

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
2ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 10 Ιανουαρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Τόλης, Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου Εισηγήτρια και Χρήστος Σώκος, Μέλη.

Για να εξετάσει την, από 06.12.2022, προδικαστική προσφυγή με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1730/06.12.2022 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «....», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ν.π.δ.δ. με την επωνυμία ... (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται όπως ακυρωθεί η με αριθμό 314/21.11.2022 απόφαση της οικονομικής επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, κατ' αποδοχή του από 31.08.2022, πρακτικού αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, του από 26.09.2022, πρακτικού αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών, του, από 31.10.2022, (1^{ου}) πρακτικού ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης και του από 16.11.2022 (2^{ου}) πρακτικού ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης, της επιτροπής διενέργειας του υπόψη διαγωνισμού, που εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την ανάθεση των υπηρεσιών φύλαξης χώρων του Δήμου ... με εκτιμώμενη αξία ποσό 792.360,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ 24%, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (υπ' αριθμ. .../2022 διακήρυξη, συστημικός αριθμός ΕΣΗΔΗΣ: ...).

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Αν. Χαραλαμποπούλου.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, για την άσκηση της εν λόγω προδικαστικής προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. ..., ποσού τριών χιλιάδων εννιακοσίων εξήντα ενός ευρώ και ογδόντα λεπτών (3.961,80€) αναλογούν παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του π.δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

2. Επειδή, η προσφεύγουσα άσκησε την, από 06.12.2022, προδικαστική προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΕΑΔΗΣΥ 1730/06.12.2022, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Αρχής, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Κανονισμού.

3. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα προσβάλλει την ως άνω πράξη, καθόσον η κατ' αυτής προδικαστική προσφυγή έχει κατατεθεί εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) του ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Κανονισμού. Σημειώνεται ότι η προσβαλλόμενη, υπ' αριθμ. 314/2022 πράξη της αναθέτουσας αρχής, με Θέμα: «Έγκριση Πρακτικού επιτροπής των αποτελεσμάτων του ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού μειοδότη στα πλαίσια διενέργειας του ανοικτού διαγωνισμού άνω των ορίων για την ανάθεση των υπηρεσιών «Φύλαξης χώρων του δήμου ...», αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο του επίμαχου Διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) στις 22.11.2022.

4. Επειδή, η προσφεύγουσα, που υπέβαλε προσφορά στον εν θέματι διαγωνισμό, η οποία απορρίφθηκε, θεμελιώνει άμεσο, ενεστώς και προσωπικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της εν λόγω προδικαστικής προσφυγής, με την οποία στρέφεται κατά του αποκλεισμού της. Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, σύμφωνα με το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθόσον με την υπ' αριθμ. 314/2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής μη νομίμως και αναίτιολογήτως απορρίφθηκε η προσφορά της με το σκεπτικό ότι:«... ο τρόπος που έγινε ο υπολογισμός τον ωριαίου κόστους εργασίας ανά

εργαζόμενο δεν είναι ορθός, καθώς λαμβάνει υπόψη του ως δεδομένο, ότι οι συνολικές ετήσιες ώρες της διακήρυξης του έργου θα πραγματοποιηθούν, με αποτέλεσμα τον λανθασμένο υπολογισμό του συγκεκριμένου αριθμοδείκτη.». Κατά την άποψη της προσφεύγουσας, από κανένα σημείο της ένδικης διακήρυξης δεν προβλέπεται περιοριστικά ο τρόπος υπολογισμός του εργατικού κόστους και επομένως, νομίμως επέλεξε να υπολογίσει το ελάχιστο νόμιμο εργατικό κόστος για την κάλυψη των αναγκών της προκείμενης σύμβασης, με βάση τις συνολικές ετήσιες ώρες που προβλέπονται στην οικεία τεχνική μελέτη και την αμοιβή των μισθωτών εργαζομένων πλήρους απασχόλησης, που συγκροτούν το προσωπικό της, υπολογίζοντας στο δηλωθέν συνολικό εργατικό κόστος και το νόμιμο ποσοστό των ανάλογων ασφαλιστικών εισφορών, ως προβλέπεται στην κείμενη εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία.

5. Επειδή, η οικεία αναθέτουσα αρχή απέστειλε το με αριθμ. πρωτ. .../19.12.2022 έγγραφο απόψεων σε σχέση με την υπό κρίση προσφυγή, το οποίο ελήφθη υπόψη από την Αρχή.

6. Επειδή, στις 21.12.2022, η προσφεύγουσα υπέβαλε υπόμνημα, σύμφωνα με το άρθρ. 365 παρ. 1 του ν. 4412/2012, ως ισχύει, το οποίο ελήφθη υπόψη από την Αρχή.

7. Επειδή, από την επισκόπηση του συνόλου των στοιχείων της εξεταζόμενης υπόθεσης, προκύπτουν τα εξής: Α) Θα πρέπει καταρχάς να σημειωθεί ότι, τόσο εκ των οριζόμενων στο άρθρο 2.4.4. της ένδικης διακήρυξης αναφορικά με το περιεχόμενο της οικονομικής προσφοράς και στο Παράρτημα ΙΙΙ αυτής, όπου τίθεται το υπόδειγμα οικονομικής προσφοράς, όσο και εκ των διατάξεων της κείμενης εργατικής/ασφαλιστικής νομοθεσίας, προκύπτει ότι δεν απαιτείται η εφαρμογή συγκεκριμένης μεθόδου υπολογισμού για την διαμόρφωση της οικονομικής προσφοράς των διαγωνιζομένων, ούτε προβλέπεται συγκεκριμένος τρόπος υπολογισμού των νόμιμων αποδοχών των εργαζομένων, βάσει των οποίων υπολογίζεται η τιμή ανά ώρα απασχόλησης, και διαμορφώνεται η συνολική τιμή της οικονομικής προσφοράς. Και τούτο, διότι, ως γίνεται δεκτό από την νομολογία, το γεγονός ότι κάποιος διαγωνιζόμενος έχει καταρτίσει την οικονομική του προσφορά κατά τρόπο που ενδεχομένως δεν συμπίπτει με τον τρόπο που αξιολογεί την προσφορά του άλλος ανταγωνιστής του, χωρίς, όμως, και να αποκλίνει από

τις διατάξεις της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, δεν συνεπάγεται, βεβαίως, ότι η προσφορά καθίσταται απορριπτέα, καθόσον η διαφοροποίηση επ' ωφελεία του προσφέροντος, του τρόπου υπολογισμού του κόστους, ανάγεται στην ευχέρεια που διαθέτουν οι διαγωνιζόμενοι να οργανώνουν κατά τρόπο θεμιτό την επιχειρηματική τους δραστηριότητα για την κάλυψη των απαιτήσεων της διακήρυξης και να διαμορφώνουν κατάλληλα την οικονομική τους προσφορά (βλ. ΕΑ ΣτΕ 272/2008). Εν όψει των ανωτέρω, η προσφεύγουσα βασίμως ισχυρίζεται ότι η διαφορετική μεθοδολογική προσέγγιση που χρησιμοποιεί για την διαμόρφωση της οικονομικής της προσφοράς, δεν δύναται να οδηγήσει άνευ ετέρου στην απόρριψη αυτής. Συνεπώς, το κρίσιμο, εν προκειμένω, νομικό και πραγματικό ζήτημα είναι το ύψος του ωριαίου εργοδοτικού κόστους και όχι η μεθοδολογία υπολογισμού του κόστους αυτού εκ μέρους των συμμετεχόντων. Συναφώς, έχει κριθεί από την Αρχή, ότι ένας οικονομικός φορέας δεν μπορεί να αποκλειστεί με την αιτιολογία ότι δεν ακολούθησε συγκεκριμένη μεθοδολογία υπολογισμού του συνολικού εργοδοτικού κόστους (βλ. υπ' αριθμ. 1033_1034/2021 απόφαση ΑΕΠΠ, σκ. 31, υπ' αριθμ. 529/2021 απόφαση ΑΕΠΠ, σκ. 14 κλπ), αρκεί το δηλωθέν κόστος ανά ώρα να μην υπολείπεται του ελάχιστου εκ του νόμου προβλεπόμενου κόστους. Β) Περαιτέρω, η οικεία αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι η απόρριψη της επίμαχης οικονομικής προσφοράς ήταν αιτιολογημένη, διότι παρόλο που στη διακήρυξη δεν γίνεται καμία αναφορά στην μεθοδολογία, την οποία θα πρέπει να ακολουθήσουν οι υποψήφιοι για τον υπολογισμό της ζητούμενης τιμής ανά ώρα και ανά άτομο και επομένως, η επιλογή αυτή απόκειται στη διακριτική ευχέρεια των υποψηφίων, ανάλογα με την σύμβαση εργασίας του προσωπικού τους, ωστόσο «...πχ για το τμήμα 1, θεωρώντας ως δεδομένο ότι αφορά 24.000 ώρες το έτος και ότι θα εξαντληθούν όλες (σε αντίθεση με τους όρους που αναφέρονται στην τεχνική έκθεση - ειδικοί όροι σύμβασης), η υποψήφια εταιρία υπολογίζει ότι για την ανάθεση θα χρειαστεί 11,50685 άτομα. Βάσει αυτού υπολογίζει και τα υπόλοιπα μεγέθη, ήτοι μισθό, δώρο Χριστουγέννων, Πάσχα, άδειες κλπ καταλήγοντας στην τιμή ανά ώρα 6,40952€. Μεταβάλλοντας το σύνολο των ωρών πχ 20.000 ώρες, το ποσό αυτό γίνεται 6,5975€ ή 18.000 ώρες το ποσό γίνεται 6,7728€ κ.ο.κ. Συνεπώς, το ωριαίο κόστος εργασίας ανά εργαζόμενο δεν θα έπρεπε να συνδέεται με το πλήθος των εργαζομένων και του συνολικού

