

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 7^η Ιανουαρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Ευαγγελία Μιχολίτση, Πρόεδρος – Εισηγήτρια, Μιχαήλ Οικονόμου και Άννα Χριστοδουλάκου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 2/12/2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ΑΕΠΠ 1479/2.12.2019, της προσφεύγουσας με την επωνυμία «.....» και διακριτικό τίτλο «.....» (εφεξής «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ..., ..., Τ.Κ., νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του Δήμου (εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), νομίμως εκπροσωπούμενου.

Με την υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει α) να γίνει δεκτή η προδικαστική προσφυγή της, β) να γίνουν δεκτά τα υποβληθέντα ως προς τα νομιμοποιητικά δικαιολογητικά κατακύρωσης της προσφεύγουσας και γ) να ακυρωθεί η με αρ. Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ευαγγελία Μιχολίτση

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017 νόμιμο (κατώτερο) e-παράβολο, ύψους ευρώ 600,00 ήτοι ειδικότερα, έχει εκδοθεί, πληρωθεί, δεσμευθεί και κατατεθεί e-παράβολο (βλ. παράβολο με αριθμό με αποδεικτικό της τράπεζας περί πληρωμής του ανωτέρω παραβόλου και εκτύπωση από την ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ όπου το παράβολο φέρεται ως

Αριθμός απόφασης: 106/2020

«δεσμευμένο» και αναφέρεται ως αυτόματης δέσμευσης). Επισημαίνεται ότι η υπό εξέταση προσφυγή ασκείται για το τμήμα 3 της διακήρυξης, που βάσει του άρθρου 1.3. με τίτλο «Συνοπτική περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης» έχουν τον κάτωθι επιμέρους προϋπολογισμό «*ΤΜΗΜΑ 3: ΓΑΛΑ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ ΔΗΜΟΥ, δαπάνης ύψους 55.709,00 ευρώ με ΦΠΑ*».

2. Επειδή, με την με αρ. πρωτ. Διακήρυξη της Αναθέτουσας Αρχής προκηρύχθηκε ηλεκτρονική ανοιχτή διαδικασία σύναψης σύμβασης, κάτω των ορίων, για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΚΑΙ ΤΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ ΚΟΙΝΩΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ & ΑΛΛΗΛΕΓΓΥΗΣ ΑΘΛΗΤΙΣΜΟΥ – ΠΑΙΔΕΙΑΣ (Υ.Κ.Π.Α.Α.Π.)», εκτιμώμενης αξίας 189.841,47 € (ΣΥΜΠ/ΝΟΥ Φ.Π.Α. 13%) και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, αποκλειστικά βάσει τιμής. Το πλήρες κείμενο της διακήρυξης αναρτήθηκε στις 29-8-2019 στο ΚΗΜΔΗΣ (Α.Δ.Α.Μ) και στο ΕΣΗΔΗΣ και έλαβε αριθμό Συστήματος Στον εν λόγω διαγωνισμό συμμετείχαν καταρχήν επτά (7) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων και η προσφεύγουσα με την α/α συστήματος 150586 προσφορά της.

3. Επειδή, με την με αριθμ. Πρωτ. πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής, η οποία κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) την 16/10/2019 (ως ορθή επανάληψη), κλήθηκε η προσφεύγουσα, δεδομένου ότι με την υπ' αρ. απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος για τα είδη του τμήματος 3 της διακήρυξης, προκειμένου να υποβάλει εντός της δεκαήμερης προθεσμίας τα αναφερόμενα στην πρόσκληση δικαιολογητικά κατακύρωσης. Ανταποκρινόμενη στην ανωτέρω πρόσκληση η προσφεύγουσα υπέβαλε ηλεκτρονικό φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης στις 18/10/2019.

4. Επειδή, εν συνεχεία, μετά του με αριθμό πρωτ. εγγράφου της αναθέτουσας αρχής κοινοποιήθηκαν αυθημερόν μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) η υπ' αριθμ. πρωτ. απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, η οποία ενέκρινε το από 1/11/2019 με αρ. πρωτ. πρακτικό της

Αριθμός απόφασης: 106/2020

αρμόδιας Επιτροπής διενέργειας διαγωνισμού και αποφάσισε τα εισηγηθέντα με αυτό, καθώς και το τελευταίο (πρακτικό), το οποίο όσον αφορά την προσφεύγουσα αναφέρει :«[...]..Η Επιτροπή Διαγωνισμού αφού έλεγξε και αξιολόγησε τα παραπάνω δικαιολογητικά κατακύρωσης, διαπιστώνει τα παρακάτω :

α) Οικονομικός φορέας «.....», δεν προσκόμισε το πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης από την αρμόδια αρχή ΓΕΜΗ (περ. Β4 του άρθρου 2.2.7.2 της διακήρυξης). Επίσης ο οικονομικός φορέας παράλο που υπέβαλλε τα νομιμοποιητικά έγγραφα σύστασης και νόμιμης εκπροσώπησης (όπως καταστατικά, αντίστοιχα ΦΕΚ) δεν ήταν συνοδευόμενα από την υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου, ότι εξακολουθούν να ισχύουν κατά την υποβολή τους (περ. Β4 του άρθρου 2.2.7.2 της διακήρυξης) ...[.]..ΓΝΩΜΟΔΟΤΕΙ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ.....[...].

1. ΥΠΕΡ της ΑΠΟΡΡΙΨΗΣ της προσφοράς του προσωρινού αναδόχου «....., Α.Φ.Μ.:, ΔΟΥ:, Δ/νση: - Τ.Κ. ΤΗΛ.», ο οποίος υπέβαλε την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφοράς βάσει τιμής για το ΤΜΗΜΑ 3: ΓΑΛΑ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ ΔΗΜΟΥ-CPV αντί του ποσού 47.352,65€ συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. 13%, διότι δεν προσκόμισε τα δικαιολογητικά που επισημάνονται ανωτέρω, σύμφωνα με τους 2.2.7.2 και 3.2 όρους της υπ' αρ. Διακήρυξης, αν και προσκλήθηκε με την υπ'αρ. Πρόσκληση Υποβολής Δικαιολογητικών Κατακύρωσης...[...].5.

Υ Π Ε Ρ της κατάπτωσης των εγγυητικών επιστολών συμμετοχής σε όλες τις ανωτέρω περιπτώσεις σύμφωνα με τον 2.2.2. όρο της υπ ' αρ. Διακήρυξης.

6. Υ Π Ε Ρ της κατακύρωσης των αποτελεσμάτων του ηλεκτρονικού δημόσιου ανοιχτού διαγωνισμού ακολουθώντας τη διαδικασία του άρθρου 103 του Ν. 4412/2016, «Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών» για τον προσφέροντα Οικονομικό φορέα, «.....-Α.Φ.Μ.:....., ο οποίος για το ΤΜΗΜΑ 3: ΓΑΛΑ ΠΡΟΣΩΠΙΚΟΥ ΔΗΜΟΥ-CPV, υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα προσφορά από οικονομική άποψη βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή), συνολικού ποσού πενήντα χιλιάδων εκατόν τριάντα οκτώ ευρώ και δέκα λεπτών, 50.138,10 € (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 13%,) και προτείνουμε αυτόν ως «Προσωρινό Ανάδοχο»...[.]».

Αριθμός απόφασης: 106/2020

5. Επειδή, η προσφεύγουσα άσκησε την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή με κατάθεση στις 28/11/2019 στον διαδικτυακό τόπο διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) - ήτοι εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η με αριθμό αρχική και μόνη παραδεκτως προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε σε όλους τους συμμετέχοντες στις 20/11/2019, έχοντας κάνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ/τος 39/2017 ενώ (η προσφυγή) είναι νομίμως υπογεγραμμένη. Επισημαίνεται ότι η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την προσφυγή στην ΑΕΠΠ στις 2/12/2019 με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

6. Επειδή, η προσφυγή ασκήθηκε μετά προδήλου εννόμου συμφέροντος από τον προσωρινό ανάδοχο του συγκεκριμένου τμήματος, του οποίου βάσει της προσβαλλόμενης απόφασης απορρίφθηκε η προσφορά ενώ αποφασίστηκε και η κατάπτωση της εγγυητικής επιστολής συμμετοχής του.

7. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας δαπάνης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016. Επομένως, νομίμως φέρεται προς εξέταση η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή στο 5ο κλιμάκιο της ΑΕΠΠ.

8. Επειδή η Αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 9 παρ. 1 του π.δ 39/2017 κοινοποίησε μέσω της εφαρμογής «επικοινωνία», στις 28/11/2019 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή στον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «.....», ο οποίος θίγεται από την αποδοχή της εν θέματι προσφυγής, προκειμένου να λάβει γνώση.

9. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ στις 6/12/2019 τις απόψεις της (απόφαση Οικονομικής Επιτροπής με αριθμό) επί του αιτήματος αναστολής της προσφυγής και δεδομένης της άσκησης και δύο ακόμη προσφυγών από άλλους συμμετέχοντες αποφάσισε «Υπέρ της αναστολής :α) της συνέχισης της διαγωνιστικής διαδικασίας του ηλεκτρονικού διεθνή δημόσιου ανοιχτού μειοδοτικού διαγωνισμού για την προμήθεια ειδών τροφίμων για τις ανάγκες του Δήμου και της (.....) και β) της διενέργειας νέας διαδικασίας της ανωτέρω προμήθειας, έως ότου αποφανθεί η Α.Ε.Π.Π. επί των ανωτέρω προσφυγών σχετικά με τα τμήματα για το οποία

έχουν ασκηθεί αυτές».

10. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΑΕΠΠ μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) στις 9/12/2019 τις απόψεις της (απόφαση Οικονομικής Επιτροπής με αριθμό) επί της υπό εξέταση προσφυγής. Επισημαίνεται ότι τις απόψεις κοινοποίησε ομοίως μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ η αναθέτουσα αρχή στις 12/12/2019 προς την προσφεύγουσα.

11. Επειδή η προσφεύγουσα επικαλούμενη τα άρθρα 2.2.7.2., 3.2. της διακήρυξης και 80 του Ν. 4412/2016 υποστηρίζει με την προσφυγή της τα εξής : «1ος ΛΟΓΟΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ : [...]. Η εταιρία μας, ανταποκρινόμενη στην διαδικασία του άρθρου 103 του νόμου 4412/2016 και στην από πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης, απέστειλε ηλεκτρονικά στον χώρο του διαγωνισμού το σύνολο των απαιτούμενων εγγράφων βάσει του άρθρου 2.2.7.2.B.4. της διακήρυξης και του άρθρου 80 του νόμου 4412/2016 και ειδικότερα ως προς τα δικαιολογητικά νομιμοποίησης συγκεκριμένα :

α) ΦΕΚ ίδρυσης, β) Κωδικοποιημένο καταστατικό γ) τα ΦΕΚ των τροποποιήσεων. δ) τροποποίηση καταστατικού 25-02-2015 ε) τροποποιημένο καταστατικό 24-06-2016 στ) ισχύον καταστατικό του 2017

ζ) γενικό πιστοποιητικό εκπροσώπησης ΓΕΜΗ με ημερομηνία 16/09/2019 η) γενικό πιστοποιητικό εκπροσώπησης ΓΕΜΗ με α.π. με ημερομηνία 16/10/2019

Κατά συνέπεια, ο βασικός ισχυρισμός της επιτροπής αξιολόγησης ότι «... α) Οικονομικός φορέας «.....», δεν προσκόμισε το πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης από την αρμόδια αρχή ΓΕΜΗ (περ. Β4 του άρθρου 2.2.7.2 της διακήρυξης) είναι εσφαλμένος αφού η εταιρία μας προσεκόμισε :

• Όσον αφορά την στιγμή της υποβολής προσφοράς γενικό πιστοποιητικό εκπροσώπησης ΓΕΜΗ με ημερομηνία 16/09/2019

Αριθμός απόφασης: 106/2020

- Όσον αφορά την στιγμή των δικαιολογητικών κατακύρωσης γενικό πιστοποιητικό εκπροσώπησης ΓΕΜΗ με α.π. με ημερομηνία 16/10/2019

- την με α.π. εκπροσώπηση από το ΓΕΜΗ και μάλιστα με εξουσία εκπροσώπησης όχι οριακή ή αμφισβητούμενη, αλλά έως τις 22/06/2022.

