

**Η**

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

**6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 5 Σεπτεμβρίου 2018 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Πρόεδρος, Αγγελική Πουλοπούλου Εισηγήτρια και Σταυρούλα Κουρή, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 27.7.2018 με Γεν. Αρ. Κατ. Α.Ε.Π.Π. 714/27-7-2018 Προδικαστικής Προσφυγής του Οικονομικού Φορέα με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενου

Κατά της αναθέτουσας αρχής «...», νομίμως εκπροσωπούμενης

Και κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενη

Με την προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων ζητά να ακυρωθεί η κοινοποιηθείσα στον προσφεύγοντα την 17-7-2018 Απόφαση Β11α ΔΣ της αναθέτουσας της 17-7-2018 Θέμα 5ο και των συμπροσβαλλόμενων πρακτικών 1,2 και 3 της Επιτροπής Διαγωνισμού που εγκρίθηκαν δι' αυτής και της κοινοποιηθείσας στον προσφεύγοντα τη 25-7-2018 Απόφασης Β10 ΔΣ της αναθέτουσας της 2-7-2018 καθ' ο μέρος δι' αυτών εγκρίθηκε η προσφορά του οικονομικού φορέα "... στο πλαίσιο της διαδικασίας της υπ' αρ. ... Διακήρυξης Ανοικτού Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού για την Ανάθεση Εξυπηρέτησης του Κονού κατά τη διάρκεια του καλλιτεχνικού προγράμματος και των λοιπών εκδηλώσεων ... (CPV: 79342320-2), εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 180.000,00 ευρώ, που δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 22-5-2018 με Μοναδικό ΑΔΑΜ ... και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α =... την 22-5-2018. Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

1. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο, αφού ο προσφεύγων επισύναψε στο έντυπο της παράβολο με στοιχεία ... και ποσού ευρώ 900,00, που φέρει την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ».

2. Επειδή, η από 27-7-2018 προδικαστική προσφυγή στρέφεται κατά εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου του παρεμβαίνοντος στο πλαίσιο διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης γενικών υπηρεσιών και συγκεκριμένα καθ' ο μέρος δια αυτής ο παρεμβαίνων κατέστη αποδεκτός. Σημειωτέον δε, ότι η Απόφαση Β10 της αναθέτουσας με την οποία αποφασίσθηκε η κλήση του παρεμβαίνοντος για διευκρινίσεις επί της οικονομικής προσφοράς του, προ απόφασης επί της αποδοχής ή μη της προσφοράς του που επήλθε δια της Απόφασης Β11α, ενσωματώθηκε ήδη στην τελευταία ως αναγκαίο έρεισμα, όσον αφορά τα διαλαμβανόμενα στον τέταρτο λόγο της προσφυγής, βλ. αμέσως παρακάτω, της τελικής εγκριτικής της προσφοράς του παρεμβαίνοντος πράξης, ήτοι της Β11α. Ειδικότερα, με τον πρώτο λόγο της προσφυγής του, ο προσφεύγων επικαλείται ότι ο παρεμβαίνων στο πεδίο ΙΙ.Α του ΤΕΥΔ του περί των λόγων αποκλεισμού αναφέρεται μόνο σε δύο πρόσωπα του ΔΣ και συγκεκριμένα στον ... και τον ... και όχι στο σύνολο των μελών του ΔΣ, συγκεκριμένα δεν αναφέρθηκε ο ... και τούτο δεν αποτελεί επανορθώσιμη έλλειψη δια διευκρινίσεων. Με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής επικαλείται έλλειψη κριτηρίου επιλογής ως προς την καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας του παρεμβαίνοντος, αφού δεν έχει στις εγγεγραμμένες δραστηριότητές του την έκδοση, έλεγχο εισιτηρίων-προσκλήσεων και φύλαξη βεστιαρίου ούτε είναι δυνατή η υποκατάσταση του πιστοποιητικού του επιμελητηρίου από άλλο έγγραφο. Με τον τρίτο λόγο της προσφυγής, ο προσφεύγων επικαλείται ότι κατά παράβαση του όρου 2.2.5 της διακήρυξης, ο παρεμβαίνων προσκόμισε βεβαιώσεις προηγούμενης εμπειρίας που δεν αφορούν έκδοση, έλεγχο εισιτηρίων, προσκλήσεων και φύλαξη βεστιαρίου και επομένως, εσφαλμένα προσμετρήθηκαν για τον υπολογισμό της ζητούμενης εμπειρίας, με αποτέλεσμα κατόπιν αφαίρεσής τους να μην

## **Αριθμός Απόφασης: 777/2018**

καλύπτεται το οικείο κριτήριο επιλογής του όρου 2.2.5.α. Με περαιτέρω ισχυρισμό του στον τρίτο λόγο της προσφυγής, ο προσφεύγων επικαλείται ότι κατά παράβαση του όρου 2.2.5.β της διακήρυξης, ο παρεμβαίνων δεν διαθέτει ανάλογο προσωπικό, αφού το προσωπικό του έχει ειδικότητες ανειδίκευτου εργάτη, επιτηρητή χώρου στάθμευσης, οδηγού αυτοκινήτων και διανομέα πακέτων. Με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής ο προσφεύγων επικαλείται ότι ο παρεμβαίνων υπέβαλε οικονομική προσφορά λανθασμένη ως προς τα στοιχεία αυτής, περιλαμβάνοντας αριθμούς που δεν συμφωνούσαν μεταξύ τους, ως προς τις τιμές ανά ώρα των περιπτώσεων Σ2 και Σ3 του πίνακα οικονομικής προσφοράς και σε σχέση με τη συνολική προσφερόμενη τιμή της οικονομικής προσφοράς. Εξάλλου, ναι μεν η Επιτροπή Διαγωνισμού θεώρησε αυθαιρέτως ότι υφίστατο λάθος του υπολογισμού του γινομένου, καλώντας τη διαγωνιζόμενη να διευκρινίσει τη συνολική προσφερόμενη τιμή σε 2 περιπτώσεις, όμως δεν προκύπτει αν πρόκειται για τέτοιο σφάλμα ή για αλλαγή της συνολικής προσφερόμενης τιμής και παράλειψη διόρθωσης της προσφερόμενης τιμής ανά ώρα. Συνεπώς, δεν πρόκειται για ασάφεια εγγράφου αλλά για ουσιώδες σφάλμα συνεχόμενο με τα κριτήρια αποκλεισμού, ενώ σε αντίθετη περίπτωση θα επιτρεπόταν η διττή υποβολή οικονομικής προσφοράς, ήτοι με ορισμένη τιμή ανά μονάδα ή ώρα και συνολική τιμή, δυσανάλογα μεγαλύτερη με την ορισμένη τιμή ανά μονάδα ή ώρα.

3. Επειδή, η αναθέτουσα με τις από 6-8-2018 Απόψεις της αιτιάται τα ακόλουθα. Ως προς τον πρώτο λόγο περί μη ορθής συμπλήρωσης του πεδίου II.B., ότι σε αυτό παρέχονται πληροφορίες σχετικά με τους νομίμους εκπροσώπους του συμμετέχοντα οικονομικού φορέα, ήτοι του προσώπου ή προσώπων που είναι αρμόδια να τον εκπροσωπούν και όχι όλων των μελών του Δ.Σ., ακόμη δηλαδή και αυτών που στερούνται εξουσίας εκπροσώπησης. Εν προκειμένω, από το πιστοποιητικό του ΓΕΜΗ που επικαλείται η προσφεύγουσα, το οποίο δεν αποτελεί στην παρούσα φάση προσαγόμενο στην αποδεικτική διαδικασία στοιχείο, προκύπτει ότι ο οικονομικός φορέας ... εκπροσωπείται νόμιμα από τα δύο πρόσωπα που έχουν δηλωθεί στο σχετικό πεδίο του ΤΕΥΔ και συνεπώς ορθώς δεν αναφέρθηκε ο..., δοθέντος ότι είναι απλό μέλος του ΔΣ του εν λόγω

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

οικονομικού φορέα, στερούμενου όμως εξουσίας εκπροσώπησης. Ως εκ τούτου, η υπό κρίση αιτίαση τυγχάνει απορριπτέα ως προδήλως αβάσιμη. Επί του δεύτερου λόγου λεκτέα είναι τα εξής: Η απαίτηση της διακήρυξης ως προς την καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας είναι η εγγραφή των οικονομικών φορέων στο οικείο Επαγγελματικό Επιμελητήριο, για την απόδειξη δε αυτής, τα σχετικά αποδεικτικά μέσα προσκομίζονται κατά το στάδιο σύναψης της σύμβασης, μετά απο σχετική πρόσκληση στον προσφέροντα προς τον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση (άρθρο 2.2.6.2 σε συνδυασμό με άρθρο 3.2 της διακήρυξης). Στο εν λόγω χρονικό σημείο πραγματοποιείται ο έλεγχος σχετικά με το εάν τα στοιχεία που έχουν δηλωθεί στο ΤΕΥΔ είναι ψευδή ή ανακριβή, καθώς και εάν από τα προσκομισθέντα αποδεικτικά μέσα αποδεικνύονται ή μη οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4 και 2.2.5 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής), οπότε και απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου. Στο παρόν στάδιο δεν προβλέπεται υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής για έλεγχο περί συνδρομής ή μη των όρων και προϋποθέσεων συμμετοχής των οικονομικών φορέων, ο δε έλεγχός της περιορίζεται μόνο στο εάν περιέχονται εντός του φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» τα αναφερόμενα στο άρθρο 2.4.3 της διακήρυξης στοιχεία, ήτοι : α) ΤΕΥΔ, β) εγγύηση συμμετοχής και γ) τελευταία κατάσταση προσωπικού, κατατεθειμένη αρμοδίως στην Επιθεώρηση Εργασίας. Ως εκ τούτου απαραδέκτως και αβασίμως προβάλλεται σε αυτό το στάδιο η υπό κρίση αιτίαση, η οποία τυγχάνει για αυτόν τον λόγο απορριπτέα. Αναφορικά με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας περί επιταχύνσεως της διαδικασίας με τον έλεγχο δικαιολογητικών όταν προβάλλεται αμφισβήτηση από έτερο διαγωνιζόμενο, δεν μπορούν να εκληφθούν παρά μόνο ως υπόθεση εργασίας περί τροποποίησης της νομοθεσίας που ρητά προβλέπει τον τρόπο και τον χρόνο προσκόμισης των αποδεικτικών μέσων. Οι αιτιάσεις περί έλλειψης τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας που προβάλλονται στον τρίτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής, συνιστούν επανάληψη του προαναφερθέντος δεύτερου λόγου και ως εκ τούτου

