



**Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2018**

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε τον Εισηγητή

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή με την υπ' αριθ. 1/2018 Διακήρυξη του αναθέτοντος φορέα με την επωνυμία [CPV] (εφεξής) προκηρύχθηκε διεθνής ανοικτός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχων της υπηρεσίας

[CPV] όπως αναλυτικά περιγράφονται στο Παράρτημα 1 -ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ (Κωδικός Κοινού Λεξιλογίου για τις Δημόσιες Συμβάσεις [CPV]: ), η οποία εστάλη για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 12.06.2018 και δημοσιεύθηκε στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. στις 13.06.2018, λαμβάνοντας Μοναδικό Κωδικό Α.Δ.Α.Μ.: 2018-06-13 και αναρτήθηκε στην ηλεκτρονική πλατφόρμα «SourceOne», μέσω της οποίας διενεργείται ο υπό κρίση διαγωνισμός. Η συνολική εκτιμώμενη αξία της προαναφερόμενης υπηρεσίας ανέρχεται σε είκοσι εκατομμύρια πεντακόσιες οκτώ χιλιάδες πεντακόσια πενήντα ευρώ και έντεκα λεπτά (20.508.550,11 €), πλέον Φ.Π.Α., συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος προαίρεσης, σύμφωνα με την παρ. 1.4 της Διακήρυξης, και αναλύεται ως εξής: α. εκτιμώμενη αξία 13.672.366,74 € και β. δικαίωμα προαίρεσης 6.836.183,43 € και διενεργείται με το σύστημα προσφοράς με ενιαίο ποσοστό έκπτωσης επί των τιμών του Τιμολογίου της Υπηρεσίας.

2. Επειδή, έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 15.000,00 € (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό), το οποίο και υπολογίζεται σε ποσοστό 0,5% επί της προϋπολογιζόμενης δαπάνης της σύμβασης, χωρίς Φ.Π.Α., το οποίο συνιστά, κατά τις προαναφερόμενες διατάξεις, το ανώτατο όριο ποσού

## Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2018

παραβόλου που οφείλει να προσκομίσει ο προσφεύγων σε περίπτωση που η αξία αυτού σε ποσοστό 0,5% επί της προϋπολογισθείσας αξίας της υπό ανάθεση σύμβασης υπερβαίνει το ως άνω ανώτατο όριο, ως εν προκειμένω. Το εν λόγω ποσό πληρώθηκε σύμφωνα με το προσκομιζόμενο e-παραβόλο αυτόματης δέσμευσης, το οποίο έχει εκδοθεί για τον φορέα «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.)».

3. Επειδή, έχει γίνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του (υπηρεσία), της κατά τα ανωτέρω προϋπολογισθείσας δαπάνης του χωρίς Φ.Π.Α., σύμφωνα με τα άρθρα 345 παρ. 1 και 6 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και του χρόνου αποστολής προς δημοσίευση της Προκήρυξης στην Ε.Ε.Ε.Ε. (12.06.2018), σύμφωνα με τα άρθρα 61, 120, 290, 376 και 379 - όπως έχουν τροποποιηθεί και ισχύουν - του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στις διατάξεις του Βιβλίου II του Ν. 4412/2016 και συνεπώς υπάγεται στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π. και στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή, σύμφωνα με την παρ. 1 (γ) του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 (γ) του Π.Δ. 39/2017, έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς στις 23.10.2018 και η Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε στις 02.11.2018, ήτοι εντός της δεκαήμερης προβλεπόμενης προθεσμίας.

6. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 366 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147/08.08.2016) ορίζεται ότι: «1. Η ΑΕΠΠ, μπορεί, ύστερα από αίτημα του προσφεύγοντος ή αυτεπαγγέλτως και μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής προ τριών (3) ημερών, να εκδώσει πράξη αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης και να ορίσει τα κατάλληλα μέτρα έως ότου αποφανθεί για την προσφυγή και, πάντως όχι πέραν της προθεσμίας που ορίζεται στην παράγραφο 1 του άρθρου 367 για την έκδοση απόφασής της. 2. Με την

### Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2018

απόφαση της προηγούμενης παραγράφου μπορεί να διατάσσονται προσωρινά μέτρα για να επανορθωθεί η εικαζόμενη παράβαση ή να αποτραπεί η ζημία των θιγόμενων συμφερόντων, στα οποία συμπεριλαμβάνονται μέτρα που αναστέλλουν τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης ή την εκτέλεση οποιασδήποτε απόφασης λαμβάνει η αναθέτουσα αρχή. 3. Η ΑΕΠΠ μπορεί να αποφασίσει να μη χορηγηθούν τα προσωρινά μέτρα της προηγούμενης παραγράφου αν κρίνει ότι, ύστερα από στάθμιση όλων των συμφερόντων που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη ...». Ομοίως, δε, ορίζεται και στις διατάξεις του άρθρου 15 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64/04.05.2017).

7. Επειδή, σύμφωνα με την αιτιολογική έκθεση του Ν.4412/2016, επί του άρθρου 366 αυτού, αναφέρεται ότι: «Δίδεται η δυνατότητα στην ΑΕΠΠ να διατάξει προσωρινά μέτρα προκειμένου να μην καταστεί αλυσιτελής η αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής λόγω της προόδου της διαγωνιστικής διαδικασίας».

8. Επειδή, οίκοθεν προκύπτει ότι η απόφαση επί του αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων, σκοπεί να αποτρέψει τη δημιουργία ανεπανόρθωτων καταστάσεων ή δύσκολα αναστρέψιμων λόγω της προόδου του διαγωνισμού. Ετέρωθεν, δεν θα πρέπει και η ίδια η απόφαση να δημιουργεί τέτοιες καταστάσεις, οδηγώντας σε πλήρη ικανοποίηση του ασφαλιστέου δικαιώματος, αφού η ισχύς της είναι προσωρινή και δεν θα πρέπει να επηρεάζει κατά τούτο την απόφαση επί της προδικαστικής προσφυγής. Στο πλαίσιο αυτό, σκοπός της απόφασης επί αιτήματος αναστολής – λήψης προσωρινών μέτρων είναι η διασφάλιση των αμφισβητούμενων δικαιωμάτων των προσφευγόντων μέχρι την οριστική κρίση της διαφοράς και ειδικότερα η ρύθμιση μέχρι τότε μιας κατάστασης προς αποτροπή επικείμενου κινδύνου ή ανεπανόρθωτης βλάβης ή ζημίας.

9. Επειδή, τα ανωτέρω, άλλωστε, στοιχούν, κατά τα παγίως νομολογιακώς γενόμενα δεκτά και υπό το πρίσμα του προϊσχύσαντος

## Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2018

νομοθετικού πλαισίου (Ν. 3886/2010), που δεν διαφοροποιείται εν προκειμένω από το ισχύον πλαίσιο του Ν. 4412/16, αναφορικά με το σύστημα παροχής προσωρινής έννομης προστασίας, κατά το στάδιο που προηγείται της σύναψης δημοσίων συμβάσεων, το οποίο αποσκοπεί στην προστασία όσων ενδιαφέρονται να τους ανατεθούν δημόσιες συμβάσεις, έναντι της βλάβης την οποία υφίστανται ή ενδέχεται να υποστούν από την πιθανολογούμενη εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, παράβασης διατάξεων του ενωσιακού ή εθνικού δικαίου.

