

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

8ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στην έδρα της στις 11 Οκτωβρίου 2018 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος, Πρόεδρος, Ιωάννης Κίτσος–Εισηγητής και Ιωάννα Θεμελή, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 13.09.2018 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ/...../14.09.2018 της ατομική επιχείρησης με την επωνυμία «.....» και τον διακριτικό τίτλο «.....».

Κατά του «ΔΗΜΟΥ ΑΒΔΗΡΩΝ» [εφεξής η αναθέτουσα αρχή] και

Κατά της από 24.09.2018 παρεμβαίνουσας ατομική επιχείρησης με την επωνυμία «.....» άνευ διακριτικού τίτλου.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η αιτούσα επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθ. 116/2018 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του «ΔΗΜΟΥ ΑΒΔΗΡΩΝ» [εφεξής ΟΕ] με θέμα: Έγκριση του Πρακτικού 1 με αριθ. 8942/09.08.2018 ηλεκτρονικής αποσφράγισης και αξιολόγησης Τεχνικών Προσφορών της Επιτροπής Διαγωνισμού και β) του Πρακτικού 2 με αριθ. 9192/20.08.2018 ηλεκτρονικής αποσφράγισης Οικονομικών Προσφορών και ανάδειξης του προσωρινού μειοδότη της Επιτροπής Διαγωνισμού, της υπηρεσίας με τίτλο: «Σίτιση των μαθητών μουσικού σχολείου Ξάνθης, για το σχολικό έτος 2018-2019», κατά το μέρος που έγινε αποδεκτή η συμμετοχή της παρεμβαίνουσας επιχείρησης από τη συνέχεια του ως άνω δημόσιου Διαγωνισμού.

Η συζήτηση άρχισε με την ανάγνωση της Έκθεσης του Εισηγητή Ιωάννη Κίτσου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός απόφασης: 843/2018

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει, πως έχει δεσμευθεί, εξοφληθεί και προσκομιστεί το αναλογούν υπ' αριθμ. ηλεκτρονικό/e-παράβολο ποσού εξακοσίων ευρώ (€600) υπέρ Ελληνικού Δημοσίου σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (ΦΕΚ Α' 64) [εφεξής Κανονισμός].

2. Επειδή με τη Διακήρυξη με αριθμ. πρωτ. 7390/06.07.2018 του Δημάρχου ΑΒΔΗΡΩΝ, συνοδευόμενη αναποσπαστώς με τα ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΑ της I-IV, επιδιώχθηκε η διενέργεια, σύμφωνα με τον Ν. 4412/2016 ΒΙΒΛΙΟ I (άρθρα 1-221) και με τη χρήση της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ και με μοναδικό Αύξοντα Αριθμό (Α/Α), ανοιχτού Διαγωνισμού κάτω των ορίων (άρθρα 5 περ. γ' εδ. α', 27 και 36 Ν. 4412/2016), για την επιλογή ιδιώτη αναδόχου ο οποίος θα αναλάμβανε τη δημόσια σύμβαση υπηρεσιών με τίτλο: «Σίτιση των μαθητών μουσικού σχολείου Ξάνθης, για το σχολικό έτος 2018-2019» (Κωδικός CPV: 15894210-6 «Σχολικά Γεύματα»). Σκοπός της επίμαχης ανάθεσης εκτιμώμενης αξίας €114.800 άνευ ΦΠΑ 24% €27.552 / €142.352 συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24% (άρθρο 1.2. της Διακήρυξης) είναι η παροχή υπηρεσίας πλήρους μεσημεριανού γεύματος, για τη σίτιση των, κατ' εκτίμηση δυνάμει του υπ' αριθμ. πρωτ. 236/13.06.2018 εγγράφου του Μουσικού Σχολείου Ξάνθης, 205 μαθητών του καθ' όλη τη διάρκεια του σχολικού έτους 2018-2019, συγκεκριμένα προβλεπόταν πως η σίτιση των μαθητών θα γίνεται όλες τις εργάσιμες ημέρες της εβδομάδας (5 ημέρες) που είναι ανοιχτά τα σχολεία, σύμφωνα με τις σχετικές κάθε φορά αποφάσεις του Υπουργού Παιδείας, τις ημέρες που κάνουν μαθήματα και όχι τις ημέρες εξετάσεων, ανάλογα με την απόφαση του αρμόδιου Υπουργείου σχετικά με την έναρξη των εξετάσεων (άρθρο 1.3. της Διακήρυξης) (βλ. και την αντίστοιχη Μελέτη 21/2018 συνταχθείσα για τον εν λόγω δημόσιο Διαγωνισμό). Κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, μόνο βάσει τιμής (άρθρα 1.3. και 2.3.1.). Καταληκτική ημερομηνία υποβολής των

ηλεκτρονικών Προσφορών ορίστηκε η 30.07.2018 και ημερομηνία ανοίγματος του (υπο-)Φακέλου Δικαιολογητικών Συμμετοχής & Τεχνικών Προσφορών η 03.08.2018 (άρθρο 1.5.).

3. Επειδή, επί του Α΄ Σταδίου της αποσφράγισης του (υπο-)Φακέλου Δικαιολογητικών Συμμετοχής & Τεχνικών Προσφορών, δυνάμει του υπ' αριθμ. πρωτ. 8942/09.08.2018 Πρακτικού 1 που συνέταξε η Ζελής Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού του άρθρου 221 παρ. 1 Ν. 4412/2016 προκύπτει, πως στον συγκεκριμένο Διαγωνισμό συμμετείχαν, μεταξύ άλλων εταιριών που δραστηριοποιούνται στον χώρο, η προσφεύγουσα ατομική επιχείρηση «.....» η οποία κατέθεσε την Προσφορά, και η παρεμβαίνουσα ατομική επιχείρηση με την επωνυμία «.....» την Προσφορά, κρίνοντας πως: «οι Προσφορές όλων των συμμετεχόντων είναι σύμφωνες με τους όρους της Διακήρυξης και τις τεχνικές προδιαγραφές». Ακολούθως, η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού προχώρησε στην αποσφράγιση του (υπο-)φακέλου Οικονομικών Προσφορών (βλ. την υπ' αριθμ. πρωτ. 9080/14.08.2018 ειδική πρόσκληση προς όλους τους προσφέροντες) συντάσσοντας το υπ' αριθμ. πρωτ. 9192/20.08.2018 Πρακτικό 2 διαπιστώνοντας, ομοίως, πως: «όλες οι υποβληθείσες Οικονομικές Προσφορές κρίνονται αποδεκτές, καθώς είναι σύμφωνες με τους όρους της Διακήρυξης», συνέταξε τον Πίνακα Κατάταξης με βάση το επιλεγέν κριτήριο ανάθεσης, διαπιστώνοντας «πως η χαμηλότερη οικονομική προσφορά είναι της “.....”, η οποία ανέρχεται στο ποσό των €99.646,40 συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%» και «προτείνοντας προς την ΟΕ την ανάδειξή της ως προσωρινής αναδόχου της αντίστοιχης δημόσιας σύμβασης προμηθειών», καθώς η Προσφορά της προσφεύγουσας ανήλθε 2η κατά σειρά μειοδοσίας στο ποσό των €119.219,80. Περαιτέρω, από τα στοιχεία του ηλεκτρονικού διοικητικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτει ότι, προ της έγκρισης από την ΟΕ αμφοτέρων των Πρακτικών, ο προσφεύγων κατέθεσε στις 21.08.2018 Υπόμνημα ενώπιόν της σύμφωνα με το οποίο παραπονέθηκε ότι η εγγυητική επιστολή συμμετοχής η

οποία κατατέθηκε από την παρεμβαίνουσα πάσχει από ουσιώδεις πλημμέλειες και δεν ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις της Διακήρυξης και για τον λόγον αυτόν αιτήθηκε να απορριφθεί ως απαράδεκτη η υποβληθείσα Προσφορά της ώστε να αναδειχθεί η δική του ατομική επιχείρηση ως μειοδότη του επίμαχου δημόσιου Διαγωνισμού, συνταχθείσης ειδικώς προς τούτο Γνωμοδότησης της Νομικής Συμβούλου του «ΔΗΜΟΥ ΑΒΔΗΡΩΝ» (βλ. παρακάτω σκέψη 12). Ληφθέντων τούτων υπόψη, η ανωτέρω κρίση της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού επικυρώθηκε ομόφωνα από την ΟΕ όπως προκύπτει από την Απόφασή της με αριθμ. 116/2018 από το Απόσπασμα Πρακτικού 16 της Συνεδρίασης της 31.08.2018.

