

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 10^η Απριλίου 2018 με την εξής σύνθεση: Ειρήνη Αποκάρδου Πρόεδρος, Ιωάννα Θεμελή – Εισηγήτρια και Ευαγγελία Μιχολίτση, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 5-3-2018 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) – Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/220/6-3-2018 της προσφεύγουσας, με έδρα στην,, όπως εκπροσωπείται νόμιμα,

Κατά του Υπουργείου Παιδείας, Έρευνας και Θρησκευμάτων (εφεξής αναθέτουσα αρχή), που εδρεύει στο Μαρούσι Αττικής, οδός Ανδρέα Παπανδρέου αριθ. 37, και εκπροσωπείται νόμιμα, και

Κατά της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία και τον διακριτικό τίτλο που εδρεύει στην, και εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή της η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της με αριθ. Φ.473/38/28483/Α2/20-2-2018 απόφασης του Γενικού Γραμματέα της αναθέτουσας αρχής με την οποία εγκρίθηκε το Πρακτικό υπ' αριθ. 5/13-2-2018 της Επιτροπής του διαγωνισμού, κρίθηκε νόμιμη και παραδεκτή η οικονομική προσφορά της και αναδείχθηκε η εταιρεία αυτή ως η προσωρινός ανάδοχος για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας του επί της οδού Ανδρέα Παπανδρέου 37, Μαρούσι κτηρίου του ΥΠΕΠΘ.

. Με την παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα επιδιώκει τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ιωάννα Θεμελή

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός απόφασης: 335/2018

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 και 5 παρ. 1 και 2 του ΠΔ 39/2017 παράβολο, ύψους 806,50 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 194254250958 0504 0060, αποδεικτικό ηλεκτρονικής πληρωμής στην ΕΤΕ της 5-3-2018 και εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, με την υπ' αριθ. Φ.473/132/116548/Α10-7-2017 διακήρυξη η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ηλεκτρονικό διεθνή ανοικτό διαγωνισμό για την «Παροχή Υπηρεσιών Καθαριότητας του επί της οδού Ανδρέα Παπανδρέου 37 στο Μαρούσι κτηρίου του ΥΠΕΠΘ», διάρκειας δέκα πέντε (15) μηνών με «κριτήριο αξιολόγησης-ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής», προϋπολογιζόμενου ποσού 161.290,33 ευρώ χωρίς ΦΠΑ.

3. Επειδή το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης απεστάλη για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της ΕΕ στις 11-7-2017, όπου έλαβε αριθμό 2017/S 133-273360 και, στη συνέχεια, καταχωρήθηκε την 14-7-2017 στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) και έλαβε Α.Δ.Α.Μ. 17PROC002336104, καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό 44195.

4. Επειδή διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή στον διαγωνισμό συμμετείχε η προσφεύγουσα, η, η, η, η, η, έχοντας υποβάλει τις με αριθ. 70902, 70824, 70130, 70507, 70290, 70426, 71502 προσφορές τους αντίστοιχα.

6. Επειδή η Επιτροπή Διενέργειας και Αξιολόγησης Αποτελεσμάτων του διαγωνισμού της αναθέτουσας αρχής, συνήλθε την 13-2-2018, οπότε και εξέδωσε το με 5 Πρακτικό της σύμφωνα με το οποίο « λαμβάνοντας υπόψη και τις διευκρινίσεις που υποβλήθηκαν. Διαπιστώθηκε ότι όλες οι οικονομικές προσφορές είναι πλήρεις και σύμφωνες με τα ζητούμενα της διακήρυξης. Η επιτροπή συμπλήρωσε τον ακόλουθο πίνακα της αξιολόγησης των

Αριθμός απόφασης: 335/2018

Οικονομικών προσφορών του διαγωνισμού που αποτελεί και τον πίνακα της τελικής αξιολόγησης των προσφορών των συμμετεχόντων, ως ακολούθως :

**ΠΙΝΑΚΑΣ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ
ΚΑΙ ΤΕΛΙΚΗΣ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ ΤΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ " ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ
ΤΟΥ, ΕΠΙ ΤΗΣ ΟΔΟΥ ΑΝΔΡΕΑ ΠΑΠΑΝΔΡΕΟΥ 37 ΣΤΟ ΜΑΡΟΥΣΙ, ΚΤΗΡΙΟΥ ΤΟΥ ΥΠ.Π.Ε.Θ."**

<i>α/α</i>	<i>Προμηθευτής</i>	<i>αριθμός προσφοράς συστήματος Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.</i>	<i>ΤΙΜΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ (ΧΩΡΙΣ Φ.Π.Α.) (€)</i>
1.	70130	160.965,00
2.	70507	151.800,00
3.	70290	154.926,98
4.	70426	161.290,32
5.	71502	148.387,31
6.	70824	143.850,00
7.	70902	144.992,17

Μετά τις παραπάνω ενέργειες και λαμβάνοντας υπόψη τον ανταγωνισμό που αναπτύχθηκε σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία - νομολογία και το Δημόσιο συμφέρον, η επιτροπή εισηγείται την κήρυξη ως προσωρινού αναδόχου του διαγωνισμού την εταιρεία:, με Α/Α προσφοράς συστήματος 70824 με τιμή προσφοράς εκατόν σαράντα τρεις χιλιάδες οκτακόσια πενήντα ευρώ (143.850,00 €) πλέον ΦΠΑ τριάντα τεσσάρων χιλιάδων πεντακοσίων είκοσι τεσσάρων ευρώ (34.524,00 €) . »

7. Επειδή ο Γενικός Γραμματέας της αναθέτουσας αρχής με την με αριθ. Φ. 473/38/28483/Α2 /20-2-2018 ήδη προσβαλλόμενη απόφαση ενέκρινε – μεταξύ άλλων και- το παραπάνω με αριθ. 5 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης Αποτελεσμάτων του διαγωνισμού και αποφάσισε την «ανάδειξη ως προσωρινού αναδόχου της εταιρείας (με Α/Α προσφοράς συστήματος 70824) της οποίας η τιμή προσφοράς ήταν η χαμηλότερη, αντί του ποσού των εκατόν σαράντα τριών χιλιάδων οκτακοσίων πενήντα ευρώ (143.850,00 €) πλέον ΦΠΑ τριάντα τεσσάρων χιλιάδων πεντακοσίων είκοσι τεσσάρων ευρώ (34.524,00 €)». Η προσβαλλόμενη

Αριθμός απόφασης: 335/2018

απόφαση αναρτήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την 21-2-2018, και κοινοποιήθηκε αυθημερόν στον προσφεύγουσα και στις συνδιαγωνιζόμενες εταιρείες μέσω της «επικοινωνίας».

8. Επειδή κατά της ως άνω απόφασης ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή νόμιμα και εμπρόθεσμα με ανάρτηση μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού την 5-3-2018, και με την χρήση του τυποποιημένου εντύπου, και κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ αυθημερόν από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

9. Επειδή η προσφεύγουσα έχει προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, καθώς αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης και την απόρριψη της –κατ’ αυτήν παράνομης- οικονομικής προσφοράς του αναδειχθέντος προσωρινού αναδόχου, επί τω τέλει όπως αναδειχθεί η ίδια ανάδοχος της προμήθειας, έχοντας υποβάλει την αμέσως επόμενη συμφερότερη οικονομική προσφορά βάσει τιμής.

10. Επειδή την 6-3-2018 η αναθέτουσα αρχή προέβη στην, προβλεπόμενη στο άρθ. 365 παρ. 1 περ. (α) του ν. 4412/2016 και στο άρθ. 9 παρ. παρ. 1 περ. (α) του ΠΔ 39/2017, κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, στους λοιπούς διαγωνιζόμενους φορείς, με μήνυμα μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού.

11. Επειδή υπέρ της διατήρησης της προσβαλλόμενης απόφασης νόμιμα, εμπρόθεσμα, με προφανές έννομο συμφέρον και σύμφωνα με την παρ. 1 και 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016, και του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017, ασκήθηκε την 16-3-2018 η με αριθ. ΠΑΡ 125/19-03-2018 παρέμβαση της αναδειχθείσας προσωρινής αναδόχου, μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, την οποία κοινοποίησε αυθημερόν στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

12. Επειδή την 12-3-2018 η αναθέτουσα αρχή με ηλεκτρονικό μήνυμα απέστειλε στην ΑΕΠΠ τις με αριθ. Πρωτ. 41443/ΓΓ1/12-3-2018 απόψεις της επί της προσφυγής, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθ. 365 παρ. 1 υποπαρ.

Αριθμός απόφασης: 335/2018

β του Ν. 4412/2016 και 9 παρ. 2 περ. β του ΠΔ 39/2017. Και περαιτέρω, σε απάντηση του με αριθ. Πρωτ. 650/19-3-2018 εγγράφου της ΑΕΠΠ περί παροχής διευκρινήσεων επί των απόψεών της, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε το με αριθ. πρωτ. 49955/84/26-3-2018 έγγραφο, σύμφωνα με το άρθ. 12 παρ. 3 ΠΔ 39/2017.

13. Επειδή την 15-3-2018 εισήχθη προς κρίση το αίτημα αναστολής το οποίο η προσφεύγουσα είχε ενσωματώσει στην εξεταζόμενη προσφυγή και εξεδόθη η με αριθ. Α126/2018 απόφαση της ΑΕΠΠ με την οποία έγινε δεκτό το αίτημα περί αναστολής της διαδικασίας του διαγωνισμού μέχρι την έκδοση απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής.

14. Επειδή η υπό εξέταση προσφυγή εισάγεται ενώπιον του 1^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346, παρ. 1, 360, και 366 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 παρ. 1, και 15 του ΠΔ 39/2017, κατόπιν των με αριθ. 273/2018 και 274/2018 πράξεων της Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου, «περί ορισμού εξέτασης της προσφυγής και εισηγητή» και «περί κλήσης της αναθέτουσας αρχής σε εξέταση της αίτησης αναστολής και ορισμού προσωρινών μέτρων», αντίστοιχα.

15. Επειδή η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση, διότι έκανε δεκτή, ενώ έπρεπε να απορρίψει ως απαράδεκτη, την οικονομική προσφορά της αναδειχθείσας προσωρινής αναδόχου. Και τούτο διότι η οικονομική προσφορά της υπολείπεται του ελαχίστου κόστους μισθοδοσίας και ασφάλισης του προσωπικού που θα απασχοληθεί στην παροχή των υπηρεσιών, όπως το κόστος αυτό προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία και τις συναφείς συλλογικές συμβάσεις εργασίας. Κατά την προσφυγή έπρεπε να απορριφθεί η οικονομική προσφορά της προσωρινής αναδόχου λόγω παράβασης των όρων 1.7, 2.4.6, ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι 7 (δ) της διακήρυξης, και των άρθ. 18 παρ. 1, 73 παρ. 4 και 6, 91 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και του άρθ. 22 του ν. 4144/2013 με το οποίο τροποποιήθηκε το άρθ. 68 του ν. 3863/2010, και συνεπώς η προσβαλλόμενη απόφαση που την έκανε δεκτή προσκρούει στις αρχές του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, της ίσης μεταχείρισης, και της διαφάνειας. Και ειδικότερα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η προσωρινή ανάδοχος υπολόγισε το εργατικό κόστος επί της παράνομης, εσφαλμένης και

Αριθμός απόφασης: 335/2018

απαράδεκτης παραδοχής της ότι η αμοιβή της εργατοώρας για τους εργαζόμενους της απογευματινής βάρδιας διάρκειας 4,5 ωρών υπολογίζεται ως κλάσμα της πλήρους απασχόλησης των 8 ωρών, ενώ σύμφωνα με την κείμενη εργατική νομοθεσία η μερική απασχόληση αμείβεται με ωρομίσθιο το οποίο ανέρχεται σε 3,927 ευρώ ανά εργατοώρα. Συνεπώς, κατά την προσφυγή, το συνολικό εργατικό κόστος της απογευματινής 4,5ωρης απασχόλησης της οικονομικής προσφοράς της προσωρινής αναδόχου διαμορφώθηκε παρά τον νόμο στο ποσόν των 72.721,80 ευρώ (δηλ. 8 άτομα X 12 μήνες X (484,581 ευρώ μηνιαίο κόστος ανά άτομο + 121,436 ευρώ αναλογούσα εργοδοτική εισφορά = 58.177,62 ευρώ ετησίως και 72.721,80 ευρώ για 15 μήνες). Ενώ αντίθετα, κατά την προσφυγή, το ελάχιστο εργατικό κόστος ανέρχεται κατά νόμον ανέρχεται σε 75.101,23, ευρώ για τους συνολικά 15 μήνες παροχής των επίδικων υπηρεσιών (δηλ. 8 εργαζόμενοι X 12 μήνες X (500,43 ευρώ μηνιαίο κόστος ανά άτομο + 125,41 ευρώ αναλογούσα εργοδοτική εισφορά) = 60.081 ευρώ ετησίως και 75.101,23 για 15 μήνες). Η προσφεύγουσα επεσύναψε στην προσφυγή αναλυτικό πίνακα με τον τίτλο «Υπολογισμός **Ελάχιστου Εργατικού Κόστους**» ως εξής :

« ΜΕΡΙΚΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ-4,5 ΩΡΕΣ ΤΗΝ ΗΜΕΡΑ

1	Αριθμός εργαζομένων :	1
2	Αριθμός εργατοωρών ανά εργαζόμενο/ΗΜΕΡΑ	4,50
3	Σύνολο εργατοωρών/ΗΜΕΡΑ	4,50
4	Ημέρες εργασίας/ΜΗΝΑ	21,75 Σημείωση 2
5	Αριθμός εργατοωρών/ΜΗΝΑ	97,87
6	Αριθμός εργατοωρών/ΕΤΟΣ	1174,39
7	Ημέρες αντικατάστασης λόγω κανονικής αδειάς/ΕΤΟΣ	20,00 Σημείωση 3
8	Εργατοώρες αντικατάστασης λόγω κανονικής αδειάς/ΕΤΟΣ	90,00
9	Αριθμός εργατοωρών εργαζομένων και αντικαταστατών/ΕΤΟΣ	1264,39
10	Αναλογία εργατοωρών εργαζομένων και αντικαταστατών ημερησίως	4,84 Σημείωση 4
11	Ημερομίσθιο	26,18 Σημείωση 5
12	Ωρομίσθιο	3,93 Σημείωση 5
13	Ημερήσιες αποδοχές εργαζομένων και αντικαταστατών	19,02

Αριθμός απόφασης: 335/2018

14 Μηνιαίες αποδοχές εργαζομένων και αντικαταστατών	413,77
15 Ετήσιες αποδοχές εργαζομένων και αντικαταστατών	4965,27
16 Δώρο Χριστουγέννων εργαζομένων και αντικαταστατών	495,39 Σημείωση 6
17 Δώρο Πάσχα εργαζομένων και αντικαταστατών	297,23 Σημείωση 6
18 Επίδομα Άδειας εργαζομένων και αντικαταστατών	247,31 Σημείωση 6
19 Σύνολο ετήσιων μικτών αποδοχών εργαζομένων και αντικαταστατών	6.005,22 E 500,43 E Μηνιαίο
20 Σύνολο ετήσιων εργοδοτικών εισφορών εργαζομένων και αντικαταστατών	1.504,91 E Σημείωση 7 125,41 E Μηνιαίο
23 Ετήσιο Εργατικό Κόστος ανά εργαζόμενο	7.510,12 E 625,84 Μηνιαίο
24 Συνολικό Ετήσιο Εργατικό Κόστος - 8 εργαζόμενοι	60.080,99 E
25 Εργατικό κόστος 15 μηνών	75.101,23 E

.....
ΣΗΜΕΙΩΣΕΙΣ

ΣΗΜΕΙΩΣΗ 1 Για τον ευκολότερο και ακριβέστερο υπολογισμό του εργατικού κόστους αναγάγουμε την εβδομαδιαία απασχόληση σε καθημερινή πενθήμερη (Δευτέρα-Παρασκευή) απασχόληση διαιρώντας την συνολική εβδομαδιαία απασχόληση δια πέντε ημέρες

ΣΗΜΕΙΩΣΗ 2 Για την μερική πενθήμερη απασχόληση σε ετήσιες εργάσιμες ημέρες είναι 261 (365 ημέρες-52 Σάββατα-52 Κυριακές=261) και οι αντίστοιχες μηνιαίες εργάσιμες ημέρες είναι 21,75 (261/12=21,75) Για την πλήρη πενθήμερη απασχόληση οι μηνιαίες εργάσιμες ημέρες είναι 26.

ΣΗΜΕΙΩΣΗ 3 Η κανονική άδεια κάθε εργαζόμενου ανέρχεται σε 20 ημέρες για το πρώτο έτος εργασίας

ΣΗΜΕΙΩΣΗ 4 Όπως και σύμφωνα με την σημείωση 1 ανάγουμε την συνολική απασχόληση σε καθημερινή πενθήμερη απασχόληση

ΣΗΜΕΙΩΣΗ 5 Οι αποδοχές των εργαζομένων είναι οι εξής : Α. Ηλικία ΑΝΩ των 25 ετών και προϋπηρεσία 0-3 έτη, ημερομίσθιο 26,18 E και ωρομίσθιο 3,927 E. Β. Ηλικία ΕΩΣ 25 ετών και προϋπηρεσία 0-3 έτη, ημερομίσθιο 22,83 E και ωρομίσθιο 3,425.

Αριθμός απόφασης: 335/2018

ΣΗΜΕΙΩΣΗ 6 Σύμφωνα με την ισχύουσα εργατική νομοθεσία τα δώρα και το επίδομα υπολογίζεται ως εξής : Δώρο Χριστουγέννων : 25 ημερήσιες αποδοχές πλέον 4,166% επιβάρυνση. Δώρο Πάσχα : 15 ημερήσιες αποδοχές πλέον 4,166% επιβάρυνση. Επίδομα Άδειας : 13 ημερήσιες αποδοχές

ΣΗΜΕΙΩΣΗ 7 Σύμφωνα με την υπ' αριθμόν 27 Εγκύκλιο του ΙΚΑ (Α.Π. Α32/1150-επισυνάπτεται) οι εργαζόμενοι στις υπηρεσίες καθαριότητας ασφαρίζονται με βαρέα και ανθυγιεινά ένσημα (εργοδοτικές εισφορές 27,21%) όταν απασχολούνται τουλάχιστον 30 ώρες εβδομαδιαίως ή 6 ώρες ημερησίως καθημερινά, ενώ για μικρότερη καθημερινή απασχόληση ασφαρίζονται με μικτά ένσημα (εργοδοτικές εισφορές 25,06%)»

16. Επειδή η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι η προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, διότι το ποσόν του εργατικού κόστους της οικονομικής προσφοράς της ουδόλως υπολείπεται του κατώτατου νομίμου και των όρων της διακήρυξης. Και ειδικότερα ισχυρίζεται ότι από την διατύπωση των όρων της διακήρυξης και ειδικά σε σχέση με την απογευματινή απασχόληση των εργαζομένων προκύπτει ότι : **«ΑΠΟΓΕΥΜΑΤΙΝΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ 15.00 μ.μ. έως 19.30 μ.μ. (ΔΕΥΤΕΡΑ έως ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ): 8 άτομα την ημέρα x 4,5 ώρες εργασίας την ημέρα x 5 ημέρες εργασίας την εβδομάδα = 180 συνολικές εβδομαδιαίες ώρες / 40 εβδομαδιαίες ώρες εργασίας ενός ατόμου = 4,5 άτομα πλήρους οκτάωρης πενθήμερης εβδομαδιαίας απασχόλησης ή 8 πραγματικά άτομα.** Σύμφωνα δε με το ανωτέρω απαιτούμενο προσωπικό για την κάλυψη του έργου, με βάση τα ρητώς οριζόμενα στην Εθνική Γενική Συλλογική Σύμβαση Εργασίας 2017 οι καθαριστές αμείβονται με ημερομίσθιο, ως εργατοτεχνίτες, ασκούντες χειρωνακτική εργασία. Το ελάχιστο δε νόμιμο ημερομίσθιο ανέρχεται για εργαζόμενο ηλικίας άνω των 25 ετών, με 0-3 έτη προϋπηρεσία, **στο ποσό των 26,18 €.** Εν προκειμένω, η εταιρεία μας συμμορφώθηκε πλήρως με τις τεχνικές προδιαγραφές του έργου, δηλώνοντας πως θα απασχολήσει **ΑΦΕΝΟΣ συνολικά 4 πραγματικά φυσικά άτομα για πρωινή καθημερινή οκτάωρη απασχόληση από Δευτέρα έως Παρασκευή και ΑΦΕΤΕΡΟΥ 8 πραγματικά φυσικά άτομα για απογευματινή καθημερινή απασχόληση 4,5 ωρών από Δευτέρα έως Παρασκευή.** Τα εν λόγω φυσικά πραγματικά άτομα, μπορούν να αναχθούν για υπολογιστικούς σκοπούς σε άτομα πλήρους οκτάωρης απασχόλησης,

ΧΩΡΙΣ ΚΑΜΙΑ ΔΙΑΦΟΡΟΠΟΙΗΣΗ ΣΤΟ ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΤΟΥΣ ΚΟΣΤΟΣ (αντίθετα από όσα αβάσιμα αναφέρει η προσφεύγουσα), ... Ως εκ τούτου τα ανωτέρω 8 άτομα που θα απασχοληθούν 4,5 ώρες ημερησίως ανάγονται νομίμως, για υπολογιστικούς σκοπούς, σε **4,5 άτομα** πλήρους οκτάωρης απασχόλησης σαράντα εβδομαδιαίων ωρών εργασίας συμπεριλαμβανομένων των ρεπό, χωρίς καμιά διαφοροποίηση στο εργατικό κόστος, καθώς: \square 8 άτομα την ημέρα \times 4,5 ώρες εργασίας την ημέρα \times 5 ημέρες εργασίας την εβδομάδα = 180 συνολικές εβδομαδιαίες ώρες / 40 εβδομαδιαίες ώρες εργασίας ενός ατόμου = 4,5 άτομα πλήρους οκτάωρης πενθήμερης εβδομαδιαίας απασχόλησης.... Κατόπιν τούτου, η εταιρεία μας προχώρησε στον υπολογισμό του νομίμου εργατικού κόστους των εργαζομένων που θα απασχολήσει για την καθαριότητα του υπό κρίση έργου στο Υπουργείο Παιδείας, **όπως ρητώς δηλώσαμε με πλήρη οικονομική ανάλυση στην οικονομική μας προσφορά**, μετά την κλήση της Αναθέτουσας Αρχής για παροχή διευκρινίσεων. Το απολύτως νόμιμο και σύμφωνο με την εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία εργατικό κόστος της οικονομικής μας προσφοράς προσδιορίζεται αναλυτικά όπως εμφανίζεται ακολούθως: **II) ΚΟΣΤΟΣ ΑΝΑ ΑΤΟΜΟ ΑΠΟΓΕΥΜΑΤΙΝΗΣ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗΣ 15:00 - 19:30, ΔΕΥΤΕΡΑ ΕΩΣ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ (ΔΕΝ ΥΠΑΡΧΕΙ ΕΠΙΠΛΕΟΝ ΚΟΣΤΟΣ ΓΙΑ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ ΚΥΡΙΑΚΕΣ – ΑΡΓΙΕΣ Η ΝΥΧΤΕΡΙΝΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ)** \square Μικτές Αποδοχές Προσωπικού: 26 ημερομίσθια \times 26,18 € το ημερομίσθιο \times 12 μήνες = **8.168,16 € ανά άτομο το έτος** \square Κόστος Δώρου Χριστουγέννων & Δώρου Πάσχα: 40 μικτά ημερομίσθια (25 μικτά ημερομίσθια ετησίως για το Δώρο Χριστουγέννων + 15 μικτά ημερομίσθια για το Δώρο Πάσχα) \times 26,18 € το ημερομίσθιο \times 1,04166 (η νόμιμη Προσαύξηση Δώρων Χριστουγέννων & Δώρου Πάσχα) = **1.090,83 € ανά άτομο το έτος** \square Κόστος Επιδόματος Αδείας: 13 ημερομίσθια \times 26,18 € το ημερομίσθιο = **340,34 € ανά άτομο το έτος** \square Κόστος Αντικαταστατών Κανονικής Αδείας εργαζομένων: Το εν λόγω κόστος αντιστοιχεί στο **1/12 ολόκληρου του υπολοίπου εργατικού κόστους επί 24/26 ασφαλιστικά ημερομίσθια που θα απαιτηθούν για την κάλυψη των 20 πραγματικών ημερών αδείας των εργαζομένων μας**. Συνεπώς, 8.168,16 € Μικτές Αποδοχές + 1.090,83 € κόστος Δώρου Χριστουγέννων & Δώρου Πάσχα + 340,34 € κόστος Επιδόματος Αδείας =

Αριθμός απόφασης: 335/2018

9.599,33 € \times 1/12 \times 24/26 ημερομίσθια = **738,41 € ανά άτομο το έτος** □ Πάσης Φύσεως Αποδοχές: 8.168,16 € + 340,34 € + 1.090,83 € + 738,41 € = **10.337,74 € ανά άτομο το έτος** □ Μηνιαίες Πάσης Φύσεως Αποδοχές: 10.337,74 € / 12 μήνες = 861,478 € ανά άτομο οκτάωρης πλήρους πενθήμερης απασχόλησης / 8 ώρες ημερησίως \times 4,5 ώρες που θα απασχολείται καθημερινά = **484,581 € ανά άτομο απασχόλησης 4,5 ωρών ημερησίως** □ Μηνιαίες Ασφαλιστικές Εισφορές: 484,581 € πάσης φύσεως μηνιαίες αποδοχές ανά άτομο \times 25,06 % ποσοστό ασφαλιστικών εισφορών για καθαριστές που απασχολούνται έως 30 ώρες την εβδομάδα = **121,436 € ανά άτομο απασχόλησης 4,5 ωρών ημερησίως** □ Άθροισμα αποδοχών και ασφαλιστικών εισφορών: **484,581 € + 121,436 € = 606,018 € συνολικό εργατικό κόστος μηνιαίως ανά άτομο απασχόλησης 4,5 ωρών ημερησίως.** **III. ΣΥΝΟΛΙΚΟ ΜΗΝΙΑΙΟ ΕΡΓΑΤΙΚΟ ΜΙΣΘΟΛΟΓΙΚΟ ΚΟΣΤΟΣ (συμπεριλαμβανομένου των ασφαλιστικών εργοδοτικών εισφορών ΙΚΑ):** □ (1.095,888 € κόστος ανά άτομο 8ωρης πρωινής απασχόλησης \times 4 πραγματικά άτομα πρωινής ημερήσιας απασχόλησης) + (606,018 € κόστος ανά άτομο απογευματινής απασχόλησης 4,5 ωρών ημερησίως \times 8 πραγματικά άτομα απογευματινής ημερήσιας απασχόλησης) = **4.383,55 € + 4.848,14 € = 9.231,69 €.** Ως εκ τούτου, η οικονομική προσφορά της εταιρείας μας είναι απόλυτα νόμιμη και σύμφωνη με την εργατική και ασφαλιστική νομοθεσία, δεδομένου ότι έχουμε υπολογίσει νόμιμο και ορθό εργατικό κόστος του προσωπικού που θα απασχοληθεί στην εκτέλεση της σύμβασης για την καθαριότητα στο Υπουργείο Παιδείας.» Προς απόδειξη και επίρρωση των ισχυρισμών της η παρεμβαίνουσα κατέθεσε με την παρέμβαση i) την με αριθ. 1774/21-7-2016 απάντηση του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας, Τμήμα Επιθεώρησης Εργασιακών Σχέσεων Καλλιθέας, προς την εταιρεία, επί ερωτήματος που δεν κοινοποιήθηκε και ii) την με αριθ. 2524/311/18-2-201 απάντηση του Υπουργείου Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, Γενική Διεύθυνση Εργασίας Διεύθυνση Αμοιβής εργασίας (Δ3) Τμήμα Διοικητικών Ρυθμίσεων, προς την εταιρεία, επί ερωτήματος που δεν κοινοποιήθηκε, και με θέμα «Σχετικά με θέματα πενθήμερης εβδομάδας εργασίας επιδομάτων Χριστουγέννων-Πάσχα σε ωρομίσθιους καθαριστές σε επιχειρήσεις Παροχής

Υπηρεσιών», και iii) την με αριθ. 103/2018 απόφαση ΑΕΠΠ (5^ο Κλιμάκιο). Εν συνεχεία, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι αβάσιμα, εσφαλμένα και παραπειστικά η προσφεύγουσα «..εμφανίζει στην προσφυγή της **δήθεν** ως ελάχιστες συνολικές μηνιαίες αποδοχές εργαζομένου απασχολήσεως 4,5 ωρών ημερησίως το ποσό των 500,43 €, αν και το ποσό αυτό υπερβαίνει κατά πολύ του ελαχίστου νόμιμου εργατικού κόστους, καθώς υπολογίζει το Κόστος Δώρου Πάσχα, Δώρου Χριστουγέννων και Επιδόματος Αδείας **χρησιμοποιώντας εσφαλμένως**, και κατά παράβαση της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας, με ημερομίσθιο απασχόλησης πέντε ημερών **και όχι με ημερομίσθιο απασχόλησης έξι ημερών.**» Περαιτέρω ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα ότι η προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και λόγω αοριστίας επειδή βάλλει μεν κατά της οικονομικής προσφοράς της αλλά δεν προσβάλλει τους υπολογισμούς της προσφοράς της και δεν καταδεικνύει ποια ακριβώς είναι η πλημμέλεια της οικονομικής της προσφοράς ούτε αναφέρει ειδικά ποιο σημείο της οικονομικής της προσφοράς παραβιάζει την εργατική νομοθεσία.

17. Επειδή με τις από 12-3-2018 απόψεις της η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ότι «..σύμφωνα με τα σχετικά πρακτικά της επιτροπής αξιολόγησης των διαγωνισμού οι οικονομικές προσφορές των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων καλύπτουν τα ζητούμενα της διακήρυξης και ως εκ τούτου οι αιτιάσεις της εταιρείας με την επωνυμία δεν ευσταθούν. Και περαιτέρω στις διευκρινήσεις της επί των ως άνω απόψεών της η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ότι : «...Στην από 22-03-2018 διαβίβαση πρακτικού της αρμόδιας επιτροπής το οποίο επισυνάπτουμε αναφέρεται επί της ουσίας ότι αφενός δεν υπάρχει με βάση τη διακήρυξη τυποποιημένος τρόπος υπολογισμού της εργατικής αμοιβής για τη μερική απασχόληση 4.5 ωρών όπως δεν υπάρχει και με βάση τις κείμενες διατάξεις. Λαμβάνοντας υπόψη τα παραπάνω «η επιτροπή έκανε αποδεκτό τον αναγραφόμενο υπολογισμό στην οικονομική προσφορά της προσωρινής αναδόχου...αφού δεν αντίκειται σε συγκεκριμένη διάταξη.....» Εν συνεχεία η αναθέτουσα αρχή παραθέτει τα άρθ. 1 « Έκταση εφαρμογής του νόμου », 7 « Ισχύς συλλογικής σύμβασης εργασίας » και 8 «Δέσμευση» του Ν. 1876/90 (ΦΕΚ-27 Α') : « Ελεύθερες συλλογικές διαπραγματεύσεις και άλλες διατάξεις», το άρθ. 38 «Μερική

Αριθμός απόφασης: 335/2018

απασχόληση» του ν. 1892/1990 (ΦΕΚ-101 Α') : «Για τον εκσυγχρονισμό και την ανάπτυξη και άλλες διατάξεις» , το άρθ. 68 «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» του ν. 3863/10 (ΦΕΚ 115 Α/15-7-2010) :« Νέο Ασφαλιστικό Σύστημα και συναφείς διατάξεις, ρυθμίσεις στις εργασιακές σχέσεις», την «ΥΠΟΠΑΡΑΓΡΑΦΟ ΙΑ.11. ΝΕΟ ΣΥΣΤΗΜΑ ΔΙΑΜΟΡΦΩΣΗΣ ΝΟΜΙΜΟΥ ΚΑΤΩΤΑΤΟΥ ΜΙΣΘΟΥ ΚΑΙ ΚΑΤΩΤΑΤΟΥ ΗΜΕΡΟΜΙΣΘΙΟΥ ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΟΥΣ ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΟΛΗΣ ΤΗΣ ΧΩΡΑΣ (ΔΙΑΤΑΞΗ ΠΛΑΙΣΙΟ), ΚΑΤΩΤΑΤΟΣ ΝΟΜΙΜΟΣ ΜΙΣΘΟΣ ΚΑΙ ΗΜΕΡΟΜΙΣΘΙΟ ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΟΥΣ ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΟΛΗΣ ΤΗΣ ΧΩΡΑΣ» του ν. 4093/12 (ΦΕΚ 222 Α/12-11-2012) : «Έγκριση Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013-2016 - Επείγοντα Μέτρα Εφαρμογής του ν. 4046/2012 και του Μεσοπρόθεσμου Πλαισίου Δημοσιονομικής Στρατηγικής 2013-2016 », το άρθ. 18 «Εξεύρεσις ημερησίου μισθού» της με αριθ. 55575/Ι.479 της 18 Νοεμ./7 Δεκ. 1965 (ΦΕΚ Β'816) Απόφασης του Υπουργού Εργασίας :« Περί τροποποιήσεως και συμπληρώσεως διατάξεων Κανονισμών ΙΚΑ περί υπαγωγής εις την ασφάλισιν και εισπράξεως εισφορών ως και κωδικοποιήσεως τούτων », το άρθ. 1 και 4 της με αριθ. 19040/81 (ΦΕΚ-742 Β') Απόφαση Υπουργών Οικονομικών και Εργασίας με θέμα : «Χορήγηση επιδομάτων εορτών Χριστουγέννων και Πάσχα στους μισθωτούς όλης της χώρας που απασχολούνται με σχέση εργασίας ιδιωτικού δικαίου». Και εν συνεχεία, η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ότι : «Με βάση όλα τα παραπάνω, η Αναθέτουσα Αρχή δεν μπορεί να αμφισβητήσει την κρίση του γνωμοδοτικού οργάνου καθώς αναλύοντας και μόνο τις οικονομικές προσφορές των συμμετεχόντων διαπιστώνουμε ότι η μεθοδολογία για τον υπολογισμό του εργατικού κόστους κάθε εταιρίας είναι διαφορετική και το τελικό εργατικό κόστος κάθε προσφοράς είναι διαφορετικό. Καθώς μέσα στο διάστημα των πέντε ημερών που είχαμε να απαντήσουμε δεν προλαβαίναμε να απευθύνουμε ερώτημα στις αρμόδιες υπηρεσίες (π.χ. ΣΕΠΕ) μπορούσαμε να στηριχτούμε μόνο σε Νόμους, αποφάσεις, εγκυκλίους που έχουν εκδοθεί. Στα έγγραφα αυτά επίσης δεν περιγράφεται κάποια συγκεκριμένη μεθοδολογία υπολογισμού του εργατικού κόστους. Απλά η απαραίτητη προϋπόθεση είναι να είναι σύμφωνη με τη Συλλογική Σύμβαση Εργασίας. Και οι εφτά υποψήφιοι ανάδοχοι δηλώνουν ότι οι προσφορές τους είναι σύμφωνες με αυτή, θέτουν δε

Αριθμός απόφασης: 335/2018

ως βάση υπολογισμού το νόμιμο ημερομίσθιο εκ ποσού 26,18 ευρώ. Επομένως κρίσιμο είναι το ερώτημα αν η προσφορά του υποψήφιου ανάδοχου περιέχει εσφαλμένο και μη νόμιμο υπολογισμό του εργατικού κόστους της προσφοράς. Η υπ' αρ. πρωτ. Φ. 473/132/116548/A2/10-07-2017 (ΑΔΑΜ: 17PROC001699795) διακήρυξη διαγωνισμού για την «ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΚΑΘΑΡΙΟΤΗΤΑΣ ΤΟΥ, ΕΠΙ ΤΗΣ ΟΔΟΥ ΑΝΔΡΕΑ ΠΑΠΑΝΔΡΕΟΥ 37 ΣΤΟ ΜΑΡΟΥΣΙ, ΚΤΗΡΙΟΥ ΤΟΥ ΥΠ.Π.Ε.Θ.» ζητά για από τον ανάδοχο: (α) τουλάχιστον 4 άτομα για Πρωινή απασχόληση 7.00 π.μ. έως 15.00 και (β) τουλάχιστον 8 άτομα για Απογευματινή απασχόληση από 15.00 έως 19.30. όπως προκύπτει από το ζητούμενο στοιχείο (β) οι απασχολούμενοι της απογευματινής βάρδιας είναι οχτώ και θα απασχολούνται για 4,5 ώρες στους χώρους του ΥΠ.Π.Ε.Θ. Με την προσφυγή της η εταιρία υποστηρίζει ότι η οικονομική προσφορά της εταιρίας είναι πλημμελής, ζημιογόνος για το δημόσιο συμφέρον και απορριπτέα, γιατί υπολείπεται του ελάχιστου κόστους μισθοδοσίας και ασφάλισης των εργαζομένων που θα απασχοληθούν με την παροχή των επίμαχων υπηρεσιών όπως αυτό υπολογίζεται βάσει των όρων της οικείας διακήρυξης, των κείμενων διατάξεων εργατικής νομοθεσίας και των συναφών συλλογικών συμβάσεων εργασίας. Συγκεκριμένα αμφισβητεί τη δυνατότητα υπολογισμού της μερικής απασχόλησης ως κλάσμα της πλήρους απασχόλησης, η οποία αμείβεται με ημερομίσθιο αλλά υποστηρίζει ότι θα πρέπει αντιθέτως να αμείβεται με ωρομίσθιο το οποίο ανέρχεται σε 3,927 ανά εργατώρα. Ουσιαστικά το κρινόμενο στοιχείο δεν είναι το ωρομίσθιο €3,927, το οποίο και αποτελεί το νόμιμο ελάχιστο ποσό ωρομισθίας πλήρους απασχόλησης. Το κρινόμενο είναι αν στην οικονομική του προσφορά ο κάθε υποψήφιος ανάδοχος μπορεί να ανάγει τα απαιτούμενα οχτώ (8) μερικής απασχόλησης άτομα της απογευματινής βάρδιας σε πλήρη πενθήμερη-οκτάωρη απασχόληση σαράντα ωρών εργασίας εβδομαδιαίως για τον υπολογισμό του εργατικού κόστους. Δεν προκύπτει κάποια διάταξη νόμου, απόφαση ή εγκύκλιος που να υποδεικνύει το αντίθετο. Και όπως αναφέραμε πιο πάνω δεν υπάρχει σαφής νομοθετική κατεύθυνση περί της μεθοδολογίας του σωστού τρόπου υπολογισμού του κόστους. Επομένως η επιτροπή διενέργειας κι αναθέτουσα αρχή μέσω της υπ' αριθμ. Φ.473/38/28483/A2/20-

Αριθμός απόφασης: 335/2018

02-2018 απόφασης του Γενικού Γραμματέα δέχτηκε ως σωστή την προσφορά της εταιρίας και την ανακήρυξε προσωρινή ανάδοχο μετά το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών. Σχετική είναι και η απόφαση 103/18 της Α.Ε.Π.Π. με την οποία η Αρχή αποφαινεται υπέρ της νομιμότητας αναγωγής του εργατικού κόστους μερικής απασχόλησης σε 8ώρη πλήρη απασχόληση (βλ. σκέψη 5 και 12), απορρίπτοντας ως αβάσιμο τον σχετικό λόγο προσφυγής. Τούτο ενισχύεται και από το με αρ. πρωτ. 1774/21.7.2016 έγγραφο του ΣΕΠΕ που προσκομίζει η εταιρεία και με το οποίο φαίνεται να επιβεβαιώνεται η ορθότητα του παραπάνω υπολογισμού. » Σύμφωνα δε με το συνημμένο στις παραπάνω διευκρινήσεις της αναθέτουσας αρχής Πρακτικό Νο 6 της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης Αποτελεσμάτων του διαγωνισμού με ημερομηνία 22-3-2018 : «Η επιτροπή σχετικά με τον τρόπο υπολογισμού της εργατικής αμοιβής για την απογευματινή βάρδια μερικής απασχόλησης 4,5 ωρών σημειώνει ότι δεν υπάρχει με βάση την διακήρυξη τυποποιημένος τρόπος υπολογισμού της εργατικής αμοιβής για την μερική απογευματινή απασχόληση 4,5 ωρών. Επίσης δεν υπάρχει τυποποιημένος τρόπος υπολογισμού της με βάση τις κείμενες διατάξεις. Οι γενικές αρχές που διέπουν τον υπολογισμό της εργατικής αμοιβής περιγράφονται και στο με αρ. πρωτ. 2524/311/18.2.2010 έγγραφο της τμήματος διοικητικών ρυθμίσεων της Δνσης Αμοιβής Εργασίας του Υπουργείου Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης . Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω η επιτροπή έκανε αποδεκτό τον αναγραφόμενο υπολογισμό στην οικονομική προσφορά της προσωρινής αναδόχου αφού δεν αντίκειται σε συγκεκριμένη διάταξη. Ειδικότερα τα απαιτούμενα άτομα 8 άτομα, αναγόμενα σε πλήρη πενθήμερη-οκτάωρη απασχόληση σαράντα ωρών εργασίας εβδομαδιαίως, είναι : $8 \text{ άτομα} \times 4,5 \text{ ώρες} \times 5 \text{ ημέρες εργασίας} = 180 \text{ συνολικές ώρες} / 40 \text{ εργάσιμες ώρες την εβδομάδα} = 4,5 \text{ άτομα πλήρους απασχόλησης. Οι υπολογισμοί έγιναν με ημερομίσθιο } 26,18 \text{ ευρώ.} \text{ »}$

18. Επειδή στο άρθρο 18 του ν. 4412/2016 με τον τίτλο «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» του ν. 4412/2016 (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), ορίζεται ότι «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της

αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης....2. Κατά την εκτέλεση των δημοσίων συμβάσεων, οι οικονομικοί φορείς τηρούν τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της ...κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπιστεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις4. Η υποχρέωση της παραγράφου 2 : (α) επισημαίνεται στα έγγραφα της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθ. 53.... 5. Η αθέτηση της υποχρέωσης της παρ. 2 συνιστά σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα του οικονομικού φορέα κατά την έννοια της παρ. 6 του άρθ. 73, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στις κείμενες διατάξεις. 5. Η αθέτηση της υποχρέωσης της παραγράφου 2 συνιστά σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα του οικονομικού φορέα κατά την έννοια της περίπτωσης θ` της παραγράφου 4 του άρθρου 73, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στις κείμενες διατάξεις. Ειδικά, κατά τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, ως σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα νοούνται ιδίως τα προβλεπόμενα στο δεύτερο εδάφιο της περίπτωσης γ` της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 (Α` 115).»

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

20. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 71 του ν. 4412/2016 « Οι συμβάσεις ανατίθενται εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει, ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις: α) η προσφορά συνάδει με τις

Αριθμός απόφασης: 335/2018

απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης..... Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποφασίζουν να μην αναθέσουν τη σύμβαση στον προσφέροντα που υπέβαλε την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά όταν έχουν διαπιστώσει ότι η προσφορά δεν τηρεί τις ισχύουσες υποχρεώσεις, όπως αυτές προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18 ».

21. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 73 του ν. 4412/2016 «[...] 4. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: α) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με κατάλληλα μέσα αθέτηση των ισχυουσών υποχρεώσεων που προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18, [...] 6 [...] Σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν οικονομικό φορέα, όταν αποδεικνύεται ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας βρίσκεται λόγω πράξεων ή παραλείψεων αυτού είτε πριν είτε κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ανάθεσης, σε μία από τις περιπτώσεις της παρ. 4.»

22. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 86 του ν. 4412/2016 «[...] 9. Τα κριτήρια ανάθεσης δεν έχουν ως αποτέλεσμα την παροχή απεριόριστης ελευθερίας επιλογής στην εν λόγω αναθέτουσα αρχή. Διασφαλίζουν τη δυνατότητα αποτελεσματικού ανταγωνισμού και συνοδεύονται από προδιαγραφές που επιτρέπουν την αποτελεσματική επαλήθευση των πληροφοριών που παρέχονται από τους προσφέροντες, προκειμένου να αξιολογείται ο βαθμός συμμόρφωσής τους προς τα κριτήρια ανάθεσης. Εάν υπάρχουν αμφιβολίες, οι αναθέτουσες αρχές επαληθεύουν αποτελεσματικά την ακρίβεια των πληροφοριών και αποδείξεων, τις οποίες παρέχουν οι προσφέροντες....».

23. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 88 του ν. 4412/2016 «1. Όταν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με τα έργα, τα αγαθά ή τις υπηρεσίες, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας, κατά ανώτατο όριο δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής. 2. Οι

εξηγήσεις που αναφέρονται στην παράγραφος 1 μπορεί να αφορούν ιδίως: [...] δ) τη συμμόρφωση προς τις υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 18, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 89 [...] 3. Η αναθέτουσα αρχή αξιολογεί τις παρεχόμενες πληροφορίες, σε συνεννόηση με τον προσφέροντα. Μπορεί να απορρίψει την προσφορά μόνο εάν τα παρεχόμενα στοιχεία δεν εξηγούν κατά τρόπο ικανοποιητικό το χαμηλό επίπεδο της τιμής ή του κόστους που προτείνεται, λαμβανομένων υπόψη των στοιχείων που αναφέρονται στην παράγραφο 2. Οι αναθέτουσες αρχές απορρίπτουν την προσφορά, εάν διαπιστώσουν ότι η προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή, διότι δεν συμμορφώνεται με τις ισχύουσες υποχρεώσεις της παραγράφου 2 του άρθρου 18».

24. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 91 του ν. 4412/2016 «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά : α) Η οποία [...] υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης [...]»

25. Επειδή στο άρθρο 68 «Συμβάσεις εργολαβίας εταιρειών παροχής υπηρεσιών» του Ν. 3863/2010, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 22 του Ν. 4144/2013 (ΦΕΚ 88/ Α), ορίζεται ότι: «1. Η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, δηλαδή το Δημόσιο, τα Νομικά Πρόσωπα Δημοσίου Δικαίου (Ν.Π.Δ.Δ.), οι Οργανισμοί Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), οι φορείς και οι οργανισμοί του δημόσιου τομέα, όπως αυτός προσδιορίζεται από τις οικείες διατάξεις, η οποία (αρχή) αναθέτει απευθείας ή προκηρύσσει διαγωνισμό για την ανάθεση παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, υποχρεούται να ζητά από τις εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) να αναφέρουν στην προσφορά τους, εκτός των άλλων, τα εξής:

α) Τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν στο έργο.

β) Τις ημέρες και τις ώρες εργασίας.

γ) Τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι.

δ) Το ύψος του προϋπολογισμένου ποσού που αφορά τις πάσης φύσεως νόμιμες αποδοχές αυτών των εργαζομένων.

ε) Το ύψος των ασφαλιστικών εισφορών με βάση τα προϋπολογισθέντα ποσά.

στ) Τα τετραγωνικά μέτρα καθαρισμού ανά άτομο, όταν πρόκειται για καθαρισμό χώρων.

Οι εταιρείες παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης (εργολάβοι) υποχρεούνται, με ποινή αποκλεισμού, να εξειδικεύουν σε χωριστό κεφάλαιο της προσφοράς τους τα ως άνω στοιχεία. Στην προσφορά τους πρέπει να υπολογίζουν εύλογο ποσοστό διοικητικού κόστους παροχής των υπηρεσιών τους, των αναλώσιμων, του εργολαβικού τους κέρδους και των νόμιμων υπέρ Δημοσίου και τρίτων κρατήσεων. Επιπροσθέτως, υποχρεούνται να επισυνάπτουν στην προσφορά αντίγραφο της συλλογικής σύμβασης εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι....3. Στη σύμβαση που συνάπτει η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή με τους εργολάβους περιλαμβάνονται τα στοιχεία α έως στ της πρώτης παραγράφου, καθώς και ειδικός όρος για την εφαρμογή των διατάξεων της εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και της νομοθεσίας περί υγείας και ασφάλειας των εργαζομένων και πρόληψης του επαγγελματικού κινδύνου. Όταν δεν αναγράφονται τα ανωτέρω στοιχεία και όροι, η σύμβαση είναι άκυρη και απορρίπτεται η δαπάνη πληρωμής.....6. (5). Στις επιχειρήσεις του ιδιωτικού τομέα που απασχολούν πάνω από πενήντα (50) άτομα και υποχρεούνται από την κείμενη νομοθεσία, τον οργανισμό ή τον κανονισμό τους να προβαίνουν σε πρόσκληση εκδήλωσης ενδιαφέροντος με διακήρυξη, εφαρμόζονται οι προηγούμενες παράγραφοι. Όταν δεν έχουν τέτοια υποχρέωση και συνάπτουν σύμβαση εργολαβίας του περιεχομένου της παραγράφου 1, εφαρμόζονται οι παράγραφοι 2, 3 και 4 του παρόντος άρθρου».

26. Επειδή σύμφωνα με την υποπαράγραφο ΙΑ.11 « ΝΕΟ ΣΥΣΤΗΜΑ ΔΙΑΜΟΡΦΩΣΗΣ ΝΟΜΙΜΟΥ ΚΑΤΩΤΑΤΟΥ ΜΙΣΘΟΥ ΚΑΙ ΚΑΤΩΤΑΤΟΥ ΗΜΕΡΟΜΙΣΘΙΟΥ ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΟΥΣ ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΟΛΗΣ ΤΗΣ ΧΩΡΑΣ (ΔΙΑΤΑΞΗ ΠΛΑΙΣΙΟ), ΚΑΤΩΤΑΤΟΣ ΝΟΜΙΜΟΣ ΜΙΣΘΟΣ ΚΑΙ ΗΜΕΡΟΜΙΣΘΙΟ ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΟΥΣ ΙΔΙΩΤΙΚΟΥ ΔΙΚΑΙΟΥ ΟΛΗΣ ΤΗΣ ΧΩΡΑΣ» του ν. 4093/2012, ορίζεται ότι: « 1. Με την παρούσα διάταξη θεσπίζεται νέο σύστημα καθορισμού νόμιμου κατωτάτου μισθού υπαλλήλων και ημερομισθίου εργατοτεχνιτών, το οποίο τίθεται σε ισχύ την 1.4.2013. Εντός

Αριθμός απόφασης: 335/2018

του πρώτου τριμήνου του 2013 θεσπίζεται με πράξη υπουργικού συμβουλίου η διαδικασία διαμόρφωσης νομοθετικώς καθορισμένου νόμιμου κατώτατου μισθού και κατώτατου ημερομισθίου για τους εργαζόμενους ιδιωτικού δικαίου όλης της χώρας, λαμβάνοντας υπόψη την κατάσταση και τις προοπτικές της ελληνικής οικονομίας, της αγοράς εργασίας (ιδίως ως προς τα ποσοστά ανεργίας και απασχόλησης) και τη διαβούλευση της κυβέρνησης με εκπροσώπους κοινωνικών εταίρων, εξειδικευμένους επιστημονικούς, ερευνητικούς και λοιπούς φορείς. Κατά το Α` τρίμηνο του 2014 το σύστημα αυτό αξιολογείται ως προς την απλότητα και αποτελεσματικότητα της εφαρμογής, τη μείωση της ανεργίας, την αύξηση της απασχόλησης και τη βελτίωση της ανταγωνιστικότητας.

2.α. Το πρώτο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 8 του ν. 1876/1990 αντικαθίσταται ως εξής:

«Οι εθνικές γενικές συλλογικές συμβάσεις εργασίας καθορίζουν τους ελάχιστους μη μισθολογικούς όρους εργασίας, που ισχύουν για τους εργαζόμενους όλης της χώρας. Βασικοί μισθοί, βασικά ημερομίσθια, κάθε είδους προσαυξήσεις αυτών και γενικά κάθε άλλος μισθολογικός όρος, ισχύουν μόνο για τους εργαζόμενους που απασχολούνται από εργοδότες των συμβαλλομένων εργοδοτικών οργανώσεων και δεν επιτρέπεται να υπολείπονται του νόμιμου νομοθετημένου κατώτατου μισθού και ημερομισθίου.»

β. Στο τέλος της παραγράφου 2 του άρθρου 3 του ν. 1876/1990 προστίθενται οι λέξεις «,σύμφωνα με τους όρους και τις προϋποθέσεις της παρ. 1 του άρθρου 8 του νόμου.»

3. Μέχρι τη λήξη της περιόδου οικονομικής προσαρμογής που προβλέπουν τα Μνημόνια που προσαρτώνται στο ν. 4046/2012 και οι επακολουθούσες τροποποιήσεις αυτών καθορίζεται ο νόμιμος κατώτατος μισθός υπαλλήλων και το ημερομίσθιο εργατοτεχνιτών ως εξής:

(α) Για τους υπάλληλους άνω των 25 ετών ο κατώτατος μισθός ορίζεται 586,08 ευρώ και για τους εργατοτεχνίτες άνω των 25 ετών το κατώτατο ημερομίσθιο ορίζεται σε 26,18 ευρώ.

(β) Για τους υπάλληλους κάτω των 25 ετών ο κατώτατος μισθός ορίζεται 510,95 ευρώ και για τους εργατοτεχνίτες κάτω των 25 ετών το κατώτατο ημερομίσθιο ορίζεται σε 22,83 ευρώ.

(γ) (i) Ο κατά τα άνω κατώτατος μισθός των υπαλλήλων άνω των 25 ετών προσαυξάνεται με ποσοστό 10% για κάθε τριετία προϋπηρεσίας και έως τρεις τριετίες και συνολικά 30% για προϋπηρεσία 9 ετών και άνω και το κατώτατο ημερομίσθιο των εργατοτεχνιτών άνω των 25 ετών προσαυξάνεται με ποσοστό 5% για κάθε τριετία προϋπηρεσίας και έως έξι τριετίες και συνολικά 30% για προϋπηρεσία 18 ετών και άνω. ii) Ο κατά τα άνω κατώτατος μισθός των υπαλλήλων κάτω των 25 ετών προσαυξάνεται με ποσοστό 10% για μία τριετία προϋπηρεσίας και για προϋπηρεσία 3 ετών και άνω και το κατώτατο ημερομίσθιο των εργατοτεχνιτών κάτω των 25 ετών προσαυξάνεται με ποσοστό 5% για κάθε τριετία προϋπηρεσίας και έως δύο τριετίες και συνολικά 10% για προϋπηρεσία 6 και άνω ετών. iii) [...].

δ) Οι ως άνω προσαυξήσεις προϋπηρεσίας καταβάλλονται σε εργαζόμενο με προϋπηρεσία σε οποιονδήποτε εργοδότη και με οποιαδήποτε ειδικότητα, για μεν τους εργατοτεχνίτες μετά τη συμπλήρωση του 18ου έτους της ηλικίας τους, για δε τους υπαλλήλους μετά τη συμπλήρωση του 19ου έτους της ηλικίας τους και ισχύουν για την συμπληρωθείσα υπηρεσία την 14.2.2012.

ε) Πέραν της μηνιαίας τακτικής προσαύξησης λόγω προϋπηρεσίας καμία άλλη προσαύξηση δεν περιλαμβάνεται στο νομοθετικώς καθορισμένο κατώτατο μισθό και ημερομίσθιο.

στ) Έως ότου η ανεργία διαμορφωθεί σε ποσοστό κάτω του 10% αναστέλλεται η προσαύξηση του νομοθετικώς καθορισμένου νόμιμου κατώτατου μισθού και ημερομισθίου για προϋπηρεσία, που συμπληρώνεται μετά την 14.2.2012.

ζ) Ατομικές συμβάσεις εργασίας και συλλογικές συμβάσεις εργασίας κάθε είδους δεν επιτρέπεται να ορίζουν μηνιαίες τακτικές αποδοχές ή ημερομίσθιο πλήρους απασχόλησης κατώτερο από το νομοθετικώς καθορισμένο κατώτατο μισθό και ημερομίσθιο.

4. Κάθε αναφορά της ισχύουσας νομοθεσίας γενικά στον ελάχιστο μισθό ή στο ελάχιστο ημερομίσθιο της Εθνικής Γενικής Συλλογικής

Σύμβασης Εργασίας (ΕΓΣΣΕ) νοείται ο νόμιμος νομοθετημένος κατώτατος μισθός και κατώτατο ημερομίσθιο.

27. Επειδή σύμφωνα με την από 13-7-2017 με αριθ. πράξης κατάθεσης 178/2017 Επιχειρησιακή Συλλογική Σύμβαση Εργασίας της παρεμβαίνουσας προσωρινής αναδόχου, όπως είναι αναρτημένη στην επίσημη ιστοσελίδα του Οργανισμού Μεσολάβησης και Διαιτησίας (Ο.ΜΕ.Δ), ΝΠΙΔ που ιδρύθηκε με τον ν. 1876/1990 : «...Άρθρο 1. Πεδίο εφαρμογής : Στις διατάξεις της παρούσας ΣΣΕ υπάγεται το σύνολο του προσωπικού όλων των ειδικοτήτων που συνδέονται με την εταιρεία με σύμβαση εργασίας αορίστου ή ορισμένου χρόνου και ειδικότερα, ενδεικτικά : 1) Διοικητικό Προσωπικό και Υπαλληλικό Προσωπικό 2) Λογιστές, Βοηθοί Λογιστών, Ταμίες, 3) Προσωπικό Ασφαλείας του Ν. 2518/1997, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει βάσει του ν. 3707/2008 (στατικοί φύλακες, προσωπικό ασφαλείας εποχούμενων φυλάξεων (patrol)4) ελεγκτές ασφαλείας, αερομεταφορών, λιμανιών και μέσων μαζικής μεταφοράς-screepers, 5) οδηγοί χρηματαποστολών, 6) εφοδιαστές και τεχνικοί, 7) χειριστές, 8) επόπτες, 9) κλητήρες, αποθηκάριοι, οδηγοί, 10) καθαρίστριες και καθαριστές 11) τραπεζοκόμοι, 12) ψυκτικοί, 13) υδραυλικοί, 14) δένδροανθοκηπουροί, 15) ανειδίκευτοι εργάτες, 16) ναυαγοσώστες, κλπ Άρθρο 2. Βασικός Μισθός και Ημερομίσθιο-Χρόνος καταβολής: 2.1 Όλο το προσωπικό της εταιρείας θα αμείβεται βάσει του εκάστοτε νόμιμου νομοθετημένου κατώτατου μισθού ή ημερομισθίου (περίπτωση 3 υποπαράγραφος ΙΑ.11 άρθρου πρώτου Ν. 4093/2012) για τις κατηγορίες, την ηλικία και υπό τη διάκριση μεταξύ υπαλλήλων και εργατοτεχνιτών. Διευκρινίζεται ότι με δεδομένη την παύση της γενικής υποχρεωτικής εφαρμογή της εκάστοτε ισχύουσας Εθνικής Γενικής Συλλογικής Σύμβασης Εργασίας (1^ο άρθρο υποπαρ. ΙΑ. 11 περ. 2^α του ν. 4093/2012), αναφορικά με τους μισθολογικούς όρους των εργαζομένων όλης της χώρας, οι αποδοχές και οι εν γένει μισθολογικοί όροι όλων των εργαζομένων όλων των μισθολογικών κλιμακίων στους οποίους εφαρμόζεται η προκείμενη ΕΣΣΕ δεν θα εναρμονίζονται με την εκάστοτε ισχύουσα ΕΓΣΣΕ, παρά θα εναρμονίζονται με τις σχετικές διατάξεις του εκάστοτε νομοθετικώς καθορισμένου νόμιμου κατώτατου μισθού.....»

28. Επειδή σύμφωνα τη διάταξη του άρθρου 10 του ν. 3514/1928, ο οποίος κωδικοποιήθηκε με το από 8/13.12.1928 π.δ., όπως το άρθρο αυτό τροποποιήθηκε και συμπληρώθηκε με το άρθρο 7 του ν. 4558/1930 και αντικαταστάθηκε με το άρθρο 1 του ν.δ. 2655/1953, « *ιδιωτικός υπάλληλος κατά την έννοιαν του παρόντος νόμου θεωρείται παν πρόσωπο κατά κύριον επάγγελμα ασχολούμενον επ' αντιμισθία, ανεξαρτήτως τρόπου πληρωμής, εις υπηρεσίαν ιδιωτικού καταστήματος, γραφείου ή εν γένει επιχειρήσεως ή οιασδήποτε εργασίας και παρέχον εργασίαν αποκλειστικής ή κατά κύριον χαρακτήρα μη σωματικής. Δεν θεωρούνται ιδιωτικοί υπάλληλοι οι υπηρέται πάσης κατηγορίας, καθώς και παν εν γένει πρόσωπον, το οποίον χρησιμοποιείται εν τη παραγωγή αμέσως ως βιομηχανικός, βιοτεχνικός, μεταλλευτικός ή γεωργικός εργάτης ή ως βοηθός ή μαθητευόμενος των εν λόγω κατηγοριών ή παρέχει υπηρετικάς εν γένει υπηρεσίας*». Σύμφωνα με παγία νομολογία, κατά την έννοια των διατάξεων αυτών, η διάκριση του μισθωτού ως εργάτη ή υπαλλήλου εξαρτάται από το είδος την φύση και την μορφή της παρεχόμενης εργασίας, δηλαδή, από στοιχεία καθαρώς αντικειμενικά τα οποία συγκροτούν το ουσιαστικό κριτήριο διάκρισης, και όχι από τον περιεχόμενο στη σύμβαση χαρακτηρισμό αυτού ή τον τρόπο της αμοιβής του. Εργασία δε εργάτη θεωρείται εκείνη που προέρχεται αποκλειστικά ή κατά κύριο λόγο από την καταβολή σωματικής ενέργειας, εργάτης δε είναι εκείνος του οποίου η εργασία συνίσταται, αποκλειστικά ή κατά κύριο λόγο, στη χρησιμοποίηση των σωματικών του δυνάμεων. Ενώ όταν η εργασία είναι προϊόν πνευματικής καταβολής, τότε και εφόσον ο εργαζόμενος έχει την κατάρτιση και εμπειρία θεωρητική μόρφωση και κατάρτιση για την εκτέλεση της συγκεκριμένης εργασίας που απαιτείται γι' αυτήν και την εκτελεί με υπευθυνότητα και αναλαμβάνει πρωτοβουλίες με ανάληψη ευθύνης κατά την εκτέλεσή της, θεωρείται εργασία υπαλλήλου και εκείνοι που την ασκούν ανήκουν στην κατηγορία των ιδιωτικών υπαλλήλων. Έτσι, για τον χαρακτηρισμό προσώπου ως υπαλλήλου, απαιτείται και εξειδικευμένη εμπειρία, θεωρητική μόρφωση και ιδίως η ανάπτυξη πρωτοβουλίας και ανάληψη ευθύνης κατά την εκτέλεση της εργασίας, διότι μόνο όταν συντρέχουν αυτά τα στοιχεία κατά την εκτέλεση της εργασίας το πνευματικό στοιχείο υπερτερεί του σωματικού. Ειδικότερα, για τον

χαρακτηρισμό ως ιδιωτικών υπαλλήλων των απασχολούμενων στη βιομηχανική παραγωγή, δεν αρκεί η άσκηση στο χειρισμό και στη ρύθμιση των μηχανικών μέσων με τα οποία, λόγω της αλματώδους τεχνολογικής προόδου, αναπληρώνεται η καταβολή μυϊκής δύναμews, αλλά απαιτείται εξειδικασμένη εμπειρία και ιδίως η ανάπτυξη πρωτοβουλίας και ανάληψη ευθύνης κατά την εκτέλεση της εργασίας, διότι μόνο όταν συντρέχουν αυτά τα στοιχεία κατά την εκτέλεση της εργασίας, το πνευματικό στοιχείο υπερτερεί του σωματικού (ΑΠ 596/1996 *ΕΕργΔ* 1996, σελ. 919, ΜΠρΠατρ 915/2000 *ΕΕργΔ* 2001, σελ. 114, ΕφΘεσ/νίκης 1577/2003 *ΑΡΜ* 2003, σελ. 1141, ΑΠ 1437/2004, ΑΠ 637/2005, ΜΠρΘεσ/νίκης 15289/2007 *ΕΕργΔ* 2008, σελ. 781, ΜΠρΣαμ 262/2008 και εκεί αναφερόμενη νομολογία, ΑΠ 90/2009 *ΔΕΕ* 2009, σελ. 1391, ΑΠ 1405/2014, 90/2009, ΕφΘεσ/νίκης 1512/2015 *ΑΡΜ* 2015, σελ. 2113, ΕιρΝ.Ιωνίας 303/2015, *ΔΕΕ* 2016 σελ. 1121, ΑΠ 1266/2017). Συνεπώς, δεν αμφισβητείται ενώ, σε κάθε περίπτωση, έχει και *ad hoc* κριθεί ότι εργαζόμενη/-ος υπό την ιδιότητα καθαρίστριας/ή έχει την ιδιότητα εργάτριας/-η (ΑΠ 464/2014, ΑΠ 284/1996), δεδομένου ότι κατά την εκτέλεση της συγκεκριμένης εργασίας υπερτερεί η καταβολή σωματικής ενέργειας και η χρησιμοποίηση σωματικών δυνάμεων, ενώ εξ άλλου η συγκεκριμένη εργασία καταφανώς εντάσσεται στις υπηρετικές εν γένει εργασίες κατά την έννοια του παραπάνω νόμου.