Τονίζεται ότι και στα δύο ανωτέρω πιστοποιητικά 16/09 και 16/10 , ορίζεται με σαφήνεια και πέραν της οποιαδήποτε αμφιβολίας στην παράγραφο ΣΤ ότι : « ... ΣΤ) Το Διοικητικό Συμβούλιο μετά την από 22-06-2018 απόφαση της Τακτικής Γενικής Συνέλευσης των Μετόχων συγκροτήθηκε σε σώμα και δεν παρουσιάζει καμία μεταβολή μέχρι σήμερα. Η ανακοίνωση της συγκρότησης δημοσιεύτηκε στο Γ.Ε.ΜΗ με ΚΑΚ και αρ. πρωτ.»

Κατά συνέπεια, ο ισχυρισμός της επιτροπής είναι νόμω και ουσία εσφαλμένος και η απόφαση θα πρέπει να ακυρωθεί.

Εν συνεχεία, και ο έτερος ισχυρισμός της επιτροπής αξιολόγησης σύμφωνα με τον οποίο « ... ο οικονομικός φορέας παρόλο που υπέβαλλε τα νομιμοποιητικά έγγραφα σύστασης και νόμιμης εκπροσώπησης (όπως καταστατικά, αντίστοιχα ΦΕΚ) δεν ήταν συνοδευόμενα από την υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου, ότι εξακολουθούν να ισχύουν κατά την υποβολή τους (περ. Β4 του άρθρου 2.2.7.2 της διακήρυξης)» είναι εσφαλμένος αφού :

Όσον αφορά στα ΦΕΚ, προφανώς και δεν χρειάζονται καμία δήλωση για να ισχύουν. Αλλά και ειδικότερα, σε ότι αφορά το Καταστατικό, προκύπτει ότι : το υποβληθέν κωδικοποιημένο καταστατικό έχει κατατεθεί στο φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης διαμέσου του εγγράφου του ΓΕΜΗ με αριθμ. πρωτ. /28/09/2017. Παράλληλα, από το πιστοποιητικό γενικής εκπροσώπησης που επίσης κατατέθηκε στο φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης (ΓΕΜΗ με ημερομηνία 16/10/2019 -ΔΗΛΑΔΗ ΜΕΤΑ ΤΗΝ ΗΜΕΡΟΜΗΝΙΑ ΠΡΟΣΚΛΗΣΗΣ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΔΙΚΑΙΟΓΗΤΙΚΩΝ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ-) προκύπτει ότι τελευταία τροποποίηση του Καταστατικού ήταν τον Αύγουστο του 2017 (στις 28/09/2017). Επομένως, αποδεικνύεται εγγράφως και μονοσήμαντα ότι το υποβληθέν κωδικοποιημένο καταστατικό του Σεπτεμβρίου του 2017 περιλαμβάνει το σύνολο των επί μέρους

τροποποιήσεων και είναι αυτό που ισχύει και σήμερα χωρίς να απαιτείται κάποια άλλη απόδειξη.

Τέλος, όλως επικουρικώς επισημαίνεται ότι βάσει του άρθρου 3.2. της διακήρυξης η προσφορά του προσωρινού αναδόχου απορρίπτεται και καταπίπτει η εγγυητική επιστολή εάν : i) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Τ.Ε.Υ.Δ., είναι ψευδή ή ανακριβή, ή

ii) δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ή

iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4, 2.2.5. (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας.

Και τούτο διότι είναι σαφές ότι τα νομιμοποιητικά έγγραφα των υποψηφίων εταιριών σε μία διαγωνιστική διαδικασία ανάθεσης δεν αποτελούν μέρος της διαγωνιστικής διαδικασίας όπως η τεχνικο - οικονομική προσφορά ή και τα λοιπά δικαιολογητικά συμμετοχής ή κατακύρωσης. Ζητούνται αποκλειστικά και μόνο για να ελεγχθεί το κατά πόσο η προσφορά έχει υποβληθεί δεσμευτικά και αρμοδίως προς την αναθέτουσα αρχή, και εν συνεχεία να υπογραφεί αντίστοιχα και η σύμβαση μεταξύ αναδόχου και αναθέτουσας αρχής.

Κατά συνέπεια, βάσει των ανωτέρω προκύπτει με σαφήνεια ότι τα δικαιολογητικά νομιμοποίησης που υποβλήθηκαν είναι πλήρη, η νόμιμη εκπροσώπηση από το ΓΕΜΗ ισχύει έως το 2022, ταυτίζεται με τη δηλωθείσα νόμιμη εκπροσώπηση μέσω του ΤΕΥΔ που υποβλήθηκε στα δικαιολογητικά συμμετοχής (συνημμένο 2), και δεν υπάρχει κανένα άλλο πιστοποιητικό εκπροσώπησης που θα μπορούσε να υποβληθεί. Παράλληλα, ούτε τα υποβληθέντα ΦΕΚ, ούτε οι τροποποιήσεις, ούτε τα πιστοποιητικά τροποποιήσεων 16/09/2019 και 16/10/2019 αντίστοιχα ή το Κωδικοποιημένο Καταστατικό του Σεπτεμβρίου του 2017 το οποίο είναι συνταγμένο αποδεδειγμένα χρονολογικά μετά από την τελευταία τροποποίηση Αυγούστου του 2017. όπως παρατέθηκε ανωτέρω, χρειάζονται οποιαδήποτε περαιτέρω ειδική υπεύθυνη δήλωση για να είναι εν ισχύ. Επομένως, η απόφαση ... της

Αριθμός απόφασης: 106/2020

αναθέτουσας αρχής που απέρριψε τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της εταιρίας μας ως προς τα υποβληθέντα νομιμοποιητικά είναι αβάσιμη και ανατιολόγητη, παραβιάζει το νόμο 4412/2016 και τη διακήρυξη και θα πρέπει να ακυρωθεί.

2ος ΛΟΓΟΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ :

Παραβίαση άρθρων 2.4.6, 3.1.1. της διακήρυξης και άρθρου 102 παρ. 2 και 102 παρ. 5 του νόμου 4412/2016

Σύμφωνα με το άρθρο 2.4.6 (Λόγοι απόρριψης προσφορών) της διακήρυξης ορίζεται ότι : « ... Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά : ...

... β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης,

Σύμφωνα με το άρθρο 3.1.1. της διακήρυξης ορίζεται μεταξύ άλλων ότι : « ... Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβληθεί, ή να διευκρινίσουν το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς τους, σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν. 4412/2016.

Σύμφωνα με το άρθρο 102 του νόμου 4412/2016 (Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) ορίζεται μεταξύ άλλων ότι : « ... 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν.

4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί.

3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης ...

... 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

Στην προκειμένη περίπτωση καταρχήν όπως αναλύθηκε ανωτέρω, τα υποβληθέντα νομιμοποιητικά είναι πλήρη. Παρόλα αυτά, ακόμη και στην υποθετική περίπτωση κατά την οποία η επιτροπή αξιολόγησης θεωρούσε ότι κάτι δεν το αντιλαμβάνεται σωστά ή ήθελε κάποιες περαιτέρω εξηγήσεις θα μπορούσε βάσει του άρθρου 102 παρ. 2 να ζητήσει διευκρινήσεις αφού το θέμα των νομιμοποιητικών αναφέρεται ονομαστικώς στα θέματα που εξ ορισμού μπορούν να ζητηθούν ευθέως και από το νόμο διευκρινήσεις. Πολλώ δε μάλλον, και αφού εκ του αποτελέσματος προκύπτει ότι είχε πρόθεση να απορρίψει (εντελώς αναιτιολόγητα) τα δικαιολογητικά κατακύρωσης ως προς τα υποβληθέντα νομιμοποιητικά, ΘΑ ΟΦΕΙΛΕ βάσει του άρθρου 102 παρ. 5 να ζητήσει διευκρίνιση όπως αναφέρει ο νόμος «ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί». Είναι δε προφανές ότι το θέμα της έκτασης προσκόμισης των νομιμοποιητικών μίας επιχείρησης ουδόλως και σε καμία περίπτωση δεν θα μπορούσε ποτέ βάσει του άρθρου 102 παρ. 3 να «εισάγει διακρίσεις ή ευνοϊκή μεταχείριση» μίας επιχείρησης κατά την διαγωνιστική διαδικασία ανάθεσης μίας σύμβασης.

Κατά συνέπεια, και σε κάθε περίπτωση, η επιτροπή αξιολόγησης, ακόμη και εάν θεωρούσε ότι θέλει κάποιες περαιτέρω διευκρινήσεις ή συμπλήρωση επί των νομιμοποιητικών, με την απευθείας απόρριψη της προσφοράς μας παραβίασε ευθέως το άρθρο 2.4.6. της διακήρυξης και το άρθρο 102 παρ. 2 και 5 του νόμου 4412/2016 και θα πρέπει να ακυρωθεί.

3ος ΛΟΓΟΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ :

Παραβίαση άρθρων 2.2.7.2.A. εδ.4 της διακήρυξης και άρθρου 79 παρ.5 του νόμου 4412/2016

Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.7.2 εδ.4 (Αποδεικτικά μέσα) της διακήρυξης ορίζεται ότι : «Α. ... 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 Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) του άρθρου 79 παρ. 4 ν. 4412/2016. Οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση διαθέτει ήδη τα ως άνω δικαιολογητικά και αυτά εξακολουθούν να ισχύουν.

Σύμφωνα με το άρθρο 79.5. και 79.6. του νόμου 4412/2016 ορίζεται ότι : « ... Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες και υποψήφιους, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας. Πριν από την ανάθεση της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή, εξαιρουμένων των συμβάσεων που βασίζονται σε συμφωνίες -πλαίσιο, όταν οι συμβάσεις αυτές συνάπτονται δυνάμει της παρ. 4 του άρθρου 39 ή της περίπτωσης α' της παρ. 5 του άρθρου 39, απαιτεί από τον προσφέροντα, στον οποίο έχει αποφασίσει να αναθέσει τη σύμβαση να υποβάλει ενημερωμένα τα σχετικά δικαιολογητικά, σύμφωνα με τα άρθρα 79, και κατά περίπτωση το άρθρο 80. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να

καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα πιστοποιητικά που έχουν παραληφθεί, σύμφωνα με τα άρθρα 80 και 82.

6. Κατά παρέκκλιση της παρ. 5, 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. Κατά παρέκκλιση της παρ. 5, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση ή συνάψει τη συμφωνία-πλαίσιο, διαθέτει ήδη τα δικαιολογητικά αυτά ...».

