

Η

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

7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 9^η Δεκεμβρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Μιχάλης Σειραδάκης-Πρόεδρος, Χρυσάνθη Ζαράρη-Εισηγήτρια και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 01.11.2019 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 1336/04.11.2019 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» (εφεξής προσφεύγων), που εδρεύει στα, όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της(εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και

Του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», και το διακριτικό τίτλο «.....», που εδρεύει στο, (εφεξής παρεμβαίνων), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων αιτείται: να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 1460/2019 απόφαση της οικονομικής επιτροπής τηςκατά το μέρος που κάνει δεκτή την προσφορά της εταιρείας και την ανακηρύσσει ανάδοχο της προμήθειας για την Ομάδα 1 α,β,γ της με αρ. πρωτ.διακήρυξης για την «Προμήθεια τροφίμων» στο πλαίσιο υλοποίησης του Ε.Π. ΕΒΥΣ του 2018-2019 της

Ο παρεμβαίνων αιτείται τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης κατά το μέρος αυτής με το οποίο του κατακυρώθηκε η προμήθεια για την Ομάδα 1 α,β,γ.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1.Επειδή, με την με αρ. πρωτ.διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε Δημόσιο Διεθνή Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό για την «Προμήθεια τροφίμων» στο πλαίσιο υλοποίησης του Ε.Π. ΕΒΥΣ του 2018-2019 της, συνολικού προϋπολογισμού 4.150.824,30 ευρώ χωρίς Φ.Π.Α., με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής. Ειδικότερα, στη διακήρυξη περιλαμβάνονται 2 ομάδες, όπου οι συμμετέχοντες στο μπορούν να υποβάλλουν προσφορά για το σύνολο των ειδών της μίας ομάδας χωριστά ή για το σύνολο όλων των ομάδων, ο δε προϋπολογισμός της επίμαχης ομάδας Α ανέρχεται σε 2.896.746,50€.

2. Επειδή για την άσκηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής έχει καταβληθεί e-παράβολο ύψους 15.000,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό, εκτύπωση ηλεκτρονικής συναλλαγής της 01.11.2019 ώρα 18:22:22, που αφορά στην επιτυχή εκτέλεση συναλλαγής για την πληρωμή του εν λόγω παραβόλου δια μέσω τηςκαι εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών όπου στο Ιστορικό Ενεργειών ρητά αναγράφεται στο πεδίο κατάσταση ότι το ως άνω παράβολο : είναι «πληρωμένο», ημερομηνία 01.11.2019 και ώρα 18:22:07, Ενέργεια «Πληρωμή DTC» και «αυτομάτως δεσμευμένο» ημερομηνία 01.11.2019 και ώρα 18:24:00). Σημειώνεται ότι τα παράβολα που εκδίδονται υπέρ ΑΕΠΠ (κωδικός 100) δεσμεύονται αυτόματα με την πληρωμή στην Τράπεζα (άρθρο 4 της ΠΟΛ. 1163/03-07-2013 (ΦΕΚ 1675 Β') όπως τροποποιήθηκε με την ΠΟΛ. 1126/10-08-2017 (ΦΕΚ 2957 Β')). Επομένως, δεν δύναται βασίμως, να αμφισβητηθεί η εμπρόθεσμη πληρωμή και κατάθεση του ηλεκτρονικού παραβόλου εκ μέρους του προσφεύγοντος, ούτε βέβαια γεγονότα τα οποία εκφεύγουν της σφαίρας επιρροής του, όπως η εκ του χρηματοπιστωτικού ιδρύματος καθοριζόμενη πολιτική περί της «επιβεβαίωσης

DCT on line» που έλαβε χώρα στην προκείμενη περίπτωση, συνιστά λόγο απαραδέκτου της προδικαστικής προσφυγής, δοθέντος ότι στις 01.11.2019, ήτοι εμπροθέσμως, ο προσφεύγων και πλήρωσε το παράβολο και αυτό δεσμεύθηκε αυτόματα για λογαριασμό της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών.

3. Επειδή, σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου, Προκαταρκτική Προκήρυξη της παρούσας σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 29/10/2018 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (2018/S 209-478924) και περίληψη της διακήρυξης απεστάλη για δημοσίευση στην Ε.Ε.Ε.Ε στις 18.03.2019 (βλ. άρθρο 1.6 περ.Α της διακήρυξης), καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΑΔΑΜ:στις 27.03.2019 καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ

4. Επειδή, ο διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας αξίας του, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του ν. 4412/2016.

5. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή κατατέθηκε στην «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 01.11.2019, ήτοι εμπροθέσμως σύμφωνα με την παρ. 1 περ. α του άρθρου 361 του ν. 4412/2016, δοθείσας της κοινοποίησης της προσβαλλόμενης στους ενδιαφερομένους στις 22.10.2019, το δε γεγονός ότι κατατέθηκε ώρα 22:26:03, ουδόλως επηρεάζει το εμπρόθεσμο αυτής και τούτο διότι σύμφωνα με το δεύτερο εδάφιο της παρ. 2 του άρθρου 8 της ΥΑ με αρ. 56902/215/19.05.2017 (Β'1924/2.6.2017) «*Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)*» - εφαρμοστέα εν προκειμένω σύμφωνα με το άρθρο 1.4 «Θεσμικό πλαίσιο» της διακήρυξης (βλ. σελ. 9 αυτής)- ρητά ορίζεται ότι, «2. **Οι σχετικές προθεσμίες αρχίζουν την επομένη της ημέρας της προαναφερθείσας κατά περίπτωση**

αποστολής, κοινοποίησης ή υποβολής και λήγουν όταν περάσει ολόκληρη η τελευταία ημέρα και, αν είναι κατά το νόμο εορτάσιμη, όταν περάσει ολόκληρη η επομένη εργάσιμη. Επομένως, δεν δύναται βασίμως να υποστηριχθεί ότι, τυγχάνει εφαρμοστέα η διάταξη του άρθρου 242 ΑΚ καθόσον στην ειδικότερη ως άνω διάταξη της ΥΑ ΕΣΗΔΗΣ αναγράφεται το ακριβές χρονικό σημείο λήξης της σχετικής προθεσμίας κατάθεσης της προδικαστικής προσφυγής. Σημειώνεται, επίσης, ότι αναφορικά με τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντος περί του εκπροθέσμου της κατάθεσης της υπό εξέταση προσφυγής λόγω εκπνοής της οικείας προθεσμίας στις 7:00 μμ, απορρίπτονται ως αβάσιμοι, οι δε εκ μέρους του επικαλούμενες δικαστικές αποφάσεις προς θεμελίωση των ισχυρισμών του, αφορούν, είτε στο καθεστώς του 3886/2010 ή στην προγενέστερη ΥΑ ΕΣΗΔΗΣ με αρ. Π1/2390/2013 «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)» (Β' 2677), η οποία έχει ωστόσο τροποποιηθεί με την ΥΑ με αρ. 56902/215/19.05.2017 (Β'1924/2.6.2017), εφαρμοστέα εν προκειμένω κατά τους ρητούς όρους της διακήρυξης, όπερ, και εφόσον υφίσταται ειδικότερη εφαρμοστέα διάταξη στο πλαίσιο ηλεκτρονικών διενεργηθέντων διαγωνισμών δεν δύναται να υποστηριχθούν βασίμως οι εκ του παρεμβαίνοντος αιτιάσεις, περί εκπρόθεσμης άσκησης της. Περαιτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017, κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, και είναι νομίμως υπογεγραμμένη σύμφωνα με τις διατάξεις του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016 και του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή, ο προσφεύγων ως προσφέρων στην υπό στοιχείο 1, της παρούσας, διαγωνιστικής διαδικασίας, ο οποίος και υπέβαλε αποδεκτή προσφορά για την Ομάδα Α (βλ. πρακτικά της Επιτροπής Διενέργειας), θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, ως προς το μέρος που αφορά στην νόμιμη κατακύρωση των εν λόγω ειδών στον

ήδη παρεμβαίνοντα για την ως άνω Ομάδα και εν προκειμένω στη ζημία του από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 1216/2006, πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να του ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

7. Επειδή, με την με αρ. 1693/04.11.2019 Πράξη του Προέδρου του 7^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων.

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή: α) προέβη, στις 05.11.2019 σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο και β) απέστειλε, στην ΑΕΠΠ, δια της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, τις από 15.11.2019 απόψεις της, επί της υπό εξέταση προσφυγής. Σημειώνεται ότι ως προς την τετραήμερη καθυστέρηση της αναθέτουσας αρχής προς αποστολή των οικείων απόψεων της στην ΑΕΠΠ, δεν δύναται βασίμως να υποστηριχθεί ότι τίθεται θέμα κατά χρόνο αναρμοδιότητας της με παρεπόμενη συνέπεια την υποχρέωση μη λήψης αυτών
υπόψη από τον οικείο σχηματισμό της ΑΕΠΠ (βλ. κατ' αναλογία ΕΑ 282/20110 και Φ. Αρναούτογλου, «Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του ν. 3886/2010», 2^η έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, παρ. 117, σελ. 81). Εξ άλλου, αφενός σύμφωνα με το άρθρο 365 παρ. 2, η ΑΕΠΠ δεν υποχρεούται να συναγάγει τεκμήριο ομολογίας της αναθέτουσας αρχής σε περίπτωση μη αποστολής απόψεων ή έστω εκπρόθεσμης αποστολής, αλλά διαθέτει προς τούτο διακριτική ευχέρεια, αφετέρου, με την πρόσφατη τροποποίηση του άρθρου 365 παρ. 1 του ν. 4412/2016 με το άρθρο 43 παρ. 42 του ν. 4605/2019 και με στόχο τη βέλτιστη εκκαθάριση του συνόλου των νομικών και πραγματικών εκατέρωθεν ισχυρισμών, η αναθέτουσα αρχή δύναται να παραθέσει συμπληρωματική αιτιολογία έως 10 ημέρες πριν τη συζήτηση της προσφυγής και ο προσφεύγων να καταθέσει Υπόμνημα επ' αυτής. Στόχο δε των ως άνω ρυθμίσεων,

αποτελέσει η αποτελεσματική παροχή έννομης προστασίας και η αντιμετώπιση καταχρηστικών πάγιων πρακτικών εκ μέρους των αναθετουσών αρχών ως προς τη σιωπηρή απόρριψη των προδικαστικών προσφυγών αλλά και ως προς την επιφόρτιση των προσφευγόντων με πρόσθετα δικονομικά βάρη (βλ. Χ. Ζαράρη, «Η σιωπή των αρχών ως προς την σιωπηρή απόρριψη των προδικαστικών προσφυγών», ΕφΔΔ, τ. 5/2013). Εν πάσει περιπτώσει, δεν προκύπτει η βλάβη του προσφεύγοντος, εκ του γεγονότος ότι λαμβάνονται υπόψη οι απόψεις που απεστάλησαν με τετραήμερη καθυστέρηση επί προσφυγής που κατατέθηκε Παρασκευή βράδυ, μεσολαβούντων τεσσάρων μη εργάσιμων ημερών και περιέχουσας πλήθους ισχυρισμών. Έτερο ζήτημα αποτελεί η εφαρμογή του προτελευταίου εδαφίου της παρ. 1 του άρθρου 365 του ως άνω νόμου, ως ισχύει, που εκφεύγει των αρμοδιοτήτων της ΑΕΠΠ.

9. Επειδή, ο παρεμβαίνων, εμπροθέσμως, κατέθεσε την από 15.11.2019 παρέμβαση του στην «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, ο οποίος με προφανές έννομο συμφέρον αιτείται τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης με την οποία του κατακυρώθηκαν τα είδη της Ομάδας Α'.

10. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή καταρχήν νομίμως και παραδεκτώς εισάγεται ενώπιον του 7^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016 και του Π.Δ/τος 39/2017.

11. Επειδή, ειδικότερα, σε συνέχεια της με αρ. 1040/2019 απόφασης της αναθέτουσας αρχής με την οποία αναδείχθηκαν προσωρινοί ανάδοχοι, η αναθέτουσα αρχή τους απέστειλε το με αρ. πρωτ.194908/08.08.2019 έγγραφο της με θέμα «Αποστολή δικαιολογητικών κατακύρωσης», όπου παραπέμποντας στα άρθρα 2.2.7.2 και 3.2 της διακήρυξης, τάσσει 20ημερη προθεσμία στους προσωρινούς αναδόχους προκειμένου να τα υποβάλλουν ώστε να προχωρήσει η κατακύρωση.

12. Επειδή, ο προσφεύγων, κατόπιν παράθεσης των άρθρων 360-361 παρ.1, 18, 53, 91, 103 ως τροποποιηθέν ισχύει, 104 του ν. 4412/2016,

νομολογία περί της αρχής της τυπικότητας, περί των νομίμων διευκρινήσεων στο πλαίσιο του άρθρου 102 του ως άνω νόμου, ισχυρίζεται ότι «Στην κρισιολογούμενη υπόθεση, με την αριθμ.1460/2019 απόφασή της, η αναθέτουσα αρχή κατακύρωσε στην εταιρεία «.....» την προμήθεια τροφίμων στο πλαίσιο του ανωτέρω διαγωνισμού. Βεβαίως, της ανωτέρω απόφασης κατακύρωσης είχε προηγηθεί το από 18-09-2019 πρακτικό της απόφαση της αναθέτουσας αρχής, δυνάμει του οποίου ζητήθηκε από την ανθυποψήφια εταιρία να προσκομίσει ως δικαιολογητικό κατακύρωσης κατ' εφαρμογή του άρθρου 102 ν. 4412/2016, επικαιροποιημένο Γενικό Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ και Πιστοποιητικό Εκπροσώπησης. Η ως άνω εταιρία, ανταποκρινόμενη στην πρόσκληση της επιτροπής, προσκόμισε το ως άνω δικαιολογητικό, το οποίο αφού ελέγχθηκε, αποφασίστηκε η κατακύρωση του διαγωνισμού στην εταιρία «.....». Επομένως, μετά την ανωτέρω πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών και την τήρηση της διαδικασίας των άρθρων 102 και 103 του ν. 4412/2016, προκύπτει ευθέως ότι δεν χωρεί νέα πρόσκληση από μέρους της αναθέτουσας αρχής για χορήγηση συμπληρώσεων ή διορθώσεων ασαφειών εκ μέρους του προσωρινού αναδόχου. Κάτι τέτοιο θα δημιουργούσε αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα υπέρ της ανθυποψήφιας εταιρίας, αφού θα είχε ως συνέπεια την ευνοϊκή μεταχείρισή της στην ανάθεση της δημόσιας σύμβασης κατά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Δέον να σημειωθεί ότι αρχή της ίσης μεταχείρισης και της μη διάκρισης (κανονιστική κατάσταση αξεχώριστη από την αρχή της ισότητας) διέπει το σύνολο της ενωσιακής νομοθεσίας για τις δημόσιες συμβάσεις και ως απορρέουσα από την ίδια την Συνθήκη αποτελεί κατευθυντήρια αρχή, που οφείλουν να τηρούν οι Αναθέτουσες Αρχές σε όλα τα στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας, από τη δημοσίευση της προκήρυξης μέχρι την κατακύρωση της σύμβασης. Το άρθρο 18 της νέας «γενικής» Οδηγίας 2014/24/ΕΕ ορίζει κατά λέξη: «Οι Αναθέτουσες Αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφανή και αναλογικό τρόπο». Το Δ.Ε.Ε. έχει επανειλημμένα τονίσει ότι τυχόν αίτηση διευκρίνισης προσφοράς, πρέπει να απευθυνθεί επί ίσοις όροις σε όλους τους προσφέροντες που βρίσκονται στην ίδια κατάσταση και πρέπει να αφορά όλα τα

σημεία της προσφοράς που χρήζουν διευκρίνισης (C-599/10 SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-336/12 Manova, C-131/16 Archus και Gama). Επιπλέον η αίτηση αυτή δεν επιτρέπεται να καταλήξει στο να υποβάλει ο προσφέρων στην πραγματικότητα νέα προσφορά (C599/10 SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-336/12 Manova). Γενικά η Αναθέτουσα Αρχή πρέπει να μεταχειρίζεται τους υποψηφίους με τρόπο ίσο και να μην περιάγει με τις ενέργειες ή παραλείψεις της αδικαιολόγητα σε ευμενή ή δυσμενή θέση έναν υποψήφιο (C-131/16 Archus και Gama), διασφαλίζοντας την αντικειμενική σύγκριση των προσφορών που υπεβλήθησαν. Στην ανωτέρω επισήμανση προβαίνω διότι, καίτοι η καθ' ου εταιρία όφειλε να προβεί σε κατάθεση του συνόλου των απαιτήτων δικαιολογητικών κατακύρωσης ως προσωρινός ανάδοχος, όπως προβλέπεται από τις διατάξεις του άρθρο. 103 του ν. 4412/2016 καθώς και των άρθρων 2.2.7.2 και 3.2 της αρ. διακήρυξης, ωστόσο παρέλειψε να καταθέσει σωρεία δικαιολογητικών κατά ευθεία παράβαση του κανονιστικού πλαισίου της διακήρυξης, γεγονός που δεν επιδέχεται θεραπείας δια της εφαρμογής των άρθρων 102 και 103 του ν. 4412/2016, καθώς δεν χωρεί νέα πρόσκλησή της για συμπλήρωση ή διευκρίνιση ελλειπόντων δικαιολογητικών. Ειδικότερα: Α. Από τον έλεγχο των κατατεθέντων στις 26/08/2019 ηλεκτρονικώς υποβληθέντων δικαιολογητικών διαπιστώθηκαν οι κάτωθι παρεκκλίσεις από τους ουσιώδεις και απαραίτους όρους της διακήρυξης. Συγκεκριμένα υποβλήθηκαν: Α. 1. Φορολογική ενημερότητα της εταιρείας για κάθε νόμιμη χρήση με α.π2. Φορολογική ενημερότητα της εταιρείας για είσπραξη χρημάτων με α.π3. Ασφαλιστική ενημερότητα ΕΦΚΑ-ΙΚΑ της επιχείρησης με α.π4. Ασφαλιστικές ενημερότητες ΕΦΚΑ-ΟΑΕΕ των εταίρων: 4.α. με α.π4β. με α.π 4γ.με α.π4δ.με α.π4ε.με α.π4στ. με α.π4ζ.με α.π

Στην παράγραφο 2.2.7.2 της διακήρυξης αναφέρεται 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: β) για τις παραγράφους 2.2.3.2 και

2.2.3.4 περίπτωση β', πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή (εν ισχύ) του οικείου κράτους - μέλους ή χώρας. Επίσης υποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση του προσωρινού αναδόχου, ψηφιακά υπογεγραμμένη, στην οποία αναφέρονται οι οργανισμοί κύριας και επικουρικής ασφάλισης στους οποίους οφείλει να καταβάλει εισφορές. Σε περίπτωση εταιρειών (νομικών προσώπων), αφορά την ίδια την εταιρεία (το νομικό πρόσωπο) και όχι τα φυσικά πρόσωπα που τη διοικούν ή την εκπροσωπούν, εκτός εάν αυτά έχουν εργασιακή σχέση με την εταιρεία. Σε περίπτωση φυσικών προσώπων (ατομικών επιχειρήσεων), αφορά και σε όσους είναι ασφαλισμένοι ως εργοδότες ή ελεύθεροι επαγγελματίες σε οποιονδήποτε ασφαλιστικό οργανισμό. Λαμβανομένου υπόψη του σύντομου, σε πολλές περιπτώσεις, χρόνου ισχύος των πιστοποιητικών φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας που εκδίδονται από τους ημεδαπούς φορείς, οι οικονομικοί φορείς 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, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, προκειμένου να τα υποβάλουν, εφόσον αναδειχθούν προσωρινοί ανάδοχοι. Για την απόδειξη της μη πλήρωσης του λόγου αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της Διακήρυξης και συγκεκριμένα των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 2.2.3.2 αναφορικά με την καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, η παρεμβαίνουσα προσκόμισε πιστοποιητικό φορολογικής ενημερότητας για το νομικό πρόσωπο της εταιρείας, καθώς και βεβαιώσεις ασφαλιστικής ενημερότητας τόσο για το νομικό πρόσωπο όσο για τα μέλη του Δ.Σ. που έχουν αυτόνομα υποχρέωση ασφάλισης στον ΕΦΚΑ (πρώην ΟΑΕΕ) ως μη μισθωτοί. Από την επισκόπηση των προσκομισθέντων πιστοποιητικών και βεβαιώσεων προκύπτει ότι τα εν λόγω δικαιολογητικά ανατρέχουν μόνο στον χρόνο προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης (26-08-2019) και όχι στον χρόνο υποβολής της προσφοράς, όπως ρητώς απαιτείται από τη διακήρυξη και τον νόμο. Πιο συγκεκριμένα, το πιστοποιητικό φορολογικής ενημερότητας εκδόθηκε την 16-08-2019. Η βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας για το νομικό πρόσωπο εκδόθηκε την 01-08-2019, ενώ οι βεβαιώσεις ασφαλιστικής ενημερότητας των μελών του Δ.Σ.,

που έχουν υποχρέωση αυτόνομης ασφάλισης ως μη μισθωτοί, εκδόθηκαν άπασες από τα εκάστοτε αρμόδια τμήματα του ΕΦΚΑ την 16-08-2019. Εξάλλου, επισημαίνεται ότι τα πιστοποιητικά ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας δεν καλύπτουν το προγενέστερο της έκδοσής τους χρονικό διάστημα. Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι δεν έχουν προσκομιστεί τα αντίστοιχα πιστοποιητικά και οι βεβαιώσεις φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας που να καλύπτουν τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, ήτοι την 10/04/2019, με αποτέλεσμα να μην αποδεικνύεται αν η οριστική ανάδοχος ενέπιπτε στους λόγους αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3.2 κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς και, έτσι τίθεται εν αμφιβόλω η αλήθεια της σχετικής δήλωσης περί φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας στο υποβληθέν ΕΕΕΣ. Πρόκειται μάλιστα για πλημμέλεια που δεν επιδέχεται θεραπείας. Εξάλλου, τυχόν επιγενόμενη του χρόνου υποβολής της προσφοράς της αιτούσας απόκτηση των πιστοποιητικών ενημεροτήτων και γνωστοποίησή τους στην αναθέτουσα αρχή, συνιστά αναπλήρωση παντελώς ελλείποντος κατά τον κρίσιμο χρόνο της υποβολής της προσφοράς στοιχείου αυτής με σκοπό αυτή να καταστεί επιγενομένως παραδεκτή (πρβλ. ΕΑ 58/2019, 401/2018, 346, 14/2017, 424/2014, 228/2013, 733/2009). Συνεπώς, δέον να καταστεί σαφές ότι η αναθέτουσα αρχή δεν δύναται πλέον να καλέσει τον προσωρινό ανάδοχο για χορήγηση διευκρινίσεων - συμπληρώσεων κατ' άρθρα 102 και 103, δεδομένου ότι εξάντλησε αυτήν τη δυνατότητά της, εάν ωστόσο το έπραττε πέραν του ότι θα δημιουργούσε αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα υπέρ της καθ' ου κατά παράβαση της ίσης μεταχείρισης των υποψηφίων, επιπλέον τα εκπροθέσμως προσκομισθέντα δικαιολογητικά δεν θα μπορούσαν να ληφθούν υπόψη ούτε από την ΑΕΠΠ (ανεξαρτήτως μάλιστα του αν τα προσκομισθέντα ήταν και πράγματι ουσιώδη, ιδ. ΕΑ ΣτΕ 401/2018 σκ.19, 14/2017 σκ. 7), αλλά ούτε και από το τυχόν επιλαμβανόμενο Δικαστήριο (ίδετε ΔΕφίωαν 12/2019 σκ. 9). Β. Δεν έχει υποβληθεί πιστοποιητικό ότι το νομικό πρόσωπο δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με δικαστική απόφαση όπως ζητείται στο άρθρο 2.2.7.2-αποδεικτικά μέσα στο οποίο αναφέρεται: Το πιστοποιητικό ότι το νομικό πρόσωπο δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με δικαστική απόφαση εκδίδεται από το οικείο Πρωτοδικείο της

έδρας του οικονομικού φορέα, το δε πιστοποιητικό ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων εκδίδεται από το Γ.Ε.Μ.Η., σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, ως κάθε φορά ισχύουν. Επίσης, δεν υποβλήθηκε η σχετική βεβαίωση μη έκδοσης του πιστοποιητικού μαζί με την απαραίτητη ένορκη βεβαίωση προς αντικατάσταση του ελλείποντος πιστοποιητικού. Επίσης, αναφορικά με το ζητούμενο πιστοποιητικό ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων που εκδίδεται από το Γ.Ε.Μ.Η φέρει ημερομηνία έκδοσης 15/02/2019, το οποίο δεν καλύπτει ούτε την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών συμμετοχής, ούτε την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών μειοδότη. Γ. Δεν έχει υποβληθεί η ζητούμενη ένορκη βεβαίωση περί πράξεων επιβολής προστίμου προς αντικατάσταση του πιστοποιητικού από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού της Επιθεώρησης Εργασιακών Σχέσεων. Συγκεκριμένα στη διακήρυξη αναφέρεται ότι: γ) Για τις περιπτώσεις του άρθρου 2.2.3.2γ της παρούσας, πιστοποιητικό από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού της Επιθεώρησης 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. Σύμφωνα με το υπ' αριθμ. ΕΞ 184471-2018/10001/31.05.2018 έγγραφο του Ειδικού Γραμματέα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας, από τις 25.05.2018 έχει ενεργοποιηθεί στην πύλη του ΣΕΠΕ (sepenet.gr) η ηλεκτρονική υπηρεσία υποβολής αίτησης και αυτοματοποιημένης απάντησης σχετικά με τη χορήγηση του εν λόγω πιστοποιητικού. Για την περίπτωση συμμετοχής οικονομικών φορέων στην παρούσα διαδικασία που δεν απασχολούσαν προσωπικό, για χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς, δεν προκύπτει η έκδοση του ανωτέρω πιστοποιητικού, εφόσον δεν εμπίπτουν στις περιπτώσεις της παραγράφου 2.2.3.2 παρ. γ' της παρούσας. 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 στις παραγράφους 2.2.3.1 και 2.2.3.2 και στην περίπτωση β' της παραγράφου 2.2.3.4, 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. Αντί της απαιτούμενης βάσει της διακήρυξης ένορκης βεβαίωσης υποβλήθηκε υπεύθυνη δήλωση επικυρωμένη σε ΚΕΠ, η οποία σε καμία περίπτωση δεν υποκαθιστά τη ζητούμενη ένορκη βεβαίωση καθώς βάσει του Ελληνικού Δικαίου προβλέπεται ως διαδικασία και δεν υποκαθίσταται από υπεύθυνη δήλωση επικυρωμένη ή όχι. Σημειώνεται δε, ότι, σε κάθε περίπτωση, ήτοι ακόμη κι αν έλκονταν τα ως άνω άρθρα σε εφαρμογή, αντί πιστοποιητικού η προσφεύγουσα όφειλε να υποβάλει ένορκη βεβαίωση και όχι υπεύθυνη δήλωση, δεδομένου ότι σύμφωνα με τα ως άνω άρθρα του νόμου και της Διακήρυξης, σε περίπτωση που δεν εκδίδεται έγγραφο ή πιστοποιητικό που να καλύπτει τις απαιτήσεις της Διακήρυξης, το πιστοποιητικό αυτό δύναται να αντικαθίσταται από ένορκη βεβαίωση και μόνο αν στα κράτη μέλη ή στις χώρες δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, αντικαθίσταται από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου (ιδ. Απόφαση ΑΕΠΠ 398/2019). Επομένως, εν προκειμένω προκύπτει με πάσα βεβαιότητα ότι η υπό κρίση υπεύθυνη δήλωση παρατύπως υποβλήθηκε, πλημμέλεια η οποία δεν είναι δεκτική συμπλήρωσης ή διευκρίνισης, καθώς δεν νοείται να ζητηθεί έγγραφο που ουδέποτε κατατέθηκε νομίμως και εμπροθέσμως ούτε αποτελεί ασάφεια ή πρόδηλο τυπικό σφάλμα (πέραν των ανωτέρω αναφερόμενων ΕΑ ΣτΕ 401/2018 σκ.19, 14/2017 σκ. 7, ΕΑ 58/2019, 401/2018, 346, 14/2017, 424/2014, 228/2013, 733/2009, ίδετε και ΔΕφΧαν 20/2019 σκ 13, με την οποία κρίθηκε ειδικώς ότι η προσκόμιση υπεύθυνης δήλωσης δεν υποκαθιστά την υποχρέωση της προσκόμισης απαιτούμενου από τη διακήρυξη δικαιολογητικού, προσέτι ότι πρόκειται για έλλειψη που δεν είναι δεκτική συμπλήρωσης από υπεύθυνη δήλωση). Δ. Αναφορικά με τα έγγραφα νομιμοποίησης της επιχείρησης, το πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης ΓΕΜΗ έχει εκδοθεί στις 22/11/2018, ενώ το Γενικό Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ στις 15/02/2019. Στη διακήρυξη ορίζεται ότι: Για την

απόδειξη της νόμιμης σύστασης και εκπροσώπησης, στις περιπτώσεις που ο οικονομικός φορέας είναι νομικό πρόσωπο, προσκομίζει τα κατά περίπτωση νομιμοποιητικά έγγραφα σύστασης και νόμιμης εκπροσώπησης (όπως καταστατικά, πιστοποιητικά μεταβολών, αντίστοιχα ΦΕΚ, συγκρότηση Δ.Σ. σε σώμα, σε περίπτωση Α.Ε., κλπ., ανάλογα με τη νομική μορφή του διαγωνιζομένου). Από τα ανωτέρω έγγραφα πρέπει να προκύπτουν η νόμιμη σύστασή του, 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.Στη συνέχεια ο προσφεύγων επικαλείται σχετική νομολογία και έπεται το αίτημα του».

13. Επειδή η αναθέτουσα αρχή με τις οικείες από 15.11.2019 απόψεις της, κατόπιν παράθεσης σχετικού ιστορικού, και αναφοράς επί του παραδεκτού της προσφυγής, ισχυρίζεται ότι: «Σύμφωνα με την ΓΑΚ-ΑΕΠΠ 1336/4-11-2019 προδικαστική προσφυγή αναφέρονται οι εξής λόγοι:

Α. Στα δικαιολογητικά κατακύρωσης έχουν προσκομισθεί φορολογικές και ασφαλιστικές ενημερότητες οι οποίες έχουν ισχύ κατά τον χρόνο υποβολής τους αλλά δεν έχουν προσκομισθεί αντίστοιχες που να καλύπτουν τον χρόνο υποβολής της προσφοράς.

Κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών διαπιστώθηκε ότι, η εταιρεία «.....» έχει καταθέσει φορολογικές και ασφαλιστικές ενημερότητες που ίσχυαν κατά τον χρόνο υποβολής αυτών.

Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.7.2 της αρ. διακήρυξης ορίζεται ότι: «....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....,»

Γεγονός είναι ότι η εν λόγω εταιρεία βρίσκεται σε στάδιο εκτέλεσης ενεργούς σύμβασης (αρ. πρωτ. 231828/02.11.2017) ποσού 1.317.148,00 ευρώ για την «Προμήθεια τροφίμων για την υλοποίηση Ε.Π. του 2015 - 2016» με την και η Αναθέτουσα Αρχή ήδη διαθέτει τα ανωτέρω δικαιολογητικά τα οποία καλύπτουν και το χρονικό διάστημα της υποβολής της προσφοράς της στον ανωτέρω διαγωνισμό.

Σας επισυνάπτουμε τα πιστοποιητικά φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας, τα οποία είχε ήδη στην διάθεσή της η Αναθέτουσα Αρχή καθώς και το αρ. ΤΙΠ-051-00728/01.08.2019 τιμολόγιο της εταιρείας το οποίο εκδόθηκε στο πλαίσιο υλοποίησης της αρ. 231828/2017 σύμβασης για την «Προμήθεια τροφίμων για την υλοποίηση Ε.Π. του 2015 - 2016».

Άποψη της υπηρεσίας είναι ότι ορθώς η Επιτροπή αξιολόγησης του διαγωνισμού δεν κάλεσε τον προσωρινό μειοδότη, σύμφωνα με το άρθρο 103 του ν. 4412/2016 παρ. 2 προκειμένου να τα προσκομίσει.

B. 1. Δεν έχει υποβληθεί πιστοποιητικό από το Πρωτοδικείο της έδρας του οικονομικού φορέα, με το οποίο βεβαιώνεται ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση.

B. 2. Το πιστοποιητικό που εκδίδεται από το Γ.Ε.Μ.Η. ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων που έχει υποβληθεί, φέρει ημερομηνία έκδοσης 15/02/2019, το οποίο δεν καλύπτει την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών συμμετοχής, ούτε την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών μειοδότη.

Κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών διαπιστώθηκε ότι, η εταιρεία «.....» κατέθεσε το αρ.Γενικό Πιστοποιητικό από το Γ.Ε.Μ.Η., με το οποίο βεβαιώνετε ότι μέχρι την ανωτέρω ημερομηνία δεν έχει καταχωρηθεί στη μερίδα της εταιρείας στο Γ.Ε.Μ.Η., απόφαση της συνέλευσης των εταίρων για λύση της εταιρείας & θέση αυτής σε εκκαθάριση ούτε πράξη ή στοιχείο προβλεπόμενα από το καταστατικό για λύση της εταιρείας και θέση αυτής σε εκκαθάριση.

Σημειώνεται ότι, το ανωτέρω πιστοποιητικό του Γ.Ε.Μ.Η. δεν έχει ημερομηνία λήξης και ο οικονομικός φορέας είναι υπόχρεος να ενημερώνει για τυχόν τροποποιήσεις προκειμένου να καταχωρούνται.

Παρόλα αυτά και κατόπιν αποστολής σχετικού μηνύματος της επιτροπής αξιολόγησης μέσω της εφαρμογής «Επικοινωνία» της ηλεκτρονικής πλατφόρμας του διαγωνισμού, η ανωτέρω εταιρεία κατέθεσε στις 08.10.2019 και 09.10.2019 επικαιροποιημένα δικαιολογητικά, τα οποία κρίθηκαν αποδεκτά.

Άποψη της υπηρεσίας είναι ότι ορθώς η Επιτροπή αξιολόγησης του διαγωνισμού κάλεσε μέσω της εφαρμογής «Επικοινωνίας» τον προσωρινό μειοδότη, όπως ορίζεται στις διατάξεις στις διατάξεις του άρθρου 103 του ν.4412/2016.

Γ. Δεν έχει υποβληθεί ένορκη βεβαίωση περί πράξεων επιβολής προστίμου προς αντικατάσταση του πιστοποιητικού από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού του Σ.Ε.Π.Ε.

Κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών διαπιστώθηκε ότι, η εταιρεία «.....» κατέθεσε υπεύθυνη δήλωση προς αντικατάσταση του πιστοποιητικού περί πράξεων επιβολής προστίμου από την Δ/νση Προγραμματισμού του Σ.Ε.Π.Ε., η οποία έγινε ενώπιον Ν.Π.Δ.Δ. και συγκεκριμένα από τον Δήμο

Η Επιτροπή αξιολόγησης του διαγωνισμού έλαβε υπόψιν της τις διατάξεις του άρθρου 376 του ν. 4412/2016 με τις οποίες ορίζεται ότι: «....Μέχρι να καταστεί εφικτή η έκδοση του πιστοποιητικού που προβλέπεται στην περίπτωση γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 80, αυτό αντικαθίσταται από υπεύθυνη δήλωση του οικονομικού φορέα, χωρίς να απαιτείται επίσημη δήλωση του ΣΕΠΕ σχετικά με την έκδοση του πιστοποιητικού....»

Όπως επίσης, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 43 παρ. 46 του Ν. 4605/2019 ισχύουν τα εξής: «46α. Στο άρθρο 376 προστίθεται παράγραφος 17 ως εξής: «17. Μέχρι να καταστεί εφικτή η έκδοση του πιστοποιητικού που προβλέπεται στην περίπτωση γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 80, αυτό αντικαθίσταται από υπεύθυνη δήλωση του οικονομικού φορέα, χωρίς νο

απαιτείται επίσημη δήλωση του ΣΕΠΕ σχετικά με την έκδοση του πιστοποιητικού.» .β. Η περίπτωση α ' καταλαμβάνει και τις εκκρεμείς διαγωνιστικές διαδικασίες για τις οποίες κατά το χρόνο έναρξης ισχύος του παρόντος δεν έχει εκδοθεί πράξη κοινοκύρωσης....» Άποψη της υπηρεσίας είναι ότι ορθώς η Επιτροπή αξιολόγησης του διαγωνισμού έκανε δεκτή την υποβολή της Υπεύθυνης Δήλωσης.

Δ. Στον λόγο Δ της προδικαστικής προσφυγής γίνεται αναφορά ότι, με τα έγγραφα νομιμοποίησης της επιχείρησης, το πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης Γ.Ε.Μ.Η. έχει εκδοθεί στις 22.11.2018, ενώ το Γενικό Πιστοποιητικό Γ.Ε.Μ.Η. στις 15.02.2019. Κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών διαπιστώθηκε ότι, η εταιρεία «.....» κατέθεσε προς απόδειξη της νόμιμης σύστασης και εκπροσώπησης της το αρ. 5306/23.07.1996 Φ.Ε.Κ. Σύστασης της εταιρείας καθώς και όλα δημοσιοποιημένα Φ.Ε.Κ. με τις τροποποιήσεις που πραγματοποιήθηκαν. Άποψη της υπηρεσίας είναι ότι, ορθώς κρίθηκαν τα συγκεκριμένα δικαιολογητικά αποδεκτά από την Επιτροπή αξιολόγησης του διαγωνισμού ως απόδειξη νόμιμης σύστασης και εκπροσώπησης, καθώς σύμφωνα με το άρθρο 2.2.7.2. Β.4 της διακήρυξης ορίζεται ότι:Για την απόδειξη της νόμιμης σύστασης και εκπροσώπησης; στις περιπτώσεις που ο οικονομικός φορέας είναι νομικό πρόσωπο, προσκομίζει τα κατά περίπτωση νομιμοποιητικά έγγραφα σύστασης και νόμιμης εκπροσώπησης (όπως καταστατικό, πιστοποιητικά μεταβολών, αντίστοιχα ΦΕΚ, συγκρότηση Δ.Σ. σε σώμα, σε περίπτωση Α.Ε., κλπ., ανάλογα με τη νομική μορφή του διαγωνιζομένου). Από τα ανωτέρω έγγραφα πρέπει να προκύπτουν η νόμιμη σύστασή του, 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.....Έπειτα από τα ανωτέρω, παρακαλούμε για τις δικές ενέργειες και την λήψη απόφασης για την εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή».

14. Επειδή, ο παρεμβαίνων κατόπιν παράθεσης σχετικού ιστορικού, ισχυρίζεται ότι « *I. Εισαγωγικά προλεγόμενα* Ο καθού άσκησε ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (εφεξής: ΑΕΠΠ), την υπ' αριθμ. ΓΑΚ-ΑΕΠΠ 1336/4-112019 προδικαστική προσφυγή, με την οποία προσφεύγει κατά της υπ' αριθμ. 1460/2019 απόφασης της οικονομικής επιτροπής τηςκατά το μέρος που κάνει δεκτή την προσφορά της εταιρίας μου και με ανακηρύσσει ανάδοχο του έργου της προμήθειας τροφίμων για την υλοποίηση του Ε.Π. της Επισιτιστικής Βοήθειας και Βασικής Υλικής Συνδρομής του 2018-2019 της, συνολικού προϋπολογισμού 4.150.824,30€ (χωρίς ΦΠΑ).

Με την παρούσα ασκώ παρέμβαση, νόμιμα και εμπρόθεσμα κατ' άρθρο 362, παρ. 3 του ν. 4412/2016, υπέρ της διατήρησης της ισχύος της υπ' αριθμ. 1460/2019 απόφασης της οικονομικής επιτροπής της, έχουσα προς τούτο έννομο συμφέρον. Η υπ' αριθμ. ΓΑΚ-ΑΕΠΠ 1336/4-11-2019 προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί για όλους τους νόμιμους, βάσιμους και αληθινούς λόγους που θα αναπτύξω κατωτέρω.

II. Πρώτος λόγος παρέμβασης – Εκπρόθεσμη η κατάθεση της επίδικης προδικαστικής προσφυγής

Σύμφωνα με το άρθρο 361 του 4412/2016 «1. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι:

(α) δέκα (10) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα αν η πράξη κοινοποιήθηκε με ηλεκτρονικά μέσα ή τηλεομοιοτυπία ή

(β) δεκαπέντε (15) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, αν χρησιμοποιήθηκαν άλλα μέσα επικοινωνίας, άλλως,

(γ) δέκα (10) ημέρες από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της πράξης που βλάπτει τα συμφέροντα του ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέα. Ειδικά για την άσκηση προσφυγής κατά προκήρυξης, η πλήρης γνώση αυτής

τεκμαίρεται μετά την πάροδο δεκαπέντε (15) ημερών από τη δημοσίευση στο ΚΗΜΔΗΣ.

2. Σε περίπτωση παράλειψης, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι δεκαπέντε (15) ημέρες από την επομένη της συντέλεσης της προσβαλλόμενης παράλειψης.»

Περαιτέρω, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 5 του ΠΔ 39/2017 «4. Το παράβολο καταβάλλεται κατά την κατάθεση της προδικαστικής προσφυγής. Η ως άνω κατάθεση του παραβόλου γίνεται ηλεκτρονικά μέσω της εφαρμογής e-παραβόλου στη διαδικτυακή πύλη της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (ΓΓΠΣ) και αποτελεί έσοδο του κρατικού προϋπολογισμού. Για την απόδειξη της καταβολής και της είσπραξης του παραβόλου ο προσφεύγων υποχρεούται να επισυνάψει στο προβλεπόμενο στην παράγραφο 2 του άρθρου 8 του παρόντος Κανονισμού έντυπο προσφυγής του Παραρτήματος Ι εκτυπωμένο αντίγραφο ηλεκτρονικής πληρωμής του ποσού σε Τράπεζα, επικυρωμένη εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών ότι το ως άνω παράβολο, υπό τον αντίστοιχο Κωδικό, φέρει την ένδειξη "πληρωμένο" καθώς και βεβαίωση περί ελέγχου και δέσμευσης του ηλεκτρονικού παραβόλου από την Υπηρεσία που το αποδέχεται.».