4. Επειδή, κατά της τελευταίας Απόφασης της ΟΕ του Δήμου Αβδήρων κατά το μέρος που ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο την ανταγωνίστριά της και ήδη παρεμβαίνουσα ατομική επιχείρηση, προσέφυγε η αιτούσα καταθέτοντας, δια ανάρτησης στο ΕΣΗΔΗΣ την 13.09.2018, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου της ΑΕΠΠ όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 Κανονισμού, την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή αιτούμενη την ακύρωσής της, διότι (σελ. 9 υπό 6): «Στην υπό κρίση περίπτωση, η συνδιαγωνιζόμενη επιχείρηση “.....” προσκόμισε Γραμμάτιο από το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, το οποίο ναι μεν, κατά τη ρητή διατύπωση της Διακήρυξης δεν απαιτούνταν να αναγράφει ορισμένα στοιχεία, τα οποία απαιτούνται για τις εγγυητικές επιστολές από εμπορικές τράπεζες, εντούτοις το Γραμμάτιο δεν απαλλάσσεται, όπως αναλυτικώς προαναφέρθηκε ανωτέρω, από την αναγραφή των λοιπών απαιτούμενων στοιχείων, μεταξύ των οποίων και το υπ’ αριθμ. η) στοιχείο, ήτοι “τα στοιχεία της σχετικής διακήρυξης ή πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος και την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών του διαγωνισμού”. Το συγκεκριμένο περιεχόμενο είναι λίαν ουσιώδες στοιχείο της προσκομιζόμενης εγγύησης συμμετοχής, γεγονός που επιβεβαιώνεται τόσο από τη διατύπωση της Διακήρυξης, καθόσον το σχετικό χωρίο στη Διακήρυξη είναι μαυρισμένο (bold) και φέρει υπογράμμιση περιλαμβανόμενη η συγκεκριμένη διατύπωση και

στο δεσμευτικό υπόδειγμα της εγγύησης συμμετοχής της σελ. 58 της Διακήρυξης όσο και επειδή περιλαμβάνεται στις διατάξεις του άρθρου 72 παρ. 4 του Ν. 4412/2016. Έτσι, στην κρινόμενη περίπτωση ελλείπει ουσιώδες στοιχείο από την προσκομιζόμενη εγγύηση συμμετοχής της επιχείρησης “.....”, ήτοι ο αριθμός Διακήρυξης και η καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, τα οποία δεν αναπληρώνονται από το γεγονός ότι στο Γραμμάτιο αναφέρεται ο αριθμός του Διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, ήτοι στοιχεία διαφορετικά από τα ζητούμενα στη Διακήρυξη και τον νόμο. Η Γνωμοδότηση της Νομικής Συμβούλου παρακάμπτει το ρητό γράμμα της Διακήρυξης και αποδέχεται την αναπλήρωση λίαν κρίσιμων στοιχείων από άλλα στοιχεία που κατά βούληση επέλεξε να συμπεριλάβει στο γραμμάτιο της η συνδιαγωνιζόμενη επιχείρηση. Σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας, η έλλειψη κρίσιμων στοιχείων δεν μπορεί να αναπληρωθεί από άλλα στοιχεία που δεν ζητούνται, ούτε μπορεί τα ζητούμενα στοιχεία να θεωρηθούν επουσιώδη, καθόσον οι εν προκειμένω διαπιστωθείσες ελλείψεις δεν αποτελούν επουσιώδες γραφιστικό ή αριθμητικό λάθος που μπορεί να συγχωρηθεί αλλά για παντελώς ελλιπή και μη προσήκουσα με βάση τη Διακήρυξη εγγυητική επιστολή συμμετοχής που δεν περιέχει τα αναγκαία ελάχιστα στοιχεία που επί ποινή απόρριψης και μετ’ επιτάσεως ζητούνται από τη διακήρυξη με ειδική επισήμανση (Bold) και υπογράμμιση»· (σελ. 11-12 υπό 7.) «Εξάλλου, το απαράδεκτο της προσφοράς, λόγω της παράλειψης συνυποβολής με αυτήν των παραπάνω δικαιολογητικών που προβλέπει η διακήρυξη, δεν μπορεί να θεραπευθεί εκ των υστέρων, με την προσκόμιση μεταγενεστέρως των ελλειπόντων δικαιολογητικών. Οι προβλεπόμενες δε από το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 «διευκρινίσεις», λαμβάνονται υπόψη μόνο εφόσον ζητηθούν από το αρμόδιο όργανο κατά τη διαγραφόμενη διαδικασία, και μόνο εφόσον έχουν ως αντικείμενο τη συμπλήρωση νομίμως κατ’ αρχήν υποβληθέντων στοιχείων και όχι την αναπλήρωση της έλλειψης τέτοιων στοιχείων, με την προσκομιδή αυτών μεταγενεστέρως (πρβλ. ΣτΕ 2454/2009, 1856/2008, 2660/2004 επταμ., ΕΑ ΣτΕ 70/2010, 1008/2009, κ.ά.)... Στην υπό κρίση περίπτωση, η διαπιστωθείσα έλλειψη στην εγγυητική επιστολή της

εταιρίας “.....” δεν μπορεί να καλυφθεί με παροχή διευκρινίσεων εκ μέρους της ή με αναπλήρωση της διαπιστωθείσας έλλειψης από άλλα στοιχεία, όπως αβάσιμα υποστηρίζει η γνωμοδοτούσα Νομική Σύμβουλος του Δήμου, και συνεπώς σε κάθε περίπτωση η συμμετοχή της πρέπει να απορριφθεί κατά δέσμια αρμοδιότητα».

5. Επειδή, η ως άνω Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά εκτελεστής πράξης, ήτοι της επίμαχης Απόφασης της ΟΕ, που έχει εκδοθεί επί Διαγωνισμού ο οποίος κατατείνει στη σύναψη δημόσιας σύμβασης προμηθειών προϋπολογισμού €114.800 (άνευ ΦΠΑ 24% €27.552), ανώτερου του ορίου που θεσπίζεται στα άρθρα 345 Ν. 4412/2016 και 1 α) Π.Δ. 39/2017 για την καθ' ύλην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ, ενώ συντρέχει επιπρόσθετα η κατά χρόνο αρμοδιότητα της Αρχής όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 α) Ν. 4412/2016 αντικατασταθέν με το άρθρο 43 παρ. 4 Ν. 4487/2017 (ΦΕΚ Α' 116), δεδομένου πως η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία ξεκίνησε με την καταχώριση της αντίστοιχης Διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ, σύμφωνα με το άρθρο 38 Ν. 4412/2016, μετά τις 26.6.2017 όπως αποδεικνύεται από τον ΑΔΑΜ: 18PROC00380052 2018-07-06 που έλαβε.

6. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα επιχείρηση στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης Απόφασης καθώς, από τον ηλεκτρονικό τόπο του αντίστοιχου δημόσιου Διαγωνισμού, αποδεικνύεται πως αυτή κοινοποιήθηκε ηλεκτρονικά στους προσφέροντες, όπως ομολογεί η αιτούσα, την 06.09.2018, ώστε η κατ' αυτής στρεφόμενη Προδικαστική Προσφυγή να έχει κατατεθεί, δια ανάρτησης στο ΕΣΗΔΗΣ την 13.09.2018, εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) Κανονισμού.