Στην προκειμένη περίπτωση, σύμφωνα με το μέρος VI του υποβληθέντος ΤΕΥΔ του διαγωνισμού για την εταιρία μας, το οποίο και αποτελεί ενισχυμένη υπεύθυνη δήλωση προς την αναθέτουσα αρχή δηλώνεται από την εταιρία μας ότι : « ... Ο οικονομικός φορέας, δηλώνω επισήμως ότι τα στοιχεία που έχω αναφέρει στα μέρη II έως IV ανωτέρω είναι ακριβή και ορθά και ότι έχω πλήρη επίγνωση των συνεπειών σε περίπτωση σοβαρών ψευδών δηλώσεων. Ο οικονομικός φορέας, δηλώνω επισήμως ότι είμαι σε θέση, κατόπιν αιτήματος και χωρίς καθυστέρηση, να προσκομίσω τα πιστοποιητικά και τις λοιπές μορφές αποδεικτικών εγγράφων που αναφέρονται, εκτός εάν: α) Η αναθέτουσα αρχή ή ο αναθέτων φορέας έχει τη δυνατότητα να λάβει τα σχετικά δικαιολογητικά απευθείας με πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένων ...» καθώς και ότι «Ο κάτωθι υπογεγραμμένος δίδω επισήμως τη συγκατάθεσή μου στον Δήμο ... [προσδιορισμός της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, όπως καθορίζεται στο μέρος I ενότητα Α], προκειμένου να αποκτήσει πρόσβαση σε δικαιολογητικά των πληροφοριών τις οποίες έχω υποβάλλει στο ΜΕΡΟΣ II ΕΝΟΤΗΤΑ Α,Β,Γ,Δ, ΜΕΡΟΣ III ΕΝΟΤΗΤΑ Α,Β,Γ, ΜΕΡΟΣ IV ΕΝΟΤΗΤΑ Α,Β [να προσδιοριστεί το αντίστοιχο μέρος/ενότητα/σημείο] του παρόντος Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης για τους σκοπούς του ηλεκτρονικού ανοικτού διαγωνισμού ανάδειξης προμηθευτών τροφίμων με συστημικό αριθμό ο οποίος δημοσιεύτηκε βλ. παράγραφο 1.6 της υπ' αριθμ. διακήρυξης, με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την

14 -092019 [προσδιορισμός της διαδικασίας προμήθειας: (συνοπτική περιγραφή, παραπομπή στη δημοσίευση στον εθνικό τύπο, έντυπο και ηλεκτρονικό, αριθμός αναφοράς)]» .

Επομένως, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται καταρχήν να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, αν η αναθέτουσα αρχή έχει την δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων. Κάτι ανάλογο δεν έλαβε χώρα από πλευράς αναθέτουσας αρχής στην όλως επικουρική περίπτωση κατά την οποία η αναθέτουσα αρχή θεωρούσε (εσφαλμένα και πάντως μη αναγκαία) ότι υπάρχουν και άλλα στοιχεία που θα μπορούσαν να αναζητηθούν για τη νομιμοποίηση της εταιρίας. Παράλληλα και προς αποφυγήν παρερμηνείας επισημαίνεται ότι η υποχρέωση δημοσίευσης στο ΓΕΜΗ προβλέπεται ρητά από διάταξη νόμου (άρθρο 2 νόμου 4250/2014) και μάλιστα νόμο που σχετίζεται με τα υποβληθέντα δικαιολογητικά στο δημόσιο.

Εις επίρρωση της ανωτέρω θέσης παρατίθεται απόσπασμα πλέον πρόσφατης απόφασης της ΑΕΠΠ 1207/2019 (συνημμένο 3) σχετικά με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης σύμφωνα με την οποία αποφασίστηκε μεταξύ άλλων στη σκέψη 5 της Απόφασης ότι : « ... Περαιτέρω, ο όρος 2.2.9.2 παρ. Α της διακήρυξης, συμφώνως με το άρ. 79 παρ. 6 Ν. 4412/2016, προβλέπει ότι «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).», αναφέρεται σε στοιχεία που είναι δεκτικά άμεσης και απευθείας πρόσβασης επί βάσης δεδομένων (όπως επί παραδείγματι το ΚΗΜΔΗΣ και στα δημοσιευμένα στο ΓΕΜΗ και στο ΦΕΚ στοιχεία, όπου οιοσδήποτε δύναται να έχει πρόσβαση στις οικείες συμβάσεις, άμεσα, σε πραγματικό χρόνο, οποτεδήποτε και αδιαμεσολάβητα) και όχι σε στοιχεία, όπως τα αποσπάσματα

ποινικού μητρώου (ή αντίστοιχα τη φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα), που προϋποθέτουν εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, κίνηση διαδικασίας προς την αρμόδια για την έκδοση του οικείου δικαιολογητικού, αρχή, προς έκδοση αυτού και διαβίβασης του περαιτέρω, στην αναθέτουσα...».

Κατά συνέπεια, με την απόφαση 154/2019 της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ... που απέρριψε τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της εταιρίας μας λόγω των υποβληθέντων νομιμοποιητικών στο σημείο αυτό παραβιάζεται το άρθρο 2.2.7.2.Α. της διακήρυξης και το σχετικό άρθρο 79.5. του νόμου 4412/2016 και η απόφαση αυτή θα πρέπει να ακυρωθεί.».

12. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της υποστηρίζει παραθέτοντας τους σχετικούς όρους της διακήρυξης, η οποία κατά πάγια νομολογία είναι δεσμευτική, τα εξής :« [...]...Ο πρώτος λόγος της επίδικης προσφυγής πρέπει να απορριφθεί καθώς κατά τη ρητή διατύπωση της διακήρυξης η προσφεύγουσα όφειλε να προσκομίσει είτε πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης είτε νομιμοποιητικά έγγραφα συνοδευόμενα από υπεύθυνη δήλωση για την ισχύ τους κατά τον χρόνο υποβολής.

Η προσφεύγουσα καμία εκ των δύο υποχρεώσεων της εκτέλεσε παρά τα αντιθέτως, πλην αβάσιμα, αναφερόμενα στην επίδικη προσφυγή της.

Κατ' αρχάς το πιστοποιητικό με αριθμό με α.π. και ημερομηνία 16/10/2019 δεν αποτελεί γενικό πιστοποιητικό εκπροσώπησης, όπως το κατονομάζει αλλά τιτλοφορείται απλώς «ΓΕΝΙΚΟ ΠΙΣΤΟΠΙΗΤΙΚΟ» και περιλαμβάνει τη γενική πληροφόρηση περί του νομικού προσώπου. Επομένως μόνον αυτό δεν μπορεί να γίνει αποδεκτό.

Επίσης, σύμφωνα με την επίσημη ιστοσελίδα του ΓΕΜΗ (Βλ. <https://services.businessportal.gr/>) τα πιστοποιητικά που εκδίδονται και αφορούν σε νομικό πρόσωπο είναι τα εξής: Γενικό Πιστοποιητικό, Αμιγές Πιστοποιητικό Ιστορικότητας, Αναλυτικό Πιστοποιητικό Εκπροσώπησης, Πιστοποιητικό Ισχύουσας Εκπροσώπησης και Άλλο (ελεύθερης μορφής).

Είναι, λοιπόν, σαφές ότι το Γενικό πιστοποιητικό (το οποίο υπέβαλε η προσφεύγουσα) είναι διαφορετικό από το Πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης το οποίο, ρητά, απαιτούσε η διακήρυξη.

Άρα ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι μόνο το Γενικό πιστοποιητικό ήταν αρκετό, ως αποδεικτικό που απαιτούσε η διακήρυξη, είναι απορριπτέος και δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη.

Ομοίως απορριπτέος είναι και ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι δεν απαιτούνταν η από μέρους της υποβολή υπεύθυνης δήλωσης για την ισχύ των εγγράφων που υπέβαλε αναφορικά με την εκπροσώπησή της, για τον λόγο ότι αυτή ήταν η ρητή απαίτηση της διακήρυξης και η εναλλακτική επιλογή που είχε. Μόνη η υποβολή των ΦΕΚ δεν είναι αποδεκτή από την ίδια τη διακήρυξη η οποία απαιτεί να συνοδεύονται και από υπεύθυνη δήλωση ότι ισχύουν τον χρόνο υποβολής τους. Άραγε, εφόσον η Διακήρυξη και οι όροι της δεσμεύουν την προσφεύγουσα είναι υποχρεωμένη να τους τηρεί και οποιαδήποτε παράλειψη αποτελεί λόγο αποκλεισμού από την εξέλιξη της διαδικασίας.

Ο δεύτερος λόγος της επίδικης προσφυγής πρέπει να απορριφθεί καθώς δεν συντρέχει περίπτωση εφαρμογής του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 γιατί δεν υπήρχε περιθώριο συμπλήρωσης ή διευκρίνισης επί εγγράφου που προσκομίσθηκε, αλλά για νέο έγγραφο και μία τέτοια ενέργεια θα ήταν σε βάρος των άλλων υποψηφίων αναδόχων και δικαιολογημένα θα προκαλούσε την αντίδρασή τους.

Και ο τρίτος λόγος της επίδικης προσφυγής είναι νόμω και ουσία αβάσιμος και εντεύθεν απορριπτέος, αφού δεν συντρέχει, στην προκειμένη περίπτωση, καμία από τις περιπτώσεις που αναφέρει η προσφεύγουσα. Μάλιστα η παραπομπή της προσφεύγουσας σε απόφαση της Α.Ε.Π.Π. με αριθμό 1207/2019 επιβεβαιώνει την άποψή μας, καθώς η από μέρους μας έκδοση πιστοποιητικού προϋποθέτει κίνηση ανάλογης διαδικασίας, ενέργεια μη συμβατή σε αναθέτουσα Αρχή, κατά την κρίση της Επιτροπής .

Για όλους τους παραπάνω λόγους θα πρέπει η επίδικη προσφυγή να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμη αλλά και αντίθετη στους σαφείς και ρητούς όρους της Διακήρυξης του διαγωνισμού. ».

13. Επειδή το άρθρο 18 με τίτλο « Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» προβλέπει : «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της

αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης...[..]».

14. Επειδή το άρθρο 53 του Ν. 4412/2016 με τίτλο « Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης» προβλέπει στην παρ. 1 και 2 τα εξής «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών.

2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62 σε περίπτωση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως:

α) την επωνυμία της αναθέτουσας αρχής, [...] ε) ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης. Επίσης οποιαδήποτε δικαιώματα προαίρεσης για συμπληρωματικές ή νέες συμβάσεις και, εφόσον είναι γνωστό, το προσωρινό χρονοδιάγραμμα για την άσκηση των δικαιωμάτων αυτών, καθώς και τον αριθμό των παρατάσεων για την άσκησή τους, ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης,[..] ιγ) τη δυνατότητα υποβολής προσφοράς για ένα ή περισσότερα τμήματα της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 59,[..] ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς, ιη) όλους τους ειδικούς και γενικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου 18 και τους όρους πληρωμής,[..] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.), κα) τον κατάλογο και τη σειρά ισχύος των εγγράφων της σύμβασης, κβ) όλες τις αναγκαίες πληροφορίες σχετικά με τον τρόπο διάθεσης των εγγράφων της σύμβασης, κγ) τη διαδικασία πρόσβασης των υποψηφίων και προσφερόντων στα δικαιολογητικά, στις τεχνικές και οικονομικές προσφορές, υπό την επιφύλαξη των οριζόμενων στο άρθρο 70 και στην κείμενη νομοθεσία,[..]».

15. Επειδή, στην παρ. 1 περ. α του άρθρου 72 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Εγγυήσεις» προβλέπεται «...[.] Η εγγύηση συμμετοχής καταπίπτει, αν ο προσφέρων αποσύρει την προσφορά του κατά τη διάρκεια ισχύος αυτής, παρέχει ψευδή στοιχεία ή πληροφορίες που αναφέρονται στα άρθρα 73 έως 78, δεν προσκομίζει εγκαίρως τα προβλεπόμενα στα έγγραφα της σύμβασης δικαιολογητικά ή δεν προσέλθει εγκαίρως για υπογραφή της σύμβασης....[.]».

16. Επειδή το άρθρο 80 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Αποδεικτικά μέσα» προβλέπει : «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 4 και 5 και στο Παράρτημα ΧΙΙ του Προσαρτήματος Α', ως απόδειξη της μη ύπαρξης λόγων αποκλεισμού, όπως αναφέρονται στα άρθρα 73 και 74 και της πλήρωσης των κριτηρίων επιλογής, σύμφωνα με τα άρθρα 75 και 76.

Οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν αποδεικτικά μέσα, πλην εκείνων που αναφέρονται στο παρόν άρθρο και στο άρθρο 82. Όσον αφορά το άρθρο 78, οι οικονομικοί φορείς μπορούν να στηρίζονται σε οποιοδήποτε κατάλληλο μέσο προκειμένου να αποδείξουν στην αναθέτουσα αρχή ότι θα έχουν τους αναγκαίους πόρους στη διάθεσή τους.

2. Οι αναθέτουσες αρχές δέχονται ως επαρκή απόδειξη του ότι ο οικονομικός φορέας δεν εμπίπτει σε καμία από τις περιπτώσεις που αναφέρονται στο άρθρο 73: α) για την παράγραφο 1 του εν λόγω άρθρου, την προσκόμιση αποσπάσματος του σχετικού μητρώου, όπως 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 τον οποίο προκύπτει ότι πληρούνται αυτές οι προϋποθέσεις. Η υποχρέωση προσκόμισης του ως άνω αποσπάσματος αφορά και τα πρόσωπα του δεύτερου εδαφίου της παραγράφου 1 του άρθρου 73,

β) για τις παραγράφους 2 και 4 περίπτωση β` του άρθρου 73, πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους-μέλους ή χώρας,

γ) για την περίπτωση γ` της παραγράφου 2 του άρθρου 73, πιστοποιητικό από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού της Επιθεώρησης

Αριθμός απόφασης: 106/2020

Εργασιακών Σχέσεων, από το οποίο να προκύπτουν οι πράξεις επιβολής προστίμου που έχουν εκδοθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς ή αίτησης συμμετοχής.

Αν το κράτος-μέλος ή η εν λόγω χώρα δεν εκδίδει τέτοιου είδους έγγραφο ή πιστοποιητικό ή όπου το έγγραφο ή το πιστοποιητικό αυτό δεν καλύπτει όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1, στις περιπτώσεις α` και β` της παραγράφου 2 και στην περίπτωση β` της παραγράφου 4 του άρθρου 73, το έγγραφο ή το πιστοποιητικό μπορεί να αντικαθίσταται από ένορκη βεβαίωση ή, στα κράτη-μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους -μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας.

Οι αρμόδιες δημόσιες αρχές παρέχουν, όπου κρίνεται αναγκαίο, επίσημη δήλωση στην οποία αναφέρεται ότι δεν εκδίδονται τα έγγραφα ή τα πιστοποιητικά της παρούσας παρ. ή ότι τα έγγραφα αυτά δεν καλύπτουν όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1, στις περιπτώσεις α` και β` της παραγράφου 2 και στην περίπτωση β` της παραγράφου 4 του άρθρου 73.

Οι επίσημες δηλώσεις καθίστανται διαθέσιμες μέσω του επιγραμμικού αποθετηρίου πιστοποιητικών (e-Certis) του άρθρου 81.

3. Για την απόδειξη της απαίτησης της παραγράφου 2 του άρθρου 75, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν πιστοποιητικό/βεβαίωση του οικείου επαγγελματικού μητρώου του Παραρτήματος XI του Προσαρτήματος Α`, με το οποίο να πιστοποιείται αφενός η εγγραφή τους σε αυτό και το ειδικό επάγγελμά τους, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα και στα άρθρα 76 και 77, κατά περίπτωση. Για την απόδειξη άσκησης γεωργικού ή κτηνοτροφικού επαγγέλματος, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν σχετική βεβαίωση άσκησης

επαγγέλματος, από αρμόδια διοικητική αρχή ή αρχή Οργανισμού Τοπικής Αυτοδιοίκησης.

4. Η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια του οικονομικού φορέα μπορεί, κατά κανόνα, να αποδεικνύεται με ένα ή περισσότερα από τα δικαιολογητικά που αναφέρονται στο Μέρος I του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α`. Εάν ο οικονομικός φορέας, για βάσιμο λόγο, δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που ζητεί η αναθέτουσα αρχή, μπορεί να αποδεικνύει την οικονομική και χρηματοοικονομική του επάρκεια με οποιοδήποτε άλλο έγγραφο, το οποίο η αναθέτουσα αρχή κρίνει κατάλληλο.

5. Η τεχνική ικανότητα των οικονομικών φορέων μπορεί να αποδεικνύεται με έναν ή περισσότερους από τους τρόπους που αναφέρονται στο Μέρος II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α`, ανάλογα με τη φύση, την ποσότητα ή τη σπουδαιότητα και τη χρήση των έργων, των αγαθών ή των υπηρεσιών.

6. Οι ενώσεις οικονομικών φορέων που υποβάλλουν κοινή προσφορά, υποβάλλουν τα παραπάνω, κατά περίπτωση δικαιολογητικά, για κάθε οικονομικό φορέα που συμμετέχει στην ένωση, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 19.

7. Εφόσον ζητηθεί, η Αρχή θέτει στη διάθεση άλλων κρατών μελών κάθε πληροφορία σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού που παρατίθενται στα άρθρα 73 και 74, την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας και τις χρηματοοικονομικές και τεχνικές ικανότητες των προσφερόντων που αναφέρονται στα άρθρα 75, 76 και 77, καθώς και κάθε πληροφορία σχετικά με τα αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στο παρόν άρθρο.

8. Σε περίπτωση διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, για την απόδειξη της αθέτησης των υποχρεώσεων στους τομείς του κοινωνικοασφαλιστικού και του εργατικού δικαίου της παραγράφου 2 του άρθρου 18, σύμφωνα με την παράγραφο 4 περίπτωση α` του άρθρου 73, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται, κατ'ελάχιστον, να εφαρμόσει τα οριζόμενα στις περιπτώσεις β` και δ` της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 (Α` 115).

9. Τα αποδεικτικά έγγραφα του παρόντος άρθρου και του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α', μπορεί να εξειδικεύονται στις στα πρότυπα έγγραφα σύμβασης που εκδίδει η Αρχή, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 53.[..]

10. Τα αποδεικτικά έγγραφα συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα. Στα αλλοδαπά δημόσια έγγραφα και δικαιολογητικά εφαρμόζεται η Συνθήκη της Χάγης της 5.10.1961, που κυρώθηκε με το ν. 1497/1984 (Α` 188).

Ειδικά τα αλλοδαπά ιδιωτικά έγγραφα συνοδεύονται από μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα επικυρωμένη είτε από πρόσωπο αρμόδιο κατά τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας είτε από πρόσωπο κατά νόμο αρμόδιο της χώρας στην οποία έχει συνταχθεί το έγγραφο..

Στα έγγραφα της σύμβασης του άρθρου 53 μπορεί να ορίζεται ότι ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα -εταιρικά ή μη- με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο μπορούν να υποβάλλονται σε άλλη γλώσσα, χωρίς να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική. [...]

12. Τα αποδεικτικά μέσα γίνονται αποδεκτά κατά τον ακόλουθο τρόπο: α) τα δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 1 του άρθρου 73, την περίπτωση γ` της παραγράφου 2 του άρθρου 73 και την περίπτωση β` της παραγράφου 4 του άρθρου 73 εφόσον έχουν εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή τους, β) τα λοιπά δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 2 του άρθρου 73 εφόσον είναι εν ισχύ κατά το χρόνο υποβολής τους, άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται χρόνος ισχύος, να έχουν εκδοθεί κατά τα οριζόμενα στην προηγούμενη περίπτωση, γ) τα δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 2 του άρθρου 75, τα αποδεικτικά ισχύουσας εκπροσώπησης σε περίπτωση νομικών προσώπων, και τα πιστοποιητικά αρμόδιας αρχής σχετικά με την ονομαστικοποίηση των μετοχών σε περίπτωση ανωνύμων εταιρειών, εφόσον έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους, δ) οι ένορκες βεβαιώσεις, εφόσον έχουν συνταχθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή τους και ε) οι υπεύθυνες δηλώσεις, εφόσον έχουν συνταχθεί μετά την κοινοποίηση της πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών.

13. Τα έγγραφα του παρόντος υποβάλλονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α` 94). Ειδικά τα αποδεικτικά τα οποία αποτελούν ιδιωτικά

έγγραφα, μπορεί να γίνονται αποδεκτά και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους».

17. Επειδή, το άρθρο 103 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών», όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 43 παρ. 12 του Ν.4605/2019 (Φ.Ε.Κ. Α' 52/01.04.2019) αναφέρει αυτολεξεί τα εξής «Πέραν των οριζόμενων στις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου 79 και στο άρθρο 93, ισχύουν και τα ακόλουθα:1. Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας, εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α` 74) όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80, όπως καθορίζονται ειδικότερα στα έγγραφα της σύμβασης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 έως 78. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή σε σφραγισμένο φάκελο, ο οποίος παραδίδεται στο αρμόδιο όργανο αξιολόγησης.

2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει εντός της προθεσμίας της παραγράφου 1 αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές. Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παράγραφος 5 εδάφιο α', τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας.

3. Αν, κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 79 είναι ψευδή ή ανακριβή,

απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υπέβαλε αληθή ή ακριβή δήλωση η διαδικασία ανάθεσης ματαιώνεται.

4. Αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν προσκομίζει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα έγγραφα και δικαιολογητικά, η διαδικασία ματαιώνεται.

5. Αν από τα παραπάνω δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74 ή η πλήρωση μιας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και τα άρθρα 75, 76 και 77, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια

ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και το άρθρο 75 η διαδικασία ματαιώνεται.

6. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο ,στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2,

και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης [είτε για την κήρυξη του προσωρινού αναδόχου ως εκπτώτου] είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας κατά τις παραγράφους 3, 4 ή 5 είτε κατακύρωσης της σύμβασης. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105.

7. Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν, κατά τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης και στις διατάξεις του παρόντος.

18. Επειδή, οι οικείοι όροι της διακήρυξης προβλέπουν τα κάτωθι «i)..[.]2.2.2.3. Η εγγύηση συμμετοχής καταπίπτει, αν ο προσφέρων αποσύρει την προσφορά του κατά τη διάρκεια ισχύος αυτής, παρέχει ψευδή στοιχεία ή πληροφορίες που αναφέρονται στα άρθρα 2.2.3 έως 2.2.6, δεν προσκομίσει εγκαίρως τα προβλεπόμενα από την παρούσα δικαιολογητικά ή δεν προσέλθει εγκαίρως για υπογραφή της σύμβασης.[..] ii) 2.2.7.2 Αποδεικτικά μέσα

A. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.5, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016.

Στην περίπτωση που προσφέρων οικονομικός φορέας ή ένωση αυτών στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.6 της παρούσας, οι φορείς στην ικανότητα των οποίων στηρίζεται υποχρεούνται στην υποβολή των δικαιολογητικών που αποδεικνύουν ότι δεν συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της παρούσας και ότι πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής κατά περίπτωση (παράγραφος 2.2. 5).

Αριθμός απόφασης: 106/2020

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 2.2.3.1 και 2.2.3.2.

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 Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) του άρθρου 79 παρ. 4 ν. 4412/2016.

Οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση διαθέτει ήδη τα ως άνω δικαιολογητικά και αυτά εξακολουθούν να ισχύουν.

Επισημαίνεται ότι γίνονται αποδεκτές:

- οι ένορκες βεβαιώσεις που αναφέρονται στην παρούσα Διακήρυξη, εφόσον έχουν συνταχθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή τους,
- οι υπεύθυνες δηλώσεις, εφόσον έχουν συνταχθεί μετά την κοινοποίηση της πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών. Σημειώνεται ότι δεν απαιτείται θεώρηση του γνησίου της υπογραφής τους. 1. Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς προσκομίζουν αντίστοιχα τα παρακάτω δικαιολογητικά:

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.