10. Επειδή, παρέπεται ότι προϋποθέσεις που πρέπει να πληρούνται για την ικανοποίηση του αιτήματος αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων αποτελούν α) ως προς το παραδεκτό του αιτήματος αναστολής – προσωρινών μέτρων, το προδήλως παραδεκτό της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, β) ως προς το βάσιμο του αιτήματος αναστολής – προσωρινών μέτρων, η πιθανολόγηση παραβίασης κανόνα του ενωσιακού ή εθνικού δικαίου για τις δημόσιες συμβάσεις και την ανάγκη λήψης προσωρινών μέτρων για την άρση δυσμενών από την παράβαση αυτή αποτελεσμάτων ή για την αποτροπή της ζημίας των συμφερόντων του αιτούντος (βλ. Ράικο, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, 2014, σελ. 766 επομ.), γ) η ύπαρξη βλάβης του προσφεύγοντος ως στοιχείο του παραδεκτού της αίτησης, θεμελιώνοντας το έννομο συμφέρον του- τεκμαιρόμενη από την ιδιότητα του αιτούντος ως διαγωνιζομένου ή προτιθέμενου βάσει αντικειμένου δραστηριότητας και ρητής δήλωσής του να διαγωνισθεί και δ) να μην προκύπτει από τη στάθμιση όλων των συμφερόντων των εμπλεκόμενων μερών που ενδέχεται να ζημιωθούν, καθώς και του δημόσιου συμφέροντος, ότι οι πιθανές αρνητικές συνέπειες από τη χορήγηση των προσωρινών μέτρων είναι περισσότερες από τα οφέλη.

11. Επειδή, εν γένει παραδεκτώς και με προφανές έννομο συμφέρον, άμεσο, προσωπικό και ενεστώς, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της απόφασης με την οποία εγκρίθηκε το υπ' αριθ. Πρωτ. ΔΠΜ-Θ/14229/22.10.2018 Πρακτικό Αξιολόγησης της Επιτροπής Διαγωνισμού, με το οποίο κρίθηκε η προσφορά της ως μη αποδεκτή. Ειδικότερα, με την

## Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2018

προσβαλλόμενη απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας με την κάτωθι αιτιολογία «Η υπόψη προσφέρουσα υπέβαλε προσφορά για πέντε (5) περιοχές (τμήματα) και συγκεκριμένα για τις περιοχές: [α] [β] [γ] [δ] [ε], για τις οποίες σύμφωνα με το άρθρο 7.1.2.1. της διακήρυξης, πρέπει να διαθέτει αποδεδειγμένη εμπειρία κατά τα έτη 2015, 2016 και 2017 στην εκτέλεση συναφών συμβάσεων ποσού 200.000 ευρώ. Η προσφέρουσα πρέπει να καλύπτει το ποσό της περιοχής με την μεγαλύτερη αξία συναφών συμβάσεων όπως αποτυπώνεται στον υπόψη πίνακα του ανωτέρω άρθρου της διακήρυξης και δη της περιοχής Πολυγύρου ποσού 200. 000 ευρώ. Ωστόσο, η εμπειρία που διαθέτει και επικαλείται –στηριζόμενη στις ικανότητες τρίτου (ΤΕΤΡΑΓΩΝΟ ΕΠΕ)- δεν καλύπτει για το απαιτούμενο από τη διακήρυξη διάστημα το ποσό των 200.000 ευρώ. Περαιτέρω η ως άνω προσφέρουσα υπέβαλε Εγγυητική Επιστολή εκδόσεως ΤΜΕΔΕ, η οποία διαφοροποιείται πλήρως από το συνημμένο στη διακήρυξη υπόδειγμα Εγγυητικής Επιστολής και δεν περιλαμβάνει όρο παραίτησης του εγγυητή από όλες τις ενστάσεις που προβλέπονται στο υπόδειγμα της διακήρυξης. Ως εκ τούτου, η προσφορά της κρίνεται ως τυπικά μη αποδεκτή». Η προσφεύγουσα με προφανές έννομο συμφέρον ασκεί την υπό κρίση Προσφυγή της, αφού - ως ισχυρίζεται - έχει υποβάλει νομίμως και εμπροθέσμως την προσφορά της για την υπόψη σύμβαση, με την οποία πληρούνται οι απαιτήσεις της Διακήρυξης και παρανόμως και κατ' εσφαλμένη κρίση του αναθέτοντος φορέα απορρίφθηκε η προσφορά της, σωρεύοντας παράλληλα στην Προσφυγή της αίτημα αναστολής – ορισμού κατάλληλων μέτρων έως ότου κριθεί αυτή.

