

**Η**

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

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνεδρίασε την 19 Οκτωβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Εισηγητής και Αγγελική Πουλοπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 15-10-2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1470/15-10-2020 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου.

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

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση του με αρ. 1 ΠΡΑΚΤΙΚΟΥ της 8-9-2020 της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης Προσφορών της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος έκρινε αποδεκτό στο στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών όσον αφορά το δρομολόγιο με α/α 2 της ΟΜΑΔΑΣ 2, τον οικονομικό φορέα ....., στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης για την ανάθεση ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΜΕΤΑΦΟΡΑΣ ΜΑΘΗΤΩΝ ΓΙΑ ΤΑ ΣΧΟΛΙΚΑ ΕΤΗ 2021 ΕΩΣ 31-8-2021 ΜΕ ΔΙΚΑΙΩΜΑ ΠΑΡΑΤΑΣΗΣ, που προκηρύχθηκε με τη με αρ. .... διακήρυξη, αθροιστικής εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας της όλης διαδικασίας 717.946,21 ευρώ και επιμέρους εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας του ως άνω δρομολογίου που αφορά η προσφυγή 18.042,88 ευρώ, η οποία διακήρυξη απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 22-7-2020 και δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με Μοναδικό ΑΔΑΜ ..... την 27-7-2020 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α .....

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα  
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής κατεβλήθη κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. .... και ποσού 600,00 ευρώ, φέρει δε την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ».

2. Επειδή, η αρμοδίως φερόμενη, λόγω εκτιμώμενης αξίας και χρόνου

αποστολής προς δημοσίευση της διαδικασίας στην ΕΕΕΕ, ενώπιον της ΑΕΠΠ, προσφυγή ασκείται απαραδέκτως (Απόφαση ΑΕΠΠ 195/2018) ως στρεφόμενη κατά μη εκτελεστή πράξης, ήτοι γνωμοδοτικού πρακτικού, εκ μη αποφαινομένου, αλλά απλώς γνωμοδοτικού οργάνου, δηλαδή της Επιτροπής Διαγωνισμού (βλ. ΣΤΕ 323/2012 και ΣΤΕ ΕΑ 421/2014, 423/2013, 464/2012, 251, 419, 721/2011, 115, 631, 1279/2009, 818/2008, 107, 645/2007, 115/2009, 420, 153, 46/2006, 860, 352, 43/2005, 57, 375, 806/2002), ήτοι πράξης μη υποκείμενης σε προδικαστική προσφυγή (βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 157/2017, 10 και 36/2018), χωρίς ουδόλως να συμπροσβάλλεται τυχόν επικυρωτική αυτού εκτελεστή πράξη, ήτοι απόφαση του αποφαινομένου οργάνου της αναθέτουσας, ενώ το νυν προσβαλλόμενο πρακτικό, ουδεμία έννομη συνέπεια επιφέρει, αφού ουδόλως άλλωστε είναι υποχρεωτική η έγκριση αυτού. Σημειωτέον δε, ότι σε κανένα σημείο της προσφυγής δεν μνημονεύεται η προσβολή ή αίτημα ακύρωσης τέτοιας εκτελεστής πράξης, παρά αποκλειστικά του ως άνω γνωμοδοτικού πρακτικού και άρα, ουδόλως ενδιαφέρει η επικύρωση του πρακτικού με τη με αρ. 24/1648/24-9-2020 Απόφαση του 24<sup>ου</sup> Πρακτικού Συνεδρίασης Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας, απόφαση η οποία δεν αναφέρεται επουδενί στην προσφυγή ούτε καν αναφέρεται έστω εν γένει η προσβολή της επικυρωτικής του πρακτικού πράξης και άρα, ενώ η προσφυγή με σαφήνεια βάλλει κατά του Πρακτικού 1 Της 8-9-2020 και κατά καμίας άλλης πράξης, η ΑΕΠΠ δεν δύναται να υποκαταστήσει τη βούληση του προσφεύγοντος και να μεταβάλει το περιεχόμενο του δικογράφου του και τα σαφώς σε αυτό αναφερόμενα, προσθέτοντας ουδόλως αναφερόμενη ούτε εμμέσως προκύπτουσα ως προσβαλλόμενη πράξη, ως αντικείμενο του αιτήματος ακύρωσης του. Επομένως, σε κάθε περίπτωση απαραδέκτως ασκείται η προσφυγή.

4. Επειδή, επιπλέον και ασχέτως των ανωτέρω, ο προσφεύγων σε κάθε περίπτωση παραπονείται ότι κρίθηκε ως αποδεκτή προσφορά του ως άνω συνδιαγωνιζομένου του ενώ δεν ανέφερε τα στοιχεία της σχετικής διακήρυξης και την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών. Ο δε συνδιαγωνιζόμενος υπέβαλε γραμμάτιο του ΤΠΔ με δικαιούχο την αναθέτουσα και δη με μνεία της συγκεκριμένης Περιφερειακής Ενότητας ....., ως εγγύηση για τη συμμετοχή του, που αναφέρει ως αιτιολογία του «ΓΙΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗ ΣΤΟ ΔΙΕΘΝΗ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟ ΜΕΤΑΦΟΡΑΣ ΜΑΘΗΤΩΝ ΓΙΑ ΤΟ ΣΧΟΛΙΚΟ ΕΤΟΣ 2020-2021» και άρα, αναφέρθηκαν τα σχετικά προσδιοριστικά στοιχεία της διαδικασίας για την οποία εκδόθηκε, δεδομένου του συνδυασμού του ως άνω τίτλου με την αναθέτουσα και τη συγκεκριμένη Περιφερειακή

Ενότητα ως αναγραφόμενη δικαιούχο, με αποτέλεσμα η μη αναφορά του αριθμού της διακήρυξης να μην επάγεται κάποια εις βάρος του συνέπεια. Ομοίως, η μη αναφορά καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών δεν επάγεται τον αποκλεισμό προσφοράς και τούτο αφενός διότι πρόκειται, όχι για εγγυητική πιστωτικού ιδρύματος που έχει συγκεκριμένη διάρκεια οριζόμενη εκ του εκδότη ως προς την ισχύ των δικαιωμάτων του υπέρ ου, αλλά για γραμμάτιο εγγυοδοτικής παρακαταθήκης οι επί του οποίου αξιώσεις ρυθμίζονται από την οικεία ειδική νομοθεσία ούτως ή άλλως, το δε οικείο ποσό έχει ήδη παρακατεθεί και η δικαιούχος αναθέτουσα δεν περιορίζεται να ασκήσει τα δικαιώματα της σε συγκεκριμένη συναρτώμενη εκ της ισχύος προσφορών διάρκεια. Αφετέρου, ούτως ή άλλως, ακόμη και αν πρόκειτο για εγγυητική πιστωτικού ιδρύματος το στοιχείο της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών είναι επουσιώδες, αφού ούτως ή άλλως απαιτείται τέτοιες εγγυητικές να αναφέρουν ρητή διάρκεια ισχύος και άρα, δεν υφίσταται ειδική επί ποινή αποκλεισμού ανάγκη για τη σχετιζόμενη απλώς με τον χρόνο ισχύος προσφοράς καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφοράς. Άλλωστε, όπως προκύπτει με την Απόφαση ΑΕΠΠ 7μελούς 10/2020, σκ. 28-29, κρίθηκε ως επουσιώδης παράλειψη και δη, κατά παραπομπή σε οικεία νομολογία, αυτή περί μη αναφοράς καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών. Τούτο, διότι, ανεξαρτήτως αν αναφέρονται στη διακήρυξη ως υποχρεωτικά στοιχεία του περιεχομένου της εγγυητικής συμμετοχής, έχει κριθεί (πρβλ. ΑΕΠΠ 102/2017, 829/2018, 843/2018, ΕΣ Τμ. VI 1328, 1330/2018, 1876/2017) ότι συνιστούν επουσιώδη σφάλματα της εγγυητικής επιστολής που δεν επιδρούν στο κύρος της, ελλείψεις ή σφάλματα στο περιεχόμενό της, όταν δεν γεννάται σύγχυση ως προς την ταυτότητα του υπέρ ου η εγγύηση και γενικά από το περιεχόμενο της δεν καταλείπεται αμφιβολία ως προς τη δέσμευση του εγγυητή (βλ. ΣτΕ 1073/1993) και άλλα ήσσονος σημασίας σφάλματα. Τέτοιες ελλείψεις και σφάλματα, κατά τη νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου και τη διοικητική νομολογία της ΑΕΠΠ έχει κριθεί ότι συνιστούν μεταξύ άλλων, η παράλειψη αναγραφής του αριθμού πρωτοκόλλου της διακήρυξης και η παράλειψη αναγραφής της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής των προσφορών στο σώμα της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής. Αρκεί από τα λοιπά μνημονευόμενα στην εγγυητική επιστολή στοιχεία να προκύπτει χωρίς αμφιβολία ότι αφορά πράγματι συγκεκριμένο συμμετέχοντα στο διαγωνισμό και ότι αυτός δεσμεύεται με τους όρους και τις προϋποθέσεις που θέτει η διακήρυξη, περίπτωση που δεν συντρέχει όταν το σφάλμα αφορά στο χρόνο ισχύος της εγγυητικής επιστολής. Εν

προκειμένω, εξ όσων αναφέρονται στο γραμμάτιο παρακαταθήκης, δεν προκύπτει οιαδήποτε αμφιβολία περί των δικαιωμάτων της αναθέτουσας και τη δέσμευση καταβολής του οικείου ήδη παρακαταθέντος υπέρ αυτής ποσού και άρα, ασχέτως της μνείας των οικείων στοιχείων στη διακήρυξη, οι σχετικές ελλείψεις είναι επουσιώδεις και σε κάθε περίπτωση δεν επιφέρουν τον αποκλεισμό προσφοράς. Συνεπώς, οι ως άνω ισχυρισμοί του προσφεύγοντος είναι και αβάσιμοι, πέραν του απαραδέκτου της προσφυγής.

4. Επειδή, συνεπεία των ανωτέρω, πρέπει να απορριφθεί η Προδικαστική Προσφυγή σε κάθε περίπτωση και υπό πάσα εκδοχή.

5. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη πρέπει να καταπέσει το παράβολο με αρ. .... και ποσού 600,00 ευρώ.

#### **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου με αρ. .... και ποσού 600,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 19-10-2020 και εκδόθηκε αυθημερόν.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΧΡΗΣΤΟΣ ΣΩΚΟΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΞΕΝΟΣ**