

Η

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

3ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 9 Οκτωβρίου 2018 με την εξής σύνθεση: Σταυρούλα Κουρή Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Μαρία Ελένη Σιδέρη και Εμμανουέλα Σωτηροπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από-2018 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)-2018 προδικαστική προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....», νόμιμα εκπροσωπούμενης

Κατά της αναθέτουσας αρχής «.....» (Γενική Γραμματεία.....), νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Και κατά της παρεμβαίνουσας ένωσης εταιριών με την επωνυμία «.....» και το διακριτικό τίτλο «.....», νόμιμα εκπροσωπούμενης, ως και

Για να εξετάσει την από-2018 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)2018 προδικαστική προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» και το διακριτικό τίτλο «.....», νόμιμα εκπροσωπούμενης

Κατά της αυτής ως άνω αναθέτουσας αρχής «.....» (Γενική Γραμματεία.....), νόμιμα εκπροσωπούμενης

Και κατά της παρεμβαίνουσας ένωσης εταιριών με την επωνυμία «.....», νόμιμα εκπροσωπούμενης,

Κατά της παρεμβαίνουσας ένωσης εταιριών με την επωνυμία «.....», νόμιμα εκπροσωπούμενης και

Κατά της παρεμβαίνουσας ένωσης εταιριών με την επωνυμία «.....», νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Με αμφότερες τις προδικαστικές προσφυγές οι προσφεύγουσες ενώσεις οικονομικών φορέων βάλλουν κατά **α)** της με αριθ. ΕΥΔ-2018

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

απόφασης του Υπουργού....., με την οποία εγκρίθηκε το από 6-9-2018 Πρακτικό του Διαγωνισμού που διαβιβάστηκε στην με αρ.πρωτ.εισ.-2018, β) του από 6-9-2018 σχετικού Πρακτικού της Επιτροπής του Διαγωνισμού που διαβιβάστηκε στην με το υπ' αρ.πρωτ.εισ.2018 έγγραφο και γ) κάθε άλλης σχετικής πράξης ή παράλειψης, και ειδικότερα η μεν προσφυγή με ΓΑΚ ΑΕΠΠ-2018 κατά το μέρος της προσβαλλόμενης πράξης με το οποίο έγινε δεκτό ότι η ένωση εταιριών «.....» ικανοποιεί τα κριτήρια επιλογής του Α' Σταδίου του διαγωνισμού που προκηρύχθηκε με την υπ' αρ. προκήρυξη σύμβασης για τη ανάθεση του έργου της εγκατάστασης πλήρους ηλεκτρονικού συστήματος αναλογικής χρέωσης διοδίων τελών, δορυφορικής τεχνολογίας με οπτική αναγνώριση, συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 322.580.645 ευρώ (χωρίς ΦΠΑ), η δε προσφυγή με ΓΑΚ ΑΕΠΠ-2018 κατά το μέρος της προσβαλλόμενης πράξης με το οποίο έγινε δεκτό ότι η ένωση εταιριών «.....» , η ένωση εταιριών «.....» και η ένωση εταιριών «.....» ικανοποιούν τα κριτήρια επιλογής του Α' Σταδίου του ίδιου διαγωνισμού.

Και με τις τέσσερις ασκηθείσες παρεμβάσεις ζητείται η διατήρηση του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης κατά το μέρος που έκαστη παρεμβαίνουσα υποστηρίζει.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Πρόεδρο και Εισηγήτρια Σταυρούλα Κουρή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση αμφοτέρων των προδικαστικών προσφυγών κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 άρ. 363 Ν. 4412/2016 απαιτούμενο παράβολο (βλ. για τη μεν με ΓΑΚ ΑΕΠΠ-2018 το με στοιχεία ειδικό έντυπο παραβόλου, ποσού 15.000€, όπως και αποδεικτικό πληρωμής του μέσω της τράπεζας ALPHA, για δε τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ-2018 το με στοιχεία ειδικό έντυπο παραβόλου, ποσού 15.000€, όπως και αποδεικτικό πληρωμής του μέσω της τράπεζας ΠΕΙΡΑΙΩΣ), εμπρόθεσμα και παραδεκτά ασκούνται κατά τα λοιπά.

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τη με αρ. διακήρυξη προκήρυξε μέσω ΕΣΗΔΗΣ κλειστή διαδικασία, σύμφωνα με τον όρο 13.1 της

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

διακήρυξης και το άρθρο 28 ν.4412/2016, για την επιλογή αναδόχου της σύμβασης «Εγκατάσταση πλήρους ηλεκτρονικού συστήματος αναλογικής χρέωσης διοδίων τελών, δορυφορικής τεχνολογίας με οπτική αναγνώριση», προϋπολογισθείσας αξίας 322.580.645 ευρώ (χωρίς ΦΠΑ), CPV 63712210-8 και δευτερευόντως CPV 72000000-5, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας τιμής, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 14 της διακήρυξης και του άρθρου 86 παρ. 2 του ν.4412/2016, με ημερομηνία λήξης υποβολής προσφορών την 4-4-2018 και ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των αιτήσεων συμμετοχής την 12-4-2018. Το αντικείμενο της σύμβασης, σύμφωνα με τον όρο 11.3 της διακήρυξης, είναι η ανάπτυξη (ήτοι ο σχεδιασμός και η εγκατάσταση) συστήματος ηλεκτρονικών διοδίων σε όλους τους οδικούς άξονες της χώρας στους οποίους επιβάλλονται διόδια τέλη, καθώς και η παροχή, προς το διαχειριστή του συστήματος, υπηρεσιών συντήρησής του, η δε σύμβαση θα εκτελεστεί, σύμφωνα με τον όρο 11.2 της διακήρυξης στις Περιφέρειες Θράκης, Ανατολικής Μακεδονίας, Κεντρικής Μακεδονίας, Δυτικής Μακεδονίας, Ηπείρου, Δυτικής Ελλάδος, Πελοποννήσου, Αττικής, Στερεάς Ελλάδας και Θεσσαλίας. Η διακήρυξη απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την-2018 και έλαβε συστημικό αριθμό ΕΣΗΔΗΣ Στην εν λόγω κλειστή διαδικασία κατά την Α΄ φάση του διαγωνισμού κατέθεσαν προσφορά πέντε (5) συμμετέχοντες και δη η ένωση εταιριών «.....», η κοινοπραξία «.....», η ένωση εταιριών «.....», η ένωση εταιριών «.....» και η ένωση εταιριών «.....». Με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής με αριθ.-2018 εγκρίθηκε το από 6-9-2018 Πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού για την αξιολόγηση των αιτήσεων συμμετοχής του Α΄ σταδίου κρίνοντας ότι όλοι οι συμμετέχοντες πληρούν τα κριτήρια επιλογής του Α΄ σταδίου του διαγωνισμού.

3. Επειδή, αμφότερες οι προσφεύγουσες ενώσεις εταιριών παρίστανται ως έχουσες έκαστη εξ αυτών άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον για την άσκηση των αντίστοιχων σχετικών προδικαστικών προσφυγών τους, αφού ως συμμετέχουσες στη συγκεκριμένη κλειστή διαδικασία συνιστούν προδήλως ενδιαφερόμενες προς ανάθεση της συγκεκριμένης σύμβασης, ενώ αυτονόητα θίγονται από την πληττόμενη

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

απόφαση, διότι: **α)** όπως η μεν ένωση «.....» δηλώνει, εσφαλμένα και παρά το νόμο έγινε δεκτή κατά το Α' στάδιο η συμμετοχή της ένωσης εταιριών «.....» και **β)** όπως η δε ένωση «.....» και το διακριτικό τίτλο «.....» δηλώνει, εσφαλμένα και παρά το νόμο έγιναν δεκτές κατά το Α' στάδιο οι συμμετοχές της ένωσης εταιριών «.....», της ένωσης εταιριών «.....» και της ένωσης εταιριών «.....».

4. Επειδή, αναλυτικότερα με την ως άνω με ΓΑΚ ΑΕΠΠ-2018 προσφυγή η ένωση εταιριών «.....» επικαλείται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι μη νόμιμη κατά το μέρος με το οποίο έγινε δεκτό ότι η ένωση εταιριών «.....» ικανοποιεί τα κριτήρια επιλογής του Α' Σταδίου του διαγωνισμού και ζητά την κατά το προσβαλλόμενο μέρος της ακύρωση, άλλως τροποποίηση της σχετικής ως άνω απόφασης της αναθέτουσας αρχής, διότι η εταιρεία που συμμετείχε ως μέλος στην ένωση εταιριών «.....» δεν υπέγραψε και δεν υπέβαλε νομίμως σειρά εγγράφων (υπεύθυνες δηλώσεις, στοιχεία μετοχολογίου, ΕΕΕΣ) που ζητούσε η διακήρυξη, και, κατά συνέπεια, θα έπρεπε η προσφορά της ένωσης αυτής να απορριφθεί και να αποκλεισθεί η ένωση αυτή από τη συνέχεια του διαγωνισμού. Ειδικότερα η συγκεκριμένη προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι: **(α)** οι υπεύθυνες δηλώσεις που συντάχθηκαν από την εταιρεία «.....» (δ.τ. «.....»), μέλος της ένωσης εταιριών «.....» (δ.τ.....) για τους σκοπούς: 1) των άρθρων 22.Α.7, 23.3 και 24 της διακήρυξης και στην οποία δηλώνεται ότι «δεν έχει εκδοθεί σε βάρος της απόφαση αποκλεισμού, σύμφωνα με το άρθρο 74 του ν. 4412/2016» και 2) των άρθρων 22.Γ, 23.5(1) και του Παραρτήματος 1α της διακήρυξης (που δηλώνει ότι τα στοιχεία του Πίνακα 1β του Παραρτήματος, δηλαδή τα στοιχεία οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας σύμφωνα με το Παράρτημα 1β της διακήρυξης είναι ακριβή και αληθή), δεν έχουν υπογραφεί και πιστοποιηθεί νομίμως, **(β)** ο πίνακας με ημερομηνία 2.4.2018 που συντάχθηκε και υποβλήθηκε από την παραπάνω εταιρεία για τους σκοπούς των άρθρων 22.Γ, 23.5(2) και του Παραρτήματος 1β' της διακήρυξης επίσης δεν έχει υπογραφεί και πιστοποιηθεί νομίμως, **(γ)** το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας (ΕΕΕΣ) με ημερομηνία 2.4.2018 που υποβλήθηκε από την παραπάνω εταιρεία για τους σκοπούς του άρθρου 24 της διακήρυξης επίσης δεν έχει υπογραφεί και πιστοποιηθεί

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

νομίμως, **(δ)** το μητρώο μετόχων της 15.3.2018, το ειδικό μετοχολόγιο με ημερομηνία 27.3.2018, και η πράξη θεώρησης του βιβλίου μετόχων με ημερομηνία έκδοσης 27.3.2018 που υποβλήθηκαν για τους σκοπούς των άρθρων 22.Α.3 και 23.(γ) και 23.(γ).(α) της διακήρυξης δεν έχουν υπογραφεί και πιστοποιηθεί νομίμως, **(ε)** το ιδιωτικό συμφωνητικό συνεργασίας της ένωσης εταιρειών και το πρακτικό του διοικητικού συμβουλίου της που υποβλήθηκαν για τους σκοπούς απόδειξης της νόμιμης εκπροσώπησης της εταιρείας του άρθρου 23.8 της διακήρυξης (και που υποβάλλονται για να αποδείξουν τη νόμιμη εκπροσώπηση της εταιρείας και τη χορήγηση εξουσίας εκπροσώπησης και υπογραφής στον, αλλά και στον κοινό εκπρόσωπο) δεν έχουν υπογραφεί και πιστοποιηθεί νομίμως. Εν προκειμένω η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι όλα τα παραπάνω έγγραφα και δικαιολογητικά εκ πρώτης όψεως φέρεται να τα υπογράψει ο νόμιμος εκπρόσωπος της ..., Όμως, από την ηλεκτρονική μορφή όλων των εγγράφων αυτών, όπως υποβλήθηκαν στην αναθέτουσα αρχή και αναφορικά με την υπογραφή που τίθεται ηλεκτρονικά στο τέλος του αρχείου σε μορφή pdf του προκύπτουν τα εξής: **(i)** Ανοίγοντας κάθε ένα από τα σχετικά αρχεία pdf και θέτοντας τον κέρσορα πάνω στην υπογραφή του κου που φαίνεται να έχει τεθεί ηλεκτρονικά σε κάθε ένα από τα ανωτέρω έγγραφα εμφανίζεται παράθυρο διαλόγου, το οποίο περιέχει το μήνυμα «Signer's identity unknown», δηλαδή «Άγνωστη ταυτότητα του υπογράφοντος», **(ii)** στη συνέχεια, πατώντας πάνω στην ηλεκτρονική υπογραφή, εμφανίζεται νέο παράθυρο διαλόγου, με τίτλο στα αγγλικά «Signature Validation Status», δηλαδή στην ελληνική του μετάφραση «Κατάσταση Ισχύος της Υπογραφής». Το κείμενο που παρατίθεται εντός του παραθύρου αυτού αναφέρει ότι η ταυτότητα του υπογράφοντος είναι ΑΓΝΩΣΤΗ και επιπλέον ότι η ταυτότητα του υπογράφοντος είναι άγνωστη επειδή η εν λόγω ταυτότητα δεν έχει συμπεριληφθεί στον κατάλογο εμπιστευσης εγκεκριμένων παρόχων υπηρεσιών πιστοποίησης και γιατί κανένα από τα πιστοποιητικά στα οποία βασίζεται δεν είναι εγκεκριμένα πιστοποιητικά. Μάλιστα, το κείμενο στα αγγλικά έχει ως εξής: "Signer's identity UNKNOWN- The document has not been modified since this signature was applied- The signer's identity is unknown because it has not been included in your list of trusted certificates

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

and none of its parent certificates are trusted certificates". **(iii)** Ακόμα, πατώντας στην επιλογή στο τέλος του ανωτέρω παραθύρου, υπό τον τίτλο «Ιδιότητες της Υπογραφής» (στα αγγλικά: «Signature Properties»), εμφανίζεται νέο κείμενο στο παράθυρο στην αγγλική γλώσσα, το οποίο περιέχει «Περίληψη της Ισχύος- κύρους (της υπογραφής)» (στα αγγλικά: «Validity Summary») και «Πληροφορίες για τον Υπογράφοντα» (στα αγγλικά: «Signer Info»). Ειδικότερα, στο τμήμα του κειμένου με τίτλο «Περίληψη Ισχύος (της υπογραφής)» αναφέρεται μεταξύ άλλων (υπό στοιχείο γ') ότι η ταυτότητα του υπογράφοντος είναι άγνωστη επειδή η εν λόγω ταυτότητα δεν έχει συμπεριληφθεί στον κατάλογο εμπιστευσης εγκεκριμένων παρόχων υπηρεσιών πιστοποίησης και γιατί κανένα από τα πιστοποιητικά στα οποία βασίζεται δεν είναι εγκεκριμένα πιστοποιητικά και (υπό στοιχείο δ') ότι η υπογραφή περιέχει ενσωματωμένη χρονοσήμανση, η οποία όμως δεν επαληθεύθηκε. Το απόσπασμα στα αγγλικά του κειμένου έχει ως εξής: «-The signer's identity is unknown because it has not been included in your list of trusted certificates and none of its parent certificates are trusted certificates, - The signature includes an embedded timestamp but it could not been verified». Επίσης στο τμήμα του κειμένου με τίτλο «Πληροφορίες για τον Υπογράφοντα» αναφέρεται μεταξύ άλλων, ότι δεν πραγματοποιήθηκε έλεγχος ανάκλησης, πληροφορία που στο πρωτότυπο μήνυμα στα αγγλικά έχει ως εξής: «Revocation checking was not performed». **(iv)** Επίσης πατώντας το εικονίδιο με τον τίτλο «Show Signer's Certificate" (στην ελληνική του μετάφραση: Δείξε το πιστοποιητικό του Υπογράφοντα), εμφανίζονται πρόσθετες πληροφορίες στο παράθυρο διαλόγου σχετικές με το πιστοποιητικό στο οποίο στηρίζεται η ηλεκτρονική υπογραφή που τίθεται στα έγγραφα αυτά. Έτσι, στην καρτέλα με τίτλο Ανάκληση («Revocation») αναγράφεται ότι το επιλεγμένο πιστοποιητικό (στο οποίο βασίζεται η υπογραφή) δεν συνδέεται με πιστοποιητικό που να έχει καταχωριστεί ως σημείο στήριξης αξιοπιστίας, με αποτέλεσμα να μην πραγματοποιηθούν έλεγχοι ανάκλησης για το συγκεκριμένο πιστοποιητικό. Μάλιστα, το κείμενο στην πρωτότυπη μορφή του στην αγγλική γλώσσα έχει ως εξής: «The selected certificate does not chain up to a certificate designated as a trusted anchor. The result is that revocation checks were not performed on this

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

certificate». (v) Τέλος, στην καρτέλα με τίτλο «Trust» («Αξιοπιστία») αναφέρεται ότι το εν λόγω πιστοποιητικό δεν είναι αξιόπιστο, δεν παρέχει εμπιστοσύνη (στα αγγλικά «This certificate is not trusted»). Κατά συνέπεια επικαλείται η προσφεύγουσα ότι με βάση τον Κανονισμό Παροχής Υπηρεσιών Εμπιστοσύνης (απόφ. ΕΕΤΤ 837/1B/30.11.2017 (ΦΕΚ Β' 4396) η ΕΕΤΤ τηρεί στο πλαίσιο του Κανονισμού ΕΕ 910/2014 ηλεκτρονικό αρχείο των εγκατεστημένων στην Ελλάδα Παρόχων Υπηρεσιών Εμπιστοσύνης (ΠΥΕ) εγκεκριμένων και μη, καθώς και Εθνικό Κατάλογο Εμπιστοσύνης (National Trust List - NTL, βλ. άρθρο 2 και άρθρο 3.1). Όπως ειδικότερα αναφέρεται στο άρθρο 2 της απόφασης της Επιτροπής 2009/767/ΕΚ «1. Κάθε κράτος μέλος καταρτίζει, τηρεί και δημοσιεύει, σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στο παράρτημα, «κατάλογο εμπίστευσης», ο οποίος περιέχει τις ελάχιστες πληροφορίες που αφορούν τους παρόχους υπηρεσιών πιστοποίησης, οι οποίοι εκδίδουν αναγνωρισμένα πιστοποιητικά για το κοινό, και οι οποίοι εποπτεύονται/διαπιστεύονται από το εκάστοτε κράτος μέλος. 2. Τα κράτη μέλη καταρτίζουν και δημοσιεύουν, ως ελάχιστη προϋπόθεση μια αναγνώσιμη από άνθρωπο μορφή του καταλόγου εμπίστευσης, σύμφωνα με τις προδιαγραφές που ορίζονται στο παράρτημα. 3. Τα κράτη μέλη γνωστοποιούν στην Ευρωπαϊκή Επιτροπή τα στοιχεία του αρμόδιου φορέα για την κατάρτιση, την τήρηση και τη δημοσίευση του καταλόγου εμπίστευσης, τον τόπο δημοσίευσης του καταλόγου εμπίστευσης και τυχόν τροποποιήσεις του εν λόγω καταλόγου». Στην προκείμενη περίπτωση, σε όλα τα παραπάνω έγγραφα, πατώντας στη θέση της υπογραφής και εν συνεχεία διαδοχικά στα εικονίδια «Signature Properties», «Show Signer's Certificate» και «Summary», αναφέρεται ότι η υπογραφή πιστοποιείται από «ATHEX General Certificates CA G2». Όμως το όνομα του εκδότη αυτού που φέρεται να πιστοποιεί την υπογραφή δεν φαίνεται να περιλαμβάνεται και να είναι εγγεγραμμένο στο άνω μητρώο παρόχων υπηρεσιών εμπιστοσύνης. Για τους λόγους αυτούς η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η ανωτέρω αναφερόμενη ηλεκτρονική υπογραφή του δεν ικανοποιεί τις εν λόγω προϋποθέσεις, αφού δεν συνιστά προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή, δεν υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό, ενώ, επίσης, δεν φαίνεται η όποια πιστοποίηση να έχει χορηγηθεί από έναν εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης που

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

να περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης της ΕΕΤΤ και τον κατάλογο εγκεκριμένων αρχών πιστοποίησης της ΕΕ. Συνεπώς, η υπογραφή αυτή είναι μη νόμιμη, μη υφιστάμενη και μη υποστατή και σε καμία περίπτωση δεν επιφέρει την απαιτούμενη εμπιστοσύνη για την ταυτότητα του υπογράφοντος, όπως απαιτείται. Έτσι και τα σχετικά έγγραφα που προσκομίστηκαν είναι ανυπόγραφα και ανυπόστατα.

5. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αρ.πρωτ.-2018 (αρ. πρωτ. εισ. ΑΕΠΠ-2018) έγγραφο απόψεών της υποστηρίζει σε σχέση με την προαναφερθείσα προσφυγή (ΓΑΚ ΑΕΠΠ/2018) τα εξής: Από το εν λόγω Μητρώο της ΕΕΤΤ προκύπτει ότι, μεταξύ των παρόχων που είναι εγκεκριμένοι να παρέχουν υπηρεσίες εμπιστοσύνης συγκαταλέγεται το ΧΡΗΜΑΤΙΣΤΗΡΙΟ ΑΘΗΝΩΝ ΑΕ. Σύμφωνα με το Μητρώο αυτό, μεταξύ των παρεχόμενων υπηρεσιών, συγκαταλέγεται η «Παροχή πιστοποιητικών» (<https://www.eett.gr/opencms/opencms/EETT/ElectronicCommunications/DigitalSignatures/EsignProviders.html>). Εξάλλου, το ΧΡΗΜΑΤΙΣΤΗΡΙΟ ΑΘΗΝΩΝ ΑΕ [επωνυμία στα αγγλικά «Athens Stock Exchange» (ATHEX)] περιλαμβάνεται και στο Μητρώο των εγκατεστημένων στην Ελλάδα Παρόχων Υπηρεσιών Πιστοποίησης (κατάλογος εμπιστευσης <http://tlbrowser.tsl.website/tools/index.jsp>) που τηρείται σε επίπεδο Ευρωπαϊκής Ένωσης. Ενόψει των ανωτέρω, η υπογραφή του κ. που πιστοποιείται, όπως συνομολογεί η προσφεύγουσα, από τον εκδότη «ATHEXGeneralCertificatesCAG2», δηλαδή από το φορέα ΧΡΗΜΑΤΙΣΤΗΡΙΟ ΑΘΗΝΩΝ ΑΕ, είναι σύμφωνη με τις προδιαγραφές της Διακήρυξης. Το δε γεγονός ότι η πιστοποίηση του φορέα αυτού δεν προκύπτει από την ίδια την υπογραφή, ήτοι από τις «ιδιότητες» (Properties) του ίδιου του ηλεκτρονικού αρχείου, δεν ασκεί επιρροή. Το κρίσιμο στοιχείο για τη συμβατότητα της υπογραφής με το άρθρο 3.1 της Διακήρυξης είναι αυτή να «*υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό το οποίο χορηγήθηκε από τον εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης*», γεγονός που εν προκειμένω επιβεβαιώθηκε από την Επιτροπή Διαγωνισμού μέσω της λίστας τόσο της ΕΕΤΤ όσο και της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Αντιθέτως, απαίτηση να προκύπτει η συμμόρφωση με την ως άνω προϋπόθεση από το ίδιο το ηλεκτρονικό αρχείο της ψηφιακής υπογραφής, όπως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, δεν βρίσκει έρεισμα στο γράμμα της Διακήρυξης.

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

6. Επειδή, η ένωση οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» με την από 4-10-2018 νομοτύπως και εμπροθέσμως κατόπιν της από 24-9-2018 κοινοποίησης της προσφυγής, παρέμβασή της, μετ' εννόμου συμφέροντος, αφού η προσφυγή στρέφεται ακριβώς κατά της αποδοχής της, επικαλείται τα ακόλουθα: **α)** Το ΧΑΑ αποτελεί πιστοποιημένο πάροχο. Το σύνολο των ως άνω εγγράφων που αναφέρει η προσφεύγουσα και αιτιάται ότι δεν φέρουν νόμιμη υπογραφή, υποβλήθηκαν με ηλεκτρονική υπογραφή νομίμως από το νόμιμο εκπρόσωπο της κ., γεγονός άλλωστε που δεν αμφισβητεί η προσφεύγουσα, η δε τεθείσα σε αυτά ψηφιακή υπογραφή του κ. είναι καθόλα νόμιμη. Το μέλος της ένωσης έχει προβεί στην πιστοποίηση της ηλεκτρονικής υπογραφής του κ. μέσω του παρόχου ATHEX CA (ATHENS STOCK EXCHANGE) ήδη από την 15/3/2015, όπως προκύπτει άλλωστε και από το υπ' αρ. πρωτ.10.2018 έγγραφο του ΧΑ, το οποίο προσκόμισε ενώπιον της ΑΕΠΠ, και το οποίο αποτελεί πιστοποιημένο πάροχο, σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία (βλ. ιστοσελίδα: <http://www.alhexgroup.gr/el/web/guest/digital-certificates>) και το όνομά του περιλαμβάνεται και στην ευρωπαϊκή λίστα των Παρόχων Υπηρεσιών Εμπιστοσύνης (Trusted Service Providers) (TSPs) που καταρτίζει η ΕΕΤΤ βάσει του Κανονισμού της ΕΕ αρ. 910/2014 (βλ. ιστοσελίδα ΕΕΤΤ στον ιστότοπο <https://www.eett.opencms/opencms/EETT/ElectronicCommunications/DigitalSignatures/EsignProviders.html>), αλλά και στον κατάλογο των εγκεκριμένων αρχών πιστοποίησης που τηρεί η Ευρωπαϊκή Ένωση (βλ. ιστοσελίδα <http://tlbrowser.tsl.website/tools/index.jsp>) και μάλιστα από την Ελλάδα είναι η Αρχή Πιστοποίησης με τις περισσότερες πιστοποιήσεις, όπως μπορεί να διαπιστωθεί από το ακόλουθο url της ΕΕ <https://webgate.ec.europa.eu/tl-browser/#/tl/EL>. Η ιδιότητα του ΧΑΑ ως εγκεκριμένου παρόχου υπηρεσιών πιστοποίησης βεβαιώνεται στο υπ' αρ. πρωτ.10.2018 έγγραφο της Διεύθυνσης Διαχείρισης, Ανάπτυξης & Υποστήριξης του ΕΣΗΔΗΣ, καθώς και από το ίδιο το ΧΑΑ με το υπ' αρ. πρωτ.10.2018 έγγραφό του. Συνεπώς, κατά την παρεμβαίνουσα, οι αντίθετοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι δηλ. το ΧΑ Α.Ε. δεν περιλαμβάνεται στον αντίστοιχο κατάλογο των εγκεκριμένων αρχών πιστοποίησης που τηρεί η Ευρωπαϊκή Ένωση είναι αναληθείς και αβάσιμοι. **β)** Η τεθείσα ηλεκτρονική

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

υπογραφή πληροί τις απαιτήσεις του νόμου. Η ηλεκτρονική υπογραφή του που τέθηκε στα υπόψη έγγραφα, όπως επιβεβαιώνει άλλωστε και το ίδιο το ΧΑΑ, ως πιστοποιημένος πάροχος, με το ως άνω έγγραφό του: i. συνδέεται κατά τρόπο μοναδικό με τον υπογράφοντα, ii. είναι ικανή να ταυτοποιεί τον υπογράφοντα, iii. δημιουργείται με δεδομένα δημιουργίας ηλεκτρονικής υπογραφής, τα οποία ο υπογράφων μπορεί, με υψηλό βαθμό εμπιστοσύνης, να χρησιμοποιεί υπό τον αποκλειστικό του έλεγχο και iv) διασφαλίζει την πληροφορία πως το έγγραφο δεν αλλοιώθηκε μετά τη θέση της υπογραφής, σύμφωνα με το άρθρο 26 παρ. α), β) και γ)- «Απαιτήσεις για τις προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές» - του ΚΑΝΟΝΙΣΜΟΥ (ΕΕ) αριθ. 910/2014 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 23ης Ιουλίου 2014, σε συνδυασμό με το άρθρο 2 του π.δ. 150/2001. Με άλλα λόγια, επιτυγχάνεται πλήρως η ταυτοποίηση του υπογράφοντος, δηλ. η σύνδεση της ηλεκτρονικής συναλλαγής με το φυσικό πρόσωπο που υπογράφει, η εγγύηση της γνησιότητας των ψηφιακών δεδομένων και η δέσμευση του υπογράφοντος ως προς την ηλεκτρονική υπογραφή, δηλ. δεν δύναται ο υπογράφων να αρνηθεί τη συμβολή του στη συναλλαγή, η οποία άλλωστε τεκμαίρεται και συνάγεται από το σύνολο της συμπεριφοράς της παρεμβαίνουσας ένωσης και των μελών αυτής, υποβάλλοντας αίτηση συμμετοχής, γεγονός που συνεπάγεται την αποδοχή των όρων της διακήρυξης. Προς απόδειξη δε προσκομίζει και επικαλείται η παρεμβαίνουσα σχετική γνωμοδότησή του καθηγητή, ο οποίος διαπιστώνει ότι η τεθείσα επί των ως άνω εγγράφων ηλεκτρονική υπογραφή του i) συνδέεται κατά τρόπο μοναδικό με τον υπογράφοντα, ii) τον οποίο ταυτοποιεί με μοναδικό τρόπο, iii) βεβαιώνει πέραν πάσης αμφιβολίας το γνήσιο της υπογραφής του υπογράφοντος, iv) ο υπογράφων δεν δύναται να αμφισβητήσει τη συμμετοχή του στην εν λόγω συναλλαγή. Ειδικώς δε ως προς την απαίτηση του νόμου, όπως η ψηφιακή υπογραφή συνδέεται με τα δεδομένα στα οποία αναφέρεται κατά τρόπο, ώστε να μπορεί να εντοπισθεί οποιαδήποτε μεταγενέστερη αλλοίωση των εν λόγω δεδομένων η παρεμβαίνουσα επισημαίνει, επιπλέον, τα ακόλουθα: Όπως συνομολογείται και από την ίδια την προσφεύγουσα, το κείμενο των ως άνω υποβληθέντων εγγράφων που αναφέρονται στην κρινόμενη προσφυγή δεν έχει τροποποιηθεί μετά την θέση της υπογραφής.

