

Η

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

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 15 Οκτωβρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Διαθεσόπουλος Μιχαήλ Πρόεδρος και Εισηγητής, Αγγελική Πουλοπούλου και Πηνελόπη-Νεκταρία Ταμανίδα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 24-9-2019 κατατεθείσα και από 24-9-2019 διαβιβασθείσα στο Κλιμάκιο, με Γεν. Αρ. Κατ. Α.Ε.Π.Π. 1168/24-9-2019 Προδικαστικής Προσφυγής του οικονομικού φορέα με την επωνυμία, νομίμως εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «.....» (.....), νομίμως εκπροσωπούμενης.

Η προσφυγή στρέφεται προς ακύρωση της από 16-9-2019 κοινοποιηθείσας στον προσφεύγοντα Απόφασης με αρ. 1602/13-9-2019 ΔΣ της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος και αποδεχόμενη το υπ. αριθμ. Πρακτικό Επιτροπής Διαγωνισμού, δι' αυτής απερρίφθησαν τα δικαιολογητικά κατακύρωσης και απεκλείσθη η προσφορά του προσφεύγοντος στο τμήμα 38 (επιμέρους εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 429.273 ευρώ), στα πλαίσια του ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΥ ΑΝΟΙΚΤΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΝΑΔΕΙΞΗ ΑΝΑΔΟΧΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗΣ-ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑΣ ΚΑΙ ΔΙΑΝΟΜΗΣ ΖΕΣΤΩΝ ΓΕΥΜΑΤΩΝ ΣΕ ΜΑΘΗΤΕΣ ΠΡΩΤΟΒΑΘΜΙΑΣ ΕΚΠΑΙΔΕΥΣΗΣ ΚΑΤΑ ΤΗ ΣΧΟΛΙΚΗ ΧΡΟΝΙΑ 2019-2020 αθροιστικής εκτιμώμενης αξίας 65.044.161 ευρώ άνευ ΦΠΑ, που προκηρύχθηκε με τη με αρ. 4/19 και με αρ. πρωτ. διακήρυξη, η οποία απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 17-5-2019 και δημοσιεύθηκε στο

ΚΗΜΔΗΣ με Μοναδικό ΑΔΑΜ την 22-5-2019 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α την 23-5-2019.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ., ποσού 2.147,00 ευρώ, φέρει δε την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ».

2. Επειδή, η προσφυγή ασκήθηκε κατά τα ανωτέρω κατά εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών κατακύρωσης, επί του οικείου τμήματος συμμετοχής του ως άνω προσφεύγοντος, στο πλαίσιο διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης εμπίπτουσας στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ, λόγω ποσού της διαδικασίας και χρόνου αποστολής προς δημοσίευση στην ΕΕΕΕ. Ο προσφεύγων μετ' εννόμου συμφέροντος και εμπροθέσμως, στρέφεται κατά της προσβαλλομένης καθ' ο μέρος δι' αυτής απεκλείσθη και η διαδικασία προχώρησε στον επόμενο μειοδότη, με την αιτιολογία ότι «Σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 104 του Ν.4412/2016: «1. Το δικαίωμα συμμετοχής και οι οροί και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80, και κατά την σύναψη της σύμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105...» Από τον έλεγχο των εμπροθέσμως υποβληθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης προέκυψε ότι, από την ημερομηνία κατά την οποία κατέθεσε την προσφορά της η εταιρεία (3-6-2019) μέχρι την ημερομηνία που εκλήθη να προσκομίσει τα δικαιολογητικά