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

έχουν ήδη αποκρουστεί. Σε κάθε δε περίπτωση, οι διαλαμβανόμενοι ισχυρισμοί είναι αβάσιμοι για τους εξής λόγους: α) Η προσφεύγουσα παραπονεύεται ότι από τις αναφερόμενες στο ΤΕΥΔ βεβαιώσεις δεν αποδεικνύεται πως οι παρασχεθείσες από την εταιρία ... υπηρεσίες είναι συναφείς με το αντικείμενο του διαγωνισμού. Ο εν λόγω ισχυρισμός συνιστά πλάνη περί τα πράγματα, δοθέντος ότι στο ΤΕΥΔ γίνεται ρητή αναφορά σε υπηρεσίες εξυπηρέτησης κοινού, χωρίς να είναι αναγκαία η λεπτομερής αναγραφή και ανάλυση σε τι ακριβώς συνίστανται οι υπηρεσίες αυτές, αφού αυτά θα προκύψουν δια της προσκομίσεως των βεβαιώσεων των φορέων στους οποίους παρασχέθηκαν οι υπηρεσίες αυτές.

Ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι η αξία προηγούμενης σύμβασης της εταιρίας ... με τον ... δεν ανέρχεται στο ποσό των 58.780,70 ευρώ, με το επιχείρημα ότι δεν παρασχέθηκαν εντός του προηγούμενου έτους υπηρεσίες αυτής της αξίας, η αναθέτουσα επικαλείται ότι η ερμηνεία όμως που δίνει στον σχετικό όρο της διακήρυξης η προσφεύγουσα δεν είναι βάσιμη, ούτε αντιστοιχεί στην πραγματική διατύπωση του όρου 2.2.5.α αυτής, την οποία τεχνηέντως και παρελκυστικά παραποιεί, θέτοντας μάλιστα εντός εισαγωγικών φράση που όμως δεν ταυτίζεται με την ακριβή διατύπωση της διακήρυξης. Συγκεκριμένα, στην πρώτη παράγραφο της 12ης σελίδας της υπό κρίση προσφυγής η προσφεύγουσα αναγράφει επι λέξει «κατά το τελευταίο έτος», μολονότι στην διακήρυξη αναφέρεται «κατά τη διάρκεια του προηγούμενου ενός (1) έτους», προχωρώντας περαιτέρω στην αυθαίρετη ερμηνεία και επεξήγηση ότι το «κατά το τελευταίο έτος», σημαίνει «κατά τους τελευταίους δώδεκα (12) μήνες». Η ερμηνεία όμως αυτή βασίζεται στην εσφαλμένη παραδοχή ότι η διακήρυξη ορίζει «κατά το τελευταίο έτος». Εξάλλου, η ακριβής και αληθής έννοια της διακήρυξης είναι ότι ως προηγούμενο έτος, νοείται το έτος 2017, χωρίς να ενδιαφέρει εάν οι ζητούμενες υπηρεσίες παρασχέθηκαν σε όλους τους μήνες ή σε κάποιους από αυτούς. γ) Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι το προσωπικό που απασχολεί η εταιρία ... δεν είναι ανάλογης ειδικότητας, προβάλλεται καταρχήν αόριστα, διότι περιορίζεται στην επίκληση συγκεκριμένων μόνο ειδικοτήτων,

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

χωρίς ωστόσο να αναφέρεται εάν το απασχολούμενο από αυτήν προσωπικό με ανάλογη ειδικότητα είναι μικρότερο των 20 ατόμων. Σε κάθε περίπτωση είναι αβάσιμος, διότι το αντικείμενο της σύμβασης, όπως περιγράφεται στα τεύχη δημοπράτησης, (παροχή υπηρεσιών εξυπηρέτησης κοινού (θεατές, επισκέπτες, προσκεκλημένοι, καλλιτέχνες, σύνεδροι κλπ), κατά την προσέλευση και αποχώρησή του από τους χώρους και τις αίθουσες του ..., η πραγματοποίηση έκδοσης, ελέγχου των εισιτηρίων-προσκλήσεων, η φύλαξη του βεστιαρίου και η παροχή κάθε άλλης υπηρεσίας που είναι απαραίτητη για την ασφαλή και με τάξη κίνηση του κοινού εντός των χώρων του, κατά τις ημέρες που πραγματοποιούνται εκδηλώσεις στα κτίρια του ..., σύμφωνα με το πρόγραμμα εκδηλώσεων), καλύπτεται πλήρως κατά την παρούσα φάση της διαγωνιστικής διαδικασίας από τους προσκομιζόμενους από την ... πίνακες προσωπικού, αφού από αυτούς προκύπτει αριθμός 45 απασχολούμενων ατόμων, από τους οποίους οι 23 τουλάχιστον, είναι άτομα που καλύπτουν το δημοπρατούμενο αντικείμενο (βλ. στον πρώτο πίνακα 1 άτομο με αριθμό 4, στον δεύτερο πίνακα 3 άτομα με αριθμούς 5, 10 και 11, στον τρίτο πίνακα, 4 άτομα με αριθμούς 3, 4, 5 και 7 και στον τέταρτο πίνακα 16 άτομα με αριθμούς 1 έως και 11, 13, 14, 16 και 18). Αλλωστε, από τις παρασχεθείσες στις 8.6.2018 διευκρινίσεις που κοινοποιήθηκαν σε όλους τους οικονομικούς φορείς μέσω της Επικοινωνίας του ΕΣΗΔΗΣ (μεταξύ των οποίων και στην προσφεύγουσα) κατόπιν υποβολής σχετικού ερωτήματος, προκύπτει ότι ως ανάλογη ειδικότητα θεωρείται κάθε ειδικότητα που εξυπηρετεί τις ανάγκες της συναφθσόμενης σύμβασης, όπως αυτές προκύπτουν από το συμβατικό αντικείμενο, χωρίς να απαιτείται κάποιος συγκεκριμένος τίτλος εκπαίδευσης ή πιστοποιητικό ή άλλη διαδικασία. Ακόμη όμως και άτομα που δεν περιλαμβάνονται στα προαναφερόμενα 23, με ειδικότητες όπως επιτηρητή χώρου στάθμευσης, οδηγού αυτοκινήτων- παρκαδόρου, καλύπτουν τις απαιτήσεις της διακήρυξης, εκδίδοντας και ελέγχοντας εισιτήρια, καθώς την είσοδο και την έξοδο οδηγών και οχημάτων από χώρους κοινού. Η προβαλλόμενη στον τέταρτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής αιτίαση περί

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

εσφαλμένης χρήσης του άρθρου 102 ν.4412/2016 τυγχάνει κατά την αναθέτουσα απορριπτέα ως προδήλως αβάσιμη, διότι η αναθέτουσα αρχή, ενόψει των οριζομένων στην παράγραφο 5 του άρθρου 102 του ως άνω νόμου, είχε την υποχρέωση να καλέσει την διαγωνιζόμενη ... να παράσχει διευκρινίσεις (και όχι να διορθώσει, όπως αναφέρει η προσφεύγουσα), διότι στην οικονομική της προσφορά διαπιστώθηκε υπολογιστικό σφάλμα στο γινόμενο πολλαπλαστικών πράξεων ( $\Sigma 2$  της οικονομικής προσφοράς  $3.200 \times 1,36 = 4344$ , αντί του ορθού 4.352 και  $\Sigma 3$   $5.000 \times 4,07 = 20.362,50$  αντί του ορθού 20.350). Περαιτέρω, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι πρόκειται περί ουσιώδους σφάλματος, συνεχόμενο με τα κριτήρια αποκλεισμού κατ'επίκληση της ΑΕΠΠ 89/2017, προβάλλονται αλυσιτελώς και ως εκ τούτου κρίνονται απορριπτέοι, δεδομένου ότι η ως άνω επικαλούμενη από την προσφεύγουσα απόφαση, αφορά διαφορετική περίπτωση, με διαφορετικά πραγματικά περιστατικά από την φερόμενη προς κρίση. Συγκεκριμένα, η ζητηθείσα από την αναθέτουσα αρχή στην προκειμένη περίπτωση διευκρίνιση, δεν αφορούσε σε διευκρίνιση ή συμπλήρωση υποβληθέντων εγγράφων ή δικαιολογητικών που προβλέπεται στις παραγράφους 1 έως 3 του άρθρου 102 ν. 4412/2016, αλλά στην παροχή διευκρινίσεων κατ'εφαρμογή της παρ. 4 του ίδιου ως άνω άρθρου, ήτοι ως προς το περιεχόμενο της οικονομικής προσφοράς που έχει υποβληθεί, αν περιέχει ασάφειες ή σσωνος σημασίας ατέλεις, επουσιώδεις παραλείψεις ή προδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευτούν. Με την προσβαλλόμενη πράξη κατά την αναθέτουσα, δεν εισήχθη καθ'οιονδήποτε τρόπο διάκριση υπέρ της εταιρίας ... σε σχέση με τους λοιπούς οικονομικούς φορείς ή άνιση μεταχείριση μεταξύ τους, ούτε είχε ως συνέπεια αθέμιτη ευνοική μεταχείριση της...., δοθέντος ότι η ζητηθείσα διευκρίνιση αφορούσε ως προαναφέρθηκε σε πρόδηλο υπολογιστικό λάθος, το οποίο μπορούσε να θεραπευτεί και δεν συνιστούσε σε καμία περίπτωση ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς, αφού αυτή ακόμη και μετά τις παρασχεθείσες διευκρινίσεις, είναι χαμηλότερη κατά 4,5 ευρώ από αυτήν που ήταν πριν τις διευκρινίσεις (και πάντοτε χαμηλότερη από την προσφερθείσα από την προσφεύγουσα κατά 7.000 περίπου ευρώ).