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

Ειδικότερα, πατώντας επάνω στην ηλεκτρονική υπογραφή εμφανίζεται παράθυρο, στο οποίο αναγράφεται "The document has not been modified since this signature was applied" (ήτοι «Το έγγραφο δεν έχει τροποποιηθεί μετά το χρόνο που τέθηκε αυτή η υπογραφή»), "The certifier has specified that Form Fill-in, Signing and Commenting are allowed for this document. No other changes are permitted" (ήτοι «Ο πάροχος υπηρεσιών πιστοποίησης έχει ορίσει ότι η συμπλήρωση της Αίτησης, η Υπογραφή και ο Σχολιασμός επιτρέπονται. Καμία άλλη αλλαγή δεν επιτρέπεται»). Άλλωστε δεν υπήρχε δυνατότητα να τροποποιηθούν τα υπόψη έγγραφα, καθόσον οι συμμετέχοντες δεν έχουν πρόσβαση στα έγγραφά τους στο ΕΣΗΔΗΣ μετά την υποβολή τους, λόγω της χρονοσήμανσης που φέρουν από το ΕΣΗΔΗΣ, όπως επιβεβαιώνεται και από το υπ' αρ. πρωτ. 10.2018 έγγραφο του Διαχειριστή του ΕΣΗΔΗΣ, που προσκομίζεται, όπου αναφέρεται ότι *«Κάθε ηλεκτρονική προσφορά που υποβάλλεται σε ηλεκτρονικό διαγωνισμό που διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, χρονοσημαίνεται [...] Η παροχή των υπηρεσιών χρονοσήμανσης αποδεικνύεται με σχετική βεβαίωση χρονοσήμανσης η οποία διαβιβάζεται στον υποβάλλοντα την προσφορά μέσω του ΕΣΗΔΗΣ [...] Η Διεύθυνσή μας, ως Διαχειριστής του ΕΣΗΔΗΣ, βεβαιώνει ότι οι Οικονομικοί Φορείς που συμμετέχουν σε ηλεκτρονικούς διαγωνισμούς που διενεργούνται μέσω ΕΣΗΔΗΣ δεν έχουν καμία δυνατότητα τροποποίησης ή αλλοίωσης του περιεχομένου των προσφορών τους μετά την υποβολή τους»*. Τούτο άλλωστε προκύπτει και από την αναγραφόμενη ένδειξη που εμφανίζεται στην τεθείσα επί των ως άνω εγγράφων υπογραφή του «Signature was validated as of the signing time", ήτοι «Η υπογραφή επικυρώθηκε κατά την ώρα που ετέθη», καθιστώντας με τον τρόπο αυτό σαφή την ταυτότητα του προσώπου που υπέβαλε το έγγραφο αυτό. Επιπροσθέτως, δεν υπήρχε κανένας λόγος να τροποποιηθούν ή αλλοιωθούν τα υπόψη έγγραφα, δεδομένου ότι πρόκειται, ως προαναφέρθηκε, στο σύνολό τους για πληροφοριακά έγγραφα, ήτοι περί Υπευθύνων Δηλώσεων, Πινάκων, του ΕΕΠ, δικαιολογητικών ονομαστικοποίησης μετοχών κ.λ.π., το περιεχόμενο των οποίων μπορεί να διαπιστωθεί / επαληθευθεί ανά πάσα στιγμή ευχερώς και τα οποία έγγραφα δεν αφορούν, για παράδειγμα, σε πίνακες οικονομικής προσφοράς, για τους οποίους θα μπορούσε να

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

δημιουργηθεί υπόνοια πρόθεσης αλλοίωσης. Εξάλλου, ούτε η προσφεύγουσα επικαλείται αλλοίωση των επίμαχων εγγράφων, στα οποία μπορεί ανά πάσα στιγμή να διενεργηθεί έλεγχος γνησιότητας και χρονοσήμανσης και να επαληθευθεί η επίμαχη υπογραφή του κ..... γ) Ως προς τις επικαλούμενες από την προσφεύγουσα ενδείξεις: Οι ενδείξεις "Signer's Identity UNKNOWN", τις οποίες επικαλείται η προσφεύγουσα οφείλονται, κατά την παρεμβάδουσα, όχι στο γεγονός ότι η ταυτότητα του υπογράφοντος κ. δεν έφερε εμπιστευση από εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, αλλά στο γεγονός ότι επελέγη η ψηφιακή υπογραφή για General Certificates του ΧΑΑ - και όχι Qualified Certificates του ΧΑΑ-, για την επίθεση των οποίων, όπως επιβεβαιώνεται στο υπ' αρ. πρωτ. 3846/1.10.2018 έγγραφο του ΧΑΑ και τη γνωμοδότηση του καθηγητή, χορηγείται κοινός εξειδικευμένος εξοπλισμός (smartcard) όσο και το κοινό εξειδικευμένο λογισμικό που προστατεύεται με κοινό κρυπτογραφικό κλειδί (PIN). Προκύπτει, δηλαδή, ότι η χρήση ηλεκτρονικής υπογραφής είτε για General Certificates είτε για Qualified Certificates στηρίζεται σε κοινό φυσικό μέσο, κοινό λογισμικό και κοινό τρόπο ελέγχου προσπέλασης. Αυτό άλλωστε μπορεί να διαπιστωθεί ευχερώς, διότι αν συγκρίνει κανείς την υπογραφή του κ. υπό τις δύο ως άνω εκδοχές (General και Qualified) όπως αυτές απεικονίζονται οπτικά, θα διαπιστώσει ότι φέρουν κοινό κωδικό. Επιπρόσθετα, με βάση τη γνωμοδότηση του καθηγητή....., όπου αναφέρονται μεταξύ άλλων τα τεχνικά χαρακτηριστικά για τα πιστοποιητικά General του ΧΑΑ, σε κάθε αποδέκτη του εγγράφου που φέρει την ως άνω υπογραφή επιβεβαιώνεται η ταυτότητα του υπογράφοντος (ποιος είναι), η γνησιότητα του υπογράφοντος (ότι πράγματι είναι αυτός), η μη αλλοίωση του υπογεγραμμένου εγγράφου (από τη στιγμή της υπογραφής) και η μόνη διαφορά μεταξύ των δύο υπογραφών, η οποία εντοπίζεται, έγκειται στο ότι η ψηφιακή υπογραφή για τα πιστοποιητικά General, δεν καλύπτει οικονομικές συναλλαγές που εμπεριέχουν την καταβολή ή ανταλλαγή χρηματικών ποσών ή την καταβολή χρηματικού αντιτίμου έναντι της παροχής περιουσιακών αγαθών ή και υπηρεσιών και προορίζεται για την υπογραφή πληροφοριακών εγγράφων (π.χ. αναφορών, εκθέσεων, δηλώσεων, ανακοινώσεων κ.λ.π.) και εν γένει για την ταυτοποίηση και την ελεγχόμενη πρόσβαση υποκειμένου σε εφαρμογές που δεν σχετίζονται με την καταβολή

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

άμεσης ή έμμεσης αμοιβής. Όπως επίσης άλλωστε βεβαιώνεται στην προσκομιζόμενη γνωμοδότηση του καθηγητή κ....., τα δύο πιστοποιητικά, General και Qualified, είναι απολύτως ισοδύναμα τεχνικά: «Και στις δύο περιπτώσεις πρόκειται για λειτουργικά εφάμιλλα ψηφιακά πιστοποιητικά κλάσης X.509 βάσει του προτύπου ΙΕΪΡ 2527 ή εξέλιξής του για τα μη αναγνωρισμένα ψηφιακά πιστοποιητικά ΙΕΤΡ 3647. Σε τεχνικό επίπεδο, τα δυο πιστοποιητικά εμφανίζονται ως ισάξια σε επίπεδο παρεχόμενης ασφάλειας και αποδεικτικής ικανότητας» και «.....διαπιστώθηκε, χωρίς αμφιβολία, ότι η τεθείσα ψηφιακή υπογραφή (General) είναι λειτουργικά ισοδύναμη με την έτερη (Qualified) για τους συγκεκριμένους σκοπούς της Διακήρυξης, δεδομένου ότι τα κοινά χαρακτηριστικά των δύο υπογραφών κάλυπταν πλήρως τις ανάγκες συμμετοχής κάποιου Φορέα στο 1^ο στάδιο ενός διαγωνισμού μέσω ΕΣΗΔΗΣ». Συνεπώς, η μόνη διαφορά μεταξύ των δύο πιστοποιητικών του ΧΑΑ έγκειται στο ότι η χρήση της ψηφιακής υπογραφής GENERAL δεν καλύπτει οικονομικές συναλλαγές, περιορισμός που δεν ασκεί καμία επιρροή στα υπόψη έγγραφα, δεδομένου ότι το σύνολο αυτών [ήτοι τόσο το από 2.4.2018 ΕΕΕΣ της, όσο και τα λοιπά έγγραφα (ήτοι οι υπεύθυνες δηλώσεις που υπογράφηκαν για τους σκοπούς των άρθρων 22.Α.&, 23,3 και 24 της Διακήρυξης με ημερομηνία 2.4.2018 καθώς και των άρθρων 22.Γ, 23.5 (1) και του Παραρτήματος 1^α της Διακήρυξης με την ίδια ημερομηνία, ο πίνακας με ημερομηνία 2.4.2018, το μητρώο μετόχων της 15.3.2018, το ειδικό μετοχολόγιο με ημερομηνία 27.3.2018 και η πράξη θεώρησης του βιβλίου μετόχων με ημερομηνία 27.3.2018 που υποβλήθηκαν για τους σκοπούς των άρθρων 22.Α.3. και 23.(γ) και 23(γ)(α) της Διακήρυξης, καθώς και το ιδιωτικό συμφωνητικό συνεργασίας της ένωσης εταιρειών και το Πρακτικό ΔΣ τηςπου υποβλήθηκαν για τους σκοπούς απόδειξης της νόμιμης εκπροσώπησης της εταιρείαςστον υπόψη διαγωνισμό κατ' άρθρο 23.8 της Διακήρυξης] προορίζονται στο να καλύψουν τις ως άνω απαιτήσεις της Διακήρυξης, ήτοι στο να αποδώσουν τις ζητούμενες πληροφορίες και ν' αποδείξουν την πλήρωση των συγκεκριμένων κριτηρίων ποιοτικής επιλογής και καταλληλότητας και όχι φυσικά να δηλώσουν οικονομική δέσμευση, δεδομένου άλλωστε ότι ο υπόψη διαγωνισμός και η επιλογή αναδόχου διενεργείται κατ' άρθρο 13 της Διακήρυξης με την κλειστή

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

διαδικασία του άρθρου 28 του ν. 4412/2016 και το παρόν στάδιο του διαγωνισμού έγκειται στην παροχή των αναγκαίων πληροφοριών για την ποιοτική επιλογή που ζητούνται από την αναθέτουσα και την απόδειξη πλήρωσης των ως άνω κριτηρίων συμμετοχής, ενώ ουδόλως περιλαμβάνει την υποβολή οικονομικής προσφοράς, που θα συνεπάγετο οριστική δέσμευση συμμετοχής εκάστου διαγωνιζόμενου, καθώς αυτή εντάσσεται στο επόμενο στάδιο του διαγωνισμού, κατά το οποίο δύναται ένας προεπιλεγείς διαγωνιζόμενος να επιλέξει εν τέλει να μη συμμετάσχει. Συνεπώς, το σύνολο των ως άνω εγγράφων που μνημονεύει η προσφεύγουσα έφεραν ψηφιακή υπογραφή του κ....., παρέχοντας μέσω της διαλειτουργικότητας της ορατής απεικόνισης αυτής, σε κάθε τρίτο τις δυνατότητες να διερευνήσει τις ιδιότητες υπογραφής του υπογράφοντος και να διαπιστώσει επίσης αν έφεραν ενσωματωμένη χρονική σήμανση από αναγνωρισμένο πάροχο υπηρεσιών ασφαλούς χρονοσήμανσης καθώς και αν έχουν τυχόν τροποποιηθεί.

7. Επειδή, με την ως άνω με ΓΑΚ ΑΕΠΠ-2018 προσφυγή η ένωση εταιριών «.....» και το διακριτικό τίτλο «.....» επικαλείται ότι η προσβαλλόμενη απόφαση είναι μη νόμιμη κατά το μέρος με το οποίο έγινε δεκτό ότι οι ενώσεις εταιριών «.....», «.....» και «.....» ικανοποιούν τα κριτήρια επιλογής του Α' Σταδίου του διαγωνισμού και ζητά την κατά το προσβαλλόμενο μέρος της ακύρωση, άλλως τροποποίηση της σχετικής ως άνω απόφασης της αναθέτουσας αρχής, διότι **i)** όσον αφορά τη συμμετοχή της ένωσης «.....» : **(α)** για το μέλος της προσκόμισε αποσπάσματα ποινικών μητρώων του Διευθύνοντος Συμβούλου και του Προέδρου του ΔΣ της εν λόγω εταιρίας, εκδοθέντα στις 26.2.2018, κατά παράβαση του άρθρου 23.2 της διακήρυξης, δυνάμει του οποίου τα εν λόγω αποσπάσματα έπρεπε να φέρουν ημερομηνία έκδοσης το αργότερο 30 ημέρες πριν από την ημερομηνία του διαγωνισμού, δηλαδή έπρεπε να έχουν εκδοθεί το αργότερο 5.3.2018, **(β)** για το μέλος της προσκόμισε τα ακόλουθα αποσπάσματα ποινικών μητρώων των πληρεξουσίων και του μέλους ΔΣ αυτής (.....), που, όμως, δεν είναι έγκυρα διότι φέρουν ημερομηνία έκδοσης άνω των τριάντα (30) ημερών από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής, κατά παράβαση του άρθρου 23.2 της διακήρυξης και δη το από 26/2/2018 και με αρ. αναφοράς

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

..... Πιστοποιητικό Ποινικού Μητρώου του εκδοθέν από την αρμόδια αστυνομική διεύθυνση Βιέννης, το από 27/2/2018 και με αρ. αναφοράς Πιστοποιητικό Ποινικού Μητρώου του εκδοθέν από την αρμόδια αστυνομική διεύθυνση Βιέννης, το από 1/3/2018 και με αρ. αναφοράς Πιστοποιητικό Ποινικού Μητρώου του εκδοθέν από την αρμόδια αστυνομική διεύθυνση Βιέννης, το από 28/2/2018 και με αρ. αναφοράς Πιστοποιητικό Ποινικού Μητρώου της εκδοθέν από την αρμόδια αστυνομική διεύθυνση Βιέννης, το από 1/3/2018 και με αρ. αναφοράς Πιστοποιητικό Ποινικού Μητρώου της εκδοθέν από την αρμόδια αστυνομική διεύθυνση Βιέννης, το από 27/2/2018 και με αρ. αναφοράς Πιστοποιητικό Ποινικού Μητρώου του εκδοθέν από την αρμόδια αστυνομική διεύθυνση Βιέννης, το από 26/2/2018 και με αρ. αναφοράς Πιστοποιητικό Ποινικού Μητρώου του εκδοθέν από την αρμόδια αστυνομική διεύθυνση Βιέννης, το από 28/2/2018 και με αρ. αναφοράς Πιστοποιητικό Ποινικού Μητρώου του εκδοθέν από την αρμόδια αστυνομική διεύθυνση Βιέννης, το από 1/3/2018 και με αρ. αναφοράς Πιστοποιητικό Ποινικού Μητρώου του εκδοθέν από την αρμόδια αστυνομική διεύθυνση Βιέννης. **(γ)** Για το μέλος της προσκόμισε το από 27.2.2018 απόσπασμα ποινικού μητρώου (δελτίο αριθμός ...) για τον που δεν είναι έγκυρο διότι φέρει ημερομηνία έκδοσης άνω των τριάντα (30) ημερών από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής, κατά παράβαση του άρθρου 23.2 της διακήρυξης.

(δ) Για τη δανείστρια της εταιρεία «.....» προσκόμισε αντί για ποινικό μητρώο για το μέλος του ΔΣ αυτής....., ένορκη βεβαίωση, φέρουσα επισημείωση της Σύμβασης της Χάγης με ημερομηνία 3.4.2018, διότι όπως αναφέρεται στην εν λόγω ένορκη βεβαίωση το μέλος αυτό έχει υποβάλει αίτηση στην αρμόδια αρχή για την έκδοση αποσπάσματος ποινικού μητρώου, πλην, όμως, δεν έχει λάβει το σχετικό πιστοποιητικό και ότι, ως εκ τούτου, αδυνατεί να υποβάλει το απαιτούμενο ποινικό μητρώο. Όμως, η τοιαύτη ένορκη βεβαίωση είναι μη ληπτέα υπόψη διότι δεν δόθηκε προς αναπλήρωση πιστοποιητικού, που δεν εκδίδεται στην χώρα εγκατάστασης του υποψηφίου ή

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

πιστοποιητικού, που δεν καλύπτει όλες τις περιπτώσεις του άρθρου 22. Α.1 της διακήρυξης, αλλά προς αναπλήρωση πιστοποιητικού, που δεν είχε εκδοθεί κατά τον χρόνο υποβολής των προσφορών, κατά παραβίαση του άρθρου 80 παρ. 2 του ν. 4412/2016, σε κάθε δε περίπτωση η εν λόγω ένορκη βεβαίωση δεν συνοδεύεται από την σ' αυτήν αναφερόμενη αίτηση για την έκδοση του πιστοποιητικού προς απόδειξη της βασιμότητας των σ' αυτήν αναφερομένων. **(ε)** Για το μέλος της προσκόμισε το από 23.2.2018 πιστοποιητικό εγγραφής αυτής στα εμπορικά μητρώα και μητρώα εταιρειών του τόπου εγκατάστασής της, το οποίο δεν είναι έγκυρο διότι φέρει ημερομηνία έκδοσης άνω των τριάντα (30) ημερών από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής. **(στ)** Για το μέλος της προσκόμισε τα από 28.2.2018 πιστοποιητικά εγγραφής αυτής στο Σύστημα Πληροφοριών Επιχειρηματικής Δραστηριότητας του τόπου εγκατάστασής της, με αρ. και, και το από 28.2.2018 πιστοποιητικό από το Κύριο Μητρώο Επιχειρήσεων του τόπου εγκατάστασής της, τα οποία δεν είναι έγκυρα διότι φέρουν ημερομηνία έκδοσης άνω των τριάντα (30) ημερών από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής. **(ζ)** Για το μέλος της προσκόμισε την 28.2.2018 βεβαίωση φορολογικής ενημερότητας εκδοθείσα από την αρμόδια αρχή του τόπου εγκατάστασής της για την ίδια και την από 1-3-2018 βεβαίωση φορολογικής ενημερότητας της μητρικής της, που όμως δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη διότι έχουν εκδοθεί σε χρόνο μεγαλύτερο των 30 ημερών, κατά παράβαση του άρθρου 23.2 της διακήρυξης. **(η)** Επίσης προσκόμισε για το ίδιο ως άνω μέλος της την από 28.2.2018 βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας εκδοθείσα από την αρμόδια αρχή του τόπου εγκατάστασής της, που όμως δεν μπορεί να ληφθεί διότι έχει εκδοθεί σε χρόνο μεγαλύτερο των 30 ημερών, κατά παράβαση του άρθρου 23.2 της διακήρυξης. **(θ)** Για το μέλος της προσκόμισε την από 28.2.2018 βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας εκδοθείσα από την αρμόδια αρχή του τόπου εγκατάστασής της, που όμως δεν μπορεί να ληφθεί διότι έχει εκδοθεί σε χρόνο μεγαλύτερο των 30 ημερών, κατά παράβαση του άρθρου 23.2 της διακήρυξης. **(ι)** Για το μέλος της προσκόμισε την 28.2.2018 βεβαίωση φορολογικής ενημερότητας εκδοθείσα από την αρμόδια αρχή του τόπου εγκατάστασής της για την ίδια και

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

την από 1-3-2018 βεβαίωση φορολογικής ενημερότητας της μητρικής της, που όμως δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη διότι έχουν εκδοθεί σε χρόνο μεγαλύτερο των 30 ημερών, κατά παράβαση του άρθρου 23.2 της διακήρυξης. **(ια)** Για τη δανείστρια της εταιρεία «.....» προσκόμισε την από 6.3.2018 βεβαίωση φορολογικής ενημερότητας εκδοθείσα από την αρμόδια αρχή του τόπου εγκατάστασής της για την ίδια, η οποία για να είναι έγκυρη πρέπει να συνοδεύεται από αντίστοιχη βεβαίωση της μητρικής της εταιρείας, η οποία συνυποβλήθηκε, πλην, όμως, φέρει ημερομηνία 1.3.2018 και, συνεπώς, η υποβληθείσα από 6.3.2018 φορολογική ενημερότητα της δανείστριας εταιρείας είναι μη έγκυρη διότι συνοδεύεται από φορολογική ενημερότητα της μητρικής της εκδοθείσα σε χρόνο μεγαλύτερο των 30 ημερών, κατά παράβαση του άρθρου 23.2 της διακήρυξης. **(ιβ)** Για την ίδια ως άνω δανείστρια εταιρεία «.....», καίτοι αλλοδαπή δανείστρια εταιρεία, δεν προσκόμισε υπεύθυνη δήλωση περί του ότι δεν έχουν υποχρέωση καταβολής φόρων στην Ελλάδα και ότι δεν απασχολεί προσωπικό για το οποίο υπάρχει υποχρέωση ασφάλισης σε ημεδαπούς ασφαλιστικούς οργανισμούς, κατά παραβίαση των άρθρων 23.3 (β), 22.Στ και 23.2 της διακήρυξης. **(ιγ)** Επίσης το μέλος «.....» της υποψήφιας ένωσης των εταιρειών «.....», αν και στην παρ. Β1 συμπληρώνεται από τον εξουσιοδοτηθέντα για τις ανάγκες του διαγωνισμού....., εντούτοις δεν υπογράφεται ψηφιακά από τον ίδιο, αλλά φέρει ψηφιακή υπογραφή των επίσης εξουσιοδοτημένων εκπροσώπων της εν λόγω εταιρίας και και, συνεπώς, το εν λόγω έντυπο ΕΕΕΣ είναι μη ληπτέο υπόψη διότι δεν υπογράφεται νομίμως. Κατ' ακολουθία όλων αυτών, η εν λόγω προσφεύγουσα ένωση υποστηρίζει ότι η υποψήφια ένωση των εταιρειών «.....» πρέπει να αποκλεισθεί. **ii)** Όσον αφορά τη συμμετοχή της ένωσης «.....» επίσης πρέπει να αποκλειστεί διότι : **(α)** η γερμανική εταιρεία με την επωνυμία «.....», μέλος της Ένωσης Εταιρειών, ενώ προσκόμισε απόσπασμα ποινικού μητρώου όλων πλην του μέλους του Δ.Σ. αυτής της (.....), για το εν λόγω μέλος υπέβαλε την από 27 Μαρτίου 2018 Ένορκη Βεβαίωση ενώπιον συμβολαιογράφου, με την οποία βεβαιώνει ότι δεν έχει καταδικαστεί στα μνημονευόμενα σε αυτήν αδικήματα. Η ένορκη βεβαίωση όμως αυτή αφενός δεν μπορεί, κατά την προσφεύγουσα, να υποκαταστήσει

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

το απαιτούμενο από τη διακήρυξη απόσπασμα ποινικού μητρώου, δεδομένου στη Γερμανία εκδίδεται ποινικό μητρώο (ίδετε και αποσπάσματα Ποινικού Μητρώου των λοιπών μελών ΔΣ της ίδιας εταιρείας), αφετέρου η κατατεθείσα ένορκη βεβαίωση ενώπιον συμβολαιογράφου επ' ουδενί δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι αποτελεί «ισοδύναμο έγγραφο που εκδίδεται από αρμόδια δικαστική ή διοικητική αρχή του κράτους-μέλους», που ζητείται από την διακήρυξη ελλείπει του αποσπάσματος ποινικού μητρώου, διότι αποτελεί αναπλήρωση όχι μη εκδιδόμενου πιστοποιητικού στη χώρα προέλευσης του υποψηφίου αλλά μη εκδοθέντος κατά παράλειψή του. **(β)** Επιπροσθέτως, με την ιδιότητα του νομίμου εκπροσώπου της ως άνω εταιρείας, υπογράφουν το ΕΕΕΠ και την Εξουσιοδότηση - Έγκριση Συμμετοχής οι και, για τους οποίους, δεδομένου ότι υπογράφουν τα έγγραφα της προσφοράς ως νόμιμοι εκπρόσωποι, έπρεπε να προσκομισθούν - επί ποινή αποκλεισμού - αποσπάσματα Ποινικού Μητρώου τους κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 22.Α.1 σε συνδυασμό με το άρθρο 23.3 της διακήρυξης. Επίσης, δεδομένου ότι η υπόψη εταιρεία είναι αλλοδαπή εταιρεία, επομένως δεν είναι ούτε Α.Ε., ούτε ΕΠΕ και κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 22.1.Α. της διακήρυξης θα έπρεπε να υποβληθεί επί ποινή αποκλεισμού απόσπασμα ποινικού μητρώου και για τους ανωτέρω υπογράφοντες, δεδομένου ότι έχουν εξουσία εκπροσώπησης της υπόψη εταιρείας. **(γ)** Περαιτέρω η εταιρία δεν έχει υποβάλει, ως όφειλε, ως αλλοδαπή αιτούσα, βάσει του άρθρου 23.3 (β) της διακήρυξης, υπεύθυνη δήλωση περί του ότι δεν έχει υποχρέωση καταβολής φόρων στην Ελλάδα, καθώς και υπεύθυνη δήλωση περί του ότι δεν απασχολεί προσωπικό, για το οποίο υπάρχει υποχρέωση ασφάλισης σε ημεδαπούς ασφαλιστικούς οργανισμούς. **(δ)** Η εταιρία προσκόμισε το πιστοποιητικό του Βιομηχανικού και Εμπορικού Επιμελητηρίου του Βερολίνου, το οποίο δεν φέρει την επισήμειωση Apostille της Συνθήκης της Χάγης, κατά παράβαση του αρθρ. 6.3 της Διακήρυξης. **(ε)** Η προσκόμισε το από 23.03.2018 πιστοποιητικό του Εμπορικού Μητρώου Β του Επαρχιακού Δικαστηρίου Φρανκφούρτης Μάιν, στο οποίο δεν περιλαμβάνονται ούτε οι τροποποιήσεις του καταστατικού της, ούτε η θητεία των μελών του Διοικητικού της Συμβουλίου, κατά παράβαση του αρθρ. 23.8 της Διακήρυξης. Κατ' ακολουθία όλων τούτων, η προσφεύγουσα υποστηρίζει

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

ότι η υποψήφια ένωση των εταιριών «.....» θα πρέπει να αποκλεισθεί από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας. Τέλος όσον αφορά και τη συμμετοχή της ένωσης εταιριών «.....» ομοίως πρέπει να αποκλειστεί, κατά την εν προκειμένω προσφεύγουσα, διότι : **(α)** Η εταιρία δεν έχει υποβάλει, ως όφειλε, ως αλλοδαπή αιτούσα, βάσει του άρθρου 23.3 (β) της διακήρυξης, υπεύθυνη δήλωση περί του ότι δεν έχει υποχρέωση καταβολής φόρων στην Ελλάδα, καθώς και υπεύθυνη δήλωση περί του ότι δεν απασχολεί προσωπικό, για το οποίο υπάρχει υποχρέωση ασφάλισης σε ημεδαπούς ασφαλιστικούς οργανισμούς. **(β)** Η προσκόμισε το από 21.03.2018 Απόσπασμα Εγγραφής στο Εμπορικό Μητρώο του Πρωτοδικείου της Μπρατισλάβα, στο οποίο δεν περιλαμβάνονται οι τροποποιήσεις του καταστατικού της, κατά παράβαση του αρθρ. 23.8 της Διακήρυξης. **(γ)** Θα έπρεπε να προκύπτει, αλλά δεν προκύπτει, σχετικά με τη -αλλοδαπή ανώνυμη εταιρία - αν έχει κατά το δίκαιο της έδρας της ονομαστικές μετοχές ή όχι. Στην περίπτωση που έχει κατά το δίκαιο της έδρας της ονομαστικές μετοχές, η θα έπρεπε, σύμφωνα με την παρ. 23.3 (γ) β) της διακήρυξης, όπως συμπληρώθηκε με τη διευκρίνιση 11 του Τεύχους διευκρινίσεων κατά τα ανωτέρω να προσκομίσει: *«αα) Πιστοποιητικό αρμόδιας αρχής του κράτους της έδρας, από το οποίο να προκύπτει ότι οι μετοχές είναι ονομαστικές. ββ) Αναλυτική κατάσταση μετόχων, με αριθμό των μετοχών του κάθε μετόχου, όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της εταιρείας με ημερομηνία το πολύ 30 ημέρες πριν την υποβολή της αίτησης συμμετοχής. γγ) Κάθε άλλο στοιχείο από το οποίο να προκύπτει η ονομαστικοποίηση μέχρι φυσικού προσώπου των μετοχών, που έχει συντελεστεί τις τελευταίες 30 (τριάντα) ημέρες πριν την υποβολή της αίτησης συμμετοχής.»*. Στην περίπτωση που δεν έχει κατά το δίκαιο της χώρας στην οποία έχει την έδρα της ονομαστικές μετοχές, η θα έπρεπε σύμφωνα με την παρ. 23.3 (γ) γ) της διακήρυξης να προσκομίσει : *«αα) Βεβαίωση περί μη υποχρέωσης ονομαστικοποίησης των μετοχών από αρμόδια αρχή, εφόσον υπάρχει σχετική πρόβλεψη, διαφορετικά προσκομίζεται υπεύθυνη δήλωση του διαγωνιζόμενου. ββ) Έγκυρη και ενημερωμένη κατάσταση μετόχων που κατέχουν τουλάχιστον 1% των μετοχών. γγ) Αν δεν τηρείται τέτοια κατάσταση, προσκομίζεται σχετική κατάσταση μετόχων (με 1%), σύμφωνα με την τελευταία*

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

Γενική Συνέλευση, αν οι μέτοχοι αυτοί είναι γνωστοί στην εταιρία. δδ) Αν δεν προσκομισθεί κατάσταση κατά τα ανωτέρω, η εταιρεία αιτιολογεί τους λόγους που οι μέτοχοι αυτοί δεν της είναι γνωστοί.» Όμως, εν προκειμένω, η εταιρία δεν προσκομίζει την ως υπό στοιχεία αα) βεβαίωση, επομένως δεν προκύπτει αν έχει κατά το δίκαιο της χώρας στην οποία εδρεύει ονομαστικές μετοχές. Επίσης η ως άνω εταιρία δεν προσκομίζει ούτε το ως άνω υπό στοιχεία 23.3 (γ) β) αα) της Διακήρυξης πιστοποιητικό, ούτε την ως άνω υπό 23.3 (γ) γ) αα) της διακήρυξης βεβαίωση, επομένως δεν προκύπτει, αν η έχει ή δεν έχει κατά το δίκαιο της έδρας της ονομαστικές μετοχές. Περαιτέρω και δεδομένου ότι προσκομίζει την από 03/04/2018 Υπεύθυνη Δήλωση, στην οποία δηλώνεται η 100% μέτοχος εταιρία, καθώς και περαιτέρω μέτοχοι - νομικά πρόσωπα, δεν προσκομίζονται όμως τα ως άνω υπό στοιχεία 23.3 (γ) β) ββ) και γγ) έγγραφα, ώστε να προκύπτει ονομαστικοποίηση των μετοχών της μέχρι φυσικού προσώπου. Η προσκομίζει την από 03.04.2018 κατάσταση των μετόχων της παρ. 23.3 (γ) γ) ββ) της διακήρυξης, παρά ταύτα, τούτο δεν αναιρεί την παραβίαση εκ μέρους της του αρθρ. 23.3 (γ) της διακήρυξης, δεδομένου ότι δεν προκύπτει από τα υποβαλλόμενα από αυτήν έγγραφα ότι δεν προβλέπεται σύμφωνα με το δίκαιο της έδρας της ονομαστικοποίηση μέχρι φυσικού προσώπου. (δ) Η εταιρία δεν έχει υποβάλει, ως όφειλε, ούτε φορολογική, ούτε ασφαλιστική ενημερότητα, κατά παράβαση του άρθρου 23.3 (β) της Διακήρυξης. (ε) Η δεν έχει υποβάλει κανένα από τα απαιτούμενα δικαιολογητικά ονομαστικοποίησης μετοχών, κατά παράβαση του αρθρ. 23.3 (γ) της Διακήρυξης. (στ) Η S..... υπέβαλε τα ακόλουθα αποσπάσματα ποινικών μητρώων των μελών του ΔΣ αυτής, που δεν είναι έγκυρα διότι φέρουν ημερομηνία έκδοσης άνω των τριάντα (30) ημερών από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής, κατά παράβαση του άρθρου 23.2 της Διακήρυξης και δη το από 17.01.2018 και με αρ. αναφοράς (... .) ... Πιστοποιητικό Ποινικού Μητρώου του εκδοθέν από την Πρεσβεία της Αυστρίας στην Μόσχα, ως και το από 17.01.2018 και με αρ. Αναφοράς Πιστοποιητικό Ποινικού Μητρώου του εκδοθέν από το Αστ. Τμήμα του Δ.Δ. Ντοναουστατ της Βιέννης. Κατ' ακολουθίαν τούτων, η εν λόγω προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι και η

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

υποψήφια ένωση των εταιρειών «.....» θα πρέπει να αποκλεισθεί από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας.