πλήθους των ωρών εκτέλεσης του έργου, όπως αναφέρεται και στο πρακτικό της επιτροπής, καθώς ο τρόπος αυτός έχει ως αποτέλεσμα η Οικονομική προσφορά να υπολείπεται του ελαχίστου κόστους μισθοδοσίας του προσωπικού που θα απασχοληθεί με την παροχή των υπηρεσιών, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία, και αυτή να είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη. Ο ορθός τρόπος, θα έπρεπε να αποτυπώνει το ωριαίο κόστος εργασίας ανά εργαζόμενο ανεξαρτήτως του πλήθους των εργαζομένων και του συνολικού πλήθους των ωρών εκτέλεσης του έργου.»

Ωστόσο, η οικεία αναθέτουσα αρχή δεν αναφέρει συγκριμένα για ποιον λόγο ήταν εσφαλμένο να υπολογίσει η εταιρεία π.χ 24.000 ώρες το έτος, για το τμήμα 1 του διαγωνισμού, ως ακριβώς προβλέπεται στην τεχνική μελέτη της διακήρυξης ή για ποιον λόγο οι ως άνω 24.000 ώρες το έτος, που προβλέπονται ρητώς στη διακήρυξη, μπορεί να μην «εξαντληθούν» εν τέλει και ότι μπορεί να χρειαστούν λιγότερες ώρες, π.χ 20.000 ώρες ή 18.000 ώρες, ως αναφέρεται στο έγγραφο απόψεών της. Έτι περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή δεν αιτιολογεί για ποιον λόγο η συγκεκριμένη προσφορά υπολείπεται (λόγω της μεθοδολογίας που χρησιμοποιήθηκε) του ελάχιστου νόμιμου κόστους μισθοδοσίας και για τον λόγο αυτόν, θα πρέπει να γίνουν δεκτοί οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος περί θέσης μη επαρκούς, πλήρους και νόμιμης αιτιολογίας στην προσβαλλόμενη απόφασή της. Ομοίως, γίνεται δεκτός ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας, κατά τον οποίον η οικονομική της προσφορά απορρίφθηκε, με την απλή αναφορά στην προσβαλλόμενη πράξη ότι δήθεν ο τρόπος υπολογισμού του ωριαίου κόστους ανά εργαζόμενο δεν είναι ο ορθός, χωρίς, όμως, να της ζητηθούν περαιτέρω διευκρινίσεις ως προς το επίμαχο ζήτημα, δυνάμει του άρθρ. 102 του ν. 4412/2016, ως τροποποιήθηκε και ισχύει, αφού τυχόν παροχή επεξηγήσεων/διευκρινίσεων επί του ήδη δηλωθέντος ποσού στην οικονομική προσφορά της καθής η προσφυγή, δεν θα εισήγαγε αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα υπέρ του συγκεκριμένου οικονομικού φορέα σε βάρος των λοιπών συμμετεχόντων. Ως, εξάλλου, προελέχθη οι διατάξεις του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 «Νέο Ασφαλιστικό Σύστημα και συναφείς διατάξεις, ρυθμίσεις στις εργασιακές σχέσεις (ΦΕΚ115/15.07.2010, τεύχος Α'), δεν ορίζουν συγκεκριμένο τρόπο υπολογισμού του εργατικού κόστους, ο οποίος καταλείπεται στη διακριτική ευχέρεια εκάστου συμμετέχοντα, υπό την προϋπόθεση ότι τηρείται η κείμενη

εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία και το καθεστώς απασχόλησης του προσωπικού. Εν όψει των ανωτέρω, ο τρόπος υπολογισμού δεν μπορεί να είναι ενιαίος και περιοριστικός, αφού, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, υπάρχουν διαφορετικά καθεστώτα απασχόλησης του προσωπικού, όπως π.χ υπάλληλοι αμειβόμενοι με μισθό, ημερομίσθιοι, ωρομίσθιοι κλπ. Ανεξαρτήτως, λοιπόν, του διαφορετικού τρόπου απασχόλησης του προσωπικού, κάθε εταιρεία οφείλει να υπολογίσει το συνολικό εργατικό κόστος, σύμφωνα με τη νομοθεσία που διέπει τις συμβάσεις απασχόλησης του δικού της προσωπικού, το οποίο, ωστόσο, δεν πρέπει να υπολείπεται των οριζόμενων σε αυτήν και εν συνεχεία, να εξάγει τη προσφερόμενη τιμή ώρας, σύμφωνα με τις δοθείσες από τη διακήρυξη ώρες, όπως ακριβώς έπραξε και η προσφεύγουσα. Πιο συγκεκριμένα, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του κεφαλαίου «III. ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΜΕΛΕΤΗΣ» της οικείας τεχνικής μελέτης (βλ. σελ. 4), η αναθέτουσα αρχή προϋπολόγισε 7,10 € τιμή ανά ώρα, για κάθε ένα από τα δύο (2) τμήματα του υπόψη διαγωνισμού. Ειδικότερα, στο ως άνω κεφάλαιο της τεχνικής μελέτης προβλέπεται πως για το τμήμα 1 του διαγωνισμού, ζητείται τιμή ανά ώρα, για 2.000 ώρες/μήνα (ήτοι, για 72.000 ώρες για τους 36 μήνες της σύμβασης) και αντιστοίχως για το τμήμα 2 του διαγωνισμού, ζητείται τιμή ανά ώρα, για 1.100 ώρες/μήνα (ήτοι, για 39.600 ώρες για τους 36 μήνες της σύμβασης). Επομένως, η αναθέτουσα αρχή, κατά τη σύνταξη και επομένως, κατά τον υπολογισμό του προϋπολογισμού της, προέβλεψε συγκεκριμένα χρονικά διαστήματα (ώρες) για την εκτέλεση του υπόψη έργου, τα οποία ακολούθησε και η προσφεύγουσα, η οποία προσέφερε ως τιμή - ανά ώρα και ανά άτομο - το ποσό των 6.45€ πλέον Φ.Π.Α, ανεξάρτητα από το εάν οι ώρες αυτές θα «εξαντληθούν» (ή όχι), αφού, σε κάθε περίπτωση, προβλέφθηκαν ρητώς συγκεκριμένες τιμές ώρας. Επομένως, τόσο σε σχέση με τις δοθείσες από τη διακήρυξη 2.000 μηνιαίες ώρες, για το τμήμα 1 του διαγωνισμού, όσο και σε σχέση με τις 1.100 μηνιαίες ώρες, για το τμήμα 2 του διαγωνισμού, η προσφεύγουσα υπολόγισε ορθά τις ετήσιες ώρες, ήτοι, 24.000 ώρες ετησίως για το τμήμα 1 (αφού 2.000 μηνιαίες ώρες X 12 μήνες ή 72.000 ώρες τριετίας/3 έτη, σύμφωνα με την οικεία μελέτη, εξάγουν τις 24.000 ώρες ετησίως) και αντιστοίχως, υπολόγισε ορθά 13.200 ώρες ετησίως, για το τμήμα 2 του διαγωνισμού (αφού 1.100 μηνιαίες ώρες X

12 μήνες ή 39.600 ώρες τριετίας/3 έτη, σύμφωνα με την οικεία μελέτη, εξάγουν τις 13.200 ώρες ετησίως).