## **Αριθμός Απόφασης: 777/2018**

Αλλωστε, σύμφωνα με τη ΔΕΕ, αλλά και με την ΑΕΠΠ 575/2018, η αρχή της ίσης μεταχείρισης δεν απαγορεύει τη διόρθωση ή κατά περίπτωση συμπλήρωση της προσφοράς, μεταξύ άλλων, επειδή απαιτείται προφανώς η απλή διευκρίνισή της, ή διόρθωση προδήλων εκ παραδρομής σφαλμάτων. Αντιθέτως, κατά την αναθέτουσα, η απόφασή της να ζητήσει διευκρινίσεις, βοήθησε στην επίτευξη μεγαλύτερου ανταγωνισμού, ενόψει μεταξύ άλλων και του γεγονότος ότι επρόκειτο για μειοδοτικό διαγωνισμό με αποκλειστικό κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής και ότι οι διαγωνιζόμενοι ήταν δύο.

4. Επειδή, ο παρεμβαίνων με τη μετ' εννόμου συμφέροντος (αφού η προσφυγή ασκείται κατά της αποδοχής του), νομοτύπως ασκηθείσα και εμπρόθεσμη από 7-8-2018 και κατόπιν της από 30-7-2018 κοινοποίησης σε αυτόν της προσφυγής, παρέμβασή του επικαλείται τα κάτωθι. Ως προς τον πρώτο λόγο της προσφυγής ότι στο πεδίο II.A του ΤΕΥΔ μόνο οι νόμιμοι εκπρόσωποι δηλώνονται, ήτοι εν προκειμένω οι ... και ... κατά με αρ. πρωτ. ... πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης του ΓΕΜΗ. Ως προς τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, ο προσφεύγων επικαλείται ότι στο ΓΕΜΗ του είναι δηλωμένη η δραστηριότητα «Υπηρεσίες ταξίθετησης κοινού σε θέατρα και κινηματογράφους» με έναρξη στις 13.12.2016 και ότι το εκ του προσφεύγοντος προσκομισθέν δισέλιδο πιστοποιητικό της 25.7.2018 ως προς τη δραστηριότητα του παρεμβαίνοντος δεν ταυτίζεται με το περιέχον 4 σελίδες πιστοποιητικό που ο παρεμβαίνων προσκομίζει. Ως προς τον τρίτο λόγο της προσφυγής, ο παρεμβαίνων επικαλείται ότι οι υπηρεσίες που έχει παράσχει στους τρεις εργοδότες που αναφέρει προσιδιάζουν στο προκείμενο αντικείμενο, αφού το εδώ ζητούμενο ήταν οι συναφείς και όχι οι πανομοιότυπες υπηρεσίες, ότι ο προσφεύγων υπολογίζει εσφαλμένα τα οικεία ποσά αφού το άρ. 2.2.5.α αναφέρεται στη διάρκεια του προηγούμενου ενός έτους και όχι κατά το τελευταίο έτος ήτοι κατά τους τελευταίους δώδεκα μήνες, ενώ αλυσιτελώς προβάλλεται και ο οικείος λόγος, λόγω του ότι η οριστική απόδειξη περί του κριτηρίου επιλογής επέρχεται με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Σχετικά δε με τον ισχυρισμό του ότι το προσωπικό του δεν έχει ανάλογη ειδικότητα, ο παρεμβαίνων προβάλλει ότι είναι αβάσιμος γιατί δεν ορίζεται από τη διακήρυξη



## **Αριθμός Απόφασης: 777/2018**

συγκεκριμένη ειδικότητα, δεν απαιτείτο κάποιος τίτλος εκπαίδευσης, πιστοποιητικό ή άλλη διαδικασία, όπως προκύπτει από την από 8-6-2018 διευκρίνιση του διαγωνισμού, ενώ ο παρεμβαίνων διαθέτει το απαιτούμενο προσωπικό, με ειδικότητες πωλητής σε κατάστημα για ενημέρωση πελατών και ταξίθεσία, υπαλλήλων γραφείου για έκδοση εισιτηρίων και επιτηρητών χώρων στάθμευσης και οδηγών για την ασφαλή είσοδο και έξοδο των πελατών. Ως προς τον τέταρτο λόγο της προσφυγής, ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται ότι πρόκειται για διαφορές από υπολογιστικό σφάλμα και στρογγυλοποίηση στα δύο δεκαδικά ψηφία των παραπάνω προσαυξήσεων, 25% και 75% αντίστοιχα.

5. Επειδή, η Προσφυγή υπάγεται βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης, κάτω των ορίων περί ανάθεσης σύμβασης γενικών υπηρεσιών και του χρόνου δημοσίευσης στο ΚΗΜΔΗΣ, στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ως και την καθ' ύλην αρμοδιότητά της κατ' αρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016. Επιπλέον, η Προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως κατά το άρ. 361 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη την περίπτωση (α) (εν προκειμένω, χρόνος κοινοποίησης την 17-7-2018, και άσκηση την 27-7-2018, ήτοι την δέκατη ημέρα από την κοινοποίηση της προσβαλλομένης), ενώ ο προσφεύγων χρησιμοποίησε το κατ' άρ. 8 παρ. 2 ΠΔ 39/2017 τυποποιημένο έντυπο, το οποίο νομίμως υπογράφηκε από τον νόμιμο εκπρόσωπό της. Ο δε προσφεύγων έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής του, αφού ενώ εκρίθη ως αποδεκτή η προσφορά του εν τέλει δεν αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος, ακριβώς λόγω της αποδοχής και του μειοδότη παρεμβαίνοντος και συνεπώς προδήλως ευνοείται από την ακύρωση της αποδοχής του τελευταίου. Συνεπώς, τόσο η προσφυγή όσο και η παρέμβαση, βλ. αμέσως προηγούμενη σκέψη, πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

6. Επειδή (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 413/2018), ναι μεν ο κανονιστικός χαρακτήρας της διακήρυξης (ΣΤΕ ΕΑ 352/2016) δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα όσο και τους συμμετέχοντες, οι οποίοι οφείλουν να υποβάλουν τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει,

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣΤΕ 5022/2012) προκειμένου να συμμετάσχουν νομίμως στο διαγωνισμό. Αυτά όμως, προϋποθέτουν ρητό και σαφή όρο ή έστω σαφή παραπομπή σε σαφή έτερη διάταξη και όχι εκ των υστέρων και κατά την αξιολόγηση το πρώτον ερμηνεία της διακήρυξης με τρόπο ώστε να εισάγονται όροι αποκλεισμού και υποχρεώσεις των προσφερόντων, οι οποίες δεν προέκυπταν με σαφήνεια από την ίδια τη διακήρυξη (πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 237/2017). Εξάλλου (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 173/2018), σε κάθε περίπτωση, κατά πάγια αρχή του εθνικού και κοινοτικού δικαίου οι όροι μιας διακήρυξης πρέπει να ερμηνεύονται αυστηρά. Ωστόσο, η αυστηρή αυτή ερμηνεία και εφαρμογή πρέπει να σχετίζεται με τη σαφήνεια της διακήρυξης, λόγω της αρχής της διαφάνειας, η οποία 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 έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ. βλ. *Ράικο Δ.*, «Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων», Αθήνα-Θεσ/νικη, 2014, σελ. 177, υπ' αριθμ. 2/23.07.2014 Κατευθυντήρια Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., ΔΕΚ, απόφαση της 29.4.2004, C- 496/99 P, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκ. 111, πρβλ. και αποφάσεις της 20.9.1988, C-31/87, Beentjes, της 25.4.1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, της 18.10.2001, C-19/00, SIAC Construction Ltd, της 12.12.2002, C-470/99, Universale- Bau AG, της 4.12.2003, C-448/01, EVN AG, WienstrommGmbH, ΣΤΕ 311/2006 7μ., 3497/2006, 214- 5/2011, 1583/2012, Ολ. ΕΑ 136/2013, ΕΑ 53/2011, σκ. 23). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54).Υπό αυτό το