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το προαναφερθέν υπ' αρ.πρωτ..... -2018 (αρ.πρωτ.εισ. ΑΕΠΠ-2018) έγγραφο απόψεων της υποστηρίζει σε σχέση με την αμέσως παραπάνω προσφυγή (ΓΑΚ ΑΕΠΠ/2018) τα εξής: **α)** Ως προς τη συμμετοχή της ένωσης «.....» : Από τη σαφέστατη πρόβλεψη του όρου 23.2 της διακήρυξης και από το γεγονός ότι η καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ήταν η 04^η - 04 - 2018, προκύπτει ότι τα δικαιολογητικά και οι ένορκες βεβαιώσεις που υποβάλλονται σύμφωνα με τη Διακήρυξη πρέπει να έχουν ημερομηνία είτε 22.02.2018 είτε μεταγενέστερη αυτής. Συνεπώς, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι τα εν λόγω δικαιολογητικά έπρεπε να έχουν εκδοθεί το αργότερο 05.03.2018 είναι προδήλως αβάσιμος και αγνοεί την πρόβλεψη της Διακήρυξης περί «εργάσιμων» και όχι «ημερολογιακών» ημερών. Κατά τούτο, όλοι οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί εκπροθέσμου των δικαιολογητικών που έχουν εκδοθεί στις 23.02.2018, 26.02.2018, 27.02.2018, 28.02.2018, 01.03.2018 πρέπει να απορριφθούν. Εξάλλου η δανείζουσα εμπειρία «.....» προσκόμισε, ως προς το μέλος του ΔΣ, ένορκη βεβαίωση με επισημείωση της Σύμβασης της Χάγης, με την οποία το εν λόγω μέλος δηλώνει υπεύθυνα τα εξής: Πρώτον, ότι δεν έχει υποπέσει σε κάποιο από τα αδικήματα του άρθρου 22.Α.1 της Διακήρυξης και, δεύτερον, ότι έχει μεν υποβάλει αίτηση στην αρμόδια αρχή για την έκδοση αποσπάσματος ποινικού μητρώου, πλην, όμως κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, αυτό δεν είχε εκδοθεί. Από τη ρητή και απολύτως δεσμευτική (ενόψει της αρχής της τυπικότητας) διατύπωση του άρθρου 23.2 της Διακήρυξης προκύπτει ότι η ένορκη βεβαίωση μπορεί να «αναπληρώσει» δικαιολογητικό σε οποιαδήποτε περίπτωση που δεν είναι δυνατή η προσκόμισή του, χωρίς ουδεμία περαιτέρω προϋπόθεση. Συνεπώς, η ως άνω προσκομισθείσα ένορκη βεβαίωση νομίμως υποβλήθηκε από την εταιρεία «.....» για το ως άνω μέλος του ΔΣ αυτής, ενώ είναι αδιάφορο για ποιον λόγο το απόσπασμα ποινικού μητρώου δεν είχε εκδοθεί κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς. Ενόψει των ανωτέρω, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι η ένορκη βεβαίωση θα μπορούσε να προσκομιστεί μόνο προς αναπλήρωση πιστοποιητικού, που δεν

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

εκδίδεται στην χώρα εγκατάστασης του υποψηφίου ή πιστοποιητικού που δεν καλύπτει όλες τις περιπτώσεις του άρθρου 22.A.1. της διακήρυξης δεν βρίσκουν έρεισμα στο απολύτως δεσμευτικό γράμμα της Διακήρυξης και πρέπει να απορριφθούν. Ομοίως από τη σαφή πρόβλεψη του όρου 23.3 της Διακήρυξης προκύπτει ότι, για την απόδειξη της συνδρομής των κριτηρίων της παραγράφου Α.2 του άρθρου 22 της Διακήρυξης, οι αλλοδαποί φορείς προσκομίζουν φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα από την αρμόδια αρχή του κράτους της εγκατάστασής τους και σύμφωνα με τη νομοθεσία αυτού. Πράγματι, η δανείζουσα εμπειρία «.....», που είναι εγκατεστημένη στη Γαλλία, προσκόμισε τέτοια πιστοποιητικά. Ωστόσο, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η δανείζουσα εμπειρία «.....» θα έπρεπε επιπρόσθετα να προσκομίσει υπεύθυνες δηλώσεις περί του ότι (i) δεν έχει υποχρέωση καταβολή φόρων στην Ελλάδα και (ii) δεν απασχολεί προσωπικό για το οποίο υπάρχει υποχρέωση ασφάλισης σε ημεδαπούς ασφαλιστικούς οργανισμούς. Πλην, όμως, σύμφωνα με τη ρητή πρόβλεψη της Διακήρυξης, η εν λόγω υποχρέωση συντρέχει μόνο για αλλοδαπούς φορείς που εκτελούν έργα στην Ελλάδα. Εν προκειμένω, ωστόσο, από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει ότι η δανείζουσα εμπειρία «.....» αποτελεί τέτοια επιχείρηση. Επίσης η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι το μόνο κρίσιμο κριτήριο για την νομιμότητα της ψηφιακής υπογραφής του ΕΕΕΣ είναι αυτή να έχει τεθεί από πρόσωπο/πρόσωπα νομίμως εξουσιοδοτημένο/εξουσιοδοτημένα προς τούτο. Το εν λόγω κριτήριο πράγματι πληρούται, κατά την αναθέτουσα, εν προκειμένω αφού, όπως συνομολογεί η προσφεύγουσα, το ΕΕΕΣ υπογράφεται από τους εξουσιοδοτημένους εκπροσώπους της εταιρείας και Το δε γεγονός ότι στην παρ. Β1 του ΕΕΕΣ αναφέρεται άλλο εξουσιοδοτημένο πρόσωπο της εταιρείας είναι νομικά αδιάφορο. Προς επίρρωση τούτου, η αναθέτουσα επικαλείται σχετικώς ότι την Κατευθυντήρια Οδηγία 23 της ΕΑΑΔΗΣΥ. **β)** Ως προς τη συμμετοχή της ένωσης «.....» : Η εταιρεία «....» προσκόμισε για το μέλος του ΔΣ, αντί για απόσπασμα ποινικού μητρώου, ένορκη βεβαίωση ενώπιον συμβολαιογράφου, με την οποία το εν λόγω μέλος δηλώνει υπεύθυνα ότι δεν έχει υποπέσει σε κάποιο από τα αδικήματα του άρθρου 22.A.1 της Διακήρυξης. Από τη ρητή και απολύτως δεσμευτική (ενόψει της αρχής της τυπικότητας) διατύπωση του

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

άρθρου 23.2 της Διακήρυξης προκύπτει ότι η ένορκη βεβαίωση μπορεί να «αναπληρώσει» δικαιολογητικό σε οποιαδήποτε περίπτωση που δεν είναι δυνατή η προσκόμισή του, χωρίς ουδεμία περαιτέρω προϋπόθεση. Συνεπώς, η ως άνω προσκομισθείσα ένορκη βεβαίωση νομίμως υποβλήθηκε από την εταιρεία «.....» για το ως άνω μέλος του ΔΣ αυτής, ενώ είναι αδιάφορο για ποιον λόγο το απόσπασμα ποινικού μητρώου δεν είχε εκδοθεί κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς. Εν προκειμένω, δεν αμφισβητείται ότι προσκομίστηκαν αποσπάσματα ποινικού μητρώου για όλα τα μέλη του ΔΣ της εταιρείας-μέλους της ένωσης «.....», η οποία αποτελεί ΕΠΕ που διοικείται από ΔΣ, περιλαμβανομένων των διαχειριστών της, και, άρα, πληρούται ο σχετικός όρος του άρθρου 23.3. της Διακήρυξης. Πλην, όμως, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι έπρεπε να προσκομιστούν επιπλέον αποσπάσματα ποινικού μητρώου για τα δύο πρόσωπα που έχουν εξουσιοδοτηθεί εκπρόσωποι της εταιρείας αυτής στο πλαίσιο του συγκεκριμένου διαγωνισμού, μολοντί δεν ανήκουν στο ΔΣ της εν λόγω εταιρείας και δεν αποτελούν διαχειριστές της. Ο εν λόγω ισχυρισμός είναι αβάσιμος, κατά την αναθέτουσα, αφού δεν βρίσκει έρεισμα στο σαφές γράμμα της Διακήρυξης στο οποίο αναφέρονται ρητώς τα υπόχρεα προς προσκόμιση ποινικού μητρώου πρόσωπα στην περίπτωση ΑΕ και ΕΠΕ, είτε αυτές είναι ημεδαπές είτε αλλοδαπές όπως εν προκειμένω. Εξάλλου από τη σαφή πρόβλεψη του όρου 23.3 της Διακήρυξης προκύπτει ότι, για την απόδειξη της συνδρομής των κριτηρίων της παραγράφου Α.2 του άρθρου 22 της Διακήρυξης, οι αλλοδαποί φορείς προσκομίζουν φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα από την αρμόδια αρχή του κράτους της εγκατάστασής τους και σύμφωνα με τη νομοθεσία αυτού. Πράγματι, η εταιρεία που είναι εγκατεστημένη στη Γερμανία, προσκόμισε τέτοια πιστοποιητικά. Ωστόσο, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η παραπάνω εταιρεία θα έπρεπε επιπρόσθετα να προσκομίσει υπεύθυνες δηλώσεις περί του ότι (i) δεν έχει υποχρέωση καταβολής φόρων στην Ελλάδα και (ii) δεν απασχολεί προσωπικό για το οποίο υπάρχει υποχρέωση ασφάλισης σε ημεδαπούς ασφαλιστικούς οργανισμούς. Πλην, όμως, σύμφωνα με τη ρητή πρόβλεψη της Διακήρυξης, η εν λόγω υποχρέωση συντρέχει μόνο για αλλοδαπούς φορείς «που εκτελούν έργα στην Ελλάδα». Εν προκειμένω, ωστόσο, από κανένα

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

στοιχείο δεν προκύπτει ότι η εταιρεία αποτελεί τέτοια επιχείρηση. Επιπρόσθετα προβάλλει η αναθέτουσα ότι για τη Γερμανία, ως «εμπορικό ή επαγγελματικό μητρώο» νοείται, μεταξύ άλλων, το «Handelsregister». Εν προκειμένω, προς απόδειξη της καταλληλότητας για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας κατά το άρθρο 23.4 της Διακήρυξης, η εταιρεία προσκόμισε βεβαίωση της εγγραφής της στο Εμπορικό Μητρώο «Handelsregister» του Επαρχιακού Δικαστηρίου Φρανκφούρτης, το οποίο φέρει την Σφραγίδα της Σύμβασης της Χάγης, δηλαδή προσκόμισε πιστοποιητικό εγγραφής στο «επαγγελματικό και εμπορικό μητρώο του παραρτήματος XI του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016» για τη Γερμανία. Συνεπώς, η εν λόγω εταιρεία πληροί τις προδιαγραφές του άρθρου 23.4 της Διακήρυξης. Ενόψει των ανωτέρω, το από 30.03.2018 «Πιστοποιητικό μέλους», που έχει εκδοθεί από τον οργανισμό «Industrie- und Handelskammer zu Berlin» και το οποίο επικαλείται η προσφεύγουσα, έχει προσκομιστεί από την εταιρεία ως εκ περισσού σε σχέση με την πλήρωση των όρων του άρθρου 23.4 της Διακήρυξης, γεγονός που καθιστά αδιάφορο το εάν το εν λόγω έγγραφο φέρει ή όχι την επισήμειωση της Συνθήκης της Χάγης. Σε κάθε περίπτωση, στο μέτρο που το εν λόγω «πιστοποιητικό» έχει εκδοθεί ηλεκτρονικά δεν απαιτείται να φέρει την Σφραγίδα της Χάγης, όπως προκύπτει από το άρθρο 2 του Ν.1497/1984, όπως ισχύει, αλλά αρκεί η επικύρωσή του από δικηγόρο σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 6.3 της Διακήρυξης. Επίσης από τον συνδυασμό των άρθρων 23 και 24 της διακήρυξης και ιδίως από την δομή του ίδιου του άρθρου 23 αυτής προκύπτει ότι στις κατηγορίες των «Δικαιολογητικών» που πρέπει να προσκομιστούν επί ποινή αποκλεισμού από τους υποψηφίους δεν περιλαμβάνονται τα νομιμοποιητικά έγγραφα, ήτοι εκείνα τα έγγραφα από τα οποία προκύπτει η νόμιμη σύσταση και εκπροσώπηση του υποψήφιου νομικού προσώπου. Ενόψει τούτου, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η ένωση εταιρειών «.....» έπρεπε να αποκλειστεί διότι από τα προσκομισθέντα στοιχεία δεν προκύπτουν οι τροποποιήσεις του καταστατικού της....., ούτε η θητεία των μελών του ΔΣ αυτής είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί. Ακόμη και υπό την εκδοχή ότι τα εν λόγω δεδομένα δεν προκύπτουν από τα προσκομισθέντα έγγραφα κάτι τέτοιο επουδενί δεν

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

θα μπορούσε να οδηγήσει στον αποκλεισμό της υποψήφιας ένωσης, αφού τα εν λόγω έγγραφα δεν έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού από τη Διακήρυξη (πρβλ. και το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016). γ) Ως προς τη συμμετοχή της ένωσης «.....» : Από τη σαφή πρόβλεψη του όρου 23.3 της Διακήρυξης προκύπτει ότι, για την απόδειξη της συνδρομής των κριτηρίων της παραγράφου Α.2 του άρθρου 22 της Διακήρυξης, οι αλλοδαποί φορείς προσκομίζουν φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα από την αρμόδια αρχή του κράτους της εγκατάστασής τους και σύμφωνα με τη νομοθεσία αυτού. Πράγματι, η εταιρεία «.....» που είναι εγκατεστημένη στη Σλοβακία, προσκόμισε τέτοια πιστοποιητικά σύμφωνα με το δίκαιο της χώρας εγκατάστασής της. Ωστόσο, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η παραπάνω εταιρεία θα έπρεπε επιπρόσθετα να προσκομίσει υπεύθυνες δηλώσεις περί του ότι (i) δεν έχει υποχρέωση καταβολής φόρων στην Ελλάδα και (ii) δεν απασχολεί προσωπικό για το οποίο υπάρχει υποχρέωση ασφάλισης σε ημεδαπούς ασφαλιστικούς οργανισμούς. Πλην, όμως, σύμφωνα με τη ρητή πρόβλεψη της Διακήρυξης, η εν λόγω υποχρέωση συντρέχει μόνο για αλλοδαπούς φορείς που εκτελούν έργα στην Ελλάδα. Εν προκειμένω, ωστόσο, από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει ότι η εταιρεία «.....» αποτελεί τέτοια επιχείρηση. Επίσης από τον συνδυασμό των άρθρων 23 και 24 της διακήρυξης και ιδίως από την δομή του ίδιου του άρθρου 23 αυτής προκύπτει ότι στις κατηγορίες των «Δικαιολογητικών» που πρέπει να προσκομιστούν επί ποινή αποκλεισμού από τους υποψηφίους δεν περιλαμβάνονται τα νομιμοποιητικά έγγραφα, ήτοι εκείνα τα έγγραφα από τα οποία προκύπτει η νόμιμη σύσταση και εκπροσώπηση του υποψήφιου νομικού προσώπου. Ενόψει των ανωτέρω, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η ένωση εταιρειών «.....» έπρεπε να αποκλειστεί διότι από τα προσκομισθέντα στοιχεία δεν προκύπτουν οι τροποποιήσεις του καταστατικού της είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί. Εξάλλου, η εν λόγω εταιρεία έχει προσκομίσει Απόσπασμα από τον Κατάλογο Εγκεκριμένων Οικονομικών Φορέων από την Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων της Σλοβακίας, από το οποίο προκύπτουν αναλυτικές πληροφορίες αναφορικά με την εταιρεία. Σε κάθε περίπτωση, ακόμη και υπό την εκδοχή ότι τα εν λόγω δεδομένα δεν προκύπτουν από τα προσκομισθέντα έγγραφα, κάτι τέτοιο επουδενί δεν θα

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

μπορούσε να οδηγήσει στον αποκλεισμό της υποψήφιας ένωσης, αφού τα εν λόγω έγγραφα δεν έχουν τεθεί επί ποινή αποκλεισμού από τη Διακήρυξη (πρβλ. και το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016). Η αναθέτουσα επιπλέον επικαλείται ότι η προσφεύγουσα, επικαλούμενη τις παραπάνω διατάξεις 23.3 της διακήρυξης, υποστηρίζει ότι ο φάκελος συμμετοχής της «.....» είναι ελλιπής, επειδή δεν προσκομίζεται πιστοποιητικό της αρμόδιας αρχής από το οποίο να προκύπτει *«αν έχει κατά το δίκαιο της χώρας στην οποία εδρεύει ονομαστικές μετοχές»*. Πλην, όμως, αυτό δεν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα διότι η εν λόγω εταιρεία έχει προσκομίσει το από 21.03.2018 απόσπασμα εγγραφής στο Εμπορικό Μητρώο από το οποίο προκύπτει ότι διαθέτει ονομαστικές μετοχές. Από το ίδιο πιστοποιητικό προκύπτει άλλωστε ότι μοναδικός κατά 100% μέτοχος της «.....» είναι η «.....». Η εταιρεία «.....» προσκομίζει τόσο Αναλυτική Κατάσταση Μετόχων, με το είδος και τον αριθμό των μετοχών του μοναδικού μετόχου, όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων στις 03.04.12018, καθώς και υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της (...) στην οποία αναφέρονται όλα τα στοιχεία των μετόχων του μετόχου μέχρι το τελευταίο φυσικό πρόσωπο..... Ενόψει τούτου, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι δεν «προκύπτει ονομαστικοποίηση των μετόχων της «.....» μέχρι φυσικού προσώπου» δεν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα. Η προσφεύγουσα επικαλείται περαιτέρω ότι για την εταιρεία-μέλος της ένωσης «.....» δεν έχουν προσκομιστεί φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα και πιστοποιητικά ονομαστικοποίησης. Πλην, όμως, αυτό δεν ανταποκρίνεται στην πραγματικότητα διότι η εν λόγω εταιρεία έχει προσκομίσει (i) το από 21.03.2018 Πιστοποιητικό της Δημόσιας Οικονομικής Υπηρεσίας Klagenfurt, από την οποία προκύπτει ότι *«ουδεμία βεβαιωθείσα οφειλή φόρων και τελών υφίσταται κατά της*», (ii) την από 21.03.2018 ασφαλιστική ενημερότητα από το Περιφερειακό Ταμείο Υγείας της Καρινθίας, (iii) την από 03.04.2018 υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της αναφορικά με την ονομαστικοποίηση μετοχών μέχρι τις δύο τελευταίες εταιρείες μετόχους οι οποίες είναι εισηγμένες στην Επίσημη Αγορά του Χρηματιστηρίου της Βιέννης και άρα εξαιρούνται της υποχρέωσης ονομαστικοποίησης και (iv) την από 03.04.2018 Αναλυτική Κατάσταση Στοιχείων Μετόχων. Από το συνδυασμό

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

των όρων 23.1 και 22.A. της διακήρυξης προκύπτει ότι η εταιρεία «.....» υπέβαλε, δεόντως υπογεγραμμένο, το ΕΕΕΣ στο οποίο δηλώνεται υπευθύνως, σύμφωνα με τα ανωτέρω, ότι δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού στο πρόσωπο κανενός από τα μέλη του ΔΣ, άλλως πληρούνται οι όροι του άρθρου 22.A.1 της Διακήρυξης. Ενόψει τούτου και υπό το πρίσμα του άρθρου 79 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθώς και του άρθρου 79Α παρ. 1 του ίδιου νόμου ορθώς κρίθηκε ότι η εταιρεία «.....» πληροί τις προδιαγραφές της Διακήρυξης. Τέλος, η ως άνω εταιρεία προσκόμισε αποσπάσματα ποινικού μητρώου για όλα τα μέλη του ΔΣ από τα οποία επιβεβαιώνεται ότι τα εν λόγω πρόσωπα δεν έχουν καταδικαστεί σε κανένα από τα ανωτέρω αδικήματα, ήτοι επιβεβαιώνονται όσα έχουν δηλωθεί υπευθύνως στο ΕΕΕΣ. Ωστόσο, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι δύο από τα εν λόγω ποινικά μητρώα δεν είναι έγκυρα διότι φέρουν ημερομηνία 17.01.2018. Πλην, όμως, ακόμη κι εάν ήθελε γίνει δεκτό ότι, δυνάμει του αυστριακού δικαίου, τα εν λόγω πιστοποιητικά δεν έχουν συγκεκριμένο χρόνο ισχύος και άρα δεν εξακολουθούν να δεσμεύουν κατά το άρθρο 23.2 της Διακήρυξης -πράγμα που δεν επικαλείται ως όφειλε η προσφεύγουσα- ο φάκελος συμμετοχής της εταιρείας «.....» δεν πάσχει εξ αυτού του λόγου. Και αυτό διότι ο χρόνος ισχύος των εν λόγω αποσπασμάτων ποινικών μητρώων δεν μπορεί παρά να παρατείνεται τουλάχιστον μέχρι τις 04.04.2018, ήτοι την ημερομηνία υπογραφής και υποβολής του ΕΕΕΣ, το οποίο, κατά τα ανωτέρω, συνιστά υπεύθυνη δήλωση και προκαταρκτική απόδειξη της μη συνδρομής στο πρόσωπο των μελών του ΔΣ της εταιρείας των λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22.A.1 της Διακήρυξης.

9. Επειδή, η ένωση οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» με την από 4-10-2018 νομοτύπως και εμπροθέσμως κατόπιν της από 24-9-2018 κοινοποίησης της προσφυγής, παρέμβασή της, μετ' εννόμου συμφέροντος, αφού η προσφυγή στρέφεται ακριβώς κατά της αποδοχής της, επικαλείται τα ακόλουθα: α) Το απόσπασμα ποινικού μητρώου δεν κατονομάζεται στη διακήρυξη ως το μόνο δικαιολογητικό ή πιστοποιητικό που δύναται να προσκομίσει ο οικονομικός φορέας, αλλά ως παράδειγμα. Η ειδική και σαφής αυτή απαίτηση της διακήρυξης δεν αναιρείται από το γεγονός ότι στις διατάξεις της ίδιας διακήρυξης αναφέρεται το ποινικό μητρώο ως παράδειγμα εγγράφου που αποδεικνύει επαρκώς τη μη συνδρομή λόγου

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

αποκλεισμού στο πρόσωπο συμμετέχοντος, εξαιτίας της μη ύπαρξης σε βάρος του αμετάκλητης καταδικαστικής απόφασης. Και τούτο, διότι η διάταξη του άρθρου 23.3 της διακήρυξης, ταυτόσημη με τις διατάξεις του άρθρου 80 παρ. 2 του Ν. 4412/2016, με βάση τις οποίες εκδόθηκε και με τις οποίες μεταφέρθηκε το άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ (L 94) στο εθνικό δίκαιο, αναφέρεται στο εκάστοτε προβλεπόμενο από τις διατάξεις κάθε χώρας - μέλους πιστοποιητικό, από το περιεχόμενο του οποίου αποδεικνύεται η ανυπαρξία αμετάκλητης ποινικής καταδίκης συμμετέχοντος σε δημόσιο διαγωνισμό. Στις διατάξεις του Ν. 4412/2016 παραπέμπει, εξάλλου, και η ίδια η διακήρυξη (άρθρο 7 περί εφαρμοστέας νομοθεσίας). Στην προκειμένη περίπτωση, το μέλος του Δ.Σ. της,, είναι μόνιμος κάτοικος Ηνωμένου Βασιλείου (και όχι Γερμανίας) και διαμένει μόνιμα στη διεύθυνση, όπως αυτό προκύπτει από την προσκομιζόμενη άδεια οδήγησης. Επομένως, το ως άνω πρόσωπο, ως μόνιμος κάτοικος Ηνωμένου Βασιλείου, δεν θα μπορούσε να αιτηθεί αποσπάσματος ποινικού μητρώου από τις Γερμανικές Αρχές, οι οποίες είναι μόνο αρμόδιες για τους Γερμανούς πολίτες και για τους μόνιμους κατοίκους Γερμανίας. Εξάλλου, το δίκαιο του Ηνωμένου Βασιλείου δεν προβλέπει την έκδοση αποσπάσματος ποινικού μητρώου και, σε κάθε περίπτωση, τα προβλεπόμενα από το δίκαιο αυτό πιστοποιητικά ή άλλου είδους σχετικά έγγραφα ούτε καταγράφουν τις αμετάκλητες καταδικαστικές αποφάσεις της παραγράφου 22.Α.1 της διακήρυξης ένεκα αμετάκλητης καταδικαστικής απόφασης στο πλαίσιο δημόσιου διαγωνισμού διεπόμενου από την ευρωπαϊκή νομοθεσία περί δημοσίων συμβάσεων, αλλά ούτε προορίζονται να χρησιμεύσουν ως μέσα απόδειξης για τη μη ύπαρξη τέτοιων καταδικαστικών αποφάσεων (βλ. σχετικώς σχετικές πληροφορίες στις ακόλουθες ηλεκτρονικές διευθύνσεις: https://en.wikipedia.org/wiki/Criminal_record όπου γίνεται αναφορά στα αποσπάσματα ποινικού μητρώου σε διάφορες χώρες, καθώς και σε <https://ec.europa.eu/tools/ecertis/search> όπου στο λήμμα Ηνωμένο Βασίλειο αναφέρεται ρητώς ότι η απόδειξη μη καταδίκης για τα αδικήματα που αποτελούν λόγους αποκλεισμού στις δημόσιες συμβάσεις γίνεται με ένορκες βεβαιώσεις ή με υπεύθυνες δηλώσεις). Ενόψει αυτών, το ως άνω πρόσωπο ορθώς και επιτρεπτώς υπέβαλε ένορκη βεβαίωση ενώπιον

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

συμβολαιογράφου, στην οποία βεβαιώνεται ότι δεν έχει καταδικαστεί τελεσίδικα για τα αδικήματα της παραγράφου 22.Α.1 της διακήρυξης, δεδομένου ότι η εν λόγω βεβαίωση συνιστά ισοδύναμο με το απαιτούμενο από την οικεία διακήρυξη έγγραφο δυνάμενο να αναπληρώσει νομίμως μη εκδιδόμενο πιστοποιητικό. Κατά συνέπεια, καλύπτεται η σχετική απαίτηση της διακήρυξης. **β)** Από την παράγραφο 23.1 της διακήρυξης προκύπτει ότι το ΕΕΕΣ δύναται να υπογραφεί από το νόμιμο εκπρόσωπο του φορέα ή από αρμοδίως εξουσιοδοτημένο φυσικό πρόσωπο να εκπροσωπεί τον οικονομικό φορέα για διαδικασίες σύναψης συμβάσεων ή για συγκεκριμένη διαδικασία σύναψης σύμβασης. Αντίθετα, από την παράγραφο 22.Α.1 προκύπτει ότι υπόχρεοι προσκόμισης αποσπάσματος ποινικού μητρώου είναι τα πρόσωπα που δρουν ως νόμιμοι εκπρόσωποι εταιρειών, ανάλογα με το εταιρικό τύπο της εκάστοτε συμμετέχουσας εταιρεία, τα δε πρόσωπα αυτά δύναται να μην συμπίπτουν με αυτά που υπογράφουν το ΕΕΕΣ. Εν προκειμένω τα ανωτέρω οι υπογράφωντες το ΕΕΕΣ, κύριοι και....., έχουν ειδική πληρεξουσιότητα υπογραφής συμβάσεων και, εν γένει, εγγράφων για λογαριασμό και στο όνομα της εταιρείας «.....», όπως αυτό προκύπτει από το προσκομισθέν πιστοποιητικό του Εμπορικού Μητρώου (τύπου Β) του Επαρχιακού Δικαστηρίου της Φρανκφούρτης Μάιν. Έτσι, διαθέτουν νόμιμη εξουσιοδότηση προς υπογραφή και των τυπικών εγγράφων συμμετοχής στον οικείο διαγωνισμό. Τούτο δεν τους καθιστά ούτε μέλη του Δ.Σ. εταιρείας, αλλά ούτε και διαχειριστές αυτής. Με άλλα λόγια, οι υπογράφωντες το ΕΕΕΣ, κύριοι και, έχουν την ιδιότητα του νομίμου εκπροσώπου εταιρείας «....» και δεν εντάσσονται, με κανέναν τρόπο, στη διοικητική και διαχειριστική δομή της εταιρείας. Ωστόσο, από καμία διάταξη νόμου και κανέναν όρο της διακήρυξης δεν προκύπτει ότι τα πρόσωπα αυτά είχαν την υποχρέωση να προσκομίσουν απόσπασμα ποινικού μητρώου. **γ)** Από τη γραμματική διατύπωση του όρου 23.3 (β) της διακήρυξης προκύπτει ότι για την απόδειξη της φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας των αλλοδαπών φορέων απαιτείται η υποβολή των οικείων πιστοποιητικών, σύμφωνα με τη νομοθεσία του κράτους εγκατάστασης. Έτσι, η εταιρεία «.....», η οποία ούτε είναι εγκατεστημένη ούτε εκτελεί έργα στην Ελλάδα, προσκόμισε τα αντίστοιχα πιστοποιητικά, όπως αυτά εκδίδονται στο κράτος εγκατάστασής της, ήτοι στη

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

Γερμανία. Σε καμία περίπτωση, δεν όφειλε να προσκομίσει ούτε υπεύθυνη δήλωση περί μη υποχρέωσης καταβολής φόρων στην Ελλάδα, αλλά ούτε και υπεύθυνη δήλωση περί μη υποχρέωσης ασφάλισης σε ημεδαπούς αλλοδαπούς οργανισμούς, καθώς οι εν λόγω υπεύθυνες δηλώσεις αφορούν αποκλειστικά τους αλλοδαπούς φορείς που είναι εγκατεστημένοι ή εκτελούν έργα στην Ελλάδα, και όχι ανεξαιρέτως όλους τους αλλοδαπούς φορείς. δ) Όσον αφορά το πιστοποιητικό του Βιομηχανικού και Εμπορικού Επιμελητηρίου του Βερολίνου, που προσκόμισε η εταιρία «.....», το οποίο έπρεπε, κατά την προσφεύγουσα, να φέρει την επισημείωση Apostille της Συνθήκης της Χάγης επισημαίνεται από την παρεμβαίνουσα ότι τούτο εκδόθηκε από το Βιομηχανικό και Εμπορικό Επιμελητήριο του Βερολίνου ([Industrie- undHandelskammer](#)), το οποίο, σύμφωνα με τη νομοθεσία της Γερμανίας, δεν αποτελεί νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου. Αντιθέτως, αποτελεί νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου υπό τη μορφή ένωσης/σωματείου, το οποίο έχει τοπική αρμοδιότητα και απαρτίζεται από εμπορικές επιχειρήσεις και συνεταιρισμούς. Ως εκ τούτου, δεν εντάσσεται στο δημόσιο τομέα και δεν εκδίδει διοικητικές πράξεις (βλ. σχετ. https://en.wikipedia.org/wiki/Association_of_German_Chambers_of_Industry_and_Commerce). Κατά συνέπεια, το εν λόγω πιστοποιητικό αποτελεί ιδιωτικό έγγραφο, επί του οποίου δεν δύναται να τεθεί η επισημείωση της Χάγης, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία. ε) Η νόμιμη σύσταση και εκπροσώπηση της «.....» προκύπτει από το υποβληθέν σχετικό πιστοποιητικό του εμπορικού Μητρώου (τύπου Β) του Επαρχιακού Δικαστηρίου της Φρανκφούρτης Μάιν, το οποίο αποτελεί το μόνο επίσημο έγγραφο προς απόδειξη των εν λόγω πληροφοριών, σύμφωνα με το δίκαιο της Γερμανίας (βλ. <https://ec.europa.eu/tools/ecertis/details/evidence/20033>), δεδομένου ότι τα δικαιολογητικά σύστασης των αλλοδαπών οικονομικών φορέων δεν μπορούν παρά να εκδίδονται με βάση την ισχύουσα νομοθεσία της χώρας που είναι εγκατεστημένοι, από την οποία και εκδίδεται το σχετικό πιστοποιητικό. Σημειωτέον δε τυγχάνει ότι το εν λόγω πιστοποιητικό εκδίδεται από γερμανική Δικαστική Αρχή (Επαρχιακό Δικαστήριο) και, κατά τούτο, τα εταιρικά στοιχεία που περιλαμβάνει είναι ακριβή και ισχύουν έναντι όλων. Εξάλλου, από το περιεχόμενο της διακήρυξης δεν παρέχεται η δυνατότητα

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

στους διαγωνιζόμενους (αλλοδαπούς) οικονομικούς φορείς να υποβάλλουν υπεύθυνη δήλωση ή έτερο ισοδύναμο έγγραφο για την απόδειξη στοιχείων της νομιμοποίησής, που τυχόν ελλείπουν από τα πιστοποιητικά που εκδίδονται στη χώρα εγκατάστασής τους.

