

**Η**

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

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 14 Οκτωβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος, Πρόεδρος και Εισηγητής, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος και Αγγελική Πουλοπούλου, Μέλη.

Για να αποφασίσει σχετικά με την από 09.09.2020 με ΓΑΚ 1259/10.09.2020 Προδικαστική Προσφυγή της ατομικής επιχείρησης «.....», που εδρεύει στο .....

κατά της ..... όπως νομίμως εκπροσωπείται [εφεξής η αναθέτουσα αρχή].

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί μερικώς η υπ' αριθμ. 1083/01-09-2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής: α) ως προς την απόρριψη της προσφοράς της για το Τμήμα Β14 και β) ως προς την ανάδειξη ως προσωρινού μειοδότη για το Τμήμα Β14 του οικονομικού φορέα «.....».

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Χρήστο Σώκο

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, ποσού €600,00 (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό .... και το από 09.09.2020 αποδεικτικό πληρωμής της ΤΡΑΠΕΖΑΣ ....).

2. Επειδή, με την υπ' αριθμ. 02/2020 με αρ. πρωτ. .... Πρόσκληση για την υποβολή προσφορών για την κατηγορία Β «ΜΙΚΡΑ ΛΕΩΦΟΡΕΙΑ» στα πλαίσια της .... Διακήρυξης μέσω ΔΥΝΑΜΙΚΟΥ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΑΓΟΡΩΝ (ΔΣΑ) προκηρύχθηκε η ανάθεση συμβάσεων παροχής υπηρεσιών «Μεταφοράς μαθητών των δημόσιων σχολικών μονάδων Α΄/θμιας & Β΄/θμιας Εκπαίδευσης χωρικής αρμοδιότητας .... για τρία σχολικά έτη 2020-2021, 2021-2022 &

## Αριθμός απόφασης: 1395 /2020

2022-2023» και συγκεκριμένα για το τμήμα Β14: ....(ΜΟΝΟ ΕΠΙΣΤΡ.) Ο διαγωνισμός έλαβε αριθμό συστήματος ΕΣΗΔΗΣ .....

3. Επειδή, η προσφεύγουσα έλαβε μέρος στον διαγωνισμό υποβάλλοντας προσφορά. Μετά το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών με την υπ' αριθμ. 1083/01-09-2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής (Πρακτικό 31ο, Έκτακτο Θέμα 2ο, ΑΔΑ: ....) εγκρίθηκαν τα πρακτικά 2 και 2.2 της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού και Αξιολόγησης Προσφορών και αποφασίστηκε η απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας για το Τμήμα Β14 και η ανάδειξη ως προσωρινού μειοδότη για το Τμήμα Β14 του οικονομικού φορέα “....”.

4. Επειδή, κατά της ως άνω απόφασης, της οποίας η προσφεύγουσα έλαβε γνώση στις 03.09.2020 ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή, νόμιμα και εμπρόθεσμα στις 09.09.2020, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017, με κατάθεση μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

5. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή, κοινοποίησε στις 11.09.2020 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της και απέστειλε στην ΑΕΠΠ τις με αριθμό πρωτοκόλλου 185704/5655/ 18.09.2020 απόψεις της σχετικά με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, ζητώντας παράλληλα την απόρριψή της, τις οποίες απόψεις κοινοποίησε στην προσφεύγουσα αυθημερόν, ενώ προς αντίκρουση αυτών η προσφεύγουσα κατέθεσε νομίμως και παραδεκτώς το από 01.10.2020 Υπόμνημά της.

6. 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. Επειδή, κατά την ερμηνεία των όρων κάθε Διακήρυξης ο ερμηνευτής του δικαίου πρέπει να αναζητεί το πραγματικό νόημα των

## Αριθμός απόφασης: 1395 /2020

ενσωματωμένων σε αυτή κανόνων με αφετηρία τη λεκτική, ήτοι γραμματική διατύπωσή τους (γραμματική ερμηνευτική μέθοδος).

7. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον μοναδικό λόγο της υπό κρίση προσφυγής της ισχυρίζεται επί λέξει ότι «*Η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού και Αξιολόγησης Προσφορών εσφαλμένα αποφάσισε την απόρριψη της προσφοράς μου για το Τμήμα Β14 με το πρακτικό 2 (αρ. πρωτ. ....) κρίνοντας ότι «ο οικονομικός φορέας θα έπρεπε μετά την σύνταξη του πωλητηρίου συμβολαίου στις 2012, με το οποίο του μεταβιβάζεται και παραχωρείται το εν λόγω λεωφορείο κατά χρήση από την πωλήτρια εταιρεία, να προχωρήσει εντός ενός μήνα στην έκδοση αδείας κυκλοφορίας στο όνομά του από την οικεία Δ/ση Μεταφορών όπου υπάγεται η έδρα του.» λαμβάνοντας υπόψη «την ισχύουσα νομοθεσία όπου σύμφωνα με τα α) ΦΕΚ 284Α/27-09-1977, Ν.Δ. 711/1977 «Περί ειδικών τουριστικών λεωφορείων» Άρθρα 4 και 6 και β) ΦΕΚ 183Α/10-08-1979, Ν.Δ. 954/1979 «Περί του χρόνου εκδόσεως της κατά το άρθρο 80 του Κώδικα Οδικής Κυκλοφορίας νέας άδειας κυκλοφορίας κατά την αλλαγήν κατόχου αυτοκινήτου οχήματος ή μοτοσυκλέτας» Άρθρα 1 και 2» για τους εξής λόγους: Εκ του συμβολαιογραφικού προσυμφώνου πώλησης του λεωφορείου και του συμβολαιογραφικού ειδικού πληρεξουσίου αποδεικνύεται ότι έχω την κατοχή, χρήση και εκμετάλλευση του λεωφορείου με αριθμό κυκλοφορίας ....., το οποίο διαχειρίζομαι και εκμισθώνω όπως θέλω, από τις 18-05-2012 μέχρι σήμερα. Μέχρι την ολοσχερή καταβολή του συμφωνηθέντος τιμήματος η κυριότητα του λεωφορείου θα παραμένει στην πωλήτρια εταιρεία «....» οπότε θα ολοκληρωθεί και η πώληση και μεταβίβασή του. Όμως, μέχρι σήμερα η πώληση και μεταβίβαση του λεωφορείου δεν έχει ολοκληρωθεί διότι εκκρεμεί η καταβολή ενός μικρού υπολοίπου του συμφωνηθέντος τιμήματος. Συνεπώς, μέχρι σήμερα δεν έχει επέλθει καμία αλλαγή όσον αφορά την κυριότητα του λεωφορείου η οποία παραμένει στην πωλήτρια εταιρεία «....»...[...]. Συνεπώς, οι ως άνω διατάξεις εφαρμόζονται σε περίπτωση που ολοκληρωθεί η πώληση και η μεταβίβαση του λεωφορείου και ο νέος ιδιοκτήτης υποχρεούται εντός προθεσμίας ενός (1) μηνός προχωρήσει στην έκδοση αδείας κυκλοφορίας στο όνομά του από την οικεία Διεύθυνση Μεταφορών όπου υπάγεται η έδρα του. Όμως, το υπ' αριθμ. .... συμβολαιογραφικό έγγραφο είναι ΠΡΟΣΥΜΦΩΝΟ ΚΑΙ ΟΧΙ ΣΥΜΒΟΛΑΙΟ ΑΓΟΡΑΠΩΛΗΣΙΑΣ, όπως εσφαλμένα έκρινε η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού και Αξιολόγησης Προσφορών. Εφόσον, λοιπόν, δεν*