προσωρινού μειοδότη (άρθρο 103 ν.4412/2016), επιλοχώρησαν αλλαγές στην σύνθεση του Δ.Σ. αυτής, καθόσον μέχρι την 27-06-2019 Πρόεδρος και Διευθύνων Σύμβουλος του Δ.Σ. της εταιρείας ήταν ο, Αντιπρόεδρος ο και μέλος του Δ.Σ. ο, ενώ από 28-06-2019 και εντεύθεν την θέση του απλού μέλους του Δ.Σ. κατέλαβε το νέο (αριθμ. καταχώρησης στο ΓΕΜΗ του Πρακτικού Διοικητικού Συμβουλίου συγκρότησης σε Σώμα). Παρέλειψε όμως να υποβάλει ο "προσωρινός ανάδοχος» ως όφειλε, Απόσπασμα Ποινικού Μητρώου για το πρώην μέλος του Δ.Σ. κ. με ΑΔΤ, ο οποίος κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς ήταν μέλος της εταιρείας (σχετ. Έγγραφο πρακτικό Δ.Σ. το υπ'αρ. πιστοποιητικό εκπροσώπησης του και το υπ'αριθ. πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης ΓΕΜΗ με τη συνημμένη σ' αυτή Ανακοίνωση), προκειμένου να ελεγχθεί η μη συνδρομή κατά τον χρόνο κατάθεσης της Προσφοράς των λόγων αποκλεισμού της παρ. 2.2.3.1 της Διακήρυξης στο πρόσωπο όλων ανεξαιρέτως των μελών του Δ.Σ. της εταιρείας, κατάσταση που είχε υπεύθυνα δηλώσει ότι δεν συντρέχει, μέσω του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο συνιστά προκαταρκτική απόδειξη ως προς τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής ανάλογα με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, αντικαθιστώντας την υποχρέωση υποβολής των αντίστοιχων πιστοποιητικών κατά το στάδιο υποβολής της Προσφοράς, τα οποία όμως, υποχρεωτικά προσκομίζονται με τα δικαιολογητικά του «προσωρινού αναδόχου» δηλαδή, με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 5 του άρθρου 103 του Ν.4412/2016: «...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...» Σύμφωνα τώρα με τις παρ. 2 και 3 του άρθρου 104 του Ν.4412/2016: «...2. Αν επέλθουν μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες οι προσφέροντες/υποψήφιοι είχαν δηλώσει ότι πληρούν, σύμφωνα με το άρθρο 79, οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση ο προσφέρων/υποψήφιος μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, οι προσφέροντες/υποψήφιοι οφείλουν να ενημερώσουν αμελλητί την αναθέτουσα αρχή σχετικά και το αργότερο μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών του άρθρου 80. 3. Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για οπιγενείς μεταβολές κατά την έννοια της προηγούμενης παραγράφου που επήλθαν στο πρόσωπο του προσωρινού αναδόχου, δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με τις παραγράφους 4, 5 και 6 του άρθρου 72, και εφαρμόζονται κατά τα λοιπά οι διατάξεις των παραγράφων αυτών. Σε αντίθετη περίπτωση, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του προσωρινού αναδόχου, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 72...». Με βάση όσα προηγήθηκαν η Προσφορά του «προσωρινού αναδόχου» «.....», κρίνεται απορριπτέα και περαιτέρω πρέπει να τύχουν εφαρμογής τα οριζόμενα στις προαναφερθείσες διατάξεις». Ο προσφεύγων επικαλείται ότι πρώτον, η αναθέτουσα υποχρεούτο κατά τον όρο 3.2 της διακήρυξης, να αναζητήσει διευκρινίσεις και δεύτερον, ότι δεν υπήρχε κατά τη διακήρυξη υποχρέωση προσκόμισης ποινικού μητρώου για μέλος ΔΣ που έχει αποχωρήσει και η αναθέτουσα δύνατο για τυχόν σχετικό έλεγχο να αναζητήσει αυτεπαγγέλτως ή να ζητήσει τα οικεία στοιχεία από τον ίδιο. Η δε αναθέτουσα με τις από 4-10-2019 και με αρ. πρωτ. Απόψεις της, αιτείται την απόρριψη της προσφυγής ως αβάσιμης. Επομένως, η προσφυγή πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξεταστεί περαιτέρω, κατ' ουσία.

3. Επειδή, κατά τον όρο 3.2 της διακήρυξης, προβλέπονται περί της υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης τα ακόλουθα «Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, Ο 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 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 2.2.9.2. 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 – 2.2.8 αυτής. Τα εν λόγω δικαιολογητικά, υποβάλλονται από τον προσφέροντα («προσωρινό ανάδοχο»), ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείου pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία υποβολής τους. 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 της προθεσμίας της πρώτης παραγράφου (10 ημερών) 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 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. Αν μετά την ηλεκτρονική αποσφράγιση και κατά τον έλεγχο των ως άνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι δεν έχουν προσκομισθεί ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, παρέχεται προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο να τα προσκομίσει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης, μέσω του Συστήματος, ειδοποίησής του. Ο μπορεί αιτιολογημένα να παρατείνει την ως άνω προθεσμία κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες. Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά, λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν. Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ του 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 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), 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 - 2.2.8 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας, Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης του για μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες ο προσωρινός ανάδοχος είχε δηλώσει με το ΕΕΕΣ 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 κατακύρωσης (οψιγενείς μεταβολές), δεν καταπίπτει υπέρ του η εγγύηση συμμετοχής του.». Περαιτέρω, με την από 27-5-2019 και με αρ. τροποποιητική της διακήρυξης, Απόφαση Διοικητή, που νομίμως τροποποίησε το κανονιστικό περιεχόμενο της διαδικασίας, κατόπιν της δημοσίευσης της την 27-5-2019 (8 ημέρες προ του καταληκτικού χρόνου υποβολής προσφορών, κατ' αρ. 60 παρ. 3 περ. α' Ν. 4412/2016), προς κάθε ενδιαφερόμενο για συμμετοχή στη διαδικασία, στον ηλεκτρονικό τόπο του