10. Επειδή, η ένωση οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» με την από 4-10-2018 νομοτύπως και εμπροθέσμως κατόπιν της από 24-9-2018 κοινοποίησης της προσφυγής, παρέμβασή της, μετ' εννόμου συμφέροντος, αφού η προσφυγή στρέφεται ακριβώς κατά της αποδοχής της, επικαλείται τα ακόλουθα: **α)** Επί της προσκόμισης μη έγκυρων αποσπασμάτων ποινικών μητρώων των νομίμων εκπροσώπων : Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσκόμισε δύο (2) μη έγκυρα ποινικά μητρώα, διότι αυτά έφεραν ημερομηνία έκδοσης άνω των τριάντα ημερών από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής κατά παράβαση του άρθρου 23.2. της Διακήρυξης. Ο ισχυρισμός αυτός είναι αβάσιμος και εσφαλμένος κατά την παρεμβαίνουσα, διότι στο άρθρο 23.2. της Διακήρυξης προβλέπεται ότι: *«Αν στις ειδικές διατάξεις που διέπουν την έκδοσή τους, δεν προβλέπεται χρόνος ισχύος των δικαιολογητικών, θεωρούνται έγκυρα εφόσον φέρουν ημερομηνία έκδοσης το πολύ τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής»*. Πράγματι δηλαδή, τα δικαιολογητικά πρέπει να έχουν εκδοθεί εντός του ανωτέρω αναφερόμενου χρονικού διαστήματος των τριάντα (30) εργάσιμων ημερών πριν από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής, αλλά μόνο υπό την προϋπόθεση ότι δεν προβλέπεται εκ του νόμου χρόνος ισχύος των δικαιολογητικών. Εν προκειμένω, στην ελληνική έννομη τάξη ο χρόνος ισχύος των αποσπασμάτων ποινικών μητρώων είναι έξι (6) μήνες, με βάση το εδάφιο α' της παρ. 2 του άρθρου 578 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, και, συνεπώς, δεν τυγχάνει εφαρμογής η ανωτέρω πρόβλεψη της Διακήρυξης για τα προσκομισθέντα επίμαχα ποινικά μητρώα. Σε κάθε δε περίπτωση, ακόμα και αν ήθελε ληφθεί υπόψη ότι τα αποσπάσματα ποινικών μητρώων έχουν τρίμηνη ισχύ [Ως προς τη χρονική ισχύ των πιστοποιητικών ποινικού μητρώου, το Γραφείο Νομικού Συμβούλου Υπουργείου ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε./Γ.Γ.Δ.Ε. με το υπ' αριθ. πρωτ. 1528/Γ.Φ./21-3-2005 έγγραφό του (απάντηση σε

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

ερώτημα της ΕΥΔΕ/ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ), επισήμανε ότι, σύμφωνα με την κρατούσα νομολογία των δικαστηρίων τα οποία έχουν τη δικαιοδοσία και αρμοδιότητα να αποφαινούνται περί της ερμηνείας της ισχύουσας νομοθεσίας, τα πιστοποιητικά ποινικού μητρώου έχουν τρίμηνη ισχύ από την έκδοσή τους και κατά συνέπεια η θέση αυτή πρέπει να γίνει δεκτή ως γενικώς ισχύουσα, με την επιφύλαξη τυχόν ρητής αντίθετης ρύθμισης βάσει ειδικών διατάξεων σε συγκεκριμένες περιπτώσεις, στις οποίες (και μόνο) ισχύουν οι τυχόν υπάρχουσες διαφορετικές ρυθμίσεις»] τότε και πάλι δεν τυγχάνει εφαρμογής η ανωτέρω πρόβλεψη της Διακήρυξης, αλλά η τρίμηνη διάρκεια ισχύος. Συνεπώς, στην προκειμένη περίπτωση τα επίμαχα προσκομισθέντα αποσπάσματα ποινικού μητρώου είναι έγκυρα, διότι έχουν εκδοθεί εντός τριμήνου πριν από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής της ένωσης. Επίσης η Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων στη με ΑΔΑ 535/28.09.2018 κατευθυντήρια οδηγία της με θέμα «Ζητήματα που άπτονται του χρόνου έκδοσης και ισχύος των δικαιολογητικών που προσκομίζονται από τον προσωρινό ανάδοχο (δικαιολογητικών κατακύρωσης) για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού» σε ερώτημα που της τέθηκε ως προς το εάν η αναθέτουσα αρχή, όταν ζητεί από τον προσωρινό ανάδοχο να υποβάλει επικαιροποιημένα τα δικαιολογητικά του άρθρου 80 του Ν. 4412/2016, μπορεί να κάνει αποδεκτά δικαιολογητικά που φέρουν χρονική διάρκεια ισχύος και τα οποία είναι σε ισχύ κατά τον χρόνο υποβολής τους, έστω και αν έχουν εκδοθεί πριν την πρόσκληση υποβολής των ως άνω επικαιροποιημένων δικαιολογητικών ή όχι, γνωμοδότησε επί λέξει «*Ναι, εάν τα δικαιολογητικά φέρουν διάρκεια ισχύος (όπως η ασφαλιστική και η φορολογική ενημερότητα) και εξακολουθούν να ισχύουν κατά το χρόνο που ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλει τα επικαιροποιημένα δικαιολογητικά στην αναθέτουσα αρχή, καλύπτουν την απαίτηση προσκόμισης «επικαιροποιημένων δικαιολογητικών» και δεν απαιτείται να εκδίδονται εκ νέου (μετά την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης προσκόμισής τους). Αντιθέτως, εάν από την κείμενη νομοθεσία δεν προκύπτει η χρονική διάρκεια ισχύος των δικαιολογητικών του άρθρου 80 του ν. 4412/2016 ή η ισχύς αυτών έχει λήξει ήδη κατά το χρονικό διάστημα που ο προσωρινός ανάδοχος προσκαλείται από την αναθέτουσα αρχή να τα*

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

προσκομίσει επικαιροποιημένα, τότε οφείλει να προσκομίζει τα σχετικά δικαιολογητικά επικαιροποιημένα, με ημερομηνία έκδοσης αυτών μετά την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης υποβολής τους». Κρίσιμη δηλαδή είναι η χρονική διάρκεια ισχύος του εκάστοτε πιστοποιητικού, η δε πρόβλεψη της Διακήρυξης περί έκδοσης ποινικών μητρώων εντός χρονικού διαστήματος τριάντα (30) εργάσιμων ημερών πριν από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής, «ενεργοποιείται» μόνο όταν και εφόσον δεν προβλέπεται τέτοια διάρκεια ισχύος. Εν προκειμένω, υφίσταται συγκεκριμένη χρονική ισχύς για τα προσκομισθέντα ενώπιον της Αναθέτουσας Αρχής Αποσπάσματα Ποινικών Μητρώων (εξάμηνη, άλλως τρίμηνη). Τα εν λόγω δε Αποσπάσματα εξεδόθησαν μετά τη δημοσίευση των όρων της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης και βρίσκονταν σε ισχύ κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της. Συνεπώς και για τους δύο προαναφερόμενους λόγους ήταν σε θέση να βεβαιώσουν και πράγματι βεβαίωναν τη μη συνδρομή του λόγου αποκλεισμού του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016 στα δύο (2) πρόσωπα που αφορούσαν κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Σε κάθε περίπτωση, όπως προκύπτει από τα προσκομισθέντα και προσβαλλόμενα ως μη έγκυρα ποινικά μητρώα, τούτα εξεδόθησαν ως ακριβή αντίγραφα από την αρμόδια προς τούτο Συμβολαιογράφο Βιέννης, Αυστρίας, την 28 Μαρτίου 2018 και, συνεπώς, πληρούν την πρόβλεψη της Διακήρυξης περί έκδοσης αυτών εντός χρονικού διαστήματος τριάντα (30) εργάσιμων ημερών πριν από την ημερομηνία υποβολής της αίτησης συμμετοχής. Προσέτι προβάλλει η παρεμβαίνουσα ότι σε κάθε περίπτωση τυχόν απόφαση της ΑΕΠΠ που θα κάνει δεκτή την προδικαστική προσφυγή της Ένωσης με την επωνυμία «.....» θα τυγχάνει ακυρωτέα αφενός ως μη *stricto sensu* αναλογική και αφετέρου ως αντίθετη προς το δημόσιο συμφέρον, λαμβανομένων υπόψη της σημασίας της Υπηρεσίας και της συναφούς με αυτήν ανάγκης διασφάλισης συμμετοχής όσο το δυνατόν περισσότερων υποψηφίων στο διαγωνισμό, της εμπειρίας που διαθέτουν και τα δύο μέλη της Ένωσης (εμπειρία που προκύπτει πέραν πάσης αμφιβολίας από τα προσκομισθέντα ενώπιον της Αναθέτουσας Αρχής δικαιολογητικά), του ότι τα Αποσπάσματα που προσκομίσθηκαν ενώπιον της Αναθέτουσας Αρχής βρίσκονταν κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς σε

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

ισχύ, ότι ούτως ή άλλως, η μη συνδρομή του λόγου αποκλεισμού που προβλέπεται στο άρθρο 73 του Ν. 4412/2016 στα πρόσωπα στα οποία αφορούν τα κρίσιμα Αποσπάσματα Ποινικού Μητρώου δηλώνεται υπεύθυνα και στο υποβληθέν ενώπιον της Αναθέτουσας Αρχής ΕΕΣΣ, ότι σε κάθε περίπτωση με την παρούσα παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα προσάγει νέα επικαιροποιημένα ποινικά μητρώα για τους κ.κ. και εκδοθέντα την 07^η.04.2018 και 12^η.04.2018 αντίστοιχα, ήτοι εντός του χρονικού διαστήματος των τριάντα (30) εργασίμων ημερών πριν την υποβολή της αίτησης συμμετοχής της, από τα οποία προκύπτει πέραν πάσης αμφιβολίας η αλήθεια των διαλαμβανόμενων στο ΕΕΣΣ δηλώσεων της περί μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού στα πρόσωπα του Διοικητικού Συμβουλίου της....., ότι η προθεσμία υποβολής των αιτήσεων συμμετοχής παρατάθηκε, ότι τα αποσπάσματα ποινικού μητρώου ουσιαστικά αποτυπώνουν την ποινική κατάσταση φυσικού προσώπου με «φωτογραφικό» τρόπο και για το λόγο αυτό άλλωστε, απαιτείται η εκ νέου προσκόμιση αυτών σε επόμενες φάσεις διαγωνισμού, κατά την κατακύρωση κλπ., και ότι σε κάθε περίπτωση πρόκειται για εύκολα επανορθώσιμη έλλειψη (εφόσον κριθεί ότι υφίσταται τέτοια) με απλή προσκόμιση νέου μεταγενέστερου αποσπάσματος ποινικού μητρώου. Για τους λόγους αυτούς, ακόμη και εάν ήθελε κριθεί ότι τα προσκομισθέντα ενώπιον της Αναθέτουσας Αρχής δύο (2) Αποσπάσματα Ποινικών Μητρώων ήταν μη έγκυρα ως εκδοθέντα σε χρόνο προγενέστερο των τριάντα (30) εργασίμων ημερών πριν τη λήξη της προθεσμίας υποβολής των δικαιολογητικών, και πάλι η παρεμβαίνουσα δεν θα έπρεπε να αποκλεισθεί από τα επόμενα στάδια του διαγωνισμού. **β)** Επί της παράλειψης αναφοράς στις τροποποιήσεις του καταστατικού της....: Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσκόμισε το από 21.3.2018 Απόσπασμα Εγγραφής στο Εμπορικό Μητρώο του Πρωτοδικείου της Μπρατισλάβα, στο οποίο δεν περιλαμβάνονται οι τροποποιήσεις του καταστατικού της και ότι τούτο συνιστά παράβαση του άρθρου 23.8 της Διακήρυξης. Ο εν λόγος ισχυρισμός της προσφεύγουσας δεν ευσταθεί κατά την παρεμβαίνουσα διότι στο προαναφερόμενο απόσπασμα αναφέρονται αναλυτικά οι τροποποιήσεις του Καταστατικού της Σε κάθε περίπτωση, επισημαίνεται ότι σκοπός προσκόμισης τροποποιήσεων Καταστατικού είναι η απόδειξη των εν ισχύ

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

καταστατικών προβλέψεων της εταιρείας στην οποία αφορούν. Δεν ενδιαφέρει δηλαδή η χωριστή απόδειξη μίας εκάστης τροποποίησης, αλλά η απόδειξη του πράγματι ισχύοντος καταστατικού κατόπιν των όποιων τροποποιήσεων. Εν προκειμένω, στο από 21.3.2018 Απόσπασμα Εγγραφής στο Εμπορικό Μητρώο του Πρωτοδικείου της Μπρατισλάβα, περιλαμβάνονται οι ισχύουσες καταστατικές προβλέψεις της εταιρείας, ούσης αδιάφορης για τους σκοπούς του Διαγωνισμού η ιστορικότητα των τροποποιήσεων που οδήγησαν στις εν ισχύ καταστατικές προβλέψεις. Οι τροποποιήσεις θα είχαν σημασία, μόνο αν προσκομιζόταν αρχικό καταστατικό (και όχι κωδικοποιημένο με τις τροποποιήσεις του), οπότε θα απαιτείτο η προσκόμιση και των τροποποιήσεων αυτού, ώστε να προκύπτει ποιες είναι πράγματι οι ισχύουσες καταστατικές προβλέψεις. γ) Επί της προσκόμισης ελλιπών δικαιολογητικών ονομαστικοποίησης μετοχών της: Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η δεν προσκόμισε πλήρη δικαιολογητικά ονομαστικοποίησης μετοχών. Ο ισχυρισμός αυτός είναι αβάσιμος και εσφαλμένος κατά την παρεμβαίνουσα, διότι η προσκόμισε i. το από 21.03.2018 Πιστοποιητικό του Εμπορικού επιμελητηρίου Μπρατισλάβα από το οποίο προκύπτει (βλ. σελ.4,5 της επίσημης μετάφρασης Σημεία ΙΧ. και XIII αντίστοιχα) ότι οι μετοχές της είναι ονομαστικές (σε κάλυψη της απαίτησης του άρθρου 23.3 (γ) β) αα), ii. την από 03.04.2018 Αναλυτική Κατάσταση Στοιχείων Μετόχων φέρουσα την ψηφιακή υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου της και της Ένωσης «.....» κ....., στην οποία αποτυπώνονται τα απαιτούμενα από την Διακήρυξη (άρθρο 23.3 (γ) β) ββ)) στοιχεία, όπως αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της με ημερομηνία το πολύ 30 ημέρες πριν την υποβολή της αίτησης συμμετοχής και, συγκεκριμένα ο μέτοχος της (.....), η έδρα του μετόχου (.....Μπρατισλάβα, Σλοβάκικη Δημοκρατία), ο αριθμός μετοχών του μετόχου (5.000), το ποσοστό συμμετοχής του μετόχου στη (100%) και το είδος των μετοχών (ονομαστικές), ως και iii. την από 03.04.2018 Υπεύθυνη Δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της και της Ένωσης «.....» κ. ., από την οποία προκύπτουν ότι η εταιρεία «.....» (..... Μπρατισλάβα, Σλοβάκικη Δημοκρατία) είναι 100% μέτοχος της «.....» η οποία έχει ονομαστικές μετοχές, η εταιρεία «.....» (.....,, Γραφείο....., Άμστερνταμ, Ολλανδία) είναι 100% μέτοχος της «.....», η οποία έχει

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

ονομαστικές μετοχές, η εταιρεία «.....» (..... Λευκωσία, Κύπρος) είναι 100% μέτοχος της «.....» η οποία έχει ονομαστικές μετοχές, η εταιρεία «.....» (.....Λευκωσία, Κύπρος) είναι 100% μέτοχος της «.....» η οποία έχει ονομαστικές μετοχές και ότι ο (.....Τσεχική Δημοκρατία) είναι 100% μέτοχος της «.....», η οποία έχει ονομαστικές μετοχές, ήτοι προκύπτει η ονομαστικοποίηση μέχρι φυσικού προσώπου κατά τις απαιτήσεις της Διακήρυξης (άρθρο 23.3 (γ) β) γγ), στο οποίο γίνεται λόγος για απόδειξη με «κάθε άλλο στοιχείο»). Με τα προαναφερόμενα προσκομισθέντα δικαιολογητικά έγγραφα γνωστοποιείται στην Αναθέτουσα Αρχή η μετοχική σύνθεση της μέχρι φυσικού προσώπου και αποδεικνύεται η μη συνδρομή του εθνικού λόγου αποκλεισμού που προβλέπεται στο άρθρο 8 του Ν. 3310/2005 στο οποίο παραπέμπει το άρθρο 22.Α.3. της Διακήρυξης. **δ)** Επί της μη προσκόμισης φορολογικής και κοινωνικοασφαλιστικής ενημερότητας για τη: Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η δεν υπέβαλε φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα κατά παράβαση του άρθρου 23.3. (β) της Διακήρυξης. Ο ισχυρισμός αυτός είναι αβάσιμος και εσφαλμένος κατά την παρεμβαίνουσα, διότι η, σε συμμόρφωση με τις απαιτήσεις της Διακήρυξης, προσκόμισε το από 21.03.2018 «Πιστοποιητικό Ενημερότητας» εκδόσεως του αρμόδιου Περιφερειακού Ταμείου Υγείας, στο οποίο μεταξύ άλλων, βεβαιώνονται, μεταξύ άλλων, επί λέξει τα εξής: *«ότι ο εργοδότης που αναφέρεται πιο πάνω έχει εκπληρώσει την υποχρέωσή του προς καταβολήν εισφορών, με την επιφύλαξη ενδεχόμενων εκ των υστέρων υπολογισμών λόγω κοινού ελέγχου όλων των εισφορών δηλ. τελών που εξαρτώνται από το ύψος της μισθοδοσίας (GPLD). Ουδεμία ανοιχτή οφειλή εισφορών υπάρχει»*. Σημειωτέον δε, ότι το εν λόγω πιστοποιητικό προβλέπεται στα άρθρα 68 και 72 του αυστριακού νόμου του 2006 για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, χρησιμοποιείται δε ενώπιον των αυστριακών δημοσίων αρχών, προκειμένου να πιστοποιήσει την τακτική και ορθή καταβολή των εισφορών της νόμιμης κοινωνικής ασφάλισης. Επίσης προσκόμισε το από 21.03.2018 πιστοποιητικό που εκδόθηκε από την αρμόδια Δημόσια Οικονομική Υπηρεσία Klagenfurt, σύμφωνα με το άρθρο 229a ΒΑΟ του Αυστριακού Κανονισμού περί ομοσπονδιακών φόρων και τελών και στο οποίο βεβαιώνονται επί λέξει τα εξής: *«[.....] επί του παρόντος*

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

ουδεμία βεβαιωθείσα οφειλή φόρων και τελών υφίσταται κατά της ΑΕ[.....]». Από τα ανωτέρω προσκομισθέντα δικαιολογητικά, τα οποία η Αναθέτουσα Αρχή έκανε δεκτά κατ' εφαρμογή της αρχής της αμοιβαίας αναγνώρισης αποδεικτικών μέσων άλλων εννόμων τάξεων που διαγορεύεται από το άρθρο 80 παρ. 2 περ. β του Ν. 4412/2016 [Β.Α. Χριστιανός, Θ.Κ. Πανάγος, *Δημόσιες Συμβάσεις, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Νόμοι 4412/2016 και 4413/2016*, σελ. 185], προκύπτει ότι η έχει εκπληρώσει τις υποχρεώσεις της όσον αφορά στην καταβολή φόρων και στην καταβολή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης σύμφωνα με την νομοθεσία του κράτους εγκατάστασής της. ε) Επί της έλλειψης υποχρέωσης προσκόμισης Υ.Δ. περί έλλειψης φορολογικών και κοινωνικοασφαλιστικών υποχρεώσεων της παρεμβαίνουσας στην Ελλάδα : Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι σύμφωνα με το άρθρο 23.3. της Διακήρυξης η όφειλε να είχε προσκομίσει υπεύθυνη δήλωση περί του ότι «δεν έχει υποχρέωση καταβολής φόρων στην Ελλάδα». Όπως όμως προκύπτει από απλή επισκόπηση της Διακήρυξης (βλ. σελ. 24 Διακήρυξης, στίχ. 7), η ανωτέρω απαίτηση αφορά αλλοδαπούς αιτούντες, οι οποίοι «είναι εγκατεστημένοι ή εκτελούν έργα στην Ελλάδα» (βλ. σελ. 24 Διακήρυξης, στίχ. 3). Συνεπώς, η δεν είχε υποχρέωση προσκόμισης της ανωτέρω υπεύθυνης δήλωσης, δεδομένου ότι ούτε είναι εγκατεστημένη στην Ελλάδα ούτε εκτελεί έργα στην Ελλάδα, όπως άλλωστε προκύπτει από το 21.03.2018 Απόσπασμα Εμπορικού Μητρώου που υπέβαλε ενώπιον της Αναθέτουσας Αρχής. Με τον ίδιο λόγο προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι σύμφωνα με το άρθρο 23.3. της Διακήρυξης η όφειλε να είχε προσκομίσει υπεύθυνη δήλωση περί του ότι «δεν έχει υποχρέωση καταβολής φόρων στην Ελλάδα» και περί του ότι «δεν απασχολεί προσωπικό, για το οποίο υπάρχει υποχρέωση ασφάλισης σε ημεδαπούς ασφαλιστικούς οργανισμούς». Όπως όμως προκύπτει από απλή επισκόπηση της Διακήρυξης (βλ. σελ. 24 Διακήρυξης, στίχ. 10), και η ανωτέρω απαίτηση αφορά αλλοδαπούς αιτούντες, οι οποίοι «είναι εγκατεστημένοι ή εκτελούν έργα στην Ελλάδα» (βλ. σελ. 24 Διακήρυξης, στίχ. 3). Συνεπώς, η δεν είχε υποχρέωση προσκόμισης της ανωτέρω υπεύθυνης δήλωσης, δεδομένου ότι ούτε είναι εγκατεστημένη στην Ελλάδα ούτε εκτελεί έργα στην Ελλάδα κατά τα ως άνω αναφερόμενα. Άλλωστε, η ανωτέρω απαίτηση αφορά αλλοδαπούς

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

αιτούντες, οι οποίοι «δεν υποβάλουν τα άνω αποδεικτικά» (βλ. σελ. 24 Διακήρυξης, στίχ. 20), εννοώντας την ασφαλιστική ενημερότητα και φορολογική ενημερότητα που αναφέρονται πιο πάνω στη Διακήρυξη (βλ. σελ. 23 Διακήρυξης, παρ. 23.3., σημείο β'). Εν προκειμένω, ωστόσο, η προσκόμισε τόσο ασφαλιστική όσο και ενημερότητα και, συνεπώς, δεν απαιτείτο να προσκομίσει την ανωτέρω υπεύθυνη δήλωση. **στ)** Επί της μη προσκόμισης δικαιολογητικών ονομαστικοποίησης μετοχών της: Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η δεν προσκόμισε δικαιολογητικά ονομαστικοποίησης μετοχών. Ο ισχυρισμός αυτός είναι αβάσιμος και εσφαλμένος κατά την παρεμβαίνουσα, διότι η προσκόμισε το από 26.03.2018 Πιστοποιητικό του Μητρώου Εταιρειών Πρωτοδικείου Klagenfurt, από το οποίο προκύπτει (βλ. σελ. 1^η πρωτότυπου κειμένου Σημείο 138) ότι οι μετοχές της είναι συνολικά 1.500.000 στον αριθμό, την από 03.04.2018 Αναλυτική Κατάσταση Στοιχείων Μετόχων φέρουσα την ψηφιακή υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου της και της Ένωσης «.....» κ....., στην οποία αποτυπώνονται τα απαιτούμενα από την Διακήρυξη (άρθρο 23.3 (γ) β) αα) και ββ)) στοιχεία, όπως αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της με ημερομηνία το πολύ 30 ημέρες πριν την υποβολή της αίτησης συμμετοχής και, συγκεκριμένα ότι i. οι μέτοχοι της (..... και), ii. η έδρα των μετόχων της (.....αντίστοιχα), iii. ο αριθμός των μετοχών των μετόχων (1.499.950 και 50 αντίστοιχα), iv. το ποσοστό συμμετοχής (99,9967% και 0,0033%), v. το είδος των μετοχών (ονομαστικές και στις δύο εταιρείες), ως και την από 03.04.2018 Υπεύθυνη Δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της και της Ένωσης «.....» κ..... Από τη συγκεκριμένη αυτή ΥΔ προκύπτει ότι η εταιρεία και η εταιρεία(Εταιρεία Περιορισμένης Ευθύνης - ΕΠΕ, για την οποία δεν απαιτείται περαιτέρω ονομαστικοποίηση) είναι 100% μέτοχοι της εταιρείας «.....» η οποία έχει ονομαστικές μετοχές, η μεν πρώτη κατά ποσοστό 99,99675% η δε δεύτερη κατά ποσοστό 0,0033%, η εταιρεία και η εταιρεία (εταιρεία εισηγμένη στην Επίσημη Αγορά του Χρηματιστηρίου της Βιέννης, για την οποία δεν απαιτείται περαιτέρω ονομαστικοποίηση) είναι 100% μέτοχοι της εταιρείας, η οποία έχει ονομαστικές μετοχές, η μεν πρώτη κατά ποσοστό 35% η δε δεύτερη κατά ποσοστό 65%, η εταιρεία (εταιρεία

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

εισηγμένη στην Επίσημη Αγορά του Χρηματιστηρίου της Βιέννης, για την οποία δεν απαιτείται περαιτέρω ονομαστικοποίηση) είναι 100% μέτοχος της εταιρείας η οποία έχει ονομαστικές μετοχές, ήτοι προκύπτει η ονομαστικοποίηση μέχρι φυσικού προσώπου (και κατ' ακριβολογία μέχρι εισηγμένης εταιρείας, για την οποία δεν απαιτείται προσκόμιση περαιτέρω δικαιολογητικών ονομαστικοποίησης μετοχών) κατά τις απαιτήσεις της Διακήρυξης (άρθρο 23.3 (γ) β) γγ), στο οποίο γίνεται λόγος για απόδειξη με «κάθε άλλο στοιχείο»). Με τα προαναφερόμενα προσκομισθέντα δικαιολογητικά έγγραφα γνωστοποιείται στην Αναθέτουσα Αρχή η μετοχική σύνθεση της και αποδεικνύεται η μη συνδρομή του εθνικού λόγου αποκλεισμού που προβλέπεται στο άρθρο 8 του Ν. 3310/2005, στο οποίο παραπέμπει το άρθρο 22.Α.3. της Διακήρυξης.

11. Επειδή, η ένωση οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» με την από 4-10-2018 νομοτύπως και εμπροθέσμως κατόπιν της από 24-9-2018 κοινοποίησης της προσφυγής, παρέμβασή της, μετ' εννόμου συμφέροντος, αφού η προσφυγή στρέφεται ακριβώς κατά της αποδοχής της, επικαλείται τα ακόλουθα: **α)** Απαράδεκτο της υπό κρίση προσφυγής προεχόντως λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος, διότι η αίτηση συμμετοχής της προσφεύγουσας δεν ήταν σύμφωνη με τους όρους και τα κριτήρια του διαγωνισμού και, συνεπώς, ήταν αποκλειστέα από τη συνέχεια του διαγωνισμού με βάση τα διαλαμβανόμενα στη με Γεν. Αριθ. Κατ. ΑΕΠΠ.....2018 αντίστοιχη προδικαστική προσφυγή της εδώ παρεμβαίνουσας («.....»). **β)** Ως προς το λόγο που σχετίζεται με το μη έγκυρο χαρακτήρα των υποβληθέντων ποινικών μητρώων μελών της παρεμβαίνουσας : Όλα τα έγγραφα που υπεβλήθησαν ως ανωτέρω από την παρεμβαίνουσα και τα οποία αναφέρει η προσφεύγουσα στην προσφυγή της, φέρουν ημερομηνία που δεν απέχει πέραν των τριάντα εργασίμων ημερών προ της ημερομηνίας υποβολής της Αίτησης Συμμετοχής της (4.4.2018) και, επομένως, τα έγγραφα θα έπρεπε να φέρουν ημερομηνία ουχί προ της 21.2.2018. Όλα δε τα επίμαχα έγγραφα (που περιλαμβάνονται στα ηλεκτρονικά έγγραφα του Διαγωνισμού που τηρούνται από την Αναθέτουσα Αρχή) εκδόθηκαν από τις 26.2.2018 και μεταγενέστερα, άρα, εμπροθέσμως σύμφωνα με τον σχετικό όρο της Διακήρυξης. Η προσφεύγουσα εσφαλμένα

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

υπολαμβάνει ότι ο σχετικός όρος της παρ. 23.2 της Διακήρυξης ποιεί αναφορά σε τριάντα (30) ημερολογιακές ημέρες, η εκδοχή δε ότι ο χρόνος αυτός μετεβλήθη σε τριάντα (30) ημερολογιακές ημέρες με την απάντηση στο ερώτημα 11 επί σχετικών διευκρινίσεων, που παρέσχε η αναθέτουσα αρχή στις 22.3.2018, θα ήταν σε κάθε περίπτωση μη αποδεκτή και αβάσιμη, διότι η απάντηση της αναθέτουσας αρχής στο ερώτημα 11 αφορούσε σε άλλο ζήτημα. Συγκεκριμένα αφορούσε στο εάν, εν όψει των εν τω μεταξύ χορηγηθεισών παρατάσεων στο χρόνο υποβολής των Αιτήσεων Συμμετοχής, θα μπορούσαν να γίνουν αποδεκτά στο διαγωνισμό έγγραφα που είχαν εκδοθεί σε χρονικό διάστημα πέραν και προ του απώτατου χρονικού ορίου των τριάντα (30) εργασίμων ημερών που όριζε το άρθρο 23.2 της Διακήρυξης. Η απάντηση στο ερώτημα 11 κατά την οποία κάτι τέτοιο δεν θα γινόταν αποδεκτό και ότι έπρεπε ουσιαστικά να τηρηθούν σε κάθε περίπτωση οι διατάξεις της Διακήρυξης, σε καμία περίπτωση δεν είχε ως σκοπό να μεταβάλει το συγκεκριμένο όρο του άρθρου 23.2 της Διακήρυξης, οτιδήποτε δε διαφορετικό και παρεμπίπτον δεν μπορεί παρά να αποτελεί *lapsus calami*. Ακόμη δε και η μη υποβολή των ποινικών μητρώων δεν θα μπορούσε να οδηγήσει στην απόρριψη της Αίτησης Συμμετοχής. Τούτο διότι, κατ' αρχάς, εν προκειμένω ζητείτο με τα άρθρα 23.1 και 24(α) της Διακήρυξης προεχόντως η υποβολή του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ). Το ΕΕΕΣ ζητούσε, στο Μέρος III, υπό Α (σελ. 6) και σύμφωνα με το άρθρο 57 παρ. 1 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ να απαντηθεί από το οικείο πρόσωπο της κάθε εταιρείας το ερώτημα εάν υπάρχει τελεσίδικη απόφαση εις βάρος του οικονομικού φορέα ή οποιουδήποτε προσώπου το οποίο είναι μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού του οργάνου ή οιοδήποτε έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό ακριβώς για τα αδικήματα της παρ. 22.A.1 της Διακήρυξης. Τα αρμόδια πρόσωπα των εταιρειών....., και υπέβαλαν αντίστοιχα ΕΕΕΣ με τα οποία απάντησαν αρνητικά σε όλες τις σχετικές ερωτήσεις του Μέρους Α. Η επιδιωκόμενη από την προσφεύγουσα απόρριψη της Αίτησης Συμμετοχής της παρεμβαίνουσας, λόγω εκπροθέσμου υποβολής με την αίτηση συμμετοχής αποσπάσματος ποινικού μητρώου και παρ' ότι ήδη ζητείται το ΕΕΕΣ (το οποίο, βεβαίως, όλα τα μέλη της ένωσης υπέβαλαν νομίμως και

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

εμπροθέσμως), θα συνιστούσε, κατά την παρεμβαίνουσα, μη σύμφωνη με τις κείμενες διατάξεις ερμηνεία των σχετικών προβλέψεων της Διακήρυξης και θα αποτελούσε παραβίαση των ενωσιακών και ημεδαπών κανόνων που αναφέρθηκαν, οι οποίοι διέπουν την διενέργεια διαγωνισμών και σκοπό έχουν τη διευκόλυνση των διαγωνιζομένων κατά την υποβολή των αιτήσεων συμμετοχής τους. γ) Ως προς το λόγο που σχετίζεται με τον μη έγκυρο χαρακτήρα υποβληθείσας ένορκης βεβαίωσης αντί ποινικού μητρώου σε σχέση με εταιρία παρέχουσα δάνεια εμπειρία : Αναφορικά με την παρέχουσα δάνεια εμπειρία εταιρεία, η παρεμβαίνουσα επικαλείται την προσκομισθείσα ένορκη βεβαίωση αναφορικά με το μέλος του ΔΣ της εταιρείας αυτής κα Στην ένορκη αυτή βεβαίωση, η οποία φέρει την Επισημείωση της Σύμβασης της Χάγης με ημερομηνία 3.4.2018, η άνω βεβαιούσα δηλώνει ενόρκως ότι δεν υπάρχει εις βάρος της αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση για τα αδικήματα που αναφέρονται στην παρ. 22.Α.1 της Διακήρυξης. Επίσης, δηλώνει ενόρκως ότι έχει υποβάλει προσωπικά στην αρμόδια αρχή αίτημα για έκδοση αποσπάσματος ποινικού μητρώου, πλην όμως, δεν το έχει λάβει ακόμη και, κατά συνέπεια, αδυνατεί να το προσκομίσει και συνυποβάλει μαζί με τα λοιπά έγγραφα στο Διαγωνισμό. Η νομική βάση του άρθρου 80 παρ. 2 του ν. 4412/2016, επί του οποίου η προσφεύγουσα στηρίζει τη σχετική αιτίαση, είναι μη εφαρμοστέα εν προκειμένω, κατά την παρεμβαίνουσα. Τούτο διότι η διάταξη αυτή εφαρμόζεται κατά το τελικό στάδιο της διαδικασίας που προηγείται της υπογραφής της σχετικής δημόσιας σύμβασης. Αντίθετα, για το πρώιμο στάδιο της υποβολής αιτήσεως συμμετοχής είναι εφαρμοστέα η διάταξη του άρθρου 79 παρ. 1 του ν. 4412/2016, κατά την οποία η αναθέτουσα αρχή (οφείλει να) αρκείται στην υποβολή του ΕΕΕΣ. Άλλως, η τελευταία αυτή διάταξη του άρθρου 79 παρ. 1 του ν. 4412/2016 δεν θα είχε νόημα και θα ήταν κενή περιεχομένου. Περαιτέρω, στην ένορκη βεβαίωση αναφέρεται ότι δεν έχει εκδοθεί εις βάρος της κας οποιαδήποτε καταδικαστική απόφαση από εκείνες που μνημονεύονται στην παρ. 22.Α.1 της Διακήρυξης. Επίσης, βεβαιώνεται ενόρκως ότι η ίδια έχει υποβάλει σχετικό αίτημα για την έκδοση αποσπάσματος ποινικού μητρώου και ότι το πιστοποιητικό αυτό δεν έχει εκδοθεί από την αρμόδια υπηρεσία ποινικού μητρώου ώστε να υποβληθεί