7. Επειδή, η αιτούσα, στρεφόμενη κατά της επίμαχης Απόφασης ΟΕ ασκεί την Προδικαστική Προσφυγή με άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον (ΣτΕ (Γ' Τμήμα) 328/2011, ΕΑ 213/2011, (Δ' Τμήμα, 7μελές) 2166/2003, (Ε' Τμήμα) 414/2002, Ολομ. 280/1996), καθώς, δραστηριοποιούμενη επιχειρηματικά στον τομέα της σίτισης και ειδικότερα των

υπηρεσιών έτοιμων γευμάτων, συμμετείχε στον επίμαχο Διαγωνισμό καταθέτοντας την Προσφορά 103676, και πλέον μετά την έκδοση της προσβαλλόμενης πράξης με την οποία έχει αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος η ανταγωνίστριά της, υφίσταται βλάβη όπως απαιτείται από τις διατάξεις των άρθρων 360 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και 3 παρ. 1 Π.Δ. 39/2017.

8. Επειδή, με έννομο συμφέρον και εν γένει παραδεκτά παρεμβαίνει η ατομική επιχείρηση με την επωνυμία «.....», καταθέτοντας, δια ανάρτησης στο ΕΣΗΔΗΣ και προσκομίζοντας ως σχετικά έγγραφα την εγγυητική επιστολή συμμετοχής τη δική της (με στοιχεία Γραμμάτιο Συστάσεως Παρακαταθήκης Νο: 2304/26.07.2018 από το Γραφείο Παραστατικών 202-ΞΑΝΘΗΣ Α΄-Β΄) όσο και της ανταγωνίστριά της (με στοιχεία Γραμμάτιο Συστάσεως Παρακαταθήκης Νο: 1027/23.07.2018 από το Γραφείο Παραστατικών 144-ΚΟΜΟΤΗΝΗΣ), την από 24.09.2018 Παρέμβασή της εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα άρθρα 362 παρ. 2 Ν. 4412/2016 και 7 Κανονισμού, ήτοι εντός προθεσμίας 10 ημερών από την κοινοποίηση σε αυτή της Προδικαστικής Προσφυγής της αιτούσας, η οποία έγινε από την αναθέτουσα αρχή ηλεκτρονικά την 17.09.2018, στο κείμενο της οποίας ενσωματώνει αυτούσιο το περιεχόμενο της ως άνω Γνωμοδότησης της Νομικής Συμβούλου του Δήμου, υπέρ της εν όλω απόρριψης της ασκηθείσας Προσφυγής. Κατά τα άλλα πρέπει να της επιστραφεί το υπ' αριθμ. 234846813958 1120 0071 ηλεκτρονικό/e-παράβολο ποσού εξακοσίων ευρώ (€600) υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, το οποίο αχρεωστήτως προσκόμισε με την ένδειξη δεσμευμένο, δεδομένου πως τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α΄ 147) και 5 παρ. 1 του Κανονισμού, ουδεμία αντίστοιχη υποχρέωση προβλέπουν για τον παρεμβαίνοντα.

9. Επειδή, σύμφωνα με το διέπον την επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία νομοθετικό πλαίσιο ορίζεται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016: Α) Άρθρο 72 «Εγγυήσεις» Ν. 4412/2016: «1. Οι αναθέτουσες αρχές ζητούν από τους προσφέροντες να παράσχουν, κατά περίπτωση, τα ακόλουθα είδη εγγυήσεων: α) “Εγγύηση συμμετοχής”, το ύψος της οποίας καθορίζεται στα έγγραφα της

σύμβασης σε συγκεκριμένο χρηματικό ποσό, αριθμητικώς και ολογράφως σε ευρώ και δεν μπορεί να υπερβαίνει το 2% της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης εκτός ΦΠΑ, με ανάλογη στρογγυλοποίηση... Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για 30 ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς που καθορίζουν τα έγγραφα της σύμβασης. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον προσφέροντα να παρατείνει, πριν τη λήξη τους, τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής ... β) “Εγγύηση καλής εκτέλεσης”, το ύψος της οποίας καθορίζεται σε ποσοστό 5% επί της αξίας της σύμβασης εκτός ΦΠΑ και κατατίθεται πριν ή κατά την υπογραφή της σύμβασης. Η εγγύηση καλής εκτέλεσης καταπίπτει στην περίπτωση παράβασης των όρων της σύμβασης, όπως αυτή ειδικότερα ορίζει ... 2. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να ζητούν από τους προσφέροντες να παράσχουν “Εγγύηση καλής λειτουργίας” για την αποκατάσταση των ελαττωμάτων που ανακύπτουν ή των ζημιών που προκαλούνται από δυσλειτουργία των έργων ή των αγαθών κατά την περίοδο εγγύησης καλής λειτουργίας, εφόσον προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης... 3. Οι εγγυήσεις των παρ. 1 και 2 εκδίδονται από πιστωτικά ιδρύματα ή χρηματοδοτικά ιδρύματα που λειτουργούν νόμιμα στα κράτη – μέλη της Ένωσης ή του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου ή στα κράτη – μέλη της ΣΔΣ και έχουν, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις, το δικαίωμα αυτό. Μπορούν, επίσης, να εκδίδονται από το Ε.Τ.Α.Α. – Τ.Σ.Μ.Ε.Δ.Ε. ή να παρέχονται με γραμμάτιο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων με παρακατάθεση σε αυτό του αντίστοιχου χρηματικού ποσού. Αν συσταθεί παρακαταθήκη με γραμμάτιο παρακατάθεσης χρεογράφων στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, τα τοκομερίδια ή μερίσματα που λήγουν κατά τη διάρκεια της εγγύησης επιστρέφονται μετά τη λήξη τους στον υπέρ ου η εγγύηση οικονομικό φορέα. 4. Οι εγγυήσεις του παρόντος άρθρου περιλαμβάνουν κατ’ ελάχιστον τα ακόλουθα στοιχεία: α) την ημερομηνία έκδοσης, β) τον εκδότη, γ) την αναθέτουσα αρχή προς την οποία απευθύνεται ..., δ) τον αριθμό της εγγύησης, ε) το ποσό που καλύπτει η εγγύηση, στ) την πλήρη επωνυμία, τον Α.Φ.Μ. και τη διεύθυνση του οικονομικού φορέα υπέρ του οποίου εκδίδεται η

εγγύηση, ζ) τους όρους ότι: αα) η εγγύηση παρέχεται ανέκκλητα και ανεπιφύλακτα, ο δε εκδότης παραιτείται του δικαιώματος της διαιρέσεως και της διζήσεως, και ββ) ότι σε περίπτωση κατάπτωσης αυτής, το ποσό της κατάπτωσης υπόκειται στο εκάστοτε ισχύον τέλος χαρτοσήμου, η) τα στοιχεία της σχετικής διακήρυξης ή πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος και την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών του διαγωνισμού [όπως η τελευταία φράση αντικαταστάθηκε με το άρθρο 107 παρ. 5 Ν. 4497/2017, ΦΕΚ Α' 171), θ) την ημερομηνία λήξης ή τον χρόνο ισχύος της εγγύησης, ι) την ανάληψη υποχρέωσης από τον εκδότη της εγγύησης να καταβάλει το ποσό της εγγύησης ολικά ή μερικά εντός πέντε (5) ημερών μετά από απλή έγγραφη ειδοποίηση εκείνου προς τον οποίο απευθύνεται... 5. Η αναθέτουσα αρχή επικοινωνεί με τους φορείς που φέρονται να έχουν εκδώσει τις εγγυητικές επιστολές προκειμένου να διαπιστώσει την εγκυρότητά τους». Β) Άρθρο 102 «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών»: «1. Κατά τη διαδικασία της αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από 7 ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή συμπλήρωση αφορά μόνο στις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε 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 της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του Ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή

βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από 7 ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσονος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

10. Επειδή, σύμφωνα με τη Διακήρυξη που διέπει τον κρίσιμο δημόσιο Διαγωνισμό υπηρεσιών αποτελώντας το κανονιστικό πλαίσιο αυτού και δεσμεύοντας τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους (ΣΤΕ ΕΑ: 16-17/2011, 348/2010 και 613/2009), οριζόταν στα άρθρα: Α) 2.1.3. «ΠΑΡΟΧΗ ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΕΩΝ», κατ' ενσωμάτωση του άρθρου 102 «Συμπλήρωση – αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών» Ν.