διαγωνισμού, αναφέρονται τα εξής «B) Στην παρ. 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου - Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου), διαγράφεται η πέμπτη κατά σειρά από την αρχή, εξής παράγραφος: «Αν μετά την ηλεκτρονική αποσφράγιση και κατά τον έλεγχο των ως άνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι δεν έχουν προσκομισθεί ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, παρέχεται προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο να τα προσκομίσει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης, μέσω του Συστήματος, ειδοποίησής του. Ο μπορεί αιτιολογημένα να παρατείνει την ως άνω προθεσμία κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες».». Εκ των ως άνω προκύπτει, ότι κατά το κανονιστικό περιεχόμενο της διαδικασίας ως οριστικοποιήθηκε παραδεκτώς και ισχύει, συμπληρωματική προθεσμία και παράταση για υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης χορηγείται μόνο σε περίπτωση υποβολής από τον προσωρινό ανάδοχο, αίτησης προς την αναθέτουσα, αφενός εμπρόθεσμης, ήτοι εντός της προθεσμίας καταρχήν υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης, αφετέρου στοιχειοθετημένης με αποδεικτικά στοιχεία περί της υποβολής αίτησης στην αρμόδια αρχή για την έκδοση του δικαιολογητικού περί του οποίου αιτείται την παράταση. Εξάλλου, κατά την ως άνω τροποποιητική διευκρίνιση, καταργήθηκε η πρόβλεψη της διακήρυξης περί άνευ ετέρου χορήγησης από την αναθέτουσα συμπληρωματικής προθεσμίας προς συμπλήρωση ελλειπόντων δικαιολογητικών κατακύρωσης, πρόβλεψη που εξάλλου αποκρινόταν στην καταργηθείσα από 1-4-2019 με το άρ. 43 παρ. 12β Ν. 4605/2019, προηγούμενη διατύπωση του άρ. 103 παρ. 2 Ν. 4412/2016. Συνεπώς, ο υπό Α (κατά τα κεφάλαια της προσφυγής) ισχυρισμός της προσφυγής περί υποχρέωσης της αναθέτουσας προς κλήση του προσωρινού αναδόχου για συμπλήρωση ή το πρώτον προσκόμιση δικαιολογητικών κατακύρωσης, σε περίπτωση μη προσκόμισης ή ελλιπούς προσκόμισης τους κατά την καταρχήν προθεσμία είναι νόμω αβάσιμος, ουδεμία δε τέτοια υποχρέωση, αλλά ούτε ευχέρεια είχε η αναθέτουσα, παρά μόνο στην περίπτωση αποδεικνυόμενου και εμπροθέσμου αιτήματος παράτασης από τον προσωρινό ανάδοχο.

4. Επειδή, περαιτέρω, κατά τον όρο 2.2.9.2 παρ. Β1 της διακήρυξης ορίζεται ότι «*Β.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. 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», ενώ ο όρος 2.3.3 ανέφερε ότι «Αποκλείεται από τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης (διαγωνισμό) προσφέρων οικονομικός φορέας, εφόσον συντρέχει στο πρόσωπό του (εάν πρόκειται για μεμονωμένο φυσικό ή νομικό πρόσωπο) ή σε ένα από τα μέλη του (εάν πρόκειται για ένωση οικονομικών φορέων) ένας ή περισσότεροι από τους ακόλουθους λόγους:...*» και ο όρος 2.3.3.1 ότι «Ο οικονομικός φορέας αποκλείεται, επίσης, όταν το πρόσωπο εις βάρος του οποίου εκδόθηκε αμετάκλητη καταδικαστική απόφαση είναι μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του ή έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό. Στις περιπτώσεις εταιρειών περιορισμένης ευθύνης (Ε.Π.Ε.) και προσωπικών εταιρειών (Ο.Ε. και Ε.Ε.) και ΙΚΕ ιδιωτικών κεφαλαιουχικών εταιρειών, η υποχρέωση του προηγούμενου εδαφίου αφορά κατ' ελάχιστον στους διαχειριστές. Στις περιπτώσεις ανωνύμων εταιρειών (Α.Ε.), η υποχρέωση του προηγούμενου εδαφίου αφορά κατ' ελάχιστον τον Διευθύνοντα Σύμβουλο, καθώς και όλα τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου. Στις περιπτώσεις συνεταιρισμών η υποχρέωση του προηγούμενου εδαφίου αφορά στα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου. Σε όλες τις υπόλοιπες περιπτώσεις νομικών προσώπων, η υποχρέωση των προηγούμενων εδαφίων αφορά στους νόμιμους εκπροσώπους τους.». Περαιτέρω, κατά τον όρο 2.2.9.2 παρ. Α της διακήρυξης