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

δεόντως και εγκαίρως στο Διαγωνισμό. Όπως γίνεται δεκτό, επί αδυναμίας να προσκομισθεί το σχετικό πιστοποιητικό που ζητεί η διακήρυξη ενός Διαγωνισμού, για λόγους που συνδέονται με τη λειτουργία αρμοδίων αρχών ή υπηρεσιών, ήτοι για λόγους που δεν ανάγονται στη σφαίρα ευθύνης του οικονομικού φορέα και, συνεπώς, για τους οποίους αυτός δεν ευθύνεται, αρκεί η υποβολή συναφούς αποδεικτικού στοιχείου. Τούτο είναι σύμφωνο και με την αρχή της νομιμότητας, της χρηστής διοίκησης και της επιείκειας. Εν προκειμένω, με την ένορκη βεβαίωση αποδεικνύεται προσηκόντως ότι υπεβλήθη αίτημα εκ μέρους του μέλους κας για την έκδοση του αποσπάσματος ποινικού μητρώου, αλλά, δυστυχώς, το απόσπασμα αυτό δεν παρελήφθη εγκαίρως από την αρμόδια υπηρεσία ποινικού μητρώου της Γαλλίας. Σημειώνεται ότι οι σχετικές αναφορές του εν λόγω μέλους του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας δεν έγιναν δι' απλής δηλώσεως, αλλά δια δηλώσεως υπό όρκο κατά το γαλλικό δίκαιο φέρουσας βαρύτατες κυρώσεις σε περίπτωση ανακρίβειας. Ως εκ τούτου, οι δηλώσεις αυτές συνιστούν προσήκουσα απόδειξη της υποβολής του σχετικού αιτήματος εκ μέρους της για την έκδοση του σχετικού αποσπάσματος ποινικού μητρώου και για την αδυναμία της οικείας υπηρεσίας να εκδώσει εγκαίρως το οικείο απόσπασμα, προκειμένου το τελευταίο να υποβληθεί με τα έγγραφα του Διαγωνισμού. Είναι δε αβάσιμος ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι θα έπρεπε εν προκειμένω να υποβληθεί μαζί με τη σχετική ένορκη βεβαίωση και το αίτημα για την έκδοση του αποσπάσματος ποινικού μητρώου. Πέραν του κύρους της ένορκης βεβαίωσης και των σοβαρών κυρώσεων που δύναται να επιφέρει τυχόν ανακριβής βεβαίωση (γεγονός που την καθιστά ισχυρότατο αποδεικτικό στοιχείο), επισημαίνεται και ότι ουδαμού στη νομοθεσία αναφέρεται ότι επί αδυναμίας εκδόσεως θα πρέπει να προσκομισθεί μαζί με ένορκη βεβαίωση που βεβαιώνει την αδυναμία και το σχετικό αίτημα περί έκδοσης του αποσπάσματος ποινικού μητρώου. Επίσης, η προσφεύγουσα ούτε ισχυρίζεται αλλ' ούτε και παραθέτει κάποιο αποδεικτικό στοιχείο, από το οποίο να προκύπτει η ανακρίβεια των δηλώσεων της κας..... Σημειώνεται δε ότι η νομοθεσία δεν προβλέπει ποια ακριβώς στοιχεία θα πρέπει να υποβληθούν επί αδυναμίας εγκαίρως εκδόσεως σχετικού πιστοποιητικού, ενώ, βεβαίως, και το αίτημα προς αρμόδια αρχή περί εκδόσεως

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

πιστοποιητικού δεν περιλαμβάνεται μεταξύ των εγγράφων που είναι απαραίτητο να υποβληθούν στην αναθέτουσα αρχή με βάση τη σχετική νομοθεσία. Σε κάθε περίπτωση όμως, ακόμη και η μη υποβολή των ποινικών μητρώων δεν θα μπορούσε να οδηγήσει στην απόρριψη της Αίτησης Συμμετοχής. Τούτο διότι, κατ' αρχάς, εν προκειμένω ζητείτο με τα άρθρα 23.1 και 24(α) της Διακήρυξης προεχόντως η υποβολή του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ) και για τον δανείζοντα εμπειρία (ίδ. τελ. εδάφιο της παρ. 23.1 Διακήρυξης). Το ΕΕΕΣ ζητούσε, στο Μέρος III, υπό Α (σελ. 6) και σύμφωνα με το άρθρο 57 παρ. 1 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ να απαντηθεί από το οικείο πρόσωπο της κάθε εταιρείας το ερώτημα εάν υπάρχει τελεσίδικη απόφαση εις βάρος του οικονομικού φορέα ή οποιουδήποτε προσώπου το οποίο είναι μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού του οργάνου ή οιοδήποτε έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό ακριβώς για τα αδικήματα της παρ. 22.Α.1 της Διακήρυξης. Το αρμόδιο πρόσωπο της εταιρείας υπέβαλε το σχετικό ΕΕΕΣ, με το οποίο απάντησε αρνητικά σε όλες τις σχετικές ερωτήσεις του Μέρους Α. δ) Ως προς το λόγο που σχετίζεται με τον φερόμενο ως μη έγκυρο χαρακτήρα υποβληθέντων πιστοποιητικών απόδειξης καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας : Προβάλλεται από την προσφεύγουσα ότι τα αποδεικτικά στοιχεία που προσκόμισαν τα μέλη της παρεμβαίνουσας ένωσης, ήτοι οι εταιρείες και, δεν ήσαν έγκυρα, διότι φέρουν ημερομηνία έκδοσής τους άνω των 30 ημερολογιακών ημερών από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της Αίτησης Συμμετοχής. Η αιτίαση αφορά στο υποβληθέν και ηλεκτρονικά πιστοποιητικό εγγραφής της εταιρείας στα εμπορικά μητρώα και μητρώα εταιρειών (Απόσπασμα "KBIS") που εκδόθηκε από την αρμόδια Γραμματεία του Εμποροδικείου της πόλεως Nanterre με ημερομηνία 23.2.2018 (αριθ. φακέλου, αριθ. καταχ. Στα Μητρώα.....), στο πιστοποιητικό εγγραφής της εταιρείας στο Σύστημα Πληροφοριών Επιχειρηματικής Δραστηριότητας με αριθ....., και που εκδόθηκαν από το Σύστημα Πληροφοριών Επιχειρηματικής Δραστηριότητας του Ομοσπονδιακού Υπουργείου Ψηφιοποίησης και Χώρου Επιχειρηματικής Δραστηριοποίησης της Αυστρίας, καθώς και στη βεβαίωση καταχώρησης του καταστατικού της υπόψη εταιρείας

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

και στο απόσπασμα καταχώρησης αυτής στο Κύριο Μητρώο Επιχειρήσεων της Αυστρίας, άπαντα φέροντα ημερομηνία 28.2.2018 (τα έγγραφα αυτά περιλαμβάνονται στον ηλεκτρονικό φάκελο της Αίτησης Συμμετοχής της ένωσής μας που τηρείται από την αναθέτουσα αρχή). Και ο ισχυρισμός αυτός είναι αβάσιμος και ως ερειδόμενος επί εσφαλμένης προϋποθέσεως. Πράγματι, κατ' αρχάς, η Διακήρυξη προέβλεπε (παρ. 22.Β, σελ. 20) ότι οι οικονομικοί φορείς θα έπρεπε να είναι εγγεγραμμένοι στο σχετικό επαγγελματικό μητρώο που τηρείται στο κράτος εγκατάστασής τους. Για τους αλλοδαπούς φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε χώρα μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης προέβλεπε την υποβολή πιστοποιητικού εγγραφής στο οικείο επαγγελματικό και εμπορικό μητρώο, κατά τα αναφερόμενα στο Παράρτημα ΧΙ του Προσαρτήματος Α' του Ν. 4412/2016. Ως προς το χρόνο έκδοσης του συγκεκριμένου δικαιολογητικού, ισχύουν και εδώ όσα αναφέρθηκαν και στους προηγούμενους λόγους. Δηλαδή, σύμφωνα με τη Διακήρυξη (παρ. 23.2) αν στις ειδικές διατάξεις που διέπουν την έκδοση των δικαιολογητικών δεν προβλέπεται χρόνος ισχύος αυτών, θεωρούνται έγκυρα εφ' όσον φέρουν ημερομηνία έκδοσης το πολύ τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής. Εν προκειμένω, όλα τα έγγραφα που υπεβλήθησαν ως ανωτέρω από την ένωση και τα οποία αναφέρει η προσφεύγουσα στην προσφυγή της, φέρουν ημερομηνία που δεν απέχει πέραν των τριάντα εργασίμων ημερών προ της ημερομηνίας υποβολής της Αίτησης Συμμετοχής της (4.4.2018). Πράγματι το χρονικό όριο που τίθεται με την παρ. 23.2 της Διακήρυξης είναι οι τριάντα εργάσιμες ημέρες και, επομένως, τα έγγραφα θα έπρεπε να φέρουν ημερομηνία ουχί προ της 21.2.2018, όλα δε τα επίμαχα έγγραφα εκδόθηκαν από τις 23.2.2018 και μεταγενέστερα, άρα, εμπροθέσμως σύμφωνα με τον σχετικό όρο της Διακήρυξης. Σε κάθε περίπτωση όμως, επαλλήλως, και όπως αναφέρθηκε και ανωτέρω, ακόμη δε και η μη υποβολή των πιστοποιητικών αυτών δεν θα μπορούσε να οδηγήσει στην απόρριψη της Αίτησης Συμμετοχής, καθόσον το ΕΕΕΣ ζητούσε να δηλωθεί από κάθε οικονομικό φορέα εάν είναι εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή εάν διαθέτει ισοδύναμο πιστοποιητικό (Μέρος ΙΙ, σελ. 3 ΕΕΕΣ). Και περαιτέρω, όμως, ζητούσε, στο Μέρος ΙV, υπό «Α:

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

Καταλληλότητα» και σύμφωνα με το άρθρο 58 παρ. 2 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ να απαντηθεί από το οικείο πρόσωπο της κάθε εταιρείας το ερώτημα εάν ο οικονομικός φορέας έχει εγγραφεί στο οικείο επαγγελματικό μητρώο αλλά και στα εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος μέλος της εγκατάστασής του. Τα αρμόδια πρόσωπα των εταιρειών και υπέβαλαν τα σχετικά έντυπα ΕΕΕΣ, σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης και δήλωσαν ότι αμφότερες είναι εγγεγραμμένες σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή διαθέτουν ισοδύναμο πιστοποιητικό, καθώς και ότι είναι εγγεγραμμένες στο οικείο επαγγελματικό και εμπορικό μητρώο. ε) Ως προς το λόγο που σχετίζεται με τον φερόμενο ως μη έγκυρο χαρακτήρα βεβαιώσεων φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας που υποβλήθηκαν διότι φέρουν ημερομηνία έκδοσής τους άνω των 30 ημερολογιακών ημερών από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της Αίτησης Συμμετοχής : Η αιτίαση αφορά: (α) στην από 28.2.2018 βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας της εταιρίας, (β) στην από 1.3.2018 όμοια της μητρικής της ανωτέρω....., (γ) στην από 28.2.2018 βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας της, (δ) στην από 28.2.2018 όμοια της..... και (ε) στην από 28.2.2018 βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας της.... Κατά την προσφεύγουσα δε, η φερόμενη μη εγκυρότητα της από 1.3.2018 βεβαίωσης ασφαλιστικής ενημερότητας της μητρικής εταιρείας επηρεάζει και την εγκυρότητα της από 6.3.2018 αντίστοιχης βεβαίωσης της δανείζουσας θυγατρικής της εταιρείας Και ο ισχυρισμός αυτός είναι αβάσιμος και ως ερειδόμενος επί εσφαλμένης προϋποθέσεως. Πράγματι, κατ' αρχάς, η Διακήρυξη προέβλεπε (παρ. 22.Α.2, σελ. 19) ότι οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται από το Διαγωνισμό όταν έχουν αθετήσει τις υποχρεώσεις τους αναφορικά με την καταβολή φόρων και εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Περαιτέρω, προέβλεπε (στην παρ. 23.3(β)) την υποβολή πιστοποιητικού περί του ότι έχουν εκπληρωθεί οι υποχρεώσεις κάθε οικονομικού φορέα που αφορούν στην καταβολή φόρων (φορολογική ενημερότητα) και στην καταβολή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης (ασφαλιστική ενημερότητα). Ως προς το χρόνο έκδοσης των συγκεκριμένων δικαιολογητικών, ισχύουν και εδώ όσα αναφέρθηκαν και στους προηγούμενους λόγους. Δηλαδή, σύμφωνα με τη Διακήρυξη (παρ. 23.2), αν στις ειδικές διατάξεις που διέπουν την έκδοση των

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

δικαιολογητικών δεν προβλέπεται χρόνος ισχύος αυτών, θεωρούνται έγκυρα εφ' όσον φέρουν ημερομηνία έκδοσης το πολύ τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής. Εν προκειμένω, όλα τα επίμαχα έγγραφα που υπεβλήθησαν ως ανωτέρω από την παρεμβαίνουσα, και τα οποία αναφέρει η προσφεύγουσα στην προσφυγή της, φέρουν, κατά την παρεμβαίνουσα, ημερομηνία που δεν απέχει πέραν των τριάντα εργασίμων ημερών προ της ημερομηνίας υποβολής της Αίτησης Συμμετοχής της (4.4.2018). Πράγματι, το χρονικό όριο που τίθεται με την παρ. 23.2 της Διακήρυξης είναι οι τριάντα εργάσιμες ημέρες και, επομένως, τα έγγραφα θα έπρεπε να φέρουν ημερομηνία ουχί προ της 21.2.2018, όλα δε τα επίμαχα έγγραφα εκδόθηκαν από τις 28.2.2018 και μεταγενέστερα, άρα, εμπροθέσμως σύμφωνα με τον σχετικό όρο της Διακήρυξης. Σε κάθε περίπτωση όμως, επαλλήλως, και όπως επίσης αναφέρθηκε και ανωτέρω, η υποβολή των πιστοποιητικών φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας -άρα και των επίμαχων- στη συγκεκριμένη περίπτωση, υπό τους όρους δηλαδή της νομοθεσίας και της Διακήρυξης, ακόμη δε και η μη υποβολή των πιστοποιητικών αυτών δεν θα μπορούσε να οδηγήσει στην απόρριψη της Αίτησης Συμμετοχής. Τούτο διότι, κατ' αρχάς, εν προκειμένω ζητείτο με τα άρθρα 23.1 και 24(α) της Διακήρυξης προεχόντως η υποβολή του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ) για κάθε οικονομικό φορέα. Το ΕΕΕΣ ζητούσε, μεταξύ άλλων, στο Μέρος III, υπό «B: Λόγοι που σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης» και σύμφωνα με το άρθρο 57 παρ. 2 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, να δηλωθεί από κάθε οικονομικό φορέα εάν έχει παραβεί τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Τα αρμόδια πρόσωπα των εταιρειών, και, καθώς και εκείνα της δανείζουσας εμπειρία εταιρείας υπέβαλαν τα σχετικά έντυπα ΕΕΕΣ σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης και δήλωσαν ότι οι εταιρείες είναι ενήμερες ως προς τις σχετικές υποχρεώσεις τους. στ) Ως προς το λόγο που σχετίζεται με τη μη υποβολή, εκ μέρους της δανείζουσας εμπειρία εταιρία....., φερόμενης ως απαιτούμενης υπεύθυνης δήλωσης : Σύμφωνα με την ειδικότερη αιτίαση της προσφεύγουσας, η εταιρεία αυτή ώφειλε, με βάση τις διατάξεις του άρθρου 23.3(β) της Διακήρυξης (η αναφερόμενη

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

διάταξη της παρ. 22.ΣΤ δεν είναι σχετική εν προκειμένω), να υποβάλει υπεύθυνη δήλωση περί του ότι : (α) δεν έχει υποχρέωση καταβολής φόρων στην Ελλάδα και (β) ότι δεν απασχολεί προσωπικό, για το οποίο υπάρχει υποχρέωση ασφάλισης σε ημεδαπούς ασφαλιστικούς οργανισμούς. Και ο ειδικότερος αυτός λόγος προσφυγής είναι αβάσιμος και απορριπτέος και ως ερειδόμενος επί εσφαλμένης προϋποθέσεως. Πιο συγκεκριμένα, η Διακήρυξη προέβλεπε (παρ. 22.Α.2, και 23.3(β), σελ. 19 και 23-24) ότι οι αιτούντες δεν θα πρέπει να έχουν αθετήσει τις υποχρεώσεις τους ως προς την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης σύμφωνα με τις διατάξεις της χώρας όπου έχουν την εγκατάστασή τους (παρ. 22.Α.2 Διακήρυξης). Επί φορέα που παρέχει δάνεια εμπειρία, οι διατάξεις των παρ. 22.ΣΤ και 23.2 της Διακήρυξης προέβλεπαν την υποβολή δικαιολογητικών γι' αυτούς περί του ότι δεν συντρέχουν, μεταξύ άλλων, οι λόγοι αποκλεισμού της παρ. 22.Α, δηλ. μεταξύ αυτών και ότι δεν έχουν αθετήσει τις ανωτέρω φορολογικές και ασφαλιστικές υποχρεώσεις τους. Περαιτέρω, η Διακήρυξη προέβλεπε και τα εξής: (α) τη συμπλήρωση από τους δανείζοντες εμπειρία του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ) του άρθρου 79 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (ίδ. άρθρο 23.1, τελ. εδάφιο Διακήρυξης) και (β) την υποβολή πιστοποιητικού φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας από την αρμόδια αρχή, σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία του κράτους εγκατάστασης (παρ. 23.3(β) Διακήρυξης, σελ. 23-24). Εν προκειμένω, η παρέχουσα δάνεια εμπειρία εταιρεία συμμορφώθηκε πλήρως με τις παραπάνω διατάξεις και υπέβαλε: (α) το με ημερομηνία 22.3.2018 και υπογεγραμμένο στις 30.3.2018 ΕΕΕΣ, (β) την υπ' αριθ. 5061210/6.3.2018 βεβαίωση φορολογικής της ενημερότητας, (γ) την υπ' αριθ. 5043040/1.3.2018 όμοια της μητρικής της(λόγω του ότι απαιτείται να συνισχύουν κατά το γαλλικό δίκαιο), καθώς και (δ) την υπ' αριθ.2018 βεβαίωση ασφαλιστικής της ενημερότητας, εκδοθείσης σύμφωνα με το άρθρο L.243-15 του γαλλικού Κώδικα Κοινωνικής Ασφάλισης, τα οποία έγγραφα περιλαμβάνονται στον ηλεκτρονικό φάκελο της Αίτησης Συμμετοχής της παρεμβαίνουσας. Με τα παραπάνω δεδομένα, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε όλα τα σχετικά δικαιολογητικά που απαιτούντο με βάση τις διατάξεις της Διακήρυξης για την παρέχουσα δάνεια εμπειρία εταιρείακαι, συνεπώς, δεν παραβιάσθηκε καμμία σχετική διάταξη, κατ'

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

αυτήν. Επισημαίνει δε ότι η Διακήρυξη προβλέπει (στο πρώτο εδάφιο της παρ. 23.3(β)) σαφώς και μόνο την υποβολή βεβαίωσης φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας από την αρχή και σύμφωνα με τη νομοθεσία του κράτους μέλους εγκατάστασης. Κατά τις διατάξεις δε της παρ. 23.2(β) της Διακήρυξης, δεν ζητείτο από την εταιρεία..... να υποβάλει οποιαδήποτε πρόσθετη υπεύθυνη δήλωση. Τέτοια δήλωση ζητείτο μόνο αναφορικά με : (α) τις ημεδαπές εταιρείες (ως εγκατεστημένες ή εκτελούσες έργα στην Ελλάδα και (β) τις αλλοδαπές εταιρείες που διατηρούν εγκατάσταση ή εκτελούν έργα στην Ελλάδα (και μόνο αυτές). Η..... που δεν υπάγεται σε καμία από τις περιπτώσεις αυτές (καθώς δεν διατηρεί εγκατάσταση και δεν εκτελεί κανένα έργο στην Ελλάδα), δεν όφειλε να την υποβάλει. Εν όψει δε του ότι δεν ζητείτο να υποβληθεί τέτοια δήλωση εκ μέρους της....., δεν θα ήταν δυνατόν να απορριφθεί η προσφορά της γι' αυτό το λόγο. Σε κάθε περίπτωση όμως, επαλλήλως, και όπως επίσης αναφέρθηκε και ανωτέρω, η υποβολή της επίμαχης υπεύθυνης δήλωσης, υπό τους όρους της νομοθεσίας και της Διακήρυξης, η δε μη υποβολή της δεν θα μπορούσε να οδηγήσει στην απόρριψη της Αίτησης Συμμετοχής. Τούτο διότι, κατ' αρχάς, εν προκειμένω ζητείτο με τα άρθρα 23.1 και 24(α) της Διακήρυξης προεχόντως η υποβολή του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ) για κάθε οικονομικό φορέα και για τους παρέχοντες δάνεια εμπειρία. Το ΕΕΕΣ ζητούσε, μεταξύ άλλων, στο Μέρος III, υπό «Β: Λόγοι που σχετίζονται με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης» και σύμφωνα με το άρθρο 57 παρ. 2 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, να δηλωθεί από κάθε οικονομικό φορέα εάν έχει παραβεί τις υποχρεώσεις του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Τα αρμόδια πρόσωπα της εταιρείας συνέταξαν και υπέγραψαν το σχετικό έντυπο ΕΕΕΣ σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης και δήλωσαν ότι η εταιρεία είναι ενήμερη ως προς όλες ανεξαιρέτως τις σχετικές υποχρεώσεις τους. ζ) Ως προς το λόγο που σχετίζεται με το μη νόμιμο χαρακτήρα του εντύπου ΕΕΕΣ της εταιρίας «.....» : Προβάλλεται, τέλος, από την προσφεύγουσα ότι το έντυπο ΕΕΕΣ της εταιρείας δεν υπογράφεται νομίμως, και, συνεπώς, δεν είναι ληπτέο υπ' όψιν. Και ο λόγος αυτός είναι αβάσιμος και απορριπτέος. Ειδικότερα, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 79 παρ. 1 και 79Α του Ν.

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

4412/2016 σε συνδυασμό με το άρθρο 23.1 της Διακήρυξης για την επιλογή αναδόχου της εν προκειμένω σύμβασης, αλλά και σύμφωνα με τη με αρ. 23 (Απόφαση 3/24-01-2018) Κατευθυντήρια Οδηγία της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων, προκύπτει σαφώς ότι είναι δυνατή με μόνη την υπογραφή του/των κατά περίπτωση νομίμων εκπροσώπων ή αρμοδίως εξουσιοδοτημένων για το σκοπό αυτό προσώπων, η προκαταρκτική απόδειξη των λόγων αποκλεισμού της παρ. 1 του άρ. 73 του Ν. 4412/2016 για το σύνολο των φυσικών προσώπων, που είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτόν. Εν προκειμένω, η εταιρεία με την επωνυμία «.....» υπέβαλε νόμιμα και εμπρόθεσμα την 4.4.2018 ως μέλος της Ένωσης «.....» αίτηση συμμετοχής για την επιλογή αναδόχου της συγκεκριμένης σύμβασης σύμφωνα με τους όρους της ως άνω Διακήρυξης από το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) συνταγμένο και υπογεγραμμένο ψηφιακά από τους νομίμους εκπροσώπους της, κ. και κ..... Ειδικότερα, σύμφωνα με το Καταστατικό της εταιρείας «.....» νόμιμα καταχωρημένο στο Μητρώο Επιχειρήσεων της Αυστριακής Δημοκρατίας «η εταιρεία εκπροσωπείται από το Διοικητικό Συμβούλιο. Εάν το Συμβούλιο συνίσταται από ένα μέλος, τότε αυτό εκπροσωπεί την εταιρεία αυτόνομα. Εάν έχουν διορισθεί δύο ή περισσότερα μέλη, τότε εξουσιοδότηση για την υποβολή δηλώσεων βούλησης και για υπογραφή εκ μέρους της εταιρείας έχουν δύο μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου μαζί ή ένα μέλος μαζί με έναν πληρεξούσιο. Σύμφωνα με υποχρέωση από το νόμο έχουν επίσης εξουσιοδότηση για εκπροσώπηση της εταιρείας δύο πληρεξούσιοι μαζί». Επιπλέον, το από 28.2.2018 Απόσπασμα Επικαιροποιημένων Στοιχείων του Μητρώου Επιχειρήσεων της Αυστριακής Δημοκρατίας ρητά αναφέρει ως πληρεξούσιους, δυνάμενους να εκπροσωπήσουν την εταιρεία μαζί με ένα μέλος του Διοικητικού Συμβουλίου ή με ένα ακόμη πληρεξούσιο, μεταξύ άλλων, τον κ. και κ..... Δεδομένου, λοιπόν, ότι ο κ.και κ.είναι και οι δύο πληρεξούσιοι με δικαίωμα εκπροσώπησης της εταιρείας μαζί σύμφωνα με τα ανωτέρω αναφερόμενα, νόμιμα προβαίνουν στην ψηφιακή υπογραφή του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ). Παρέχεται εκ των ανωτέρω στην «.....», η δυνατότητα να ορίσει στο ΕΕΕΣ

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

το πρόσωπο εκείνο, που θα είναι αρμόδιο εκ μέρους της για επικοινωνία με την αναθέτουσα αρχή για τους σκοπούς του υπόψη διαγωνισμού, καθώς και ότι η δυνατότητα να εξουσιοδοτήσει το πρόσωπο εκείνο που θα την εκπροσωπήσει συγκεκριμένα στο πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας. Εν προκειμένω, η εταιρεία «.....» προχώρησε νόμιμα και σύμφωνα με τα οριζόμενα στην ανωτέρω με αρ. 23 Κατευθυντήρια Οδηγία της ΕΑΑΔΗΣΥ στη συμπλήρωση του Μέρους ΙΙ Ενότητα Α πεδίο «*Αρμόδιος ή Αρμόδιοι επικοινωνίας*» και Ενότητα Β πεδίο «*Πληροφορίες σχετικά με τους νομίμους εκπροσώπους του οικονομικού φορέα*» με τη συμπλήρωση των στοιχείων του κ....., του προσώπου που είναι αρμόδιος εκ μέρους της εταιρείας για επικοινωνία με την αναθέτουσα αρχή για τους σκοπούς του συγκεκριμένου διαγωνισμού, και είναι νόμιμα εξουσιοδοτημένος να εκπροσωπεί την εταιρεία για τους σκοπούς συγκεκριμένου διαγωνισμού. Η συμπλήρωση των στοιχείων του κ. και η μη ταύτισή του με τα πρόσωπα, που νόμιμα εκπροσωπούν και δεσμεύουν την εταιρεία με την υπογραφή τους, τον κ. και κ....., δεν αποτελεί σε καμία περίπτωση λόγο αποκλεισμού της εταιρείας. Από τα ανωτέρω καθίσταται σαφές, κατά την παρεμβαίνουσα, ότι η εταιρεία «.....» συμπλήρωσε νόμιμα και ορθά το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) και προχώρησε νόμιμα και ορθά στην ψηφιακή υπογραφή αυτού.

12. Επειδή το συνεδριάζον Κλιμάκιο νομίμως και αρμοδίως κατά τις διατάξεις των αρ. 366 Ν. 4412/2016 και αρ. 18 ΠΔ 39/2017, υπεισέρχεται, βάσει των αντίστοιχων υπ' αρ. 1271 & 1272/2018 Πράξεων της Προέδρου του.

13. Επειδή, όσον αφορά την από 21-9-2018 με ΓΑΚ ΑΕΠΠ2018 προδικαστική προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» κατά της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας ένωσης εταιριών με την επωνυμία «....» διατυπώνονται τα ακόλουθα : Καταρχάς η προσφεύγουσα διαβίβασε την 9-10-2018 προς την ΑΕΠΠ σχετικό Υπόμνημά της προς περαιτέρω υποστήριξη της εξεταζόμενης προσφυγής της, το οποίο όμως κατά την παρούσα διαδικασία δεν λαμβάνεται υπόψη, καθόσον τέτοια δυνατότητα δεν προβλέπεται από το θεσμικό πλαίσιο που διέπει τον τρόπο εξέτασης των προδικαστικών προσφυγών από την ΑΕΠΠ.

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

Όσον αφορά στην ουσία της εξεταζόμενης προσφυγής επισημαίνονται τα παρατιθέμενα στις ακόλουθες σκέψεις.

14. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 37 ν.4412/2016 ορίζονται τα εξής: « 1. Το επίπεδο ασφαλείας του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. πρέπει να είναι ανάλογο προς τους κινδύνους. 2. Στα εργαλεία και τις συσκευές για την ηλεκτρονική διαβίβαση και παραλαβή προσφορών, καθώς και για την ηλεκτρονική παραλαβή αιτήσεων συμμετοχής πρέπει: α) να είναι διαθέσιμες στους ενδιαφερομένους οι πληροφορίες σχετικά με τις προδιαγραφές για την ηλεκτρονική υποβολή προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής, συμπεριλαμβανομένης της κρυπτογράφησης και της χρονοσήμανσης, β) να απαιτούνται προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές, όπως ορίζονται στον Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014. Οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να αποδέχονται τις προηγμένες ηλεκτρονικές υπογραφές που υποστηρίζονται από αναγνωρισμένο πιστοποιητικό, λαμβάνοντας υπόψη αν τα πιστοποιητικά χορηγούνται από έναν πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/ 767/ΕΚ της Επιτροπής, ανεξάρτητα από το αν έχουν δημιουργηθεί με ή χωρίς ασφαλή διάταξη δημιουργίας υπογραφών, με την επιφύλαξη της συμμόρφωσης με τις ακόλουθες προϋποθέσεις: αα) οι αναθέτουσες αρχές πρέπει να καθορίζουν τον απαιτούμενο μορφότυπο προηγμένων υπογραφών, βάσει των μορφοτύπων που έχουν θεσπιστεί με την Απόφαση 2011/130/ΕΕ της Επιτροπής και να θέτουν σε εφαρμογή τα αναγκαία μέτρα ώστε να είναι σε θέση να επεξεργαστούν τεχνικά τους εν λόγω μορφότυπους· όταν χρησιμοποιείται διαφορετικός μορφότυπος ηλεκτρονικής υπογραφής, τότε η ηλεκτρονική υπογραφή ή ο φορέας του ηλεκτρονικού εγγράφου περιλαμβάνει πληροφορίες σχετικά με τις ισχύουσες δυνατότητες επικύρωσης, υπό την ευθύνη της Εθνικής Επιτροπής Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ). Οι δυνατότητες επικύρωσης επιτρέπουν στην αναθέτουσα αρχή να επικυρώνει, σε σύγχρονη σύνδεση, δωρεάν και κατά τρόπο κατανοητό για άτομα με διαφορετική μητρική γλώσσα, την ηλεκτρονική υπογραφή που έχει παραληφθεί, ως προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή, υποστηριζόμενη από αναγνωρισμένο πιστοποιητικό. Η ΕΕΤΤ κοινοποιεί τις πληροφορίες σχετικά με τον πάροχο των υπηρεσιών επικύρωσης στην Επιτροπή. ββ) σε περίπτωση

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

προσφορών που υπογράφονται με την υποστήριξη αναγνωρισμένου πιστοποιητικού που περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης, οι αναθέτουσες αρχές δεν πρέπει να εφαρμόζουν πρόσθετες απαιτήσεις που ενδέχεται να εμποδίσουν τη χρήση των εν λόγω υπογραφών από τους προσφέροντες. Για τα έγγραφα που χρησιμοποιούνται στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης και υπογράφονται από αρμόδια αρχή κράτους - μέλους ή άλλο φορέα έκδοσης, η αρμόδια αρχή ή φορέας έκδοσης μπορεί να καθορίζει τον απαιτούμενο μορφότυπο προηγμένων υπογραφών, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της παρ. 2 του άρθρου 1 της Απόφασης 2011/130/ΕΕ. Επίσης, θέτει σε εφαρμογή τα μέτρα που είναι αναγκαία ώστε να είναι σε θέση να επεξεργαστεί τεχνικά τους μορφότυπους αυτούς, συμπεριλαμβάνοντας στο σχετικό έγγραφο τις πληροφορίες που απαιτούνται για την επεξεργασία της υπογραφής. Τα έγγραφα αυτά περιλαμβάνουν στην ηλεκτρονική υπογραφή ή στο φορέα του ηλεκτρονικού εγγράφου πληροφορίες σχετικά με τις υφιστάμενες δυνατότητες επικύρωσης που επιτρέπουν την επικύρωση της παραλαμβανόμενης ηλεκτρονικής υπογραφής σε σύγχρονη σύνδεση, δωρεάν και κατά τρόπο κατανοητό για τα άτομα με διαφορετική μητρική γλώσσα. 3. Οι υπηρεσίες χρονοσήμανσης παρέχονται, σύμφωνα με τις διατάξεις της ΥΑΠ/Φ.40.4/163/2013 (Β` 401) απόφασης του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, από τρίτους, εθνικούς ή αλλοδαπούς φορείς, πιστοποιημένους από τις αντίστοιχες αρμόδιες αρχές για την παροχή τέτοιων υπηρεσιών και διασυνδεδεμένους με τον εθνικό χρόνο. Η παροχή των υπηρεσιών χρονοσήμανσης αποδεικνύεται με σχετική ηλεκτρονική επιβεβαίωση λήψης των υπηρεσιών αυτών των φρεών προς το χρήστη, η οποία διαβιβάζεται στο χρήστη μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, με κρυπτογραφημένο τρόπο και η οποία επέχει θέση εγγράφου με βέβαιη χρονολογία. Δεν επιτρέπεται στην αναθέτουσα αρχή ή στη Γενική Γραμματεία Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού η παρέμβαση στη διαδικασία χρονοσήμανσης, όπως περιγράφεται ανωτέρω. 4. Σε περιπτώσεις τεχνικής αδυναμίας λειτουργίας του ΕΣΗΔΗΣ, η οποία οφείλεται σε γεγονότα ανωτέρας βίας, η αναθέτουσα αρχή λαμβάνει άμεσα όλα τα απαιτούμενα μέτρα κυρίως για την τήρηση του ελάχιστου διαστήματος για την υποβολή των προσφορών και των

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

αιτήσεων συμμετοχής, όπως ιδίως η μετάθεση της καταληκτικής ημερομηνίας και η σχετική δημοσίευσή της. Η ανωτέρω αδυναμία πιστοποιείται από τη Διεύθυνση Ανάπτυξης και Υποστήριξης του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού και, στη συνέχεια, με αιτιολογημένη απόφασή της, η αναθέτουσα αρχή ρυθμίζει τα της συνέχειας του διαγωνισμού.

5. Οι χρήστες αποκτούν δικαίωμα χρήσης του ΕΣΗΔΗΣ, εφόσον διαθέτουν τα ανάλογα διαπιστευτήρια που απαιτούνται, σύμφωνα με την απόφαση της παραγράφου 5 του άρθρου 36.».