4412/2016: «... Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε 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 περιεχόμενο τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του Ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές...». Β) 2.1.5 «ΕΓΓΥΗΣΕΙΣ», κατ' ενσωμάτωση του ομώνυμου άρθρου 72 «Εγγυήσεις» παρ. 3-5: «Οι εγγυητικές επιστολές των παραγράφων 2.2.2 και 4.1. εκδίδονται από πιστωτικά ιδρύματα που λειτουργούν νόμιμα στα Κράτη-Μέλη της Ένωσης ή του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου ή στα Κράτη-Μέρη της ΣΔΣ και έχουν, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις, το δικαίωμα αυτό. Μπορούν, επίσης, να εκδίδονται από το Ε.Τ.Α.Α. - Τ.Σ.Μ.Ε.Δ.Ε. ή να παρέχονται με γραμμάτιο του

Αριθμός απόφασης: 843/2018

Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων με παρακατάθεση σε αυτό του αντίστοιχου χρηματικού ποσού. Αν συσταθεί παρακαταθήκη με γραμμάτιο παρακατάθεσης χρεογράφων στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, τα τοκομερίδια ή μερίσματα που λήγουν κατά τη διάρκεια της εγγύησης επιστρέφονται μετά τη λήξη τους στον υπέρ ου η εγγύηση οικονομικό φορέα. Οι εγγυητικές επιστολές εκδίδονται κατ' επιλογή των οικονομικών φορέων από έναν ή περισσότερους εκδότες της παραπάνω παραγράφου. Οι εγγυήσεις αυτές περιλαμβάνουν κατ' ελάχιστον τα ακόλουθα στοιχεία: α) την ημερομηνία έκδοσης, β) τον εκδότη, γ) την αναθέτουσα αρχή προς την οποία απευθύνονται, δ) τον αριθμό της εγγύησης, ε) το ποσό που καλύπτει η εγγύηση, στ) την πλήρη επωνυμία, τον Α.Φ.Μ. και τη διεύθυνση του οικονομικού φορέα υπέρ του οποίου εκδίδεται η εγγύηση (στην περίπτωση ένωσης αναγράφονται όλα τα παραπάνω για κάθε μέλος της ένωσης), ζ) τους όρους ότι: αα) η εγγύηση παρέχεται ανέκκλητα και ανεπιφύλακτα, ο δε εκδότης παραιτείται του δικαιώματος της διαιρέσεως και της διζήσεως, και ββ) ότι σε περίπτωση κατάπτωσης αυτής, το ποσό της κατάπτωσης υπόκειται στο εκάστοτε ισχύον τέλος χαρτοσήμου, η) τα στοιχεία της σχετικής διακήρυξης ή πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος και την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών του διαγωνισμού, θ) την ημερομηνία λήξης ή τον χρόνο ισχύος της εγγύησης, ι) την ανάληψη υποχρέωσης από τον εκδότη της εγγύησης να καταβάλει το ποσό της εγγύησης ολικά ή μερικά εντός πέντε (5) ημερών μετά από απλή έγγραφη ειδοποίηση εκείνου προς τον οποίο απευθύνεται και ια) στην περίπτωση των εγγυήσεων καλής εκτέλεσης και προκαταβολής, τον αριθμό και τον τίτλο της σχετικής σύμβασης. Όσον αφορά τα γραμμάτια παρακαταθήκης με τα οποία παρέχονται εγγυήσεις σε διαγωνισμούς δημοσίου τομέα και εγγυήσεις για την καλή εκτέλεση όρων των συμβάσεων, διαφέρουν από τις εγγυητικές επιστολές των τραπεζών. Οι όροι ότι η εγγύηση παρέχεται ανέκκλητα και ανεπιφύλακτα, ότι ο εκδότης παραιτείται από την ένσταση της διζήσεως, ότι το ποσό της θα καταβληθεί άνευ αντιρρήσεων και απροφασίστως, κ.λ.π. όροι, αφορούν τις παρεχόμενες από τις Τράπεζες εγγυητικές επιστολές και όχι τις εγγυοδοτικές παρακαταθήκες. Τούτο διότι, ενώ στην εγγύηση που

παρέχεται με εγγυητική επιστολή, ο εγγυητής (Τράπεζα) εγγυάται υπέρ του οφειλέτη, δυνάμενος να αντιτάξει κατά του δανειστή όλες τις μη προσωποπαγείς ενστάσεις του πρωτοφειλέτη, στην εγγυοδοτική παρακαταθήκη ο ίδιος ο οφειλέτης εγγυάται για την εκπλήρωση των υποχρεώσεων του και για την εξασφάλιση του δανειστή, καταβάλλοντος ο ίδιος το χρηματικό ποσό για δικό του λογαριασμό. Συνεπώς οι ως άνω αναφερόμενοι όροι υπό τους οποίους παρέχεται η εγγύηση, ως μη συνάδοντες με τη φύση και το χαρακτήρα της εγγυοδοσίας, δεν πρέπει να αναγράφονται στα σχετικά γραμμάτια εγγυοδοτικών παρακαταθηκών. (Ταμείο Παρακαταθηκών & Δανείων 70991/27.05.2013). Η αναθέτουσα αρχή επικοινωνεί με τους εκδότες των εγγυητικών επιστολών προκειμένου να διαπιστώσει την εγκυρότητά τους. [Στο παράρτημα της παρούσας υφίστανται υποδείγματα εγγυητικών επιστολών τραπεζικού καταστήματος / ΕΤΑΑ]. Γ) 2.2.2. «ΕΓΓΥΗΣΗ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ», κατ' ενσωμάτωση του άρθρου 72 «Εγγυήσεις» παρ. 1α), 3, 4 και 5 Ν. 4412/2016, ότι: «Για την έγκυρη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, κατατίθεται από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς (προσφέροντες), εγγυητική επιστολή συμμετοχής, που ανέρχεται στο ποσό των €2.296), [2,00% επί της εκτιμώμενης αξίας χωρίς Φ.Π.Α.]... Η εγγύηση συμμετοχής πρέπει να ισχύει τουλάχιστον για τριάντα (30) ημέρες μετά τη λήξη του χρόνου ισχύος της προσφοράς του άρθρου 2.4.5 της παρούσας, άλλως η προσφορά απορρίπτεται. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί, πριν τη λήξη της προσφοράς, να ζητά από τον προσφέροντα να παρατείνει, πριν τη λήξη τους, τη διάρκεια ισχύος της προσφοράς και της εγγύησης συμμετοχής. 2.2.2.2. Η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στον ανάδοχο με την προσκόμιση της εγγύησης καλής εκτέλεσης. Η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στους λοιπούς προσφέροντες μετά: α) την άπρακτη πάροδο της προθεσμίας άσκησης προσφυγής ή την έκδοση απόφασης επί ασκηθείσας προσφυγής κατά της απόφασης κατακύρωσης και β) την άπρακτη πάροδο της προθεσμίας άσκησης ασφαλιστικών μέτρων ή την έκδοση απόφασης επ' αυτών, και γ) την ολοκλήρωση του προσυμβατικού ελέγχου από το Ελεγκτικό Συνέδριο, εφόσον προβλέπεται και απαιτείται. (άρθρα 35, 36 ή 37 του Ν. 4129/2013). Για τα

προηγούμενα στάδια της κατακύρωσης η εγγύηση συμμετοχής επιστρέφεται στους συμμετέχοντες στην περίπτωση απόρριψης της προσφοράς τους και εφόσον δεν έχει ασκηθεί ενδικοφανής προσφυγή ή ένδικο βοήθημα ή έχει εκπνεύσει άπρακτη η προθεσμία άσκησης ενδικοφανούς προσφυγής ή ένδικων βοηθημάτων ή έχει λάβει χώρα παραίτηση από το δικαίωμα άσκησης αυτών ή αυτά έχουν απορριφθεί αμετακλήτως. 2.2.2.3. Η εγγύηση συμμετοχής καταπίπτει, αν ο προσφέρων αποσύρει την προσφορά του κατά τη διάρκεια ισχύος αυτής, παρέχει ψευδή στοιχεία ή πληροφορίες που αναφέρονται στα άρθρα 2.2.3 έως 2.2.8 της παρούσης (άρθρα 73 έως 78 του Ν. 4412/2016), δεν προσκομίσει εγκαίρως τα προβλεπόμενα από την παρούσα δικαιολογητικά, ή δεν προσέλθει εγκαίρως για υπογραφή της σύμβασης. Η αναθέτουσα αρχή επικοινωνεί με τους φορείς που φέρονται να έχουν εκδώσει τις εγγυητικές επιστολές προκειμένου να διαπιστώσει την εγκυρότητά τους». Δ) 2.4.3 ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΑ ΦΑΚΕΛΟΥ «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ - ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ»: «Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: ... β) εγγύηση συμμετοχής, σύμφωνα με το άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τις παραγράφους 2.1.5 και 2.2.2 της παρούσας Διακήρυξης... Ε) ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ – ΥΠΟΔΕΙΓΜΑΤΑ ΕΓΓΥΗΤΙΚΩΝ ΕΠΙΣΤΟΛΩΝ (ΤΡΑΠΕΖΙΚΟΥ ΙΔΡΥΜΑΤΟΣ) «Α. Υπόδειγμα/Σχέδιο ΕΓΓΥΗΤΙΚΗΣ ΕΠΙΣΤΟΛΗΣ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ»: ... [παρατίθεται το αντίστοιχο υπόδειγμα].

11. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ VI Τμήμα Πράξεις 78/2007, 19/2005, 31/2003 κ.λπ.), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ), αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις

υποβληθείσες προσφορές τους. Περαιτέρω, ενόψει των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας, κάθε διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνο τα αξιούμενα από την Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη ιδιότητας κρίσιμης για την επιχειρηματική συμμετοχή του σε αυτόν, ώστε να μην είναι καταρχήν νόμιμος ο αποκλεισμός διαγωνιζομένου από τη σε εξέλιξη διαδικασία, για τον λόγο ότι δεν προσκόμισε δικαιολογητικά συμμετοχής διαφορετικά ή πρόσθετα από τα ρητώς αξιούμενα (ΣΤΕ 53, 18, 19/2011, 3703/2010, 1329,1616, 1619/2008). Επειδή, κατά την ερμηνεία των όρων κάθε Διακήρυξης ο ερμηνευτής του δικαίου πρέπει να αναζητεί το πραγματικό νόημα των ενσωματωμένων σε αυτή κανόνων με αφετηρία τη λεκτική, ήτοι γραμματική διατύπωσή τους (γραμματική ερμηνευτική μέθοδος).

12. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στο κρίνον Κλιμάκιο τις υπ' αριθμ. πρωτ. 10878/21.09.2018 Απόψεις της όπου περιλαμβάνεται αυτούσια η συνταχθείσα, από τη Νομική Σύμβουλο του ΔΗΜΟΥ ΑΒΔΗΡΩΝ, Γνωμοδότηση για το τιθέμενο νομικό ζήτημα, μετά του ηλεκτρονικού διοικητικού φακέλου της υπόθεσης, αιτούμενη την απόρριψη της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής.

13. Επειδή, σύμφωνα με το υπ' αριθμ. πρωτ. (0) 39447_17/24-04-2017 έγγραφο της Κεντρικής Υπηρεσίας του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων, με θέμα «Εγγυοδοτικές Παρακαταθήκες Ταμείου Παρακαταθηκών & Δανείων», το οποίο συντάχθηκε ειδικά με αφορμή το γεγονός ότι απορρίπτονταν από τη διαδικασία ανάθεσης δημοσίων διαγωνισμών προσφέροντες που προσκόμιζαν γραμμάτιο εγγυοδοτικής παρακαταθήκης, το οποίο εκδίδεται από το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, λόγω μη συμφωνίας τους με το Υπόδειγμα της εγγυοδοτικής επιστολής που περιεχόταν ως Παράρτημα στις αντίστοιχες Διακηρύξεις, κατά την επίσημη θέση του Ταμείου: «1. Σύμφωνα με την εκάστοτε ισχύουσα νομοθεσία για τις δημόσιες συμβάσεις και ειδικότερα τον Ν. 4412/2016, στο άρθρο 72 παρ. 3, 4 αναφέρεται ότι: Οι εγγυήσεις των παραγράφων 1 και 2 εκδίδονται από πιστωτικά ιδρύματα που λειτουργούν νόμιμα στα κράτη – μέλη της Ένωσης ή του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου ή

στα κράτη – μέλη της ΣΔΣ και έχουν, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις, το δικαίωμα αυτό. Μπορούν, επίσης, να εκδίδονται από το Ε.Τ.Α.Α. – Τ.Σ.Μ.Ε.Δ.Ε. ή να παρέχονται με γραμμάτιο του Ταμείου Παρακαταθηκών και Δανείων με παρακατάθεση σε αυτό του αντίστοιχου ποσού. Αν συσταθεί παρακαταθήκη με γραμμάτιο παρακατάθεσης χρεογράφων στο Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων, τα τοκομερίδια ή μερίσματα που λήγουν κατά τη διάρκεια της εγγύησης επιστρέφονται μετά τη λήξη τους στον υπέρ ου η εγγύηση οικονομικό φορέα. Οι εγγυήσεις του παρόντος άρθρου περιλαμβάνουν κατ' ελάχιστον τα ακόλουθα στοιχεία: α) την ημερομηνία έκδοσης, β) τον εκδότη, γ) την αναθέτουσα αρχή προς την οποία απευθύνονται (ή τον κύριο του έργου ή τον φορέα κατασκευής στις περιπτώσεις δημοσίων συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών), δ) τον αριθμό της εγγύησης, ε) το ποσό που καλύπτει η εγγύηση, στ) την πλήρη επωνυμία, τον Α.Φ.Μ. και τη διεύθυνση του οικονομικού φορέα υπέρ του οποίου εκδίδεται η εγγύηση, ζ) τους όρους ότι : αα) η εγγύηση παρέχεται ανέκκλητα και ανεπιφύλακτα, ο δε εκδότης παραιτείται του δικαιώματος της διαιρέσεως και της διζήσεως, και ββ) ότι σε περίπτωση κατάπτωσης αυτής, το ποσό της κατάπτωσης υπόκειται στο εκάστοτε ισχύον τέλος χαρτοσήμου, η) τα στοιχεία της σχετικής διακήρυξης ή πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος και την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού , θ) την ημερομηνία λήξης ή τον χρόνο ισχύος της εγγύησης, ι) την ανάληψη υποχρέωσης από τον εκδότη της εγγύησης να καταβάλει το ποσό της εγγύησης ολικά ή μερικά εντός 5 ημερών μετά από απλή έγγραφη ειδοποίηση εκείνου προς τον οποίο απευθύνεται και ια) στην περίπτωση των εγγυήσεων καλής εκτέλεσης και προκαταβολής, τον αριθμό και τον τίτλο της σχετικής σύμβασης». Στο ίδιο έγγραφο ορίζονται περαιτέρω διευκρινιστικά τα εξής: «2α. Σύμφωνα με την ειδική νομοθεσία που διέπει το Τ. Π. και Δανείων, (άρθρο 4 Π.Δ. της 30 12.1926 /3 1. 1927, «Περί συστάσεως και αποδόσεως παρακαταθηκών και καταθέσεων παρά τω Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων»), συστήνονται εγγυοδοτικές παρακαταθήκες για την παροχή Εγγυήσεων συμμετοχής, καλής εκτέλεσης κ.λ.π. για την εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος. 2β. Σε εφαρμογή των ανωτέρω, το

Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων από της ιδρύσεως του εκδίδει εγγυοδοτικές παρακαταθήκες με τις οποίες παρέχονται εγγυήσεις συμμετοχής σε διαγωνισμό για την κατασκευή δημοσίων έργων ή για προμήθειες δημοσίου τομέα και εγγυήσεις για την καλή εκτέλεση όρων των συμβάσεων, με το εξής περιεχόμενο: 2γ. Στο γραμμάτιο Εγγυοδοτικής Παρακαταθήκης αναγράφονται :

1. Ο αριθμός του γραμματίου σύστασης παρακαταθήκης, 2. η ημερομηνία έκδοσης του γραμματίου σύστασης παρακαταθήκης, 3. ο εκδότης (Τ.Π. και Δανείων), 4. η υπηρεσία προς την οποία απευθύνεται, 5. το ποσό που καλύπτει η εγγύηση, 6. η πλήρης επωνυμία και η διεύθυνση του καταθέτη (προμηθευτή), ο οποίος συστήνει την παρακαταθήκη ως εγγύηση συμμετοχής, 7. ο αριθμός της διακήρυξης, 8. ο ακριβής τίτλος του διαγωνισμού και η ημερομηνία διεξαγωγής του (εγγύηση συμμετοχής) και ο αριθμός της σύμβασης όταν πρόκειται για εγγύηση καλής εκτέλεσης, με την προϋπόθεση ότι υπάρχει.

2δ. Όσον αφορά στο Γραμμάτιο των όρων ότι η εγγύηση παρέχεται ανέκκλητα και ανεπιφύλακτα, ο δε εκδότης παραιτείται της ένστασης διζήσεως, σας διευκρινίζουμε ότι σύμφωνα με την υπ' αριθ. 34/1992 γνωμοδότηση του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους, με την κατάθεση εγγυήσεως στο Τ.Π. και Δανείων καταρτίζεται εγγυοδοτική παρακαταθήκη, σύμβαση δηλαδή, που ΕΠΕΙΔΗ α) είναι αυτοτελής και έχει σαν περιεχόμενο την εξασφάλιση που παρέχεται με μετρητά ή χρεόγραφα κ.α. από ένα πρόσωπο για την καλή εκπλήρωση των καθηκόντων του ή από τον οφειλέτη για την εκπλήρωση των υποχρεώσεών του (εγγυοδοσία) και διαφέρει της εγγυήσεως, της ανάληψης δηλαδή, από τον εγγυητή της υποχρεώσεως απέναντι στο δανειστή, να εκπληρώσει την παροχή του πρωτοφειλέτου, αν δεν το κάνει ο τελευταίος (ορ. ΓΕΩΡΓΙΑΔΗΣ ΣΤΑΘΟΠΟΥΛΟΥ ΑΣ σελ. 368, ΖΕΠΟΣ Ειδ.Ενοχ.Δικ. σελ. 534) και β) στην οποία ο οφειλέτης είναι ο θεματοφύλακας και στην προκειμένη περίπτωση το Τ.Π. και Δανείων και δανειστής ο παρακαταθέτης (ορ. ΖΕΠΟΣ Ειδ.Ενοχ.Δικ. σελ. 431) και ως εκ τούτου δε νοείται άσκηση από το Τ.Π. και Δανείων της ένστασης διζήσεως, άρνηση δηλαδή καταβολής της οφειλής, μέχρις ότου ο δανειστής προβεί σε αναγκαστική εκτέλεση κατά του πρωτοφειλέτου και αυτή καταστεί ατελέσφορος, και κατ' ακολουθίαν και

παραίτηση από το δικαίωμα διζήσεως, το οποίο παρέχεται από το νόμο μόνο στον εγγυητή. Επομένως, στην περίπτωση κατάπτωσης του ποσού της εγγύησης, το ποσό αποδίδεται στον υπέρ ου η κατάπτωση άμεσα μετά από σχετικό έγγραφο και με την προσκόμιση ή την αποστολή του γραμματίου παρακαταθήκης. Επίσης όσον αφορά το χρόνο ισχύος του Γραμματίου, σας επισημαίνουμε ότι οι χρηματικές παρακαταθήκες παραγράφονται μετά από 15ετία από το χρόνο που κατέστησαν απαιτητές βάσει του Ν. 3646/28, άρθρο 17. 3. Από τα ανωτέρω καθίσταται προφανές ότι οι όροι: • ότι η εγγύηση παρέχεται ανέκκλητα και ανεπιφύλακτα , ότι ο εκδότης παραιτείται από την ένσταση της διζήσεως, • ότι το ποσό της θα καταβληθεί άνευ αντιρρήσεων και απροφασίστως, • χρόνος ισχύος κ.λ.π. αφορούν μόνο τις παρεχόμενες από τις Τράπεζες εγγυητικές επιστολές και όχι τις εγγυοδοτικές παρακαταθήκες που εκδίδει το Ταμείο Παρακαταθηκών & Δανείων...».

14. Επειδή, όπως διδάσκεται στη θεωρία του αστικού δικαίου, η περί της χορήγησης εγγυητικής επιστολής σύμβαση μεταξύ της εκδότριας τράπεζας και του υπερού η εγγύηση/λήπτη της επιστολής δε ρυθμίζεται σε κάποιο ειδικότερο νομοθέτημα, αλλά αποτελεί προϊόν διαμόρφωσης μεταξύ των μερών στα πλαίσια της συμβατικής ελευθερίας τους όπως κατοχυρώνεται στις διατάξεις των άρθρων 361ΑΚ και 5 παρ. 1 Σ υπό την επιφύλαξη διατάξεων αναγκαστικού δικαίου τις οποίες, δεν μπορούν, με την αντίστοιχη συμφωνία τους να θέτουν εκποδών. Ως προς τη νομική φύση της, ως έχει κριθεί νομολογιακά από το ημέτερο αναιρετικό Δικαστήριο (ΑΠ 1403/2008), η (εν προκειμένω) τριγωνική σχέση που δημιουργείται μεταξύ δανειστή-οφειλέτη-τράπεζας με αφορμή την εγγυητική επιστολή που εκδίδει η τελευταία, αποτελεί ιδιόμορφη σύμβαση που καταρτίζεται στα πλαίσια της ελευθερίας των συμβάσεων. Η εγγυητική επιστολή λοιπόν διέπεται αφενός από τις διατάξεις που ρυθμίζουν τις συμβάσεις και αφετέρου αναλογικά εφαρμοζόμενες λόγω έλλειψης άλλων ειδικότερων διατάξεων, των διατάξεων του ΑΚ, που ρυθμίζουν την εγγύηση (άρθρα 847επ. ΑΚ), εφόσον οι τελευταίες διατάξεις συμβιβάζονται με την εν λόγω σχέση. Ειδικότερα, οι παρά των τραπεζών συνήθως εκδιδόμενες εγγυητικές επιστολές,