Από τα ανωτέρω αναφερόμενα συνάγεται σαφώς ότι, σύμφωνα με τα χρονικά όρια που έθεσε η ίδια η αναθέτουσα αρχή, η προσφεύγουσα νομίμως προσέφερε, ως τιμή ανά ώρα και ανά άτομο, το ποσό των 6,45€ πλέον Φ.Π.Α, τιμή η οποία, σημειωτέον, ουδόλως επηρεάζεται, αλλά ούτε και μεταβάλλεται από το εάν θα «εξαντληθούν» (ή όχι) οι ώρες αυτές, αφού το τελευταίο αυτό ζήτημα απόκειται στη διακριτική ευχέρεια της οικείας αναθέτουσας αρχής. Άλλωστε, για το τμήμα 1 του διαγωνισμού, προβλέφθηκε ως συνολικός προϋπολογισμός, το ποσό των 511.200€ πλέον Φ.Π.Α για 72.000 ώρες, δηλαδή 7.10€ τιμή ανά ώρα (αφού $511.200 \text{ €} / 72.000 \text{ ώρες} = 7,10\text{€}$ τιμή ανά ώρα), χωρίς να επηρεάζεται η τιμή αυτή από το εάν θα «εξαντληθούν» (ή όχι) οι ώρες αυτές. Αντιστοίχως, για το τμήμα 2 του διαγωνισμού, προβλέφθηκε ως συνολικός προϋπολογισμός, το ποσό των 281.160.00€ πλέον Φ.Π.Α για 39.600 ώρες, δηλαδή 7,10€ τιμή ανά ώρα (αφού $281.600.00\text{€} / 39.600 \text{ ώρες} = 7.10\text{€}$ τιμή ανά ώρα), χωρίς να επηρεάζεται η τιμή αυτή από το εάν θα «εξαντληθούν» (ή όχι) οι ώρες αυτές. Συμπερασματικά, από την επισκόπηση της επίμαχης προσφοράς προκύπτει ότι η προσφεύγουσα συμπλήρωσε προσηκόντως το υπόδειγμα οικονομικής προσφοράς που περιλαμβάνεται στο Παράρτημα ΙΙΙ της διακήρυξης (το οποίο είναι διαμορφωμένο, σύμφωνα με το άρθρο 68 του ν. 3863/2010) και εν συνεχεία, συμπλήρωσε το έντυπο ανάλυσης της οικονομικής της προσφοράς. Στο ως άνω έντυπο εξειδικεύθηκαν πλήρως τα στοιχεία του άρθρου 68, αναλύθηκε το εργατικό κόστος, σύμφωνα με το καθεστώς απασχόλησης του προσωπικού της (υπάλληλοι αμειβόμενοι με μηνιαίο μικτό μισθό) και εξήχθη το εργατικό κόστος (επί του οποίου προστέθηκε το διοικητικό κόστος, το κόστος αναλωσίμων, το εργολαβικό κέρδος και το κόστος των κρατήσεων, προκειμένου να εξαχθεί το συνολικό κόστος προ Φ.Π.Α ανά τμήμα), το οποίο δύναται στη συνέχεια, να επιμεριστεί στις προβλεπόμενες από τη διακήρυξη του εν λόγω έργου ώρες, προκειμένου να εξαχθεί και η τιμή ώρας ανά άτομο, η οποία, κατά τα ανωτέρω, είναι απολύτως σύννομη στην προκειμένη περίπτωση. Ως βασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα: «... Άλλωστε η έννοια του κόστους (όπως και του προϋπολογισμού), εξάγονται μόνο όταν είναι οριοθετημένες είτε χρονικά είτε ποσοτικά, παραδοχή που έκανε η ίδια η