Εξάλλου, στην παρ. 1 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016, όπως η παράγραφος αυτή ισχύει μετά την αντικατάστασή της με το άρθρο 49 παρ. 3 του ν. 4456/2017 (Α΄ 24), ορίζεται ότι «Η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται ηλεκτρονικά στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού. Σε περίπτωση που η διαγωνιστική διαδικασία δεν διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ, η προδικαστική προσφυγή κατατίθεται στην ΑΕΠΠ. Η προδικαστική προσφυγή περιέχει τις νομικές και πραγματικές αιτιάσεις που δικαιολογούν το αίτημά της», στη δε παρ. 7 του άρθρου 365 του νόμου αυτού, όπως η παρ. αυτή τροποποιήθηκε με το άρθρο 49 παρ. 6 του ν. 4456/2017, προβλέπεται ότι «Με προεδρικό διάταγμα, που εκδίδεται ύστερα από πρόταση του Υπουργού Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, εκδίδεται «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών

Προσφυγών» ενώπιον της ΑΕΠΠ, με τον οποίο ρυθμίζεται κάθε θέμα που αφορά τον τρόπο λειτουργίας της και ιδίως την ενώπιόν της διαδικασία, στην οποία συμπεριλαμβάνονται οι ειδικότερες προθεσμίες που δεν ρυθμίζονται στον παρόντα νόμο, οι ειδικότεροι κανόνες σύγκλησης της ΑΕΠΠ, ο ορισμός και τα καθήκοντα εισηγητών και γραμματέα, ο τρόπος και τα διαδικαστικά και τεχνικά θέματα που αφορούν την άσκηση των προσφυγών και των παρεμβάσεων, τις επιδόσεις και κοινοποιήσεις εγγράφων, το σχηματισμό φυσικού και ηλεκτρονικού αρχείου, καθώς και οι ειδικότεροι κανόνες διεξαγωγής της διαδικασίας ενώπιον της ΑΕΠΠ και λήψης των αποφάσεων από αυτήν, και κάθε άλλο σχετικό θέμα». Βάσει της τελευταίας αυτής εξουσιοδοτικής διατάξεως εκδόθηκε το π.δ. 39/2017 «Κανονισμός εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών» (Α΄ 64), στο δε άρθρο 8 αυτού ορίζεται ότι «1. Η προδικαστική προσφυγή περιέχει όλες ανεξαιρέτα τις νομικές και πραγματικές αιτιάσεις που δικαιολογούν το αίτημά της (άρθρο 362 παρ. 1 εδ. γ΄ ν. 4412/2016). 2. Η προσφυγή υποβάλλεται υποχρεωτικά με τη χρήση τυποποιημένου εντύπου, όπως αυτό παρατίθεται στο Παράρτημα Ι (άρθρο 362 παρ. 2 ν. 4412/2016). 3. Η προσφυγή κατατίθεται στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και κοινοποιείται με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ. Ως ημερομηνία υποβολής της προσφυγής θεωρείται η ημερομηνία ηλεκτρονικής καταχώρισης αυτής στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού. 4 [...]. 5. [...]».

Περαιτέρω, η ανωτέρω υπουργική απόφαση Π1/2390/2013 «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)» (Β΄ 2677), η οποία εφαρμόζεται στον επίδικο διαγωνισμό (βλ. προοίμιο διακήρυξης), ορίζει στο άρθρο 12 παρ. 1 ότι «Ο οικονομικός φορέας υποβάλλει τις ενστάσεις προσφυγές ηλεκτρονικά [...] συμπληρώνοντας την ειδική φόρμα του Συστήματος και επισυνάπτοντας το σχετικό έγγραφο σε μορφή αρχείου τύπου .pdf το οποίο φέρει ψηφιακή υπογραφή [...]», στο δε άρθρο 6 σχετικά με τη χρονοσήμανση και την ηλεκτρονική επιβεβαίωση της λήψης των εγγράφων που αποστέλλονται ηλεκτρονικά, ότι «Οι υπηρεσίες χρονοσήμανσης παρέχονται [...] από τρίτους

εθνικούς ή αλλοδαπούς φορείς υποχρεωτικά πιστοποιημένους από τις αντίστοιχες αρμόδιες αρχές για την παροχή τέτοιων υπηρεσιών και διασυνδεδεμένους με τον εθνικό χρόνο. Η παροχή των υπηρεσιών χρονοσήμανσης αποδεικνύεται με σχετική ηλεκτρονική επιβεβαίωση λήψης των προαναφερόμενων φορέων προς τον χρήστη των υπηρεσιών αυτών, η οποία διαβιβάζεται στον χρήστη μέσω του ΕΣΗΔΗΣ με ασφαλή κρυπτογραφημένο τρόπο και η οποία επέχει θέση εγγράφου βέβαιης χρονολογίας [...]».

Τέλος, παρά το γεγονός ότι η προδικαστική προσφυγή υποβάλλεται ηλεκτρονικά και μέσω του συστήματος του ΕΣΗΔΗΣ, η ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής είναι η τελευταία εργάσιμη μέρα (ΑΕΠΠ Α16/2017, ΑΕΠΠ 567/2018, ΑΕΠΠ 524/2018, ΑΕΠΠ 330/2018, ΑΕΠΠ 175/2017, ΑΕΠΠ 107/2019). Έτσι, με αποφάσεις της η ΑΕΠΠ δέχτηκε ότι, εφόσον η προδικαστική προσφυγή υποβάλλεται ηλεκτρονικά μέσω του πληροφοριακού συστήματος του ΕΣΗΔΗΣ, χωρίς να προβλέπεται στο συνολικό πλέγμα διατάξεων που αφορούν την ηλεκτρονική υποβολή προσφυγών σε διαδικασίες δημοσίων διαγωνισμών, για το ακριβές χρονικό σημείο λήξης εντός της τελευταίας ημέρας της προθεσμίας υποβολής, τυγχάνει εφαρμοστέα η διάταξη του άρθρου 242 ΑΚ. Η διάταξη, όπως τροποποιήθηκε με το α. 1 παρ.12 της, κυρωθείσας με το άρθρο πρώτο του ν. 1157/1981, από 29-12-1980 Πράξης Νομοθετικού Περιεχομένου, όρισε, ειδικώς ως προς τις προθεσμίες που τάσσονται από το νόμο ή τα δικαστήρια, ότι αυτές λήγουν την 7η μ.μ. ώρα της τελευταίας ημέρας. Συνεπώς, κατά την ΑΕΠΠ, σύμφωνα με τις προπαρατεθείσες διατάξεις, η δεκαήμερη προθεσμία για την ηλεκτρονική υποβολή μέσω του πληροφοριακού συστήματος της προδικαστικής προσφυγής ενώπιον της Αρχής λήγει με τη συμπλήρωση της 7ης μ.μ. της τελευταίας ημέρας και εάν αυτή είναι εξαιρετέα, την ίδια ώρα της επόμενης εργάσιμης ημέρας. (βλ. Χρήστος Παν. Δετσαρίδης, Η προδικαστική προσφυγή στο στάδιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2019, σελ. 406 επ.).

Στην υπό κρίση περίπτωση, ο προσφεύγων έλαβε γνώση της προσβαλλόμενης πράξης την 22α/10/2019. Επομένως, καταληκτική ημερομηνία κατάθεσης της

προδικαστικής προσφυγής ήταν η 1η/11/2019. 6 Ωστόσο, η υπ' αριθμ. ΓΑΚ-ΑΕΠΠ 1336/4-11-2019 προδικαστική προσφυγή έλαβε ηλεκτρονική υπογραφή την 1η/11/2019 και ώρα 22:23:43 +02'00' και έλαβε αριθμό πρωτοκόλλου από την ΑΕΠΠ την 4η/11/2019. Δεδομένου ότι, όπως αναπτύχθηκε και ανωτέρω, ως ημερομηνία υποβολής της προσφυγής θεωρείται η ημερομηνία ηλεκτρονικής καταχώρισης αυτής στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η επίδικη προδικαστική προσφυγή κατατέθηκε ΕΚΠΡΟΘΕΣΜΑ πέραν την τασσόμενης από το νόμο προθεσμίας της 7ης μ.μ. της τελευταίας εργάσιμης ημέρας, ήτοι της 1ης/11/2019 και σε κάθε περίπτωση σε χρόνο πέραν της νόμιμης δεκαήμερης προθεσμίας.

Εξάλλου, το επισυναπτόμενο παράβολο, η επισύναψη του οποίου αποτελεί προϋπόθεση του παραδεκτού της προδικαστικής προσφυγής, έχει εντολή την 1η/11/2019. Ωστόσο, το ποσό του παραβόλου καταβλήθηκε στο Δημόσιο την ημερομηνία εκτέλεσης, ήτοι την 4η/11/2019, όπως προκύπτει από την απόδειξη πληρωμής που ο προσφεύγων έχει επισυνάψει. Υπό τα δεδομένα αυτά προκύπτει ότι η πληρωμή του εν λόγω παραβόλου του προσφεύγοντος έλαβε χώρα την 4η/11/2019, ήτοι εκπρόθεσμα, και το γεγονός αυτό δεν αποκλείει το ενδεχόμενο τυχόν ανάκλησης ή επιστροφής του από τον φορέα. Σε κάθε περίπτωση, η «δέσμευση» του παραβόλου από τον Δημόσιο Φορέα έχει σκοπό τον αποκλεισμό της εκ νέου χρήσης του παραβόλου και σε καμία περίπτωση δεν δεσμεύει το ποσό στην πραγματικότητα, ούτε αποδεικνύει την πραγματική πληρωμή του. Λαμβάνοντας, επομένως, υπόψιν ότι για την απόδειξη της καταβολής και της είσπραξης του παραβόλου ο προσφεύγων υποχρεούται να επισυνάψει στο προβλεπόμενο στην παράγραφο 2 του άρθρου 8 του παρόντος Κανονισμού έντυπο προσφυγής του Παραρτήματος Ι, εκτυπωμένο αντίγραφο ηλεκτρονικής πληρωμής του ποσού σε Τράπεζα, επικυρωμένη εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών ότι το ως άνω παράβολο, υπό τον αντίστοιχο Κωδικό, φέρει την ένδειξη "πληρωμένο" καθώς και βεβαίωση περί ελέγχου και δέσμευσης του ηλεκτρονικού παραβόλου από την Υπηρεσία που το αποδέχεται, καθώς και ότι δεν αρκεί να φαίνεται το παράβολο δεσμευμένο, αλλά απαιτείται

και η πληρωμή για την χρονοσφραγίδα συναλλαγής, η επίδικη προδικαστική προσφυγή είναι εκπρόθεσμη και για το λόγο αυτό τυγχάνει απαράδεκτη και απορριπτή.

III. Δεύτερος λόγος παρέμβασης - Απορριπτέος ο λόγος της προσφυγής αναφορικά με την εκπρόθεσμη υποβολή των δικαιολογητικών. Τα επίδικα δικαιολογητικά κατατέθηκαν νόμιμα και εμπρόθεσμα από την παρεμβαίνουσα εταιρία.

Καταρχήν, ο προσφεύγων επικαλείται τα άρθρα 79 και 103 του ν. 4412/2016 σε συνδυασμό με την αιτιολογική σκέψη 84 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και ισχυρίζεται ότι «προσκόμισα το από 5/4/2019 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης, το οποίο, σύμφωνα με τα ανωτέρω, αποτελεί υπεύθυνη δήλωση με τις συνέπειες του ν. 1599/86. Στο εν λόγω έγγραφο η διαγωνιζόμενη εταιρία κατά το στάδιο εκδήλωσης ενδιαφέροντος και υποβολής της προσφοράς δήλωσα ότι δεν υπάγομαι σε κάποιον από τους λόγους αποκλεισμού του ν. 4412/2016. Με βάση τα ανωτέρω, το έγγραφο αυτό αποτελεί προκαταρκτική απόδειξη ως προς τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, αντικαθιστώντας έτσι την υποχρέωση υποβολής των αντίστοιχων πιστοποιητικών κατά το στάδιο αυτό. Τέλος, η αναθέτουσα αρχή ορθά με κάλεσε να υποβάλω ενημερωμένα τα σχετικά δικαιολογητικά, σύμφωνα με τα άρθρα 79, και κατά περίπτωση το άρθρο 80 του ν. 4412/2016 καθώς είχε αποφασίσει να μου αναθέσει τη σύμβαση. Και τούτο, πέραν της δυνατότητας που είχε να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα πιστοποιητικά που έχουν παραληφθεί, σύμφωνα με τα άρθρα 80 και 82 του εν λόγω νόμου.

Εξάλλου, υπέβαλα και τα εξής δικαιολογητικά: 1. Φορολογική ενημερότητα της εταιρείας για κάθε νόμιμη χρήση με α.π 67183487/16-08-2019 2. Φορολογική ενημερότητα της εταιρείας για είσπραξη χρημάτων με α.π3. Ασφαλιστική ενημερότητα ΕΦΚΑ-ΙΚΑ της επιχείρησης με α.π4. Ασφαλιστικές ενημερότητες ΕΦΚΑ-ΟΑΕΕ των εταίρων: 4.α..... με α.π4β. με α.π 4γ.με α.π4δ.με α.π4ε.με α.π4στ..... με α.π

.....4ζ.με α.π Αναφορικά με τα ανωτέρω, τα πιστοποιητικά (ενημερότητες) από τον ΕΦΚΑ των φυσικών προσώπων (4-4ζ), έχουν μπει εκ περισσού, καθώς δεν τα ζητάει η προκήρυξη. Όπως έχει άλλωστε κριθεί, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να υποβάλουν μόνον τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς και ειδικώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία. Η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να αποκλείσει διαγωνιζόμενο λόγω μη προσκομίσεως διαφορετικών ή και επί πλέον από τα προβλεπόμενα δικαιολογητικών (ΣτΕ 2723/2018, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ). Σημειωτέον ότι στην ΕΠΕ, η ασφάλιση των εταίρων στον ΕΦΚΑ (πρώην ΤΕΒΕ - ΟΑΕΕ) δεν είναι υποχρέωση της ΕΠΕ, αλλά των φυσικών προσώπων.

Ειδικά αναφορικά με τις ενημερότητες της εταιρίας (1-3), στην παράγραφο 2.2.7.2 της διακήρυξης αναγράφεται ότι οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση ή συνάψει τη συμφωνία-πλαίσιο, διαθέτει ήδη τα δικαιολογητικά αυτά. Εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα εταιρία διατηρούσα ενεργή σύμβαση (Ανοιχτός Διεθνής Διαγωνισμός για την προμήθεια τροφίμων του Ε.Π. Επισιτιστικής Βοήθειας και Βασικής Υλικής Συνδρομής τηςμε Αρ. Διακ/ξης, πρακτικό κατακύρωσης 517/2017, ΑΔΑ, συνολικού ποσού 1.150.548,70€ χωρίς ΦΠΑ) κατά την ημερομηνία λήξης της προσφοράς του διαγωνισμού, ήτοι την 10η Απριλίου 2019, με την Το τελευταίο τιμολόγιο που εκδόθηκε είναι με ημερομηνία 1/8/2019 συνολικού ποσού 84.220,98€ χωρίς ΦΠΑ. Η εταιρία μας αφενός υποχρεούνταν καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης να διαθέτει φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα, αφετέρου μας ζητούνταν αυτές εκ νέου κατά την πληρωμή των τιμολογίων. Συγκεκριμένα, αναφορικά με την ανωτέρω ενεργή σύμβαση με την αναθέτουσα αρχή είχα προσκομίσει τις από 17/3/2019 φορολογικές ενημερότητες καθώς και τις από 9/11/2018 και 19/2/2019 ασφαλιστικές ενημερότητες της εταιρίας, οι οποίες ήταν σε ισχύ κατά τον χρόνο λήξης της προσφοράς. Επομένως εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι η αναθέτουσα αρχή είχε ήδη στη διάθεσή της τα επίδικα δικαιολογητικά. Σε κάθε περίπτωση, αν ήθελε κριθεί ότι κατατέθηκαν τα επίδικα δικαιολογητικά με ισχύ σε χρόνο μετά την λήξη της προσφοράς, η πλημμέλεια

αυτή συγχωρείται καθώς τελούσα υπό συγγνωστή πλάνη λόγω των ανωτέρω. Ειδικότερα, η συγγνωστή πλάνη έγκειται στο γεγονός ότι διατηρούσα την ανωτέρω ενεργή σύμβαση με την, βάσει της οποίας υποχρεούμουν καθ' όλη τη διάρκεια αυτής να διαθέτω φορολογικές και ασφαλιστικές ενημερότητες σε ισχύ, καθώς επίσης περιοδικά προσκόμιζα τις εν λόγω ενημερότητες κατά την πληρωμή των τιμολογίων από την, βάσει την ανωτέρω ενεργής σύμβασης. Επίσης, η συγγνωστή πλάνη θεμελιώνεται επιπρόσθετα στο γεγονός ότι στα πρόσθετα δικαιολογητικά τα οποία ζητήθηκαν από την επιτροπή αξιολόγησης πριν την κατακύρωση, δεν περιλαμβάνονταν ως έγγραφα οι ενημερότητες εν ισχύ κατά την ημερομηνία λήξης της επίδικης προσφοράς. Παρόλα ταύτα, εγώ τις εξέδωσα και τις προσκόμισα εκ περισσού. Τέλος, σύμφωνα με την παρ. 3.2 της διακήρυξης: Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου - Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου» ορίζεται ότι: «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. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί αιτιολογημένα να παρατείνει την ως άνω προθεσμία κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες.» Η ανωτέρω ερείδεται στην παρ. 2 του άρθρου 103 του ν. 4412/2016, όπως ίσχυε κατά τον κρίσιμο χρόνο του διαγωνισμού, σύμφωνα με την οποία «2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά 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 ειδοποίησης σε αυτόν. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να παρατείνει την ως άνω προθεσμία, εφόσον αιτιολογείται αυτό επαρκώς και κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες». Επειδή, αφενός ίσχυε η ανωτέρω διάταξη κατά την έκδοση της προκήρυξης, αφετέρου η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, όσο και τους διαγωνιζόμενους, η αναθέτουσα αρχή έχει υποχρέωση, ήτοι,

δέσμια αρμοδιότητα, να τάξει 5ήμερη προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο προκειμένου να προσκομίσει ή να συμπληρώσει τα δικαιολογητικά. Επομένως, άλλως και όλως επικουρικώς, ακόμα και αν ήθελε κριθεί ότι δεν κατέθεσα τα επίδικα δικαιολογητικά, η αναθέτουσα αρχή δεν δικαιούται να με κηρύξει έκπτωτο πριν με καλέσει να προσκομίσω τα ελλιπή δικαιολογητικά και σύμφωνα με την ανωτέρω ισχύουσα κατά τον επίδικο χρόνο διάταξη. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι ο λόγος αυτός της προδικαστικής προσφυγής δέον να απορριφθεί ως αβάσιμος.

IV. Τρίτος λόγος παρέμβασης – Απορριπτέος ο λόγος της προσφυγής αναφορικά με την εκπρόθεσμη υποβολή των πιστοποιητικών από το Πρωτοδικείοκαι από το ΓΕΜΗ. Τα επίδικα δικαιολογητικά κατατέθηκαν νόμιμα και εμπρόθεσμα από την παρεμβαίνουσα εταιρία.

Ο προσφεύγων επικαλείται με τον υπό Β λόγο του δήθεν ότι «Δεν έχει υποβληθεί πιστοποιητικό ότι το νομικό πρόσωπο δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με δικαστική απόφαση όπως ζητείται στο άρθρο 2.2.7.2 αποδεικτικά μέσα στο οποίο αναφέρεται ότι: Το πιστοποιητικό ότι το νομικό πρόσωπο δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με δικαστική απόφαση εκδίδεται από το οικείο Πρωτοδικείο της έδρας του οικονομικού φορέα, το δε πιστοποιητικό ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων εκδίδεται από το Γ.Ε.Μ.Η., σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, ως κάθε φορά ισχύουν. Επίσης, δεν υποβλήθηκε η σχετική βεβαίωση μη έκδοσης του πιστοποιητικού μαζί με την απαραίτητη ένορκη βεβαίωση προς αντικατάσταση του ελλείποντος πιστοποιητικού. Επίσης, αναφορικά με το ζητούμενο πιστοποιητικό, ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων που εκδίδεται από το Γ.Ε.Μ.Η φέρει ημερομηνία έκδοσης 15/02/2019, το οποίο δεν καλύπτει ούτε την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών συμμετοχής, ούτε την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών μειοδότη».

Εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα εταιρία κατέθεσα στις 26/8/2019 το υπ' αριθμ.πιστοποιητικό από το Πρωτοδικείο, με ημερομηνία έκδοσης την 16η Αυγούστου 2019, το οποίο αναφέρει ρητά ότι «μέχρι ΧΘΕΣ (ήτοι μέχρι την

15η/8/2019) δεν έχει κατατεθεί αίτηση πτώχευσης και δεν έχει κηρυχθεί σε κατάσταση πτώχευσης η εταιρία με την επωνυμία «.....» [...]], το οποίο καλύπτει και την ημερομηνία προσφοράς. Άλλως, θα έγραφε αναλυτικά τις αποφάσεις που θα είχαν καταχωρηθεί στο μητρώο. Εξάλλου, στις 8/10/2019 ζητήθηκαν μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ συμπληρωματικά στοιχεία, ήτοι:

1. Γενικό πιστοποιητικό ΓΕΜΗ και

2. Πιστοποιητικό εκπροσώπησης ΓΕΜΗ, τα οποία προσκομίστηκαν από την εταιρία την 8η & 9η Αυγούστου 2019 αντίστοιχα. Αναφορικά με το Γενικό Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ, αυτό έχει ημερομηνία έκδοσης 8/10/2019, οπότε συνάγεται ότι, καθώς μέχρι και την 8/10/2019 δεν έχει καταχωρηθεί τίποτα στην μερίδα μου που να αφορά δικαστική απόφαση για λύση ή απόφαση που να με κηρύσσει σε πτώχευση, δεν έχει καταχωρηθεί ούτε και κατά την ημερομηνία προσφοράς. Σε κάθε περίπτωση, όπως άλλωστε αναλυτικά παραθέτω και ανωτέρω (βλ. δεύτερο λόγο παρέμβασης), οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση ή συνάψει τη συμφωνία πλαίσιο, διαθέτει ήδη τα δικαιολογητικά αυτά. Εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα εταιρία διατηρούσα ενεργή Σύμβαση Επισιτιστικής και Ειδών Βασικής Υλικής Συνδρομής του τηςμε αριθμόμε την αναθέτουσα αρχή, επομένως η τελευταία είχε ήδη στη διάθεσή της τα επίδικα δικαιολογητικά. Άρα, όσον αφορά στα εκ περισσού υποβληθέντα έγγραφα, αυτά ούτε ελέγχονται για την πληρότητά τους, ούτε αποκλείεται η εταιρία από το διαγωνισμού εξ' αυτού του λόγου. Επομένως, για τους λόγους αυτούς δέον να απορριφθεί και αυτός ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος.