15. Επειδή, σύμφωνα με την υπ' αρ. 56902/215 (ΦΕΚ Β' 1924/02.06.2017) Υ.Α. - Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) ορίζονται τα εξής: «Άρθρο 1 Ορισμός και λειτουργίες : 1. Στη Γενική Γραμματεία Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή (εφεξής «ΓΓΕΠΚ») του Υπουργείου Οικονομίας και Ανάπτυξης εγκαθίσταται και λειτουργεί κεντρικά το Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.), εφεξής το «Σύστημα», το οποίο αποτελεί ένα Ολοκληρωμένο Πληροφοριακό Σύστημα κατά τις διατάξεις των άρθρων 2 παρ. 1, 36, 37, 38, 258, 259 και 260 του ν. 4412/2016. Το Σύστημα συμμορφώνεται με τους υποχρεωτικούς κανόνες και πρότυπα σχεδιασμού, ανάπτυξης και λειτουργίας πληροφοριακών συστημάτων και διαδικτυακών τόπων, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο Παράρτημα Ι της ΥΑΠ/Φ.40.4/1/989 (ΦΕΚ 1301 Β'/12-4-2012) «Κύρωση Πλαισίου Παροχής Υπηρεσιών Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης» και το π.δ. 25/2014 (Α Λ 44) "Ηλεκτρονικό Αρχείο και Ψηφιοποίηση εγγράφων". 2. Το Σύστημα αναλύεται σε ένα σύνολο διακριτών λειτουργιών και περιλαμβάνει κατ' ελάχιστον τα ακόλουθα: • Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων των άρθρου 38 και 260 του ν. 4412/2016. • Προγραμματισμός Δημοσίων Συμβάσεων σύμφωνα με το άρθρο 41 του ν. 4412/2016. • Σχεδιασμός Διαγωνισμών - διαγωνιστική διαδικασία • Διαχείριση και εκτέλεση συμβάσεων • Επιτελική Πληροφόρηση • Ηλεκτρονική Διαχείριση Ροών Εργασίας και Εγγράφων και Ηλεκτρονικό Πρωτόκολλο για τις ανάγκες της Γενικής Διεύθυνσης Δημοσίων Συμβάσεων και Προμηθειών της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή. • Εθνικό Μητρώο

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

Οικονομικών Φορέων Προμήθειας αγαθών και Παροχής υπηρεσιών του άρθρου 36 παρ. 7 του ν. 4412/2016. • Διαδικτυακή Πύλη ΕΣΗΔΗΣ. Άρθρο 2 Διαχείριση και δομή: Διαχειριστής του Συστήματος, είναι η Διεύθυνση Ανάπτυξης και Τεχνικής Στήριξης ΕΣΗΔΗΣ της Γενικής Διεύθυνσης Δημοσίων Συμβάσεων και Προμηθειών της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου και Προστασίας Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας και Ανάπτυξης. Η Διαδικτυακή Πύλη του Συστήματος αποτελεί υποσύστημα αυτού και είναι ο διαδικτυακός ιστότοπος, προσβάσιμος στη διαδικτυακή διεύθυνση www.promitheus.gov.gr, που λειτουργεί ως κομβικό σημείο πληροφόρησης και πρόσβασης σε υπηρεσίες και υποσυστήματα του Συστήματος όσον αφορά τους εμπλεκόμενους στις ηλεκτρονικές δημόσιες συμβάσεις φορείς, ήτοι αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς, οικονομικούς φορείς καθώς και το ενδιαφερόμενο κοινό. Άρθρο 3 Αδιάλειπτη και ορθή λειτουργία ΕΣΗΔΗΣ : Ο Διαχειριστής του Συστήματος, μεριμνά για την αδιάλειπτη και ορθή λειτουργία του Συστήματος σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην παρ. 3.α) του άρθρου 59 του π.δ. 116/14, που εξασφαλίζεται από: α) τον σχεδιασμό της αρχιτεκτονικής του Συστήματος, η οποία βασίζεται σε αρχές και τεχνικές που διασφαλίζουν την υψηλή διαθεσιμότητά του (*high availability*) μέσω του πλεονασμού υλικού και λογισμικού (*hardware and software redundancy*) β) την λήψη μέτρων και την εκτέλεση ενεργειών για την πρόληψη τεχνικών δυσχερειών στο πλαίσιο της ενδεικνυόμενης, από τον κατασκευαστή, συντήρησης του Συστήματος γ) την παρακολούθηση (*monitoring*) του Συστήματος και την εφαρμογή ενδεχόμενων αναγκαίων προληπτικών ή/και διορθωτικών ενεργειών όταν αυτό απαιτείται δ) τη λειτουργία γραφείου υποστήριξης (*helpdesk*) για την τεχνική στήριξη των χρηστών του Συστήματος. Άρθρο 4 Δικαιώματα χρήσης, και τρόπος πρόσβασης: 1. Στο Σύστημα εφαρμόζεται συγκεκριμένη πολιτική ασφαλείας και κατάλληλες τεχνικές ασφάλειας διαχείρισης των δεδομένων, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 37 και του άρθρου 259 του ν. 4412/2016. 2. Το Σύστημα υποστηρίζει διαβαθμισμένη πρόσβαση με την απόδοση διαφορετικών δικαιωμάτων χρήσης στις αντίστοιχες κατηγορίες χρηστών από τη Διεύθυνση Ανάπτυξης και Τεχνικής Στήριξης ΕΣΗΔΗΣ της Γενικής Διεύθυνσης Δημοσίων Συμβάσεων και Προμηθειών της ΓΓΕΠΚ ως κατωτέρω: 2.1 Απλοί χρήστες του Συστήματος: Η ομάδα αυτή περιλαμβάνει

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

ιδιώτες, επιχειρήσεις, οικονομικούς και άλλους φορείς που επιθυμούν να ενημερωθούν για το σύστημα και να επικοινωνήσουν με τα αρμόδια στελέχη της αρμόδιας Διεύθυνσης της ΓΓΕΠΚ. Η πρόσβαση τους στο σύστημα πραγματοποιείται μέσω της Διαδικτυακής Πύλης του Συστήματος και δεν απαιτεί ειδικές διαδικασίες εγγραφής, ταυτοποίησης και αναγνώρισής τους. Οι ανωτέρω χρήστες έχουν πρόσβαση αποκλειστικά και μόνο στον ελεύθερα προσβάσιμο χώρο ως ορίζεται στο υπό 2.1.1. 2.1.1 Ελεύθερα προσβάσιμος χώρος: πρόκειται για τις σελίδες της Διαδικτυακής Πύλης του Συστήματος στις οποίες η πρόσβαση επιτρέπεται ελεύθερα στο ενδιαφερόμενο κοινό. Στο χώρο αυτόν δημοσιεύονται γενικές πληροφορίες σχετικά με δημόσιες συμβάσεις. Στον ελεύθερα προσβάσιμο χώρο περιλαμβάνονται ιδίως τα εξής στοιχεία: • Το σχετικό με τις δημόσιες συμβάσεις νομοθετικό και κανονιστικό πλαίσιο • Προκαταρκτικές διαβουλεύσεις διακηρύξεων και τεχνικών προδιαγραφών • Διακηρύξεις, διευκρινίσεις επί των όρων αυτών και ανακοινώσεις σχετικές με τους διενεργούμενους ηλεκτρονικούς διαγωνισμού • Κάθε πληροφορία που κρίνεται απαραίτητη για την απρόσκοπτη πρόσβαση και χρήση του Συστήματος • Αρχείο ειδών - κωδικολόγιο CPV • Όροι χρήσης • Συχνές ερωτήσεις • Ενημερωτικά Δελτία - Απολογιστικά και Στατιστικά στοιχεία δημοσίων συμβάσεων • Δημοσιεύσιμα στοιχεία δημοσίων συμβάσεων των αναθετουσών αρχών/αναθετόντων φορέων που σχετίζονται με: - τις ηλεκτρονικές διαδικασίες ανάθεσης και εκτέλεσης δημοσίων συμβάσεων, αιτήματα, διακηρύξεις, συμβάσεις και εντολές πληρωμών για την προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και δημοσίων έργων, τα οποία αναρτώνται στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων του άρθρου 38 του ν. 4412/2016 τον προγραμματισμό των δημοσίων συμβάσεων. 2.2 Πιστοποιημένοι χρήστες της ΓΓΕΠΚ: η ομάδα αυτή περιλαμβάνει στελέχη της ΓΓΕΠΚ που πραγματοποιούν λειτουργίες σχετικά με δημόσιες συμβάσεις μέσω του Συστήματος, στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων τους, ανάλογα με τα δικαιώματα πρόσβασης που έχουν αιτηθεί και τους έχουν αποδοθεί από την Διεύθυνση Ανάπτυξης και Τεχνικής Στήριξης ΕΣΗΔΗΣ, καθώς και τον σχετικό Κανονισμό Ασφαλείας του. 2.3 Πιστοποιημένοι χρήστες της Επιτροπής Προμηθειών Υγείας (ΕΠΥ): η ομάδα αυτή περιλαμβάνει στελέχη της ΕΠΥ που πραγματοποιούν λειτουργίες σχετικά με δημόσιες συμβάσεις μέσω του

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

Συστήματος, στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων τους, ανάλογα με τα δικαιώματα πρόσβασης που έχουν αιτηθεί και τους έχουν αποδοθεί από την Διεύθυνση Ανάπτυξης και Τεχνικής Στήριξης ΕΣΗΔΗΣ, καθώς και τον σχετικό Κανονισμό Ασφαλείας του. 2.4 Πιστοποιημένοι χρήστες των Κεντρικών Αρχών Αγορών: η ομάδα αυτή περιλαμβάνει στελέχη των Κεντρικών Αρχών Αγορών που πραγματοποιούν λειτουργίες σχετικά με δημόσιες συμβάσεις μέσω του Συστήματος, στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων τους, ανάλογα με τα δικαιώματα πρόσβασης που έχουν αιτηθεί και τους έχουν αποδοθεί από την Διεύθυνση Ανάπτυξης και Τεχνικής Στήριξης ΕΣΗΔΗΣ, καθώς και τον σχετικό Κανονισμό Ασφαλείας του. 2.5 Πιστοποιημένοι χρήστες ελεγκτικών και εποπτικών αρχών: η ομάδα αυτή περιλαμβάνει στελέχη ελεγκτικών και εποπτικών αρχών που πραγματοποιούν λειτουργίες σχετικά με δημόσιες συμβάσεις μέσω του Συστήματος, στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων τους, ανάλογα με τα δικαιώματα πρόσβασης που έχουν αιτηθεί και τους έχουν αποδοθεί από την Διεύθυνση Ανάπτυξης και Τεχνικής Στήριξης ΕΣΗΔΗΣ, καθώς και τον σχετικό Κανονισμό Ασφαλείας του. 2.6 Πιστοποιημένοι χρήστες αναθετουσών αρχών/αναθετόντων φορέων πλην των ανωτέρω: η ομάδα αυτή περιλαμβάνει στελέχη των αναθετουσών αρχών/αναθετόντων φορέων που πραγματοποιούν λειτουργίες σχετικά με δημόσιες συμβάσεις μέσω του Συστήματος, στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων τους, ανάλογα με τα δικαιώματα πρόσβασης που έχουν αιτηθεί και τους έχουν αποδοθεί από την Διεύθυνση Ανάπτυξης και Τεχνικής Στήριξης ΕΣΗΔΗΣ, καθώς και τον σχετικό Κανονισμό Ασφαλείας του. 2.7 Πιστοποιημένοι οικονομικοί φορείς και πιστοποιημένοι χρήστες αυτών: η ομάδα αυτή περιλαμβάνει στελέχη των οικονομικών φορέων που πραγματοποιούν λειτουργίες δημοσίων συμβάσεων μέσω του Συστήματος, ανάλογα με τα δικαιώματα πρόσβασης που έχουν αιτηθεί και τους έχουν αποδοθεί από τη Διεύθυνση Ανάπτυξης και Τεχνικής Στήριξης ΕΣΗΔΗΣ, καθώς και τον σχετικό Κανονισμό Ασφαλείας του. Οι χρήστες αυτοί έχουν διαβαθμισμένη πρόσβαση σε στοιχεία και λειτουργίες του Συστήματος που τους αφορούν σχετικά με τις διαδικασίες ανάθεσης και εκτέλεσης των δημοσίων συμβάσεων στις οποίες και συμμετέχουν ανάλογα με το στάδιο της διαδικασίας. Κάθε οικονομικός φορέας έχει μέσω των χρηστών του πρόσβαση μόνο στα δικά του στοιχεία και στα στοιχεία των διαγωνισμών που συμμετέχει.

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

2.8 Διαχειριστές Συστήματος: στην ομάδα αυτή περιλαμβάνονται στελέχη της Διεύθυνσης Ανάπτυξης και Τεχνικής Υποστήριξης ΕΣΗΔΗΣ που έχουν αυξημένα δικαιώματα πρόσβασης και διαχείρισης στους σχετικούς πόρους και υποδομές του συνόλου του Συστήματος, στο πλαίσιο των αρμοδιοτήτων τους, ανάλογα με τα δικαιώματα πρόσβασης τους καθώς και τον σχετικό Κανονισμό Ασφαλείας του. Άρθρο 5 Διαδικασία εγγραφής : 1. Η εκχώρηση των ανωτέρω δικαιωμάτων, ειδικότερα των περιπτώσεων 2.2, 2.3, 2.4, 2.5, 2.6 και 2.7, πραγματοποιείται μέσω εγγραφής στο Σύστημα με την κατωτέρω διαδικασία:

1.1 Οι αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς αιτούνται την εγγραφή των στελεχών τους παρέχοντας τις απαραίτητες πληροφορίες και αποδεχόμενοι τους όρους χρήσης του Συστήματος. Η αρμόδια Διεύθυνση Ανάπτυξης και Τεχνικής Υποστήριξης του ΕΣΗΔΗΣ ταυτοποιεί τους χρήστες μέσω του Προγράμματος ΔΙΑΥΓΕΙΑ και αποδίδει σε αυτούς τα απαραίτητα διαπιστευτήρια και δικαιώματα πρόσβασης και χρήσης του Συστήματος. Η αρμόδια Διεύθυνση Ανάπτυξης και Τεχνικής Στήριξης του ΕΣΗΔΗΣ, σε περίπτωση που οι αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς δεν υποχρεούνται να διαθέτουν κωδικούς πρόσβασης στο Πρόγραμμα ΔΙΑΥΓΕΙΑ, ταυτοποιεί τους χρήστες βάσει παρεχόμενων στοιχείων ταυτοποίησης.

1.2 Οι οικονομικοί φορείς αιτούνται την εγγραφή τους και την εγγραφή των στελεχών τους παρέχοντας τις απαραίτητες πληροφορίες και αποδεχόμενοι τους όρους χρήσης του Συστήματος ταυτοποιούμενοι ως ακολούθως:

1.2.1 Όσοι από τους ανωτέρω οικονομικούς φορείς διαθέτουν ελληνικό Αριθμό Φορολογικού Μητρώου (ΑΦΜ) ταυτοποιούνται με χρήση των διαπιστευτηρίων που αυτοί κατέχουν από το σύστημα TAXISNet της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων. Εφόσον γίνει η ταυτοποίηση, η αρμόδια Διεύθυνση Ανάπτυξης και Τεχνικής Στήριξης του ΕΣΗΔΗΣ, αποδίδει σε αυτούς τα απαραίτητα διαπιστευτήρια και δικαιώματα πρόσβασης και χρήσης του Συστήματος.

1.2.2 Οι οικονομικοί φορείς των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης οι οποίοι δεν διαθέτουν ελληνικό Αριθμό Φορολογικού Μητρώου (ΑΦΜ) δύναται να αιτούνται την εγγραφή τους: α) είτε συμπληρώνοντας τον αντίστοιχο αριθμό ταυτότητας ΦΠΑ (VAT Identification Number), ταυτοποιούμενοι με χρήση των διαπιστευτηρίων που κατέχουν από το αντίστοιχο σύστημα. β) είτε βάσει της συμμόρφωσης με το σύστημα Secur

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

idenTityacrOssboRderslinKed (STORK). Εφόσον γίνει η ταυτοποίηση, η αρμόδια Διεύθυνση Ανάπτυξης και Τεχνικής Στήριξης του ΕΣΗΔΗΣ, αποδίδει σε αυτούς τα απαραίτητα διαπιστευτήρια και δικαιώματα πρόσβασης και χρήσης του Συστήματος. 1.2.3 Οι οικονομικοί φορείς που δεν εντάσσονται στα προηγούμενα δύο εδάφια, αιτούνται την εγγραφή τους και ταυτοποιούνται από την αρμόδια Διεύθυνση Ανάπτυξης και Τεχνικής Στήριξης του ΕΣΗΔΗΣ αποστέλλοντας: - είτε υπεύθυνη δήλωση ψηφιακά υπογεγραμμένη με επίσημη μετάφραση στην ελληνική - είτε ένορκη βεβαίωση ή πιστοποιητικό σε μορφή ηλεκτρονικού αρχείου Portable Document Format (PDF) με επίσημη μετάφραση στην ελληνική, όπως αυτά προσδιορίζονται και σύμφωνα με τους προβλεπόμενους όρους στο κράτος μέλος εγκατάστασης του οικονομικού φορέα, στα οποία να δηλώνεται/ αποδεικνύεται η εγγραφή του σε επαγγελματικό ή εμπορικό μητρώο, προσκομιζόμενα εντός τριών (3) εργασίμων ημερών και σε έντυπη μορφή (πρωτότυπο ή ακριβές αντίγραφο) στην αρμόδια υπηρεσία. 1.3 Το αίτημα εγγραφής υποβάλλεται από όλους τους υποψήφιους χρήστες ηλεκτρονικά μέσω του Συστήματος ή μέσω ηλεκτρονικού ταχυδρομείου. 1.4 Εφόσον ο υποψήφιος χρήστης ταυτοποιηθεί, η αρμόδια Διεύθυνση Ανάπτυξης και Τεχνικής Στήριξης του ΕΣΗΔΗΣ, αποδίδει σε αυτόν τα απαραίτητα διαπιστευτήρια και δικαιώματα πρόσβασης και χρήσης του συστήματος, και ενημερώνει σχετικά με ηλεκτρονικό μήνυμα τον υποψήφιο χρήστη. Άρθρο 6 Διαφύλαξη εμπιστευτικότητας : Στο Σύστημα τα θέματα ασφαλείας και προστασίας των προσωπικών δεδομένων αντιμετωπίζονται σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 11 και 13 του Παραρτήματος Ι της ΥΑΠ/Φ.40.4/1/989/2012 (ΦΕΚ Β`/1301/12-4-2012) «Κύρωση Πλαισίου Παροχής Υπηρεσιών Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης». Άρθρο 7 Διαλειτουργικότητα : Το Σύστημα ακολουθεί κανόνες και πρότυπα για τη διαλειτουργικότητα με τρίτα πληροφοριακά συστήματα φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 36 παρ. 4 και το άρθρο 258 παρ. 9 του ν.4412/2016, ειδικά δε για τα πληροφοριακά συστήματα φορέων του Δημοσίου τομέα, μέσω του Δικτύου Δημόσιας Διοίκησης ΣΥΖΕΥΞΙΣ, σύμφωνα με το Παράρτημα ΙΙ της ΥΑΠ/Φ.40.4/1/989/2012 (ΦΕΚ Β`/1301/12-4-2012) «Κύρωση Πλαισίου Παροχής Υπηρεσιών Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης». Έως την ολοκλήρωση των διαδικασιών διαλειτουργικότητας, τα δικαιολογητικά που απαιτούνται από

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

τις κείμενες διατάξεις για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων και του άρθρου 15 της παρούσης, για τη συμμετοχή στη διαγωνιστική διαδικασία και την κατακύρωση, υποβάλλονται από τους πιστοποιημένους χρήστες των οικονομικών φορέων σύμφωνα με τα οριζόμενα στην υπ' αριθμ. ΥΑΠ/Φ.60/86/1435/2012 (ΦΕΚ 1876/Β/13.06.2012) και, εάν αυτή η υπηρεσία δεν παρέχεται για το συγκεκριμένο πιστοποιητικό, υποβάλλονται από τους πιστοποιημένους χρήστες των οικονομικών φορέων, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 14 παρ. 1.2.1 της παρούσας. Άρθρο 8 Επικοινωνία και διακίνηση εγγράφων: 1. Η διαδικασία επικοινωνίας, ενημέρωσης και διακίνησης εγγράφων πραγματοποιείται μέσω του Συστήματος κατά περίπτωση, με: • την αποστολή ή κοινοποίηση σχετικών στοιχείων με μηνύματα δια της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» • την ανάρτηση σχετικών στοιχείων από τις αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς στον ηλεκτρονικό χώρο «Συνημμένων Προκηρυγμένου Διαγωνισμού» του εκάστοτε διαγωνισμού • την υποβολή σχετικών στοιχείων από τους οικονομικούς φορείς στον ηλεκτρονικό χώρο «Συνημμένων Ηλεκτρονικής Προσφοράς», ο οποίος περιλαμβάνει τους (υπό)φακέλους: - «Δικαιολογητικά Συμμετοχής -Τεχνική Προσφορά» - «Οικονομική Προσφορά» - «Δικαιολογητικά Προσωρινού Αναδόχου». 2. Τα σχετικά στοιχεία αποστολής, κοινοποίησης, υποβολής ή ανάρτησης που αποτυπώνονται στις αντίστοιχες οθόνες της διεπαφής του χρήστη, και ειδικότερα ο καταγεγραμμένος χρόνος αυτών, αποτελούν απόδειξη επικοινωνίας και διακίνησης εγγράφων μέσω του Συστήματος. Οι σχετικές προθεσμίες αρχίζουν την επομένη της ημέρας της προαναφερθείσας κατά περίπτωση αποστολής, κοινοποίησης ή υποβολής και λήγουν όταν περάσει ολόκληρη η τελευταία ημέρα και, αν είναι κατά το νόμο εορτάσιμη, όταν περάσει ολόκληρη η επομένη εργάσιμη. 3. Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν μέσω του Συστήματος τα κατά περίπτωση έγγραφα που έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τους ίδιους υπογεγραμμένα με εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό, το οποίο χορηγήθηκε από έναν εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/ΕΚ (όπως τροποποιήθηκε και ισχύει) και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ)

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

910/2014 και τις διατάξεις της παρούσας. 4. Οι αναθέτουσες αρχές/αναθέτοντες φορείς, τα γνωμοδοτικά όργανα και οι εποπτικοί και ελεγκτικοί μηχανισμοί υποβάλλουν και αναρτούν μέσω του συστήματος τα κατά περίπτωση έγγραφα με εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014, τα άρθρα 3 και 5 της αριθ. ΥΑΠ/Φ.40.4/3/1031 «Ρυθμίσεις για το Ηλεκτρονικό Δημόσιο Έγγραφο» (ΦΕΚ Β` 1317/2012) και τις διατάξεις της παρούσας. Άρθρο 9 Χρονοσήμανση: Οι υπηρεσίες χρονοσήμανσης παρέχονται, σύμφωνα με τις διατάξεις της υπουργικής απόφασης ΥΑΠ/Φ.40.4/1 63/2012 του Υφυπουργού Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης (Β` 401) από τρίτους εθνικούς ή αλλοδαπούς φορείς υποχρεωτικά πιστοποιημένους από τις αντίστοιχες αρμόδιες αρχές για την παροχή τέτοιων υπηρεσιών και διασυνδεδεμένους με τον εθνικό χρόνο. Η παροχή των υπηρεσιών χρονοσήμανσης αποδεικνύεται με σχετική ηλεκτρονική επιβεβαίωση λήψης των προαναφερόμενων φορέων προς τον χρήστη των υπηρεσιών αυτών, η οποία διαβιβάζεται στον χρήστη μέσω του ΕΣΗΔΗΣ με ασφαλή κρυπτογραφημένο τρόπο και η οποία επέχει θέση εγγράφου βέβαιης χρονολογίας. Δεν επιτρέπεται στην αναθέτουσα αρχή/ αναθέτοντα φορέα ή στη ΓΓΕΠΚ η παρέμβαση στη διαδικασία χρονοσήμανσης, όπως περιγράφεται ανωτέρω.».

16. Επειδή, εν προκειμένω η Διεύθυνση Διαχείρισης, Ανάπτυξης & Υποστήριξης ΕΣΗΔΗΣ της Γενικής Γραμματείας Εμπορίου & Προστασίας Καταναλωτή με το υπ' αρ.πρωτ.2018 έγγραφο της βεβαιώνει ότι η διαδικασία απόκτησης ηλεκτρονικών υπογραφών είναι διαδικασία που πραγματοποιείται εκτός ΕΣΗΔΗΣ. Αρμόδια Αρχή στη χώρα μας για την τήρηση Μητρώου Παροχών Υπηρεσιών Εμπιστοσύνης είναι η Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ). Στη ιστοσελίδα της ΕΕΤΤ αναφέρονται οι πάροχοι υπηρεσιών εμπιστοσύνης που είναι εγγεγραμμένοι στο σχετικό Μητρώο της και μεταξύ αυτών συγκαταλέγεται και το Χρηματιστήριο Αθηνών ΑΕ, ως πάροχος εγκεκριμένων υπηρεσιών εμπιστοσύνης. Κάθε ηλεκτρονική προσφορά που υποβάλλεται σε ηλεκτρονικό διαγωνισμό που διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, χρονοσημαίνεται με τον Εθνικό Χρόνο με χρήση υπηρεσιών διαλειτουργικότητας με την Κεντρική

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

Διαδικτυακή Πύλη της Δημόσιας Διοίκησης ΕΡΜΗΣ του Υπουργείου Διοικητικής Ανασυγκρότησης. Η παροχή των υπηρεσιών χρονοσήμανσης αποδεικνύεται με σχετική βεβαίωση χρονοσήμανσης η οποία διαβιβάζεται στον υποβάλλοντα την προσφορά μέσω του ΕΣΗΔΗΣ. Επισημαίνεται δε ότι μόνον όταν έχει εκδοθεί η Βεβαίωση Χρονοσήμανσης της προσφοράς η προσφορά θεωρείται ως επιτυχώς υποβληθείσα. Η εν λόγω χρονοσήμανση και έκδοση της σχετικής Βεβαίωσης πραγματοποιείται όταν η προσφορά έχει υποβληθεί επιτυχώς και ανεξάρτητα της ηλεκτρονικής υπογραφής που οι συμμετέχοντες θέτουν στα έγγραφα της προσφοράς τους. Η εν λόγω Υπηρεσία βεβαιώνει επίσης ότι οι Οικονομικοί Φορείς που συμμετέχουν σε ηλεκτρονικούς διαγωνισμούς που διενεργούνται μέσω ΕΣΗΔΗΣ δεν έχουν καμία δυνατότητα τροποποίησης ή αλλοίωσης του περιεχομένου των προσφορών τους μετά την υποβολή τους. Εξάλλου ο φορέας ATHEX CA στο με αρ.πρωτ..... -2018 έγγραφό του, που προσκομίστηκε από την ένωση «.....» επιβεβαιώνει ότι (ενν. ο ATHEX CA) αποτελεί πιστοποιημένο πάροχο σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία (βλ. ιστοσελίδα: <http://www.athexgroup.gr/el/web/guest/digital-certificates>) και περιλαμβάνεται στην ευρωπαϊκή λίστα των παρόχων υπηρεσιών εμπιστοσύνης (Trusted Service Providers, TSPs) που καταρτίζει η Εθνική Επιτροπή Τηλεπικοινωνιών και Ταχυδρομείων (ΕΕΤΤ), βάσει του Κανονισμού της ΕΕ 910/2014 (βλ. ιστοσελίδα ΕΕΤΤ στον ιστότοπο http://www.eett.gr/opencms/opencms/EETT_EN/Electronic_Communications/DigitalSignatures/EsignProviders.html), αλλά και στον κατάλογο των εγκεκριμένων αρχών πιστοποίησης που τηρεί η ΕΕ (βλ. ιστοσελίδα <http://tlbrowser.tsl.website/tools/index.jsp>). Περαιτέρω για τη χρήση των ψηφιακών υπογραφών General Certificates του ΧΑ και για Qualified Certificates του ΧΑ χορηγείται από το ΧΑ κοινός εξειδικευμένος εξοπλισμός (smart card) όσο και το κοινό εξειδικευμένο λογισμικό με κοινό αποκρυπτογραφικό κλειδί (PIN) και συνεπώς η κατοχή της υπογραφής για χρήση General Certificates προϋποθέτει αναγκαία και την κατοχή της υπογραφής για χρήση Qualified Certificates. Επίσης η υπογραφή που τίθεται με χρήση της επιλογής General Certificates συνδέεται κατά τρόπο μοναδικό με τον υπογράφο, είναι ικανή να ταυτοποιεί με μοναδικό τρόπο τον

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

υπογράφοντα και εξασφαλίζει την πληροφορία πως δεν αλλοιώθηκε το έγγραφο μετά την επίθεση της υπογραφής. Κατά συνέπεια σε περίπτωση χρήσης του General Certificates για συμμετοχή σε διαγωνισμούς δεν υφίσταται τεχνικό πρόβλημα ή δυσλειτουργία, καθώς χρησιμοποιούνται οι ίδιες μέθοδοι κρυπτογράφησης και πιστοποίησης. Το μέλος της ένωσης έχει προβεί στην πιστοποίηση και των δύο επιλογών της ηλεκτρονικής υπογραφής του, ήτοι για General Certificates και για Qualified Certificates, μέσω του παρόχου ATHEX CA (ATHENS STOCK EXCHANGE) ήδη από την 15/3/2015, με βάση το ανωτέρω υπ' αρ. πρωτ.....2018 έγγραφο του ΧΑ. Το κρίσιμο στοιχείο για τη συμβατότητα της υπογραφής με το άρθρο 3.1 της Διακήρυξης είναι αυτή να *«υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό το οποίο χορηγήθηκε από τον εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης»*, γεγονός που εν προκειμένω επιβεβαιώνεται μέσω της λίστας τόσο της ΕΕΤΤ όσο και της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Αντιθέτως, απαίτηση να προκύπτει η συμμόρφωση με την ως άνω προϋπόθεση από το ίδιο το ηλεκτρονικό αρχείο της ψηφιακής υπογραφής, όπως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, δεν προβλέπεται στη διακήρυξη. Συνεπώς, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι δηλ. το ΧΑ Α.Ε. δεν περιλαμβάνεται στον αντίστοιχο κατάλογο των εγκεκριμένων αρχών πιστοποίησης που τηρεί η Ευρωπαϊκή Ένωση είναι αβάσιμοι. Επιπρόσθετα με την τεθείσα υπογραφή του προκύπτει η ταυτοποίηση του υπογράφοντος, η εγγύηση της γνησιότητας των ψηφιακών δεδομένων και η δέσμευση του υπογράφοντος ως προς την ηλεκτρονική υπογραφή. Εξάλλου δεν αμφισβητείται από την προσφεύγουσα ότι το κείμενο των υποβληθέντων εγγράφων που αναφέρονται στην κρινόμενη προσφυγή δεν έχει τροποποιηθεί μετά την θέση της υπογραφής. Ειδικότερα, πατώντας επάνω στην ηλεκτρονική υπογραφή εμφανίζεται παράθυρο, στο οποίο αναγράφεται "The document has not been modified since this signature was applied" (ήτοι «Το έγγραφο δεν έχει τροποποιηθεί μετά το χρόνο που τέθηκε αυτή η υπογραφή»), "The certifier has specified that Form Fill-in, Signing and Commenting are allowed for this document. No other changes are permitted" (ήτοι «Ο πάροχος υπηρεσιών πιστοποίησης έχει ορίσει ότι η συμπλήρωση της Αίτησης, η Υπογραφή και ο Σχολιασμός επιτρέπονται. Καμία άλλη αλλαγή δεν επιτρέπεται»). Άλλωστε, κατά το νόμο, δεν υπήρχε

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

δυνατότητα να τροποποιηθούν τα υπόψη έγγραφα, καθόσον οι συμμετέχοντες δεν έχουν πρόσβαση στα έγγραφά τους στο ΕΣΗΔΗΣ μετά την υποβολή τους, λόγω της χρονοσήμανσης που φέρουν από το ΕΣΗΔΗΣ. Τούτο άλλωστε προκύπτει και από την αναγραφόμενη ένδειξη που εμφανίζεται στην τεθείσα επί των ως άνω εγγράφων υπογραφή του«Signature was validated as of the signing time», ήτοι «Η υπογραφή επικυρώθηκε κατά την ώρα που ετέθη», καθιστώντας με τον τρόπο αυτό σαφή την ταυτότητα του προσώπου που υπέβαλε το έγγραφο αυτό. Ως προς τις επικαλούμενες από την προσφεύγουσα ενδείξεις "Signer's Identity UNKNOWN", τις οποίες επικαλείται η προσφεύγουσα, οφείλονται όχι στο γεγονός ότι η ταυτότητα του υπογράφοντος κ. δεν έφερε εμπιστευση από εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, αλλά στο γεγονός ότι επελέγη η ψηφιακή υπογραφή για General Certificates του ΧΑΑ - και όχι Qualified Certificates του ΧΑΑ-, για την επίθεση των οποίων, όπως επιβεβαιώνεται στο υπ' αρ. πρωτ.....2018 έγγραφο του ΧΑΑ χορηγείται κοινός εξειδικευμένος εξοπλισμός (smart card) όσο και το κοινό εξειδικευμένο λογισμικό που προστατεύεται με κοινό κρυπτογραφικό κλειδί (PIN). Προκύπτει, δηλαδή, ότι η χρήση ηλεκτρονικής υπογραφής είτε για General Certificates είτε για Qualified Certificates στηρίζεται σε κοινό φυσικό μέσο, κοινό λογισμικό και κοινό τρόπο ελέγχου προσπέλασης. Επιπρόσθετα, με βάση την προσκομισθείσα εκ μέρους της καθής η προσφυγή ένωσης, γνωμοδότηση του καθηγητή....., μεταξύ άλλων, αναφέρεται ότι η μόνη διαφορά μεταξύ των δύο υπογραφών, η οποία εντοπίζεται, έγκειται στο ότι η ψηφιακή υπογραφή για τα πιστοποιητικά General, δεν καλύπτει οικονομικές συναλλαγές που εμπεριέχουν την καταβολή ή ανταλλαγή χρηματικών ποσών ή την καταβολή χρηματικού αντιτίμου έναντι της παροχής περιουσιακών αγαθών ή και υπηρεσιών και προορίζεται για την υπογραφή πληροφοριακών εγγράφων (π.χ. αναφορών, εκθέσεων, δηλώσεων, ανακοινώσεων κ.λ.π.) και εν γένει για την ταυτοποίηση και την ελεγχόμενη πρόσβαση υποκειμένου σε εφαρμογές που δεν σχετίζονται με την καταβολή άμεσης ή έμμεσης αμοιβής.