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεων του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητκίδης, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ', σελ. 776). Τα ως άνω σημαίνουν, όπως προκύπτει δε και από παγία πρακτική της ΑΕΠΠ (πρβλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 132, 233, 234, 237, 246/2017 και 18, 80/2018), ότι δεν επιτρέπεται όρος τεθείς επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται διασταλτικά, δημιουργικά και διευρυντικά των υποχρεώσεων των προσφερόντων, ώστε να συνάγονται έτσι το πρώτον κατά το στάδιο της αξιολόγησης νέοι λόγοι αποκλεισμού και να προκύπτουν βάσεις απόρριψης της προσφοράς τους, οι οποίες όμως ουδόλως προέκυπταν με πλήρη σαφήνεια από το ίδιο το ρητό κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης. Πολλώ δε μάλλον αυτά ισχύουν, όταν μάλιστα ουδόλως προκύπτουν εκ της διακήρυξης, έστω και ασαφώς, λόγοι αποκλεισμού, οι οποίοι ούτως δεν δύναται να συναχθούν το πρώτον κατά την αξιολόγηση των προσφορών με διασταλτικές ερμηνείες των εγγράφων της σύμβασης και υποθέσεις περί εμμέσως θεσπιζόμενων απαιτήσεων, αφού εξάλλου η αρχή της τυπικότητας και της αυστηρής εφαρμογής του κανονιστικού περιεχομένου της διακήρυξης δεν διέπει μόνο τι απαιτείται από τους διαγωνιζόμενους, αλλά και τι δεν απαιτείται από αυτούς. Εξάλλου (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 171/2018), ισχυρισμοί που αφορούν τη νομιμότητα, αναγκαιότητα, καταλληλότητα και σκοπιμότητα όρων διακήρυξης που δεν προσβλήθηκαν εμπροθέσμως, δεν δύναται να τύχουν παραδεκτής επίκλησης το πρώτον κατά το στάδιο της αξιολόγησης των προσφορών, αφού δια της μη έγκαιρης προβολής τους δια προδικαστικής προσφυγής στρεφόμενης κατά της διακηρύξεως ως και της ανεπιφύλακτης συμμετοχής στον διαγωνισμό, οι μετέχοντες οικονομικοί φορείς παύουν να έχουν οιοδήποτε έννομο συμφέρον για τη μεταγενέστερη προβολή τους, λόγω

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

και της αρχής της αυτοτέλειας των σταδίων της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης (βλ. ενδεικτικά Απόφαση ΑΕΠΠ 120/2017). Αυτή έχει ως συνέπεια της την αδυναμία της εκ των υστέρων αμφισβήτησης του κύρους των όρων διακήρυξης με την ευκαιρία προσβολής πράξεων που ανάγονται στη διεξαγωγή και τα αποτελέσματα του διαγωνισμού, άρα και του παρέμπιπτοντος ελέγχου των όρων της διακήρυξης κατά την εξέταση προσφυγής που αφορά το στάδιο της αξιολόγησης και μάλιστα, έστω και αν οι προβαλλόμενοι λόγοι ακύρωσης αμφισβητούν τη συνταγματικότητα ρητρών της ή τη συμφωνία τους προς το ενωσιακό δίκαιο (ΣΤΕ 2551/2013, 2543, 3972, 4237/2011, ΕΑ 654/2011, 2228/2010, ΟΛΣΤΕ 1415/2000). Τα ως άνω θεμελιώνονται στην αποδοχή από τους διαγωνιζομένους των όρων της διακήρυξης, η οποία προκύπτει από την ανεπιφύλακτη συμμετοχή τους στον διαγωνισμό και στη συνακόλουθη έλλειψη εννόμου συμφέροντος (κατ'εφαρμογή του γενικού κανόνα του άρθρου 29 του ΠΔ 18/1989), με αποτέλεσμα απαραδέκτως να προβάλλονται ισχυρισμοί, οι οποίοι τροποποιούν ερμηνευτικά ή διαστέλλουν το περιεχόμενο της διακήρυξης, προς στήριξη των επιχειρημάτων του προσφεύγοντος και ως προσαρμογή των όρων της διαδικασίας στη δική του υποκειμενική κρίση.

7. Επειδή, όσον αφορά τον πρώτο λόγο της προσφυγής προκύπτει ότι κατά το Μέρος II Ενότητα Β του συνημμένου στη διακήρυξη ΤΕΥΔ ζητήθηκε να δηλωθούν τα εξής *«Κατά περίπτωση, αναφέρετε το όνομα και τη διεύθυνση του προσώπου ή των προσώπων που είναι αρμόδια/εξουσιοδοτημένα να εκπροσωπούν τον οικονομικό φορέα για τους σκοπούς της παρούσας διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης...»*. Επομένως, δεν ζητήθηκε δια του ως άνω ερωτήματος να δηλωθεί το σύνολο των μελών του διαχειριστικού και εκπροσωπευτικού οργάνου κάθε προσφέροντος και δη του ΔΣ αυτού, δεδομένου ότι ο παρεμβαίνων συνιστά ανώνυμο εταιρεία, ούτε ζητήθηκε να συμπεριληφθεί παν κατέχον εκπροσωπευτική αρμοδιότητα πρόσωπο ή παν μετέχον σε όργανο που φέρει τέτοια εκπροσωπευτική αρμοδιότητα, πράγμα που κείται εκτός του περιεχομένου, του ζητουμένου και του σκοπού του παραπάνω ερωτήματος. Αλλά ζητήθηκε απλά, δια των οικείων ερωτημάτων στην ως άνω Ενότητα, να αναφερθούν τα εξουδιωτημένα να το εκπροσωπήσουν πρόσωπα ειδικώς ως προς τις διαδικασίες και τη συμμετοχή

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

του στον προκείμενο διαγωνισμό, για λόγους επικοινωνίας, αφού ζητήθηκαν τα σχετικά στοιχεία επικοινωνίας των ως άνω προσώπων και η περιγραφή της έκτασης και του σκοπού της εκπροσώπησης. Ο δε παρεμβαίνων ναι μεν διοικείται, όπως αναφέρει και το υποβληθέν πιστοποιητικό εκπροσώπησης του του ΓΕΜΗ από τριμελές ΔΣ, με μέλη μεταξύ άλλων τον Πρόεδρο και τον Διευθύνοντα Σύμβουλό του, στο δε ΤΕΥΔ του δηλώνει ως εξουσιοδοτημένο και εκπροσωπούντα αυτόν για την προκείμενη διαδικασία τον ... με αναφορά στο ότι «Ο ... είναι Διευθύνων Σύμβουλος της εταιρίας και ορισμένος νόμιμος εκπρόσωπος ο οποίος με την υπογραφή του κάτω από την εταιρική σφραγίδα δεσμεύει την εταιρία σε όλες τις συναλλαγές.» και τον ... με αναφορά στο ότι «Ο ... είναι Πρόεδρος της εταιρίας και ορισμένος νόμιμος εκπρόσωπος ο οποίος με την υπογραφή του κάτω από την εταιρική σφραγίδα δεσμεύει την εταιρία σε όλες τις συναλλαγές». Η δε εκ του προσφεύγοντος επίκληση της διάταξης του άρ. 73 παρ. 1 Ν. 4412/2016 καθώς, αυτό αφορά τους λόγους αποκλεισμού που συντρέχουν από καταδίκες των μελών ΔΣ, πράγμα περί του οποίου λαμβάνει χώρα δήλωση στο Μέρος III Ενότητα Α του ΤΕΥΔ και ουδεμία σχέση έχει με το Μέρος II Ενότητα Β, περί του οποίου ο προκείμενος λόγος. Εξάλλου, όπως αναφέρεται στην Κατευθυντήρια Οδηγία 23 της ΕΑΑΔΗΣΥ, σελ. 15 στο Μέρος II Ενότητα Β *«Συμπληρώνεται το όνομα και η διεύθυνση του προσώπου ή των προσώπων που είναι αρμόδια/εξουσιοδοτημένα να εκπροσωπούν τον οικονομικό φορέα για τους σκοπούς της συγκεκριμένης διαδικασίας στο πλαίσιο της οποίας υποβάλλεται το ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, ήτοι συμπληρώνεται το/α όνομα/ατα του/ων φυσικού/ών προσώπου/ων το/α οποίο/α είναι αρμόδιο/α να εκπροσωπεί/ούν τον οικονομικό φορέα είτε με βάση τα νομιμοποιητικά έγγραφα του οικονομικού φορέα (π.χ καταστατικό/ΦΕΚ), είτε με βάση ειδική εξουσιοδότηση εκ μέρους του οικονομικού φορέα, η οποία καλύπτει τη συγκεκριμένη διαδικασία στο πλαίσιο της οποίας υποβάλλεται το ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ. Το/α πρόσωπο, το όνομα του/ων οποίου/ων θα συμπληρωθεί/ούν στην εν λόγω ενότητα δεν ταυτίζονται κατ' ανάγκη με τα πρόσωπα που υποχρεούνται να υπογράψουν το Μέρος VI του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, και η μη ταύτιση των εν λόγω προσώπων δεν αποτελεί σε καμία περίπτωση λόγο αποκλεισμού του οικονομικού φορέα.»*. Επομένως, το αντικείμενο της ως άνω Ενότητας είναι τα

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

πρόσωπα που ειδικώς εκπροσωπούν τον προσφέροντα στην προκειμένη διαδικασία, ασχέτως του κύκλου των προσώπων που θα υπογράψουν το Μέρος VI του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ. Εν προκειμένω πάντως, από την υπ' αρ. 1145217/13.3.2018 Ανακοίνωση ΓΕΜΗ προκύπτουν ως νόμιμοι εκπρόσωποι ο Διευθύνων Σύμβουλος, ... και σε περίπτωση κωλύματος ή απουσίας αυτού στον Πρόεδρο..., ήτοι αμφότερα τα πρόσωπα που εδώ αναφέρονται στο Μέρος II Ενότητα Β του ΤΕΥΔ του παρεμβαίνοντος, ενώ αντίστροφα ουδόλως έχει ανατεθεί αυτοτελής εκπροσωπευτική αρμοδιότητα στο απλό Μέλος ΔΣ Σαγιόγλου Ανδρέα, ο οποίος ως μέλος ΔΣ δεν φέρει ο ίδιος εξουσία εκπροσώπησης του νομικού προσώπου, αλλά απλώς μετέχει στο συλλογικό όργανο που ασκεί τη διαχείριση και την πρωτογενή εξουσία εκπροσώπησης. Συνεπώς, ορθώς συμπληρώθηκε το ως άνω Μέρος II Ενότητα Β του ΤΕΥΔ του παρεμβαίνοντος και πρέπει να απορριφθεί ο πρώτος λόγος της προσφυγής.