V. Τέταρτος λόγος παρέμβασης - Απορριπτέος ο λόγος της προσφυγής αναφορικά με τη μη υποβολή ένορκης βεβαίωσης περί πράξεων επιβολής προστίμου. Η υπεύθυνη δήλωση αποτελεί επαρκές δικαιολογητικό. Σύμφωνα με το άρθρο 376 του ν. 4412/2016 - Μεταβατικές διατάξεις (άρθρα 90 παρ. 2 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και 106 παρ. 2 της Οδηγίας 2014/25/ΕΕ) «Μέχρι να καταστεί εφικτή η έκδοση του πιστοποιητικού που προβλέπεται στην περίπτωση

γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 80, αυτό αντικαθίσταται από υπεύθυνη δήλωση του οικονομικού φορέα, χωρίς να απαιτείται επίσημη δήλωση του ΣΕΠΕ σχετικά με την έκδοση του πιστοποιητικού.» Η παράγραφος 17 τέθηκε όπως προστέθηκε με την παράγραφο 46α του άρθρου 43 του ν. 4605/2019 (ΦΕΚ Α' 52/01-04-2019) και ισχύει από τη δημοσίευση του νόμου στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, ήτοι από 01/04/2019, σύμφωνα με το άρθρο 108 του ίδιου νόμου. Σύμφωνα με την παράγραφο 46β του ίδιου άρθρου 43, η νέα παράγραφος 17 καταλαμβάνει και τις εκκρεμείς διαγωνιστικές διαδικασίες για τις οποίες, κατά το χρόνο έναρξης ισχύος του ν. 4605/2019 δεν έχει εκδοθεί πράξη κατακύρωσης. Εν προκειμένω, ο προσφεύγων με τον υπό Γ λόγο του διατείνεται ότι δεν έχει υποβληθεί η ζητούμενη ένορκη βεβαίωση περί πράξεων επιβολής προστίμου. Αντιθέτως, η παρεμβαίνουσα εταιρία είχε στην πραγματικότητα υποβάλλει υπεύθυνη δήλωση στις 26/8/2019 με περιεχόμενο ότι δεν έχουν επιβληθεί πράξεις επιβολής προστίμου, όπως άλλωστε επιτάσσει η προπαρατεθείσα διάταξη. Επομένως, καθώς η πράξη κατακύρωσης δημοσιεύθηκε στη ΔΙΑΥΓΕΙΑ την 18η Οκτωβρίου 2019, η υπεύθυνη δήλωση με θεωρημένο το γνήσιο της υπογραφής του διαχειριστή είναι επαρκές δικαιολογητικό. Για το λόγο αυτό, λοιπόν, δέον να απορριφθεί και ο συγκεκριμένος ισχυρισμός του προσφεύγοντος.

VI. Πέμπτος λόγος παρέμβασης - Απορριπτέος ο λόγος της προσφυγής αναφορικά με τα έγγραφα νομιμοποίησης. Νόμιμη και επαρκής η απόδειξη της νομιμοποίησης της παρεμβαίνουσας. Σύμφωνα με την επίδικη προκήρυξη «Για την απόδειξη της νόμιμης σύστασης και εκπροσώπησης, στις περιπτώσεις που ο οικονομικός φορέας είναι νομικό πρόσωπο, προσκομίζει τα κατά περίπτωση νομιμοποιητικά έγγραφα σύστασης και νόμιμης εκπροσώπησης (όπως καταστατικά, πιστοποιητικά μεταβολών, αντίστοιχα ΦΕΚ, συγκρότηση Δ.Σ. σε σώμα, σε περίπτωση Α.Ε., κλπ., ανάλογα με τη νομική μορφή του διαγωνιζομένου). Από τα ανωτέρω έγγραφα πρέπει να προκύπτουν η νόμιμη σύστασή του, 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.». Άλλωστε, όπως έχει κριθεί, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να υποβάλουν μόνον τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς και ειδικώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία. Η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να αποκλείσει διαγωνιζόμενο λόγω μη προσκομίσεως διαφορετικών ή και επί πλέον από τα προβλεπόμενα δικαιολογητικών (ΣτΕ 2723/2018, ΤΝΠ ΝΟΜΟΣ). Ο προσφεύγων, με τον υπό Δ λόγο του διατείνεται ότι τα υποβληθέντα πιστοποιητικά που αποδεικνύουν τη νομιμοποίησή μου δεν είναι σε ισχύ. Ωστόσο, η εκπροσώπηση του νομικού προσώπου στις εταιρίες περιορισμένης ευθύνης προκύπτει από το καταστατικό της, το οποίο εν προκειμένω έχει υποβληθεί στην πλατφόρμα την 5η/4/2019. Επειδή, δε, είναι συμβολαιογραφικό, είναι δηλαδή δημόσιο έγγραφο. Επιπλέον, η επίδικη προκήρυξη δεν ζητάει πιστοποιητικό ΓΕΜΗ, μάλιστα στην παρένθεση αναφέρεται και στο καταστατικό ως αποδεικτικό μέσο. Να σημειωθεί, δε, ότι το καταστατικό που έχει υποβληθεί στην πλατφόρμα είναι κωδικοποιημένο και περιλαμβάνει την ανακοίνωση του ΓΕΜΗ. Έτσι, λοιπόν, για τη νόμιμη σύσταση έχουν υποβληθεί στην πλατφόρμα: 1. το ΦΕΚ σύστασης, καθώς και όλα τα ΦΕΚ με τροποποιήσεις. Ακόμα, το γενικό πιστοποιητικό ΓΕΜΗ της 15/2/2019 περιλαμβάνει (ως αναπόσπαστο μέρος) αντίστοιχο πιστοποιητικό του πρωτοδικείου για τις προ ΓΕΜΗ τροποποιήσεις, 2. την 8/10/2019 υποβλήθηκε, κατόπιν πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής, γενικό πιστοποιητικό ΓΕΜΗ με ημερομηνία έκδοσης την 8/10/2019, στο οποίο φαίνεται εμφανώς ότι η τελευταία τροποποίηση του καταστατικού έχει γίνει την 12/5/2016 με τονΚΑΚ. Συνεπώς, το πιστοποιητικό καλύπτει και την ημερομηνία προσφοράς. Για την εκπροσώπηση, αυτή προκύπτει από το άρθρο 21 του καταστατικού, του οποίου η τελευταία τροποποίηση έχει γίνει την 12/5/2016 (ως ανωτέρω) και συνεπώς καλύπτει και την περίοδο προσφοράς (βάσει του κώδικα ΕΠΕ, αλλαγή διαχείρισης σημαίνει αλλαγή καταστατικού – συνδυασμός του άρθρου 6, άρθρου 17 και άρθρου 38 παρ. 1 & 2 του ΚΝ 3190/1955). Εξάλλου, αυτό πιστοποιεί και το πιστοποιητικό εκπροσώπησης ΓΕΜΗ που υποβλήθηκε κατόπιν πρόσκλησης

της αναθέτουσας αρχής στις 9/10/2019. Επομένως και αυτός ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.».

15. Επειδή, ο προσφεύγων προς αντίκρουση της συμπληρωματικής αιτιολογίας που υπέβαλλε η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής απέστειλε στην ΑΕΠΠ, καταρχήν το από 25.11.2019 υπόμνημα του, ήτοι εμπροθέσμως, στο οποίο αναφέρει τα κάτωθι: «*Ενόψει των εκπροθέσμων απόψεων που προβάλλονται από την αναθέτουσα αρχή, είμαι υποχρεωμένος, για την προστασία των εννόμων συμφερόντων μου, να υποβάλω το παρόν υπόμνημα, με το οποίο σας εκθέτω τα ακόλουθα: Η αναθέτουσα αρχή, ως προς τον ουσιώδη και βάσιμο ισχυρισμό μου ότι οι υποβληθείσες φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα της εταιρίας ανατρέχουν μόνο στον χρόνο προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης (26-08-2019) και όχι στον χρόνο υποβολής της προσφοράς ως έδει σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στη διακήρυξη και το νόμο, ισχυρίζεται με τις απόψεις της ότι σύμφωνα με το άρθρο 2.2.7.2. της διακήρυξης «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 ...».* Υποστηρίζει δε ότι εξ αυτού του λόγου δεν ζήτησε από την ανωτέρω εταιρία τα ελλείποντα δικαιολογητικά καθόσον τα είχε στη διάθεσή της από την εκτέλεση έτερης ενεργής σύμβασης. Προς απόδειξη του ισχυρισμού της επικαλείται φορολογική ενημερότητα χρονολογίας 17-03-2019 με ισχύ έως 17-05-2019 καθώς και βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας χρονολογίας 09-11-2018 με ισχύ έως 08-05-2019, τις οποίες άντλησε από άλλη διαγωνιστική διαδικασία. Ούτως, παραδέχεται την έλλειψη στην προσφορά του ανθυποψηφίου μου, πλην όμως προβάλλει αβάσιμο ισχυρισμό αναπλήρωσής τους κατ' επίκληση απολύτως εσφαλμένης ερμηνείας διάταξης της διακήρυξης. Εξηγούμαι: η αναφερόμενη διάταξη της διακήρυξης περί μη υποχρέωσης υποβολής δικαιολογητικών από πλευράς οικονομικών φορέων στην περίπτωση που η αναθέτουσα έχει στη διάθεσή της τα ως άνω δικαιολογητικά, ουδόλως δύναται να ερμηνευθεί ως καταλαμβάνουσα την περίπτωση εκτέλεσης από τον ίδιο οικονομικό φορέα τρίτης σύμβασης δυνάμει έτερης διαγωνιστικής

διαδικασίας. Είναι ευκόλως εννοούμενο ότι η ανωτέρω διατύπωση αφορά τη σύμβαση του παρόντος διαγωνισμού και στάδιο που ακολουθεί της ανάθεσης της σύμβασης της υπό κρίση διαγωνιστικής διαδικασίας, αυτονοήτως όχι άλλης (σύμβασης) που τυχόν υλοποιείται από τον ίδιο φορέα. Εξ ου και η περιοριστική διατύπωση «... έχει αναθέσει τη σύμβαση», από την οποία ευθέως συνάγεται ότι αναφέρεται στη σύμβαση του προκείμενου διαγωνισμού και όχι άλλου, προσέτι σε στάδιο που ακολουθεί την ανάθεση της σύμβασης και αφορά την εκτέλεσή της. Διότι δεν θα είχε κανένα απολύτως νόημα και ουδένα σκοπό θα εξυπηρετούσε η προσθήκη ειδικής διάταξης στη διακήρυξη που να έχει την έννοια ότι υποψήφιος οικονομικός φορέας δεν υποχρεούται να προσκομίζει δικαιολογητικά εφόσον τα έχει προσκομίσει στα πλαίσια άλλης διαγωνιστικής διαδικασίας (!!). Η ερμηνεία που δίδεται από την αναθέτουσα αρχή στον όρο της διακήρυξης είναι πρωτόφαντη και εντελώς αστήρικτη, δημιουργεί δε αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα την προσωρινή ανάδοχο, κατά παράβαση των αρχών της ίσης μεταχείρισης, της διαφάνειας και της τυπικότητας της διαδικασίας, στο βαθμό που του αναγνωρίζει αυθαιρέτως το δικαίωμα της μη υποβολής απαιτούμενων από τη διακήρυξη δικαιολογητικών. Ενώ ως προς την ορισμένη αιτίασή μου περί της έλλειψης των ισχυουσών κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς ατομικών ασφαλιστικών ενημεροτήτων των μελών του Δ.Σ. που έχουν υποχρέωση ασφάλισης ουδέν εισέφερε η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της, αποδεχόμενη κατά τεκμήριο ομολογίας τη βασιμότητα της υπό κρίση αιτίασης. Όσον αφορά την ουσιώδη έλλειψη της ένορκης βεβαίωσης περί πράξεων επιβολής προστίμου προς αντικατάσταση του πιστοποιητικού από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού του Σ.Ε.Π.Ε., η αναθέτουσα αρχή προβάλλει εσφαλμένως την άποψη ότι σύμφωνα με το άρθρο 376 του ν. 4412/2016 «... Μέχρι να καταστεί εφικτή η έκδοση του πιστοποιητικού που προβλέπεται στην περίπτωση γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 80, αυτό αντικαθίσταται από υπεύθυνη δήλωση του οικονομικού φορέα, χωρίς να απαιτείται επίσημη δήλωση του ΣΕΠΕ σχετικά με την έκδοση του πιστοποιητικού ...». Όμως η ανωτέρω διάταξη αναφέρεται στην επιτρεπτή υποκατάσταση του πιστοποιητικού της παρ. 2 του άρθρου 80 από υπεύθυνη δήλωση και όχι στην

απαιτούμενη ένορκη βεβαίωση. Διαπιστώνεται «άλμα» στην αλληλουχία των προϋποτιθέμενων δικαιολογητικών διότι από το περιεχόμενο της διακήρυξης σαφώς προκύπτει ότι αν το κράτος-μέλος δεν εκδίδει τέτοιου είδους έγγραφο ή πιστοποιητικό ή όπου το έγγραφο ή το πιστοποιητικό αυτό δεν καλύπτει όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 2.2.3.1 και 2.2.3.2 και στην περίπτωση β΄ της παραγράφου 2.2.3.4, το έγγραφο ή το πιστοποιητικό μπορεί να αντικαθίσταται από ένορκη βεβαίωση. Μόνον εφόσον δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, ενεργοποιείται η δυνατότητα υπεύθυνης δήλωσης του ενδιαφερομένου οικονομικού φορέα 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. Ούτως, δεδομένου ότι στη χώρα μας προβλέπεται η λήψη ενόρκων βεβαιώσεων, ουδεμία δυνατότητα προκύπτει από το κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης για υποβολή υπεύθυνης δήλωσης έναντι της απαιτούμενης ένορκης βεβαίωσης. Σημειωτέον ότι η ελλείπουσα ένορκη βεβαίωση είναι η ίδια με εκείνη της οποίας το πρωτότυπο εξέλειπε από την προσφορά της υποψήφιας εταιρίαςκαι ζητήθηκε από την αναθέτουσα αρχή κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, προκειμένου να κατατεθεί. Ούτως δεν νοείται από τη μία να ζητείται η ένορκη βεβαίωση, γεγονός που στοιχειοθετεί την υποχρέωση προσκόμισής της, και από την άλλη να αρκεί απλή υπεύθυνη δήλωση, που ουδόλως δύναται να την υποκαταστήσει. Σε κάθε περίπτωση η προσκομισθείσα υπεύθυνη δήλωση πάσχει διότι για τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία, οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό το οποίο χορηγήθηκε από έναν εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/EK και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και τις διατάξεις της Υ.Α. 56902/215 “Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ)» (ΦΕΚ Β 1924/02.06.2017) και να εγγραφούν στο

ηλεκτρονικό σύστημα (ΕΣΗΔΗΣ- Διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr) ακολουθώντας την διαδικασία εγγραφής του άρθρου 5 της ίδιας Υ.Α. Η εταιρεία υπέβαλε κατά παράβαση του ανωτέρω υπεύθυνη δήλωση χωρίς την προβλεπόμενη από το νόμο και τη διακήρυξη ψηφιακή υπογραφή. Η ψηφιακή υπογραφή των εκδοθέντων από τον οικονομικό φορέα δικαιολογητικών συνάδουν με την σκοπιμότητα ηλεκτρονικής διεξαγωγής των διαδικασιών με τα απαιτούμενα εχέγγυα κύρους, που παρέχει η ψηφιακή υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου του προσωρινού αναδόχου, η οποία επέχει θέση ιδιόχειρης υπογραφής (βλ. άρθρα 2 παρ. 2 και 3 παρ. 1 του π.δ. 150/2001, Α'125) καθιστώντας το υποβαλλόμενο έγγραφο πρωτότυπο. Εξάλλου, είναι ιδιαίτερα ετεροβαρές σε σχέση με την επιδιωκόμενη αποδεικτική ισχύ ενός ψηφιακού εγγράφου και την ηλεκτρονική διενέργεια μιας διαδικασίας που συνδράμει στην απλούστευση των διαδικασιών διενέργειας διαγωνισμών ενισχύοντας παράλληλα τη διαφάνεια στις διαγωνιστικές διαδικασίες. Ο ένδικος διαγωνισμός εντάσσεται τόσο στην με αρ. 117384/26-10-2017 ΚΥΑ με θέμα «Ρυθμίσεις τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση των Δημοσίων Συμβάσεων έργων, μελετών, και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών σχετικά με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.)» (και η με αρ.ΥΑ με θέμα «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)»), όπου ρητώς προβλέπεται η υποχρέωση ψηφιακής υπογραφής των διακινούμενων εγγράφων. Η διακήρυξη δια της θέσπισης απαίτησης κατοχής ψηφιακής υπογραφής και δι' αυτής υπογραφής κάθε εγγράφου συντασσόμενου από κάθε οικονομικό φορέα, απαίτησε εκ των προτέρων και δια μόνης της ως άνω απαίτησης πλήρη απόδειξη βεβαιότητας γνησίου και χρόνου υπογραφής και δη κατά τον ειδικότερο τρόπο της χρήσης προηγμένης ηλεκτρονικής/ψηφιακής υπογραφής. Η υποβολή της υπεύθυνης δήλωσης σε αντικατάσταση της προβλεπόμενης ένορκης βεβαίωσης χωρίς ψηφιακή υπογραφή παραβίασε τη ρητή αυτή απαίτηση με τρόπο διαφορετικό από τον επιβαλλόμενο από τη διακήρυξη, έτσι η ως άνω δήλωση καθίσταται απαράδεκτη και συνεπώς ουδέν

αποτέλεσμα παράγει. Επίσης, ούτε αναφορικά με τον ισχυρισμό μου ότι τα έγγραφα νομιμοποίησης της επιχείρησης, το πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης ΓΕΜΗ έχει εκδοθεί στις 22/11/2018, ενώ το Γενικό Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ στις 15/02/2019, απάντησε επαρκώς η αναθέτουσα αρχή. Διότι η ρητή πρόβλεψη του όρου της διακήρυξης, σύμφωνα με τον οποίο πρέπει να αποδεικνύεται η εξουσία εκπροσώπησης της εταιρείας «...κατά την ημερομηνία διενέργειας του διαγωνισμού», προδήλως έχει την έννοια ότι τα σχετικά δικαιολογητικά θα πρέπει να είναι πρόσφατα, δηλαδή να έχουν συνταχθεί σε χρονικό σημείο επαρκούς εγγύτητας προς την υποβολή της προσφοράς και τη διενέργεια του διαγωνισμού ώστε να μην μπορεί εύλογα να αμφισβητηθεί η ισχύς τους. Στην υπό κρίση περίπτωση, η υποβολή πιστοποιητικού περί της εκπροσώπησης της εταιρείας με ημερομηνία 22/11/2018 μήνες πριν την υποβολή της προσφοράς της συμμετέχουσας δεν πληροί τις απαιτήσεις της διακήρυξης, δεδομένου ότι το εν λόγω πιστοποιητικό δέον να φέρει ημερομηνία έκδοσης το πολύ 30 ημερών πριν την υποβολή του σύμφωνα με την παράγραφο 12 του άρθρου 80 ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει στην προκειμένη εκκρεμή διαγωνιστική διαδικασία με το άρθρο 43 παρ. 7 περ. αδ του ν. 4605/2019 (ως προς την αναδρομική εφαρμογή της ανωτέρω διάταξης ίδετε τη με αριθμ. 2210/19-04-2019 έγγραφο της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (Τμήματος Μελετών)}. Μετά ταύτα και δεδομένου ότι δεν κατατέθηκε παρέμβαση υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης πράξης από την εταιρίαστο ηλεκτρονικό σύστημα δημοσίων συμβάσεων στον ιστότοπο του διαγωνισμού (διότι εάν είχε κατατεθεί θα έπρεπε να μου έχει κοινοποιηθεί από την αναθέτουσα αρχή κατά τα οριζόμενα στα άρθρα 365 του Ν. 4412/2016, όπως αυτό τροποποιήθηκε με την παράγραφο 42 του άρθρου 43 του Ν. 4605/2019 και του άρθρου 9 του ΠΔ 39/2017), γεγονός που συνιστά από μέρους της ανωτέρω εταιρίας τεκμήριο ομολογίας των εις βάρος της αιτιάσεών μου».