## **Αριθμός απόφασης: 1395 /2020**

*έχει ολοκληρωθεί η μεταβίβαση του εν λόγω λεωφορείου από την εταιρεία «....» σε εμένα, δεν έχω την υποχρέωση έκδοσης αδείας κυκλοφορίας στο όνομά μου εντός προθεσμίας ενός (1) μηνός, όπως εσφαλμένα έκρινε η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού και Αξιολόγησης Προσφορών. Περαιτέρω, με το υπ' αριθμ. ....συμβολαιογραφικό ειδικό πληρεξούσιο, το οποίο δεν έχει ανακληθεί μέχρι σήμερα, η εταιρεία «....» με διόρισε ειδικό πληρεξούσιο, αντιπρόσωπο και αντίκλητο και μου έδωσε τις ειδικές εντολές, πληρεξουσιότητες και δικαιώματα να διαχειρίζομαι και να εκμισθώνω το ως άνω τουριστικό λεωφορείο όπως εγώ θέλω. Ως εκ τούτου, νομίμως δήλωσα στην Τεχνική Προσφορά μου για την εκτέλεση του Τμήματος Β14 το λεωφορείο με αριθμό κυκλοφορίας .... αφού εκ του συμβολαιογραφικού προσυμφώνου πώλησης του λεωφορείου και του συμβολαιογραφικού ειδικού πληρεξουσίου αποδεικνύεται ότι έχω την κατοχή, χρήση και εκμετάλλευση του λεωφορείου με αριθμό κυκλοφορίας ....., το οποίο διαχειρίζομαι και εκμισθώνω όπως θέλω, από τις 18-05-2012 μέχρι σήμερα. Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι, η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού και Αξιολόγησης Προσφορών με το πρακτικό 2 (αρ. πρωτ. ....) εσφαλμένα αποφάσισε την απόρριψη της προσφοράς μου για το Τμήμα Β14.*

8. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα εξής: Η αναθέτουσα αρχή απέρριψε αρχικά την προσφορά της προσφεύγουσας για το τμήμα Β14 του διαγωνισμού με την αιτιολογία ότι θα έπρεπε μετά την σύνταξη του πωλητηρίου συμβολαίου στις 2012, με το οποίο της μεταβιβάζεται και παραχωρείται το επίδικο λεωφορείο κατά χρήση από την πωλήτρια εταιρεία, να προχωρήσει εντός ενός μήνα στην έκδοση αδείας κυκλοφορίας στο όνομά της από την οικεία Δ/ση Μεταφορών όπου υπάγεται η έδρα της. Όμως η αιτιολογία αυτή της αναθέτουσας αρχής είναι αβάσιμη διότι στηρίζεται σε εσφαλμένη προϋπόθεση. Το προσκομισθέν από την προσφεύγουσα υπ' αριθμ. .... συμβολαιογραφικό έγγραφο είναι προσύμφωνο και όχι συμβόλαιο αγοραπωλησίας του επίδικου λεωφορείου. Μάλιστα, προκύπτει ότι επειδή η προσφεύγουσα δεν έχει αποπληρώσει μέχρι στιγμής ολοσχερώς το τίμημα για την αγορά του λεωφορείου, αυτό ανήκει ακόμα κατά κυριότητα στην ιδιοκτήτρια εταιρεία «....». Επομένως, η προσφεύγουσα από την στιγμή που δεν έχει αποκτήσει την πλήρη κυριότητα του λεωφορείου δεν ήταν υποχρεωμένη να προχωρήσει στην έκδοση άδειας κυκλοφορίας στο όνομά της, γεγονός που εκτός των άλλων δεν θα μπορούσε να πράξει ακόμα και αν το