29. Επειδή σύμφωνα με την Δ.Α. 39/2004 «Για τους όρους αμοιβής εργασίας των Εργαζομένων στις Επιχειρήσεις Παροχής Υπηρεσιών όλης της χώρας», που κηρύχθηκε υποχρεωτική με την ΥΑ 13129/19.10.2004 (ΦΕΚ Β 1643/5.11.2004), καθιερώθηκε το 5νθήμερο –χωρίς μείωση μισθών αποδοχών- για τις αναφερόμενες εκεί κατηγορίες των εργαζομένων. Ειδικότερα, σύμφωνα με άρθ. 1 «Πεδίο ισχύος» : « 1. Στην παρούσα υπάγονται οι εργαζόμενοι με σχέση εξαρτημένης εργασίας που απασχολούνται σε επιχειρήσεις παροχής υπηρεσιών που δραστηριοποιούνται στους χώρους ...: καθαρισμού κτιρίων και χώρων γενικά, και που έχουν τις παρακάτω ειδικότητες:γ. Βοηθητικό - τεχνικό προσωπικό (προσωπικό καθαριότητας - εισπράκτορες - αποθηκάριοι - κλητήρες - διανομείς)». Και περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθ. 4 «Εβδομάδα 5 ημερών» : « Καθιερώνεται για τους εργαζόμενους που υπάγονται στη ρύθμιση αυτή

εβδομαδιαία εργασία πέντε ημερών, θώρου ημερησίας απασχόλησης και 40 ωρών εβδομαδιαίας εργασίας....». Σύμφωνα δε με το άρθ. 5 «Εφαρμογή θεσμικών όρων Ε.Γ.Σ.Σ.Ε.» : «Οι θεσμικοί όροι της Ε.Γ.Σ.Σ.Ε. όπως ισχύει αποτελούν μέρος της παρούσας και ισχύουν και για τους μισθωτούς που υπάγονται σ' αυτή.»

30. Επειδή σύμφωνα με το άρθ. 3 παρ. 3 «Χρονικά Όρια Εργασίας» της ΕΓΣΣΕ 1975 που κυρώθηκε με τον ν. 133/1975: «3. Ωράρια εβδομαδιαίας εργασίας, ισχύοντα ή συμβατικώς εφαρμοζόμενα, ελάσσονα των 45 ωρών, δεν θίγονται διά της παρούσης Εθνικής Γενικής Συλλογικής Συμβάσεως Εργασίας. Η εφαρμογή όμως εις τας περιπτώσεις ταύτας, συστήματος εβδομαδιαίας εργασίας πέντε (5) ημερών, διέπεται υπό των διατάξεων της παρούσης.» Και περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθ. 5 παρ. 1 της ΕΓΣΣΕ : « 1. Προκειμένου των επί μισθώ αμειβομένων μισθωτών, δια την εξεύρεσιν του ωρομισθίου των, τα 6/25 του συμπεφωνημένου ή νόμιμου μισθού διαιρούνται δια του αριθμού 40. Δια την εξεύρεσιν του ωρομισθίου των επί ημερομισθίω αμειβομένων μισθωτών, το ποσόν των 6 πλήρων (συμπεφωνημένων ή νομίμων) ημερομισθίων, διαιρείται ομοίως δια του αριθμού 40....»

31. Επειδή σύμφωνα με το άρθ. 38 «Μερική απασχόληση» του ν. 1892/1990 (ΦΕΚ-101 Α') «Για τον εκσυγχρονισμό και την ανάπτυξη και άλλες διατάξεις», ορίζονται τα εξής: «1. Κατά την κατάρτιση της σύμβασης εργασίας ή κατά τη διάρκειά της ο εργοδότης και ο μισθωτός μπορούν με έγγραφη ατομική σύμβαση να συμφωνήσουν, ημερήσια ή εβδομαδιαία ή δεκαπενθήμερη ή μηνιαία εργασία, για ορισμένο ή αόριστο χρόνο, η οποία θα είναι μικρότερης διάρκειας από την κανονική (μερική απασχόληση). 2. Για την εφαρμογή του παρόντος άρθρου νοείται ως:

α) «εργαζόμενος μερικής απασχόλησης», κάθε εργαζόμενος με σύμβαση ή σχέση εξαρτημένης εργασίας, του οποίου οι ώρες εργασίας, υπολογιζόμενες σε ημερήσια, εβδομαδιαία, δεκαπενθήμερη ή μηνιαία βάση είναι λιγότερες από το κανονικό ωράριο εργασίας του συγκρίσιμου εργαζόμενου με πλήρη απασχόληση,

β) «συγκρίσιμος εργαζόμενος με πλήρη απασχόληση», κάθε εργαζόμενος πλήρους απασχόλησης, που απασχολείται στην ίδια επιχείρηση με σύμβαση ή σχέση εξαρτημένης εργασίας, και εκτελεί ίδια ή παρόμοια καθήκοντα, υπό τις

αυτές συνθήκες. Όταν στην επιχείρηση δεν υπάρχει συγκρίσιμος εργαζόμενος με πλήρη απασχόληση, η σύγκριση γίνεται με αναφορά στη συλλογική ρύθμιση στην οποία θα υπαγόταν ο εργαζόμενος αν είχε προσληφθεί με πλήρη απασχόληση. Οι εργαζόμενοι με σύμβαση ή σχέση εργασίας μερικής απασχόλησης δεν επιτρέπεται να αντιμετωπίζονται δυσμενώς σε σχέση με τους συγκρίσιμους εργαζόμενους με κανονική απασχόληση, εκτός εάν συντρέχουν αντικειμενικοί λόγοι οι οποίοι τη δικαιολογούν, όπως η διαφοροποίηση στο ωράριο εργασίας.7. Αν η μερική απασχόληση έχει καθοριστεί με ημερήσιο ωράριο μικρότερης διάρκειας από το κανονικό, η παροχή της συμφωνημένης εργασίας των μερικώς απασχολούμενων πρέπει να είναι συνεχόμενη και να παρέχεται μία φορά την ημέρα. ... 9. Οι αποδοχές των εργαζομένων με σύμβαση ή σχέση εργασίας μερικής απασχόλησης υπολογίζονται όπως και οι αποδοχές του συγκρίσιμου εργαζομένου και αντιστοιχούν στις ώρες εργασίας της μερικής απασχόλησης. 10. Οι μερικώς απασχολούμενοι μισθωτοί έχουν δικαίωμα ετήσιας άδειας με αποδοχές και επίδομα αδείας, με βάση τις αποδοχές που θα ελάμβαναν εάν εργάζονταν κατά το χρόνο της αδείας τους, για τη διάρκεια της οποίας εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 2 του α.ν.539/1945, όπως ισχύει. ...17. Κατά τα λοιπά εφαρμόζονται για τους μερικώς απασχολούμενους όλες οι διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας.»

32. Επειδή σύμφωνα με παγία νομολογία από την διάταξη του άρθρου 5 της από 26-7-75 ΕΓΣΣΕ, που κυρώθηκε με το Ν. 133/75, λαμβανομένου υπ' όψιν και της καθιέρωσης της 5θήμερης εβδομαδιαίας εργασίας των 40 ωρών, « για την εξεύρεση του ωρομισθίου, καθόσον αφορά εργαζόμενους που αμείβονται με μηνιαίο μισθό, ακολουθείται η μέθοδος που καθορίζει η ΕΓΣΣΕ της 26.2.1975, (6/25 του μηνιαίου μισθού : 40) εάν δε η εβδομαδιαία απασχόληση είναι μικρότερη των 40 ωρών, ο διαιρέτης ορίζεται ίσος προς τον αριθμό των ολιγότερων ωρών εβδομαδιαίας εργασίας. Αναφορικά με τους εργατοτεχνίτες που αμείβονται με ημερομίσθιο, το ωρομίσθιό τους εξευρίσκεται, με βάση την ίδια ΕΓΣΣΕ με τη μέθοδο πολλαπλασιασμού του ημερομισθίου επί 6 και της διαιρέσεως δια των ωρών εβδομαδιαίας εργασίας (άρθρ. 5, 6 της από 26-2-1975 ΕΓΣΣΕ)» (ΑΠ 1166/2014, για υπολογισμό ωρομισθίου καθαριστριών *ad hoc* ΜονΕφΠειρ 862/2014). Συνεπώς, ορθά

Αριθμός απόφασης: 335/2018

υπολογίζεται το ωρομίσθιο των εργατών «πολλαπλασιάζοντας το ημερομίσθιο Χ 6 (και όχι Χ5) και στην συνέχεια διαιρώντας το γινόμενο με τον αριθμό 40 (αριθμό των ωρών εργασίας την εβδομάδα)» (ΑΠ 1317/2015). Και τούτο μάλιστα επειδή στους μισθωτούς που εφαρμόζεται το σύστημα πενθήμερης εβδομαδιαίας εργασίας «νόμιμο ωράριο θεωρούνται οι εννέα (9) ώρες ημερησίως και οι σαράντα πέντε εβδομαδιαίως. Η έκτη ημέρα της εβδομάδας, μολονότι, σύμφωνα με τις άνω διατάξεις περί πενθήμερης εργασίας, αποτελεί ημέρα υποχρεωτικής ανάπαυσης, εν τούτοις, για τον υπολογισμό του εβδομαδιαίου μισθού και του χρόνου υπηρεσίας, θεωρείται πλασματικά χρόνος εργασίας. Έτσι, για τους εργαζόμενους με πενθήμερο, εφόσον αυτοί εξακολουθούν να λαμβάνουν τις αποδοχές των 6 εργασίμων ημερών και να απασχολούνται με το αυτό ωράριο εργασίας, ως ημερομίσθιο θεωρείται, όπως ακριβώς και για τους απασχολούμενους επί 6 ημέρες την εβδομάδα, το 1/6 της εβδομαδιαίας αμοιβής (εργατοτεχνίτες) ή το 1/25 του μηνιαίου μισθού(υπάλληλοι)» (ΑΠ1215/2004). Συνεπώς για την εξεύρεση του ωρομισθίου πρέπει να γίνει « .. αναγωγή στην προβλεπόμενη αμοιβή του για εργασία 8 ωρών ημερησίως και 40 ωρών εβδομαδιαίως αφού θεωρείται ότι οφείλονται εβδομαδιαίως στον εργαζόμενο, ανεξάρτητα από το σύστημα εβδομαδιαίας απασχόλησης του, έξι ημερομίσθια...» (ΕφΠειρ 545/2012 Δ/ΝΗ 2013,1615). Εξ άλλου, όπως έχει *ad hoc* κριθεί για τον υπολογισμό ωρομισθίου καθαριστριών μερικής απασχόλησης (ΜονΕφΠειρ 862/2014, ΑΠ 1166/2014) «στην παρ. 9 του άρθρου 38 ν. 1892/1990, (όπως αυτό αντικαταστάθηκε από το άρθρο 2 του ν. 2639/1998 και συμπληρώθηκε με άρθρο 7 Ν. 2874/2000), ορίζεται ότι: "Οι αποδοχές των εργαζομένων με σύμβαση ή σχέση εργασίας μερικής απασχόλησης, υπολογίζονται όπως και οι αποδοχές του συγκρίσιμου εργαζόμενου και αντιστοιχούν στις ώρες εργασίας της μερικής απασχόλησης. Κατά δε την παρ. 2 του ίδιου άρθρου "εργαζόμενος μερικής απασχόλησης νοείται κάθε εργαζόμενος με σύμβαση ή σχέση εξαρτημένης εργασίας του οποίου οι ώρες εργασίας υπολογιζόμενες σε ημερήσια, εβδομαδιαία, 15νθήμερη ή μηνιαία βάση είναι λιγότερες από το κανονικό ωράριο εργασίας του συγκρίσιμου εργαζόμενου με πλήρη απασχόληση (εδάφ. α), ως τέτοιος δε νοείται κάθε εργαζόμενος πλήρους απασχόλησης, που απασχολείται στην ίδια επιχείρηση με σύμβαση ή σχέση

Αριθμός απόφασης: 335/2018

εξαρτημένης εργασίας και εκτελεί ίδια ή παρόμοια καθήκοντα, υπό τις αυτές συνθήκες (εδάφ. β). Έτσι, κατ' εφαρμογή των εν λόγω διατάξεων, για την εξεύρεση της ημερήσιας αμοιβής του μερικώς απασχολούμενου, πολλαπλασιάζεται το ωρομίσθιο που λαμβάνει ο συγκεκριμένος εργαζόμενος πλήρους απασχόλησης επί τις ώρες εργασίας του μερικώς απασχολούμενου. Περαιτέρω, με την ΥΑ 13129/2004 (ΦΕΚ Β' 1643/5-11-2004) "Κήρυξη υποχρεωτικής της απόφασης διαιτησίας 39/2004 που αφορά τους όρους αμοιβής και εργασίας των εργαζομένων στις επιχειρήσεις παροχής υπηρεσιών όλης της Χώρας", που αφορά, μεταξύ άλλων τους εργαζόμενους που απασχολούνται με σχέση εξαρτημένης εργασίας σε επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στους χώρους του καθαρισμού κτιρίων, ως βοηθητικό προσωπικό καθαριότητας, καθιερώνεται, για τους εργαζόμενους που υπάγονται στη ρύθμιση αυτή εβδομαδιαία εργασία πέντε ημερών, δώρου ημερήσιας απασχόλησης και 40 ωρών εβδομαδιαίας εργασίας (άρθρο 4). Οι θεσμικοί όροι της ΕΓΣΣΕ όπως ισχύει αποτελούν μέρος αυτής και ισχύουν και για τους μισθωτούς που υπάγονται σ' αυτή (άρθρο 5) η δε ισχύς της αρχίζει από 1-1-2004 (άρθρο 8 αυτής).» Επί πλέον τα ως άνω διαλαμβάνονται επίσης και στην ιστοσελίδα του ΚΕΠΕΑ (Κέντρο Πληροφόρησης Εργαζομένων και Ανέργων) της ΓΣΕΕ (www.kepea.gr/aarticle.php?id=294) : « Υπολογισμός Ωρομισθίου Για τους αμειβόμενους με ημερομίσθιο, πολλαπλασιάζουμε το ημερομίσθιο επί 6 και το διαιρούμε με το ισχύον συμβατικό εβδομαδιαίο ωράριο, δηλαδή 40 ή λιγότερο, σε περίπτωση ωραρίου μικρότερου του 40ωρου ημερομίσθιο Χ 6 συμβατικό εβδομαδιαίο ωράριο (40 ή λιγότερο)

ΠΑΡΑΔΕΙΓΜΑ 1^ο :

Για να βρούμε το ωρομίσθιο του εργάτη που παίρνει ημερομίσθιο 40 €, πολλαπλασιάζουμε τα 40 € επί 6 για να βρούμε τις εβδομαδιαίες αποδοχές, $40 \times 6 = 240$ € και στη συνέχεια το ποσό αυτό διαιρούμε με τον αριθμό 40, δηλαδή όσες είναι οι ώρες της εβδομαδιαίας εργασίας, οπότε $240 : 40 = 6$ € ωρομίσθιο. »

33. Επειδή στο Έγγραφο του Υπουργείου Εργασίας, Κοινωνικής Ασφάλισης & Κοινωνικής Αλληλεγγύης (Γενική Διεύθυνση Διοικητικής Υποστήριξης & Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης Δ/ση Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης) με Αριθ. Πρωτ.: 41815/Δ.10.199/16.9.2016 με θέμα

Αριθμός απόφασης: 335/2018

«Αναβάθμιση Πληροφοριακού Συστήματος ΕΡΓΑΝΗ» , ορίζεται ότι στο πλαίσιο της Αναβάθμισης των εντύπων Ε4 και Ε3, η ορθή συμπλήρωση των πεδίων «Μικτές αποδοχές», «Εβδομαδιαίες ώρες» και «Ωρομίσθιο» γίνεται σύμφωνα με τα παρακάτω:

Εργατοτεχνίτης:

«Μικτές αποδοχές» = «Εβδομαδιαίες ώρες» x 4,33 x «Ωρομίσθιο»

Υπάλληλος:

«Μικτές αποδοχές» = «Εβδομαδιαίες ώρες» x 4,166 x «Ωρομίσθιο»

Συνεπώς κατά απλό αριθμητικό υπολογισμό Ωρομίσθιο = μικτές αποδοχές ΔΙΑ (εβδομαδιαίες ώρες ΕΠΙ 4,33) (καθόσον αφορά σε εργατοτεχνίτη)

34. Επειδή σύμφωνα με τον όρο 1.2 της διακήρυξης « **1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης** (α) Το αντικείμενο της σύμβασης είναι η παροχή του συνόλου των υπηρεσιών που είναι απαραίτητες για τον καθημερινό γενικό καθαρισμό των εσωτερικών και εξωτερικών χώρων του κτηρίου του Υπουργείου Παιδείας Έρευνας και Θρησκευμάτων, έτσι ώστε να εξασφαλίζονται οι όροι υγιεινής για την εύρυθμη λειτουργία των υπηρεσιών του... Γίνονται δεκτές οι προσφορές που θα υποβληθούν μόνο σύμφωνα με τους όρους της παρούσας διακήρυξης και για το σύνολο των απαιτούμενων από τον ανάδοχο εργασιών/υπηρεσιών, όπως αναλυτικά περιγράφονται στο **Παράρτημα Ι** της παρούσας..... Προσφορές που είναι αόριστες και ανεπίδεκτες εκτίμησης ή είναι υπό αίρεση απορρίπτονται ως απαράδεκτες» Και περαιτέρω, σύμφωνα με τον όρο 1.7 : «1.7 της διακήρυξης «**1.7 Αρχές εφαρμοζόμενες στη διαδικασία σύναψης** Οι οικονομικοί φορείς δεσμεύονται ότι: (α) τηρούν και θα εξακολουθήσουν να τηρούν κατά την εκτέλεση της σύμβασης, εφόσον επιλεγούν, τις υποχρεώσεις τους που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπιστεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικού και εργατικού δικαίου, 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 υπηρεσίες που ενεργούν εντός των ορίων της ευθύνης και

της αρμοδιότητάς τους (β) δεν θα ενεργήσουν αθέμιτα, παράνομα ή καταχρηστικά σε όλη τη διάρκεια της διαδικασίας ανάθεσης, αλλά και κατά το στάδιο εκτέλεσης της σύμβασης, εφόσον επιλεγούν....».