προκύπτει ότι «*Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, 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.*» και συνεπώς, κατά τα ανωτέρω, η έλλειψη ποινικής καταδίκης για τα αδικήματα που αναφέρονται στον όρο 2.3.3.1 και συνιστούν λόγο αποκλεισμού του οικονομικού φορέα, ακόμη και αν συντρέχει η καταδίκη στο πρόσωπο έστω ενός εκ των μελών του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού του οργάνου ή έχοντος εξουσία εκπροσώπησης, θα πρέπει να συντρέχει ήδη κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς στο πρόσωπο κάθε ατόμου με τέτοια ιδιότητα εντός της οργάνωσης του οικονομικού φορέα. Επομένως, η μη ύπαρξη κανενός προσώπου με τέτοια διαχειριστική, εκπροσωπευτική και εποπτική εξουσία εντός του νομικού προσώπου του οικονομικού φορέα, συνιστά ένα προσόν (και δη αναγόμενο στην έλλειψη ενός λόγου αποκλεισμού), που πρέπει να συντρέχει, όπως κάθε άλλο προσόν αναγόμενο στην έλλειψη λόγων αποκλεισμού (και την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής), σωρευτικά και αυτοτελώς σε έκαστο εκ των χρονικών σημείων της υποβολής της προσφοράς, της υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης και της υπογραφής της σύμβασης. Επομένως, με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης θα πρέπει να υποβάλλονται τα οικεία αποδεικτικά στοιχεία περί μη καταδίκης επί καθενός προσώπου με τέτοια ιδιότητα εντός του οικονομικού φορέα, εκτεινόμενης της αποδείξεως τόσο στον χρόνο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, όσο και σε αυτόν της υποβολής προσφοράς. Και ναι μεν, η υποβολή ποινικού μητρώου αποτελεί απόδειξη ότι ουδέποτε στο παρελθόν έχει λάβει χώρα η οικεία καταδίκη και επομένως, ποινικό μητρώο που εκδόθηκε κατά τον χρόνο της προθεσμίας των δικαιολογητικών κατακύρωσης αυτονόητα καλύπτει για το πρόσωπο που αφορά και τον χρόνο της υποβολής προσφοράς, με αποτέλεσμα να μη χρειάζεται η υποβολή δύο ποινικών μητρώων ανά πρόσωπο (ένα για τον χρόνο υποβολής προσφοράς και ένα για τον χρόνο υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης), όπως αντίθετα συμβαίνει ως προς τη φορολογική και

ασφαλιστική ενημερότητα. Πλην όμως, δεδομένου ότι η έλλειψη καταδίκης σε κάθε πρόσωπο με τέτοια ιδιότητα εντός του νομικού προσώπου, θα πρέπει να συντρέχει ως προσόν και στο στάδιο υποβολής προσφοράς, συνάγεται ότι στην περίπτωση μεταβολής της σύνθεσης των προσώπων που έχουν τέτοια ιδιότητα εντός του νομικού προσώπου, κατά το μεσοδιάστημα από την υποβολή προσφοράς έως τον χρόνο υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης, θα πρέπει να υποβληθούν τα ποινικά μητρώα και αυτών που είχαν τέτοια ιδιότητα κατά τον χρόνο υποβολής προσφοράς και μετά την απώλεσαν και αυτών που δεν είχαν την ιδιότητα αυτή κατά την υποβολή προσφοράς, αλλά μετά την απέκτησαν και προφανώς και αυτοί που διατήρησαν στο ενδιάμεσο την εξαρχής οικεία ιδιότητα. Τούτο, διότι η έλλειψη λόγου αποκλεισμού συνιστώμενου σε ποινική καταδίκη προσώπου με αντίστοιχη ιδιότητα, θα πρέπει ήδη να συντρέχει κατά την υποβολή της προσφοράς και έτσι, με το υποβαλλόμενο κατά την προσφορά ΕΕΕΣ ως προκαταρκτική απόδειξη πρέπει να δηλωθεί η έλλειψη τέτοιας καταδίκης για τα πρόσωπα που κατά τον χρόνο της προσφοράς έχουν τέτοια ιδιότητα και με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης θα πρέπει να αποδειχθεί και ότι τέτοιος λόγος αποκλεισμού δεν υπήρχε κατά την υποβολή της προσφοράς και συνεπώς, ότι οι δηλώσεις στο ΕΕΕΣ ήταν αληθείς και ότι δεν προέκυψε τέτοιος λόγος αποκλεισμού μεσούντος του διαγωνισμού, οπότε παρότι η αρχική δήλωση στο ΕΕΕΣ ήταν κατά τον χρόνο υποβολής του, ήτοι κατά τον χρόνο της προσφοράς, αληθής, πλέον κατά τον χρόνο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, δεν αποδεικνύεται η έλλειψη λόγων αποκλεισμού του προσωρινού αναδόχου, άρα η έλλειψη σχετικής καταδίκης σε κάθε πρόσωπο με αντίστοιχη ιδιότητα εντός της οργάνωσης του. Η μόνη διαφορά που συντρέχει μεταξύ των ως άνω τριών κατηγοριών προσώπων συνίσταται στο ότι ειδικώς όσον αφορά την πρώτη, ήτοι τα πρόσωπα με οικεία ιδιότητα κατά τον χρόνο της προσφοράς, η ιδιότητα όμως των οποίων δεν εξακολούθησε, το οικείο ποινικό μητρώο αρκεί να έχει εκδοθεί κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, αφού ο περί ελλείψεως καταδίκης αυτών των προσώπων, κρίσιμος χρόνος ανάγεται ειδικά και αποκλειστικά στο σημείο υποβολής της προσφοράς και είναι αδιάφορο για την αποδοχή της προσφοράς