8. Επειδή, όσον αφορά τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, προκύπτει ότι κατά τον όρο 2.2.4 της διακήρυξης, θεσπίζονται τα ακόλουθα περί του οικείου κριτηρίου επιλογής ως προς την καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας «2.2.4 Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν επαγγελματική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο των προς παροχή υπηρεσιών. Ειδικότερα απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο οικείο επαγγελματικό ή εμπορικό μητρώο που τηρείται στο κράτος εγκατάστασής τους. Ειδικά για τους εγκατεστημένους στην Ελλάδα οικονομικούς φορείς απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο οικείο Επαγγελματικό Επιμελητήριο.». Για τη δε προκαταρκτική απόδειξη του ως άνω κριτηρίου υποβάλλεται η οικεία δήλωση στο ΤΕΥΔ κατά τον όρο 2.2.6.1 και η οριστική απόδειξη επέρχεται με το οικείο δικαιολογητικό κατακύρωσης του όρου 3.2 και του όρου 2.2.6.2 παρ. Β.2. κατά τον οποίο «Για την απόδειξη της απαίτησης της παραγράφου 2.2.4. (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) προσκομίζουν: Πιστοποιητικό εγγραφής στο οικείο επαγγελματικό ή εμπορικό μητρώο. Ειδικά οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα πάροχοι υπηρεσιών φύλαξης και επιτήρησης της ασφάλειας κινητών ή ακίνητων περιουσιακών αγαθών και εγκαταστάσεων, φύλαξης και ασφάλειας

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

εκδηλώσεων (θεαμάτων, εκθέσεων, συνεδρίων κλπ) απαιτείται να προσκομίζουν πιστοποιητικό εγγραφής στο οικείο επαγγελματικό επιμελητήριο.». Σε αντίθεση δε με όσα επικαλείται ο προσφεύγων στον δεύτερο λόγο του, ο παρεμβαίνων, ο οποίος ουδόλως όφειλε ήδη με την προσφορά του να προσκομίσει το παραπάνω δικαιολογητικό κατακύρωσης παρά μόνο κατόπιν τυχόν αναδείξεώς του ως αναδόχου, βάσει πάντως του δια της παρεμβάσεως προσκομιζόμενου πιστοποιητικού ... του Επαγγελματικού Επιμελητηρίου Θεσσαλονίκης, κατά το οποίο ασκεί τη με κωδικό 90041008 δραστηριότητα «Υπηρεσίες ταξιδέτησης κοινού σε θέατρα και κινηματογράφους» με χρόνο εκκίνησης της δραστηριότητας ήδη από 13-12-201 και κατ' αποτέλεσμα, ο περί του αντιθέτου ισχυρισμός του προσφεύγοντος ως και εν γένει ο δεύτερος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος.

9. Επειδή όσον αφορά τον τρίτο λόγο της προσφυγής και δη τον πρώτο εκ των ισχυρισμών αυτού, ήτοι ότι από τις αναφερόμενες στο ΤΕΥΔ βεβαιώσεις δεν αποδεικνύεται πως οι παρασχεθείσες από την εταιρία ... υπηρεσίες είναι συναφείς με το αντικείμενο του διαγωνισμού, προκύπτουν τα ακόλουθα: Στη σελίδα 13 της διακήρυξης (όρος 2.2.5.α) αναφέρονται verbatim τα ακόλουθα: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται :α) κατά τη διάρκεια του προηγούμενου ενός (1) έτους, να έχουν εκτελέσει σύμβαση ή συμβάσεις παροχής υπηρεσιών του συγκεκριμένου τύπου, συνολικού προϋπολογισμού ίσου ή μεγαλύτερου του 50% του προϋπολογισμού της υπηρεσίας», ενώ παρακάτω (όρος 2.2.6.B3) ορίζεται ότι «Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.5 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν :α) Κατάλογο παρόμοιων υπηρεσιών , π ο υ έ χ ο υ ν π α ρ α σ χ ε θ ε ί τ ο τ ε λ ε υ τ α ί ο έ τ ο ς , πριν την ημέρα διαγωνισμού, με αναφορά του αντίστοιχου προϋπολογισμού. Ο κατάλογος θα συνοδεύεται α) από βεβαίωση του εργοδότη για κάθε παρασχεθείσα υπηρεσία με αναφορά στην καλή εκπλήρωση των υποχρεώσεων, του ποσού της σύμβασης και του χρόνου εκτέλεσής της και β) από υπεύθυνη δήλωση της παρ.4 του άρθρου 8 του ν.1599/86, όπως εκάστοτε ισχύει, με την οποία οι προσφέροντες θα δηλώνουν ότι τα υποβληθέντα στοιχεία είναι αληθή. Δεν απαιτείται θεώρηση του γνησίου

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

της υπογραφής για την παρούσα υπεύθυνη δήλωση». Από τη γραμματική ερμηνεία των ανωτέρω δύο όρων της διακήρυξης προκύπτει -ευχερώς μάλιστα κατά την άποψη του Κλιμακίου- ότι η ζητούμενη προϋπηρεσία πρέπει να αφορά στους τελευταίους δώδεκα μήνες, αρχής γενομένης όπως ρητώς προβλέπει ο όρος 2.2.6.B3 από την προηγούμενη της ημέρας του διαγωνισμού, ήτοι την 12.6.2018 και προς τα πίσω, άρα να αφορά διάστημα που εκκινεί από την 13-6-2017 και διαρκεί έως την 12-6-2018, ήτοι την προηγούμενη ημέρα του διαγωνισμού, η υποβολή προσφορών στον οποίο ολοκληρώθηκε την 13-6-2018. Διαφορετική ερμηνεία θα καθιστούσε άνευ αντικείμενου τη φράση «πριν την ημέρα διαγωνισμού», διότι το έτος 2017 είναι το τελευταίο έτος πριν από κάθε ημέρα του έτους εντός του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός. Η δε ρητή μνεία «στο τελευταίο ένα έτος πριν την ημέρα του διαγωνισμού» δεν μπορεί να σημαίνει κατά την κοινή πείρα και λογική τίποτα διαφορετικό από το διάστημα που ισούται με ένα έτος (ήτοι 12 ημερολογιακούς μήνες) αρχής γενομένης από την προηγούμενη του διαγωνισμού ημέρα. Στη δε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή ήθελε να αναφερθεί στην τελευταία πριν το έτος διενέργειας του διαγωνισμού χρήση, και δη αυτή του έτους 2017, τούτο θα έπρεπε να έχει καθίσταται σαφές από τη διατύπωση των όρων της διακήρυξης. Άρα, οι προσφέροντες όφειλαν να αποδείξουν εκτέλεση παρόμοιων με το προκείμενο φυσικό αντικείμενο υπηρεσιών αξίας τουλάχιστον  $(180.000 \times 0,5 =) 90.000$  ευρώ άνευ ΦΠΑ (αφού και η εκτιμώμενη αξία της υπό ανάθεση σύμβασης ανέρχεται σε 180.000 ευρώ άνευ ΦΠΑ) εντός του ως άνω διαστήματος 13-6-2017 έως και 12-6-2018. Εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα προσκομίζει (α) βεβαίωση του ... συνολικής αξίας 58.780,70 ευρώ με αντικείμενο της σύμβασης «Υπηρεσίες εξυπηρέτησης κοινού» και χρόνο εκτέλεσης 01/01/2017 – 30/06/2017, (β) βεβαίωση του ... συνολικής αξίας 36.000,00 ευρώ με αντικείμενο της σύμβασης: «Υπηρεσίες εξυπηρέτησης κοινού», το οποίο από τη βεβαίωση προκύπτει ότι αφορά σε διαχείριση σταθμού αυτοκινήτων με χρόνο εκτέλεσης: 01/01/2017 – 31/12/2017 (εν ισχύ, όπως αναφέρεται και στο ίδιο το σώμα της βεβαιώσης με μνεία διάρκειας έως την 30-11-2023, άρα οπωσδήποτε έως την 12-6-2018 και με τίμημα ανά μήνα 3.000 ευρώ μη συμπ/νου ΦΠΑ) και (γ) βεβαίωση της ... συνολικής αξίας 31.700,00 ευρώ με αντικείμενο σύμβασης: «Υπηρεσίες



## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

εξυπηρέτησης Ιατρών της κλινικής καθώς και εξυπηρέτηση Επιτόκων» και χρόνο εκτέλεσης 01/01/2017 – 31/12/2017 (σε ισχύ). Σύμφωνα με όσα ανωτέρω αναλύθηκαν, ως αποδεκτή προϋπηρεσία από χρονικής άποψης δύναται να λογισθεί: (α) αυτή του..., μόνο για το χρονικό διάστημα από 13.06.2017 έως και 30.06.2017, άρα για διάρκεια 18 ημερών, στις οποίες αντιστοιχεί το εξής ποσό  $[(18/30) * (58.780,70/6)] = 0,6 * 9.796,78 = 5.878,07$  ευρώ, (β) αυτή του ... για το χρονικό διάστημα από 13.06.2017 έως και 12.06.2018 άρα για διάρκεια 18 μηνών, στο οποίο αντιστοιχεί το εξής ποσό  $(18 * 3.000 =) 54.000$  ευρώ άνευ ΦΠΑ και (γ) αυτή της ... που εκκίνησε το 2012 και ο παρεμβαίνων στην προσφορά του δηλώνει ότι τελεί σε ισχύ χωρίς αυτό να αναιρείται ή να επιβεβαιώνεται από τη συνημμένη βεβαίωση και η οποία λαμβάνεται υπόψη για το χρονικό διάστημα από 13.06.2017 έως και 12.06.2018 άρα για διάρκεια 18 μηνών, ενώ εντός του 2017 αντιστοιχεί καθαρή αξία, ήτοι άνευ ΦΠΑ 31.700 ευρώ, χωρίς όμως να προκύπτει αξία της για το διάστημα από 1-1-2018 έως και την 12-6-2018, η δε εντός του διαστήματος 13-6-2017 έως και 31-12-2017 αξία της αναλογεί με βάση το ετήσιο τίμημα σε  $(31.700/12 = 2.641,667$  ευρώ ανά μήνα και αντιστοιχία σε 6 μήνες και 18 ημέρες:  $(6 + 18/30) * 2.641,667 = 17.435$  ευρώ άνευ ΦΠΑ. Ωστόσο, από το περιεχόμενο της βεβαίωσης και το αντικείμενο δραστηριότητας του σταθμού αυτοκινήτων ΧΑΝΘ ΑΕ., δεν προκύπτει κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας ότι η εν λόγω επικαλούμενη από τον παρεμβαίνοντα προϋπηρεσία, ήτοι η διαχείριση σταθμού αυτοκινήτων (parking) σχετίζεται με το αντικείμενο του διαγωνισμού ήτοι την «παροχή υπηρεσιών εξυπηρέτησης κοινού (θεατές, επισκέπτες, προσκεκλημένοι, καλλιτέχνες, σύνεδροι κλπ), κατά την προσέλευση και αποχώρησή του από τους χώρους και τις αίθουσες του..., την πραγματοποίηση έκδοσης, ελέγχου των εισιτηρίων – προσκλήσεων, τη φύλαξη του βεστιαρίου και την παροχή κάθε άλλης υπηρεσίας που είναι απαραίτητη για την ασφαλή και με τάξη κίνηση του κοινού εντός των χώρων του, κατά τις ημέρες που θα πραγματοποιούνται εκδηλώσεις στα κτίρια του..., σύμφωνα με το πρόγραμμα εκδηλώσεων». Τούτο διότι, η ταξίθεσία, ο έλεγχος προκλήσεων, και η εν γένει εξυπηρέτηση κοινού σε χώρους θεαμάτων και δη του βεληνεκούς του..., δεν συνιστούν υπηρεσίες που ομοιάζουν με τις παρεχόμενες εντός ενός σταθμού

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

αυτοκινήτων (παραλαβή και παρκάρισμα οχημάτων, είσπραξη αντιτίμου κλπ.). Συνεπώς, η ερειδόμενη στην βεβαίωση της ... εμπειρία δεν δύναται να ληφθεί υπόψη κατά τον υπολογισμό της ζητούμενης εμπειρίας. Δεδομένων των ανωτέρω, η αποδεικνυόμενη σχετική εμπειρία εντός του κρίσιμου διαστήματος, ακόμη και αν η σύμβαση με τη ... θεωρείτο συναφής, ανέρχεται σε μόλις  $(5.878,07+17.435=)$  23.313,07 ευρώ άνευ ΦΠΑ, ενώ σημειωτέον ότι ακόμη και αν υποθεθεί ότι όντως η σύμβαση με την ... διαρκούσε έως τον χρόνο διενέργειας του διαγωνισμού και με τίμημα ίδιο ανά ημέρα και μήνα με τα αντίστοιχα ποσά του 2017 και συνεπώς το αντιστοιχούν στο 2018 τίμημα ήταν ίδιο με το αναλογούν του 2017 και οπότε η εκ της συμβάσεως με την ... εμπειρία ανέρχεται σε 31.700 ευρώ, τότε το παραπάνω άθροισμα διαμορφώνεται σε  $(5.878,07+31.700=)$  37.578,07 ευρώ, άρα υπολείπεται κατά πολύ των 90.000 ευρώ. Και αυτό παρότι ουδόλως προκύπτει ούτε από τη βεβαίωση της ... που ο παρεμβαίνων προσκόμισε ούτε η συνέχισή της έως τον χρόνο του διαγωνισμού ούτε το αντιστοιχούν εντός του διαστήματος 1/1/2018-12/6/2018 τίμημα ούτε ιδίως το ακριβές αντικείμενο αυτής, από τη δε περιγραφή του οποίου περί εξυπηρητήσεως ιατρών και επιτόκων δεν είναι δυνατόν να συναχθεί κρίση περί συνάφειας του αντικειμένου της με το προκείμενο συμβατικό αντικείμενο. Βάσει των ανωτέρω ο σχετικός ισχυρισμός του προσφεύγοντος πρέπει να γίνει δεκτός και ούτως έσφαλε η προσβαλλομένη καθ' ο μέρος έκρινε ότι ο παρεμβαίνων πληροί το κριτήριο επιλογής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας του όρου 2.2.5 α, επομένως δε, η προσβαλλομένη τυγχάνει ακυρωτέα καθ' ο μέρος έκρινε την προσφορά του παρεμβαίνοντος ως αποδεκτή και τούτο άνευ ετέρου και ασχέτως της τύχης των λοιπών λόγων της προσφυγής, αφού μόνη της η μη πλήρωση του ως άνω κριτηρίου επιλογής αρκεί για την απόρριψη της προσφοράς.

**10.** Επειδή, όσον αφορά δε το δεύτερο ισχυρισμό του τρίτου λόγου της προσφυγής και δη ότι το προσωπικό που απασχολεί η εταιρία ... δεν είναι ανάλογης ειδικότητας, λεκτέα τα ακόλουθα. Κατά το ως άνω κριτήριο επιλογής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας 2.2.5 ορίζεται ότι «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται:... β) να διαθέτουν 20 (είκοσι) άτομα

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

προσωπικό με ειδικότητα ανάλογη με αυτή που απαιτείται για την παρεχόμενη υπηρεσία.». Στις δε από 8-6-2018 και αναρτηθείσες στο ΕΣΗΔΗΣ, προσβάσιμες σε κάθε ενδιαφερόμενο προς συμμετοχή στον διαγωνισμό, διευκρινίσεις της η αναθέτουσα αποσαφήνισε ως προς τον ως άνω όρο τα εξής «Όπως ορίζεται και στη διακήρυξη ... στο άρθρο 2.2.6.2 "Αποδεικτικά μέσα" παρ.Β3.β για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παρ.2.2.5 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τελευταία επίσημη κατάσταση προσωπικού, κατατεθειμένη αρμοδίως στην Επιθεώρηση Εργασίας, από την οποία να προκύπτει ότι ο οικονομικός φορέας απασχολεί μονίμως τουλάχιστον είκοσι (20) εργαζομένους με ειδικότητα ανάλογη με αυτή που απαιτείται για την ζητούμενη υπηρεσία. Ανάλογη είναι κάθε ειδικότητα που μπορεί να θεωρηθεί ότι εξυπηρετεί τις ανάγκες της συναφθσομένης σύμβασης, όπως αυτές προκύπτουν από το περιγραφόμενο στη διακήρυξη αντικείμενο. Δεν απαιτείται κάποιος συγκεκριμένος τίτλος εκπαίδευσης ή πιστοποιητικό ή άλλη διαδικασία, διαφορετικά αυτό θα αναγραφόταν στην διακήρυξη.». Άρα, δια των ως άνω απαιτήθηκε η απασχόληση 20 τουλάχιστον εργαζομένων απασχολουμένων σε αντικείμενα που εξυπηρετούν το προκείμενο αντικείμενο, ήτοι να δύνανται να αφορούν την εξυπηρέτηση κοινού, την πραγματοποίηση έκδοσης, ελέγχου των εισιτηρίων – προσκλήσεων, τη φύλαξη του βεστιαρίου και την παροχή κάθε άλλης υπηρεσίας που είναι απαραίτητη για την ασφαλή και με τάξη κίνηση του κοινού εντός των χώρων της αναθέτουσας, σύμφωνα και με όσα αναφέρθηκαν στην αμέσως προηγούμενη σκέψη, αποκλειστικό δε προς τούτο αποδεικτικό μέσο είναι η ως άνω κατάσταση προσωπικού. Και ναι μεν η διακήρυξη δεν απαιτούσε οιαδήποτε πιστοποίηση, άδεια και αποδεικτικό εκπαίδευσης για την απόδειξη προσόντων του ως άνω προσωπικού, πλην όμως ρητά όρισε κατά τα ως άνω ότι από την ίδια την κατάσταση προσωπικού θα πρέπει να προκύπτει ειδικότητα απασχόλησης συναφής με το προκείμενο φυσικό αντικείμενο και σε κάθε περίπτωση σχετιζόμενο με τις ανάγκες του, ήτοι την εξυπηρέτηση και διαχείριση και επιτήρηση κίνησης κοινού, έκδοσης και ελέγχου εισιτηρίων και προσκλήσεων και φύλαξη βεστιαρίου, κοινώς υπηρεσίες ταξίθεσίας και έκδοσης εισιτηρίων. Και ναι μεν ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται ότι οι εντός της προσκομισθείσας στην κατάσταση προσωπικού του εργαζόμενοι με ειδικότητα