12. Επειδή, με το υπ' αριθ. πρωτ. ΔΠΜ-Θ/15966/12.11.2018 έγγραφό της, ο αναθέτων φορέας εκφράζει τις απόψεις του επί της εν λόγω Προσφυγής, αιτούμενος όπως απορριφθεί αυτή ως απαράδεκτη, νόμω και ουσία αβάσιμη, παραθέτοντας και συμπληρωματική αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας κατ' άρθρο 365 παρ. 1 του Ν.4412/2016 και 9 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017.

## Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2018

13. Επειδή, ειδικότερα με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση Προσφυγής η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης λόγω αοριστίας αυτής. Ειδικότερα, αναφέρει ότι το το σκεπτικό της επιτροπής και ως προς τους δύο λόγους απόρριψης της είναι αόριστο, αφού ως προς το ζήτημα της δάνειας εμπειρίας της εταιρίας «\_\_\_\_\_» δεν αναλύεται, ποια συμβατικά τμήματα έλαβε υπόψη της η επιτροπή για να καταλήξει στη συγκεκριμένη διαπίστωση και ποιο ήταν το ακριβές ποσό των συμβατικών τμημάτων της δανείζουσας την εμπειρία εταιρίας, στο οποίο η επιτροπή κατέληξε. Επιπλέον και ως προς το ζήτημα της διαφοροποίησης των εγγυητικών της επιστολών υποστηρίζει ότι δεν υπάρχει καμία διασάφηση και επεξήγηση για το ποιες είναι οι απαιτούμενες ενστάσεις από τις οποίες δεν παραιτήθηκε, με αποτέλεσμα να μην έχει την σαφή και πλήρη γνώση των λόγων που βάρυναν στην κρίση της Επιτροπής περί της απόρριψής της, ώστε να έχει τη δυνατότητα να αντιλέξει από πλευράς της και να αντικρούσει αυτούς τους λόγους.

14. Επειδή, από την αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης αναφορικά με την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας προκύπτουν οι λόγοι για τους οποίους απορρίφθηκε αυτή ως μη αποδεκτή, σε κάθε δε περίπτωση η αιτιολογία αυτή συμπληρώνεται, σύμφωνα με το άρθρο 365 παρ. 1 του Ν.4412/2016 και 9 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017, από το υπ' αριθ. πρωτ. ΔΠΜ-Θ/15966/12.11.2018 έγγραφό του αναθέτοντος φορέα και πιο συγκεκριμένα τη σελίδα 9 αυτού, αλλά και το σύνολο του υπόψη εγγράφου, όπου αναφέρονται με σαφήνεια οι λόγοι για τους οποίους δεν καλύπτεται η απαίτηση του άρθρου 7 της Διακήρυξης, αλλά και οι πλημμέλειες των κατατεθεισών εγγυητικών επιστολών της προσφεύγουσας και κατ' ακολουθίαν ο πρώτος λόγος της Προσφυγής δεν πιθανολογείται ως βάσιμος.

15. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση Προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υφίσταται πλημμελής εφαρμογή των όρων της Διακήρυξης, αφού με την προσφορά της καλύπτεται η προϋπόθεση του άρθρου 7 «ΚΡΙΤΗΡΙΑ ΠΟΙΟΤΙΚΗΣ ΕΠΙΛΟΓΗΣ» της Διακήρυξης και πιο συγκεκριμένο ο όρος 7.1.1 περί της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και 7.1.2.



## Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2018

Διενεργήθηκε έργο που αφορά σε έργο της ίδιας εταιρείας έχει εκτελεσθεί κατά την χρονική περίοδο από 1-11-2014 έως και 30-4-2015, συμβατικού τιμήματος 27.638,94 €. Τούτων δοθέντων ο αναθέτων φορέας ισχυρίζεται ότι οι βεβαιώσεις αυτές, λόγω του περιεχομένου των, δεν μπορούν να ληφθούν υπ' όψιν για την αξιολόγηση της δάνειας εμπειρίας, κατά τη διάταξη του προμνησθέντος άρθρου 7 της Διακήρυξης.

