

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (ΕΑΔΗΣΥ)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 26 Ιανουαρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος - Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 19.12.2022 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1829/21.12.2022 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», (στο εξής «η προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην ..., οδός ... αρ. ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Κατά του ... (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή»), νόμιμα εκπροσωπούμενου.

-Και την Παρέμβαση με ημερομηνία 11.01.2023 της εταιρείας με την επωνυμία «...», διακριτικός τίτλος «...», (στο εξής «η παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στη ..., Λεωφ. ... αρ. ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθεί η Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του ... με αριθμό 274/2022, κατά το μέρος αυτής, με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας «...» και τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που υπέβαλε.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός Απόφασης: 256/2023

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 740,00 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).
2. Με τη διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής, με αριθμό .../25.08.2022, προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την προμήθεια «...» συνολικής εκτιμώμενης αξίας 148.000,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ 24%. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε με τη Διακήρυξη αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 12.09.2020. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ (ΑΔΑΜ: ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α
3. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που ο ... ασκεί ως αναθέτουσα αρχή και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016 και μάλιστα του Βιβλίου Ι αυτού. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου ΙV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο αρ. 345 παρ. 1 και στο αρ. 379 παρ. 7 αυτού, όπως ισχύουν, η δε ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.
4. Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 19.12.2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η δε προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 09.12.2022, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ από την προσφεύγουσα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

Αριθμός Απόφασης: 256/2023

5. Στις 04.01.2023 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, προς όλους τους συμμετέχοντες, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

6. Με την Πράξη με αρ. 2564/2022 του Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης, κλήθηκε δε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

7. Η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στις 04.01.2023 διά μέσου του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού προς όλους τους συμμετέχοντες τις απόψεις της με αριθμό πρωτοκ. 16178/04.01.2023, με τις οποίες ζητά την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής. Οι παραπάνω απόψεις ωστόσο δεν λαμβάνονται υπόψη, καθώς υποβλήθηκαν εκπρόθεσμα μετά την πάροδο του διαστήματος 15 ημερών από την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής, όπως προβλέπει το αρ. 365 παρ. 1 εδ. β' του ν. 4412/2016.

8. Η παρεμβαίνουσα κατέθεσε παραδεκτά στις 11.01.2023 την παρέμβασή της με όμοια ημερομηνία, την οποία η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την ίδια ημέρα προς όλους τους συμμετέχοντες.

10. Η προσφεύγουσα κατέθεσε παραδεκτά και εμπρόθεσμα στις 09.01.2023 το με όμοια ημερομηνία Υπόμνημά της επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής με αριθμό πρωτοκ. 16178/04.01.2023, καθώς, σύμφωνα με το αρ. 365 παρ. 1 εδ. γ' του ν. 4412/2016, η παραδεκτή κατάθεση συμπληρωματικών Υπομνημάτων εξαρτάται από την κοινοποίηση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και όχι από την εμπρόθεσμη κατάθεσή τους.

11. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας*

Αριθμός Απόφασης: 256/2023

της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούνται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

12. Η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣΤΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, πάγια γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να

Αριθμός Απόφασης: 256/2023

κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί, η αρχή της ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54).

13. Με τον πρώτο λόγο η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της αποδοχής των δικαιολογητικών κατακύρωσης της παρεμβαίνουσας. Συγκεκριμένα, ισχυρίζεται ότι εσφαλμένα αυτά έγιναν αποδεκτά, καθώς δεν κατατέθηκαν αντίγραφα ποινικού μητρώου για τα πρόσωπα που έλαβαν πληρεξουσιότητα να υποβάλλουν την προσφορά και να εκπροσωπήσουν την παρεμβαίνουσα για τη συμμετοχή της στον επίμαχο διαγωνισμό ως νόμιμοι εκπρόσωποί της σύμφωνα με το Πρακτικό ΔΣ με ημερομηνία 06.09.2022. Μετά τη μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης και του κανονιστικού πλαισίου της Διακήρυξης, επί του υπό κρίση λόγου προσφυγής γίνονται δεκτά τα εξής:

14. Στον όρο 2.2.3 της Διακήρυξης με τίτλο «Λόγοι αποκλεισμού» ορίζεται ότι *«Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης (διαγωνισμό) οικονομικός φορέας, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπό του (εάν πρόκειται για μεμονωμένο φυσικό ή νομικό πρόσωπο) ή σε ένα από τα μέλη του (εάν πρόκειται για ένωση οικονομικών φορέων) ένας ή περισσότεροι από τους ακόλουθους λόγους: 2.2.3.1. Όταν υπάρχει σε βάρος του αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση για ένα από τα ακόλουθα εγκλήματα: (...). Ο οικονομικός φορέας αποκλείεται, επίσης, όταν το πρόσωπο εις βάρος του*