35. Επειδή σύμφωνα με τον όρο 2.4.4 της διακήρυξης «[...] Στην οικονομική τους προσφορά, οι συμμετέχοντες, υποχρεούνται (επί ποινή αποκλεισμού): (α) να αναφέρουν τον αριθμό των εργαζομένων που θα απασχοληθούν, τις ημέρες και τις ώρες εργασίας αυτών και τη συλλογική σύμβαση εργασίας στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι, [...] Η αναθέτουσα αρχή διατηρεί το δικαίωμα να ζητήσει από τους συμμετέχοντες στοιχεία που θεωρεί ότι είναι απαραίτητα για την τεκμηρίωση του εύλογου ή μη των προσφερόμενων τιμών, οι δε συμμετέχοντες υποχρεούνται να παρέχουν αυτά». Και σύμφωνα με τον όρο 2.4.6 της διακήρυξης « **2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών Α.** Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: ... (β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ... **Β.** Σε περίπτωση που η οικονομική προσφορά είναι ασυνήθιστα χαμηλή σε σχέση με το αντικείμενο της παρούσας εφαρμόζονται οι διατάξεις του άρθρου 88 του Ν. 4412/2016. Οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν από τους προσφέροντες να εξηγήσουν την τιμή που προτείνουν στη προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας, κατά ανώτατο όριο δέκα (10) ημερών από τη κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής. Η αναθέτουσα αρχή αξιολογεί τις παρεχόμενες πληροφορίες, σε συνεννόηση με το προσφέροντα και μπορεί να απορρίψει την προσφορά (i) στη περίπτωση που τα παρεχόμενα στοιχεία δεν εξηγούν κατά τρόπο ικανοποιητικό το χαμηλό επίπεδο της τιμής που προτείνεται ή/και (ii) στη περίπτωση που διαπιστωθεί πως η προσφορά δεν συμμορφώνεται με τις ισχύουσες υποχρεώσεις που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή αντίστοιχες διεθνείς διατάξεις....» Περαιτέρω, σύμφωνα με τον όρο 3.1.2 της διακήρυξης με τον τίτλο «**Αξιολόγηση προσφορών** » : «...(δ) Η επιτροπή διαγωνισμού προβαίνει στην αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών και συντάσσει πρακτικό στο οποίο εισηγείται

αιτιολογημένα την αποδοχή ή απόρριψή τους, την κατάταξη των προσφορών με βάση το οριζόμενο με την παρούσα κριτήριο ανάθεσης και την ανάδειξη του προσωρινού αναδόχου. Εάν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές, σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, εφαρμόζονται τα αναφερόμενα στη περ. (B) της παραγράφου 2.4.6 της παρούσας. » Και σύμφωνα με τον όρο 4.3 της διακήρυξης με τον τίτλο « **4.3 Όροι εκτέλεσης της σύμβασης** » : « Κατά την εκτέλεση της σύμβασης ο ανάδοχος τηρεί τις υποχρεώσεις στους τομείς του περιβαλλοντικού, κοινωνικοασφαλιστικού και εργατικού δικαίου, που έχουν θεσπιστεί με το δίκαιο της Ένωσης, το εθνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις ή διεθνείς διατάξεις περιβαλλοντικού, κοινωνικοασφαλιστικού και εργατικού δικαίου, οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α του Ν. 4412/2016...»

36. Επειδή σύμφωνα με το Παράρτημα Ι της διακήρυξης « **3. Περιγραφή των απαιτούμενων υπηρεσιών καθαριότητας** Οι απαιτούμενες υπηρεσίες καθαριότητας των χώρων του κτηρίου της Κ.Υ. του ΥΠ.Π.Ε.Θ. θα γίνονται κάθε εργάσιμη ημέρα και θα περιλαμβάνουν (α) τις καθημερινές υπηρεσίες καθαριότητας και (β) τις περιοδικές υπηρεσίες καθαριότητας, που περιγράφονται αναλυτικά κατωτέρω: **(α) Καθημερινές υπηρεσίες καθαριότητας** Ξεσκόνισμα επίπλων, γραφείων, καθαρισμός τηλεφωνικών συσκευών κ.λ.π. Άδειασμα και πλύσιμο σταχτοδοχείων και δοχείων απορριμμάτων. Σκούπισμα με απορροφητικές μηχανές των δαπέδων με μοκέτα (εάν υπάρχει) και σφουγγάρισμα των λοιπών δαπέδων. Επιμελημένη καθαριότητα των WC, τουαλετών, νιπτήρων, κ.λ.π. (πλύσιμο ειδών υγιεινής, σφουγγάρισμα) με τα απαραίτητα χημικά καθαριστικά **τρεις φορές ημερησίως**. Σκούπισμα και σφουγγάρισμα ανελκυστήρων με κατάλληλο απορρυπαντικό υγρό και καθάρισμα καθρεπτών. Τοποθέτηση σάκων απορριμμάτων στα καλάθια. Αποκομιδή σκουπιδιών από όλους τους χώρους, συσκευασία (να δένονται οι σακούλες) και τοποθέτησή τους στους καθορισμένους χώρους για την αποκομιδή τους. Πρωινή και απογευματινή καθαριότητα σε όλους τους κοινόχρηστους χώρους, όπως αναλυτικά αναφέρονται στον ανωτέρω χωροταξικό διαχωρισμό. Καθαρισμός των εισόδων του κτηρίου, καθώς και του προαυλίου χώρου μπροστά από την κεντρική είσοδο του κτηρίου. Ο καθαρισμός των υπουργικών γραφείων γίνεται τις πρωινές ώρες. **(β)**

Περιοδικές υπηρεσίες καθαριότητας Οι περιοδικές υπηρεσίες καθαριότητας περιλαμβάνουν τον: (i) Εβδομαδιαίο καθαρισμό, (ii) Μηνιαίο καθαρισμό και (iii) Τριμηνιαίο καθαρισμό. **(i) Εβδομαδιαίος καθαρισμός** Στον εβδομαδιαίο καθαρισμό περιλαμβάνονται: (α) Ο καθαρισμός των αίθριων που αναφέρονται στον χωροταξικό διαχωρισμό, (β) ο καθαρισμός όλων των χώρων του υπογείου που αναλυτικά αναφέρονται στον χωροταξικό διαχωρισμό, (γ) ο καθαρισμός των αιθουσών εκδηλώσεων και του αμφιθεάτρου. **Σημειώνεται πως στη περίπτωση που μια αίθουσα από αυτές χρησιμοποιηθεί περισσότερες από μία φορές στο διάστημα της μιας εβδομάδος, θα γίνεται καθαρισμός πριν την έναρξη (εάν απαιτείται) και μετά το πέρας της εκδήλωσης,** (δ) η μεταφορά των υλικών από τους κάδους στον εξωτερικό χώρο του κτηρίου. Στις εβδομαδιαίες υπηρεσίες καθαρισμού περιλαμβάνεται επίσης και ο καθαρισμός των υπαίθριων χώρων του ΥΠ.Π.Ε.Θ. (parking και αύλειος χώρος) και ο καθαρισμός και η συλλογή απορριμμάτων από τα πεζοδρόμια, πλακόστρωτα και λοιπούς εξωτερικούς χώρους, γύρω από το κτηριακό συγκρότημα του ΥΠ.Π.Ε.Θ.. **(ii) Μηνιαίος καθαρισμός** Στον μηνιαίο καθαρισμό περιλαμβάνονται: (α) ο καθαρισμός των υαλοπινάκων όλου του κτηρίου εξωτερικά και εσωτερικά (αν υπάρχουν), (β) ο καθαρισμός στους οδηγούς αλουμινίου και στα περβάζια των πορτοπαράθυρων, (γ) ο καθαρισμός των καθισμάτων και καναπέδων (υφασμάτων – δερμάτων) των γραφείων (πλύσιμο), (δ) το πλύσιμο των δοχείων απορριμμάτων που βρίσκονται στις τουαλέτες και στους κοινόχρηστους χώρους, (ε) το πλύσιμο των τοίχων στους χώρους των WC, (στ) ο καθαρισμός των αποθηκών του ΥΠ.Π.Ε.Θ., (ζ) ο καθαρισμός της δεξαμενής του σιντριβανιού μετά από εκκένωση του νερού. **(iii) Τριμηνιαίος καθαρισμός** Ο τριμηνιαίος καθαρισμός περιλαμβάνει: (α) το πλύσιμο μοκετών–ταπήτων (εάν υπάρχουν), (β) το πλύσιμο των εσωτερικών θυρών των κτηρίων, (γ) το πλύσιμο θυρών ντουλαπιών και αρχειοθηκών και (δ) το γυάλισμα των δαπέδων των γραφείων με ειδικές παρκετίνες που δεν γλιστρούν και τη κρυσταλλοποίηση διαδρόμων – κλιμακοστασίων. [...] **6. Χρόνος Απασχόλησης [.....] (β) Απογευματινή απασχόληση από 15.00 έως 19.30 (τουλάχιστον 8 άτομα)** Καθαριότητα όλων των γραφείων και λοιπές εργασίες σύμφωνα με τα προηγούμενα άρθρα.[.....] Οι χρόνοι απασχόλησης αναφέρονται σε καθημερινή

απασχόληση, κατά τις εργάσιμες ημέρες... **7. Ειδικοί όροι – Υποχρεώσεις του Αναδόχου [...]** (β) **Ο ανάδοχος υποχρεούται να χρησιμοποιήσει, κατά τη εκτέλεση της σύμβασης, έμπειρο και απόλυτα κατάλληλο προσωπικό με την υποχρέωση να έχει συμπληρώσει το 25ο έτος ηλικίας του. [...]** (δ) **Ο ανάδοχος υποχρεούται στην απαρέγκλιτη τήρηση της εκάστοτε ισχύουσας εργατικής και ασφαλιστικής νομοθεσίας και νομοθεσίας περί πρόληψης επαγγελματικού κινδύνου (Ν.3850/2010), αναφορικά με την παροχή εργασίας του προσωπικού του, ιδίως δε ως προς την καταβολή των αποδοχών, οι οποίες σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να είναι κατώτερες των προβλεπόμενων από την οικεία κλαδική Σ.Σ.Ε, στην οποία τυχόν υπάγονται οι εργαζόμενοι, την τήρηση του νόμιμου ωραρίου, των όρων υγιεινής και ασφάλειας κλπ. Παράβαση της υποχρέωσης αυτής δίνει το δικαίωμα στην Υπηρεσία για μονομερή καταγγελία της σύμβασης και κήρυξη του αναδόχου ως εκπτώτου».**

37. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

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

της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

39. Επειδή σε συνέχεια των ως άνω, σύμφωνα με το Ελεγκτικό Συνέδριο λόγω της εφαρμοζόμενης στους δημόσιους διαγωνισμούς αρχή της τυπικότητας, όλες οι διατάξεις της Διακήρυξης καθιερώνουν ουσιώδεις όρους με εξαίρεση εκείνες για τις οποίες προκύπτει το αντίθετο, με συνέπεια, ελλείψει αντίθετης ρητής διάταξης, τυχόν παραβίαση διατάξεων που αφορούν τον τρόπο υποβολής των προσφορών των διαγωνιζομένων συνεπάγεται το απαράδεκτο αυτών (Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009), πολλώ, δε, μάλλον όταν υφίσταται ρητή πρόβλεψη ότι συγκεκριμένος όρος τίθεται επί ποινή αποκλεισμού.

Επειδή, είναι θεμιτός και σύμφωνος με την αρχή της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης ο αποκλεισμός υποψηφίου λόγω μη τήρησης υποχρεώσεων που απορρέουν από τα σχετικά με τη διαδικασία έγγραφα και την ισχύουσα εθνική νομοθεσία καθόσον είναι σαφής (βλ. εξ αντιδιαστολής Απόφαση *Pirro Pizzo*, C-27/2015 της 2ας Ιουνίου 2016, σκέψη 51, όπου κρίθηκε ότι δεν επιτρέπεται ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα από διαδικασία συνάψεως δημοσίας συμβάσεως, λόγω μη τήρσεως από τον φορέα αυτόν υποχρεώσεως η οποία δεν προκύπτει ρητώς από τα σχετικά με τη διαδικασία αυτή **έγγραφα ή από την ισχύουσα εθνική νομοθεσία**, αλλά από την ερμηνεία της εν λόγω νομοθεσίας και των εν λόγω εγγράφων, καθώς και από την εκ μέρους των εθνικών διοικητικών αρχών και των εθνικών δικαστηρίων συμπλήρωση των κενών των εγγράφων και της νομοθεσίας).

40. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης η οποία διέπει το δίκαιο ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων προϋποθέτει, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος

Αριθμός απόφασης: 335/2018

του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, e-Vigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, Μηχανική, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, Universale-Bau, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

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

42. Επειδή περαιτέρω, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV

Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36)

43. Επειδή στα πλαίσια της διαγωνιστικής διαδικασίας και σύμφωνα με το Πρακτικό 4/11-1-2018 της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης, η αναθέτουσα αρχή ζήτησε με το με αριθ. πρωτ. Φ.473/04/5534/A2/12-1-2018 έγγραφό της προς τους επτά διαγωνιζόμενους οικονομικούς φορείς «*Να προσκομισθεί ανάλυση κόστους βασισμένη τόσο στα δεδομένα της διακήρυξης ήτοι πενθήμερη εργασία από Δευτέρα έως Παρασκευή, όσο και στα ημερομίσθια που προκύπτουν στην δωρη πενθήμερη απασχόληση καθώς και στην πενθήμερη απασχόληση των 4,5 ωρών.*» Σε απάντηση του εγγράφου όλοι οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς –πλην της προσωρινής αναδόχου παρεμβαίνουσας- προσκόμισαν αναλύσεις κόστους στις οποίες ρητά ως βάση υπολογισμού τίθεται ωρομίσθιο ποσού 3,93 ευρώ. Και ειδικότερα, ο οικονομικός φορέας ανήρτησε στην «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού την 19-1-2018 ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο «*ΔΙΕΥΚΡΙΝΗΣΕΙΣ ΚΟΣΤΟΥΣ*» στην σελ. 2 του οποίου σε πίνακα με τον τίτλο «*ΑΝΑΛΥΣΗ ΚΟΣΤΟΥΣ ΓΙΑ ΤΗΝ 4,5ΩΡΗ ΠΕΝΘΗΜΕΡΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ*» εκκινεί την ανάλυση του κόστους με το ποσόν ωρομισθίου 3,93 ευρώ το οποίο πολλαπλασιάζει επί τις ζητούμενες ώρες απασχόλησης 4, 5 κλπ. Την ίδια ημέρα ο οικονομικός φορέας και ήδη προσφεύγουσα εταιρεία ανήρτησε ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο «*ΔΙΕΥΚΡΙΝΗΣΕΙΣ ΑΝΑΛΥΣΗ*» στην σελ. 2 του οποίου σε πίνακα με τον τίτλο «*ΑΝΑΛΥΣΗ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ...ΜΕΡΙΚΗ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗ (4,5 ΩΡΕΣ/ΗΜΕΡΑ)*» εκκινεί την ανάλυση του κόστους με την καταχώρηση «*ΗΜΕΡΗΣΙΕΣ ΑΠΟΔΟΧΕΣ : 4,5 ΩΡΕΣ Χ 3,927 Ε/ΩΡΑ*..*», δηλαδή, εκκινεί από ποσόν ωρομισθίου 3,927 ευρώ το οποίο πολλαπλασιάζει επί τις ζητούμενες ώρες απασχόλησης 4, 5 κλπ. Ο οικονομικός φορέας ανήρτησε στην «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού την 16-1-2018 ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο «*ΑΝΑΛΥΣΗ ΕΡΓΑΤΙΚΟΥ ΚΟΣΤΟΥΣ ΤΗΣ*» στην σελ. 2 του οποίου ρητά σημειώνει «*Ο υπολογισμός των αποδοχών όλων των ατόμων, έχει γίνει με την παραδοχή προϋπηρεσίας τους 0-3 έτη, όπως ορίζει η διακήρυξη, άνω των 25 ετών, με ημερομίσθιο 26,18 € [ωρομίσθιο (26,18 €*6/40)=3,93 €]. (Ε.Γ.Σ.Σ.Ε. όπως*

διαμορφώθηκε με το Ν. 4093/2012)» και εν συνεχεία στην ανάλυση που παρέθεσε τους υπολογισμούς εκκινώντας από το ωρομίσθιο των 3,93 ευρώ. Την ίδια ημέρα ο οικονομικός φορέας ανήρτησε ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο «ΑΝΑΛΥΣΗ ΚΟΣΤΟΥΣ» στην σελ. 1 του οποίου σε παράγραφο με τον τίτλο «(ΟΙ ΚΑΘΑΡΙΣΤΕΣ ΚΑΘΑΡΙΣΤΡΙΕΣ ΕΝΤΑΣΣΟΝΤΑΙ ΣΤΟΥΣ ΕΡΓΑΤΟΤΕΧΝΙΤΕΣ) ... Β. Απασχολούμενα άτομα οκτώ (8) 4,5 ώρες κατ' άτομο άνω των 25 ετών.» αναφέρει ρητά «Ωρομίσθιο μικτό 3,93, το οποίο προκύπτει $26,18 \times 0,15$ (ποσοστό βάσει νόμου για υπολογισμό ωρομισθίου) = 3,927 και στρογγυλοποιείται σε 3,93 ωρομίσθιο Συνεπώς, $3,93 \times 4,5$ ώρες/κατ' άτομο =» και εν συνεχεία στην ανάλυση που παρέθεσε ομοίως τους υπολογισμούς εκκινώντας από το ωρομίσθιο των 3,93 ευρώ. Την 15-1-2018 ο οικονομικός φορέας ανάρτησε ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο «Παροχή διευκρινήσεων επί της οικονομικής προσφοράς» στην σελ. 2 του οποίου σε πίνακα με τον τίτλο «**ΠΙΝΑΚΑΣ 2: ΩΡΑΡΙΟ ΑΠΑΣΧΟΛΗΣΗΣ 15:00-19:30 Αναλυτική παρουσίαση του τρόπου υπολογισμού σε ότι αφορά τις Ετήσιες Αποδοχές και ασφαλιστικές εισφορές των εργαζομένων 4,5 ωρου καθαριστή/τριας Δευτέρα έως Παρασκευή 15.00-19:30 για άνω των 25 ετών με 0-3 έτη προϋπηρεσία**» εκκινεί την ανάλυση του κόστους με την καταχώρηση « **(Α) Βασικός Μηνιαίος Μισθός (μικτά) 22 ημερομίσθια \times 4,5 ώρες \times 3,93 €**», δηλαδή, εκκινεί από ποσόν ωρομισθίου 3,93 ευρώ το οποίο πολλαπλασιάζει επί τις ζητούμενες ώρες απασχόλησης 4, 5 κλπ. Την ίδια ημέρα ο οικονομικός φορέας ανάρτησε ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο «ΑΠΑΝΤΗΣΗ ΣΕ ΕΡΩΤΗΜΑ» στην σελ. 3 του οποίου σε πίνακα με τον τίτλο « **ΑΝΑΛΥΣΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ 1 ΑΤΟΜΟ \times 5,4 ΩΡΕΣ ΔΕΥΤΕΡΑ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ** » παραθέτει ρητά ως βάση της ανάλυσής του ωρομίσθιο ποσού 3,9270, και εν συνεχεία σε επόμενο πίνακα με τον τίτλο «**ΑΝΑΛΥΣΗ ΗΜΕΡΟΜΙΣΘΙΟΥ ΕΡΓΑΖΟΜΕΝΩΝ ΑΓΑΜΩΝ ΑΝΩ 25 ΠΡ/ΣΙΑ 0-3 ΕΤΗ (ΕΓΣΕΕ 2017)**» παρέθεσε και τον τρόπο υπολογισμού του ωρομισθίου ως εξής : « **ΗΜΕΡΟΜΙΣΘΙΟ $26,18 * 6/40 = 3,9270$** ». Την 18-1-2018 η παρεμβαίνουσα προσωρινή ανάδοχος ανάρτησε ηλεκτρονικό αρχείο με τον τίτλο «Παροχή διευκρινήσεων Οικονομικής προσφοράς» στην σελ. 3 του οποίου στο κεφάλαιο με τον τίτλο «**Ανάλυση Οικονομικής Προσφοράς**» αναφέρει ότι : « Οι αμοιβές του

Αριθμός απόφασης: 335/2018

προσωπικού καθαριότητας υπάγονται στην **Εθνική Γενική Συλλογική Σύμβαση Εργασίας 2017**, η οποία έχει επισυναφθεί στην προσφορά μας, όπου το ημερομίσθιο για εργαζόμενο άνω των 25 ετών με 0-3 χρόνια προϋπηρεσίας ανέρχεται σε **26,18 €**. Όλοι οι υπολογισμοί έχουν γίνει βάση της εργατικής & ασφαλιστικής νομοθεσίας (βλέπε συνημμένα έγγραφα) **B) Απογευματινή απασχόληση 15:00 – 19:30 (Δευτέρα έως Παρασκευή)** Το εργατικό κόστος εργαζομένων που απασχολούνται αντίστοιχες ώρες είναι ίσο. Δηλαδή, το εργατικό κόστος ενός 8ωρου εργαζόμενου είναι ίσο με το εργατικό κόστος δύο τετράωρων, (βλέπε συνημμένο έγγραφο του ΣΕΠΕ). Έτσι τα 8 άτομα 4,5ωρης απασχόλησης είναι κοστολογικά ισοδύναμα με 4,5 άτομα 8ωρης απασχόλησης. Βάσει των παραπάνω καθώς και των τεχνικών προδιαγραφών του έργου οι **Μηνιαίες Αποδοχές και Ασφαλιστικές Εισφορές** ανά εργαζόμενο υπολογίζονται ως εξής :

6. Μικτές αποδοχές προσωπικού (καθαριστές – στριες και επόπτες)

26 ημερομίσθια X 26,18 € X 12 μήνες = **8.168,16 € ανά άτομο το έτος**».

Εν συνεχεία, η παρεμβαίνουσα υπολογίζει τις λοιπές μισθολογικές επιβαρύνσεις (επίδομα αδείας, δώρα κλπ) και καταλήγει ότι « 10. Πάσης Φύσεως Αποδοχές 8.168,16 € + 340,34 € + 1.090,83 € + 738,41 € = **10.337,74 € ανά άτομο το έτος** Άρα η **Μηνιαίες Αποδοχές** για εργαζόμενο είναι : - Για την Απογευματινή Βάρδια (4,5 ώρες) : (861,478 € / 8 ώρες) X 4,5 ώρες = **484,581 € ανά άτομο** Και οι **Μηνιαίες Ασφαλιστικές Εισφορές** είναι : 25,06% για την απογευματινή βάρδια (22,5 ώρες την εβδομάδα) : 484,581 € X 25,06% = **121,436 € ανά άτομο** **Άθροισμα αποδοχών και ασφαλιστικών εισφορών:** 484,581€ + 121,436 € = **606,018 € ανά άτομο X 8 άτομα X 15 μήνες = 72.722,10€** ».

44. Επειδή η παρεμβαίνουσα δεν αναφέρθηκε ούτε στην οικονομική της προσφορά ούτε στις διευκρινήσεις της στο νόμιμο κατώτατο ωρομίσθιο, ενώ προβάλλει ως βάση της ανάλυσης του μισθολογικού κόστους της προσφοράς της την –μη σχετική– παραδοχή ότι τα 8 άτομα 4,5ωρης απασχόλησης είναι κοστολογικά ισοδύναμα με 4,5 άτομα 8ωρης απασχόλησης. Ανεξαρτήτως τούτου, το οποίο εξ άλλου δεν κρίνεται εν προκειμένω, μετά από ενδελεχή μελέτη της ανάλυσης μισθολογικού κόστους της προσφοράς της προέκυψε ότι η παρεμβαίνουσα, παρότι δεν το αναφέρει

Αριθμός απόφασης: 335/2018

ρητά, όμως υπολόγισε στην προσφορά της το ωρομίσθιο σε ποσό 3,2725 ευρώ. Και ίδια : δεδομένου ότι η παρεμβαίνουσα, τόσο στις διευκρινήσεις της ως άνω, όσο και στην παρέμβασή της (σελ. 9), θέτει ως βάση του υπολογισμού της το συγκεκριμένο ποσόν των 8.168,16 ευρώ, το οποίο υπολογίζει ως εξής : «**26 ημερομίσθια X 26,18 € X 12 μήνες = 8.168,16 € ανά άτομο το έτος** ». Το συγκεκριμένο όμως ποσόν των 8.168,16 ευρώ, αναγόμενο σε ωρομίσθιο έχει ως εξής : 8.168,16 ευρώ ετήσιες αποδοχές ΔΙΑ 12 μήνες = 680,68 ευρώ μηνιαίες αποδοχές. 680,68 ευρώ μηνιαίες αποδοχές ΔΙΑ 26 εργάσιμες ημέρες εργάτη τον μήνα = 26,18 ευρώ ημερομίσθιο και, περαιτέρω, 26,18 ευρώ ημερομίσθιο ΔΙΑ 8 ώρες νόμιμο ωράριο την ημέρα = **3,2725 ευρώ ωρομίσθιο την ώρα**. Το ποσόν τούτο ωρομισθίου το οποίο παρότι δεν εμφανίζεται ρητά στην προσφορά της παρεμβαίνουσας, αλλά αποτελεί όμως την βάση της διαμόρφωσης του εργατικού κόστους της προσφοράς της, αντιστοιχεί ακριβώς στην διαίρεση του νόμιμου κατώτατου ημερομισθίου των 26,18 ευρώ ΔΙΑ 8 ώρες την ημέρα = **3,2725 ευρώ**, ποσόν το οποίο όμως υπολείπεται του νόμιμου κατώτατου ωρομισθίου εργατοτεχνίτη, διότι το νόμιμο κατώτατο ημερομίσθιο των 26,18 ευρώ **δεν αφορά σε 5 αλλά σε 6 ημέρες εργασίας την εβδομάδα**, κατά τον νόμο.

45. Επειδή αδιαμφισβήτητα (σκ. 28) οι καθαρίστριες/ές εντάσσονται στην κατηγορία των εργατοτεχνιτών, και το νόμιμο κατώτατο ωρομίσθιο εργάτη ανέρχεται σε ποσόν **3,927 ευρώ** στρογγυλοποιούμενο σε **3,93 ευρώ**. Σύμφωνα με τον νόμο ως εκτενώς παρατίθεται στις σκέψεις 26 έως 33 : **i)** Το νόμιμο κατώτατο **ημερομίσθιο** εργατοτεχνίτη άνω των 25 ετών ορίσθηκε σε **ευρώ 26,18** (σκ. 26), σύμφωνα με την υποπαρ, ΙΑ.11, άρθ πρώτου του ν.4093/2012, στο οποίο επί πλέον παραπέμπει και το άρθ. 2.1 της από 13-7-2017 Επιχειρησιακής Σύμβασης Εργασίας της παρεμβαίνουσας προσωρινής αναδόχου σε σχέση με τις αμοιβές των εργαζομένων (σκέψη 27), και **ii)** Το ωρομίσθιο των εργατοτεχνιτών οι οποίοι –ως εργατοτεχνίτες- αμείβονται με ημερομίσθιο, σύμφωνα με το άρθ. 5 παρ. 1 της ΕΓΣΕΕ 1975 που κυρώθηκε με τον ν. 133/1975 (σκέψη 30), εξευρίσκεται διαιρώντας το ποσόν **6 ημερομισθίων** δια του αριθμού 40. Και εν προκειμένω ως εξής : 26,18 ευρώ, ΕΠΙ 6 ΔΙΑ 40 = 157,08 = **3,927 ευρώ** στρογγυλοποιούμενο σε **3,93 ευρώ**, και **iii)** Ο νόμιμος τούτος τρόπος εξεύρεσης του ωρομισθίου δεν τροποποιήθηκε

Αριθμός απόφασης: 335/2018

από το γεγονός ότι οι καθαρίστριες/-ες απασχολούνται επί 5νθήμερο εβδομαδιαίως και με νόμιμο ημερήσιο ωράριο 8 ωρών ημερησίως και 40 ωρών εβδομαδιαίως σύμφωνα με την Δ.Α. 39/2004 που κηρύχθηκε υποχρεωτική με την ΥΑ 13129/19.10.2004 (σκέψη 29). Και τούτο ίδια επειδή : Αφ' ενός μεν το άρθ. 3 παρ. 3 της ΕΓΣΕΕ 1975 που κυρώθηκε με τον ν. 133/1975 (σκέψη 30), **και ισχύει κατά πάντα χρόνο** προβλέπει ρητά, τόσο ότι ωράρια εβδομαδιαίας εργασίας κάτω των 45 ωρών δεν θίγονται από τις διατάξεις της ΕΓΣΕΕ (δηλαδή **ισχύουν** κατά πάντα χρόνο), όσο και ότι και στις περιπτώσεις αυτές το σύστημα της 5ήμερης εβδομαδιαίας εργασίας **διέπεται** από τις διατάξεις της ΕΓΣΕΕ (και συνεπώς από τις διατάξεις νόμιμου υπολογισμού του ωρομισθίου). Και αφ' ετέρου επειδή το σύστημα 5ήμερης εργασίας των καθαριστριών/ών **εισήχθη** με την Δ.Α. 39/2004 που κηρύχθηκε υποχρεωτική με την ΥΑ 13129/19.10.2004 (σκέψη 29) **χωρίς μείωση αποδοχών**. Δηλαδή, εν προκειμένω η 5ήμερη εβδομαδιαία απασχόληση δεν προέκυψε με την κατάργηση ενός ημερομισθίου, ούτε με μείωση αποδοχών, όπως εξ άλλου τούτο συνέβη και με άλλες κατηγορίες εργαζομένων. Προσφυώς, το ανώτατο ακυρωτικό διευκρίνισε ότι « *Η έκτη ημέρα της εβδομάδας, μολοντί, σύμφωνα με τις άνω διατάξεις περί πενθήμερης εργασίας, αποτελεί ημέρα υποχρεωτικής ανάπαυσης, εν τούτοις, για τον υπολογισμό του εβδομαδιαίου μισθού και του χρόνου υπηρεσίας, θεωρείται πλασματικά χρόνος εργασίας*» (σκέψη 32, ΑΠ 1215/2004) και **iv)** Σε απόλυτη εφαρμογή του ως άνω υποχρεωτικού θεσμικού πλαισίου, η παγία αταλάντευτη νομολογία των Δικαστηρίων, κατά πάντα χρόνο, και μάλιστα μετά την καθιέρωση του 5ημέρου ως άνω, ρητά έκρινε ότι το ωρομίσθιο των εργατοτεχνιτών 5ήμερης εβδομαδιαίας απασχόλησης 40 ωρών, εξευρίσκεται με την μέθοδο του πολλαπλασιασμού του ημερομισθίου τους ΕΠΙ 6 ημέρες – και όχι ΕΠΙ 5 ημέρες- και την διαίρεση του ποσού αυτού ΔΙΑ των ωρών της εβδομαδιαίας απασχόλησης, δηλαδή ΔΙΑ του 40 (σκέψη 32 εκτενώς). Και εν προκειμένω, υπολογίζεται ως εξής : 26,18 ευρώ ΕΠΙ 6 ΔΙΑ 40 = 157,08 = **3,927 ευρώ** στρογγυλοποιούμενο σε **3,93 ευρώ**, και **v)** Σε απόλυτη εφαρμογή του ως άνω υποχρεωτικού θεσμικού πλαισίου, και την παγία νομολογία των Δικαστηρίων, και η Διοίκηση, και ίδια το Υπουργείο Εργασίας στο με Αριθ. Πρωτ.: 41815/Δ.10.199/16.9.2016 έγγραφό της σχετικά με το