αποτελούν ιδιαίτερο είδος και τύπο εγγυήσεων, δημιούργημα της συναλλακτικής πρακτικής (ΑΚ 361), που διέπονται από τις διατάξεις περί παραγγελίας του ΕμπΝ και τις διατάξεις περί εντολής (714 επ.) του ΑΚ (ΑΠ 862/1996), κύριο χαρακτηριστικό της οποίας είναι ότι οι συναλλασσόμενοι αποβλέπουν στην άμεση καταβολή από την τράπεζα στον δανειστή του ποσού που καλύπτει η εγγυητική επιστολή, χωρίς ο τελευταίος να προσφύγει σε άλλον τρόπο εξώδικης ή δικαστικής ικανοποίησης της αξίωσής του (ΑΠ 1793/2008, 983/1999, 1433/1998, 48/1996) και μάλιστα ανεξάρτητα από το κύρος ή την ελαττωματικότητα της σχέσης μεταξύ αφενός του υπέρ ου η επιστολή και του λήπτη και αφετέρου μεταξύ του εγγυητή και του υπέρ ου η επιστολή (ΕΣ 134/2013 Ζ' κλιμάκιο – Πράξη, Σπ. Ψυχομάνη «Δίκαιο Τραπεζικών Συμβάσεων» τ. Ι Γενικό μέρος σελ. 353). Χαρακτηριστικό της εγγυητικής επιστολής είναι ότι με αυτήν οι συναλλασσόμενοι δεν αποβλέπουν στην απόκτηση προσθέτου φερεγγυότητας, αλλά στην άμεση καταβολή από την τράπεζα στον δανειστή του καλυπτομένου με αυτήν ποσού με απλή ειδοποίηση του δανειστού, χωρίς ο τελευταίος να προσφύγει στα δικαστήρια και στη χρονοβόρο συνήθως διαδικασία τους (βλ. ενδεικτικά ΑΠ 1273/2014, 1884/2013). Επιπλέον, η εγγυητική επιστολή αποτελεί έγγραφη υπόσχεση τράπεζας προς οφειλέτη πελάτη της πως θα εκπληρώσει ορισμένη χρηματική οφειλή του πελάτη της προς τον δανειστή του, είτε στην περίπτωση που ο πελάτης δεν εκπληρώσει ορισμένη χρηματική οφειλή του προς τον δανειστή του είτε στην περίπτωση που ο δανειστής δηλώσει ότι ο πελάτης της τράπεζας δεν εκπλήρωσε την παροχή του (εγγυητική επιστολή σε πρώτη ζήτηση ή χωρίς όρους). Έτσι, στην εγγύηση που παρέχεται με εγγυητική επιστολή, ο εγγυητής (Τράπεζα) εγγυάται υπέρ του οφειλέτη, δυνάμενος να αντιτάξει κατά του δανειστή όλες τις μη προσωποπαγείς ενστάσεις του πρωτοφειλέτη, στην εγγυοδοτική παρακαταθήκη, όπως οι δύο επίμαχες εγγυητικές επιστολές συμμετοχής εν προκειμένω, ο ίδιος ο οφειλέτης εγγυάται για την εκπλήρωση των υποχρεώσεών του και για την εξασφάλιση του δανειστή, καταβάλλοντας ο ίδιος το χρηματικό ποσό για δικό του λογαριασμό. Στην περίπτωση δε κατάπτωσης του ποσού της εγγύησης, το ποσό αυτό αποδίδεται στον υπέρ ου

η κατάπτωση άμεσα, μετά από σχετικό έγγραφο και με την προσκόμιση ή την αποστολή του γραμματίου παρακαταθήκης.

15. Επειδή, από την επισκόπηση των στοιχείων του (υπο-)φακέλου της Τεχνικής Προσφοράς της παρεμβαίνουσας αποδεικνύεται ότι προσκομίστηκε από αυτή το Γραμμάτιο Συστάσεως Παρακαταθήκης Νο: 2304/26.07.2018 ποσού €2.296 από το Γραφείο Παραστατικών 202-ΞΑΝΘΗΣ Α΄-Β΄ του Ταμείου Παρακαταθηκών & Δανείων, ομοίως, από τον (υπο-)φάκελο της προσφεύγουσας ότι προσκόμισε και αυτή το Γραμμάτιο Συστάσεως Παρακαταθήκης Νο: 1027/23.07.2018 ποσού €2.296 από το Γραφείο Παραστατικών 144-ΚΟΜΟΤΗΝΗΣ αντίστοιχα. Λαμβανομένου υπόψη των όσων εκτέθηκαν στην προηγούμενη σκέψη, στην παρεχόμενη από πιστωτικά ιδρύματα εγγυητική επιστολή, η τράπεζα ως εγγυητής εγγυάται υπέρ του οφειλέτη, δυνάμενη να αντιτάξει κατά του δανειστή όλες τις μη προσωποπαγείς ενστάσεις του πρωτοφειλέτη, όμως, στην εγγυοδοτική παρακαταθήκη ο ίδιος ο οφειλέτης εγγυάται για την εκπλήρωση των υποχρεώσεών του και για την εξασφάλιση του δανειστή, καταβάλλοντας ο ίδιος το χρηματικό ποσό για δικό του λογαριασμό. Ειδικότερα, από το σώμα του Γραμματίου της παρεμβαίνουσας αποδεικνύεται ότι στο πεδίο «ΠΑΡΑΚΑΤΩ ΑΙΤΙΑ» αναφέρονται επί λέξει ότι: «[προσκομίζεται] ΩΣ ΕΓΓΥΗΣΗ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΣΤΟΝ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ ΜΕ Α/Α 61562 ΤΟΥ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΕΣΗΔΗΣ, ΚΑΙ ΑΦΟΡΑ ΤΗ ΣΙΤΙΣΗ ΤΩΝ ΜΑΘΗΤΩΝ ΜΟΥΣΙΚΟΥ ΣΧΟΛΕΙΟΥ ΞΑΝΘΗΣ, ΓΙΑ ΤΟ ΣΧΟΛΙΚΟ ΕΤΟΣ 2018-2019. Η ΙΣΧΥΣ ΤΗΣ ΕΙΝΑΙ ΕΩΣ 03/03/2018...» ενώ στα πεδία «ΥΠΕΡ» και «κωδ. Πελάτη / ΑΦΜ» αναφέρεται αντίστοιχα «ΔΗΜΟΣ ΑΒΔΗΡΩΝ» και «10652 / 997615158». Όπως αναφέρθηκε ανωτέρω (σκέψη 4), η αιτούσα υποστηρίζει σχετικώς πως η έλλειψη αναγραφής στο σώμα του Γραμματίου των “στοιχείων της σχετικής διακήρυξης ή πρόσκλησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος και της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών του διαγωνισμού” πρέπει να οδηγήσει σε απόρριψη την Προσφορά της παρεμβαίνουσας.

16. Επειδή, η κρίνουσα Σύνοψη παρατηρεί πως ο επίμαχος όρος του άρθρου 2.1.5. περ. η) της Διακήρυξης δεν αναφέρει πως η εγγυητική επιστολή πρέπει να αναγράφει συγκεκριμένα τον αριθμό της σχετικής διακήρυξης αλλά, ληφθέντος υπόψη πως η διάταξη ενσωματώνει στο κανονιστικό κείμενο της Διακήρυξης την αντίστοιχη διάταξη του άρθρου 72 παρ. 4 περ. η) Ν. 4412/2016, νομικά κρίσιμο είναι ότι από το σώμα του Γραμματίου, το οποίο καθόλα επιτρεπτά προσκομίζεται από το Ταμείο Παρακαταθηκών & Δανείων διεπόμενο από όλως ειδική νομοθεσία του (βλ. ανωτέρω σκέψη 13), δεν πρέπει να γεννάται αμφιβολία ως προς τον προσδιορισμό του δημόσιου Διαγωνισμού για τον οποίο δίνεται η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, έτσι ώστε τυχόν πλημμέλειες να κρίνονται κάθε φορά ειδικά και το κριτήριο αποδοχής ή όχι να είναι εάν με την εκδοθείσα εγγυητική επιστολή προκύπτουν πραγματικά ή νομικά κωλύματα ως προς τη δυνατότητα που θα είχε η αναθέτουσα αρχή να εισπράξει το ποσό της εγγυητικής σε περίπτωση κατάπτωσης της σε βάρος της προσφεύγουσας (ΑΕΠΠ 2ο Κλιμάκιο 202/2017 και 3ο Κλιμάκιο 102/2017). Τονίζεται, επίσης, πως συμβατική εξουσία να απαιτήσει ο κάθε ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας να συμμετάσχει σε δημόσιο διαγωνισμό από το Ταμείο και τα, εν Ελλάδι, Καταστήματά του/Γραφεία Παρακαταθηκών να αναγραφούν περισσότερα ή λιγότερα πεδία στο σώμα της εκδιδόμενης υπ' αυτών εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, δεν αναγνωρίζεται, ήτοι αυτή συντάσσεται επί προδιατυπωμένου εντύπου το οποίο συμπληρώνεται μηχανογραφικά, έτσι ώστε η αντίστοιχη σχέση να χαρακτηρίζεται αληθώς ως σύμβαση προσχώρησης. Πράγματι, αυτό επιβεβαιώνεται από το ότι, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, αντίστοιχο Γραμμάτιο Σύστασης Παρακαταθήκης προσκόμισε η προσφεύγουσα, από έτερο Γραφείο Παρακαταθηκών, στο οποίο αναγράφονται ακριβώς τα ίδια πεδία δίχως δυνατότητα διαπραγμάτευσης.