Περαιτέρω, ο προσφεύγων απέστειλε και 2ο Υπόμνημα στην ΑΕΠΠ, στις 04.12.2019, επί των διευκρινήσεων που αιτήθηκε η Εισηγήτρια από την

αναθέτουσα αρχή στο οποίο ισχυρίζεται τα κάτωθι: «Με το από 01-12-2019 αίτημα της κας Εισηγήτριας, ζητήθηκε από την αναθέτουσα αρχή α) ενημέρωση για τον προβλεπόμενο χρόνο λήξης της σύμβασης με αρ. 231828/2017 σύμβασης καθώς και επισύναψη αυτής, β) η διευκρίνιση εάν διενεργήθηκαν και έτερες πληρωμές από την έναρξη του τρέχοντος έτους στον παρεμβαίνοντα, πλην της αναφερθείσας από την αναθέτουσα και σε περίπτωση καταφατικής απάντησης η αποστολή σχετικών αποδεικτικών (τυχόν έτερα τιμολόγια του από 01.08.2019 που ήδη επισυνάψατε στις απόψεις σας). Ειλικρινώς αδυνατώ να αντιληφθώ την αιτία που το κλιμάκιο Σας αιτείται την προσκόμιση από μέρους της αναθέτουσας και δη στο παρόν στάδιο, των παραπάνω δικαιολογητικών. Νομιμοποιούμαι να υποθέσω ότι το Κλιμάκιο Σας παραδόξως διερευνά την ουσιαστική βασιμότητα ενός προδήλως αβάσιμου και απαράδεκτου ισχυρισμού περί του ότι τα ελλείποντα δικαιολογητικά φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας υπήρχαν στη διάθεση της αναθέτουσας αρχής από έτερη ενεργή σύμβαση. Επανέρχομαι λοιπόν και επιμένω στο αυτονόητο ότι δεν είναι δυνατόν προϋποθέσεις συμμετοχής σε διαγωνισμό που μετουσιώνονται σε δικαιολογητικά στοιχεία να καλύπτονται από δικαιολογητικά υποβληθέντα σε έτερο διαγωνισμό. Ο ισχυρισμός της αναθέτουσας εάν ήθελε υποτεθεί ότι θα γίνει αδοκίμως δεκτός, εισάγει άνιση μεταχείριση που επιπροσθέτως πλήττει κατάφωρα την αρχή της αυτοτέλειας κάθε διαγωνιστικής διαδικασίας. Διότι εάν ήταν έτσι, η διαγωνιζόμενη εταιρία δεν θα έπρεπε να καταθέσει σωρεία δικαιολογητικών στοιχείων εκ των απαιτούμενων, αφού αυτά θα μπορούσαν ενδεχομένως να αντληθούν από τα δικαιολογητικά άλλης διαγωνιστικής διαδικασίας. Η ερμηνεία αυτή, εφόσον παρ' ελπίδα υιοθετηθεί, ανοίγει τις κερκόπορτες της αναπλήρωσης πάσης φύσεως ελλείψεων δικαιολογητικών, πιστοποιητικών, ISO, HACCP κοκ, από δικαιολογητικά άλλων διαγωνισμών και συμβάσεων. Και εφόσον αυτό ισχύει για την ίδια αναθέτουσα αρχή, γιατί να μην ισχύσει και για το σύνολο των αναθετουσών αρχών της διοίκησης, από τις οποίες θα μπορούν να αναζητούνται και να ανταλλάσσονται τα ελλείποντα δικαιολογητικά. Επαναλαμβάνω έστω και πλεοναστικώς: ο όρος της διακήρυξης ότι «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 ...», ουδόλως δύναται να ερμηνευθεί ότι αναφέρεται στην περίπτωση εκτέλεσης από τον ίδιο οικονομικό φορέα τρίτης σύμβασης δυνάμει έτερης διαγωνιστικής διαδικασίας ενώ η διατύπωση «διαθέτει ήδη τα δικαιολογητικά» προδήλως αφορά στα δικαιολογητικά που έχουν κατατεθεί σε προηγούμενο στάδιο του ίδιου διαγωνισμού και εκ του λόγου τούτου ευρίσκονται στη διάθεση της αναθέτουσας.

Έχω εδραία την πεποίθηση ότι η σκοπιμότητα της αναζήτησης από μέρους του Κλιμακίου Σας των άνωθεν αναφερόμενων εγγράφων (ενημεροτήτων, σύμβασης και τιμολογίων) κατατείνει αλλού και όχι στην ανεπίτρεπτη ως άνω αναπλήρωση, διότι η παρ' ελπίδα υιοθέτηση μίας προδήλως άτοπης εκδοχής θα αποτελούσε έναυσμα επικράτησης γενικής αναρχίας στις προστατευόμενες από την αρχή της τυπικότητας και της διαφάνειας διαγωνιστικές διαδικασίες ανά την Ελλάδα. Εξάλλου, ο κρισιολογούμενος ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής, ο οποίος αποκλειστικώς ερείδεται στην ύπαρξη ενεργής σύμβασης, τυγχάνει εκτός των άλλων απορριφθείς ως ουσιαστικά αβάσιμος, δεδομένου ότι από το περιεχόμενο της προσκομισθείσας επικαλούμενης σύμβασης (με αριθμ. 231828/2-11-2019), ουδόλως προκύπτει ότι αυτή ήταν ενεργή κατά το χρόνο υποχρέωσης υποβολής των ένδικων δικαιολογητικών ή κατά τον έλεγχο των ένδικων δικαιολογητικών ή ακόμη και κατά τη δημοσίευση της ένδικης διακήρυξης, τουναντίον, η προθεσμία υλοποίησης του φυσικού αντικειμένου της είχε λήξει ήδη από τις 31-12-2017 και του οικονομικού αντικειμένου της από τις 31-03-2018. Επομένως, ερμηνεία που τυχόν θα υποστήριζε την άσκηση της παραμικρής επίδρασης της ανωτέρω παρωχημένης σύμβασης στον ένδικο διαγωνισμό, θα ήταν εξόχως προβληματική, επιπλέον ως καταφώρως αβάσιμη.

16.Επειδή, η παρ. 1 του άρθρου 18 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «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 [...] Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων [...]

17. Επειδή, το άρθρ. 71 του ν. 4412/2016 με τίτλο «Γενικές αρχές (άρθρο 56 παρ. 1 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» προβλέπει ότι : «Οι συμβάσεις ανατίθενται βάσει των κριτηρίων που καθορίζονται στα άρθρα 86 έως 89 εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει, σύμφωνα με τα άρθρα 79 έως και 81, ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις: α) η προσφορά συνάδει με τις απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος και στα έγγραφα της σύμβασης,...β) η προσφορά προέρχεται από προσφέροντα ο οποίος δεν αποκλείεται από τη συμμετοχή δυνάμει των άρθρων 73 και 74 ...».

18. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 79 «Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης» του ν.4412/2016 ορίζεται ότι «1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α΄75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν...Το ΕΕΕΣ προσδιορίζει τη δημόσια αρχή ή το τρίτο μέρος που είναι υπεύθυνο για την έκδοση των σχετικών δικαιολογητικών και περιλαμβάνει επίσης δήλωση ότι ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση, εφόσον του ζητηθεί και χωρίς καθυστέρηση, να προσκομίσει τα εν λόγω δικαιολογητικά.[...] 5. 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. 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....[...].

Ειδικότερα, σύμφωνα με τις διατάξεις του Εκτελεστικού Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής της 5ης Ιανουαρίου 2016, άμεσης εφαρμογής για τα κράτη μέλη, καθιερώθηκε το τυποποιημένο έντυπο για το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Προμήθειας (Επίσημη Εφημ. ΕΕ L3/16 της 6-1-2016). Περαιτέρω, όπως αναφέρεται στο Προοίμιο του Εκτελεστικού Κανονισμού: « (1) [...]Κατά συνέπεια, το τυποποιημένο έντυπο για το ΕΕΕΠ θα πρέπει να καταρτιστεί κατά τρόπο ώστε να παρακαμφθεί η ανάγκη προσκόμισης σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων που σχετίζονται με τα κριτήρια αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής. ...(3) Για την αποφυγή του διοικητικού φόρτου για τις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς και τις πιθανές αντιφατικές ενδείξεις στα διάφορα έγγραφα της προμήθειας, οι πληροφορίες τις οποίες οι οικονομικοί φορείς πρέπει να παρέχουν στο ΕΕΕΠ θα πρέπει να αναφέρονται σαφώς από τις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς εκ των προτέρων στην προκήρυξη διαγωνισμού ή με αναφορές σε άλλα μέρη των

εγγράφων της προμήθειας, τις οποίες οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει, σε κάθε περίπτωση, να εξετάζουν προσεκτικά, ενόψει της συμμετοχής τους και ενδεχομένης υποβολής προσφορών. (4) Το ΕΕΕΠ αναμένεται επίσης να συμβάλει σε περαιτέρω απλοποίηση, τόσο για τους οικονομικούς φορείς όσο και για τις αναθέτουσες αρχές και τους αναθέτοντες φορείς, με την αντικατάσταση των πολλών και διαφόρων εθνικών υπεύθυνων δηλώσεων από ένα τυποποιημένο έντυπο, που θα καθιερωθεί σε ευρωπαϊκό επίπεδο.[...]. Επίσης, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ 1 Οδηγίες του Κανονισμού αναφέρεται ότι: «Το ΕΕΕΠ είναι υπεύθυνη δήλωση από τους οικονομικούς φορείς, ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη. Όπως προβλέπεται στο άρθρο 59 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ, πρόκειται για μια τυπική δήλωση του οικονομικού φορέα ότι δεν βρίσκεται σε μια από τις καταστάσεις λόγω της οποίας οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, ότι πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής και ... Στόχος του είναι να μειωθεί ο διοικητικός φόρτος που απορρέει από την απαίτηση προσκόμισης σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων που σχετίζονται με τα κριτήρια αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής. [...] Κατά την προετοιμασία των εγγράφων της προμήθειας για μια δεδομένη διαδικασία προμήθειας, οι αναθέτουσες αρχές και οι αναθέτοντες φορείς πρέπει να δηλώνουν στην προκήρυξη διαγωνισμού, στα έγγραφα της προμήθειας που αναφέρονται στην προκήρυξη διαγωνισμού ή στις προσκλήσεις επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος ποιες πληροφορίες θα ζητηθούν από τους οικονομικούς φορείς, [...] Η αναθέτουσα αρχή ή ο αναθέτων φορέας μπορεί να ζητεί από κάθε προσφέροντα, ανά πάσα στιγμή κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλει όλα ή ορισμένα από τα απαιτούμενα πιστοποιητικά και δικαιολογητικά, όποτε αυτό είναι απαραίτητο για να διασφαλιστεί η ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας [...] Στο ως άνω πλαίσιο και με στόχο την περαιτέρω μείωση του γραφειοκρατικού φόρτου των οικονομικών φορέων ρητά προβλέπεται ότι 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». Περαιτέρω, σύμφωνα με το Μέρος VI «Τελικές Δηλώσεις» του

Κανονισμού 2016/7 περί ΕΕΕΣ, άμεσης και ευθείας εφαρμογής λόγω της φύσεως του στα κράτη μέλη ορίζεται ρητά ότι, οι οικονομικοί φορείς είναι σε θέση να προσκομίσουν χωρίς καθυστέρηση κατόπιν αιτήματος της αναθέτουσας αρχής τα οικεία δικαιολογητικά εκτός εάν, μεταξύ άλλων, η αναθέτουσα αρχή έχει ήδη στην κατοχή της τα σχετικά έγγραφα. Ειδικότερα, με την Κατευθυντήρια Οδηγία 23 της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων, στο πλαίσιο της αρμοδιότητας της για τη σύνταξη Κατευθυντήριων Οδηγιών (άρθρο 2 παρ. 2 περ. δ' του ν. 4013/2011, σε συνδυασμό με το αρ. 8 παρ. 2 περ. β' υποπ. γγ' του π.δ/τος 123/2012) και εν προκειμένω σε σχέση με την ορθή εφαρμογή και συμπλήρωση του Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) και του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, στη σελ. 34 παρ. 4.1 Τελικές Δηλώσεις, της ως άνω Κατευθυντήρια Οδηγίας αναγράφεται ότι «Οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να προσκομίσουν τα σχετικά αποδεικτικά έγγραφα στις ακόλουθες δύο περιπτώσεις: εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να τα αντλήσει απευθείας και δωρεάν, μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος- μέλος ή εάν η αναθέτουσα αρχή έχει ήδη στην κατοχή της τα σχετικά έγγραφα (για παράδειγμα από άλλη διαδικασία σύναψης σύμβασης, στην οποία τα έχει ήδη υποβάλλει ο οικονομικός φορέας, με την αυτονόητη προϋπόθεση ότι εξακολουθούν να ισχύουν).Σε κάθε περίπτωση, εφόσον συντρέχει μία από τις δύο ως άνω παρεκκλίσεις, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να μην αναζητήσει τα σχετικά δικαιολογητικά από τον οικονομικό φορέα, ο δε τελευταίος δεν υποχρεούται να τα προσκομίσει, ακόμη και εάν η αναθέτουσα αρχή υποβάλει σχετικό αίτημα. Περαιτέρω, επισημαίνεται ότι, εάν δεν συντρέχει μία από τις ως άνω παρεκκλίσεις και ο οικονομικός φορέας δεν προσκομίσει έγκαιρα στην αναθέτουσα αρχή, τα σχετικά δικαιολογητικά, με τα οποία αποδεικνύει τα στοιχεία που δήλωσε στο ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, η μη προσκόμιση των εν λόγω δικαιολογητικών αποτελεί, κατά περίπτωση, λόγο αποκλεισμού του οικονομικού φορέα και ενδεχομένως επιβολής και άλλων κυρώσεων (κατάπτωση εγγύησης συμμετοχής, ποινική ευθύνη για παροχή ψευδών δηλώσεων κλπ).

19. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 80 «Αποδεικτικά μέσα» του ν. 4412/2016, ορίζεται ότι «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».....».

20. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 103 «Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών», του ν. 4412/2016, ως ίσχυε κατά το χρόνο έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης κατά αναγραφόμενα στη σκέψη 3 της παρούσας, [τροποποιήθηκε από το άρθρο 22 του ν. 4441/2016 (Α΄ 227) και το άρθρο 107 παρ. 20-23 του ν. 4497/2017 (Α 171)] ορίζεται: «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, που καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης και δεν μπορεί να είναι μικρότερη των δέκα (10) ούτε μεγαλύτερη των είκοσι (20) 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, παρέχεται προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο να τα προσκομίσει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν. Η αναθέτουσα αρχή

μπορεί να παρατείνει την ως άνω προθεσμία, εφόσον αιτιολογείται αυτό επαρκώς και κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες. 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 μταιώνεται. 6. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης 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 υπέβαλαν παραδεκτές προσφορές λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν, κατά τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης και στις διατάξεις του παρόντος.

21. Επειδή, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής Οψιγενείς μεταβολές», του ν. 4412/2016, ως τροποποιηθέν ισχύει από 01.04.2019, ήτοι προ της δημοσίευσης της διακήρυξης, ορίζεται ότι: «1. Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι 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.

22. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 376 «Μεταβατικές διατάξεις» του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, κατόπιν τροποποίησης από το άρθρο 43 παρ. 47 του ν. 4605/2019 (Α/52/01.04.2019) ορίζεται ότι «17. Μέχρι να καταστεί εφικτή η έκδοση του πιστοποιητικού που προβλέπεται στην περίπτωση γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 80, αυτό αντικαθίσταται από υπεύθυνη δήλωση του

οικονομικού φορέα, χωρίς να απαιτείται επίσημη δήλωση του ΣΕΠΕ σχετικά με την έκδοση του πιστοποιητικού. β) Η περίπτωση α' καταλαμβάνει και τις εκκρεμείς διαγωνιστικές διαδικασίες για τις οποίες κατά το χρόνο έναρξης ισχύος του παρόντος δεν έχει εκδοθεί πράξη κατακύρωσης». (βλ. επ' αυτού και το με αρ. πρωτ. 2210/19.04.2019 έγγραφο ΕΑΑΔΗΣΥ, όπου στην παρ. Ε αναγράφεται «...επισημαίνεται ότι οι διατάξεις του άρθρου 43 του ν. 4605/2019, οι οποίες τροποποιούν επιμέρους διατάξεις του ν. 4412/2016, δεν έχουν αναδρομική ισχύ και κατά συνέπεια, εφαρμόζονται μόνο σε νέες διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων, οι οποίες εκκινούν – κατά τις διατάξεις των άρθρων 61 και 120 του ν. 4412/2016 – από την 1η Απριλίου 2019 και εφεξής. Ως εκ τούτου, δεν καταλαμβάνουν εκκρεμείς, κατά την ίδια ημερομηνία, διαδικασίες ανάθεσης ούτε και εκτελούμενες συμβάσεις, πλην των ρητά, ως άνω, αναφερόμενων διατάξεων του άρθρου 43 παρ. 7 περ. αδ και παρ. 46, καθώς και των διατάξεων των παρ. 2, 3, 18 περ. β, 31 και 48 του ν. 4605/2019, οι οποίες περιλαμβάνουν ρητή διάταξη αναδρομικής εφαρμογής τους».

23. Επειδή, σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης ορίζεται: «**2. Για τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία, οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς απαιτείται:.....iii) να διαθέτουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό το οποίο χορηγήθηκε από έναν εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/ΕΚ και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και τις διατάξεις της Υ.Α. 56902/215 “Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ)» (ΦΕΚ Β 1924/02.06.2017) και να εγγραφούν στο ηλεκτρονικό σύστημα (ΕΣΗΔΗΣ- Διαδικτυακή πύλη www.promitheus.gov.gr) ακολουθώντας την διαδικασία εγγραφής του άρθρου 5 της ίδιας Υ.Α. [...]**

2.2.7.2 Αποδεικτικά μέσα Α. 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, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει με το άρθρο 107 παρ. 26 του ν. 4497/2017.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. β) για τις παραγράφους 2.2.3.2 και 2.2.3.4 περίπτωση β', πιστοποιητικό που εκδίδεται από την αρμόδια αρχή (εν ισχύ) του οικείου κράτους - μέλους ή χώρας. Επίσης υποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση του προσωρινού αναδόχου, ψηφιακά υπογεγραμμένη, στην οποία αναφέρονται οι οργανισμοί κύριας και επικουρικής ασφάλισης στους οποίους οφείλει να καταβάλει εισφορές.

Σε περίπτωση εταιρειών (νομικών προσώπων), αφορά την ίδια την εταιρεία (το νομικό πρόσωπο) και όχι τα φυσικά πρόσωπα που τη διοικούν ή την εκπροσωπούν, εκτός εάν αυτά έχουν εργασιακή σχέση με την εταιρεία.

Σε περίπτωση φυσικών προσώπων (ατομικών επιχειρήσεων), αφορά και σε όσους είναι ασφαλισμένοι ως εργοδότες ή ελεύθεροι επαγγελματίες σε οποιονδήποτε ασφαλιστικό οργανισμό.

Λαμβανομένου υπόψη του σύντομου, σε πολλές περιπτώσεις, χρόνου ισχύος των πιστοποιητικών φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας που εκδίδονται από τους ημεδαπούς φορείς, οι οικονομικοί φορείς 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, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, προκειμένου να τα υποβάλουν, εφόσον αναδειχθούν προσωρινοί ανάδοχοι.

Ειδικότερα για τους οικονομικούς φορείς που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα, τα πιστοποιητικά ότι δεν τελούν υπό πτώχευση, πτωχευτικό συμβιβασμό ή υπό αναγκαστική διαχείριση ή ότι δεν έχουν υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης, εκδίδονται από το αρμόδιο πρωτοδικείο της έδρας του οικονομικού φορέα. Το πιστοποιητικό ότι το νομικό πρόσωπο δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με δικαστική απόφαση εκδίδεται από το οικείο Πρωτοδικείο της έδρας του

οικονομικού φορέα, το δε πιστοποιητικό ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων εκδίδεται από το Γ.Ε.Μ.Η., σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, ως κάθε φορά ισχύουν. Τα φυσικά πρόσωπα (ατομικές επιχειρήσεις) δεν προσκομίζουν πιστοποιητικό περί μη θέσεως σε εκκαθάριση.

Η μη αναστολή των επιχειρηματικών δραστηριοτήτων του οικονομικού φορέα, για τους εγκατεστημένους στην Ελλάδα οικονομικούς φορείς αποδεικνύεται μέσω της ηλεκτρονικής πλατφόρμας της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων, με εκτύπωση της καρτέλας «Στοιχεία Μητρώου/Επιχείρησης», όπως αυτά εμφανίζονται στο *taxisnet*.

γ) Για τις περιπτώσεις του άρθρου 2.2.3.2γ της παρούσας, πιστοποιητικό από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού της Επιθεώρησης 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.

Σύμφωνα με το υπ' αριθμ. ΕΞ 184471-2018/10001/31.05.2018 έγγραφο του Ειδικού Γραμματέα του Σώματος Επιθεώρησης Εργασίας, από τις 25.05.2018 έχει ενεργοποιηθεί στην πύλη του ΣΕΠΕ (*sepenet.gr*) η ηλεκτρονική υπηρεσία υποβολής αίτησης και αυτοματοποιημένης απάντησης σχετικά με τη χορήγηση του εν λόγω πιστοποιητικού. Για την περίπτωση συμμετοχής οικονομικών φορέων στην παρούσα διαδικασία που δεν απασχολούσαν προσωπικό, για χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς, δεν προκύπτει η έκδοση του ανωτέρω πιστοποιητικού, εφόσον δεν εμπίπτουν στις περιπτώσεις της παραγράφου 2.2.3.2 παρ. γ' της παρούσας.

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 στις παραγράφους 2.2.3.1 και 2.2.3.2 και στην περίπτωση β' της παραγράφου 2.2.3.4, 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.

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 ΧΙ 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, η οποία βεβαίωση πρέπει να πιστοποιεί την εγγραφή τους κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς και ότι εξακολουθούν να είναι εγγεγραμμένοι μέχρι την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης.

B.4. Για την απόδειξη της νόμιμης σύστασης και εκπροσώπησης, στις περιπτώσεις που ο οικονομικός φορέας είναι νομικό πρόσωπο, προσκομίζει τα κατά περίπτωση νομιμοποιητικά έγγραφα σύστασης και νόμιμης εκπροσώπησης (όπως καταστατικά, πιστοποιητικά μεταβολών, αντίστοιχα ΦΕΚ, συγκρότηση Δ.Σ. σε σώμα, σε περίπτωση Α.Ε., κλπ., ανάλογα με τη νομική μορφή του διαγωνιζομένου). Από τα ανωτέρω έγγραφα πρέπει να προκύπτουν η νόμιμη

σύστασή του, 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. ...

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, είκοσι (20) 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 παρούσα διακήρυξη, 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 & 2.2.5 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 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 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. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί αιτιολογημένα να παρατείνει την ως άνω προθεσμία κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες.

Όσοι υπέβαλαν παραδεκτές προσφορές 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 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), 2.2.4 (κριτήρια επιλογής) και 2.2.5 (οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια) της παρούσας.

Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής 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 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 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 από την Επιτροπή του Διαγωνισμού και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη

απόφασης είτε για την κατακύρωση της σύμβασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας (βλ. άρθρο 107 περ. 23 Ν. 4497/2017).

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

Η ανωτέρω απόφαση, με επιμέλεια της Αναθέτουσας Αρχής, κοινοποιείται, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του συστήματος, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην επόμενη παράγραφο 3.3 της παρούσας.

24. Επειδή, κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, ο διαγωνισμός διεξάγεται κατ' αρχήν με το νομικό καθεστώς του χρόνου δημοσίευσης της οικείας διακηρύξεως (πρβ. Ε.Α. 800/2008, 1435/2007, 167/2006, 231, 288/2003 κ.ά.). Κατά το χρόνο δε αυτό κρίνεται και η νομιμότητα της διακηρύξεως (βλ. σχετικά περί της νομιμότητας των ενεργειών της Διοίκησης ΣΕ 790/1986, 807, 2868/1987, 5755/1996, 825/2010 αλλά και Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 1ος τόμος, 15η έκδοση, σελ. 76-77).

25. Επειδή, περαιτέρω, οι διατάξεις της διακήρυξης, οι οποίες διέπουν τον διαγωνισμό, περιέχουν ειδικές ρυθμίσεις που είναι υποχρεωτικά εφαρμοστέες και υπερισχύουν κάθε αντίθετης ρύθμισης (βλ. ΣΤΕ 1502/2003, ΣΤΕ ΕΑ 16/2005, 977/2004, ΔΕφΑθ 2277/2014, ΔΕφΑθ αναστ. 895/2012) ως ειδικότερες και αφορώσες το συγκεκριμένο διαγωνισμό. 2137/2012 ΣΤΕ. Άλλωστε, δεν είναι επιτρεπτή η εκ μέρους των υποψηφίων παρεμπόδιση, εκ των υστέρων, αμφισβήτηση του κύρους των όρων της διακήρυξης, ανεξαρτήτως αν οι όροι αυτοί αντίκεινται σε υπερκείμενους κανόνες δικαίου ή σε αναγκαστικού δικαίου διατάξεις.

26. Επειδή, ειδικότερα, κατά τα παγίως γεγόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε

ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

27. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27).

28. Επειδή, η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου

2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

29. Επειδή, ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του Διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων. Άλλωστε οι απαραίτητες ικανότητες των υποψηφίων αποδεικνύονται με την προσκόμιση δικαιολογητικών που ορίζονται από την εκάστοτε αναθέτουσα αρχή (βλ. Ελ. Συν. VI Τμήμα, Αποφ. 24995, 1949/2009. Πρ. 115, 10/2008, 222/2005, Ζ΄ Κλιμάκιο, Πρ. 116/2012, 1177/2009, Δημήτριος Ι. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Σάκκουλας, 2017, σελ. 195-197). Περαιτέρω, οι αρχές της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και του υγιούς και αποτελεσματικού ανταγωνισμού, οι οποίες διέπουν τις διαδικασίες σύναψης των δημοσίων συμβάσεων, είτε διέπονται από το εθνικό δίκαιο είτε από το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, επιβάλλουν σαφή και ακριβή μνεία στη διακήρυξη των απαιτούμενων, προς συμμετοχή στους διαγωνισμούς, προσόντων και των υποβλητέων, κατά την κατάθεση της προσφοράς, δικαιολογητικών και λοιπών στοιχείων. Συνεπώς, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να υποβάλουν μόνον τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς και ειδικώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη ιδιοτήτων ή γεγονότων κρίσιμων για τη συμμετοχή στον διαγωνισμό, η δε αναθέτουσα αρχή ή ο αναθέτων φορέας, δεν δύναται να προβεί σε αποκλεισμό διαγωνιζομένου από τη διαγωνιστική διαδικασία, λόγω μη προσκομίσεως διαφορετικών ή και επί πλέον από τα προβλεπόμενα δικαιολογητικών συμμετοχής (βλ. ΣΕ 2723/2018, ΕΑ 382/2015 5μ., 53, 19/2011, πρβλ. ΣτΕ 3703/2010, 1329, 1616, 1619/2008).

30. Επειδή από τη ρητή γραμματική ερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 3.2 της διακήρυξης, αναφορικά με την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, προκύπτει ότι εάν, κατόπιν ηλεκτρονικής πρόσκλησης της

αναθέτουσας αρχής μέσω του συστήματος προς στον προσωρινό ανάδοχο όπου τάσσεται συγκεκριμένη προθεσμία 20 ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης, δεν προσκομισθούν τα απαιτούμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, η αναθέτουσα αρχή δεν δύναται να αποδεχτεί την προσφορά και να κατακυρώσει τη σύμβαση, αλλά έχει υποχρέωση, ήτοι, δέσμια αρμοδιότητα, να τάξει 5μερη προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο προκειμένου να τα προσκομίσει ή να τα συμπληρώσει. Επομένως, το άρθρο 3.2 της Διακήρυξης, εννοιολογικά ταυτόσημο με το άρθρο 103 του ν. 4412/2016, ως ίσχυε κατά το χρόνο προκήρυξης της σύμβασης (βλ. σκέψη 24 της παρούσας), προβλέπει υποχρέωση της αναθέτουσας να καλέσει τον προσωρινό ανάδοχο προς υποβολή/συμπλήρωση των δικαιολογητικών και όχι δυνατότητα (διακριτική ευχέρεια), ωστόσο, ουδόλως δύναται να υποστηριχθεί ότι η αναθέτουσα αρχή παρακάμπτοντας τα ανωτέρω δύναται να αποδεχθεί ή να απορρίψει προσφορά, χωρίς να αιτηθεί την υποβολή/συμπλήρωση, των απαιτούμενων δικαιολογητικών.

Εν προκειμένω, στη διακήρυξη ρητά προβλέπεται η συμπλήρωση ή ακόμη και η το πρώτον υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης που οφείλει να προσκομίσει ο προσωρινός ανάδοχος προς απόδειξη των από τον ίδιο δηλωθέντων υπευθύνως, προαποδεικτικώς, προϋποθέσεων και, μάλιστα, θεσπίζει υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να τον καλέσει να προβεί εντός 5 ημερών στις απαιτούμενες ενέργειες. Περαιτέρω, προβλέπεται ότι η αναθέτουσα αρχή, έχει τη δυνατότητα να παρατείνει, κατόπιν αιτιολογημένης απόφασης της, την ανωτέρω πενθήμερη προθεσμία κατ' ανώτατο όριο για 15 επιπλέον ημέρες. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή δύναται είτε να απορρίψει την προσφορά του προσωρινού αναδόχου εάν δεν προσκομισθούν ή υπάρχουν ελλείψεις στα δικαιολογητικά κατακύρωσης μετά την παρέλευση της εκ του νόμου (άρθρο 103 παρ. 2) οριζόμενης πενθήμερης προθεσμίας ή να κρίνει αιτιολογημένα ότι συντρέχουν λόγοι παράτασης της εν λόγω (πενθήμερης) προθεσμίας, για – κατ' ανώτατο όριο – δεκαπέντε επιπλέον ημέρες, όπου στην

περίπτωση που δεν προσκομισθούν ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά, ή μη απόδειξης των όρων και προϋποθέσεων συμμετοχής, εντός πάντοτε του προκαθορισμένου χρόνου κατά τα ως άνω, η προσφορά απορρίπτεται (βλ. ad hoc Απόφαση ΑΕΠΠ 691/2018 του πρώην 1^{ου} Κλιμακίου Εισηγήτρια Χ. Ζαράρη σκ. 32). Ωστόσο, προκειμένου να δύναται να υποστηριχθεί βασίμως ότι υφίσταται περίπτωση ελλειπόντων δικαιολογητικών, αυτά δεν θα πρέπει να βρίσκονται ήδη στη διάθεση της αναθέτουσας αρχής δοθέντος ότι κατά την παρ. 6 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή διαθέτει ήδη τα δικαιολογητικά αυτά (βλ. άρθρο 2.2.7.2. Α προτελευταίο εδάφιο που επαναλαμβάνει αυτολεξεί την ως άνω διάταξη).

31. Επειδή, εν προκειμένω, ως ρητώς αναγράφεται στους όρους της διακήρυξης (βλ. άρθρο 3.2), η αναθέτουσα αρχή οφείλει να καλέσει τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει ή να συμπληρώσει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης, μέσω του «Συστήματος», ειδοποίησης του, αν μετά την ηλεκτρονική αποσφράγιση και κατά τον έλεγχο τους διαπιστωθεί ότι δεν έχουν προσκομισθεί ή ότι υπάρχουν ελλείψεις στα δικαιολογητικά κατακύρωσης που υπέβαλε. Ομοίως, η αναθέτουσα αρχή μπορεί αιτιολογημένα να παρατείνει την ανωτέρω πενθήμερη προθεσμία κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες.

32. Επειδή, σε κάθε περίπτωση η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί νομίμως να μην εφαρμόσει τους όρους της οικείας διακήρυξης στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε και οι οποίοι δεσμεύουν τόσο την αναθέτουσα αρχή, όσο και τους διαγωνιζόμενους, σύμφωνα με τις σκέψεις 26 - 28 της παρούσας. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή δεν δύναται να κατακυρώσει, νομίμως, τη σύμβαση εφόσον τα κατατεθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης υπολείπονται ή δεν συνάδουν με τα απαιτούμενα στη διακήρυξη, ούτε βέβαια να αποκλείσει αυτόν άνευ σχετικής κλήσης του προς συμπλήρωση τους εντός της εκ της διακήρυξης πενθήμερης προθεσμίας.

33. Επειδή, αναφορικά με τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντος που αναφέρονται στον Ι λόγο της παρέμβασης του και αφορούν σε εκπρόθεσμη άσκηση της υπό εξέταση προσφυγής και σε εκπρόθεσμη πληρωμή του ε-παραβόλου, απορρίπτονται αμφότεροι ως αβάσιμοι, σύμφωνα με τα αναλυτικά εκτεθέντα στις σκέψεις 5 και 2 της παρούσας, αντίστοιχα.

34. Επειδή σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου τα δικαιολογητικά κατακύρωσης τα οποία υπέβαλε ο ήδη παρεμβαίνων στις 26.08.2019 είναι τα κάτωθι: ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑ ΙΚΑ, ΚΑΤΑΣΤΑΤΙΚΟ, ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΜΗ ΠΤΩΧΕΥΣΗΣ, ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΜΗ ΕΚΚΑΘΑΡΙΣΗΣ ΓΕΜΗ, ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΠΙΜΕΛΗΤΗΡΙΟΥ, ΔΗΛΩΣΗ ΚΥΚΛΟΥ ΕΡΓΑΣΙΩΝ, ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΑΝΑΓΚΑΣΤΙΚΗΣ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΗΣ – ΕΚΚΑΘΑΡΙΣΗΣ, ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗΣ ΤΑΧΙΣΝΕΤ, ΠΟΙΝΙΚΑ ΜΗΤΡΩΑ ΔΙΑΧΕΙΡΙΣΤΩΝ, ΙΣΟΛΟΓΙΣΜΟΙ ΖΕΤΙΑΣ, ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΗ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΑ ΤΕΒΕ, ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΚΠΡΟΣΩΠΗΣΗΣ ΓΕΜΗ, ΣΤΟΙΧΕΙΑ ΝΟΜΙΚΟΥ ΠΡΟΣΩΠΟΥ ΤΑΧΙΣΝΕΤ, ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΔΗΛΩΣΗ ΜΗ ΕΠΙΒΟΛΗΣ ΠΡΟΣΤΙΜΟΥ ΑΠΟ ΣΕΠΕ, ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΔΗΛΩΣΗ ΜΗ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΥ, ΥΠΕΥΘΥΝΗ ΔΗΛΩΣΗ ΟΡΓΑΝΙΣΜΩΝ ΑΣΦΑΛΙΣΗΣ, ΦΕΚ ΒΑΡΔΑΛΑΧΑΚΗ ΕΠΕ, ΦΟΡΟΛΟΓΙΚΕΣ ΕΝΗΜΕΡΟΤΗΤΕΣ.

Σημειώνεται ότι στις 05.04.2019 ήτοι προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής προσφορών, πέραν των απαιτούμενων δικαιολογητικών συμμετοχής (ΕΕΕΣ και εγγυητική επιστολή συμμετοχής), της Τεχνικής και Οικονομικής Προσφοράς του κατέθεσε, μεταξύ άλλων, ΚΑΤΑΣΤΑΤΙΚΟ ΕΠΕ το οποίο ανακοινώθηκε στο ΓΕΜΗ στις 12/05/2016 όπου στο με Αριθ.Πρωτ.:έγγραφο της ίδιας ημέρας περιλαμβάνεται και αποτελεί αναπόσπαστο μέρος ολόκληρο το νέο κείμενο καταστατικού μαζί με τις τροποποιήσεις του, το από 5/02/2019 με Αριθ.Πρωτ.:ΓΕΝΙΚΟ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΓΕΜΗ, το από 22/11/2018 με Αριθ.Πρωτ.:ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΚΠΡΟΣΩΠΗΣΗΣ Γ.Ε.ΜΗ, ΦΕΚ

Τέλος, κατόπιν του από 08.10.2019 μηνύματος της αναθέτουσας αρχής προς τον ήδη παρεμβαίνοντα, σε συνέχεια του από 24.09.2019 υπομνήματος

του ήδη προσφεύγοντα, η αναθέτουσα αρχή αιτήθηκε από τον παρεμβαίνοντα την υποβολή επικαιροποιημένου Γενικού Πιστοποιητικού ΓΕΜΗ καθώς και πιστοποιητικό από όπου να προκύπτει η νόμιμη εκπροσώπηση της εταιρείας του κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς του. Ο παρεμβαίνων, υπέβαλλε το από 08/10/2019 με Αριθ.Πρωτ.:, ΓΕΝΙΚΟ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ του ΓΕΜΗ στο οποίο αναγράφεται «Πιστοποιούμε, όπως προκύπτει από τα καταχωρισμένα και τηρούμενα δυνάμει των διατάξεων του Κ.Ν.3190/1955 ως και του ν. 3419/2005 ως ισχύουν, καθώς και των κατ' εξουσιοδότηση των νόμων αυτών εκδοθεισών υπουργικών αποφάσεων, στην Υπηρεσία Γ.Ε.ΜΗ. του Επιμελητηρίου μας στοιχεία, της Εταιρείας Περιορισμένης Ευθύνης με την επωνυμία, τον διακριτικό τίτλο, που εδρεύει στο Δήμοκαι είναι καταχωρισμένη στο Γενικό Εμπορικό Μητρώο με αριθμό Γ.Ε.ΜΗ.ότι: 1. Στο Γενικό Εμπορικό Μητρώο (Γ.Ε.ΜΗ.) εγγράφηκε στις 31/10/2012 και έκτοτε έχουν γίνει οι παρακάτω τροποποιήσεις καταστατικού που καταχωρίστηκαν στο ΓΕΜΗ ως ακολούθως: Ημερομηνία Καταχώρισης Κωδικός Αριθμός Καταχώρισης 28/03/2013 41602, 07/02/2014 155976, 12/06/2015 372351, 12/05/2016 621158.

Όσον αφορά τη σύσταση και τις τροποποιήσεις καταστατικού της ως άνω εταιρείας προ της εγγραφής της στο Γ.Ε.ΜΗ., τα σχετικά στοιχεία περιλαμβάνονται στο με αρ. πρωτ.έγγραφο του Πρωτοδικείου το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο μέρος του παρόντος. 2. Επίσης βεβαιώνουμε ότι: α) δεν έχει παρέλθει ο εκ του καταστατικού ορισμένος χρόνος διάρκειας της. β) δεν έχει καταχωρισθεί στη Μερίδα της εταιρείας στο ΓΕΜΗ, απόφαση της Συνέλευσης των εταίρων για λύση της εταιρείας & θέση αυτής σε εκκαθάριση ούτε πράξη ή στοιχείο προβλεπόμενα από το καταστατικό για λύση της εταιρείας και θέση αυτής σε εκκαθάριση. γ) δεν έχει περιέλθει στην Υπηρεσία μας για να καταχωρισθεί στη Μερίδα της εταιρείας στο ΓΕΜΗ αίτηση, αγωγή ή δικαστική απόφαση για λύση της εταιρείας και διορισμό ή αντικατάσταση εκκαθαριστή ή συν-εκκαθαριστή, ούτε απόφαση που να τη θέτει υπό αναγκαστική διαχείριση ή ειδική εκκαθάριση.3. Επίσης μέχρι σήμερα

δεν έχει περιέλθει στην υπηρεσία μας προκειμένου να σημειωθεί στο ΓΕΜΗ (σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ. 2 και άρθρο 11 παρ. 5 του Νόμου 3419/2005 και το άρθρο 8 του νόμου 3588/2007, όπως έχουν τροποποιηθεί και ισχύει) απόφαση που να την κηρύσσει σε κατάσταση πτώχευσης ή σε διαδικασία συνδιαλλαγής/εξυγίανσης ούτε αίτηση προς το αρμόδιο Δικαστήριο για να κηρυχθεί σε κατάσταση πτώχευσης ή διαδικασίας συνδιαλλαγής/εξυγίανσης. Σημειώνεται ότι : Με τα ανωτέρω περί «πτώχευσης ή διαδικασίας συνδιαλλαγής/εξυγίανσης» πιστοποιούμενα, δεν υποκαθίσταται το πιστοποιητικό που εκδίδεται από το Μητρώο Πτωχεύσεων του Πρωτοδικείου, στο οποίο καταχωρίζονται «αυτοί που κηρύχθηκαν σε πτώχευση ή ζητήθηκε το άνοιγμα της διαδικασίας συνδιαλλαγής» (σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 8 του Νόμου 3588/2007 όπως ισχύει). Την βεβαίωση αυτή χορηγούμε ύστερα από σχετική αίτηση του / τηςαποκλειστικά για δική του / της νόμιμη χρήση. Όνομα, ψηφιακή υπογραφή. Ακολουθεί πιστοποιητικό του Πρωτοδικείουμε αρ. πρωτ.....«μη λύσεως, μη καταγγελίας, τροποποιήσεων). Περαιτέρω, στις 09.10.2019, ο ήδη παρεμβαίνων κατέθεσε, ομοίως δια της επικοινωνίας του ΕΣΗΔΗΣ το με αρ. πρωτ., ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΚΠΡΟΣΩΠΗΣΗΣ του ΓΕΜΗ με το οποίο πιστοποιείται ότι, «όπως προκύπτει από τα καταχωρισμένα και τηρούμενα δυνάμει των διατάξεων του Κ.Ν.3190/1955 ως και του ν. 3419/2005 ως ισχύουν, καθώς και των κατ' εξουσιοδότηση των νόμων αυτών εκδοθεισών υπουργικών αποφάσεων, στην Υπηρεσία Γ.Ε.ΜΗ. του Επιμελητηρίου μας στοιχεία, της Εταιρείας Περιορισμένης Ευθύνης με την επωνυμία, τον διακριτικό τίτλο, που εδρεύει στο Δήμοκαι είναι καταχωρισμένη στο Γενικό Εμπορικό Μητρώο με αριθμό Γ.Ε.ΜΗ. ότι η διαχείριση και εκπροσώπηση της εταιρείας ασκείται από τους: Φυσικά Πρόσωπα Επίθετο Όνομα Πατρώνυμο,

35. Επειδή, **ο προσφεύγων**, ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη κατακυρωτική απόφαση της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας θα πρέπει να ακυρωθεί, ως προς την Ομάδα 1, καθόσον, ο ήδη παρεμβαίνων δεν κατέθεσε

τα εκ της διακήρυξης απαιτούμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης, και δεν χωρεί πλέον δυνατότητα πρόσκλησης του για υποβολή των ελλειπόντων δικαιολογητικών, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή εξάντλησε αυτήν τη δυνατότητά της κατ' άρθρο 102 και 103 του ν. 4412/2016. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι ο ήδη παρεμβαίνων: α) δεν κατέθεσε ασφαλιστική και φορολογική ενημερότητα σε ισχύ κατά το χρόνο κατάθεσης της προσφοράς του, β) δεν έχει υποβάλλει πιστοποιητικό ότι το νομικό πρόσωπο δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με δικαστική απόφαση, ούτε σχετική βεβαίωση μη έκδοσης του πιστοποιητικού μαζί με την απαραίτητη ένορκη βεβαίωση προς αντικατάσταση του ελλείποντος πιστοποιητικού, το δε ζητούμενο πιστοποιητικό ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων που εκδίδεται από το Γ.Ε.Μ.Η φέρει ημερομηνία έκδοσης 15/02/2019, και δεν καλύπτει ούτε την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών συμμετοχής, ούτε την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών μειοδότη, γ) δεν έχει υποβάλει τη ζητούμενη ένορκη βεβαίωση περί πράξεων επιβολής προστίμου προς αντικατάσταση του πιστοποιητικού από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού της Επιθεώρησης Εργασιακών Σχέσεων, και δ) ως προς τα έγγραφα νομιμοποίησης της επιχείρησης, το μεν πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης ΓΕΜΗ έχει εκδοθεί στις 22/11/2018, ενώ το δε Γενικό Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ στις 15/02/2019.

Η αναθέτουσα αρχή, ισχυρίζεται ότι υφίσταται ενεργή σύμβαση της Περιφέρειας με τον παρεμβαίνοντα, και έχει ήδη στη διάθεση της ασφαλιστική και φορολογική ενημερότητα σε ισχύ κατά το χρόνο κατάθεσης της προσφοράς, ότι, πέραν όσων δικαιολογητικών είχε αρχικά καταθέσει, σε σχέση με τα πιστοποιητικά του πρωτοδικείου και του ΓΕΜΗ, τα έχει ήδη καταθέσει στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του διαγωνισμού, αναφορικά με την ένορκη βεβαίωση περί μη επιβολής προστίμων του ΣΕΠΕ, επικαλείται το ν. 4605/2019 ο οποίος καταλαμβάνει -για την αντικατάσταση της προβλεπόμενης ένορκης βεβαίωσης με υπεύθυνη δήλωση- και τις τρέχουσες κατά τον χρόνο δημοσίευσης του (01.04.2019) διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, τέλος αναφορικά με

τη νόμιμη εκπροσώπηση αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι κατέθεσε όλα τα ΦΕΚ και το ισχύον καταστατικό.

Ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται ότι διατηρούσε ενεργή σύμβαση (Ανοιχτός Διεθνής Διαγωνισμός για την προμήθεια τροφίμων του Ε.Π. Επισιτιστικής Βοήθειας και Βασικής Υλικής Συνδρομής τηςμε Αρ. Διακ/ξης, πρακτικό κατακύρωσης....., ΑΔΑ, συνολικού ποσού 1.150.548,70€ χωρίς ΦΠΑ) κατά την ημερομηνία λήξης της προσφοράς του διαγωνισμού, ήτοι την 10η Απριλίου 2019, με την και είχε προσκομίσει τις από 17/3/2019 φορολογικές ενημερότητες καθώς και τις από 9/11/2018 και 19/2/2019 ασφαλιστικές ενημερότητες της εταιρίας, οι οποίες ήταν σε ισχύ κατά τον χρόνο λήξης της προσφοράς, δηλαδή η αναθέτουσα αρχή είχε ήδη στη διάθεσή της τα επίδικα δικαιολογητικά και δεν υποχρεούτο να τα προσκομίσει. Αναφορικά με τις ενημερότητες από τον ΕΦΚΑ των φυσικών προσώπων, ισχυρίζεται ότι έχουν μπει εκ περισσού, καθώς δεν τα ζητάει η προκήρυξη και δεν μπορεί κατά πάγια νομολογία να αποκλειστεί εξ αυτού του λόγου.

Αναφορικά με το πιστοποιητικό του Πρωτοδικείου και το Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ, ισχυρίζεται ότι κατέθεσε στις 26/8/2019 το υπ' αριθμ.πιστοποιητικό από το Πρωτοδικείο, με ημερομηνία έκδοσης την 16η Αυγούστου 2019, το οποίο αναφέρει ρητά ότι «μέχρι ΧΘΕΣ (ήτοι μέχρι την 15η/8/2019) δεν έχει κατατεθεί αίτηση πτώχευσης και δεν έχει κηρυχθεί σε κατάσταση πτώχευσης η εταιρία με την επωνυμία «.....» [....], το οποίο καλύπτει και την ημερομηνία προσφοράς, άλλως, θα έγραφε αναλυτικά τις αποφάσεις που θα είχαν καταχωρηθεί στο μητρώο. Επίσης, ότι σε συνέχεια των από 08.10.2019 συμπληρωματικών στοιχείων που του ζητήθηκαν από την αναθέτουσα αρχή, προσκόμισε τόσο Γενικό πιστοποιητικό ΓΕΜΗ όσο και Πιστοποιητικό εκπροσώπησης ΓΕΜΗ. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι, το Γενικό Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ, έχει ημερομηνία έκδοσης 8/10/2019, οπότε συνάγεται ότι, καθώς μέχρι και την 8/10/2019 δεν έχει καταχωρηθεί τίποτα στην μερίδα του που να αφορά δικαστική απόφαση για λύση ή απόφαση που να τον κηρύσσει σε πτώχευση, δεν έχει καταχωρηθεί ούτε και κατά την ημερομηνία προσφοράς.

Αναφορικά με την ισχύ των εκ μέρους του υποβληθέντων πιστοποιητικών που αποδεικνύουν τη νομιμοποίησή του, ισχυρίζεται ότι είναι σε ισχύ καθόσον η εκπροσώπηση του νομικού προσώπου στις εταιρίες περιορισμένης ευθύνης προκύπτει από το καταστατικό της, το οποίο εν προκειμένω έχει υποβληθεί στην πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ την 5η/4/2019, το οποίο ως συμβολαιογραφικό έγγραφο, αποτελεί δημόσιο έγγραφο. Επιπλέον, ισχυρίζεται ότι η επίδικη προκήρυξη δεν ζητάει πιστοποιητικό ΓΕΜΗ, μάλιστα στην παρένθεση αναφέρεται και στο καταστατικό ως αποδεικτικό μέσο, όπου εν προκειμένω, το καταστατικό που έχει υποβάλλει στην πλατφόρμα ΕΣΗΔΗΣ είναι κωδικοποιημένο και περιλαμβάνει την ανακοίνωση του ΓΕΜΗ. Ομοίως, ισχυρίζεται ότι, την 8/10/2019 υποβλήθηκε εκ μέρους του, κατόπιν πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής, γενικό πιστοποιητικό ΓΕΜΗ με ημερομηνία έκδοσης την 8/10/2019, στο οποίο φαίνεται εμφανώς ότι η τελευταία τροποποίηση του καταστατικού έχει γίνει την 12/5/2016 με τονΚΑΚ. Συνεπώς, το πιστοποιητικό καλύπτει και την ημερομηνία προσφοράς. Τα όμοια δε ισχύουν και για την εκπροσώπηση.

36. Επειδή, σε συνέχεια όσων αναφέρθηκαν στη σκέψη 18 της παρούσας, η θέσπιση και η υποχρεωτική χρήση του ΕΕΕΣ στον εκάστοτε διαγωνισμό ανάθεσης δημόσιας σύμβασης άνω των ορίων των οδηγιών, εξυπηρετεί, μεταξύ άλλων, το σκοπό παράκαμψης κατά το στάδιο υποβολής και αξιολόγησης του συνόλου των προσφορών, της ανάγκης προσκόμισης από τους οικονομικούς φορείς σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων που σχετίζονται με τα κριτήρια αποκλεισμού και τα κριτήρια επιλογής προκειμένου να αποφευχθεί διοικητικός φόρτος τόσο για τις αναθέτουσες αρχές όσο και για τους οικονομικούς φορείς, ιδία τις ΜΜΕ. Ωστόσο, οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να είναι σε θέση να αποδείξουν με τα κατάλληλα και απαιτούμενα στη διακήρυξη έγγραφα, όσα δηλώνουν υπευθύνως με το ΕΕΕΣ. Δηλαδή, ούτε στη διακήρυξη ούτε στο νομικό πλαίσιο που διέπει την επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, προβλέπεται ότι το ΕΕΕΣ αποδεικνύει παραδεκτά κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, αλλά μόνο προαποδεικνύει τα εκ μέρους

των οικονομικών φορέων, δηλούμενα. Παράλληλα, οφείλουν να κατατεθούν τα οικεία δικαιολογητικά ως αυτά ορίζονται στη διακήρυξη, κατά κανόνα από τον προσωρινό ανάδοχο κατά την κατάθεση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, αλλά και κατά πάντα χρόνο, διαρκούσης της διαγωνιστικής διαδικασίας, όταν αυτό απαιτηθεί από την αναθέτουσα αρχή και πάντως πριν επέλθουν τα αποτελέσματα της κατακύρωσης. Εξαιρέση, στην ανωτέρω υποχρέωση προσκόμισης των οικείων εγγράφων, εκ μέρους των οικονομικών φορέων αποτελεί: α) η περίπτωση όπου 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, δυνατότητα που δεν υφίσταται στη χώρα μας επί του παρόντος (βλ. και Κατευθυντήρια Οδηγία ν. 23 ΕΑΑΔΗΣΥ) και β) η περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση ή συνάψει τη συμφωνία-πλαίσιο, διαθέτει ήδη τα δικαιολογητικά αυτά και βρίσκονται/βρίσκονταν σε ισχύ κατά τον κρίσιμο χρόνο.

Προς επίρρωση των ανωτέρω σημειώνεται ότι, κατά τη γραμματική ερμηνεία της παρ. 5 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016, αναφέρεται ρητά και σαφώς σε διαδικασία και χρόνο ΠΡΟ ΤΗΣ ΑΝΑΘΕΣΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ (*«Πριν από την ανάθεση της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή, εξαιρουμένων των συμβάσεων που βασίζονται σε συμφωνίες-πλαίσιο, ...απαιτεί από τον προσφέροντα στον οποίο έχει αποφασίσει να αναθέσει τη σύμβαση να υποβάλει...»*), γεγονός που επιβεβαιώνεται και από την παρ. 1 του εν λόγω άρθρου η οποία αναφέρεται σε διαδικασίες ανάθεσης και ουδόλως σε διαδικασία εκτέλεσης σύμβασης που έπεται της κατακύρωσης και υπογραφής της σύμβασης. Επιβεβαιώνεται και από το άρθρο 103 «Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών» (εννοιολογικά ταυτόσημο με το άρθρο 3.2 της διακήρυξης) που αφορά στην πρόσκληση του προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση (*«προσωρινό ανάδοχο»*), να υποβάλει τα αποδεικτικά έγγραφα των δικαιολογητικών του άρθρου 80 (εννοιολογικά ταυτόσημο με το άρθρο 2.2.7.2 της διακήρυξης), ήτοι αυτά για τα οποία παρείχε

προαπόδειξη μέσω του ΕΕΕΣ. Εξάλλου, το άρθρο 79 του ν. 4412/2016 εντάσσεται συστηματικά στο Μέρος του ν. 4412/2016 που αφορά στις διαδικασίες ανάθεσης και ουδόλως στην εκτέλεση της σύμβασης όπου οι διατάξεις που την αφορούν αναφέρονται στο ΜΕΡΟΣ Β΄ ΚΑΝΟΝΕΣ ΕΚΤΕΛΕΣΗΣ, ΚΕΦΑΛΑΙΟ Ι ΕΚΤΕΛΕΣΗ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ, άρθρο 129 Συμβατικό πλαίσιο - Εφαρμοστέα νομοθεσία και επόμενα (ομοίως και στην διακήρυξη βάσει της οποίας διεξάγεται η επίμαχη διαδικασία, οι διατάξεις που αφορούν στην εκτέλεση της σύμβασης άρθρο 4 και επ, έπονται των άρθρων που αφορούν στην διαδικασία ανάθεσης συμπεριλαμβανομένων των διατάξεων περί ΕΕΕΣ και αποδεικτικών κατακύρωσης). Επομένως, ουδεμία αμφιβολία δύναται βασίμως να δημιουργηθεί αναφορικά με το γεγονός ότι τόσο το άρθρο 79 περί ΕΕΕΣ όσο και το άρθρο 80 «Αποδεικτικά Μέσα», (εννοιολογικά ταυτόσημα με τα άρθρα 2.4.3.1 και 2.2.7.2 της διακήρυξης) αφορούν και εφαρμόζονται σε προσυμβατικό στάδιο, γεγονός που επιρρωνύεται και από το άρθρο 71 του ίδιου νόμου που ορίζει ότι «Γενικές αρχές (άρθρο 56 παρ. 1 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) *«Οι συμβάσεις ανατίθενται εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει, σύμφωνα με τα άρθρα 79 έως και 81, ότι πληρούνται οι οικείες προϋποθέσεις»*. Περαιτέρω, η παρ. 6 του άρθρου 79 αναφέρεται τόσο με το πρώτο όσο και το δεύτερο εδάφιο της σε παρέκκλιση στην παρ. 5 (βλ. άρθρο 2.2.7.2 Α σελ. 26 της διακήρυξης). Εν προκειμένω, ΔΕΝ ΝΟΕΙΤΑΙ ΝΟΜΙΜΩΣ ΠΑΡΕΚΚΛΙΣΗ σε περίπτωση που δεν καταλαμβάνεται από τον κανόνα, ήτοι την απόδειξη προ της κατακύρωσης και την υπογραφή της σύμβασης. Ειδικότερα, με το πρώτο εδάφιο της παρ. 6 του άρθρου 79 ορίζεται 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. Ως προς το πρώτο εδάφιο ουδένα ζήτημα δημιουργείται. Ωστόσο, ως προς το δεύτερο εδάφιο το οποίο αποτελεί και το επίμαχο, τίθεται δεύτερη

παρέκκλιση στην ως άνω παρ. 5- η οποία παρ. 5 που ως εκτενώς προαναφέρθηκε ΑΦΟΡΑ ΑΠΟΚΛΕΙΣΤΙΚΑ ΣΤΟ ΠΡΟΣΥΜΒΑΤΙΚΟ ΣΤΑΔΙΟ΄-, στο οποίο (ενν. εδάφιο β παρ. 6 άρθρου 79), ορίζεται ότι *«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»*. Δηλαδή, δύναται να υποστηριχθεί η άποψη, ότι η οικεία διάταξη από πλευράς γραμματικής ερμηνείας, την οποία υποστηρίζει ο προσφεύγων, αναφέρεται σε παρέκκλιση στο πλαίσιο ήδη συναφθείσας σύμβασης και εν προκειμένω της συγκεκριμένης σύμβασης περί της οποίας και η διαγωνιστική διαδικασία. Η εν λόγω γραμματική ερμηνεία, όμως, τόσο από συστηματικής άποψης όσο και από τελολογικής καταλήγει σε άτοπο συμπέρασμα, και τούτο διότι δεν είναι δυνατόν να υφίσταται παρέκκλιση από κανόνα προσυμβατικού σταδίου όπου ισχύει ο κανόνας της προαπόδειξης με το ΕΕΕΣ και ο οικονομικός φορέας δεν έχει υποχρέωση να προσκομίσει τα αποδεικτικά έγγραφα με την κατάθεση της προσφοράς του, και η αναθέτουσα αρχή να διαθέτει στο πλαίσιο της ίδιας σύμβασης ΠΟΥ ΑΚΟΜΗ ΔΕΝ ΕΧΕΙ ΣΥΝΑΦΘΕΙ τα οικεία αποδεικτικά μέσα από την προσκόμιση των οποίων απαλλάσσεται ρητά ο οικονομικός φορέας. Επομένως, η «ανατεθείσα σύμβαση» δεν δύναται να αφορά την ίδια την προς σύναψη σύμβαση αλλά έτερη που συνήφθη από την ίδια την αναθέτουσα αρχή και η οποία έχει στη διάθεση της τα οικεία αποδεικτικά στοιχεία. ΣΕ ΚΑΘΕ ΠΕΡΙΠΤΩΣΗ Η ΑΙΤΙΟΛΟΓΙΚΗ ΣΚΕΨΗ 85 ΤΗΣ ΟΔΗΓΙΑΣ 2014/24/ΕΕ ΑΙΡΕΙ ΤΗΝ ΟΙΑΔΗΠΟΤΕ ΑΜΦΙΒΟΛΙΑ ΚΑΘΟΣΟΝ ΡΗΤΑ ΑΝΑΓΡΑΦΕΤΑΙ ΟΤΙ *«Ενδείκνυται επίσης να προβλέπεται ότι οι αναθέτουσες αρχές δεν θα πρέπει να ζητούν έγγραφα που είναι ακόμη ενημερωμένα, τα οποία έχουν ήδη στην κατοχή τους από προηγούμενες διαδικασίες προμήθειας. Ωστόσο, θα πρέπει επίσης να αποτρέπεται η δυσανάλογη επιβάρυνση των αναθετουσών αρχών με υποχρεώσεις αρχειοθέτησης και πρωτοκόλλησης στο πλαίσιο αυτό. Συνεπώς, η εν λόγω υποχρέωση θα πρέπει να επιβάλλεται μόνον όταν η χρήση ηλεκτρονικών μέσων επικοινωνίας είναι υποχρεωτική, καθώς η ηλεκτρονική διαχείριση εγγράφων θα καταστήσει το έργο αυτό πολύ ευκολότερο για τις*

αναθέτουσες αρχές». Δηλαδή, σε ένα πλαίσιο ηλεκτρονικής διενέργειας διαγωνισμών, όπως ισχύει στην Ελλάδα, προβλέφθηκε ότι εάν οι αναθέτουσα αρχή έχει στην κατοχή της από προηγούμενη σύμβαση τα οικεία δικαιολογητικά που απαιτούνται από τη διακήρυξη αυτά δεν προσκομίζονται. ΑΚΡΙΒΩΣ την ίδια ερμηνεία δίδει και η ΕΑΑΔΗΣΥ (βλ. αναλυτικά σκ. 18 της παρούσας), στην Κατευθυντήρια Οδηγία με αρ. 23 όπου ρητά αναγράφεται ότι «Οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να προσκομίσουν τα σχετικά αποδεικτικά έγγραφα στις ακόλουθες δύο περιπτώσεις: εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να τα αντλήσει απευθείας και δωρεάν, μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος- μέλος ή εάν η αναθέτουσα αρχή έχει ήδη στην κατοχή της τα σχετικά έγγραφα (για παράδειγμα από άλλη διαδικασία σύναψης σύμβασης, στην οποία τα έχει ήδη υποβάλλει ο οικονομικός φορέας, με την αυτονόητη προϋπόθεση ότι εξακολουθούν να ισχύουν». Δηλαδή, δεν δύναται να δημιουργηθεί βασίμως αμφιβολία περί του αβασίμου των ισχυρισμών του προσφεύγοντος αναφορικά με το ότι τα δικαιολογητικά που αναφέρονται στην ως άνω παρέκκλιση πρέπει να έχουν κατατεθεί σε προηγούμενο στάδιο του ίδιου διαγωνισμού και εκ του λόγου τούτου ευρίσκονται στη διάθεση της αναθέτουσας η οποία είναι όλως αβάσιμη και άτοπη.

Εν προκειμένω, η διακήρυξη που διέπει την οικεία διαγωνιστική διαδικασία στο άρθρο 2.2.7.2 «Αποδεικτικά Μέσα» ορίζει ρητά ότι «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», επαναλαμβάνει δηλαδή ακριβώς τη διάταξη της παρ. 6 δεύτερο εδάφιο του άρθρου 79 του ν. 4412/2016, όπως και τις έτερες παρ. του άρθρου 79 του εν λόγω νόμου. Δηλαδή, προκύπτει ότι εάν η αναθέτουσα αρχή διαθέτει ήδη τα σχετικά δικαιολογητικά, από ήδη συναφθείσα σύμβαση τότε ο υποψήφιος ανάδοχος δεν υποχρεούται να τα προσκομίσει.

37. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, αναφορικά με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος σχετικά με την μη κατάθεση εκ μέρους του παρεμβαίνοντος

με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας σε ισχύ κατά το χρόνο κατάθεσης της προσφοράς του, ήτοι στις 10.04.2019, απορρίπτονται ως αβάσιμοι, και τούτο διότι, όπως βασίμως ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων, η αναθέτουσα αρχή κατείχε ήδη τα σχετικά δικαιολογητικά, ήτοι ασφαλιστική και φορολογική ενημερότητα σε ισχύ και εν προκειμένω την με διάρκεια ισχύος από 11.01.2019-10.07.2019 ασφαλιστική ενημερότητα του νομικού προσώπου (αρ. Συστήματος 000/Π/10058/2019, αρ. πρωτ.14191/11.01.2019) και τις με αρ. πρωτ. 66398041-2/17.03.2019 φορολογικές ενημερότητες ομοίως του νομικού προσώπου, διάρκειας από 17.03.2019-17.05.2019, τα οποία απεστάλησαν στην ΑΕΠΠ, κατόπιν σχετικής προς τούτο κλήσης της Εισηγήτριας προς την αναθέτουσα αρχή, εξ' ου και δεν υποχρεούτο να τα προσκομίσει εκ νέου (βλ. και τιμολόγιο του παρεμβαίνοντος με αρ.προς την αναθέτουσα αρχή στο πλαίσιο της σύμβασης με κωδικό ΠΡΑΞΗΣ MIS (ΟΠΣ) και το με αρ. πρωτ.Εκκαθαριστικό Δαπάνης της αναθέτουσας αρχής προς το Περιφερειακό Ταμείο Ανάπτυξηςπου αφορά στην εκτέλεση της ως άνω σύμβασης αλλά και την οικεία σύμβαση η οποία ομοίως ζητήθηκε και αποστάλθηκε στην ΑΕΠΠ από την αναθέτουσα αρχή, στο δε άρθρο 3 αυτής περ. ε, απαιτείται για την εκάστοτε πληρωμή πιστοποιητικό ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας σε ισχύ εκ μέρους του αναδόχου και ήδη παρεμβαίνοντος). Επομένως, δεν καταλείπεται αμφιβολία ότι η αναθέτουσα αρχή διέθετε ήδη τις επίμαχες ενημερότητες, όπως βασίμως ισχυρίζεται τόσο η ίδια όσο και ο παρεμβαίνων. Αναφορικά με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος ότι η σύμβαση δεν είναι ενεργή και ότι έχει λήξει το φυσικό και οικονομικό της αντικείμενο, απορρίπτονται ως αβάσιμοι, και τούτο διότι με τέσσερις διαδοχικές Υπουργικές Αποφάσεις με θέμα «Παράταση Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Πράξης «ΑΠΟΚΕΝΤΡΩΜΕΝΕΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΕΣ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΚΑΙ ΒΑΣΙΚΗΣ ΥΛΙΚΗΣ ΣΥΝΔΡΟΜΗΣ, ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΕΣ ΔΑΠΑΝΕΣ ΚΑΙ ΠΑΡΟΧΗ ΣΥΝΟΔΕΥΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ 2015 - 2016», Πράξη στην οποία εντάσσεται η προγενέστερη σύμβαση του παρεμβαίνοντος με την αναθέτουσα αρχή, παρατάθηκε το φυσικό και οικονομικό αντικείμενο της έως την 31/12/2020 και έως την 31/12/2023, αντίστοιχα [βλ. ΥΑ Αριθμ. Δ13/οικ./8039/197 (B

914/2019) και <http://teba.eiead.gr/ θεσμικό πλαίσιο>]. Περαιτέρω, απορρίπτεται και ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι δεν προσκομίσθηκαν ασφαλιστικές ενημερότητες για τα φυσικά πρόσωπα της ΕΠΕ που τη διοικούν/εκπροσωπούν, και τούτο διότι κατά τους σαφείς όρους της διακήρυξης σε περίπτωση εταιρειών (νομικών προσώπων), η ασφαλιστική ενημερότητα αφορά την ίδια την εταιρεία (το νομικό πρόσωπο) και όχι τα εν λόγω φυσικά πρόσωπα, τα οποία ως αναφέρει και ο προσφεύγων έχουν αυτόνομα υποχρέωση ασφάλισης στον ΕΦΚΑ (πρώην ΟΑΕΕ) ως μη μισθωτοί, άρα δεν έχουν εργασιακή σχέση με την εταιρεία. Ειδικότερα, κατά πάγια νομολογία δεν δύναται να απορριφθεί οικονομικός φορέας λόγω μη προσκόμισης δικαιολογητικών τα οποία δεν ζητούνταν από τη διακήρυξη (βλ. σκέψεις 29 και 32 της παρούσας), όπως εν προκειμένω. Συνεπώς, το σύνολο των οικείων ισχυρισμών του προσφεύγοντος για τον οικείο λόγο απορρίπτεται ως αβάσιμο και γίνονται δεκτοί οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και του παρεμβαίνοντος.