Αριθμός απόφασης: 335/2018

Πληροφοριακό Σύστημα ΕΡΓΑΝΗ (σκέψη 33), και στα οικεία έντυπα Ε4 και Ε3 τα οποία υποβάλλονται από όλους τους εργοδότες της χώρας καθόρισε ως εξής τις μικτές αποδοχές του εργατοτεχνίτη «Μικτές αποδοχές» = «Εβδομαδιαίες ώρες» x 4,33 x «Ωρομίσθιο». Και εν προκειμένω : Μικτές αποδοχές εργατοτεχνίτη ευρώ 680,68 (δηλαδή, 26,18 ευρώ το ημερομίσθιο ΕΠΙ 26 ημέρες εργασίας τον μήνα) = 40 ώρες ΕΠΙ 4,33 ΕΠΙ **3,93 ευρώ** το νόμιμο ωρομίσθιο. Άλλως υπολογισμένο, εφόσον το ζητούμενο στον παραπάνω τύπο της Διοίκησης είναι το ωρομίσθιο, τότε ισχύει Ωρομίσθιο = Μικτές αποδοχές ΔΙΑ (εβδομαδιαίες ώρες ΕΠΙ 4,33). Δηλαδή, εν προκειμένω, υπολογίζεται το ωρομίσθιο ίσο με 680,68 ευρώ (δηλαδή, 26,18 ευρώ το ημερομίσθιο ΕΠΙ 26 ημέρες εργασίας τον μήνα) ΔΙΑ (40 (ώρες την εβδομάδα) ΕΠΙ 4,33) = 680,68 ευρώ ΔΙΑ 173,20 ώρες = **3,93 ευρώ** την ώρα (ωρομίσθιο), και vi) Εξάλλου, καθώς ρητά αναφέρεται και στο με αριθ. πρωτ. 2524/311/18-2-2010 έγγραφο της Διοίκησης, με θέμα «*Σχετικά με θέματα πενθήμερης εβδομάδας εργασίας...σε ωρομίσθιους καθαριστές σε επιχειρήσεις Παροχής Υπηρεσιών*»), το οποίο και επισύναψε η παρεμβαίνουσα προσωρινή ανάδοχος στην παρέμβασή της : « 3 Από τις συνδυασμένες διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 5 της Εθνικής Συλλογικής Σύμβασης Εργασίας της 26-2-1975, η εξεύρεση (προσδιορισμός) του ωρομισθίου πραγματοποιείται, με τη διάιρεσητων έξι (6) πλήρων ...νομίμων ημερομισθίων, προκειμένου για αμειβόμενους με ημερομίσθιο δια του ισχύοντος ή εφαρμοζόμενου εβδομαδιαίου ωραρίου εργασίας που στη προκείμενη περίπτωση είναι 40.» Και εν προκειμένω, υπολογίζεται το ωρομίσθιο = 26,18 ευρώ (νόμιμο ημερομίσθιο) ΕΠΙ 6 ημερομίσθια ΔΙΑ 40 ώρες εβδομαδιαίο νόμιμο ωράριο εργασίας = **3,927 ευρώ** στρογγυλοποιούμενο σε **3,93 ευρώ**. Συνεπώς, και πάλι σε απόλυτη εφαρμογή του ως άνω υποχρεωτικού θεσμικού πλαισίου, και την παγία νομολογία των Δικαστηρίων, και η Διοίκηση, και εν προκειμένω η Γενική Διεύθυνση Εργασίας και Κοινωνικής Ασφάλισης, Γενική Διεύθυνση Εργασίας, Διεύθυνση Αμοιβής Εργασίας (Δ3), για την εξεύρεση του ωρομισθίου των εργατοτεχνιτών, ανάγει το νόμιμο ημερομίσθιο σε 6 ημέρες εβδομαδιαίας εργασίας, προκειμένου εν συνεχεία το ποσόν τούτο που αποτελεί την νόμιμη εβδομαδιαία αμοιβή να διαιρεθεί δια των 40 ωρών νόμιμης εβδομαδιαίας απασχόλησης, και vii) Σε απόλυτη εφαρμογή του ως

Αριθμός απόφασης: 335/2018

άνω υποχρεωτικού θεσμικού πλαισίου, την παγία νομολογία των Δικαστηρίων, των κανονισμών της Διοίκησης, και η ΓΣΕΕ (σκέψη 32 στο τέλος) καθόρισε «Υπολογισμός Ωρομισθίου Για τους αμειβόμενους με ημερομίσθιο, πολλαπλασιάζουμε το ημερομίσθιο επί 6 και το διαιρούμε με το ισχύον συμβατικό εβδομαδιαίο ωράριο, δηλαδή 40 ή λιγότερο, σε περίπτωση ωραρίου μικρότερου του 40ωρου ημερομίσθιο \times 6 συμβατικό εβδομαδιαίο ωράριο (40 ή λιγότερο) . Και εν προκειμένω, υπολογίζεται ως ωρομίσθιο = 26,18 ευρώ νόμιμο κατώτατο ημερομίσθιο ΕΠΙ 6 ΔΙΑ 40 ώρες εβδομαδιαίας απασχόλησης = **3,927 ευρώ** στρογγυλοποιούμενο σε **3,93 ευρώ**, και viii) Επιπλέον, άπαντα τα ως άνω δεν διαφοροποιούνται σε σχέση με το ωρομίσθιο του μερικώς απασχολούμενου, δηλαδή, δεν διαφοροποιούνται αναλόγως της περίπτωσης αν ο απασχολούμενος στην απογευματινή βάρδια των 4,5 ωρών τυγχάνει εργαζόμενος πλήρους ή μερικής απασχόλησης. Και τούτο ίδια επειδή το ωρομίσθιο του εργαζόμενου πλήρους απασχόλησης όχι μόνο δεν διαφοροποιείται σύμφωνα με τον νόμο σε σχέση με το ωρομίσθιο του εργαζόμενου μερικής απασχόλησης, αλλά μάλιστα το αντίθετο, δηλαδή, απαγορεύεται να διαφοροποιείται επί το δυσμενέστερο (σκέψη 31), ενώ ix) Αντίθετα, στον υπολογισμό εργατικού κόστους της παρεμβαίνουσας προσωρινής αναδόχου, εμπεριέχεται ως ωρομίσθιο το ποσόν των 3,2725 ευρώ (σκέψη 44), ποσόν το οποίο, παρότι δεν αναφέρεται ρητά, όμως προκύπτει αριθμητικά από τον υπολογισμό αυτόν τούτο του εργατικού κόστους της παρεμβαίνουσας. Το ποσόν όμως τούτο ωρομισθίου, ύψους 3,2725 ευρώ καταφανώς προκύπτει από μη νόμιμο υπολογισμό, και ίδια χωρίς αναγωγή του κατώτατου ημερομισθίου των 26,18 ευρώ σε 6 ημέρες, όπως ο νόμος ορίζει, αλλά με τον απλό αλλά εσφαλμένο υπολογισμό ωρομίσθιο = ημερομίσθιο ΔΙΑ 8 ώρες εργασίας την ημέρα, και εν προκειμένω 26,18 ευρώ ΔΙΑ 8 = 3,2725 ευρώ. Όμως αντίθετα, κατά τον νόμο το ωρομίσθιο δεν υπολογίζεται με τον τρόπο τούτο, δηλαδή, δεν συστοιχίζεται μόνο με το κατώτατο ημερομίσθιο και το νόμιμο ημερήσιο 8ωρο, αλλά συναρτάται επί πλέον και με την εβδομαδιαία 40ωρη απασχόληση και το πλασματικό 6^ο ημερομίσθιο των εργατοτεχνιτών, οι οποίοι εργάζονται μεν επί 5ήμερο την εβδομάδα, αλλά όμως δεν στερούνται του 6^{ου} ημερομισθίου, με την καθιέρωση της 5ήμερης εβδομάδας. Ακριβώς για τον λόγο αυτό, κατά τον

νόμιμο υπολογισμό του ωρομισθίου πολλαπλασιάζεται το νόμιμο κατώτατο ημερομίσθιο ΕΠΙ 6 –και όχι ΕΠΙ 5 ως εσφαλμένα υπολαμβάνει η παρεμβαίνουσα- και κατόπιν τούτου, στην συνέχεια γίνεται η αναγωγή σε εβδομαδιαίο νόμιμο χρόνο εργασίας (40 ώρες) και σε ημερήσιο νόμιμο χρόνο εργασίας (8 ώρες). Περαιτέρω, ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι η απόφαση ΑΕΠΠ 103/2018 αναφέρεται στο ίδιο νομικό ζήτημα και την δικαιώνει απορρίπτεται ως αβάσιμος δοθέντος ότι η ως άνω απόφαση αφορά στην αναγωγή ημερομισθίου σε μηνιαίο μισθό και δεν αφορά σε υπολογισμό ωρομισθίου εργατοτεχνίτη μερικής απασχόλησης, εξάλλου δε στην ίδια αυτή απόφαση ΑΕΠΠ γίνεται δεκτό ότι το ωρομίσθιο εργάτη ανέρχεται σε 3,93 ευρώ.

46. Επειδή, για τους παραπάνω λόγους i) Ορθά και σύννομα όλοι οι λοιποί διαγωνιζόμενοι φορείς στον επίμαχο διαγωνισμό έθεσαν ως βάση υπολογισμού του εργατικού κόστους το ποσόν ωρομισθίου 3,927 ευρώ στρογγυλοποιώντας το ορισμένοι σε 3,93 ευρώ, ii) Εσφαλμένα η αναθέτουσα αρχή, παρότι αποδέχεται στις απόψεις της επί της προσφυγής ότι το ωρομίσθιο των ευρώ 3,927 αποτελεί το νόμιμο ελάχιστο ποσό ωρομισθίου, όμως δεν ερεύνησε, ούτε καν αναφέρει στις απόψεις της αν η προσφορά της παρεμβαίνουσας εμπεριέχει και συμμορφώνεται με το ποσόν τούτο, πράγμα που εξάλλου δεν συμβαίνει και iii) Αβασίμως η αναθέτουσα αρχή άγεται στο συμπέρασμα ότι εφόσον δεν αναφέρεται στον νόμο συγκεκριμένη μεθοδολογία υπολογισμού του ωρομισθίου, δεν χρειάζεται να κριθεί –και δεν έκρινε- αν η προσφορά συμμορφώνεται ή όχι με τον νόμο και ίδια με το κατώτατο νόμιμο ποσόν ωρομισθίου 3,927 ευρώ, και iv) Ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι βάσισε τον υπολογισμό του εργατικού κόστους στην αναγωγή των φυσικών ατόμων μερικής απασχόλησης σε φυσικά άτομα πλήρους απασχόλησης, είναι αλυσιτελής και απορριπτέος διότι, εν προκειμένω, ανεξαρτήτως της αναγωγής αυτής και πάλι το ωρομίσθιο που εμπεριέχεται στην ανάλυση κόστους της παρεμβαίνουσας παραμένει στο ποσόν των ευρώ 3,27 το οποίο υπολείπεται του κατώτατου νομίμου. Μάλιστα δε ακόμη και με την αναγωγή στην οποία αναφέρεται η παρεμβαίνουσα, αν αυτή είχε σύννομα υπολογίσει το εργατικό κόστος, και πάλι το ωρομίσθιο θα ανερχόταν σε ποσόν 3,93 ευρώ. Και ίδια : Εφόσον –ως αναφέρει και η

Αριθμός απόφασης: 335/2018

παρέμβαση- 5 εργαζόμενοι επί 8 ώρες είναι το ίδιο με 8 εργαζόμενους επί πέντε ώρες τότε το ωρομίσθιο εκάστου των εργαζομένων είναι κατά τον νόμο 26,18 (ημερομίσθιο εκάστου των πέντε ή οκτώ ή χ εργαζομένων) ΕΠΙ 6 (ως ο νόμος ορίζει για έκαστο των 5 ή οκτώ ή χ εργαζομένων) ΔΙΑ 40 (ώρες εβδομαδιαίας απασχόλησης εκάστου των 5 ή 8 ή χ εργαζομένων) = 3,927 ευρώ, και ν) Ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι κατά την νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας κάθε διαγωνιζόμενος έχει την ευχέρεια να διαφοροποιεί τον τρόπο υπολογισμού του εργατικού κόστους και να διαμορφώνει αναλόγως την προσφορά του, είναι άνευ ετέρου απορριπτέος επειδή σε καμία περίπτωση η ευχέρεια αυτή δεν συνεπάγεται την διαμόρφωση της προσφοράς του εργατικού κόστους κάτω από τα κατώτατα επιτρεπόμενα όρια, και νι) εξάλλου, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος και ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι η προσφυγή είναι αόριστη επειδή δεν καταδεικνύει ποια ακριβώς είναι η πλημμέλεια της οικονομικής της προσφοράς, επειδή ρητά στην προσφυγή αναφέρεται το σφάλμα της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας και ίδια ότι η αμοιβή της μερικής απασχόλησης (ωρομίσθιο) δεν αμείβεται ως κλάσμα της πλήρους απασχόλησης (δηλαδή, ως κλάσμα του ημερομισθίου 26,18 ευρώ) αλλά με ωρομίσθιο που ανέρχεται σε 3,927 ευρώ/εργατοώρα, και νιι) Ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι η προσφεύγουσα εσφαλμένα υπολογίζει στην προσφυγή το κατώτατο εργατικό κόστος είναι αβάσιμος σύμφωνα με τα ως άνω διαλαμβανόμενα.

47. Επειδή, ως έχει παγίως κριθεί, κάθε διακήρυξη δημόσιου διαγωνισμού πρέπει, ακόμη και αν ελλείπει σχετική ρήτρα, να ερμηνεύεται ως επιβάλλουσα στους διαγωνιζόμενους να τηρούν, κατά τη διαμόρφωση της προσφοράς τους, τις κείμενες διατάξεις, μεταξύ των οποίων προέχουσα θέση έχουν οι διατάξεις της εργατικής νομοθεσίας περί της κατώτερης νόμιμης αμοιβής της εργασίας και της νομοθεσίας περί κοινωνικής ασφάλισης, εφόσον δε η προσφορά υπολείπεται του ελαχίστου εργοδοτικού κόστους, απορρίπτεται κατά τα ως άνω και επιπροσθέτως επειδή παραβιάζονται οι αρχές προστασίας του ανόθευτου ανταγωνισμού, της ισότητας των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας. ΔΕΦ Αθ 236/213, 511/2013 και εκεί αναφερόμενη νομολογία του ΣτΕ, ΔΕΦ Αθ 427/2011,

512/2011) Συναφώς έχει κριθεί *ad hoc* ότι δεν απαιτείται συνυποβολή με τις οικονομικές προσφορές οικονομικής ανάλυσης ανάλογα με το μηνιαίο ωράριο, με βάση το ωρομίσθιο που ορίζεται στη ΣΣΕ και της οικείας ΣΣΕ, αφού τα στοιχεία αυτά μπορούν να προσκομιστούν και εκ των υστέρων, εφόσον το ζητήσει η Υπηρεσία, όπως συνέβη εν προκειμένω. Όμως σε κάθε περίπτωση, κατόπιν τούτων, πρέπει να εξηγείται η βάση και ο τρόπος υπολογισμού του εργατικού κόστους της επίμαχης προσφοράς (ΣΤΕ 334/2010), ο οποίος ασφαλώς πρέπει να είναι και νόμιμος σύμφωνα με τα παραπάνω. Σε κάθε περίπτωση, κατά την πάγια νομολογία (ΔΕφΑθ. 325/2015, ΔΕφΘεσ. 226/2014, ΔΕφΑθ. 289/2014, ΕΑ ΣΤΕ 155/2013, 297/2009, 1255/2009) οικονομικές προσφορές που δεν περιλαμβάνουν το απαιτούμενο από το νόμο ελάχιστο εργατικό και ασφαλιστικό κόστος, νόμιμα αποκλείονται από διαγωνισμούς. Ιδία δε όταν –όπως εν προκειμένω-, από τους όρους της διακήρυξης συνάγεται ότι είναι απορριπτέα οικονομική προσφορά, η οποία δεν καλύπτει το ελάχιστο εργατικό κόστος για την παροχή των προς ανάθεση υπηρεσιών, όπως το κόστος τούτο προσδιορίζεται από την ισχύουσα νομοθεσία και την Εθνική Γενική Συλλογική Σύμβαση Εργασίας (Ε.Γ.Σ.Σ.Ε.). (πρβλ. Ε.Α. Σ.Τ.Ε. 198.187/2013, 1272, 986, /2010, 1259, 1255, 1069/2009, 1344/2008, 1090/2006).

48. Επειδή η οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας προσωρινής αναδόχου υπολείπεται κατά το ύψος του νομίμου ωρομισθίου και συνεπώς κατά το ύψος της κατώτατης νόμιμης ημερήσιας, εβδομαδιαίας, μηνιαίας ετήσιας και 15μηνιαίας αμοιβής των εργαζομένων της απογευματινής απασχόλησης 4,5 ωρών, πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη με την οποία έγινε δεκτή η επίμαχη προσφορά και ανακηρύχθηκε η παρεμβαίνουσα ως η προσωρινή ανάδοχος της προμήθειας του διαγωνισμού.

49. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

50. Επειδή κατ' ακολουθίαν η προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

51. Επειδή πρέπει να απορριφθεί η παρέμβαση

52. Επειδή ύστερα από τις προηγούμενες σκέψεις, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ.5 Ν.4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά τα οριζόμενα στο σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του παραβόλου ποσού οχτακοσίων έξι ευρώ και πενήντα λεπτών (806,50 ευρώ).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 10-4-2018 και εκδόθηκε την 30-4-2018 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Ειρήνη Ε. Αψοκάρδου

Η Γραμματέας

Φιλία Κοντραφούρη