του προσωρινού αναδόχου, αν τυχόν στη συνέχεια, όταν και είχαν απωλέσει την κρίσιμη ιδιότητα τους, τυχόν καταδικάσθηκαν και ούτως δεν έχει καμία έννομη συνέπεια ως προς την προσφορά, η εξακολούθηση της μη καταδίκης τους κατά τον χρόνο των δικαιολογητικών κατακύρωσης (όπως έχει, αντίστροφα, για τα πρόσωπα που είτε απέκτησαν το πρώτον είτε διατήρησαν την εξαρχής σχετική τους ιδιότητα, μεσοúντος του διαγωνισμού και κατέχουν πάντως αυτήν κατά τον χρόνο των δικαιολογητικών κατακύρωσης). Συνεπώς, ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος, ότι δεν είχε υποχρέωση υποβολής του ποινικού μητρώου του, διότι είχε αποχωρήσει από το ΔΣ του στο μεσοδιάστημα από την υποβολή της προσφοράς είναι απορριπτέος. Εξάλλου, ο προσφεύγων με την προσφορά του και ως απαραίτητο προαπαιτούμενο για την αποδοχή αυτής στο στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής, υπέβαλε ΕΕΕΣ που ανέφερε, στο Μέρος ΙΙΙ Ενότητα Α, κατά τα απαιτούμενα εκ του νόμου και της διακήρυξης, ότι δεν συνέτρεχαν τα οικεία ποινικά κωλύματα στο πρόσωπο των μελών του ΔΣ του, που απάρτιζαν το τελευταίο κατά τον χρόνο υποβολής προσφοράς, ήτοι και του ΕΕΕΣ. Επομένως, αυτή η δια του ΕΕΕΣ δήλωση ήταν επαρκής ως προκαταρκτική απόδειξη, κατά τον χρόνο αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής, όμως έπρεπε να επιβεβαιωθεί κατά το στάδιο δικαιολογητικών κατακύρωσης, με οριστικά αποδεικτικά στοιχεία, κατ' άρ. 79 και 80 παρ. 2 περ. α' Ν. 4412/2016, η δε μη απόδειξη της ορθότητας των δηλώσεων στο ΕΕΕΣ συνιστά λόγο αποκλεισμού προσωρινού αναδόχου κατ' άρ. 103 παρ. 3 Ν. 4412/2016 και τούτο πέραν και ανεξαρτήτως του ότι με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, έπρεπε να αποδειχθεί και η διατήρηση από τον προσφεύγοντα της απουσίας λόγου αποκλεισμού του άρ. 73 παρ. 1 Ν. 4412/2016, ήτοι όσον αφορά την απουσία των οικείων ποινικών καταδικών στο πρόσωπο όσων απάρτιζαν το οικείο όργανο του κατά τον χρόνο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, η μη απόδειξη περί της οποίας αποτελεί αυτοτελή λόγο αποκλεισμού προσωρινού αναδόχου κατ' άρ. 103 παρ. 5 Ν. 4412/2016. Η δε μη εμπρόθεσμη υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης περί απόδειξης τόσο αυτών που ορίζονται στην παρ. 3 όσο και αυτών που προβλέπονται στην ως άνω παρ. 5 του άρ. 103, συνιστά αυτοτελή λόγο

αποκλεισμού προσωρινού αναδόχου κατά την παρ. 4 του ιδίου άρθρου. Επομένως, ο προσφεύγων παρέλειψε, καίτοι όφειλε, να υποβάλει με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης του το απόσπασμα ποινικού μητρώου του ως άνω προσώπου, που αποτελούσε μέλος του ΔΣ του κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς και του ΕΕΕΣ του προσφεύγοντος, με αποτέλεσμα ούτως, η προσφορά του να είναι αποκλειστέα και λόγω μη εμπρόθεσμης υποβολής δικαιολογητικού κατακύρωσης και λόγω μη απόδειξης ορθότητας των οικείων περί απουσίας ποινικής καταδίκης του ως άνω προσώπου, δηλώσεων του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα, στο από 3-6-2019 ΕΕΕΣ του και επομένως κατ' εφαρμογή του όρου 3.2 περ. II της διακήρυξης. Εξάλλου, ουδόλως η αναθέτουσα δύνατο, πολλώ δε μάλλον υποχρεούτο, σε αντίθεση με όσα υποστηρίζει ο προσφεύγων, να ζητήσει από αυτόν να συμπληρώσει το ως άνω δικαιολογητικό που δεν υπέβαλε, αφού πρώτον, ο προσφεύγων ουδόλως αιτήθηκε και δη εμπροθέσμως και με στοιχειοθέτηση της αιτήσεως του προς έκδοση του ποινικού μητρώου αυτού, παράταση της προθεσμίας του να το υποβάλει, δεύτερον, διότι η πρόβλεψη περί άνευ ετέρου κλήσης για συμπλήρωση ελλείψεων δικαιολογητικών, είχε ήδη καταργηθεί προ της λήξης υποβολής προσφορών, με νομίμως δημοσιευθείσα τροποποιητική απόφαση της αναθέτουσας και τρίτον, διότι, ούτε κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016, ήταν δυνατόν να αρθεί η ως άνω έλλειψη, αφού κατά τις παρ. 2-4 του άρθρου αυτού, δια των διευκρινίσεων είναι δυνατή μόνο η αποσαφήνιση στοιχείων που ήδη υπεβλήθησαν ή διόρθωση προδήλων σφαλμάτων επί αυτών και όχι η το πρώτον υποβολή δικαιολογητικού που έπρεπε να υποβληθεί και δεν υποβλήθηκε. Αλυσιτελώς δε, ο προσφεύγων προσκομίζει το οικείο απόσπασμα ποινικού μητρώου το πρώτον δια της προσφυγής του, αφού αφενός η ενώπιον της ΑΕΠΠ διαδικασία δεν συνιστά πεδίο υποβολής διευκρινίσεων επί εγγράφων που έπρεπε να έχουν υποβληθεί ενώπιον της αναθέτουσας, αφετέρου, κατ' άρ. 102 παρ. 1 Ν. 4412/2016, δεν είναι παραδεκτή η υποβολή διευκρινίσεων αυτόκλητα από τους προσφέροντες, ενώ σε κάθε περίπτωση, κατά τα ανωτέρω, ουδόλως ήταν ούτως ή άλλως δυνατή η άρση αυτής της παράλειψης δια συμπληρώσεων και διευκρινίσεων. Περαιτέρω, ομοίως αλυσιτελώς, ο