17. Επειδή, λαμβανομένων υπόψη όλων των ανωτέρω, αποδεικνύεται ότι το σύνολο των εγγράφων που προσβάλλει η προσφεύγουσα ως μη φέροντα νόμιμη υπογραφή, ήτοι το από 2.4.2018

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

ΕΕΕΣ της, οι υπεύθυνες δηλώσεις που υπογράφηκαν για τους σκοπούς των άρθρων 22.Α.&, 23,3 και 24 της Διακήρυξης με ημερομηνία 2.4.2018, καθώς και των άρθρων 22.Γ, 23.5 (1) και του Παραρτήματος 1^α της Διακήρυξης με την ίδια ημερομηνία, ο πίνακας με ημερομηνία 2.4.2018, το μητρώο μετόχων της 15.3.2018, το ειδικό μετοχολόγιο με ημερομηνία 27.3.2018 και η πράξη θεώρησης του βιβλίου μετόχων με ημερομηνία 27.3.2018 που υποβλήθηκαν για τους σκοπούς των άρθρων 22.Α.3. και 23.(γ) και 23(γ)(α) της Διακήρυξης, καθώς και το ιδιωτικό συμφωνητικό συνεργασίας της ένωσης εταιρειών και το Πρακτικό ΔΣ τηςπου υποβλήθηκαν για τους σκοπούς απόδειξης της νόμιμης εκπροσώπησης της εταιρείας στον υπόψη διαγωνισμό κατ' άρθρο 23.8 της Διακήρυξης, έφεραν προηγμένη ψηφιακή υπογραφή του που πληροί τις διατάξεις του νόμου και τις προϋποθέσεις της διακήρυξης και ως εκ τούτου η σχετική προδικαστική προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» με ΓΑΚ ΑΕΠΠ-2018 κρίνεται απορριπτέα ως αβάσιμη και αντίθετα κρίνεται δεκτή η ασκηθείσα παρέμβαση της συμμετέχουσας ένωσης «.....».

18. Επειδή, όσον αφορά την από 21-9-2018 με ΓΑΚ ΑΕΠΠ2018 προδικαστική προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» κατά της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας ένωσης «.....», διατυπώνονται τα ακόλουθα: Καταρχάς αβάσιμος και άρα απορριπτέος κρίνεται ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ένωσης «.....» περί απαραδέκτου της υπό κρίση προσφυγής λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας, διότι η αίτηση συμμετοχής της προσφεύγουσας «.....» δεν ήταν σύμφωνη με τους όρους και τα κριτήρια του διαγωνισμού και, συνεπώς, ήταν αποκλειστέα από τη συνέχεια του διαγωνισμού με βάση τα διαλαμβανόμενα στη με Γεν. Αριθ. Κατ. ΑΕΠΠ.....2018 αντίστοιχη προδικαστική προσφυγή της εδώ παρεμβαίνουσας. Τούτο διότι, καταρχάς κατά το χρόνο που η αναθέτουσα αρχή έκρινε το φάκελο συμμετοχής της προσφεύγουσας ούτως ή άλλως δεν την είχε απορρίψει και άρα δεν είχε καταστεί τρίτη στο διαγωνισμό. Επιπλέον, ως ανωτέρω κρίθηκε, η συμμετοχή της ένωσης «.....» πληρούσε τις διατάξεις του νόμου και τους όρους της διακήρυξης και ως εκ τούτου ορθά

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

έκρινε η αναθέτουσα αρχή ότι η εν λόγω ένωση πληροί τα κριτήρια του σταδίου Α' του διαγωνισμού, απορριφθείσας ως εκ τούτου της αντίστοιχης προδικαστικής προσφυγής (ΓΑΚ ΑΕΠΠ .../2018) κατ' αυτής.

19. Επειδή, σύμφωνα με τον όρο 23.2. της διακήρυξης προβλέπεται ότι «*Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα άρθρα 21 και 22 της παρούσας, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης συμμετοχής και σε οποιοδήποτε άλλο χρονικό σημείο θα καθοριστεί με το τεύχος του Β' Σταδίου του Διαγωνισμού. Αν στις ειδικές διατάξεις που διέπουν την έκδοσή τους, δεν προβλέπεται χρόνος ισχύος των δικαιολογητικών, θεωρούνται έγκυρα εφόσον φέρουν ημερομηνία έκδοσης το πολύ τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής. Οι ένορκες βεβαιώσεις που τυχόν προσκομίζονται για αναπλήρωση δικαιολογητικών, πρέπει επίσης να φέρουν ημερομηνία το πολύ τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής. Στην περίπτωση που αιτών οικονομικός φορέας ή ένωση αυτών στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 22.στ της παρούσας, οι φορείς στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται ο αιτών οικονομικός φορέας ή ένωση αυτών, υποχρεούνται στην υποβολή των δικαιολογητικών που αποδεικνύουν ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού του άρθρου 22Α της παρούσας και ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής κατά περίπτωση (άρθρου 22 Β – Δ). Ο οικονομικός φορέας υποχρεούται να αντικαταστήσει έναν φορέα στην ικανότητα του οποίου στηρίζεται, εφόσον ο τελευταίος δεν πληροί το σχετικό κριτήριο επιλογής ή για τον οποίο συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού των παραγράφων 22.Α.1., 22.Α.2. και 22.Α.3. του άρθρου 22. Οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, αν και στο μέτρο που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος - μέλος της Ένωσης, η οποία διατίθεται δωρεάν, όπως εθνικό μητρώο συμβάσεων, εικονικό φάκελο επιχείρησης, ηλεκτρονικό σύστημα αποθήκευσης εγγράφων ή σύστημα προεπιλογής. Η δήλωση για την πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένων εμπεριέχεται στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ).*

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

Οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση διαθέτει ήδη τα δικαιολογητικά αυτά.». Επίσης κατά τον όρο 23.2. της διακήρυξης ορίζεται ότι : «Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22 Α οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν αντίστοιχα τα παρακάτω δικαιολογητικά: (α) για την παράγραφο Α.1 του άρθρου 22 της παρούσας: απόσπασμα του ποινικού μητρώου ή, ελλείψει αυτού, ισοδύναμου εγγράφου που εκδίδεται από αρμόδια δικαστική ή διοικητική αρχή του κράτους-μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο εν λόγω οικονομικός φορέας, από το οποίο προκύπτει ότι πληρούνται αυτές οι προϋποθέσεις. Η υποχρέωση προσκόμισης του ως άνω αποσπάσματος αφορά και τα πρόσωπα των τελευταίων δύο εδαφίων της παραγράφου Α.1 του άρθρου 22. (β) για την παράγραφο Α.2 του άρθρου 22 της παρούσας : πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους - μέλους ή χώρας, περί του ότι έχουν εκπληρωθεί οι υποχρεώσεις του οικονομικού φορέα, όσον αφορά στην καταβολή φόρων (φορολογική ενημερότητα) και στην καταβολή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης (ασφαλιστική ενημερότητα), σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία του κράτους εγκατάστασης ή την ελληνική νομοθεσία αντίστοιχα. Για τους αιτούντες που είναι εγκατεστημένοι ή εκτελούν έργα στην Ελλάδα τα σχετικά δικαιολογητικά που υποβάλλονται είναι: • φορολογική ενημερότητα που εκδίδεται από το Υπουργείο Οικονομικών (αρμόδια Δ.Ο.Υ) για τον οικονομικό φορέα και για τις κοινοπραξίες στις οποίες συμμετέχει για τα δημόσια έργα που είναι σε εξέλιξη. Οι αλλοδαποί αιτούντες θα υποβάλλουν υπεύθυνη δήλωση περί του ότι δεν έχουν υποχρέωση καταβολής φόρων στην Ελλάδα. Σε περίπτωση που έχουν τέτοια υποχρέωση θα υποβάλλουν σχετικό αποδεικτικό της οικείας Δ.Ο.Υ. • ασφαλιστική ενημερότητα που εκδίδεται από τον αρμόδιο ασφαλιστικό φορέα. Η ασφαλιστική ενημερότητα καλύπτει τις ασφαλιστικές υποχρεώσεις του αιτούντος οικονομικού φορέα α) ως φυσικό ή νομικό πρόσωπο για το προσωπικό τους με σχέση εξαρτημένης εργασίας, β) για έργα που εκτελεί μόνος του ή σε κοινοπραξία καθώς και γ) για τα στελέχη του που έχουν υποχρέωση ασφάλισης στο ΕΤΑΑ – ΤΜΕΔΕ. Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς υποβάλλουν αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας (κύριας και επικουρικής ασφάλισης) για το

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

προσωπικό τους με σχέση εξαρτημένης εργασίας (ΤΜΕΔΕ για τους ασφαλισμένους – μέλη του ΤΕΕ, ΙΚΑ για το λοιπό προσωπικό). Δεν γίνονται αποδεκτά ως απόδειξη ενημερότητας της αιτούσης εταιρίας, αποδεικτικά ενημερότητας για τα στελέχη που στελεχώνουν το πτυχίο της εταιρίας ως εταίροι. Οι αλλοδαποί αιτούντες (φυσικά και νομικά πρόσωπα), που δεν υποβάλουν τα άνω αποδεικτικά, υποβάλλουν υπεύθυνη δήλωση περί του ότι δεν απασχολούν προσωπικό, για το οποίο υπάρχει υποχρέωση ασφάλισης σε ημεδαπούς ασφαλιστικούς οργανισμούς. Αν απασχολούν τέτοιο προσωπικό, πρέπει να υποβάλλουν σχετικό αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας. (γ) για την παράγραφο Α.3 του άρθρου 22 της παρούσας: Για την απόδειξη της μη συνδρομής του λόγου αποκλεισμού της παραγράφου Α.3 του άρθρου 22 υποβάλλονται, εφόσον ο αιτών είναι ανώνυμη εταιρία: Δικαιολογητικά ονομαστικοποίησης μετοχών. [Εξαιρούνται της υποχρέωσης αυτής οι εταιρείες που είναι εισηγμένες στο Χρηματιστήριο της χώρας εγκατάστασής τους και υποβάλλουν περί τούτου υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου τους]. - Πιστοποιητικό αρμόδιας αρχής του κράτους της έδρας, από το οποίο να προκύπτει ότι οι μετοχές είναι ονομαστικές - Αναλυτική κατάσταση με τα στοιχεία των μετόχων της εταιρείας και τον αριθμό των μετοχών κάθε μετόχου (μετοχολόγιο), όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της εταιρείας, το πολύ τριάντα εργάσιμες ημέρες πριν από την ημέρα υποβολής της αίτησης συμμετοχής. Ειδικότερα: α) Οι επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο Μ.Ε.ΕΠ., προσκομίζουν μόνο την αναλυτική κατάσταση με τα στοιχεία των μετόχων της εταιρείας και τον αριθμό των μετοχών κάθε μετόχου (μετοχολόγιο), όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της εταιρείας, το πολύ τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την ημέρα υποβολής της αίτησης συμμετοχής, καθώς η απαίτηση για την υποβολή του πιστοποιητικού από το οποίο να προκύπτει ότι οι μετοχές είναι ονομαστικές, καλύπτεται σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 23.9 της παρούσας. β) Οι αλλοδαπές ανώνυμες εταιρίες, εφόσον έχουν κατά το δίκαιο της έδρας τους ονομαστικές μετοχές, προσκομίζουν : αα) Πιστοποιητικό αρμόδιας αρχής του κράτους της έδρας, από το οποίο να προκύπτει ότι οι μετοχές είναι ονομαστικές. ββ) Αναλυτική κατάσταση μετόχων, με αριθμό των μετοχών του κάθε μετόχου, όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

βιβλίο μετόχων της εταιρείας με ημερομηνία το πολύ 30 εργάσιμες ημέρες πριν την υποβολή της αίτησης συμμετοχής. γγ) Κάθε άλλο στοιχείο από το οποίο να προκύπτει η ονομαστικοποίηση μέχρι φυσικού προσώπου των μετοχών, που έχει συντελεστεί τις τελευταίες 30 (τριάντα) εργάσιμες ημέρες πριν την υποβολή της αίτησης συμμετοχής. γ) Οι αλλοδαπές επιχειρήσεις, που δεν έχουν κατά το δίκαιο της χώρας στην οποία έχουν την έδρα τους ονομαστικές μετοχές, υποβάλλουν :

αα) Βεβαίωση περί μη υποχρέωσης ονομαστικοποίησης των μετοχών από αρμόδια αρχή, εφόσον υπάρχει σχετική πρόβλεψη, διαφορετικά προσκομίζεται υπεύθυνη δήλωση του διαγωνιζόμενου. ββ) Έγκυρη και ενημερωμένη κατάσταση μετόχων που κατέχουν τουλάχιστον 1% των μετοχών. γγ) Αν δεν τηρείται τέτοια κατάσταση, προσκομίζεται σχετική κατάσταση μετόχων (με 1%), σύμφωνα με την τελευταία Γενική Συνέλευση, αν οι μέτοχοι αυτοί είναι γνωστοί στην εταιρεία. δδ) Αν δεν προσκομισθεί κατάσταση κατά τα ανωτέρω, η εταιρεία αιτιολογεί τους λόγους που οι μέτοχοι αυτοί δεν της είναι γνωστοί. Η αναθέτουσα αρχή δεν υπεισέρχεται στην κρίση της ως άνω αιτιολογίας. Δύναται ωστόσο να αποδείξει τη δυνατότητα υποβολής της κατάστασης μετόχων και μόνο στην περίπτωση αυτή, η εταιρεία αποκλείεται από την παρούσα διαδικασία. Για την περίπτωση του άρθρου 22.Α.7. της παρούσας διακήρυξης, υπεύθυνη δήλωση του αιτούντος ότι δεν έχει εκδοθεί σε βάρος του απόφαση αποκλεισμού, σύμφωνα με το άρθρο 74 του ν. 4412/2016. Περαιτέρω, πριν την υπογραφή της σύμβασης θα υποβάλλεται η υπεύθυνη δήλωση της κοινής απόφασης των Υπουργών Ανάπτυξης και Επικρατείας 20977/23-8-2007 (Β' 1673) «Δικαιολογητικά για την τήρηση των μητρώων του ν. 3310/2005 όπως τροποποιήθηκε με το ν. 3414/2005». Σε περίπτωση που ο Διαγωνιζόμενος αποτελεί ένωση προσώπων τα δικαιολογητικά των παραγράφων 21.2.3, 21.2.4, 21.2.8, 21.2.9 και 21.2.10 θα πρέπει να υποβληθούν από κάθε Μέλος του Διαγωνιζόμενου.».

20. Επειδή, ως προς το λόγο που σχετίζεται με το μη έγκυρο χαρακτήρα των υποβληθέντων ποινικών μητρώων μελών της ένωσης «.....» κρίνεται αβάσιμος. Ειδικότερα, κατά τους ανωτέρω όρους της διακήρυξης, τα υποβληθέντα έγγραφα θα έπρεπε να φέρουν ημερομηνία που δεν απέχει πέραν των τριάντα εργασίμων ημερών προ της ημερομηνίας υποβολής της

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

αίτησης συμμετοχής. Εν προκειμένω, δεδομένου ότι η αίτηση συμμετοχής της παρεμβαίνουσας υποβλήθηκε την 4.4.2018, τα εν προκειμένω έγγραφα έπρεπε να φέρουν ημερομηνία ουχί προ της 21.2.2018. Όλα όμως τα σχετικά έγγραφα που υπεβλήθησαν από την ένωση «.....», εκδόθηκαν από τις 26.2.2018 και μεταγενέστερα, άρα, εμπροθέσμως σύμφωνα με τον σχετικό όρο της Διακήρυξης, αφού ο σχετικός όρος της παρ. 23.2 της Διακήρυξης αναφέρεται σε τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες. Η εκδοχή ότι ο χρόνος αυτός μετεβλήθη σε τριάντα (30) ημερολογιακές ημέρες με την απάντηση στο ερώτημα 11 επί σχετικών διευκρινίσεων, που παρέσχε η αναθέτουσα αρχή στις 22.3.2018, δεν τυγχάνει βάσιμος, διότι η απάντηση της αναθέτουσας αρχής στο ερώτημα 11 αφορούσε στο εάν, εν όψει των εν τω μεταξύ χορηγηθεισών παρατάσεων στο χρόνο υποβολής των αιτήσεων συμμετοχής, θα μπορούσαν να γίνουν αποδεκτά στο διαγωνισμό έγγραφα που είχαν εκδοθεί σε χρονικό διάστημα πέραν και προ του απώτατου χρονικού ορίου των τριάντα (30) εργασίμων ημερών, που όριζε το άρθρο 23.2 της Διακήρυξης. Η απάντηση στο ερώτημα 11 ήταν ότι κάτι τέτοιο δεν θα γινόταν αποδεκτό και ότι έπρεπε ουσιαστικά να τηρηθούν σε κάθε περίπτωση οι διατάξεις της Διακήρυξης, ενώ σε καμμία περίπτωση δεν είχε ως σκοπό να μεταβάλει το συγκεκριμένο όρο του άρθρου 23.2 της Διακήρυξης.

21. Επειδή, ως προς το λόγο που σχετίζεται με το μη έγκυρο χαρακτήρα υποβληθείσας ένορκης βεβαίωσης αντί ποινικού μητρώου σε σχέση με εταιρία παρέχουσα δάνεια εμπειρία, τούτος κρίνεται αβάσιμος. Ειδικότερα αναφορικά με την παρέχουσα δάνεια εμπειρία εταιρεία....., η προσκομισθείσα ένορκη βεβαίωση του μέλους του ΔΣ της εταιρείας αυτής....., που φέρει την Επισημείωση της Σύμβασης της Χάγης με ημερομηνία 3.4.2018, κρίνεται ότι πληροί τις απαιτήσεις της διακήρυξης, αφού τούτη δηλώνει ενόρκως ότι δεν υπάρχει εις βάρος της αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση για τα αδικήματα που αναφέρονται στην παρ. 22.Α.1 της Διακήρυξης. Επίσης, δηλώνει ενόρκως ότι έχει υποβάλει προσωπικά στην αρμόδια αρχή αίτημα για έκδοση αποσπάσματος ποινικού μητρώου, πλην όμως, δεν το έχει λάβει ακόμη και, κατά συνέπεια, αδυνατεί να το προσκομίσει και συνυποβάλει μαζί με τα λοιπά έγγραφα στο Διαγωνισμό. Συνεπώς, επί αδυναμίας να προσκομισθεί το σχετικό πιστοποιητικό που ζητεί η διακήρυξη

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

ενός Διαγωνισμού, για λόγους που συνδέονται με τη λειτουργία αρμοδίων αρχών ή υπηρεσιών, ήτοι για λόγους που δεν ανάγονται στη σφαίρα ευθύνης του οικονομικού φορέα και για τους οποίους αυτός δεν ευθύνεται, αρκεί η υποβολή συναφούς αποδεικτικού στοιχείου, σύμφωνα και με την αρχή της χρηστής διοίκησης και της επιείκειας. Η εν λόγω ένορκη βεβαίωση συνιστά προσήκουσα απόδειξη της πλήρωσης του σχετικού όρου της διακήρυξης, χωρίς να απαιτείται να υποβληθεί μαζί με τη σχετική ένορκη βεβαίωση και το αίτημα για την έκδοση του αποσπάσματος ποινικού μητρώου, αφού αφενός οι συνέπειες της σχετικής ένορκης βεβαίωσης αυτονόητα καταλαμβάνουν την περίπτωση της μη υποβολής του αντίστοιχου αιτήματος προς την αρμόδια Υπηρεσία, αφετέρου η νομοθεσία δεν θέτει τέτοιο όρο, δηλ. να προσκομίζεται μαζί με την ένορκη βεβαίωση και αντίγραφο του υποβληθέντος αιτήματος προς έκδοση του ζητούμενου πιστοποιητικού.

22. Επειδή, ως προς το λόγο που σχετίζεται με τον φερόμενο ως μη έγκυρο χαρακτήρα υποβληθέντων πιστοποιητικών απόδειξης καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας, τούτος κρίνεται αβάσιμος. Ειδικότερα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι τα αποδεικτικά στοιχεία που προσκόμισαν τα μέλη της παρεμβαίνουσας ένωσης, ήτοι οι εταιρείες και....., δεν ήσαν έγκυρα, διότι φέρουν ημερομηνία έκδοσής τους άνω των 30 ημερολογιακών ημερών από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής. Ο ισχυρισμός αφορά στο υποβληθέν και ηλεκτρονικά πιστοποιητικό εγγραφής της εταιρείαςστα εμπορικά μητρώα και μητρώα εταιρειών (Απόσπασμα "KBIS") που εκδόθηκε από την αρμόδια Γραμματεία του Εμποροδικείου της πόλεως Nanterre με ημερομηνία 23.2.2018 (αριθ. φακέλου..., αριθ. καταχ. στα Μητρώα....), στο πιστοποιητικό εγγραφής της εταιρείας.... στο Σύστημα Πληροφοριών Επιχειρηματικής Δραστηριότητας με αριθ....., και που εκδόθηκαν από το Σύστημα Πληροφοριών Επιχειρηματικής Δραστηριότητας του Ομοσπονδιακού Υπουργείου Ψηφιοποίησης και Χώρου Επιχειρηματικής Δραστηριοποίησης της Αυστρίας, καθώς και στη βεβαίωση καταχώρησης του καταστατικού της υπόψη εταιρείας και στο απόσπασμα καταχώρησης αυτής στο Κύριο Μητρώο Επιχειρήσεων της Αυστρίας, φέρουν όλα ημερομηνία 28.2.2018. Συγκεκριμένα η Διακήρυξη προέβλεπε (παρ. 22.B) ότι οι

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

οικονομικοί φορείς θα έπρεπε να είναι εγγεγραμμένοι στο σχετικό επαγγελματικό μητρώο που τηρείται στο κράτος εγκατάστασής τους. Για τους αλλοδαπούς φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε χώρα μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης προέβλεπε την υποβολή πιστοποιητικού εγγραφής στο οικείο επαγγελματικό και εμπορικό μητρώο, κατά τα αναφερόμενα στο Παράρτημα XI του Προσαρτήματος Α' του Ν. 4412/2016. Ως προς το χρόνο έκδοσης του συγκεκριμένου δικαιολογητικού, ισχύουν και εδώ όσα αναφέρθηκαν στη προηγούμενη σκέψη 20 της παρούσας. Εν προκειμένω, όλα τα έγγραφα που υπεβλήθησαν ως ανωτέρω από την παρεμβαίνουσα και τα οποία αναφέρει η προσφεύγουσα στην προσφυγή της, φέρουν ημερομηνία που δεν απέχει πέραν των τριάντα εργασίμων ημερών προ της ημερομηνίας υποβολής της αίτησης συμμετοχής της, ήτοι την 4.4.2018.

23. Επειδή, ως προς το λόγο που σχετίζεται με τον φερόμενο ως μη έγκυρο χαρακτήρα βεβαιώσεων φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας που υποβλήθηκαν διότι φέρουν ημερομηνία έκδοσής τους άνω των 30 ημερολογιακών ημερών από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής και που αφορά στην από 28.2.2018 βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας της εταιρίας....., στην από 1.3.2018 όμοια της μητρικής της ανωτέρω....., στην από 28.2.2018 βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας της, στην από 28.2.2018 όμοια της και στην από 28.2.2018 βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας της, κρίνεται αβάσιμος. Η Διακήρυξη προέβλεπε (παρ. 22.Α.2) ότι οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται από το Διαγωνισμό όταν έχουν αθετήσει τις υποχρεώσεις τους αναφορικά με την καταβολή φόρων και εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Περαιτέρω, προέβλεπε (στην παρ. 23.3(β)) την υποβολή πιστοποιητικού περί του ότι έχουν εκπληρωθεί οι υποχρεώσεις κάθε οικονομικού φορέα που αφορούν στην καταβολή φόρων (φορολογική ενημερότητα) και στην καταβολή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης (ασφαλιστική ενημερότητα). Ως προς το χρόνο έκδοσης των συγκεκριμένων δικαιολογητικών, ισχύουν και εδώ όσα αναφέρθηκαν και στις προηγούμενες σκέψεις, δηλαδή, να φέρουν ημερομηνία έκδοσης το πολύ τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής. Εν προκειμένω, όλα τα επίμαχα έγγραφα που υπεβλήθησαν από την παρεμβαίνουσα και τα οποία

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

αναφέρει η προσφεύγουσα στην προσφυγή της, φέρουν ημερομηνία που δεν απέχει πέραν των τριάντα εργασίμων ημερών προ της ημερομηνίας υποβολής της αίτησης συμμετοχής της.

24. Επειδή, ως προς το λόγο που σχετίζεται με τη μη υποβολή, εκ μέρους της δανείζουσας εμπειρία εταιρία....., φερόμενης ως απαιτούμενης υπεύθυνης δήλωσης, κρίνεται ομοίως αβάσιμος. Συγκεκριμένα σύμφωνα με τον ειδικό ισχυρισμό της προσφεύγουσας, η εταιρεία αυτή ώφειλε, με βάση τις διατάξεις του άρθρου 23.3(β) της Διακήρυξης (η αναφερόμενη διάταξη της παρ. 22.Στ δεν είναι σχετική εν προκειμένω), να υποβάλει υπεύθυνη δήλωση περί του ότι : (α) δεν έχει υποχρέωση καταβολής φόρων στην Ελλάδα και (β) ότι δεν απασχολεί προσωπικό, για το οποίο υπάρχει υποχρέωση ασφάλισης σε ημεδαπούς ασφαλιστικούς οργανισμούς. Η Διακήρυξη προέβλεπε (παρ. 22.Α.2, και 23.3(β)) ότι οι αιτούντες δεν θα πρέπει να έχουν αθετήσει τις υποχρεώσεις τους ως προς την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης σύμφωνα με τις διατάξεις της χώρας όπου έχουν την εγκατάστασή τους (παρ. 22.Α.2 Διακήρυξης), επί φορέα δε που παρέχει δάνεια εμπειρία, οι διατάξεις των παρ. 22.Στ και 23.2 της Διακήρυξης προέβλεπαν την υποβολή δικαιολογητικών γι' αυτούς περί του ότι δεν συντρέχουν, μεταξύ άλλων, οι λόγοι αποκλεισμού της παρ. 22.Α, δηλ. μεταξύ αυτών και ότι δεν έχουν αθετήσει τις ανωτέρω φορολογικές και ασφαλιστικές υποχρεώσεις τους. Περαιτέρω, η Διακήρυξη προέβλεπε και τα εξής: (α) τη συμπλήρωση από τους δανείζοντες εμπειρία του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ) του άρθρου 79 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (ιδ. άρθρο 23.1, τελ. εδάφιο Διακήρυξης) και (β) την υποβολή πιστοποιητικού φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας από την αρμόδια αρχή, σύμφωνα με την ισχύουσα νομοθεσία του κράτους εγκατάστασης (παρ. 23.3(β) Διακήρυξης). Εν προκειμένω, η παρέχουσα δάνεια εμπειρία εταιρεία..... συμμορφώθηκε πλήρως με τις παραπάνω διατάξεις και υπέβαλε: (α) το με ημερομηνία 22.3.2018 και υπογεγραμμένο στις 30.3.2018 ΕΕΕΣ, (β) την υπ' αριθ.2018 βεβαίωση φορολογικής της ενημερότητας, (γ) την υπ' αριθ.2018 όμοια της μητρικής της..... (λόγω του ότι απαιτείται να συνισχύουν κατά το γαλλικό δίκαιο), καθώς και (δ) την υπ' αριθ. βεβαίωση ασφαλιστικής της ενημερότητας, εκδοθείσης σύμφωνα με το άρθρο του γαλλικού Κώδικα

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

Κοινωνικής Ασφάλισης, τα οποία έγγραφα περιλαμβάνονται στον ηλεκτρονικό φάκελο της Αίτησης Συμμετοχής της παρεμβαίνουσας. Με τα παραπάνω δεδομένα, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε όλα τα σχετικά δικαιολογητικά που απαιτούντο με βάση τις διατάξεις της Διακήρυξης για την παρέχουσα δάνεια εμπειρία εταιρεία και, συνεπώς, δεν παραβιάσθηκε καμία σχετική υποχρέωση. Άλλωστε η Διακήρυξη προβλέπει (στο πρώτο εδάφιο της παρ. 23.3(β)) μόνο την υποβολή βεβαίωσης φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας από την αρχή και σύμφωνα με τη νομοθεσία του κράτους μέλους εγκατάστασης. Κατά τις διατάξεις δε της παρ. 23.2(β) της Διακήρυξης, δεν ζητείτο από την εταιρεία να υποβάλει οποιαδήποτε πρόσθετη υπεύθυνη δήλωση. Τέτοια δήλωση ζητείτο μόνο αναφορικά με : (α) τις ημεδαπές εταιρείες (ως εγκατεστημένες ή εκτελούσες έργα στην Ελλάδα και (β) τις αλλοδαπές εταιρείες που διατηρούν εγκατάσταση ή εκτελούν έργα στην Ελλάδα (και μόνο αυτές). Η που δεν προέκυψε ότι υπάγεται σε καμία από τις περιπτώσεις αυτές, δεν όφειλε να την υποβάλει.

25. Επειδή, ως προς το λόγο που σχετίζεται με το μη νόμιμο χαρακτήρα του έντυπου ΕΕΕΣ της εταιρίας «.....» εκ του λόγου ότι το έντυπό ΕΕΕΣ της εταιρείας..... δεν υπογράφεται νομίμως, επίσης κρίνεται αβάσιμος. Ειδικότερα, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 79 παρ. 1 και 79Α του Ν. 4412/2016 σε συνδυασμό με το άρθρο 23.1 της Διακήρυξης για την επιλογή αναδόχου της εν προκειμένω σύμβασης, αλλά και σύμφωνα με τη με αρ. 23 Κατευθυντήρια Οδηγία της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων, προκύπτει σαφώς ότι είναι δυνατή με μόνη την υπογραφή του/των κατά περίπτωση νομίμων εκπροσώπων ή αρμοδίως εξουσιοδοτημένων για το σκοπό αυτό προσώπων, η προκαταρκτική απόδειξη των λόγων αποκλεισμού της παρ. 1 του άρ. 73 του Ν. 4412/2016 για το σύνολο των φυσικών προσώπων, που είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτόν. Εν προκειμένω, η εταιρεία «.....» υπέβαλε το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) νομίμως υπογεγραμμένο ψηφιακά από τους νομίμους εκπροσώπους της, και κ..... Σύμφωνα με το Καταστατικό της εταιρείας «.....», καταχωρημένο στο Μητρώο Επιχειρήσεων της Αυστριακής Δημοκρατίας, «η εταιρεία

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

εκπροσωπείται από το Διοικητικό Συμβούλιο. Εάν το Συμβούλιο συνίσταται από ένα μέλος, τότε αυτό εκπροσωπεί την εταιρεία αυτόνομα. Εάν έχουν διορισθεί δύο ή περισσότερα μέλη, τότε εξουσιοδότηση για την υποβολή δηλώσεων βούλησης και για υπογραφή εκ μέρους της εταιρείας έχουν δύο μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου μαζί ή ένα μέλος μαζί με έναν πληρεξούσιο. Σύμφωνα με υποχρέωση από το νόμο έχουν επίσης εξουσιοδότηση για εκπροσώπηση της εταιρείας δύο πληρεξούσιοι μαζί». Επιπλέον, το από 28.2.2018 Απόσπασμα Επικαιροποιημένων Στοιχείων του Μητρώου Επιχειρήσεων της Αυστριακής Δημοκρατίας αναφέρει ως πληρεξούσιους, δυνάμενους να εκπροσωπήσουν την εταιρεία μαζί με ένα μέλος του Διοικητικού Συμβουλίου ή με ένα ακόμη πληρεξούσιο, μεταξύ άλλων, τον και κ..... Δεδομένου, λοιπόν, ότι ο και ο είναι και οι δύο πληρεξούσιοι με δικαίωμα εκπροσώπησης της εταιρείας μαζί σύμφωνα με τα ανωτέρω αναφερόμενα, νόμιμα προβαίνουν στην ψηφιακή υπογραφή του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ). Παρέχεται εκ των ανωτέρω στην «.....», η δυνατότητα να ορίσει στο ΕΕΕΣ το πρόσωπο εκείνο, που θα είναι αρμόδιο εκ μέρους της για επικοινωνία με την αναθέτουσα αρχή για τους σκοπούς του υπόψη διαγωνισμού, καθώς και ότι η δυνατότητα να εξουσιοδοτήσει το πρόσωπο εκείνο που θα την εκπροσωπήσει συγκεκριμένα στο πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας. Εν προκειμένω, η εταιρεία «.....» προχώρησε νόμιμα στη συμπλήρωση του Μέρους II Ενότητα Α πεδίο «Αρμόδιος ή Αρμόδιοι επικοινωνίας» και Ενότητα Β πεδίο «Πληροφορίες σχετικά με τους νομίμους εκπροσώπους του οικονομικού φορέα» με τη συμπλήρωση των στοιχείων του κ....., του προσώπου που ορίσθηκε αρμόδιος εκ μέρους της εταιρείας για επικοινωνία με την αναθέτουσα αρχή για τους σκοπούς του συγκεκριμένου διαγωνισμού, και είναι νόμιμα εξουσιοδοτημένος να εκπροσωπεί την εταιρεία για τους σκοπούς συγκεκριμένου διαγωνισμού. Η συμπλήρωση των στοιχείων του και η μη ταύτισή του με τα πρόσωπα, που νόμιμα εκπροσωπούν και δεσμεύουν την εταιρεία με την υπογραφή τους, τον και τον, δεν αποτελεί λόγο αποκλεισμού της εταιρείας. Ως εκ τούτου η εταιρεία «.....» συμπλήρωσε νόμιμα και ορθά το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) και προχώρησε νόμιμα και ορθά στην ψηφιακή υπογραφή αυτού.

26. Επειδή εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι όσον αφορά την με ΓΑΚ ΑΕΠΠ-2018 προδικαστική προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» κατά το μέρος με το οποίο βάλλει κατά της αναθέτουσας αρχής όσον αφορά στη συμμετοχή της ένωσης «.....» αυτή τυγχάνει αβάσιμη και άρα πρέπει να απορριφθεί και αντίθετα να γίνει δεκτή η από 4-10-2018 παρέμβαση της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....».

27. Επειδή, όσον αφορά την από 21-9-2018 με ΓΑΚ ΑΕΠΠ-2018 προδικαστική προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» κατά της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας ένωσης «.....», γίνονται δεκτά τα ακόλουθα: Το μέλος του Δ.Σ. της.....,, δηλώνεται ως μόνιμος κάτοικος Ηνωμένου Βασιλείου διαμένων στη διεύθυνση, με βάση την άδεια οδήγησης. Επομένως, το ως άνω πρόσωπο, ως μόνιμος κάτοικος Ηνωμένου Βασιλείου, δεν θα μπορούσε να αιτηθεί αποσπάσματος ποινικού μητρώου από τις Γερμανικές Αρχές, οι οποίες είναι μόνο αρμόδιες για τους Γερμανούς πολίτες και για τους μόνιμους κατοίκους Γερμανίας. Εξάλλου, το δίκαιο του Ηνωμένου Βασιλείου δεν προβλέπει την έκδοση αποσπάσματος ποινικού μητρώου και, σε κάθε περίπτωση, τα προβλεπόμενα από το δίκαιο αυτό πιστοποιητικά ή άλλου είδους σχετικά έγγραφα ούτε καταγράφουν τις αμετάκλητες καταδικαστικές αποφάσεις της παραγράφου 22.Α.1 της διακήρυξης συνεπεία αμετάκλητης καταδικαστικής απόφασης στο πλαίσιο δημόσιου διαγωνισμού διεπόμενου από την ευρωπαϊκή νομοθεσία περί δημοσίων συμβάσεων, αλλά ούτε προορίζονται να χρησιμεύσουν ως μέσα απόδειξης για τη μη ύπαρξη τέτοιων καταδικαστικών αποφάσεων (βλ. σχετικώς σχετικές πληροφορίες στις ακόλουθες ηλεκτρονικές διευθύνσεις: https://en.wikipedia.org/wiki/Criminal_record όπου γίνεται αναφορά στα αποσπάσματα ποινικού μητρώου σε διάφορες χώρες, καθώς και σε <https://ec.europa.eu/tools/ecertis/search> όπου στο λήμμα Ηνωμένο Βασίλειο αναφέρεται ότι η απόδειξη μη καταδίκης για τα αδικήματα που αποτελούν λόγους αποκλεισμού στις δημόσιες συμβάσεις γίνεται με ένορκες βεβαιώσεις ή με υπεύθυνες δηλώσεις). Ενόψει αυτών, το ως άνω πρόσωπο ορθά υπέβαλε ένορκη βεβαίωση ενώπιον συμβολαιογράφου, στην οποία βεβαιώνεται ότι δεν έχει καταδικαστεί τελεσίδικα για τα αδικήματα της

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

παραγράφου 22.A.1 της διακήρυξης, δεδομένου ότι η εν λόγω βεβαίωση συνιστά ισοδύναμο με το απαιτούμενο από την οικεία διακήρυξη έγγραφο δυνάμενο να αναπληρώσει νομίμως μη εκδιδόμενο πιστοποιητικό. Κατά συνέπεια, καλύπτεται η σχετική απαίτηση της διακήρυξης. Εξάλλου από την παράγραφο 23.1 της διακήρυξης προκύπτει ότι το ΕΕΕΣ δύναται να υπογραφεί από το νόμιμο εκπρόσωπο του φορέα ή από αρμοδίως εξουσιοδοτημένο φυσικό πρόσωπο να εκπροσωπεί τον οικονομικό φορέα για διαδικασίες σύναψης συμβάσεων ή για συγκεκριμένη διαδικασία σύναψης σύμβασης. Αντίθετα, από την παράγραφο 22.A.1 της διακήρυξης προκύπτει ότι υπόχρεοι προσκόμισης αποσπάσματος ποινικού μητρώου είναι τα πρόσωπα που δρουν ως νόμιμοι εκπρόσωποι εταιρειών, ανάλογα με το εταιρικό τύπο της εκάστοτε συμμετέχουσας εταιρείας, τα δε πρόσωπα αυτά δύναται να μην συμπίπτουν με αυτά που υπογράφουν το ΕΕΕΣ. Εν προκειμένω οι υπογράφωντες το ΕΕΕΣ, και, έχουν ειδική πληρεξουσιότητα υπογραφής συμβάσεων και, εν γένει, εγγράφων για λογαριασμό και στο όνομα της εταιρείας «.....», όπως αυτό προκύπτει από το προσκομισθέν πιστοποιητικό του Εμπορικού Μητρώου (τύπου Β) του Επαρχιακού Δικαστηρίου της Φρανκφούρτης Μάιν και άρα διαθέτουν νόμιμη εξουσιοδότηση προς υπογραφή και των τυπικών εγγράφων συμμετοχής στον οικείο διαγωνισμό. Τούτο δεν τους καθιστά ούτε μέλη του Δ.Σ. εταιρείας, αλλά ούτε και διαχειριστές αυτής. Οι υπογράφωντες το ΕΕΕΣ, και, έχουν την ιδιότητα του νομίμου εκπροσώπου εταιρείας «.....» και δεν εντάσσονται, με κανέναν τρόπο, στη διοικητική και διαχειριστική δομή της εταιρείας. Ωστόσο, από καμία διάταξη νόμου και κανέναν όρο της διακήρυξης δεν προκύπτει ότι τα πρόσωπα αυτά είχαν την υποχρέωση να προσκομίσουν απόσπασμα ποινικού μητρώου. Επιπλέον από τη γραμματική διατύπωση του όρου 23.3 (β) της διακήρυξης προκύπτει ότι για την απόδειξη της φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας των αλλοδαπών φορέων απαιτείται η υποβολή των οικείων πιστοποιητικών, σύμφωνα με τη νομοθεσία του κράτους εγκατάστασης. Έτσι, η εταιρεία «.....», η οποία ούτε προέκυψε ότι είναι εγκατεστημένη ούτε ότι εκτελεί έργα στην Ελλάδα, ορθά προσκόμισε τα αντίστοιχα πιστοποιητικά, όπως αυτά εκδίδονται στο κράτος εγκατάστασής της, ήτοι στη Γερμανία και δεν όφειλε να προσκομίσει ούτε υπεύθυνη δήλωση

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

περί μη υποχρέωσης καταβολής φόρων στην Ελλάδα, αλλά ούτε και υπεύθυνη δήλωση περί μη υποχρέωσης ασφάλισης σε ημεδαπούς αλλοδαπούς οργανισμούς, καθώς οι εν λόγω υπεύθυνες δηλώσεις αφορούν αποκλειστικά τους αλλοδαπούς φορείς που είναι εγκατεστημένοι ή εκτελούν έργα στην Ελλάδα, και όχι ανεξαιρέτως όλους τους αλλοδαπούς φορείς. Όσον αφορά δε το πιστοποιητικό του Βιομηχανικού και Εμπορικού Επιμελητηρίου του Βερολίνου, που προσκόμισε η εταιρία «.....», το οποίο έπρεπε, κατά την προσφεύγουσα, να φέρει την επισημείωση Arostille της Συνθήκης της Χάγης, τούτο εκδόθηκε από το Βιομηχανικό και Εμπορικό Επιμελητήριο του Βερολίνου ([Industrie-undHandelskammer](#)), το οποίο, σύμφωνα με τη νομοθεσία της Γερμανίας, δεν αποτελεί νομικό πρόσωπο δημοσίου δικαίου. Αντιθέτως, αποτελεί νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου υπό τη μορφή ένωσης/σωματείου, το οποίο έχει τοπική αρμοδιότητα και απαρτίζεται από εμπορικές επιχειρήσεις και συνεταιρισμούς. Ως εκ τούτου, δεν εντάσσεται στο δημόσιο τομέα και δεν εκδίδει διοικητικές πράξεις (βλ. σχετ. https://en.wikipedia.org/wiki/Association_of_German_Chambers_of_Industry_and_Commerce). Κατά συνέπεια, το εν λόγω πιστοποιητικό αποτελεί ιδιωτικό έγγραφο, επί του οποίου δεν δύναται να τεθεί η επισημείωση της Χάγης, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία. Τέλος η νόμιμη σύσταση και εκπροσώπηση της «.....» προκύπτει από το υποβληθέν σχετικό πιστοποιητικό του εμπορικού Μητρώου (τύπου Β) του Επαρχιακού Δικαστηρίου της Φρανκφούρτης Μάιν, το οποίο αποτελεί το μόνο επίσημο έγγραφο προς απόδειξη των εν λόγω πληροφοριών, σύμφωνα με το δίκαιο της Γερμανίας (βλ. <https://ec.europa.eu/tools/ecertis/details/evidence/20033>), δεδομένου ότι τα δικαιολογητικά σύστασης των αλλοδαπών οικονομικών φορέων δεν μπορούν παρά να εκδίδονται με βάση την ισχύουσα νομοθεσία της χώρας που είναι εγκατεστημένοι, από την οποία και εκδίδεται το σχετικό πιστοποιητικό. Σημειωτέον δε τυγχάνει ότι το εν λόγω πιστοποιητικό εκδίδεται από γερμανική Δικαστική Αρχή (Επαρχιακό Δικαστήριο) και, κατά τούτο, τα εταιρικά στοιχεία που περιλαμβάνει τεκμαίρονται ακριβή και ισχύουν έναντι όλων. Εξάλλου, από το περιεχόμενο της διακήρυξης δεν παρέχεται η δυνατότητα στους διαγωνιζόμενους (αλλοδαπούς) οικονομικούς φορείς να υποβάλλουν υπεύθυνη δήλωση ή έτερο ισοδύναμο έγγραφο για την απόδειξη

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

στοιχείων της νομιμοποίησής, που τυχόν ελλείπουν από τα πιστοποιητικά που εκδίδονται στη χώρα εγκατάστασής τους.

28. Επειδή, εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι όσον αφορά τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ-2018 προδικαστική προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» κατά το μέρος με το οποίο βάλλει κατά της αναθέτουσας αρχής όσον αφορά στη συμμετοχή της ένωσης «.....», αυτή τυγχάνει αβάσιμη και άρα πρέπει να απορριφθεί και αντίθετα να γίνει δεκτή η από 4-10-2018 παρέμβαση της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....».

29. Επειδή, τέλος όσον αφορά την από 21-9-2018 με ΓΑΚ ΑΕΠΠ-2018 προδικαστική προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» κατά της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας ένωσης «.....», διατυπώνονται τα ακόλουθα: Όσον αφορά στην επικληθείσα από την προσφεύγουσα προσκόμιση δύο μη έγκυρων αποσπασμάτων ποινικών μητρώων των νομίμων εκπροσώπων....., διότι αυτά έφεραν ημερομηνία έκδοσης άνω των τριάντα ημερών από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής, κρίνεται αβάσιμος ο σχετικός ισχυρισμός της, δεδομένου ότι η απαίτηση της διακήρυξης, κατά τα προδιαληφθέντα, αφορούσε σε τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής, αλλά μόνο υπό την προϋπόθεση ότι δεν προβλέπεται εκ του νόμου χρόνος ισχύος των δικαιολογητικών, κατά τη διατύπωση του όρου 23.2 της διακήρυξης. Εν προκειμένω, στην ελληνική έννομη τάξη ο χρόνος ισχύος των αποσπασμάτων ποινικών μητρώων είναι έξι (6) μήνες, με βάση το εδάφιο α' της παρ. 2 του άρθρου 578 του Κώδικα Ποινικής Δικονομίας, ως βάσιμα προβάλλει και η παρεμβαίνουσα, και, συνεπώς, δεν τυγχάνει εφαρμογής η ανωτέρω πρόβλεψη της Διακήρυξης για τα προσκομισθέντα επίμαχα ποινικά μητρώα. Βέβαια ως προς τη χρονική ισχύ των πιστοποιητικών ποινικού μητρώου, το Γραφείο Νομικού Συμβούλου Υπουργείου ΠΕ.ΧΩ.Δ.Ε./Γ.Γ.Δ.Ε. με το υπ' αριθ. πρωτ. 1528/Γ.Φ./21-3-2005 έγγραφο του (απάντηση σε ερώτημα της ΕΥΔΕ/ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ), επισήμανε ότι, σύμφωνα με την κρατούσα νομολογία των δικαστηρίων, τα πιστοποιητικά ποινικού μητρώου έχουν τρίμηνη ισχύ από την έκδοσή τους και κατά συνέπεια η θέση αυτή

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

πρέπει να γίνει δεκτή ως γενικώς ισχύουσα, με την επιφύλαξη τυχόν ρητής αντίθετης ρύθμισης βάσει ειδικών διατάξεων σε συγκεκριμένες περιπτώσεις, στις οποίες (και μόνο) ισχύουν οι τυχόν υπάρχουσες διαφορετικές ρυθμίσεις. Ακόμη όμως και σε αυτήν την περίπτωση, τότε και πάλι δεν τυγχάνει εφαρμογής η ανωτέρω πρόβλεψη της Διακήρυξης, αλλά η τρίμηνη διάρκεια ισχύος τους. Συνεπώς, στην προκειμένη περίπτωση τα επίμαχα προσκομισθέντα αποσπάσματα ποινικού μητρώου είναι έγκυρα, διότι έχουν εκδοθεί εντός τριμήνου πριν από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής της ένωσής μας. Επίσης σε αυτήν την κατεύθυνση κατατείνει και η Ενιαία Ανεξάρτητη Αρχή Δημοσίων Συμβάσεων στη με ΑΔΑ 535/28.09.2018 κατευθυντήρια οδηγία της. Κρίσιμη δηλαδή είναι η χρονική διάρκεια ισχύος του εκάστοτε πιστοποιητικού, η δε πρόβλεψη της Διακήρυξης περί έκδοσης ποινικών μητρώων εντός χρονικού διαστήματος τριάντα (30) εργάσιμων ημερών πριν από την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών της αίτησης συμμετοχής τυγχάνει εφαρμογής μόνο όταν και εφόσον δεν προβλέπεται τέτοια διάρκεια ισχύος. Εν προκειμένω, υφίσταται συγκεκριμένη χρονική ισχύς για τα προσκομισθέντα ενώπιον της αναθέτουσας αρχής Αποσπάσματα Ποινικών Μητρώων (εξάμηνη, άλλως τρίμηνη). Τα εν λόγω δε Αποσπάσματα εξεδόθησαν μετά τη δημοσίευση των όρων της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης και βρίσκονταν σε ισχύ κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας. Σε κάθε όμως περίπτωση, όπως προκύπτει από τα προσκομισθέντα και προσβαλλόμενα ως μη έγκυρα ποινικά μητρώα, τούτα εξεδόθησαν ως ακριβή αντίγραφα από την αρμόδια προς τούτο Συμβολαιογράφο Βιέννης, Αυστρίας, την 28-3-2018 και, συνεπώς, πληρούν την πρόβλεψη της Διακήρυξης περί έκδοσης αυτών εντός χρονικού διαστήματος τριάντα (30) εργάσιμων ημερών πριν από την ημερομηνία υποβολής της αίτησης συμμετοχής (4-4-2018).

30. Επειδή, ως προς την επικληθείσα από την προσφεύγουσα παράλειψη αναφοράς στις τροποποιήσεις του καταστατικού της....., ο σχετικός ισχυρισμός της τυγχάνει αβάσιμος. Συγκεκριμένα η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η εταιρία προσκόμισε το από 21.3.2018 Απόσπασμα Εγγραφής στο Εμπορικό Μητρώο του Πρωτοδικείου της Μπρατισλάβα, στο

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

οποίο δεν περιλαμβάνονται οι τροποποιήσεις του καταστατικού της και ότι τούτο συνιστά παράβαση του άρθρου 23.8 της Διακήρυξης, καίτοι στο προαναφερόμενο απόσπασμα αναφέρονται αναλυτικά οι τροποποιήσεις του καταστατικού της Σε κάθε περίπτωση, ο σκοπός της προσκόμισης των τροποποιήσεων του καταστατικού είναι η απόδειξη των εν ισχύ καταστατικών προβλέψεων της εταιρείας στην οποία αφορούν. Δεν ενδιαφέρει δηλαδή η χωριστή απόδειξη μίας εκάστης τροποποίησης, αλλά η απόδειξη του πράγματι ισχύοντος καταστατικού κατόπιν των όποιων τροποποιήσεων, όπως βάσιμα επικαλείται και η παρεμβαίνουσα. Εν προκειμένω, στο από 21.3.2018 Απόσπασμα Εγγραφής στο Εμπορικό Μητρώο του Πρωτοδικείου της Μπρατισλάβα, περιλαμβάνονται οι ισχύουσες καταστατικές προβλέψεις της εταιρείας, ούσης αδιάφορης για τους σκοπούς του Διαγωνισμού η ιστορικότητα των τροποποιήσεων που οδήγησαν στις εν ισχύ καταστατικές προβλέψεις.

31. Επειδή, ως προς την από την προσφεύγουσα επίκληση προσκόμισης ελλιπών δικαιολογητικών ονομαστικοποίησης μετοχών της, ομοίως κρίνεται αβάσιμος. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η δεν προσκόμισε πλήρη δικαιολογητικά ονομαστικοποίησης μετοχών. Εντούτοις η εταιρία προσκόμισε: i. το από 21.03.2018 Πιστοποιητικό του Εμπορικού επιμελητηρίου Μπρατισλάβα από το οποίο προκύπτει (βλ. σελ.4,5 της επίσημης μετάφρασης Σημεία IX. και XIII αντίστοιχα) ότι οι μετοχές της είναι ονομαστικές (σε κάλυψη της απαίτησης του άρθρου 23.3 (γ) β) αα), ii. την από 03.04.2018 Αναλυτική Κατάσταση Στοιχείων Μετόχων φέρουσα την ψηφιακή υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου της και της Ένωσης «.....», στην οποία αποτυπώνονται τα απαιτούμενα από την Διακήρυξη (άρθρο 23.3 (γ) β) ββ)) στοιχεία, όπως αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της με ημερομηνία το πολύ 30 ημέρες πριν την υποβολή της αίτησης συμμετοχής και, συγκεκριμένα ο μέτοχος της (.....), η έδρα του μετόχου (.....Μπρατισλάβα, Σλοβάκικη Δημοκρατία), ο αριθμός μετοχών του μετόχου (5.000), το ποσοστό συμμετοχής του μετόχου στη (100%) και το είδος των μετοχών (ονομαστικές), ως και iii. την από 03.04.2018 Υπεύθυνη Δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της και της Ένωσης «.....», από την οποία

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

προκύπτει ότι η εταιρεία «.....» (..... Μπρατισλάβα, Σλοβάκικη Δημοκρατία) είναι 100% μέτοχος της «.....», η οποία έχει ονομαστικές μετοχές, η εταιρεία «.....» (..... Άμστερνταμ, Ολλανδία) είναι 100% μέτοχος της «.....», η οποία έχει ονομαστικές μετοχές, η εταιρεία «...» (....Λευκωσία, Κύπρος) είναι 100% μέτοχος της «.....», η οποία έχει ονομαστικές μετοχές, η εταιρεία «.....» (.....Λευκωσία, Κύπρος) είναι 100% μέτοχος της «.....», η οποία έχει ονομαστικές μετοχές και ότι ο (.....Τσεχική Δημοκρατία) είναι 100% μέτοχος της «.....», η οποία έχει ονομαστικές μετοχές, ήτοι προκύπτει η ονομαστικοποίηση μέχρι φυσικού προσώπου κατά τις απαιτήσεις της Διακήρυξης (άρθρο 23.3 (γ) β) γγ), στο οποίο γίνεται λόγος για απόδειξη με «κάθε άλλο στοιχείο»). Με τα προαναφερόμενα προσκομισθέντα δικαιολογητικά έγγραφα γνωστοποιήθηκε στην αναθέτουσα αρχή η μετοχική σύνθεση της μέχρι φυσικού προσώπου και αποδεικνύεται η μη συνδρομή του εθνικού λόγου αποκλεισμού που προβλέπεται στο άρθρο 8 του Ν. 3310/2005 στο οποίο παραπέμπει το άρθρο 22.A.3. της Διακήρυξης.

32. Επειδή, ως προς την επικληθείσα από την προσφεύγουσα μη προσκόμισης φορολογικής και κοινωνικοασφαλιστικής ενημερότητας για την εταιρία, ο σχετικός ισχυρισμός κρίνεται αβάσιμος. Ειδικότερα η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η δεν υπέβαλε φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα, κατά παράβαση του άρθρου 23.3. (β) της Διακήρυξης. Εντούτοις η εταιρία προσκόμισε το από 21.03.2018 «Πιστοποιητικό Ενημερότητας» εκδόσεως του αρμόδιου Περιφερειακού Ταμείου Υγείας, στο οποίο μεταξύ άλλων, βεβαιώνονται, επί λέξει τα εξής: *«ότι ο εργοδότης που αναφέρεται πιο πάνω έχει εκπληρώσει την υποχρέωσή του προς καταβολήν εισφορών, με την επιφύλαξη ενδεχόμενων εκ των υστέρων υπολογισμών λόγω κοινού ελέγχου όλων των εισφορών δηλ. τελών που εξαρτώνται από το ύψος της μισθοδοσίας (GPLD). Ουδεμία ανοιχτή οφειλή εισφορών υπάρχει»*. Μάλιστα το εν λόγω πιστοποιητικό προβλέπεται στα άρθρα 68 και 72 του αυστριακού νόμου του 2006 για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, χρησιμοποιείται δε ενώπιον των αυστριακών δημοσίων αρχών, προκειμένου να πιστοποιήσει την τακτική και ορθή καταβολή των εισφορών της νόμιμης κοινωνικής ασφάλισης. Επίσης προσκόμισε το από 21.03.2018 πιστοποιητικό που εκδόθηκε από την αρμόδια Δημόσια Οικονομική Υπηρεσία

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

Klagenfurt, σύμφωνα με το άρθρο 229a ΒΑΟ του Αυστριακού Κανονισμού περί ομοσπονδιακών φόρων και τελών και στο οποίο βεβαιώνονται επί λέξει τα εξής: «[...] *επί του παρόντος ουδεμία βεβαιωθείσα οφειλή φόρων και τελών υφίσταται κατά της[...]*». Από τα ανωτέρω προσκομισθέντα δικαιολογητικά, τα οποία η αναθέτουσα αρχή ορθώς έκανε δεκτά, κατ' εφαρμογή της αρχής της αμοιβαίας αναγνώρισης αποδεικτικών μέσων άλλων εννόμων τάξεων που υπαγορεύεται από το άρθρο 80 παρ. 2 περ. β του Ν. 4412/2016, προκύπτει ότι η έχει εκπληρώσει τις υποχρεώσεις της όσον αφορά στην καταβολή φόρων και στην καταβολή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης σύμφωνα με την νομοθεσία του κράτους εγκατάστασής της.

33. Επειδή, ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας ότι, σύμφωνα με το άρθρο 23.3. της Διακήρυξης, η όφειλε να είχε προσκομίσει υπεύθυνη δήλωση περί του ότι «*δεν έχει υποχρέωση καταβολής φόρων στην Ελλάδα*», την οποία δεν προσκόμισε, τούτος κρίνεται αβάσιμος. Από τον οικείο όρο της διακήρυξης προκύπτει ότι η απαίτηση αυτή αφορά αλλοδαπούς αιτούντες, οι οποίοι «*είναι εγκατεστημένοι ή εκτελούν έργα στην Ελλάδα*». Συνεπώς, η εταιρία δεν είχε υποχρέωση προσκόμισης της ανωτέρω υπεύθυνης δήλωσης, δεδομένου ότι δεν προέκυψε ούτε ότι είναι εγκατεστημένη στην Ελλάδα ούτε ότι εκτελεί έργα στην Ελλάδα, όπως άλλωστε προκύπτει και από το 21.03.2018 Απόσπασμα Εμπορικού Μητρώου που υπέβαλε ενώπιον της αναθέτουσας αρχής. Κατά την ίδια έννοια, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι, σύμφωνα με το άρθρο 23.3. της Διακήρυξης, η εταιρία όφειλε να είχε προσκομίσει υπεύθυνη δήλωση περί του ότι «*δεν έχει υποχρέωση καταβολής φόρων στην Ελλάδα*» και περί του ότι «*δεν απασχολεί προσωπικό, για το οποίο υπάρχει υποχρέωση ασφάλισης σε ημεδαπούς ασφαλιστικούς οργανισμούς*» τυγχάνει απορριπτέος. Όπως, όμως, προκύπτει από τη Διακήρυξη, και η ανωτέρω απαίτηση αφορά αλλοδαπούς αιτούντες, οι οποίοι «*είναι εγκατεστημένοι ή εκτελούν έργα στην Ελλάδα*». Συνεπώς, η εταιρία δεν είχε υποχρέωση προσκόμισης της ανωτέρω υπεύθυνης δήλωσης, δεδομένου ότι ούτε προέκυψε ότι είναι εγκατεστημένη στην Ελλάδα ούτε ότι εκτελεί έργα στην Ελλάδα. Άλλωστε, η ανωτέρω απαίτηση αφορά αλλοδαπούς αιτούντες, οι οποίοι «*δεν υποβάλουν τα άνω αποδεικτικά*», εννοώντας την ασφαλιστική

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

ενημερότητα και φορολογική ενημερότητα που αναφέρονται πιο πάνω στη Διακήρυξη. Εν προκειμένω, ωστόσο, η προσκόμισε τόσο ασφαλιστική όσο και ενημερότητα και, συνεπώς, δεν απαιτείτο να προσκομίσει την ανωτέρω υπεύθυνη δήλωση.

34. Επειδή, ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας περί μη προσκόμισης δικαιολογητικών ονομαστικοποίησης μετοχών της, και αυτός κρίνεται απορριπτέος ως αβάσιμος. Ειδικότερα η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η εταιρία δεν προσκόμισε δικαιολογητικά ονομαστικοποίησης μετοχών. Ωστόσο η εταιρία προσκόμισε το από 26.03.2018 Πιστοποιητικό του Μητρώου Εταιρειών Πρωτοδικείου Klagenfurt, από το οποίο προκύπτει (βλ. σελ. 1^η πρωτότυπου κειμένου Σημείο 138) ότι οι μετοχές της είναι συνολικά 1.500.000 στον αριθμό, την από 03.04.2018 Αναλυτική Κατάσταση Στοιχείων Μετόχων φέρουσα την ψηφιακή υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου της και της Ένωσης «.....»....., στην οποία αποτυπώνονται τα απαιτούμενα από την Διακήρυξη (άρθρο 23.3 (γ) β) αα) και ββ)) στοιχεία, όπως αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της με ημερομηνία το πολύ 30 εργάσιμες ημέρες πριν την υποβολή της αίτησης συμμετοχής και, συγκεκριμένα : i. οι μέτοχοι της (..... και.....), ii. η έδρα των μετόχων της (....., Αυστρία και, Αυστρία αντίστοιχα), iii. ο αριθμός των μετοχών των μετόχων (1.499.950 και 50 αντίστοιχα), iv. το ποσοστό συμμετοχής (99,9967% και 0,0033%), v. το είδος των μετοχών (ονομαστικές και στις δύο εταιρείες), ως και την από 03.04.2018 Υπεύθυνη Δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της και της Ένωσης «.....»..... Από τη συγκεκριμένη αυτή ΥΔ προκύπτει ότι η εταιρία και η εταιρία (Εταιρία Περιορισμένης Ευθύνης - ΕΠΕ, για την οποία δεν απαιτείται περαιτέρω ονομαστικοποίηση) είναι 100% μέτοχοι της εταιρείας «.....», η οποία έχει ονομαστικές μετοχές, η μεν πρώτη κατά ποσοστό 99,99675%, η δε δεύτερη κατά ποσοστό 0,0033%, η εταιρία και η εταιρία (εταιρία εισηγμένη στην Επίσημη Αγορά του Χρηματιστηρίου της Βιέννης, για την οποία δεν απαιτείται περαιτέρω ονομαστικοποίηση) είναι 100% μέτοχοι της εταιρείας, η οποία έχει ονομαστικές μετοχές, η μεν πρώτη κατά ποσοστό 35%, η δε δεύτερη κατά ποσοστό 65%, η εταιρία (εταιρία εισηγμένη στην Επίσημη Αγορά του Χρηματιστηρίου της Βιέννης, για την οποία δεν

Αριθμός απόφασης: 881, 882/2018

απαιτείται περαιτέρω ονομαστικοποίηση) είναι 100% μέτοχος της εταιρείας, η οποία έχει ονομαστικές μετοχές, ήτοι προκύπτει η ονομαστικοποίηση μέχρι εισηγμένης εταιρείας, για την οποία δεν απαιτείται προσκόμιση περαιτέρω δικαιολογητικών ονομαστικοποίησης μετοχών, κατά τις απαιτήσεις της Διακήρυξης (άρθρο 23.3 (γ) β) γγ), στο οποίο γίνεται λόγος για απόδειξη με «κάθε άλλο στοιχείο»). Με τα προαναφερόμενα προσκομισθέντα δικαιολογητικά έγγραφα γνωστοποιήθηκε στην αναθέτουσα αρχή η μετοχική σύνθεση της και αποδεικνύεται η μη συνδρομή του εθνικού λόγου αποκλεισμού που προβλέπεται στο άρθρο 8 του Ν. 3310/2005, στο οποίο παραπέμπει το άρθρο 22.Α.3. της Διακήρυξης.

35. Επειδή, εκ των ανωτέρω προκύπτει ότι όσον αφορά τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ-2018 προδικαστική προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» κατά το μέρος με το οποίο βάλλει κατά της αναθέτουσας αρχής όσον αφορά στη συμμετοχή της ένωσης «.....», αυτή τυγχάνει αβάσιμη και άρα πρέπει να απορριφθεί και αντίθετα να γίνει δεκτή η από 4-10-2018 παρέμβαση της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία«.....».

36. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω προκύπτει ότι η με ΓΑΚ ΑΕΠΠ2018 προδικαστική προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» τυγχάνει αβάσιμη καθόλους αυτής τους λόγους και άρα πρέπει να απορριφθεί και να γίνουν δεκτές οι παρεμβάσεις των ενώσεων «.....», «.....» και «.....».

37. Επειδή, ομοίως κατ' ακολουθία των ανωτέρω προκύπτει ότι και η με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)-2018 προδικαστική προσφυγή της ένωσης οικονομικών φορέων με την επωνυμία «.....» τυγχάνει αβάσιμη καθόλους αυτής τους λόγους και άρα πρέπει να απορριφθεί και να γίνει δεκτή η παρέμβαση της ένωσης εταιριών με την επωνυμία «.....».

38. Επειδή, με βάση τις προηγούμενες σκέψεις 36 & 37 της παρούσας, θα πρέπει να καταπέσουν αμφότερα τα με στοιχεία 234777298958 1120 0086 και 234826598958 1120 0068 παράβολα, ποσού 15.000€ έκαστο.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει αμφότερες τις προσφυγές.

Δέχεται τις τέσσερις παρεμβάσεις.

Ορίζει την κατάπτωση των με στοιχεία 234777298958 1120 0086 και 234826598958 1120 0068 δύο (2) παραβόλων, ποσού 15.000€ έκαστο.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 9-10-2018 και εκδόθηκε την 23-10-2018.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΚΟΥΡΗ ΣΤΑΥΡΟΥΛΑ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΜΑΝΩΛΟΓΛΟΥ ΜΑΡΙΑ