38. Επειδή, αναφορικά με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος ότι ο παρεμβαίνων δεν έχει καταθέσει πιστοποιητικό από το οποίο να προκύπτει ότι το νομικό πρόσωπο δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με δικαστική απόφαση, ούτε υποβλήθηκε η σχετική βεβαίωση μη έκδοσης του πιστοποιητικού μαζί με την απαραίτητη ένορκη βεβαίωση προς αντικατάσταση του ελλείποντος πιστοποιητικού, ούτε και πιστοποιητικό ότι δεν έχει τεθεί υπό εκκαθάριση με απόφαση των εταίρων που εκδίδεται από το Γ.Ε.Μ.Η, απορρίπτονται, ομοίως ως αβάσιμοι και τούτο διότι, όπως βασίμως ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων, και προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, κατέθεσε στις 26/8/2019, ήτοι κατόπιν της αρχικής πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής προς υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης, το υπ' αριθμ. πιστοποιητικό από το Πρωτοδικείο, το οποίο αναφέρει ρητά ότι *«μέχρι ΧΘΕΣ (ήτοι μέχρι την 15η/8/2019) δεν έχει κατατεθεί αίτηση πτώχευσης και δεν έχει κηρυχθεί σε κατάσταση πτώχευσης η εταιρία με την επωνυμία «.....» κλπ, και το με αρ. πρωτ.στο οποίο ομοίως ρητά αναγράφεται ότι δεν έχει κατατεθεί αίτηση, ούτε εξεδοθεί μέχρι ΧΘΕΣ, απόφαση του Πρωτοδικείουπου να θέτει υπό*

αναγκαστική διαχείριση την περιουσία της εταιρείας, ή σε καθεστώς εκκαθάρισης ή σε άλλη ανάλογη κατάσταση ούτε υπό έναρξη διαδικασίας των ανωτέρω”, το οποίο καλύπτει και την ημερομηνία προσφοράς, άλλως, θα έγραφε αναλυτικά τις αποφάσεις που θα είχαν καταχωρηθεί στο μητρώο, όπως βασίμως ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων. Επίσης, σε συνέχεια των από 08.10.2019 συμπληρωματικών στοιχείων που του ζητήθηκαν, νομίμως από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 3.2 της διακήρυξης (βλ. σκέψεις 31-32 της παρούσας), παρά των περί του αντιθέτου αβασίμως προβληθέντων ισχυρισμών του προσφεύγοντος, ο οποίος (ενν. προσφεύγων) ουδόλως αναφέρεται στις διατάξεις των όρων της διακήρυξης, ή στο κατά τον χρόνο αποστολής της προς δημοσίευση ισχύον καθεστώς του άρθρου 103 του ν. 4412/2016, παρά μόνο στο νυν ισχύον και διαφοροποιημένο άρθρο 103 κατόπιν τροποποίησης του με την παρ. 12 του άρθρου 43 του ν. 4605/2019 (64/Α/1.4.2019). Ειδικότερα, ο παρεμβαίνων στις 08.10.2019, προσκόμισε τόσο Γενικό πιστοποιητικό ΓΕΜΗ όσο και Πιστοποιητικό εκπροσώπησης ΓΕΜΗ όπου το Γενικό Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ, έχει ημερομηνία έκδοσης 8/10/2019, οπότε ευχερώς συνάγεται ότι, καθώς μέχρι και την 8/10/2019 δεν έχει καταχωρηθεί τίποτα στην μερίδα του που να αφορά δικαστική απόφαση για λύση ή απόφαση που να τον κηρύσσει σε πτώχευση, δεν έχει καταχωρηθεί ούτε και κατά την ημερομηνία προσφοράς. Εν προκειμένω, θα πρέπει να σημειωθεί ότι ο διαγωνισμός διεξάγεται κατ' αρχήν με το νομικό καθεστώς του χρόνου δημοσίευσής της οικείας διακηρύξεως, το δε άρθρο 3.2 της διακήρυξης είναι εννοιολογικά ταυτόσημο με το άρθρο 103 του ν. 4412/2016, ως ίσχυε κατά το χρόνο της διακήρυξης της επίμαχης διαδικασίας, η μεταγενέστερη τροποποίηση του εν λόγω άρθρου με το ν. 4605/2019, ουδόλως προβλέπεται ότι έχει αναδρομική ισχύ, προκειμένου να δύναται να υποστηριχθεί ότι μη νομίμως η αναθέτουσα αρχή αιτήθηκε τη συμπλήρωση των οικείων δικαιολογητικών, εξ ου και απορρίπτονται οι σχετικοί ισχυρισμοί του προσφεύγοντος. Αναφορικά με την μη προσκόμιση της ένορκης βεβαίωσης προς αντικατάσταση του ελλείποντος πιστοποιητικού, δεν χωρεί νομίμως η οικεία απαίτηση καθόσον δεν υφίσταται εν τοις πράγμασι περίπτωση ελλείποντος δικαιολογητικού, κατά τα ως

άνω, αφού ο παρεμβαίνων τα είχε ήδη καταθέσει (βλ. και σκέψη 29 της παρούσας). Συνεπώς, απορρίπτονται ως αβάσιμοι και οι οικείοι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος.

39. Επειδή, αναφορικά με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος ως προς τη μη υποβολή εκ μέρους του παρεμβαίνοντος της ζητούμενης ένορκης βεβαίωσης περί πράξεων επιβολής προστίμου προς αντικατάσταση του πιστοποιητικού από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού της Επιθεώρησης Εργασιακών Σχέσεων, όπως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή και ο παρεμβαίνων και σύμφωνα με τα αναγραφόμενα στη σκέψη 22 της παρούσας, και παρά τα αναγραφόμενα στη διακήρυξη το οικείο πιστοποιητικό αντικαθίσταται από υπεύθυνη δήλωση του οικονομικού φορέα, χωρίς να απαιτείται επίσημη δήλωση του ΣΕΠΕ σχετικά με την έκδοση του πιστοποιητικού και **καταλαμβάνει κατά ρητή πρόβλεψη του ν. 4605/2019 και εκκρεμείς διαγωνιστικές διαδικασίες, όπως η επίμαχη**. Η δε οικεία υπεύθυνη δήλωση κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, γεγονός που αναφέρει και δεν αμφισβητεί ο προσφεύγων. Επομένως, απορρίπτονται καταρχήν ως αβάσιμοι και οι εν λόγω ισχυρισμοί του προσφεύγοντος λόγω της ρητής αναδρομικότητας της διάταξης της παρ. 47 του άρθρου 43 του ν. 4605/2019.

40. Επειδή, ωστόσο, ο προσφεύγων ισχυρίζεται, περαιτέρω, ότι η επίμαχη υπεύθυνη δήλωση δεν φέρει ψηφιακή υπογραφή. Ειδικότερα, αλλά εν η επίμαχη υπεύθυνη δήλωση φέρει την από 19.08.2019 θεώρηση γνησίου υπογραφής δημόσιας υπηρεσίας και τούτο παρά τη ρητή πρόβλεψη του άρθρου 3.2 της διακήρυξης σύμφωνα με το οποίο τα δικαιολογητικά κατακύρωσης όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή. Περαιτέρω, με την με αρ.ΥΑ με θέμα «*Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)*»), ρητώς προβλέπεται η υποχρέωση ψηφιακής υπογραφής των διακινούμενων εγγράφων. Εν προκειμένω, η διακήρυξη δια της θέσπισης απαίτησης κατοχής ψηφιακής υπογραφής και δι' αυτής υπογραφής κάθε εγγράφου συντασσόμενου

από κάθε οικονομικό φορέα, απαιτήσε εκ των προτέρων και δια μόνης της ως άνω απαίτησης πλήρη απόδειξη βεβαιότητας γνησίου και χρόνου υπογραφής και δη κατά τον ειδικότερο τρόπο της χρήσης προηγμένης ηλεκτρονικής/ψηφιακής υπογραφής, ως βασίμως ισχυρίζεται ο προσφεύγων. Εξάλλου σύμφωνα με την παρ. 2.2.1 της διακήρυξης η κατοχή εγκεκριμένης προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής ή προηγμένης ηλεκτρονικής υπογραφής που υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό το οποίο χορηγήθηκε από έναν εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης ψηφιακής υπογραφής, αποτελεί απαίτηση για τη συμμετοχή στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία. Επομένως, δεν παρίσταται νομότυπη η μη ψηφιακά υπογεγραμμένη από τον οικονομικό φορέα, από τον οποίο φέρεται ότι συντάχθηκε, επίμαχη Υπεύθυνη Δήλωση και, για το λόγο αυτό, δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη προς εκπλήρωση της οικείας υποχρέωσης του (βλ και *ad hoc* ΔΕΦΑΘ 136/2018 σκ.15). Ειδικότερα, η ψηφιακή υπογραφή συνδέεται μονοσήμαντα με τον υπογράφοντα αφετέρου η προσήκουσα υπογραφή της υπεύθυνης δήλωσης αποτελεί ουσιώδες στοιχείο αυτής, ώστε η δήλωση να είναι έγκυρη (ΔΕΦΑΘ (Ασφ) 93/2013, ΣΤΕ 2017/2010, ΕΑ ΣΤΕ 234/2010, πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 736/2009, 938/2007). Η δε ψηφιοποιημένη ιδιόχειρη υπογραφή συνιστά απλό αντίγραφο της πρωτότυπης ιδιόχειρης υπογραφής και δεν έχει την ίδια νομική ισχύ με την ψηφιακή ή/και την ιδιόχειρη υπογραφή δοθέντος ότι δεν παρέχει τα ίδια εχέγγυα γνησιότητας, εξ ου και ρητά ορίζεται τόσο στο αναλυτικά εκτεθέν στην παρούσα νομικό πλαίσιο όσο και στους όρους της διακήρυξης ότι εφόσον τα οικεία έγγραφα φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται από εγκεκριμένο πιστοποιητικό, το οποίο χορηγήθηκε από έναν εγκεκριμένο πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, δεν απαιτείται θεώρηση γνησίου υπογραφής.

41. Επειδή, έτι περαιτέρω, έχει κριθεί ότι η έλλειψη ψηφιακής υπογραφής θεωρείται ότι δεν πλήττει τη νομιμότητα της συμμετοχής οικονομικού φορέα στη διαγωνιστική διαδικασία, όταν όμως δεν καταλείπεται καμία αμφιβολία για την ταυτότητα και ιδιότητα των δηλούντων και το περιεχόμενο των δηλούμενων πληροφοριών (βλ. Ε.Σ. VI Τμ. 234, 296/2018, πρβλ. ΔΕΦΠΑτρών 7/2018).

Ειδικότερα, εφόσον η υπεύθυνη Δήλωση δεν φέρει ψηφιακή υπογραφή του κατά το νόμο υποχρεούντος να υπογράψει αυτό, αλλά ιδιόχειρη, το γνήσιο της οποίας (υπογραφής) βεβαιώνεται από Κ.Ε.Π. ή υπηρεσίες δημοσίου τομέα, ως προβλέπεται στο άρθρο 11 του ν. 2690/1999, όπως εν προκειμένω, θεωρείται ότι δεν πλήττει τη νομιμότητα της συμμετοχής οικονομικού φορέα στη διαγωνιστική διαδικασία, δεδομένου ότι δεν καταλείπεται καμία αμφιβολία για την ταυτότητα και ιδιότητα των δηλούντων και το περιεχόμενο των δηλουμένων πληροφοριών (βλ. ad hoc Ε.Σ. VI Τμ. 296/2018). Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου η επίμαχη υπεύθυνη δήλωση φέρει την από 19.08.2019 θεώρηση γνησίου υπογραφής δημόσιας υπηρεσίας (Δήμου). Επομένως, δοθέντος ότι, όπως έχει κριθεί κατά τα ανωτέρω, δεν καταλείπεται αμφιβολία για την ταυτότητα των δηλούντων λόγω της οικείας θεώρησης γνησίου υπογραφής που κατά το νόμο φέρουν οι υπεύθυνες δηλώσεις, απορρίπτονται οι οικείοι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος. Σημειώνεται ωστόσο ότι αντίθετη θα ήταν η κρίση στην περίπτωση που το επίμαχο έγγραφο δεν έφερε θεώρηση γνησίου υπογραφής παρά μόνο σκαναρισμένο αντίγραφο ιδιόχειρης υπογραφής (βλ. σχετικά και κατ' αναλογία και την με αρ. 23 Κατευθυντήρια Οδηγία της ΕΑΔΔΗΣΥ, με Αριθμ. Πρωτ.(ΑΔΑ :). Και πάλι σε αυτή την περίπτωση, σύμφωνα με τα αναλυτικά εκτεθέντα στη σκέψη 30 της παρούσας, η αναθέτουσα αρχή διαθέτει τη διακριτική ευχέρεια να καλέσει τον παρεμβαίνοντα προς υποβολή της επίμαχης δήλωσης ψηφιακά υπογεγραμμένης και η προσφορά δεν άγεται υποχρεωτικά σε απόρριψη.

42. Επειδή, με τον τελευταίο λόγο της προσφυγής ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι τα έγγραφα νομιμοποίησης της επιχείρησης του ήδη παρεμβαίνοντος δεν ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις της διακήρυξης καθώς το πιστοποιητικό ισχύουσας εκπροσώπησης ΓΕΜΗ έχει εκδοθεί στις 22/11/2018, ενώ το Γενικό Πιστοποιητικό ΓΕΜΗ στις 15/02/2019. Ωστόσο, όπως αναλυτικά εκτέθηκε στη σκέψη 34 της παρούσας, για τη νόμιμη σύσταση έχουν κατατεθεί στο ΕΣΗΔΗΣ: το ΦΕΚ σύστασης, καθώς και όλα τα ΦΕΚ με τροποποιήσεις, το γενικό πιστοποιητικό ΓΕΜΗ της 15/2/2019 περιλαμβάνει (ως αναπόσπαστο

μέρος) αντίστοιχο πιστοποιητικό του πρωτοδικείου για τις προ ΓΕΜΗ τροποποιήσεις, την 8/10/2019 υποβλήθηκε, κατόπιν πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής, γενικό πιστοποιητικό ΓΕΜΗ με ημερομηνία έκδοσης την 8/10/2019, στο οποίο φαίνεται εμφανώς ότι η τελευταία τροποποίηση του καταστατικού έχει γίνει την 12/5/2016 με τονΚΑΚ. Συνεπώς, το πιστοποιητικό καλύπτει και την ημερομηνία προσφοράς. Για την εκπροσώπηση, αυτή προκύπτει από το άρθρο 21 του καταστατικού, του οποίου η τελευταία τροποποίηση έχει γίνει την 12/5/2016 (ως ανωτέρω) και συνεπώς καλύπτει και την περίοδο προσφοράς (βάσει του κώδικα ΕΠΕ, αλλαγή διαχείρισης σημαίνει αλλαγή καταστατικού – συνδυασμός του άρθρου 6, άρθρου 17 και άρθρου 38 παρ. 1 & 2 του ΚΝ 3190/1955). Εξάλλου, αυτό πιστοποιεί και το πιστοποιητικό εκπροσώπησης ΓΕΜΗ που υποβλήθηκε κατόπιν πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής στις 9/10/2019 όπου τα πρόσωπα που δεσμεύουν τη εταιρεία είναι οι κ. τουκαι η κα.τουτόσο στο από 22/11/2018 πιστοποιητικό εκπροσώπησης όσο και στο από 09.10.2019 όμοιο έγγραφο, χωρίς παράλληλα να έχει τροποποιηθεί το καταστατικό στο μεσοδιάστημα, δοθέντος ότι η τελευταία τροποποίηση του έλαβε χώρα στις 12/5/2016. Επομένως, και οι οικείοι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος κρίνονται αβάσιμοι και γίνονται αποδεκτοί οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και του παρεμβαίνοντος.

43. Επειδή αναφορικά με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος σχετικά με την μη κατάθεση παρέμβασης εκ μέρους του παρεμβαίνοντος λόγω μη κοινοποίησης της από την αναθέτουσα αρχή, απορρίπτονται ως αβάσιμοι και τούτο διότι ο προσφεύγων επικαλείται το άρθρο 365 του Ν. 4412/2016, όπως αυτό τροποποιήθηκε με την παράγραφο 42 του άρθρου 43 του Ν. 4605/2019 και του άρθρου 9 του ΠΔ 39/2017), το οποίο αφορά στην κοινοποίηση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής στον προσφεύγοντα προκειμένου να καταθέσει Υπόμνημα και επίσης την κοινοποίηση της προσφυγής σε οιονδήποτε ενδιαφερόμενο προκειμένου να ασκήσει παρέμβαση. Το δε συμπέρασμα στο οποίο καταλήγει ο προσφεύγων ότι η μη άσκηση παρέμβασης

συνιστά τεκμήριο ομολογίας του παρεμβαίνοντος, προβάλλεται όλως αορίστως και βάσει λογικών αλμάτων.

44. Επειδή, θα πρέπει επίσης να σημειωθεί ότι καίτοι δεν υφίσταται σχετική ρητή πρόβλεψη στο νόμο προς κοινοποίηση στον προσφεύγοντα τυχόν διευκρινιστικών ερωτημάτων εκ μέρους της ΑΕΠΠ, και επομένως ρητής υποχρέωσης κοινοποίησης τους, ζητήθηκε από την Εισηγήτρια και του κοινοποιήθηκαν τόσο τα οικεία διευκρινιστικά ερωτήματα της προς την αναθέτουσα αρχή ως προς την αποστολή σχετικών αποδεικτικών εγγράφων όσο και τα προς απάντηση τους έγγραφα της αναθέτουσας αρχής, στο πλαίσιο γνώσης του συνόλου των στοιχείων του φακέλου, με τα οποία αποδुकνύεται πανηγυρικά ότι εκδόθηκαν τα σχετικά τιμολόγια, διενεργήθηκαν οι οικείες πληρωμές και τα επίμαχα έγγραφα υπήρχαν στη διάθεση της αναθέτουσας αρχής κατά τον κρίσιμο χρόνο η οποία και εξοφλούσε τα σχετικά τιμολόγια βάσει προγενέστερης ενεργής σύμβασης.

45. Επειδή, αναφορικά με τους ισχυρισμούς που κατέθεσε ο προσφεύγων στο οικείο από 4.12.2019 Υπόμνημα του, σε συνέχεια του σε αυτόν κοινοποιηθέντος ερωτήματος της Εισηγήτριας προς την αναθέτουσα αρχή προς αποστολή σχετικών απαραίτητων αποδεικτικών εγγράφων, κρίνονται απορριπτέοι στο σύνολο τους. Ειδικότερα, αναφορικά με τον ισχυρισμό του προσφεύγοντος περί του «παράδοξου διερεύνησης» της ουσιαστικής βασιμότητα ενός προδήλως αβάσιμου και απαράδεκτου ισχυρισμού, ως εκτενώς αναλύθηκε στη σκέψη 36 της παρούσας προβλέπεται ρητά στην αιτιολογική σκέψη 85της οδηγίας 2014/24/ΕΕ όπου ξεκάθαρα επεξηγείται ότι αφορά σε προηγούμενες συμβάσεις, αίροντας την οιαδήποτε αμφιβολία. Ομοίως, απορρίπτονται οι οικείοι ισχυρισμοί του στο σύνολο τους περί σκοπιμοτήτων, περί κερκόπορτων αδιαφάνειας, περί υιοθέτησης μίας προδήλως άτοπης εκδοχής και περί γενικής αναρχίας στις προστατευόμενες από την αρχή της τυπικότητας και της διαφάνειας διαγωνιστικές διαδικασίες ανά την Ελλάδα, για τους ίδιους ως άνω λόγους. Επομένως, εναργώς προκύπτει ότι το σύνολο των οικείων ισχυρισμών του, συμπεριλαμβανόμενης και της

αναφοράς ότι η αναζήτηση δικαιολογητικών «κατατείνει αλλού και όχι στην ανεπίτρεπτη ως άνω αναπλήρωση», κρίνονται απορριπτέοι καθόσον, εργαλείο ερμηνείας της οικείας διάταξης που εκπορεύεται από την Οδηγία 2014/24/ΕΕ αποτελούν οι ίδιες οι αιτιολογικές τις σκέψεις.

46. Επειδή γίνεται δεκτή η εισήγηση.

47. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να γίνει δεκτή η παρέμβαση.

48. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων πρέπει να καταπέσει βάσει των άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ/τος 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Διατάσσει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 09.12.2019 και εκδόθηκε στις 30.12.2019 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Μιχάλης Π. Σειραδάκης

Ελένη Χούλη