Αριθμός απόφασης: 106/2020

Η υποχρέωση προσκόμισης του ως άνω αποσπάσματος αφορά και στα μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή 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,

β) για την παράγραφο 2.2.3.2 πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή του οικείου κράτους - μέλους ή χώρας που να είναι εν ισχύ κατά το χρόνο υποβολής του, άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται σε αυτό χρόνος ισχύος, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του και επιπλέον υπεύθυνη δήλωση του προσωρινού αναδόχου αναφορικά με τους οργανισμούς κοινωνικής ασφάλισης (στην περίπτωση που ο προσωρινός ανάδοχος έχει την εγκατάστασή του στην Ελλάδα αφορά Οργανισμούς κύριας και επικουρικής ασφάλισης) στου οποίου οφείλει να καταβάλει εισφορές.

Ειδικά για τις περιπτώσεις της παραγράφου 2.2.3.2 α., πέραν του ως άνω πιστοποιητικού, υποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος ότι δεν έχει εκδοθεί δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ για την αθέτηση των υποχρεώσεών του όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης.

Περαιτέρω, επισημαίνεται ότι τα πιστοποιητικά ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας δεν καλύπτουν το προγενέστερο της έκδοσής τους χρονικό διάστημα. Λόγω του σύντομου, σε πολλές περιπτώσεις, χρόνου ισχύος αυτών των πιστοποιητικών που εκδίδονται από τους ημεδαπούς φορείς, οι οικονομικοί φορείς πρέπει να μεριμνούν να αποκτούν εγκαίρως πιστοποιητικά τα οποία να καλύπτουν και τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 104 του ν. 4412/2016, προκειμένου να τα υποβάλουν, εφόσον αναδειχθούν προσωρινοί ανάδοχοι (αρ. εγγράφων ΑΔΑ: και ΑΔΑ:).

γ) Για τις περιπτώσεις του άρθρου 2.2.3.2γ της παρούσας, πιστοποιητικό από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού της Επιθεώρησης Εργασιακών Σχέσεων, που να έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του από το οποίο να προκύπτουν οι πράξεις επιβολής προστίμου που έχουν εκδοθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής

Αριθμός απόφασης: 106/2020

προσφοράς. Μέχρι να καταστεί εφικτή η έκδοση του ανωτέρω πιστοποιητικού, αυτό αντικαθίσταται από υπεύθυνη δήλωση του οικονομικού φορέα, χωρίς να απαιτείται επίσημη δήλωση του ΣΕΠΕ σχετικά με την έκδοση του πιστοποιητικού.

Αν το κράτος-μέλος ή η εν λόγω χώρα δεν εκδίδει τέτοιου είδους έγγραφα ή πιστοποιητικά ή όπου το έγγραφο ή τα πιστοποιητικά αυτά δεν καλύπτουν όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 2.2.3.1 και 2.2.3.2 περ. α' και β', τα έγγραφα ή τα πιστοποιητικά μπορεί να αντικαθίστανται από ένορκη βεβαίωση ή, στα κράτη - μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού του κράτους - μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας.

Οι αρμόδιες δημόσιες αρχές παρέχουν, όπου κρίνεται αναγκαίο, επίσημη δήλωση στην οποία αναφέρεται ότι δεν εκδίδονται τα έγγραφα ή τα πιστοποιητικά της παρούσας παραγράφου ή ότι τα έγγραφα αυτά δεν καλύπτουν όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 2.2.3.1 και 2.2.3.2 περ. α' και β'. Οι επίσημες δηλώσεις καθίστανται διαθέσιμες μέσω του επιγραμμικού αποθετηρίου πιστοποιητικών (e- Certis) του άρθρου 81 του ν. 4412/2016.

δ) για την παράγραφο 2.2.3.7. υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος οικονομικού φορέα, ότι δεν έχει εκδοθεί σε βάρος του απόφαση αποκλεισμού, σύμφωνα με το άρθρο 74 του ν. 4412/2016.

B.2. Για την απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4. (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του οικείου επαγγελματικού ή εμπορικού μητρώου του κράτους εγκατάστασης. Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του αντίστοιχου επαγγελματικού ή εμπορικού μητρώου του Παραρτήματος XI του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016, με το οποίο πιστοποιείται αφενός η εγγραφή τους σε αυτό και αφετέρου το ειδικό επάγγελμά τους. Στην περίπτωση που χώρα δεν τηρεί τέτοιο μητρώο, το έγγραφο ή το πιστοποιητικό μπορεί να αντικαθίσταται από ένορκη βεβαίωση ή,

στα κράτη - μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας ότι δεν τηρείται τέτοιο μητρώο και ότι ασκεί τη δραστηριότητα που απαιτείται για την εκτέλεση του αντικειμένου της υπό ανάθεση σύμβασης.

Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς προσκομίζουν βεβαίωση εγγραφής στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο.

Επισημαίνεται ότι, τα δικαιολογητικά που αφορούν στην απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4 (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) γίνονται αποδεκτά, εφόσον έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους, εκτός αν, σύμφωνα με τις ειδικότερες διατάξεις αυτών, φέρουν συγκεκριμένο χρόνο ισχύος.

B.3. Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.5 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν: α) άδεια καταλληλότητας οχήματος μεταφοράς τροφίμων σε ισχύ από την αρμόδια υπηρεσία και υπεύθυνη δήλωση που να δηλώνεται ο αριθμός κυκλοφορίας του οχήματος που θα χρησιμοποιηθεί για την εκτέλεση της σύμβασης.

β) Πιστοποιητικό Συστήματος διαχείρισης ασφάλειας για την παραγωγή, εμπορία και τη διανομή τροφίμων κατά ISO 22000:2005 ή ισοδύναμο ή νεότερο.

Σε περίπτωση που ο οικονομικός φορέας δεν είναι ο ίδιος παραγωγός, το παραπάνω πιστοποιητικό θα προσκομιστεί και για τον παραγωγό.

B.4. Για την απόδειξη της νόμιμης εκπροσώπησης, στις περιπτώσεις που ο οικονομικός φορέας είναι νομικό πρόσωπο και υποχρεούται, κατά την κείμενη νομοθεσία, να δηλώνει την εκπροσώπηση και τις μεταβολές της σε αρμόδια αρχή (πχ ΓΕΜΗ), προσκομίζει σχετικό πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης, το οποίο πρέπει να έχει εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή του. Στις λοιπές περιπτώσεις τα κατά περίπτωση νομιμοποιητικά έγγραφα σύστασης και νόμιμης εκπροσώπησης (όπως καταστατικά, πιστοποιητικά μεταβολών, αντίστοιχα ΦΕΚ, συγκρότηση

Αριθμός απόφασης: 106/2020

Δ.Σ. σε σώμα, σε περίπτωση Α.Ε., κλπ., ανάλογα με τη νομική μορφή του οικονομικού φορέα), συνοδευόμενα από υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου ότι εξακολουθούν να ισχύουν κατά την υποβολή τους.

Για την απόδειξη της νόμιμης σύστασης και των μεταβολών του νομικού προσώπου, εφόσον αυτή προκύπτει από πιστοποιητικό αρμόδιας αρχής (πχ γενικό πιστοποιητικό του ΓΕΜΗ), αρκεί η υποβολή αυτού, εφόσον έχει εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή του. Στις λοιπές περιπτώσεις τα κατά περίπτωση νομιμοποιητικά έγγραφα νόμιμης σύστασης και μεταβολών (όπως καταστατικά, πιστοποιητικά μεταβολών, αντίστοιχα ΦΕΚ, κλπ., ανάλογα με τη νομική μορφή του οικονομικού φορέα), συνοδευόμενα από υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου ότι εξακολουθούν να ισχύουν κατά την υποβολή τους.

Οι αλλοδαποί οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα προβλεπόμενα, κατά τη νομοθεσία της χώρας εγκατάστασης, αποδεικτικά έγγραφα, και εφόσον δεν προβλέπονται, υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου, από την οποία αποδεικνύονται τα ανωτέρω ως προς τη νόμιμη σύσταση, μεταβολές και εκπροσώπηση του οικονομικού φορέα.

Οι ως άνω υπεύθυνες δηλώσεις γίνονται αποδεκτές, εφόσον έχουν συνταχθεί μετά την κοινοποίηση της πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών.

Από τα ανωτέρω έγγραφα πρέπει να προκύπτουν η νόμιμη σύσταση του οικονομικού φορέα, όλες οι σχετικές τροποποιήσεις των καταστατικών, το/τα πρόσωπο/α που δεσμεύει/ουν νόμιμα την εταιρία κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού (νόμιμος εκπρόσωπος, δικαίωμα υπογραφής κλπ.), τυχόν τρίτοι, στους οποίους έχει χορηγηθεί εξουσία εκπροσώπησης, καθώς και η θητεία του/των ή/και των μελών του οργάνου διοίκησης/ νόμιμου εκπροσώπου.

B.5. Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγγεγραμμένοι σε επίσημους καταλόγους που προβλέπονται από τις εκάστοτε ισχύουσες εθνικές διατάξεις ή διαθέτουν πιστοποίηση από οργανισμούς πιστοποίησης που συμμορφώνονται με τα ευρωπαϊκά πρότυπα πιστοποίησης, κατά την έννοια του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016, μπορούν να προσκομίζουν στις αναθέτουσες αρχές πιστοποιητικό εγγραφής εκδιδόμενο από την αρμόδια

Αριθμός απόφασης: 106/2020

αρχή ή το πιστοποιητικό που εκδίδεται από τον αρμόδιο οργανισμό πιστοποίησης.

Στα πιστοποιητικά αυτά αναφέρονται τα δικαιολογητικά βάσει των οποίων έγινε η εγγραφή των εν λόγω οικονομικών φορέων στον επίσημο κατάλογο ή η πιστοποίηση και η κατάταξη στον εν λόγω κατάλογο.

Η πιστοποιούμενη εγγραφή στους επίσημους καταλόγους από τους αρμόδιους οργανισμούς ή το πιστοποιητικό, που εκδίδεται από τον οργανισμό πιστοποίησης, συνιστά τεκμήριο καταλληλότητας όσον αφορά τις απαιτήσεις ποιοτικής επιλογής, τις οποίες καλύπτει ο επίσημος κατάλογος ή το πιστοποιητικό.

Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγγεγραμμένοι σε επίσημους καταλόγους απαλλάσσονται από την υποχρέωση υποβολής των δικαιολογητικών που αναφέρονται στο πιστοποιητικό εγγραφής τους.

B.6. Οι ενώσεις οικονομικών φορέων που υποβάλλουν κοινή προσφορά, υποβάλλουν τα παραπάνω, κατά περίπτωση δικαιολογητικά, για κάθε οικονομικό φορέα που συμμετέχει στην ένωση, σύμφωνα με τα ειδικότερα προβλεπόμενα στο άρθρο 19 παρ. 2 του ν. 4412/2016.iii)2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών

Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:

- α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) , 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας,
- β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την

Αριθμός απόφασης: 106/2020

συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης,

γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 102 του ν. 4412/2016,

δ) η οποία είναι εναλλακτική προσφορά

ε) η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλλει δύο ή περισσότερες προσφορές,

ζ) η οποία είναι υπό αίρεση,

η) η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής,

θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης. **iv) 3.2 Πρόσκληση**

υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου - Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου

Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση μέσω του συστήματος στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.7.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 και 2.2.5 αυτής.

Τα εν λόγω δικαιολογητικά, υποβάλλονται από τον προσφέροντα («προσωρινό ανάδοχο»), ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείων pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία υποβολής του τους, κατά τις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α' 94). Ειδικά τα αποδεικτικά τα οποία αποτελούν ιδιωτικά έγγραφα, μπορεί να γίνονται αποδεκτά και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον

Αριθμός απόφασης: 106/2020

συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία πρέπει να έχει συνταχθεί μετά την κοινοποίηση της πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών. Όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή.