17. Επειδή, από τα ανωτέρω προκύπτει ότι ο αναθέτων φορέας ισχυρίζεται ότι οι υπόψη βεβαιώσεις δεν δύνανται να αξιολογηθούν, αφού δεν προκύπτει από αυτές το συμβατικό τίμημα που αφορά τα έτη που ορίζονται στη Διακήρυξη (2015, 2016 και 2017) προς κάλυψη της επαγγελματικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας, αφού οι προσκομισθείσες βεβαιώσεις εκκινούν σε προγενέστερο έτος (2013 και 2014), χωρίς να αναφέρουν το ποσοστό του συμβατικού τιμήματος που καλύπτει το έτος 2015 που απαιτεί, μεταξύ άλλων, η Διακήρυξη και το οποίο είναι το μόνο έτος από τα αιτούμενα από τη Διακήρυξη που καλύπτουν οι προσκομισθείσες βεβαιώσεις. Ετέρωθεν, η προσφεύγουσα αναφέρει ότι εις απάντηση διευκρινιστικού ερωτήματος της για την αποδεδειγμένη εμπειρία σύμφωνα με το άρθρο 7.1.2.1., των ετών 2015, 2016 και 2017 αν γίνεται αποδεκτή και σύμβαση του έτους 2014, η Επιτροπή του διαγωνισμού απάντησε ότι «(σ)το άρθρο 7.1.2.1. της διακήρυξης ορίζεται ότι ο προσφέρων πρέπει να διαθέτει αποδεδειγμένη εμπειρία κατά τα έτη 2015, 2016 και 2017 στην εκτέλεση συναφών συμβάσεων. Εφόσον ο προσφέρων επιπλέον των ανωτέρω υποβάλει και για το έτος 2014 επειδή αφορά συναφή σύμβαση με χρόνο υλοποίησης 2014-2015 που δεν μπορεί να διαχωριστεί, η επιτροπή θα λάβει υπόψη τα απαιτούμενα και προβλεπόμενα στην διακήρυξη», όπερ μεθερμηνευόμενο κατά την προσφεύγουσα «ένα ενιαίο έργο που ΔΕΝ δύναται να διαχωρισθεί πρέπει να αντιμετωπισθεί ΕΝΙΑΙΑ και να ληφθεί υπόψη συνολικά η αξία της σύμβασης» και υπό το σκεπτικό αυτό της υπόψη διευκρίνισης, υπέβαλε την προσφορά της.

18. Επειδή, από τα αναφερόμενα στην ακριβώς ανωτέρω σκέψη, θα πρέπει να γίνει δεκτός ο ισχυρισμός του αναθέτοντος φορέα, ότι δηλαδή δεν

## Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2018

δύνανται να αξιολογηθούν οι προσκομισθείσες δύο ανωτέρω βεβαιώσεις της προσφεύγουσας, αφού δεν προκύπτει από αυτές εάν καλύπτεται το ποσό των 200.000 € που απαιτείται για τα έτη 2015, 2016 και 2017, απορριπτομένου του αντιθέτου ισχυρισμού της περί επάρκειας της επικαλούμενης δάνειας εμπειρίας της όσον αφορά το ποσό αυτό για τα έτη 2015, 2016 και 2017. Και τούτο διότι ούτε από το άρθρο 7 της Διακήρυξης, ούτε από την παρασχεθείσα σχετικώς διευκρίνιση συνάγεται η ερμηνεία που η προσφεύγουσα δίδει ότι «ένα ενιαίο έργο που ΔΕΝ δύναται να διαχωρισθεί πρέπει να αντιμετωπισθεί ΕΝΙΑΙΑ και να ληφθεί υπόψη συνολικά η αξία της σύμβασης», τυχόν δε τοιαύτη ερμηνεία των προϋποθέσεων του άρθρου 7 της Διακήρυξης, θα συνιστούσε παραβίαση των αρχών της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων, αφού από την διευκρινιστική απάντηση του αναθέτοντος φορέα, ουδόλως προκύπτει η ερμηνεία του άρθρου 7.1.2.1. της Διακήρυξης που η προσφεύγουσα δίδει, τουναντίον υφίσταται ρητή αναφορά ότι η «επιτροπή θα λάβει υπόψη τα απαιτούμενα και προβλεπόμενα στη Διακήρυξη», ήτοι ότι θα πρέπει να καλύπτεται η σχετική προϋπόθεση πλήρωσης του ποσού - των 200.000 € όσον αφορά την προσφεύγουσα - για τα έτη 2015, 2016 και 2017.

18. Επειδή, περαιτέρω η προσφεύγουσα αναφέρει στο δεύτερο προβαλλόμενο λόγο της Προσφυγής της ότι αναφορικά με τις υποβληθείσες εγγυητικές επιστολές της, αυτές υπερκαλύπτουν τις απαιτήσεις της Διακήρυξης αλλά και του υποδείγματος της εγγυητικής επιστολής, το οποίο είναι συνημμένο στη Διακήρυξη, ενώ ο αναθέτων φορέας ισχυρίζεται ότι υφίσταται καθ' ολοκληρίαν λεκτική απόκλιση, κατά παράβαση της αρχής της τυπικότητας, αλλά και ανεπίτρεπτη ουσιαστική διαφοροποίηση αυτών.

19. Επειδή, από τη θεώρηση του άρθρου 12 της υπόψη Διακήρυξης περί της εγγυητικής επιστολής και του υποδείγματος αυτής, προκύπτει ότι πέραν της τυπικής λεκτικής απόκλισης των υποβληθεισών εγγυητικών επιστολών για καθένα από τα πέντε τμήματα που συμμετέχει η προσφεύγουσα από τα οριζόμενα στη Διακήρυξη και η οποία, τυπική απόκλιση, συνίστανται στο ότι περιορίζεται η έκταση της ευθύνης του εγγυητή, καθώς στην υποβληθείσα

## Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2018

εγγυητική δεν έχει συμπεριληφθεί όρος παραίτησης του εγγυητή από όλες τις σχετικές ενστάσεις που έχουν προβλεφθεί στο Υπόδειγμα της Διακήρυξης και πρωτίστως από αυτές που αφορούν στις παρεπόμενες παροχές του πρωτοφειλέτη προς το δανειστή (άρθρο 852 ΑΚ) και στις μη προσωποπαγείς ενστάσεις του πρωτοφειλέτη, οι οποίες μπορούν να προβληθούν από τον εγγυητή και μετά την παραίτηση του πρωτοφειλέτη από αυτές, όπως ενδεικτικά ένσταση παραγραφής, ένσταση συμψηφισμού ανταπαίτησης του πρωτοφειλέτη κατά του δανειστή, ή ακόμα και ενστάσεις που έχει προσωπικά ο εγγυητής κατά του δανειστή από τη σχέση της εγγύησης (άρθρο 853 ΑΚ), υφίσταται και ουσιώδης απόκλιση των δύο κειμένων των εγγυητικών επιστολών, αφού στις προσκομισθείσες από την προσφεύγουσα, αναγράφεται η φράση *«Αποδεχόμαστε να παρατείνουμε την ισχύ της εγγύησης ύστερα από έγγραφό σας, συνοδευόμενο από συναίνεση του υπέρ ου»*. Ως εκ τούτου θα πρέπει να γίνει δεκτός ο ισχυρισμός του αναθέτοντος φορέα ότι η φράση αυτή ενέχει χαρακτήρα ρήτρας επιφύλαξης, εξαρτώντας τη χορήγηση παράτασης ισχύος της εγγύησης από τη συναίνεση του οφειλέτη, απόκλιση ουσιώδη, και συνεπώς ανεπίτρεπτη, από τα προβλεπόμενα στη Διακήρυξη.

20. Επειδή, τούτων δοθέντων, και με τα όσα έγιναν δεκτά στις ανωτέρω σκέψεις δεν πιθανολογείται ως βάσιμος ο δεύτερος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής.

21. Επειδή, με τον τρίτο λόγο της Προσφυγής η προσφεύγουσα αναφέρει ότι ακόμα και αν θεωρηθούν ως βάσιμοι οι λόγοι απόρριψης της προσφοράς της δεν προσκλήθηκε σε παροχή διευκρινήσεων κατά παράβαση του άρθρου 15 *«Διευκρινίσεις της προσφοράς»* της Διακήρυξης, ενόψει της αοριστίας στον τρόπο αξιολόγησης της προσφοράς της και προκειμένου να αποσαφηνιστούν τα ανωτέρω και να αποτραπεί ο σαφώς δυσανάλογος αποκλεισμός της, ενώ επέκεινα αναφέρει ότι υφίσταται και παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, αφού εκλήθη προς παροχή διευκρινήσεων η έτερη συνυποψήφια εταιρεία

## Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2018

22. Επειδή, στο άρθρο 310 του Ν. 412/2016 και στην παρ. 2 αυτού, καθώς και στο άρθρο 15 της Διακήρυξης, ορίζονται οι περιπτώσεις συμπλήρωσης – αποσαφήνισης πληροφοριών και δικαιολογητικών, από τις οποίες διατάξεις σαφώς προκύπτει ότι δεκτικές συμπλήρωσης – διευκρίνισης αποτελούν τυπικές ή διαδικαστικές πλημμέλειες, ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελή σήμανση αντιγράφων, μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων κ.ο.κ.. Από τα προαναφερόμενα εναργώς τεκμαίρεται ότι κατ' εξαίρεση γίνεται δεκτή η συμπλήρωση ή διόρθωση των δεδομένων της προσφοράς επειδή απαιτείται μόνον η απλή διευκρίνισή τους ή η διόρθωση πρόδηλων εκ παραδρομής λαθών, συμπληρώσεις / διευκρινίσεις που δεν θα πρέπει να εισάγουν διακρίσεις ή άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχουν ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης. Εν προκειμένω και σύμφωνα με τα όσα έγιναν δεκτά ανωτέρω, η προσφορά της προσφεύγουσας απερρίφθη νομίμως από τον αναθέτοντα φορέα ως παραβιάζουσα ουσιώδεις όρους της Διακήρυξης και κατά τούτο δε δύναται να γίνει δεκτή εκ των υστέρων διόρθωση της προσφοράς αυτής. Κατ' ακολουθίαν δεν πιθανολογείται ως βάσιμος ο τρίτος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής.

23. Επειδή, κατά τα προλεχθέντα η υπό κρίση Προσφυγή δεν πιθανολογείται ως προδήλως βάσιμη, ενώ νομίμως εικάζεται ότι δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις που απαιτούνται για την ικανοποίηση του αιτήματος αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων, κατά τα προλεχθέντα (βλ. σκέψη 10 της παρούσας).

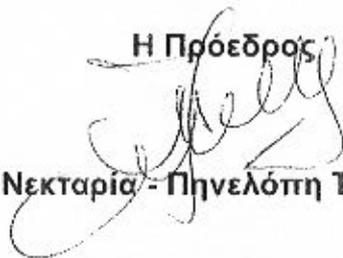
**Αριθμός απόφασης: Α 499 / 2018**

**Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει το αίτημα αναστολής – ορισμού προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας.

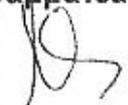
Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη στις 15 Νοεμβρίου 2018 και εκδόθηκε αυθημερόν.

**Η Πρόεδρος**



**Νεκταρία - Πηνελόπη Ταμανίδη**

**Η Γραμματέας**



**Γεωργία Παν. Ντεμερούκα**