## Αριθμός απόφασης: 1395 /2020

ήθελε, απορριπτομένων των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής περί του αντιθέτου. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή με τις κατατεθείσες απόψεις της προβάλλει ως συμπληρωματική αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας το γεγονός ότι δεν κατέθεσε η τελευταία με την τεχνική προσφορά της υπεύθυνη δήλωση υπεύθυνη δήλωση του κ. .... εκπροσώπου της εταιρείας "....", σύμφωνα με την οποία να δηλώνει ότι παραχωρεί το όχημα του στην προσφεύγουσα. Το άρθρο 1.3.1.3 της 02/2020 με αρ. πρωτ. .... πρόσκλησης για την υποβολή προσφορών για την κατηγορία Β «ΜΙΚΡΑ ΛΕΩΦΟΡΕΙΑ» στα πλαίσια της .... Διακήρυξης μέσω Δυναμικού Συστήματος Αγορών με τίτλο «Μεταφορά Μαθητών των δημοσίων σχολικών μονάδων Α/θμιας και Β/θμιας Εκπαίδευσης χωρικής αρμοδιότητας .... για τρία σχολικά έτη 2020-2021, 2021-2022 & 2022-2023» ορίζει ότι *«Στην περίπτωση που το λεωφορείο ή το Δ.Χ. επιβατικό (ΤΑΞΙ κλπ) δεν είναι ιδιόκτητο, απαραίτητη προϋπόθεση αποτελεί η κατάθεση υπεύθυνης δήλωσης του ιδιοκτήτη του λεωφορείου, του Δ.Χ. επιβατικού (ΤΑΞΙ κλπ) θεωρημένη για το γνήσιο της υπογραφής, που να δηλώνει ότι παραχωρεί το όχημα του στον υποψήφιο ανάδοχο, για τη μεταφορά μαθητών για όλη τη διάρκεια της σύμβασης και μέχρι την πλήρη εκτέλεση αυτής, καθώς και του σχετικού συμφωνητικού μίσθωσης, κατατεθειμένου στην αρμόδια Δ.Ο.Υ., το οποίο θα πρέπει να προσκομίσει όταν και εάν κληθεί να υποβάλλει τα δικαιολογητικά, εάν πρόκειται να γίνει σε αυτόν η κατακύρωση.»*. Επομένως, από την στιγμή που το προσφερόμενο από την προσφεύγουσα λεωφορείο δεν είναι ιδιοκτησίας της, όφειλε ο ιδιοκτήτης αυτού, δηλαδή εν προκειμένω η εταιρεία «....», με υπεύθυνη δήλωση να παραχωρήσει την χρήση του στον υποψήφιο ανάδοχο. Όμως, όπως προκύπτει από το υπ' αριθμ. ....συμβολαιογραφικό ειδικό πληρεξούσιο, το οποίο δεν έχει ανακληθεί μέχρι σήμερα, η εταιρεία «....» διόρισε ειδικό πληρεξούσιο, αντιπρόσωπο και αντίκλητο την προσφεύγουσα και της έδωσε τις ειδικές εντολές, πληρεξουσιότητες και δικαιώματα να διαχειρίζεται και να εκμισθώνει το ως άνω τουριστικό λεωφορείο όπως αυτή επιθυμεί. Εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι το Ειδικό Συμβολαιογραφικό Πληρεξούσιο καλύπτει την απαιτούμενη υπεύθυνη δήλωση από την Διακήρυξη και ως εκ τούτου η προσφυγή είναι βάσιμη και η προσβαλλόμενη πρέπει να ακυρωθεί ως προς το τμήμα που στρέφεται εναντίον της.

9. Επειδή, κατ' ακολουθία, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει

**Αριθμός απόφασης: 1395 /2020**

να γίνει δεκτή.

10. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να επιστραφεί (άρθρο 363 Ν. 4412/2016).

**Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την με αριθμό 1083/01-09-2020 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής ως προς το τμήμα που απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας για το Τμήμα Β14, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό της παρούσης.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου ποσού €600,00 με ηλεκτρονικό κωδικό .....

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 14 Οκτωβρίου 2020 και εκδόθηκε στις 03 Νοεμβρίου 2020 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Ο Πρόεδρος**

**Ο Γραμματέας**

**ΧΡΗΣΤΟΣ ΣΩΚΟΣ**

**ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΞΕΝΟΣ**