφοράς (π.χ. στο πεδίο των ασφαλιστικών εισφορών), οι διαγωνιζόμενοι δύνανται να υπολογίσουν το κονδύλιο αυτό σε έτερο πεδίο (ΕΑΔΗΣΥ 1746,1747/2023, που επικυρώθηκε με την απόφαση ΔΕφΑθ. 1931/2024). Επιπροσθέτως, σύμφωνα με το κανονιστικό πλαίσιο του προκειμένου διαγωνισμού, οι διαγωνιζόμενοι δεν υπείχαν υποχρέωση αναλυτικής αιτιολόγησης του τρόπου υπολογισμού του κονδυλίου της ειδικής εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ, στην οικονομική τους προσφορά. Συνεπώς, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας, ότι η προσφορά της τρίτης παρεμβαίνουσας έπρεπε να κριθεί απορριπτέα, λόγω μη συμπερίληψης του κόστους της ειδικής εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ στην οικονομική προσφορά της τρίτης παρεμβαίνουσας, είναι μη νόμιμος και απορριπτέος. Περαιτέρω, η τρίτη παρεμβαίνουσα δεν αμφισβητεί την υποχρέωσή της να υπολογίσει την ειδική εισφορά υπέρ ΕΛΠΚ. Επιπροσθέτως, τόσο στο άρθρο 2.4.4 της διακήρυξης προβλέπεται, ότι οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να δηλώσουν στην οικονομική τους προσφορά, κατ' εφαρμογή του άρθρου 68 του ν. 3863/20210, τον αριθμό των ... που θα απασχολήσουν για την εκτέλεση της ..., όσο και στο Παράρτημα IV της διακήρυξης παρατίθεται υπόδειγμα του πίνακα στοιχείων του άρθρου 68 του ν. 3863/2010, στον οποίο πίνακα ο κάθε διαγωνιζόμενος έπρεπε να συμπληρώσει τα ... απασχόλησης στο κάθε ... ξεχωριστά, ενώ ουδόλως ορίζεται ρητώς στην διακήρυξη, ότι πρέπει να απασχολούνται διαφορετικά ... σε έκαστο ... Λαμβάνοντας υπ' όψη τα προαναφερθέντα, συνάγεται, ότι ο ισχυρισμός της τρίτης παρεμβαίνουσας, ότι δεν ορίζεται ρητώς στην διακήρυξη, ότι πρέπει να απασχολούνται διαφορετικά ... σε κάθε ..., ιδίως εφ' όσον οι απαιτούμενες ώρες εργασίας κάθε εργαζόμενου σε συγκεκριμένα ... δεν υπερβαίνουν την μία ώρα ανά ημέρα και η χιλιομετρική απόσταση μεταξύ των δύο ... είναι μικρή, είναι αληθής, πλην όμως, θα έπρεπε να προκύπτει ρητώς από την ανάλυση της οικονομικής προσφοράς των διαγωνιζομένων, ότι θα χρησιμοποιήσει τον ίδιο εργαζόμενο σε περισσότερα από ένα ... Ήτοι, η απασχόληση εργαζόμενου της επιχείρησης της τρίτης παρεμβαίνουσας σε

περισσότερες από μία ... θα έπρεπε, προκειμένου να ληφθεί νομίμως υπ' όψη και να αξιολογηθεί από την αναθέτουσα Αρχή, να επισημανθεί αναλυτικώς με ρητή αναφορά στην οικονομική προσφορά της τρίτης παρεμβαίνουσας, το πρώτον, κατά την υποβολή της οικονομικής της προσφοράς (ΔΕΦΑΘ 2187/2022). Εν προκειμένω, στην παρατεθείσα από την τρίτη παρεμβαίνουσα ανάλυση εργατικού κόστους, δεν υπήρξε σχετική επισημάνση, αφού, στον υποβληθέντα με την οικονομική προσφορά της πίνακα στοιχείων του άρθρου 68 του ν. 3863/2010, έχει δηλώσει, ότι στην προκείμενη σύμβαση θα απασχοληθούν συνολικά ..., η πρόθεση δε της τρίτης παρεμβαίνουσας να απασχολήσει προσωπικό μερικής απασχόλησης σε περισσότερες από μία μνημονεύεται, το πρώτον, στο στάδιο εξέτασης της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής της προσφεύγουσας. Επομένως, ο υπολογισμός του κόστους της ειδικής εισφοράς υπέρ ΕΛΠΚ στην οικονομική προσφορά της τρίτης παρεμβαίνουσας, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην παρέμβασή της, παρίσταται εσφαλμένος, καθιστώντας απορριπτέα την προσφορά της, σύμφωνα με τα άρθρα 2.4.4. και 2.4.6 της Διακήρυξης. Ως εκ τούτου, βάσει των προεκτεθέντων, ο τρίτος λόγος της υπό κρίση προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη, καθ' ο μέρος έγινε δεκτή η προσφορά της τρίτης παρεμβαίνουσας.

19. Επειδή, κατόπιν όλων των ανωτέρω, πρέπει η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή να γίνει δεκτή, να απορριφθούν οι παρεμβάσεις επί της προσφυγής, να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας Αρχής, κατά το σκέλος που έκανε δεκτή την προσφορά της πρώτης παρεμβαίνουσας (...), κατά το σκέλος που έκανε δεκτή την προσφορά της δεύτερης παρεμβαίνουσας «...», καθώς και κατά το σκέλος που έκανε δεκτή την προσφορά της τρίτης παρεμβαίνουσας (...), και να επιστραφεί το παράβολο, που κατέθεσε η προσφεύγουσα για την προσφυγή της, κατ' άρθρο 363 του ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την πρώτη παρέμβαση επ' αυτής.

Απορρίπτει την δεύτερη παρέμβαση επ' αυτής.

Απορρίπτει την τρίτη παρέμβαση επ' αυτής.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Αριθμός Απόφασης: 94 /2025

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 30 Δεκεμβρίου 2024 και εκδόθηκε στις 20 Ιανουαρίου 2025, στην Αθήνα.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ

ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