17. Επειδή, στη συγκεκριμένη περίπτωση δε χωρά αμφιβολία πως στο σώμα της εγγυητικής επιστολής της παρεμβαίνουσας αναγράφεται: α) ως αιτία σύστασής της ο μοναδικός αύξων αριθμός Α/Α που χαρακτηρίζει στο Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ) (άρθρο 2

παρ. 1 περ. 32) τον συγκεκριμένο δημόσιο Διαγωνισμό για τον οποίο έχει υποβάλλει Προσφορά στον οποίο (ηλεκτρονικό τόπο αυτού) αναφέρεται: «Αρ. Διακήρυξης 7390/06-07-2018», «Ημ/νία έναρξης υποβολής προσφορών: 09/07/2018 07:00:00» και «Καταληκτική ημ/νία υποβολής προσφορών: 30/07/2018 15:00:00». β) ο τίτλος του επίμαχου Διαγωνισμού «Σίτιση των μαθητών μουσικού σχολείου Ξάνθης, για το σχολικό έτος 2018-2019» και γ) από τον ηλεκτρονικό τόπο αυτού (του δημόσιου Διαγωνισμού) ότι τα αναγραφόμενα στο σώμα της στοιχεία είναι ακριβή και ορθά. Συνεπώς, ζήτημα ασάφειας των «στοιχείων της Διακήρυξης» και της «καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών του Διαγωνισμού» τα οποία θα μπορούσαν να ματαιώσουν, αναιρώντας την έκταση της εγγυητικής ευθύνης της παρεμβαίνουσας ως συμμετέχουσας στον εν λόγω δημόσιο Διαγωνισμό, την είσπραξη της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής ποσού €2.296 δεν τίθεται (ΑΕΠΠ 1ο Κλιμάκιο 758/2018 με παραπομπή στις ΣτΕ (ΕΑ): 292/2010, 611/2007, 307/2006 και 78/2006), καθώς ο υπερού η εγγύηση / αναθέτουσα αρχή, ήτοι ο Δήμος Αβδήρων, λαμβανομένου όλων των ανωτέρω, θα μπορούσε εάν και όταν συνέτρεχε ζήτημα κατάπτωσης του ποσού αυτού, σύμφωνα με τον Ν. 4412/2016 και τη κρίσιμη Διακήρυξη, να εισπράξει άμεσα και απρόσκοπτα το ποσό της εγγύησης αυτό, αποστέλλοντας έγγραφο προς το Ταμείο Παρακαταθηκών και Δανείων και προσκομίζοντας το αντίστοιχο Γραμμάτιο Συστάσεως Παρακαταθήκης. Σε κάθε περίπτωση η αναθέτουσα αρχή, εάν θεωρούσε πως συνέτρεχαν εν προκειμένω ζητήματα ασάφειας της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής της παρεμβαίνουσας, θα μπορούσε σύμφωνα με το άρθρο 72 παρ. 5 Ν. 4412/2016 να διαπιστώσει την εγκυρότητά της.

18. Επειδή, επικουρικά, ήτοι εάν, υπό κάποια υποστηριζόμενη νομική εκδοχή, δε γίνουν δεκτά τα όσα στην προηγούμενη σκέψη κρίθηκαν, η παράλειψη αναγραφής του αριθμού πρωτοκόλλου της Διακήρυξης και της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής των προσφορών στο σώμα της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής –η οποία πάντως οφείλεται εν μέρει στο ότι οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς οφείλουν να συμπληρώσουν, αποδεχόμενοι

προδιατυπωμένα πεδία του Γραμματίου Σύστασης Παρακαταθήκης, με συνοπτικό τρόπο ουχί αναλυτικά– υπάγεται, κατά τη διατύπωση του άρθρου 102 παρ. 2 Ν. 4412/2016 και του αντίστοιχου άρθρου 2.1.3. της Διακήρυξης στην έννοια της «επουσιώδους πλημμέλειας ή πρόδηλου τυπικού σφάλματος που επιδέχεται διόρθωση ή συμπλήρωση» (ΑΕΠΠ 4ο Κλιμάκιο 673/2018 σκέψη 17 και 778/2018 σκέψη 18) διαδικασία η οποία θα μπορούσε να ενεργοποιηθεί από την αναθέτουσα αρχή. Ήτοι η έλλειψη αυτή δεν είναι ικανή, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν στην ανωτέρω σκέψη 16, συγκεκριμένα λαμβάνοντας υπόψη το περιεχόμενο της προσκομισθείσας εγγυητικής επιστολής συμμετοχής, να αναιρέσει την εγγυητική ευθύνη της παρεμβαίνουσας και να ματαιώσει την άμεση και απρόσκοπτη είσπραξη του ποσού της εγγύησης από τον «ΔΗΜΟ ΑΒΔΗΡΩΝ» ως υπερού η εγγύηση /αναθέτουσα αρχή μετά από σχετικό έγγραφο και με την προσκόμιση ή την αποστολή του αντίστοιχου Γραμματίου Σύστασης Παρακαταθήκης. Πράγματι, όπως ορθά επισημαίνεται στις ανωτέρω Απόψεις, η περί του αντιθέτου νομική εκδοχή περί υποχρέωσης απόρριψης της Προσφοράς της παρεμβαίνουσας την οποία υποστηρίζει η προσφεύγουσα θα αποτελούσε, αφόρητη τυπολατρία και αδικαιολόγητη εμμονή στη γραμματική διατύπωση της αντίστοιχης νομοθετικής διάταξης όπως αυτή ενσωματώθηκε στην επίμαχη Διακήρυξη, χωρίς όμως να συνάγεται αβίαστα ποια είναι τα προστατευτέα δικαιώματα που σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας θα κληθεί να προασπίσει η αναθέτουσα αρχή καταφεύγοντας σε μία τέτοια νομική κατεύθυνση η οποία αποβαίνει, όχι προς υπεράσπιση αλλά, προς ζημία του δημοσίου συμφέροντος.

19. Επειδή, κατ' ακολουθία, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη και να γίνει δεκτή η Παρέμβαση.

20. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρα 363 παρ. 5 Ν. 4412/2016 και 5 παρ. 5 Κανονισμού) και να επιστραφεί ως αχρεωστήτως καταβληθέν το Παράβολο που κατέθεσε η παρεμβαίνουσα.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του Παραβόλου με αριθμ.
ποσού εξακοσίων ευρώ (€600) που προσκόμισε η προσφεύγουσα.

Ορίζει την επιστροφή του Παραβόλου με αριθμ.
ποσού εξακοσίων ευρώ (€600) που προσκόμισε η παρεμβάινουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 11.10.2018 και εκδόθηκε αυθημερόν.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Χρήστος Σώκος

Κατερίνα Παπαδοπούλου