προσφεύγων προβάλλει ότι εν τέλει, δεν υφίσταται αναλήθεια των δηλώσεων στο ΕΕΕΣ του, αφού δεν αποκλείσθηκε λόγω απόδειξης τέτοιας αναλήθειας κατ' άρ. 103 παρ. 3 Ν. 4412/2016 και την περ. ι' του όρου 3.2 της διακήρυξης, αλλά λόγω μη εμπρόθεσμης υποβολής δικαιολογητικού κατακύρωσης, που αποτελεί αυτοτελή και ανεξάρτητο λόγο αποκλεισμού κατ' άρ. 103 παρ. 4 Ν. 4412/2016 και την περ. ιι' του όρου 3.2 της διακήρυξης. Εξάλλου, οι διαγωνιζόμενοι σε διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων έχουν το βάρος απόδειξης των προσόντων που απαιτείται να κατέχουν για τη συμμετοχή τους και δεν αποκλείονται μόνο λόγω αποδεδειγμένης έλλειψης αυτών, αλλά και λόγω παράλειψης απόδειξης, κατά τα ειδικώς οριζόμενα από τη διακήρυξη, των προσόντων αυτών και απουσίας των οικείων λόγων αποκλεισμού. Ομοίως αλυσιτελώς, ο προσφεύγων προβάλλει ότι δεν είχε υποχρέωση να δηλώσει τη μεταβολή σύνθεσης του ΔΣ του, διότι δεν συνέτρεχε λόγος αποκλεισμού ούτε για τα μέλη του αρχικού ούτε για τα μέλη του νυν ισχύοντος ΔΣ του, αφού αφενός δεν απεκλείσθη επειδή τυχόν δεν δήλωσε τη μεταβολή αυτή, αλλά επειδή δεν υπέβαλε το ποινικό μητρώο μέλους του αρχικού ΔΣ του, ενώ εξάλλου, κατά τον όρο 2.2.9.2 παρ. Β6 της διακήρυξης, σε αντίθεση με όσα υποστηρίζει είχε υποχρέωση απόδειξης της νόμιμης εκπροσώπησης του, ταυτότητας και θητείας του οργάνου διοίκησης του και υποβολής των αποδεικτικών συγκρότησης ΔΣ του, με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, κατά τον δε όρο 2.2.9.2 παρ. Α, η υποχρέωση απόδειξης των ανωτέρω, ανατρέχει σε εύρος απόδειξης, ήδη κατά τον χρόνο υποβολή προσφοράς. Αφετέρου, ουδόλως κατά τα ανωτέρω, το γεγονός ότι τυχόν εν τέλει, δεν υφίσταται περίπτωση που πληροί το πραγματικό του όρου 2.2.3.1 στο πρόσωπο του οποίου το ποινικό μητρώο παρέλειψε να υποβάλει, αναιρεί ότι δεν απέδειξε τούτο προσηκόντως και ότι δεν υπέβαλε εμπροθέσμως το οικείο αποδεικτικό δικαιολογητικό, κατά τα οριζόμενα στο άρ. 103 παρ. 1-2 και 4 Ν. 4412/2016 και τον όρο 3.2 της διακήρυξης, ενώ, κατά τα παραπάνω, μόνη της η παράλειψη εμπρόθεσμης υποβολής τέτοιου δικαιολογητικού, συνιστά λόγο απόρριψης της προσφοράς του, ασχέτως αν εν τέλει συντρέχει ή όχι ποινική καταδίκη (ζήτημα που έπρεπε ο προσφεύγων να αποδείξει εμπροθέσμως και προσηκόντως

ενώπιον της αναθέτουσας κατ' άρ. 3.2 της διακήρυξης και όχι το πρώτον, να προσκομίσει εκπρόθεσμα και αναρμοδίως το οικείο δικαιολογητικό ενώπιον της ΑΕΠΠ). Σε αντίθετη εξάλλου, περίπτωση οι προσφεύγοντες δεν θα χρειαζόταν να υποβάλουν ούτε δικαιολογητικά συμμετοχής και τεχνική προσφορά, αλλά κατόπιν αποκλεισμού τους λόγω παράλειψης υποβολής τους, θα αρκούσε να αποδείξουν δια προδικαστικής προσφυγής και δια εγγράφων προσκομιζόμενων μετ' αυτής, την εκ μέρους τους κατοχή των προσόντων συμμετοχής ή και πλήρωσης των τεχνικών προδιαγραφών της εκάστοτε διαδικασίας.

5. Επειδή, περαιτέρω, κατ' άρ. 80 παρ. 2 περ. α' Ν. 4412/2016, ως προς την οριστική απόδειξη και τα δικαιολογητικά κατακύρωσης περί απουσίας λόγου αποκλεισμού του άρ. 73 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και του όρου 2.2.3.1 της διακήρυξης, ορίζονται τα ακόλουθα «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», διάταξη που ενσωματώθηκε αυτούσια στη διακήρυξη δια του όρου 2.2.9.2 παρ. Β1 («Β.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. 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»). Επομένως, με σαφήνεια κατά τον νόμο και τη διακήρυξη ορίζεται ότι τα αποσπάσματα ποινικού μητρώου μελών ΔΣ προσωρινού αναδόχου, ιδίως δε εγκατεστημένου στην Ελληνική Δημοκρατία, όπως ο προσφεύγων, υποβάλλονται από τον τελευταίο, υπ' ευθύνη του και για κάθε συνέπεια παράλειψης υποβολής τους. Εξάλλου, αφενός το κανονιστικό περιεχόμενο της διαδικασίας υπερισχύει κάθε αντίθετης διάταξης, δεδομένης και της ανεπιφύλακτης συμμετοχής του προσφεύγοντος στον διαγωνισμό και της αρχής της τυπικότητας, αφετέρου το δίκαιο των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων του Ν. 4412/2016 συνιστά πλαίσιο ειδικών διατάξεων που τέθηκαν για να διέπουν τις διαδικασίες αυτές, κατά παρέκκλιση ακόμη από τυχόν γενικές διατάξεις διοικητικής διαδικασίας, όπως αυτή του άρ. 3 παρ. 6^α Ν. 2690/1999, λόγω και των πρόδηλων ιδιαιτεροτήτων των διαδικασιών αυτών και των ειδικών δικαιοκτικών αρχών που τις προσδιορίζουν. Συνεπώς, ουδόλως, στο πλαίσιο διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων υπό το καθεστώς του Ν. 4412/2016 και δη, όσον αφορά το επίδικο κανονιστικό πλαίσιο της προκείμενης διακήρυξης, υφίσταται περιθώριο εφαρμογής διατάξεων περί αυτεπαγγέλτου αναζήτησης δικαιολογητικών. Οι διατάξεις αυτές εξάλλου, προορίζονται για τις συναλλαγές πολιτών με την εν γένει διοίκηση για τη διευκόλυνση τους, στη διεκπεραίωση αιτήσεων και εν γένει υποθέσεων τους, χωρίς αυτές όμως, να μπορούν να ισχύσουν στο πλαίσιο των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, όπου αφενός προέχει η επιτάχυνση της διαδικασίας, αφετέρου οι μετέχοντες ανήκουν σε έναν ειδικό κύκλο οικονομικών φορέων που κατ' επάγγελμα δραστηριοποιούνται στην εκτέλεση δημοσίων συμβάσεων και επομένως, έχουν και σε κάθε περίπτωση ευλόγως, και ενόψει της ανάθεσης σε αυτούς δημόσιας σύμβασης, αναμένεται να έχουν και την οργάνωση και την τεχνογνωσία συλλογής και υπ' ευθύνη τους, υποβολής των οικείων δικαιολογητικών. Πολλώ δε μάλλον, αφού κατά το ισχύον καθεστώς, κατά το στάδιο υποβολής προσφοράς, δεν χρειάζεται καν η υποβολή των οικείων

εγγράφων και δικαιολογητικών, παρά αρκεί, προς διευκόλυνση συμμετοχής, η υπεύθυνη δήλωση περί όσων τα δικαιολογητικά αυτά αποδεικνύουν, σύμφωνα με το άρ. 79 Ν. 4412/2016 και τον κανόνα της προκαταρκτικής απόδειξης, με την ευθύνη υποβολής των οικείων δικαιολογητικών να επιφυλάσσεται μόνο για τον προσωρινό, ανάδοχο, ήτοι τον οικονομικό φορέα που πρόκειται να καταστεί ανάδοχος και να αναλάβει την υπό ανάθεση σύμβαση, ενώ περαιτέρω, ο νόμος και η διακήρυξη, προνοούν και για την περίπτωση, καθυστέρησης στην έκδοση των δικαιολογητικών αυτών, δια της κατά τα ανωτέρω, δυνατότητας αίτησης του προσωρινού αναδόχου για χορήγηση παράτασης στην υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης. Εξάλλου, η απόδειξη έλλειψης λόγων αποκλεισμού της διακήρυξης, προς σύναψη από νομικό πρόσωπο δημόσιας σύμβασης, δεν μπορεί να εμπέσει στην έννοια της «διεκπεραίωσης υποθέσεων πολίτη» κατά την έννοια του άρ. 3 παρ. 6^α Ν. 2690/1999 και δη όσον αφορά τα επιμέρους αποσπάσματα ποινικού μητρώου, προσώπων που δεν είναι οι διαγωνιζόμενοι, αλλά απαρτίζουν το όργανο διοίκησης του ή, όπως εν προκειμένω, απάρτιζαν αυτό, στο παρελθόν, κατά τον χρόνο υποβολής προσφοράς. 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. Εξάλλου, αν ίσχυαν τα ανωτέρω και τα αποσπάσματα ποινικού μητρώου περιλαμβάνονταν σε αυτά για τα οποία εν γένει το κανονιστικό περιεχόμενο της διαδικασίας προέβλεπε τη δυνατότητα απευθείας πρόσβασης, αντί υποβολής από τον προσωρινό ανάδοχο, η διακήρυξη δεν θα περιλάμβανε ειδική πρόβλεψη για την υποβολή από τον προσωρινό ανάδοχο των αποσπασμάτων ποινικού μητρώου των μελών του διαχειριστικού του οργάνου. Κατ' αποτέλεσμα των ανωτέρω, ουδόλως η αναθέτουσα όφειλε να αναζητήσει η ίδια το μη υποβληθέν από τον προσφεύγοντα, ως άνω δικαιολογητικό. Επομένως, το σύνολο των ισχυρισμών της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

6. Επειδή, συνεπεία των ανωτέρω, πρέπει να απορριφθεί η Προδικαστική Προσφυγή.

7. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο ποσού 2.147 ευρώ.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου ποσού 2.147,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 15-10-2019 και εκδόθηκε στις 22-10-2019.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΜΙΧΑΗΛ ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΓΙΩΤΗ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