αναθέτουσα κατά τη σύνταξη του προϋπολογισμού της, αφού δέσμευσε προϋπολογισμό για 72.000 ώρες συνολικά για το τμήμα 1 και 39.600 ωρών συνολικά για το τμήμα 2, για ένα έργο τριετίας, δηλαδή εν μέρει θεωρώντας πως θα εκτελεστούν οι ώρες αυτές για τις ανάγκες της σύνταξης του προϋπολογισμού της και γι' αυτό και δέσμευσε τον εν λόγω προϋπολογισμό για το χρονικό διάστημα της τριετίας...». Ειδικότερα, ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας, κατά τον οποίο η εκ μέρους της προσφερόμενη τιμή ανά ώρα και ανά άτομο (6,45€ πλέον Φ.Π.Α), δεν επηρεάζεται και δεν μεταβάλλεται από το εάν θα «εξαντληθούν» -ή όχι- οι 72.000 ώρες εντός της τριετίας (24.000 ώρες ετησίως), που προβλέπονται στη διακήρυξη, πρέπει να επισημανθούν τα ακόλουθα: Από τη συγκριτική επισκόπηση μεταξύ του πίνακα που υποβλήθηκε με το έντυπο ανάλυσης της οικονομικής προσφοράς της προσφεύγουσας και των «πινάκων υπολογισμού κόστους ώρας», που περιλαμβάνονται στο υποβληθέν υπόμνημά της, προς τεκμηρίωση του ως άνω ισχυρισμού της, οι οποίοι (πίνακες) αφορούν σε λιγότερες από τις προβλεπόμενες στη διακήρυξη ώρες ετησίως, ήτοι, αφορούν σε 20.000 ώρες και σε 18.000 ώρες ετησίως, αντίστοιχα, ως αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της προς τον σκοπό απόρριψης της επίμαχης προσφοράς, προκύπτουν τα εξής:

- Στην περίπτωση που, εντός της τριετίας, «εξαντληθούν» για το τμήμα 1 του διαγωνισμού οι 72.000 ώρες που προβλέπονται ρητώς στη διακήρυξη, η δαπάνη του εργατικού κόστους θα ανέλθει στο ποσό των 461.485,44€, αφού $6,40952\text{€} \times 72.000 \text{ ώρες} = 461.485,44\text{€}$, ανεξαρτήτως του τρόπου κατανομής.
- Στην περίπτωση που, εντός της τριετίας, δεν «εξαντληθούν» οι 72.000 ώρες που προβλέπονται ρητώς στη διακήρυξη, ήτοι, εάν ζητηθούν 20.000 ώρες ετησίως, για το τμήμα 1 του διαγωνισμού, τότε το εργατικό κόστος θα ανέλθει σε 128.190,402€ και το κόστος ώρας θα παραμείνει το ίδιο, αφού $128.190,402\text{€} / 20.000 \text{ ώρες} = 6,40952\text{€}$.
- Στην περίπτωση που, εντός της τριετίας, δεν «εξαντληθούν» οι 72.000 ώρες που προβλέπονται ρητώς στη διακήρυξη, ήτοι, εάν ζητηθούν 18.000 ώρες ετησίως για το τμήμα 1 του διαγωνισμού, τότε το εργατικό κόστος θα ανέλθει σε 115.371,431€ και το κόστος ώρας θα παραμείνει το ίδιο, αφού $115.371,431\text{€} / 18.000 \text{ ώρες} = 6,40952\text{€}$.

Με βάση τα προαναφερόμενα και λαμβανομένου υπόψη ότι: α) η προσφεύγουσα, τηρώντας το σύνολο της εργατικής και ασφαλιστικής

νομοθεσίας, υπολόγισε το ετήσιο και το τριετές συνολικό εργατικό κόστος, ανά τμήμα του διαγωνισμού, για το σύνολο των δοθέντων ωρών, σύμφωνα με το πραγματικό καθεστώς απασχόλησης του προσωπικού της και χωρίς να περιορίζει ή να υποχρεώνει την οικεία αναθέτουσα αρχή να κατανείμει τις ώρες με συγκεκριμένο τρόπο εντός της τριετίας της σύμβασης και β) η επίμαχη οριοθέτηση έγινε για κοστολογικούς λόγους, όπως ακριβώς έπραξε και η αναθέτουσα αρχή, κατά τη δέσμευση του προϋπολογισμού της, ο μοναδικός λόγος της υπό κρίση προσφυγής που αφορά στην μη νόμιμη και με ελλιπή αιτιολογία απόρριψη της προσφοράς της, θα πρέπει να γίνει δεκτός.

8. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή.

9. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, θα πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του π.δ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την με αριθμό2022 απόφαση της οικονομικής επιτροπής της αναθέτουσας αρχής κατά τα αναφερόμενα ειδικότερα στο σκεπτικό της παρούσας απόφασης.

Διατάσσει την επιστροφή του προσκομισθέντος παραβόλου, ποσού τριών χιλιάδων εννιακοσίων εξήντα ενός ευρώ και ογδόντα λεπτών (3.961,80€).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 10 Ιανουαρίου 2023 και εκδόθηκε στις 30 Ιανουαρίου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΤΟΛΗΣ

ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