Με την παραλαβή των ως άνω δικαιολογητικών, το σύστημα εκδίδει επιβεβαίωση της παραλαβής τους και αποστέλλει ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα σ' αυτόν στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση.

Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει εντός δέκα (10) ημερών αίτημα προς την επιτροπή του διαγωνισμού για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές.

Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών και πριν το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παράγραφος 5 εδάφιο α' του ν. 4412/2016, τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας.

Όσοι δεν έχουν αποκλεισθεί οριστικά λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν.

Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν:

- i) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Τ.Ε.Υ.Δ., είναι ψευδή ή ανακριβή, ή
- ii) δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ή
- iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής

Αριθμός απόφασης: 106/2020

σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4, 2.2.5. (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας,

Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες ο προσωρινός ανάδοχος είχε δηλώσει με το Τ.Ε.Υ.Δ.,

ότι πληροί, οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου (οψιγενείς μεταβολές), δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του.

Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υποβάλλει αληθή ή ακριβή δήλωση ή δεν προσκομίσει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα δικαιολογητικά ή δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.4 και 2.2.5. της παρούσας διακήρυξης, η διαδικασία ματαιώνεται.

Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού την Επιτροπή του Διαγωνισμού και τη διαβίβαση του φακέλου στην Οικονομική Επιτροπή για τη λήψη απόφασης είτε για την κατακύρωση της σύμβασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας είτε για την κήρυξη του προσωρινού αναδόχου ως εκπτώτου. Επισημαίνεται ότι, η αρμόδια επιτροπή του διαγωνισμού, με αιτιολογημένη εισήγησή της, μπορεί να προτείνει την κατακύρωση της σύμβασης για ολόκληρη ή μεγαλύτερη ή μικρότερη ποσότητα κατά ποσοστό στα εκατό και ως εξής: Ποσοστό 15 % στην περίπτωση της μεγαλύτερης ποσότητας και ποσοστό 50% στην περίπτωση μικρότερης ποσότητας. Για κατακύρωση μέρους της ποσότητας κάτω του καθοριζόμενου ως ανωτέρω ποσοστού, απαιτείται προηγούμενη αποδοχή από τον προσωρινό ανάδοχο.

Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών και της εισήγησης της Επιτροπής επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης.».

19. Επειδή, 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

Αριθμός απόφασης: 106/2020

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, παγίως 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 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 πιθέμενα 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 μεταχειρίσεως 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 EnterpriseFocusedSolutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54). Υπό αυτό το πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί ναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεων του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μηκίδης, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου, εφόσον η Διοίκησή του αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. Θ', σελ. 776).

20. Επειδή, ο τρόπος συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τηρήσεως των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣτΕ127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008). Επίσης, όπως προαναφέρθηκε, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοσύνη 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. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000).

21. Επειδή, σύμφωνα με πάγια νομολογία, ενόψει της αρχής της τυπικότητας, που, όπως προαναφέρθηκε, διέπει τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλεί τους προμηθευτές να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις αλλά όχι να αναπληρώσουν μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά (ΣτΕ 2454/09, ΕΑ ΣτΕ 457, 364/09, 738/09, 180/09, 567/08, 3075/08, 307/07, ΔΕφΑΘ 271/2011). Περαιτέρω, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C- 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, ArchusandGama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36).

22. Επειδή, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000).

23. Επειδή, κρίσιμος χρόνος για την αποκρυστάλλωση του οικείου θεσμικού πλαισίου διενέργειας της διαγωνιστικής διαδικασίας είναι η ημερομηνία δημοσίευσης της οικείας διακήρυξης (βλ. και σκέψη 14) κατά την πάγια νομολογία των Ελληνικών Δικαστηρίων (πρβλ. ενδεικτικά ΔεφΑΘ 329/2019, ΣτΕ 111/2003 ΕΑ ΣτΕ 800/2008 και σχετικές σκέψεις και δη ως προς συμπληρωματικές συμβάσεις σε Δημόσιες Συμβάσεις Ν. 4412/2016,

Νομολογιακή Προσέγγιση και Πρακτική, Επιμέλεια : Ευαγγελία – Ελισάβετ Κουλουμπίνη, Σύμβουλος ΕΛΣυν, Ηλίας Μάζος, Σύμβουλος Επικρατείας, Ιωάννης Κίτσος, Πρόεδρος Κλιμακίου ΑΕΠΠ, Νομική Βιβλιοθήκη, 2019 «Ζητήματα Διαχρονικού δικαίου στον Ν. 4412/2016», Νικόλαος Νικολάκης, σελ 57- 62). Εν προκειμένω, ημερομηνία δημοσίευσης είναι η ημερομηνία ανάρτησης στο ΚΗΜΔΗΣ (βλ. σκ 2).

24. Επειδή, δέσμια αρμοδιότητα υπάρχει, όταν το διοικητικό όργανο, εφόσον διαπιστώσει ότι συντρέχουν οι προβλεπόμενες από τους κανόνες δικαίου πραγματικές ή νομικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή τους, είναι υποχρεωμένο να εκδώσει διοικητική πράξη που περιέχει ορισμένη ατομική ρύθμιση, την οποία προκαθορίζουν οι κανόνες αυτοί (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 1ος τόμος, 15η έκδοση σελ. 138). Συνεπώς, αν η δημόσια διοίκηση δεν ενεργήσει – όταν ο νόμος απαιτεί ενέργεια- παρανομεί (Α. Ι. Τάχος, Ελληνικό διοικητικό δίκαιο, 5η έκδοση, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ, 1996, σελ. 319).

25. Επειδή, οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου, ως της χρηστής διοίκησης και της αναλογικότητας, έχουν εφαρμογή κατά την ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της Αναθέτουσας Αρχής, ήτοι της νομικής δυνατότητας της διοίκησης να επιλέγει ανάμεσα σε διάφορες εξίσου νόμιμες λύσεις, μία απόφαση δηλαδή για το εάν, πότε και πώς της διοικητικής δράσης (Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σ. 191). Επομένως, δεν χωρεί εφαρμογή των αρχών της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης όπου η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εφαρμόσει συγκεκριμένη διάταξη και κατά τον νόμο και την Διακήρυξη ενεργεί κατά δεσμία αρμοδιότητα (πρβλ. ΔΕφΑθ 2098/2013, ΣτΕ 2067/2004, 13/2003, 1072/2003, 999/2019 ΔΕφΑθ).

26. Επειδή, το προϊσχύσαν καθεστώς της συμπληρωματικής υποβολής των δικαιολογητικών, ήτοι η παρ. 2 του άρθρου 103 του ν.4412/2016, όπως ίσχυε πριν την τροποποίηση της με την παρ. 12 του άρθρου 43 του ν.4605/2019, όπως είχε κριθεί (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 29/2019, 204/2019), φαίνεται να είχε την έννοια, μεταξύ άλλων, ότι η αναθέτουσα Αρχή υποχρεούταν, κατόπιν ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης που είχαν προσκομισθεί από τον

Αριθμός απόφασης: 106/2020

αναδειχθέντα προσωρινό ανάδοχο μετά από την οριζόμενη στην παρ. 1 του άρθρου 104 πρόσκλησή της, να καλέσει αυτόν να καλύψει, εντός της σχετικώς τασσόμενης προθεσμίας (κυμαινόμενης από πέντε μέχρι είκοσι ημέρες), τυχόν ελλείψεις των εν λόγω δικαιολογητικών, δεδομένου ότι οι ελλείψεις αυτές επάγονταν απόρριψη του φακέλου των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Τούτο είχε ως συνέπεια ότι, αν η αναθέτουσα Αρχή παρέλειπε να προβεί σε συμπληρωματική κλήση για τα τυχόν ελλείποντα δικαιολογητικά, η μη υποβολή από τον προσωρινό ανάδοχο των εν λόγω μη ζητηθέντων δικαιολογητικών δεν συνεπαγόταν αυτομάτως και άνευ ετέρου τον αποκλεισμό του από την περαιτέρω διαδικασία του διαγωνισμού, αλλά υποχρέωνε, κατ' αρχήν, την αναθέτουσα Αρχή να προβεί στην οφειλόμενη, κατά τα ανωτέρω, κλήση του προς συμπλήρωση των ελλειπόντων αυτών δικαιολογητικών.

27. Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 3.2. της διακήρυξης του επίδικου διαγωνισμού, οι οποίες εναρμονίζονται με τις αντίστοιχες, ισχύουσες πλέον, ρυθμίσεις του άρθρου 103 παρ. 2 του ν.4412/2016, όπως η τελευταία παράγραφος τροποποιήθηκε με την παρ. 12 του άρθρου 43 του ν.4605/2019, μετά την πρόσκληση προς τον αναδειχθέντα προσωρινό ανάδοχο για υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης εντός της οριζόμενης προθεσμίας (βλ. αντίστοιχα παρ. 1 του άρθρου 103), εφόσον κατά τον έλεγχο αυτών διαπιστωθεί ότι δεν έχουν προσκομισθεί συγκεκριμένα δικαιολογητικά, δεν οφείλει ο καθ' ου Δήμος ως αναθέτουσα αρχή να ζητήσει από τον προσωρινό μειοδότη τη συμπλήρωση αυτών. Μόνο κατ' εξαίρεση, στην περίπτωση που ο προσωρινός ανάδοχος έχει επιδείξει τη δέουσα επιμέλεια και έχει αιτηθεί εγκαίρως την έκδοση των μνημονευόμενων δικαιολογητικών, υποβάλλοντας παράλληλα προς την αναθέτουσα αρχή εντός της οριζόμενης προθεσμίας σχετικώς αποδειχθέν αίτημα παράτασης προθεσμίας υποβολής τους, ο Δήμος υποχρεούται να του χορηγήσει την αιτούμενη παράταση για όσο χρόνο απαιτηθεί για την χορήγησή τους από τις αρμόδιες αρχές. Η εν λόγω δε ρύθμιση της διακήρυξης (βλ. άρθρο 3.2.), καθώς και η αντίστοιχη του ν.4605/2019, εναρμονίζονται με την υποχρέωση διαφάνειας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής, καθόσον διαμέσου της διακήρυξης οι συμμετέχοντες στον διαγωνισμό έχουν λάβει έγκαιρα γνώση ότι

Αριθμός απόφασης: 106/2020

σε περίπτωση μη προσκόμισης των ανωτέρω απαιτούμενων δικαιολογητικών κατά την κατακύρωση ο Δήμος δεν έχει την υποχρέωση να τους καλέσει να τα συμπληρώσουν, η εν λόγω δε έλλειψη συνιστά λόγο απόρριψης της προσφοράς τους, κατά τα σχετικά άρθρα της διακήρυξης (βλ. σχετικά και Αιτιολογική Έκθεση του ν.4605/2019).

28. Επειδή, εν προκειμένω, από την ανάγνωση του επίμαχου όρου της διακήρυξης (αρθ. 2.2.7.2. περ. Β4.) προκύπτει, λαμβάνοντας υπόψη και την φύση της προσφεύγουσας (Α.Ε.) ότι ανήκει στην κατηγορία των οικονομικών φορέων που οφείλουν να είναι εγγεγραμμένη στο ΓΕΜΗ και να καταχωρούν την τροποποιήσεις του καταστατικού τους και της νομιμοποίησής τους σε αυτό (βλ. άρθρο 1 του Ν. 3419/2005 ως ισχύει) και ως εκ τούτου οφείλει να υποβάλει πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης. Ως εκ τούτου, δεν έχει εφαρμογή η εναλλακτική υποχρέωση περί υποβολής των σχετικών ΦΕΚ μετά της υπεύθυνης δήλωσης ότι εξακολουθούν να ισχύουν κατά την υποβολή τους, καθώς προκύπτει από την γραμματική ερμηνεία του όρου ότι οι δύο απαιτήσεις –α) πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης και β) ΦΕΚ και υπεύθυνη δήλωση κατά τα ανωτέρω – συντρέχουν σωρευτικά αλλά η δεύτερη είναι – και μάλιστα υπό προϋποθέσεις – εναλλακτική της πρώτης.

29. Επειδή, λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω το μόνο κρίσιμο στοιχείο είναι το υποβληθέν από την προσφεύγουσα πιστοποιητικό εκπροσώπησης. Εξάλλου, σε περίπτωση που κρινόταν μη αποδεκτό το εν θέματι υποβληθέν δικαιολογητικό, δεν θα ηδύνατο η αναθέτουσα αρχή να λάβει υπόψη της τυχόν νομίμως υποβληθέντα ΦΕΚ και σχετική υπεύθυνη δήλωση. Επομένως, το σύνολο των εκατέρωθεν αιτιάσεων αναφορικά με την μη υποβληθείσα υπεύθυνη δήλωση προβάλλονται αλυσιτελώς κι επομένως απαραδέκτως.

30. Επειδή, η προσφεύγουσα έχει προσκομίσει το με αριθμ. πρωτ.της 16/9/2019 γενικό πιστοποιητικό του ΓΕΜΗ που αναφέρει μεταξύ άλλων «ΣΤ) Το Διοικητικό Συμβούλιο μετά την από 22-06-2018 απόφαση της Τακτικής Γενικής Συνέλευσης των Μετόχων συγκροτήθηκε σε σώμα και δεν παρουσιάζει καμία μεταβολή μέχρι σήμερα. Η ανακοίνωση της συγκρότησης δημοσιεύτηκε στο Γ.Ε.ΜΗ με ΚΑΚ αρ.πρωτ.», β) το με αριθμό πρωτ. της 16/10/2019 πιστοποιητικό ΓΕΜΗ με το αυτό με το ως άνω περιεχόμενο και γ) η με αριθμό πρωτ. ανακοίνωση ΓΕΜΗ, που

Αριθμός απόφασης: 106/2020

περιλαμβάνει την σύνθεση και εκπροσώπηση του Διοικητικού Συμβουλίου (με θητεία έως 22/6/2022).

31. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει παραπέμποντας στον επίσημο διαδικτυακό τόπο ηλεκτρικών υπηρεσιών του ΓΕΜΗ ότι υφίσταται πέραν του γενικού πιστοποιητικού, αμιγές πιστοποιητικό ιστορικότητας, αναλυτικό πιστοποιητικό εκπροσώπησης, πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης, καθώς και άλλο (ελεύθερης μορφής), γεγονός που επιβεβαιώνεται από σχετική περιήγηση στον εν θέματι διαδικτυακό τόπο.

32. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει ότι δεν έχει προσκομισθεί το ορθό πιστοποιητικό, ήτοι το πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης, που υφίσταται και με τον ομώνυμο τίτλο κι επομένως δεν δύναται να γίνει δεκτή η προσφορά της προσφεύγουσας. Πλην, όμως, ο σχετικός όρος, εφόσον δεν αναφέρεται ρητά σε τίτλο εγγράφου ή δεν περιέχει εισαγωγικά καταδεικνύοντάς το αυτό, δεν παρίσταται επαρκώς σαφής ώστε με βάση την αρχή της τυπικότητας να οδηγήσει κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής σε απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας επί τη βάσει μόνο του τίτλου του πιστοποιητικού. Τουναντίον, η ισχύουσα εκπροσώπηση αφορά το κρίσιμο απαιτούμενο περιεχόμενο του εγγράφου που προσκομίζεται ως αποδεικτικό έγγραφο. Εξάλλου, και οι οικονομικοί φορείς «.....» και «....» ευλόγως έχουν προσκομίσει πιστοποιητικό αναλυτικής εκπροσώπησης και όχι το κατονομαζόμενο ως ισχύουσας εκπροσώπησης. Άλλωστε, το πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης σε αντίθεση με αυτό της αναλυτικής εκπροσώπησης αναφέρει τις αποφάσεις και τους αριθμούς καταχωρήσεων έως την παρούσα φάση των μεταβολών στην εκπροσώπηση της εταιρείας και όχι τα άτομα που την δεσμεύουν και τις παρασχεθείσες σε έκαστο εξ αυτών εξουσίες.

33. Επειδή, περαιτέρω η αναθέτουσα αρχή με την αποσταλείσα πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης μετερχόμενη εν προκειμένω την φράση «αποδεικτικά ισχύουσας εκπροσώπησης» [τα εισαγωγικά συνιστούν προσθήκη για επισήμανση της φράσης] προσδίδει έτι περαιτέρω την έννοια της τελολογικής κατά περιεχόμενο προσέγγισης, ήτοι ότι θα πρέπει με τα αποδεικτικά να αποδεικνύεται η ισχύουσα εκπροσώπηση.

Αριθμός απόφασης: 106/2020

Επιπροσθέτως, επισημαίνει, ως άλλωστε, συνάγεται και από την σκοπιμότητα προσκόμισης των εν θέματι εγγράφων, ότι πρέπει να αποδεικνύονται τα πρόσωπα των μελών της διοίκησης – εν προκειμένω ΔΣ - η θητεία τους και με ενάργεια η εκπροσώπηση αυτής. Επομένως, ο συγκεκριμένος ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής παρίσταται αβάσιμος.

34. Επειδή, επομένως, τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που υπεβλήθησαν την 18/10/2019, εμπεριέχουν πιστοποιητικά που αναφέρονται στην ισχύουσα εκπροσώπηση και φέρουν ημερομηνία 16/9/2019 και 16/10/2019, ενώ περιλαμβάνεται και η ανακοίνωση με την πλήρη σύνθεση και εκπροσώπηση.

35. Επειδή, ωστόσο, το πιστοποιητικό εκπροσώπησης ζητείται προς έλεγχο και απόδειξη της νόμιμης υπογραφής της προσφοράς, γεγονός που υποδεικνύεται και στην σχετική πρόσκληση όπου αναφέρει, ως προελέχθη, ότι από τα αποδεικτικά έγγραφα πρέπει να προκύπτει η θητεία, σύνθεση κι εκπροσώπηση της διοικητικού συμβουλίου της εταιρείας. Περαιτέρω, δε, η αναθέτουσα αρχή με την πρόσκλησή της καθιστά σαφές, συνδέοντας την συγκεκριμένη πρόβλεψη με την αντίστοιχη του Νόμου και του κανονιστικού πλαισίου, ότι τα αποδεικτικά εκπροσώπησης, ήτοι όλα τα έγγραφα που πιστοποιούν την σύνθεση, εκπροσώπηση και θητεία του ΔΣ πρέπει να φέρουν ημερομηνία έκδοσης έως και 30 εργάσιμες ημέρες πριν την υποβολή τους. Συνεπώς, εφόσον εν προκειμένω, τα στοιχεία που θεμελιώνουν κατ' ουσίαν την εκπροσώπηση της προσφεύγουσας αντλούνται από την υποβληθείσα ανακοίνωση, η οποία έχει εκδοθεί το 2018 και υποβάλλεται αυτοτελώς και όχι ως αναπόσπαστο δια της αρμοδίας Υπηρεσίας του ΓΕΜΗ έγγραφο μετά του γενικού πιστοποιητικού δεν πληρούται η ανωτέρω απαίτηση έκδοσης εντός των τριάντα εργάσιμες ημέρες πριν την υποβολή της. Επομένως, ο πρώτος λόγος κατά τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα κρίνεται αβάσιμος.

36. Επειδή, δεν αποκλείεται η εφαρμογή του άρθρου 102 στα δικαιολογητικά του άρθρου 103 του Ν. 4412/2016 υπό τους όρους προφανώς εν γένει εφαρμογής του, ήτοι εφόσον δεν πρόκειται για ανεπίτρεπτη τροποποίηση του υποβληθέντος φακέλου, άλλως εφόσον δεν υφίσταται

δέσμια υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να απορρίψει την οικεία προσφορά κατά τις κείμενες διατάξεις (βλΔεφΠατρ Ν58/2019).

37. Επειδή, ειδικότερα, ο διαχωρισμός μεταξύ ουσιώδους και επουσιώδους έλλειψης ως και μεταξύ τυπικού και ουσιώδους σφάλματος θα πρέπει να ερμηνεύεται μέσω του πρίσματος των ομοίου περιεχομένου άρθρων 102 και του άρθρου 18 Ν. 4412/2016 και των αρχών που αυτά καθιερώνουν, το πρώτο στην ειδική περίπτωση της συμπλήρωσης και το δεύτερο γενικά επί των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων και αμφότερα με τη σειρά τους πρέπει να ερμηνεύονται στο πλαίσιο του αποτελεσματικού ανταγωνισμού. Το κριτήριο δε του παραπάνω διαχωρισμού, συνίσταται στο ότι, η επιτρεπτή συμπλήρωση δεν πρέπει να είναι τέτοιας έκτασης ώστε να επιτρέπει τις εναλλακτικές προσφορές, να προσδίδει πλεονέκτημα στον υπέρ ου οικονομικό φορέα έναντι των ανταγωνιστών του εισάγοντας ευμενή υπέρ αυτού διάκριση, να μην επιτρέπει τη μεταβολή των υποβληθεισών προσφορών, να μην του παρέχει εμμέσως ευκαιρία πλήρωσης αποδεικτικής ή ουσιαστικής προϋπόθεσης ή να του παρέχει δυνατότητα για την το πρώτον επίκληση προσόντων, δυνατοτήτων, ικανοτήτων και νομικών και πραγματικώνδεδομένων, τα οποία ανεξαρτήτως αν υφίσταντο ή όχι κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αυτός δεν τα επικαλέστηκε καίτοι η διακήρυξη τα απαιτούσε ή για την το πρώτον τήρηση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας που αυτός δεν τήρησε. Αντίστροφα, είναι παραδεκτή η συμπλήρωση και η διόρθωση, όταν από το ίδιο το περιεχόμενο και αντικείμενο του σφάλματος προκύπτει ότι αυτό είναι έλασσον σε σχέση με το αποδεικτικό αντικείμενο της διακήρυξης, σύνηθες και ιδιαίτερα ευχερές να λάβει χώρα κατά τη σύνταξη της προσφοράς και κατά τα διδάγματα της κοινής λογικής και πείρας, ενώ το σφάλμα πρέπει να είναι τέτοιου είδους, ώστε η αναγωγή του σε απλή, εύλογη και συνήθη, άρα και συγγνωστή, παραδρομή θα πρέπει να είναι αντικειμενικά προφανής στην κρίση κάθε ευλόγως σκεπτόμενου τρίτου και δη των οργάνων αξιολόγησης, τα οποία ακριβώς για αυτόν τον λόγο έχουν την ευχέρεια κατά την ακριβώς παραπάνω κρίση τους και συνεπεία αυτής να καλέσουν κατ' αρ. 102 τον οικονομικό φορέα για διευκρινίσεις. Περαιτέρω, κρίσιμο κριτήριο για την κρίση περί του συγγνωστού, άρα και συμπληρώσιμου/διορθώσιμου ενός

σφάλματος/έλλειψης αποτελεί υπό προϋποθέσεις η τυχόν ασάφεια και ελλειπτικότητα των οικείων όρων της διακήρυξης (βλ και απόφαση με αρ. 253/2017 ΑΕΠΠ), εφόσον η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται σε βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (Εφαθ 1959/1970, Αρμ. 1970, σελ. 1111, Εφ.Θεσ. 501/87, ΕΔημ.Εργ. 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, έκδοση θ', Σάκκουλας, σελ. 776). Ωστόσο, καθίσταται σαφές ότι η πλημμέλεια που αναφέρεται ανωτέρω, θα πρέπει να δημιουργεί αντικειμενικώς αμφισημία σε συγκεκριμένο όρο άλλως θα πρέπει να είναι ικανή να δημιουργήσει στον επαρκώς ενημερωμένο υποψήφιο δικαιολογημένη αμφιβολία ως προς την ορθή διαμόρφωση της προσφοράς του, κατά τρόπο που να καθίσταται επιβεβλημένη η επίκληση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και συνεπεία αυτής υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να καλέσει τον υποψήφιο ανάδοχο δυνάμει των άρθρων 102 παρ. 5 και 310 παρ. 5 για διευκρίνιση ή συμπλήρωση της προσφοράς του (βλ. ενδεικτικά ΑΕΠΠ 393/2019).

38. Επειδή, το ΔΕΕ έχει χρησιμοποιήσει την έννοια «του ευλόγως ενημερωμένου και κανονικά επιμελούς συμμετέχοντα» σε διαφορετικά επίπεδα αξιολογικής κρίσης. Ειδικότερα, καταρχήν αναφορικά με την κρίση περί της ασάφειας ή μη όρου διακήρυξης έχει αναφέρει ενδεικτικά «Στη σκέψη 42 της αποφάσεως SIAC Construction (C-19/00, EU:C:2001:553), το Δικαστήριο έκρινε ότι τα κριτήρια αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται, στη συγγραφή υποχρεώσεων ή στην προκήρυξη του διαγωνισμού, κατά τρόπο που να επιτρέπει σε όλους τους διαγωνιζόμενους οι οποίοι είναι ευλόγως ενημερωμένοι και επιδεικνύουν τη συνήθη επιμέλεια να τα ερμηνεύουν κατά τον ίδιο τρόπο. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο να ελέγξει αν ο ενδιαφερόμενος διαγωνιζόμενος αδυνατούσε όντως να κατανοήσει τα επίμαχα κριτήρια αναθέσεως ή αν πρέπει να θεωρηθεί ότι είχε τη δυνατότητα να τα κατανοήσει βάσει του κριτηρίου του ευλόγως ενημερωμένου διαγωνιζόμενου που επιδεικνύει τη συνήθη επιμέλεια» (βλ. Απόφαση ΔΕΕ της 12ης Μαρτίου 2015, C-538/13 (eVigilo Ltd) σκ. 54,55, πρβλ. Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως, Eleanor Sharpston της 2ης Σεπτεμβρίου 2018, Υπόθεση C-375/17 (StanleyInt. BettingLtd) σκ.

71). Περαιτέρω, η ως άνω έννοια υπεισέρχεται όταν το Δικαστήριο υπολαμβάνει συγκεκριμένη συμπεριφορά επιληφθέν επί συγκεκριμένης συμπεριφοράς υποψηφίου και δη επί ζητήματος γένεσης τελωνειακής οφειλής το ΔΕΕ έκρινε ότι «Συναφώς, αφενός, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η έκφραση «όφειλαν εύλογα να γνωρίζουν», που περιλαμβάνεται στο άρθρο 202, παράγραφος 3, δεύτερη περίπτωση, του τελωνειακού κώδικα, αναφέρεται στη συμπεριφορά ενημερωμένου και επιμελή επιχειρηματία» [Απόφαση του ΔΕΕ της 17ης Νοεμβρίου 2011, υπόθεση C-454/10 (Oliver Jestel) σκ.22, Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα, Michal Bobek, της 5ης Ιουλίου 2017, Υπόθεση C-224/16 (ΑΕΒΤΠΙ) σκ. 71]. . Επειδή, η διαγραφόμενη με τις διατάξεις των άρθρων 102 διαδικασία δεν μπορεί να θεραπεύσει την παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών, των οποίων η υποβολή ήταν απαραίτητη βάσει ρητών και με σαφήνεια διατυπωθέντων όρων της διακήρυξης, ούτε να οδηγήσει στην τροποποίηση υποβληθείσας προσφοράς (πρβλ. αποφ. ΔΕΕ της 29ης.3.2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, σκ. 40, της 11ης.5.2017, Archus και Gama, C-131/16, σκ. 31, της 4ης.5.2017, C 387/14, Esaprojektsp. z o.o. κατά WojewództwoŁódzkie, σκ. 37-40). Ομοίως, καθίσταται σαφές ότι δεν χωρεί εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, όταν από τις οικείες διατάξεις προκύπτει δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής εν προκειμένω, να απορρίψει την οικεία προσφορά.

39. Επειδή, εν προκειμένω, προκύπτει με σαφήνεια ότι τα αποδεικτικά έγγραφα εκπροσώπησης, από τα οποία μονομερώς αποδεικνύεται καταρχήν ποιος δεσμεύει κατά τα κρίσιμα χρονικά σημεία την προσφεύγουσα, είναι αποδεκτά εφόσον έχουν εκδοθεί τριάντα εργάσιμες ημέρες πριν την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, το οποίο δεν πληρούται καταφανώς εν προκειμένω κατά τα ανωτέρω κριθέντα.

40. Επειδή, περαιτέρω, αλυσιτελώς προβάλλει η προσφεύγουσα την εκ μέρους της ερμηνεία του αρ. 102 και του αρ. 103 Ν. 4412/2016, όπως ισχύει, αφού πέραν του ότι αφενός η εξ αυτής προβαλλόμενη ερμηνεία δεν βρίσκει έρεισμα στο γράμμα του νόμου και της διακήρυξης, καθώς σε κάθε περίπτωση το κανονιστικό πλαίσιο της διαδικασίας ήταν όλως σαφές κατά τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα και ανεπιφύλακτα το αποδέχθηκε δια της

συμμετοχής του σε αυτήν και ουδόλως δύναται πλέον το πρώτον να αμφισβητήσει το περιεχόμενο αυτό, οι δε οικείες αιτιάσεις της προβάλλονται εξάλλου και ως εκ τούτου, ανεπικαίρως και επομένως απαραδέκτως. Εξάλλου, όπως αναφέρθηκε ανωτέρω, το αρ. 102 Ν. 4412/2016 είναι εφαρμοστέο και επί των δικαιολογητικών κατακύρωσης, πλην όμως, όπως και επί των δικαιολογητικών συμμετοχής και των εγγράφων της προσφοράς, προϋποθέτει σε κάθε περίπτωση υποβληθέντα καταρχήν έγγραφα και στοιχεία και δεν επιτρέπει την εκπρόθεσμη προσκόμιση εγγράφων που δεν υπεβλήθησαν (ήτοι δεν είναι εφαρμοστέο στην προκείμενη περίπτωση), ενώ το αρ. 103 παρ. 4 Ν. 4412/2016 θεσπίζει την παράλειψη εμπρόθεσμης υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης ως λόγο άνευ ετέρου αποκλεισμού του προσωρινού αναδόχου και σε συνδυασμό και με το αρ. 72 παρ. 1α, κατάπτωσης της εγγυητικής συμμετοχής, άρα ορίζει ίδιο αποτέλεσμα της παράλειψης αυτής με αυτό των περιπτώσεων των παρ. 3 και 5 του αρ. 103 Ν. 4412/2016, ήτοι της ψευδούς δηλώσεως στο ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ ή της μη απόδειξης μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού ή πλήρωσης κριτηρίων επιλογής. Συνεπώς, σε αντίθεση με όσα προβάλλει η προσφεύγουσα, η αναθέτουσα αρχή δεν είχε καμία ευχέρεια να μην την αποκλείσει ούτε είχε, λόγω της μη υποβολής – καταρχήν και μόνο του συγκεκριμένου - εκ των δικαιολογητικών κατακύρωσης χωρίς εμπρόθεσμο στοιχειοθετημένο και αποδεικνυόμενο ως προς την αιτία του, αίτημά της για παράταση της προθεσμίας, να της επιτρέψει να συμπληρώσει το ελλείπον / τα ελλείποντα δικαιολογητικό/ά της ή να της χορηγήσει νέα προθεσμία για την υποβολή του/τους. Επομένως, ο δεύτερος λόγος απορρίπτεται ως αβάσιμος.

41. Επειδή, περαιτέρω η απόπειρα της προσφεύγουσας κάλυψης της παραληφθείσας υπεύθυνης δήλωσης με την αναφορά στο ΤΕΥΔ – αναφορικά με την πλήρωση καταλληλότητας – ότι αρμόδιο είναι το Επιμελητήριο Δράμας, χωρίς αναφορά στην ηλεκτρονική διεύθυνση προς ηλεκτρονική αναζήτηση, προβάλλεται, σε κάθε περίπτωση, εν προκειμένω αλυσιτελώς, λαμβάνοντας υπόψη συνδυαστικά την διάταξη του νόμου (αρ. 79 παρ. 6) και τη διακήρυξη (αρ. 2.2.7.2.), οι προϋποθέσεις των οποίων δεν πληρούνται επί τη βάση της αυτεπάγγελτης αναζήτησης από την αναθέτουσα αρχή δικαιολογητικού και δη από εθνική βάση δεδομένων. Εξάλλου, ανεξαρτήτως δυναμικής εφαρμογής ή

μη της οικείας διάταξης, η επικαλούμενη από την προσφεύγουσα αναφορά ως παραπομπή εν πάση περιπτώσει δεν αφορά τα δικαιολογητικά εκπροσώπησης που υποβάλλονται με βάση το άρθρο 103 του Ν.4412/2016 (πρβλ ΔεφΠατρ Ν58/2019). Επομένως, ο τρίτος λόγος της προσφυγής κρίνεται απορριπτός ως αβάσιμος.

42. Επειδή, έχει κριθεί συναφώς ότι, όταν η διοικητική πράξη είναι νόμιμη με άλλη αιτιολογία, το κύρος της δεν θίγεται (ΣΤΕ 2239/1970, 4698/1988, ΔΠρΘεσ 71/2000). Σε κάθε δε περίπτωση ακόμα και η ενδεχόμενη πλημμελής αιτιολογία της προσβαλλόμενης δεν έχει επίπτωση στο κύρος αυτής, εάν ορθώς απορρίφθηκε η προσφορά της συμμετέχουσας εταιρείας ως απαράδεκτη, όταν γίνεται δεκτό ότι και με την μη ορθή αιτιολογία η προσβαλλόμενη είναι ορθή ως προς το διατακτικό της (βλ. Μ. Πικραμένος, Η αιτιολογία των διοικητικών πράξεων και ο ακυρωτικός δικαστικός έλεγχος, εκδ. Σάκκουλα, 2012, σελ. 344 επόμε.) Συνακόλουθα, ανεξαρτήτως της μη βασιμότητας των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής κατά τα ανωτέρω, η προσβαλλόμενη αναφορικά είναι ορθή ως προς το διατακτικό της.

43.Επειδή, απαραδέκτως προβάλλεται από την προσφεύγουσα το αίτημα περί αποδοχής των υποβληθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης, καθώς εκφεύγει από την αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ (βλ. άρθρο 367 του Ν. 4412/2016), η οποία δεν δύναται να προβεί σε τροποποίηση της προσβαλλόμενης απόφασης καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 54/2018). Επιπροσθέτως, αορίστως στρέφεται η προσφεύγουσα και κατά κάθε άλλης προγενέστερης ή μεταγενέστερης πράξης ή παράλειψης.

44.Επειδή, γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

45. Επειδή, κατ'ακολουθίαν, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

46. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο του κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρο 363 Ν.4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Αριθμός απόφασης: 106/2020

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου ύψους 600,00 ευρώ με κωδικό, που κατέθεσε η προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 7^η Ιανουαρίου 2020 και εκδόθηκε την 27η Ιανουαρίου 2020 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Ευαγγελία Μιχολίτση

Φωτεινή Μαραντίδου