## **Αριθμός Απόφασης: 777/2018**

οριζόμενη σε αυτήν ως πωλητές σε κατάσταση παρέχουν υπηρεσίες ταξιδεσίας, επειδή πωλούν και ενημερώνουν τους πελάτες για τα προϊόντα, ήτοι τα προγράμματα εκδηλώσεων της αναθέτουσας, όπως οι ταξιθέτες, πλην όμως ο ως άνω ισχυρισμός είναι αβάσιμος διότι ο παρεμβαίνων αφενός διαστέλλει και προσαρμόζει προς διάσωση της προσφοράς του τη σαφή έννοια του ταξιθέτη, ήτοι του υπαλλήλου σε χώρο εκδηλώσεων που συνοδεύει τους θεατές, ελέγχει τα εισιτήρια τους και υποδεικνύει τις θέσεις τους, ο οποίος ναι μεν δύναται πιθανόν και αν ερωτηθεί να ενημερώσει τους θεατές για άλλες εκδηλώσεις, πλην όμως τούτο δεν είναι το κύριο ούτε το σύνηθες αντικείμενο της θέσης του ούτε το προσδιοριστικό στοιχείο αυτής, κατά την κοινή δε πείρα δεν ασκούνται τέτοιες πωλήσεις, διαφημίσεις και προωθήσεις από τους ταξιθέτες, αλλά από ειδικά γραφεία-γκισέ στους χώρους εκδηλώσεων, αφετέρου ουδόλως το ως άνω συμβατικό αντικείμενο αναφερόταν σε προωθητικές ενέργειες και ενέργειες πώλησεως προϊόντων ή διαφήμισης ή πώλησης εισιτηρίων για άλλες εκδηλώσεις της αναθέτουσας. Συνεπώς, η ειδικότητα του πωλητή καταστήματος είναι προδήλως άσχετη με την ταξιδεσία, πλην όμως όπως βάσιμα ισχυρίζεται η αναθέτουσα, είναι σχετική με την έκδοση εισιτηρίων, αφού οι πωλητές καταστημάτων πωλούν στο κοινό προϊόντα και διαχειρίζονται ταμειακές σχετικές ενέργειες, συνεπώς οι 15 πωλητές πρέπει να προσμετρηθούν υπέρ του παρεμβαίνοντος. Πλήρως άσχετο με το φυσικό αντικείμενο είναι το αντικείμενο των επιτηρητών χώρων στάθμευσης και των οδηγών, αφού ουδόλως ανήκει στο συμβατικό αντικείμενο ούτε αναφέρεται η οδήγηση οχημάτων των θεατών ή άλλων προσώπων και η λειτουργία και διαχείριση χώρου στάθμευσης ούτε η ασφαλής είσοδος και έξοδος από τους χώρους της αναθέτουσας συνέχεια με τη διαχείριση του πάρκινγκ. Περαιτέρω, η ειδικότητα του «υπαλλήλου γραφείου» δύναται να αφορά το αντικείμενο της έκδοσης εισιτηρίων και της διαχείρισης των οικείων ταμειακών υπηρεσιών, οι δε υπάλληλοι γραφείου της κατάστασης προσωπικού του παρεμβαίνοντος είναι 8, ενώ οι υπόλοιποι είναι οδηγοί, παρκαδόροι, επιτηρητές χώρων στάθμευσης, διανομείς πακέτων, ενοικιαστές αυτοκινήτων. Συνεπώς, από την κατάσταση προσωπικού του παρεμβαίνοντος προκύπτουν 23 άτομα που έχουν ειδικότητα που έχει σχέση με το φυσικό αντικείμενο, ενώ εξάλλου ουδόλως η διακήρυξη προσδιόρισε ότι

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

πρέπει στην κατάσταση προσωπικού να είναι εγγεγραμμένοι ειδικώς ως ταξιθέτες και ως εκδότες εισιτηρίων ή ταμίες, το αντίθετο εξάλλου θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη αναδρομική ερμηνεία της διακήρυξης ούτε η όποια οικεία ασάφεια δύναται να ερμηνευθεί εις βάρος του καλόπιστου μετέχοντος οικονομικού φορέα, δεδομένου δε και ότι οι διευκρινίσεις της αναθέτουσας όχι μόνο δεν προσδιόρισαν τέτοια ειδικότητα αλλά ρητά αναφέρθηκαν στο ότι η όποια αναγραφείσα στην κατάσταση προσωπικού ειδικότητα εργαζομένου αρκεί να μπορεί να θεωρηθεί ότι εξυπηρετεί τις εν γένει ανάγκες της συναφθισομένης σύμβασης, άρα αρκεί να ιδρυθεί μια σύνδεση μεταξύ του εν γένει και εν ευρεία αντικειμένου της απασχόλησης και των δυνητικών διαστάσεων που δύναται θεωρητικά να προσλάβει, ως και των ειδικότερων υπηρεσιών που δύναται ανά περίπτωση να αφορά, με κάποια πτυχή από τις περισσότερες του συμβατικού αντικειμένου. Επομένως, ο δεύτερος ειδικότερος ισχυρισμός του τρίτου λόγου της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

11. Επειδή, όσον αφορά τον τέταρτο λόγο της προσφυγής προκύπτει πως ο παρεμβαίνων στο οικείο έντυπο ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ-ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙΙ που υπέβαλε κατά το οικείο ως άνω Παράρτημα της Διακήρυξης, υπολόγισε την οικονομική προσφορά του με βάση 4 «γραμμές», ήτοι επιμέρους ποσά, Σ1 Εξυπηρέτηση κοινού με αριθμό ωρών 26.000 εντός της διάρκειας της σύμβασης ήτοι ώρες εργασίας άνευ προσαυξήσεων νυκτερινών και αργιών, Σ2 Εξυπηρέτηση κοινού με αριθμό ωρών 3.200 που αφορούν ώρες εργασίας σε εργάσιμες ημέρες, αλλά με νυκτερινή προσαύξηση, Σ3 Εξυπηρέτηση κοινού με αριθμό (πρωινών ήτοι μη προσαυξανόμενων νυκτερινών) ωρών 5.000 με προσαύξηση λόγω εργασίας σε Κυριακές και αργίες και Σ4 Εξυπηρέτηση κοινού, με αριθμό ωρών 800 που αφορούν νυκτερινές ώρες εργασίας εντός της συνολικής διάρκειας της σύμβασης εντός Κυριακών και αργιών και με την οικεία προσαύξηση νυκτερινών εντός αργιών. Για κάθε μία τέτοια κατηγορία ωρών απασχόλησης υπολόγισε τιμή ανά ώρα, η οποία στη συνέχεια πολλαπλασιαζόμενη με τον ανά κατηγορία αριθμό ωρών κατέληγε σε ένα επιμέρους γινόμενο κόστους, τα δε τέσσερα ως άνω εξαγόμενα γινόμενα κατέληγαν συναθροιζόμενα στην τελική προσφερόμενη τιμή. Σημειωτέον δε ότι κατά τον όρο 2.4.4 της διακήρυξης οι τιμές δίνονται στο πλαίσιο της

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

προκείμενης διαδικασίας σε ευρώ ανά ώρα. Περαιτέρω, το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙΙ της διακήρυξης όριζε τον ως άνω τρόπο απόδοσης της προσφοράς και ιδίως το ίδιο υπολόγιζε και ανέφερε τους αριθμούς ωρών στους οποίους αντιστοιχεί έκαστη ως άνω κατηγορία Σ1, Σ2, Σ3 και Σ4, ήτοι αντιστοίχως 26.000, 3.200, 5.000 και 800. Επομένως, το ουσιαστικό ζητούμενο της οικονομικής προσφοράς ήταν η συμπλήρωση στο ως άνω υπόδειγμα του Παραρτήματος ΙΙΙ της τιμής ανά ώρα ανά έκαστη εκ των ως άνω τεσσάρων κατηγοριών, αφού εξάλλου, καθώς ο αριθμός ανά κατηγορία ωρών ήταν προκαθορισμένος από τη διακήρυξη, το ανά κατηγορία γινόμενο ωρών επί τιμής ανά ώρα, ως και το άθροισμα των ως άνω γινομένων των κατηγοριών, εξαγόταν άμεσα και ευθέως με απλές μαθηματικές πράξεις με μόνη μεταβλητή την τιμή ανά ώρα, που παρείχε ο προσφέρων. Συνεπώς, ούτως ή άλλως με βάση τις τέσσερις, ήτοι μία ανά Σ1, Σ2, Σ3 και Σ4 κατηγορίες ωρών εργασίας, τιμές ανά ώρα, το συνολικό τίμημα ήταν δυνατόν να εξαχθεί άνευ ετέρου και μετά πλήρους βεβαιότητας, ακόμη και από την ίδια την αναθέτουσα, αφού αποτελούσε αντικείμενο προκαθορισμένων από τη διακήρυξη μαθηματικών πράξεων και συγκεκριμένα το αποτέλεσμα της ακόλουθης πράξης (όπου  $T_n$  είναι η τιμή ανά ώρα που προσφέρει ανά κατηγορία ο προσφέρων και  $\Omega_n$  ο αριθμός ωρών ανά κατηγορία που ορίζει εξαρχής η διακήρυξη)

$$\langle \Sigma 1 + \Sigma 2 + \Sigma 3 + \Sigma 4 = T1 \times \Omega 1 + T2 \times \Omega 2 + T3 \times \Omega 3 + T4 \times \Omega 4 = 26.000K1 + 3.200K2 + 5.000K3 + 800K4 \rangle,$$