Αριθμός Απόφασης: 256/2023

οποίου εκδόθηκε αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση είναι **μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του ή έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό**. Η υποχρέωση του προηγούμενου εδαφίου αφορά: - στις περιπτώσεις εταιρειών περιορισμένης ευθύνης (Ε.Π.Ε.) ιδιωτικών κεφαλαιουχικών εταιρειών (Ι.Κ.Ε.) και προσωπικών εταιρειών (Ο.Ε. και Ε.Ε.) τους διαχειριστές. - **στις περιπτώσεις ανωνύμων εταιρειών (Α.Ε.), τον διευθύνοντα Σύμβουλο, τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου, καθώς και τα πρόσωπα στα οποία με απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου έχει ανατεθεί το σύνολο της διαχείρισης και εκπροσώπησης της εταιρείας**. - στις περιπτώσεις Συνεταιρισμών, τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου. - σε όλες τις υπόλοιπες περιπτώσεις νομικών προσώπων, τον κατά περίπτωση νόμιμο εκπρόσωπο».

15. Στον όρο 2.2.9.2 με τίτλο «Αποδεικτικά μέσα» ορίζεται ότι «Α. Για την απόδειξη της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρο 2.2.3 και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά τις παραγράφους 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7, οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά του παρόντος. Η προσκόμιση των εν λόγω δικαιολογητικών γίνεται κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 3.2 από τον προσωρινό ανάδοχο. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας. (...) Β.1. Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς προσκομίζουν αντίστοιχα τα δικαιολογητικά που αναφέρονται παρακάτω: (...) α) για την παράγραφο 2.2.3.1 απόσπασμα του σχετικού μητρώου, όπως του ποινικού μητρώου ή, ελλείψει αυτού, ισοδύναμο έγγραφο που εκδίδεται από αρμόδια δικαστική ή διοικητική αρχή του κράτους-μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας, από το οποίο προκύπτει ότι πληρούνται αυτές οι προϋποθέσεις, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του. Η υποχρέωση προσκόμισης του ως άνω αποσπάσματος αφορά και στα μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή

Αριθμός Απόφασης: 256/2023

εποπτικού οργάνου του εν λόγω οικονομικού φορέα ή στα πρόσωπα που έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στην ως άνω παράγραφο 2.2.3.1».

16. Από τα οριζόμενα στους παραπάνω όρους της Διακήρυξης, οι οποίοι έχουν διατυπωθεί σε αντιστοιχία με τα όσα προβλέπονται στα αρ. 73 και 80 του ν. 4412/2016, προκύπτει ότι ο συμμετέχων οικονομικός φορέας, εφόσον πρόκειται για Ανώνυμη Εταιρεία, όπως στην προκειμένη περίπτωση, έχει την υποχρέωση να αποδείξει τη μη συνδρομή του λόγου αποκλεισμού, που αφορά τη μη διάπραξη αξιόποινων πράξεων και να καταθέσει τα απαιτούμενα προς αυτό αποδεικτικά έγγραφα (ήτοι αντίγραφα ποινικού μητρώου) για τον Διευθύνοντα Σύμβουλο, τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου, καθώς και για τρίτα πρόσωπα στα οποία με απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου έχει τυχόν ανατεθεί **το σύνολο** της διαχείρισης και εκπροσώπησης της εταιρείας. Δεν προβλέπεται αντίθετα η ίδια υποχρέωση για τρίτα πρόσωπα στα οποία έχει τυχόν ανατεθεί κατόπιν εξουσιοδότησης από το ΔΣ η άσκηση συγκεκριμένης αρμοδιότητας με περιορισμένη έκταση ευθύνης. Και αυτό γιατί για τις ανώνυμες εταιρείες η ανάθεση σε άλλο, τρίτο πρόσωπο εξουσιών του Διοικητικού Συμβουλίου δεν αποκλείει τις εξουσίες του τελευταίου, αλλά απλώς δημιουργεί παράλληλη αρμοδιότητα άσκησής τους από άλλα πρόσωπα, τα οποία τελούν υπό τις οδηγίες του, αφού άλλωστε το ίδιο έχει την ευθύνη της επιλογής και της εποπτείας τους. Τα πρόσωπα αυτά δεν αποτελούν όργανα εκφράζοντα τη βούληση του νομικού προσώπου, αλλά αντίθετα είναι πρόσωπα που εκτελούν πράξεις που έχουν αποφασισθεί ήδη από το αναντικατάστατο, βάσει νόμου, όργανο διοίκησης της εταιρείας, ήτοι το Διοικητικό Συμβούλιο αυτής. Ως εκ τούτου οι τρίτοι (μη μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου) ως υποκατάστατα αυτού όργανα δεν έχουν τις ευθύνες που απορρέουν από το νόμο και την ίδια θέση (οργανική και ουσιαστική) έναντι της Ανώνυμης Εταιρείας, με αποτέλεσμα να είναι αδιάφορη η ποινική τους κατάσταση σε περίπτωση συμμετοχής της σε διαγωνισμό.

Αριθμός Απόφασης: 256/2023

17. Στην προκειμένη περίπτωση σύμφωνα με το αναλυτικό πιστοποιητικό εκπροσώπησης του ΓΕΜΗ με αριθμό Πρωτοκ. .../25.10.2022 η σύνθεση του Διοικητικού Συμβουλίου και η εκπροσώπηση της παρεμβαίνουσας εταιρείας έχει ως εξής: ..., Πρόεδρος & Διευθύνων Σύμβουλος, ..., Μέλος Διοικητικού Συμβουλίου, ..., Μέλος Διοικητικού Συμβουλίου, ..., Μέλος Διοικητικού Συμβουλίου. Επίσης, στην επισυναπτόμενη σε αυτό Ανακοίνωση του ΓΕΜΗ με ημερομηνία 14.10.2021 αναφέρεται ότι *«Περαιτέρω το Δ.Σ. δύναται να αναθέτει την άσκηση, κατά την απόλυτο κρίση του, μέρους των εξουσιών και αρμοδιοτήτων του (εκτός από εκείνες που απαιτούν συλλογική ενέργεια), καθώς και την εκπροσώπηση της εταιρείας, σύμφωνα με το καταστατικό αυτής, σε ένα ή περισσότερα πρόσωπα, μέλη του ή όχι, καθορίζοντας ταυτόχρονα και την έκταση αυτής της ανάθεσης»*. Η πρόβλεψη αυτή περιλαμβάνεται και στο άρθρο 20 του Καταστατικού της παρεμβαίνουσας.

18. Με δεδομένα τα παραπάνω προκύπτει με σαφήνεια ότι τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου της παρεμβαίνουσας, τα οποία εκπροσωπούν την εταιρεία και για τα οποία υπήρχε η υποχρέωση να κατατεθούν αποσπάσματα ποινικού μητρώου είναι οι κ.κ. ..., ο οποίος έχει ταυτόχρονα και την ιδιότητα του Διευθύνοντος Συμβούλου, ..., ..., ... και Για τα παραπάνω πρόσωπα κατατέθηκαν προσηκόντως από την παρεμβαίνουσα με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης τα απαιτούμενα αποσπάσματα ποινικού μητρώου με ημερομηνίες έκδοσης 19.09.2022 και 16.09.2022 (και όχι 30.06.2022, όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα), ήτοι εντός τριών μηνών προ της κατάθεσής τους στις 18.11.2022 (βλ. ηλεκτρονικά αρχεία με τις ονομασίες «....pdf», «....pdf», «....pdf», «....pdf» και «....pdf»).

19. Το γεγονός ότι στον ηλεκτρονικό φάκελο της προσφοράς της παρεμβαίνουσας περιλαμβάνεται και το Πρακτικό ΔΣ με ημερομηνία 06.09.2022 (βλ. αρχείο «ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΔΣpdf») με το οποίο αποφασίσθηκε ότι *«ο Πρόεδρος και τα μέλη του Δ.Σ. συζητούν επί του 3ου θέματος και αποφασίζουν να δώσουν πληρεξουσιότητα στην κα. ... (...), τον κ. ... (...),*

Αριθμός Απόφασης: 256/2023

στον κ. ... (...), στον κ. ... (...), στον κ. ... (...), στην κα ... (...) για να παραστούν και να υποβάλλουν προσφορά και να εκπροσωπήσουν χωριστά ή ομού σε όλες τις φάσεις του σχετικού διαγωνισμού και μέχρι το στάδιο της ανάδειξης του αποτελέσματος του διαγωνισμού, την εταιρεία «...» ως νόμιμοι εκπρόσωποι για τη συμμετοχή της εταιρείας στον ως άνω διαγωνισμό καθώς και να καταθέσουν και να υπογράψουν όλα τα απαιτούμενα έγγραφα, καθώς και να πράξουν χωριστά ή ομού και για ότι άλλο απαιτείται, καθώς και να προβούν σε όλες τις φάσεις του προαναφερθέντος διαγωνισμού για την ολοκλήρωση της διαδικασίας υποβολής της προσφοράς και αξιολόγησής της μέχρι το τελικό στάδιο της ανάδειξης του αποτελέσματος του διαγωνισμού» δεν συνεπάγεται την πρόσθετη υποχρέωση της παρεμβαίνουσας να προσκομίσει αποσπάσματα ποινικού μητρώου για τους κ.κ. ..., ..., ... και Και αυτό γιατί τα παραπάνω πρόσωπα δεν ανήκουν στο Διοικητικό Συμβούλιο της εταιρείας και επομένως δεν την εκπροσωπούν (βλ. ΕΛΣυν. 64/2013, ΑΕΠΠ 881,882/2018, 546/2019, 574/2021), ούτε όμως και τους έχει ανατεθεί με ειδική απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου **το σύνολο** της διαχείρισης και εκπροσώπησης της εταιρείας. Αντίθετα, στα πρόσωπα αυτά με την παραπάνω απόφαση του ΔΣ σύμφωνα με τα οριζόμενα στο αρ. 20 του Καταστατικού της εταιρείας, έχει ανατεθεί **μέρος** των εξουσιών και αρμοδιοτήτων του ΔΣ και η εκπροσώπηση της εταιρείας για **συγκεκριμένες ενέργειες**, που αφορούν την υποβολή προσφοράς και την συμμετοχή της εταιρείας στον επίμαχο διαγωνισμό.

20. Κατόπιν όλων των παραπάνω ορθά η παρεμβαίνουσα κατέθεσε αποσπάσματα ποινικού μητρώου εκδοθέντα κατά τον προσήκοντα χρόνο μόνο για τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου της και για τον Διευθύνοντα Σύμβουλό της (ο οποίος συμμετέχει και στο ΔΣ), ενώ δεν είχε την υποχρέωση να αποδείξει τη μη συνδρομή του λόγου αποκλεισμού του όρου 2.2.3.1 για τους κ.κ. ..., ..., ... και ..., καθώς στους τελευταίους δεν έχει ανατεθεί το σύνολο της εκπροσώπησης της εταιρείας κατά την έννοια του ίδιου όρου της Διακήρυξης. Επομένως, ο πρώτος λόγος απορρίπτεται ως αβάσιμος.

Αριθμός Απόφασης: 256/2023

21. Με τον δεύτερο, τρίτο και τέταρτο λόγο η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι τα αποδεικτικά ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας, το Πιστοποιητικό Δικαστικής Φερεγγυότητας και το Πιστοποιητικό Ισχύουσας Εκπροσώπησης του ΓΕΜΗ που κατέθεσε η παρεμβαίνουσα με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης δεν θα έπρεπε να γίνουν αποδεκτά, καθώς δεν έχουν εκδοθεί τα τρία πρώτα προ τριμήνου και το τέταρτο προ 30 ημερών από την ημερομηνία υποβολής τους.

22. Με το Υπόμνημα που κατέθεσε η προσφεύγουσα παραιτήθηκε από τους παραπάνω ισχυρισμούς, διαπιστώνοντας εκ των υστέρων την προσήκουσα υποβολή των παραπάνω δικαιολογητικών και δήλωσε ότι *«σημειώνουμε ότι πράγματι εκ σφάλματος και πλάνης της εταιρείας μας δε λάβαμε υπόψη το υπ' αρ. .../25/10/2022 πιστοποιητικό εκπροσώπησης, την από 25.10.2022 φορολογική ενημερότητα, την από 31.10.2022 ασφαλιστική ενημερότητα καθώς και το από 17.10.2022 Πιστοποιητικό Δικαστικής Φερεγγυότητας που κατέθεσε η εταιρεία ... προς επικαιροποίηση των προγενέστερων αντίστοιχων δικαιολογητικών που είχε υποβάλει. Ως εκ τούτου, για λόγους συνέπειας και προς αποφυγή κατάχρησης του χρόνου Σας, παραιτούμαστε από τους σχετικούς ισχυρισμούς μας»*. Κατόπιν τούτου οι παραπάνω λόγοι προσφυγής δεν εξετάζονται από το Κλιμάκιο.

23. Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί και να καταπέσει το κατατεθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

1. Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.
2. Δέχεται την Παρέμβαση.
3. Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Αριθμός Απόφασης: 256/2023

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 26 Ιανουαρίου 2023 και εκδόθηκε στις 15 Φεβρουαρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