άρα μόνες μεταβλητές ήταν οι τιμές ανά ώρα ανά κατηγορία, ενώ όλα τα υπόλοιπα, ήτοι αριθμός ωρών ανά κατηγορία και τρόπος εξαγωγής του τελικού αποτελέσματος ήταν δεδομένα και κατ' ακολουθία, με μόνη την εισαγωγή των 4 μεταβλητών, ήτοι των 4 τιμών ανά ώρα, που συνιστούσαν και το αντικείμενο της προσφοράς του αναδόχου, το αποτέλεσμα σε επίπεδο συνολικής προσφερόμενης άνευ ΦΠΑ τιμής εξαγόταν αμέσως. Τούτο αποδεικνύεται δε και από το γεγονός ότι εντός των εγγράφων της σύμβασης και αναρτημένο στο ΕΣΗΔΗΣ βρίσκεται αρχείο μορφοτύπου excel, που περιλαμβάνει λογιστικό φύλλο με έτοιμο, προκαθορισμένο και προγραμματισμένο από την αναθέτουσα τρόπο/μέθοδο υπολογισμού οικονομικής προσφοράς ακριβώς στο πρότυπο του παραπάνω υποδείγματος, με την αναθέτουσα να έχει ήδη εισάγει σε αυτό έτοιμες τις οικείες πράξεις που

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

προαναφέρθηκαν και εντός του οποίου, αρκεί η απλή εισαγωγή της μεταβλητής της τιμής ανά ώρα ανά κατηγορία από τον χρήστη/προσφέροντα που αυτόματα πολλαπλασιάζεται με τον αριθμό ωρών ανά ώρα, αυτόματα εξάγει γινόμενο συνολικής τιμής ανά κατηγορία και αφού συμπληρωθούν από τον χρήστη οι 4 αυτές τιμές και επομένως εξαχθούν τα ως άνω 4 γινόμενα, προκύπτει, πάλι αυτόματα και χωρίς καν ανάγκη πρόσθεσης από τον ίδιο τον χρήστη άθροισμα των παραπάνω 4 γινομένων που αντιστοιχεί στη συνολική άνευ ΦΠΑ προσφερόμενη τιμή. Είναι δε πρόδηλο σε οποιονδήποτε εισάγει τις παραπάνω τιμές ανά ώρα που δήλωσε ο παρεμβαίνων στο ως άνω πρόγραμμα ότι στη γραμμή Σ2 προκύπτει ήσσονος σημασίας σφάλμα 8 ευρώ, αφού το ορθό αποτέλεσμα που εξάγεται από το πρόγραμμα με τη συμπλήρωση τιμής ανά ώρα 1,36 ευρώ, είναι 4.352 αντί 4.344 που ανεγράφη στην προσφορά του παρεμβαίνοντος, αντίστοιχο δε ήσσονος σημασίας σφάλμα προκύπτει και στη γραμμή Σ3 όπου με την εισαγωγή της εκεί τιμής ανά ώρα, ήτοι 4,07 που δήλωσε ο παρεμβαίνων προκύπτει γινόμενο 12,50 ευρώ μικρότερο, δηλαδή 20.350 αντί 20.362 ευρώ και συνεπώς, κατά συνδυασμό των δύο ως άνω αυτών σφαλμάτων, το πρόγραμμα εξάγει 4,50 ευρώ μικρότερη συνολική προσφορά από αυτήν που αναγράφηκε στην υποβληθείσα οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος (170.226,50 είναι το ορθό αντί 170.230,50 ευρώ που αναγράφηκε στην προσφορά του παρεμβαίνοντος). Άρα, αφενός πρόκειται για ένα όλως ήσσονος μεγέθους τυπικό και πρόδηλο υπολογιστικό σφάλμα, αφετέρου ούτως ή άλλως το αποτέλεσμα της οικονομικής προσφοράς εξαγόταν εξ αρχής και άνευ ετέρου αυτοδύναμα με τη συμπλήρωση των 4 τιμών ανά ώρα. Συνεπώς, απολύτως ορθά η αναθέτουσα εφήρμοσε τη διάταξη του άρ. 102 Ν. 4412/2016, αλυσιτελώς δε τυγχάνει επίκλησης η Απόφαση 6<sup>ου</sup> Κλιμακίου ΑΕΠΠ 89/2017, αφού εν προκειμένω πρόκειται για περίπτωση προδήλως εμπίπτουσα στο πραγματικό των παρ. 2 και 4 αυτού περιπτώσεων, ήτοι όλως επουσιώδη πλημμέλεια, οφειλόμενη σε πρόδηλο και δυνάμενο να διακριβωθεί με μόνη τη θεώρηση του αποτελέσματος, υπολογιστικό σφάλμα, με ιδιαίτερα μικρή έκταση στο τελικό αποτέλεσμα, το οποίο μπορεί να διορθωθεί με μόνη την ορθή επανεκτέλεση των ως άνω μαθηματικών πράξεων, όπως και όντως έγινε, χωρίς να παρέχεται ουδεμία εκ της διορθώσεως δυνατότητα στον

## Αριθμός Απόφασης: 777/2018

προσφέροντα-παρεμβαίνοντα να μεταβάλει την τιμή που προσέφερε, η οποία εξάλλου κατά τα ως άνω συνίστατο σε τιμές ανά ώρα και εξαγόταν ευθέως και αμέσως εξ αυτών με πρόγραμμα ήδη έτοιμο από την αναθέτουσα, παρά μόνο να διορθώσει το αποτέλεσμα των πράξεων. Ουδόλως δε ο παρεμβαίνων προέβη ούτε μάλιστα κλήθηκε δια της από 4-7-2018 με αρ. πρωτ. 718 κλήσης του από την αναθέτουσα προς διευκρινίσεις (με περιεχόμενο «*διαπιστώθηκε ότι στην προσφορά που υποβάλλατε είναι εσφαλμένο α) το γινόμενο της τιμής προσαύξησης παροχής υπηρεσίας νύχτα (1,36) επί τον αριθμό των ζητούμενων ωρών (3.200) και β) το γινόμενο της τιμής προσαύξησης παροχής υπηρεσίας Κυριακή ή αργία ημέρα (4,07) επί τον αριθμό των ζητούμενων ωρών (5.000). Ως εκ τούτου το Διοικητικό Συμβούλιο του ΟΜΜΘ, λαμβάνοντας υπόψη το άρθρο 102 παρ.4 του ν.4412/2016 καθώς και το τελευταίο εδάφιο του άρθρου 3.1.1 της διακήρυξης αποφάσισε με την υπ' αριθμόν Β10 απόφασή του, να ζητήσει διευκρινίσεις για το ζήτημα αυτό. Ενόψει των ανωτέρω καλείστε όπως, εντός προθεσμίας επτά (7) ημερών από την κοινοποίηση της παρούσας, παράσχετε διευκρινίσεις ως προς τα παραπάνω υπολογιστικά σφάλματα.») να προβεί σε μεταβολή των τιμών ανά ώρα και αυτό είναι σαφέστατο από τις διευκρινίσεις που υπέβαλε, όπως και από το ρητά αναφερόμενο αποκλειστικά σε διόρθωση των οικείων γινομένων περιεχόμενο της ως άνω κλήσης του προς διευκρινίσεις, σε αντίθεση με τους αβάσιμους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος. Ούτε η αναθέτουσα είκασε τη βούληση του παρεμβαίνοντος, αφού αυτή είχε ήδη εκφραστεί με τις τιμές ανά ώρα που έμειναν αμετάβλητες και απλώς επ' αυτών έλαβε χώρα ορθός νέος υπολογισμός, δηλαδή διορθώθηκαν οι δύο παραπάνω πολλαπλασιασμοί ούτε ο παρεμβαίνων είχε τη δυνατότητα να μεταβάλει τις τιμές ανά ώρα και το εξαρχής προδιαγεγραμμένο αποτέλεσμα στο οποίο θα οδηγούσαν, η δε τελική τιμή προσφοράς του ήταν εν τοις πράγμασι δεδομένη εξαρχής, με μόνη την υποβολή των τιμών ανά ώρα και μη δυνάμενη να οδηγήσει σε άλλο τελικό αποτέλεσμα. Συνεπώς, ορθώς δια της Απόφασης Β10 η αναθέτουσα κάλεσε τον παρεμβαίνοντα για διευκρινίσεις και περαιτέρω και κατ' αποτέλεσμα της ορθής απαντήσεώς του στην ως άνω κλήση του, ορθώς απεδέχθη την οικονομική προσφορά του, ο δε τέταρτος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.*



**12.** Επειδή, κατ' αποτέλεσμα όλων των προαναφερθέντων, πρέπει η Προσφυγή κατ' αποδοχή του πρώτου ειδικότερου ισχυρισμού του τρίτου λόγου της προσφυγής, που μόνος του ούτως ή άλλως αρκεί για την απόρριψη της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, να γίνει δεκτή. Να απορριφθεί η Παρέμβαση. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη καθ' ο μέρος έκρινε ως αποδεκτή την προσφορά του παρεμβαίνοντος.

**13.** Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί στον προσφεύγοντα το παράβολο ποσού 900,00 ευρώ που αυτός κατέβαλε για την άσκηση της Προσφυγής.

**ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει την Απόφαση Β11α ΔΣ της αναθέτουσας της 17-7-2018 Θέμα 5ο καθ' ο μέρος έκρινε ως αποδεκτή την προσφορά του παρεμβαίνοντος.

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου ποσού 900,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 5-9-2018 και εκδόθηκε την 25-9-2018.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ ΜΙΧΑΗΛ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΚΟΚΚΑΛΗΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ**