

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 4 Φεβρουαρίου 2020 με την εξής σύνθεση:
Γερασιμούλα- Μαρία Δρακονταειδή, Πρόεδρος, Ειρήνη Αφοκάρδου
Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 30-12-2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1603/30.12.2019 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» (εφεξής «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στον, οδός, όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

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

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «.....» (εφεξής «παρεμβαίνουσα»), με έδρα την, οδός, αριθμ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. ... απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, με την οποία εγκρίθηκε το 2° από 11-11-2019 πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού και κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του ως άνω διαγωνισμού στην παρεμβαίνουσα.

Με την παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της ως άνω προσφυγής και τη διατήρηση του κύρους της προσβαλλόμενης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ειρήνη Αφοκάρδου

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1.Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί e-παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, ύψους 6.048,39 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό, το από 27-12-2019 αποδεικτικό τραπεζικής συναλλαγής της για την

Αριθμός απόφασης:219 /2020

πληρωμή του εν λόγω παραβόλου και εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»). Το ποσό του παραβόλου υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, ήτοι 1.209.677,42 ευρώ πλέον ΦΠΑ.

2.Επειδή η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αριθμ. ΑΔΑΜ Διακήρυξη προκήρυξε ανοιχτή διαδικασία για την επιλογή αναδόχου κατασκευής του έργου ««ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ-ΟΔΙΚΗ ΑΣΦΑΛΕΙΑ ΕΠΑΡΧΙΑΚΟΥ ΟΔΙΚΟΥ ΔΙΚΤΥΟΥ (ΣΕ ΣΥΝΕΧΕΙΑ ΤΟΥ ΠΚ»- ΥΠΟΕΡΓΟ: «ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ-ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΒΑΤΟΤΗΤΑΣ ΣΤΟ Ε.Ο ΔΙΚΤΥΟ ΤΟΥ ΝΟΤΙΟΥ ΤΜΗΜΑΤΟΣ ΕΤΩΝ 2019-2020» (CPV), με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή), εκτιμώμενης αξίας 1.500.000 ευρώ με ΦΠΑ.

3. Επειδή η προκήρυξη της ως άνω σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 20-06-2019 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης (.....) ενώ το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 26-06-2019 (Α.Δ.Α.Μ.) καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ

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

5.Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 30-12-2019 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους προσφέροντες μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 19-12-2019, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα στις 27-12-2019 με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή η προσφεύγουσα, ως προσφέρουσα του εν θέματι διαγωνισμού της οποίας η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή, θεμελιώνει, έννομο

Αριθμός απόφασης:219 /2020

συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της επίμαχης απόφασης ως βλαπτόμενη, ως προς το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας και προσωρινής αναδόχου, ως δεύτερη θέση στη σειρά μειοδοσίας, ερειδόμενο στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς της (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣΤΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

7. Επειδή στις 9-01-2020 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς όλους τους συμμετέχοντες δια μέσω της του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

8.Επειδή με την με αρ. 1992/2019 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις του επί της υπό εξέταση προσφυγής.

9. Επειδή στις 14-01-2020 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε τις απόψεις της στην ΑΕΠΠ μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με τις διατάξεις της περ. β της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, επί της υπό εξέταση προσφυγής, τις οποίες κοινοποίησε αυθημερόν στην προσφεύγουσα.

10. Επειδή η παρεμβαίνουσα κατέθεσε εμπροθέσμως στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού την από 17-01-2020 παρέμβαση δοθέντος ότι έλαβε γνώση στις 9-01-2020 της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016 και με προφανές έννομο συμφέρον αιτείται τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης με την οποία και κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά της και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος.

11. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η υπό εξέταση προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

12. Επειδή στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία έλαβαν μέρος τέσσερις οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και η

Αριθμός απόφασης:219 /2020

παρεμβαίνουσα, οι οποίες κατέθεσαν τις υπ' αριθμόν συστήματος και προσφορές τους αντίστοιχα. Με την υπ' αριθμ. (ΑΔΑ:) απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής η παρεμβαίνουσα είχε αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος με προσφερθείσα μέση έκπτωση 41,76% και η προσφεύγουσα είχε καταταχθεί δεύτερη σε σειρά μειοδοσίας με μέση έκπτωση 24,45 %. Με την προσβαλλόμενη εγκρίθηκε το από 11-11-2019 2^ο Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού το οποίο εισηγήθηκε την ανάθεση της σύμβασης στην παρεμβαίνουσα και κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στην παρεμβαίνουσα.

13. Επειδή η προσφεύγουσα ισχυρίζεται στην προσφυγή της ότι: « [...] Η διακήρυξη της δημοπρασίας, ως κανονιστική διοικητική πράξη, συνιστά το νομικό κανόνα που διέπει τη διεξαγωγή του δημόσιου διαγωνισμού και τυχόν παράβαση των όρων της συνιστά ουσιαστικά παράβαση νόμου (ΣΤΕ 3797/1996, 2728/1986 κλπ).

Οι όροι της διακήρυξης, ως περιέχοντες ειδική ρύθμιση για κάθε διαγωνισμό, είναι υποχρεωτικά εφαρμοστέοι και υπερισχύουν κάθε αντίθετης ρύθμισης (ΣΤΕ 1502/2003, ΕΑ ΣΤΕ 16/2005, 977/2004).

Δεδομένου του ως άνω νομικού χαρακτήρα της διακήρυξης της δημοπρασίας, τυχόν παράβαση των διατάξεων της από μεν τον εργοδότη οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων, με τις οποίες εγκρίνεται το αποτέλεσμα του διαγωνισμού, ενώ η παράβαση τέτοιων διατάξεων από τους διαγωνιζομένους καθιστά απαράδεκτες τις προσφορές τους και οδηγεί σε αποκλεισμό τους από το διαγωνισμό (Πρ. Παυλόπουλος, Γνωμ. Νομολογία Δημοσίων Έργων 16/1996, ΣΤΕ 2772/1986, 3692/1989, 3760/1992, Δ.Εφ.ΑΘ. 3113/1990).

Σύμφωνα με τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικράτειας (ΣΤΕ 4052/1990, 3760/1992 κλπ), η διαδικασία των διαγωνισμών είναι αυστηρώς τυπική, με την έννοια ότι οι προσφορές των διαγωνιζομένων πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης. Τούτο σημαίνει ότι παράβαση των σχετικών διατάξεων και της διακήρυξης του διαγωνισμού συνεπάγεται την ακυρότητα τόσο της παράτυπης συμπεριφοράς των διαγωνιζομένων, όσο και εκείνων των πράξεων της αρμόδιας διοικητικής αρχής που είναι αντίθετες στις παραπάνω διατάξεις. Η εν λόγω παράβαση ελέγχεται αυτεπάγγελα από την Αναθέτουσα Αρχή (ακόμη και εκτός του πλαισίου των υποβαλλομένων σ'

Αριθμός απόφασης:219 /2020

αυτήν προσφυγών) και οδηγεί σε ακυρότητα της προσφοράς. Εξάλλου, από την αρχή της διαφάνειας, που έχει εφαρμογή στους δημόσιους διαγωνισμούς, απορρέει για τις αναθέτουσες αρχές και η υποχρέωση της αυστηρής τήρησης των όρων που τίθενται στις προκηρύξεις των διαγωνισμών. Οι αναθέτουσες αρχές δεν δικαιούνται να υποχωρούν από τους τεθέντες όρους και προϋποθέσεις, αλλά πρέπει να τους τηρούν αυστηρά, διότι σε αντίθετη περίπτωση παραβιάζεται η αρχή της ίσης μεταχείρισης (λόγω της αυτής αντιμετώπισης των κανονικών και παράτυπων προσφορών), αν γίνεται δεκτός στο διαγωνισμό διαγωνιζόμενος που θα έπρεπε, σύμφωνα με όρο της προκήρυξης, να αποκλειστεί (λόγω υποβολής παράτυπης προσφοράς).

Η αρχή απαγόρευσης των διακρίσεων απορρέει από τα άρθρα 43 και 49 της Συνθήκης ΕΚ και εφαρμόζονται σε κάθε δημόσιο διαγωνισμό, ακόμη και όταν αυτοί δεν εμπίπτουν λόγω ποσού στο πεδίο εφαρμογής των Κοινοτικών Οδηγιών περί δημοσίων συμβάσεων (Δικαστήριο Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, Απόφαση της 20ής Οκτωβρίου 2005, κατά υπόθεση C-264/03 σκέψη 3.2-33, Απόφαση της 13ης Οκτωβρίου 2005., C-458/03, σκέψη 46, Απόφαση της 21ης Ιουλίου 2005, C-231/03, σκέψη 16, Απόφαση της 18ης Ιουνίου 2002, ΗΙ, C-92/00, σκέψη 47, Απόφαση της 7ης Δεκεμβρίου 2000, και, C-324/98, σκέψη 60, Διάταξη της 3ης Δεκεμβρίου 2001, Υπόθεση C-59/00, σκέψη 20).

Στην προκειμένη περίπτωση η διαγωνιζόμενη εταιρία «.....» παραβίασε όρο της διακήρυξης του διαγωνισμού και θα έπρεπε να μην κατακυρωθεί οριστικά το αποτέλεσμα του διαγωνισμού, όπως έγινε με την προσβαλλόμενη υπ' αριθ. ... απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της

Ειδικότερα :

Στο άρθρο 23.8 της διακήρυξης ορίζεται ότι «Σε περίπτωση νομικού προσώπου, υποβάλλονται ηλεκτρονικά, στον φάκελο “ Δικαιολογητικά Προσωρινού Αναδόχου, τα νομιμοποιητικά έγγραφα από τα οποία προκύπτει η εξουσία υπογραφής του νομίμου εκπροσώπου. Εάν ο προσφέρων είναι Α.Ε και Ε.Π.Ε:

1. ΦΕΚ σύστασης,
2. Αντίγραφο του ισχύοντος καταστατικού με το ΦΕΚ στο οποίο έχουν δημοσιευτεί όλες οι μέχρι σήμερα τροποποιήσεις αυτού ή επικυρωμένο αντίγραφο κωδικοποιημένου καταστατικού (εφόσον υπάρχει)

Αριθμός απόφασης:219 /2020

3. ΦΕΚ στο οποίο έχει δημοσιευτεί το πρακτικό ΑΣ εκπροσώπησης του νομικού προσώπου,

4. Πρακτικό Δ.Σ περί έγκρισης συμμετοχής στο διαγωνισμό, στο οποίο μπορεί να περιέχεται και εξουσιοδότηση (εφόσον αυτό προβλέπεται από το καταστατικό του υποψηφίου αναδόχου) για υπογραφή και υποβολή προσφοράς σε περίπτωση που δεν υπογράφει ο ίδιος ο νόμιμος εκπρόσωπος του φορέα την προσφορά και τα λοιπά απαιτούμενα έγγραφα του διαγωνισμού και ορίζεται συγκεκριμένο άτομο,

5. Πιστοποιητικό αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής περί τροποποιήσεων του καταστατικού / μη λύσης της εταιρείας, το οποίο πρέπει να έχει εκδοθεί το πολύ τρεις (3) μήνες πριν από την ημερομηνία υποβολής προσφορών».

Επίσης, στο άρθρο 23.2 της διακήρυξης ορίζεται ότι «Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα άρθρα 21 και 22 της παρούσας, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 (α έως δ) και κατά τη σύναψη της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 (ε) της παρούσας.

Τα αποδεικτικά μέσα γίνονται αποδεκτά κατά τον ακόλουθο τρόπο: α) τα δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 1 του άρθρου 73 του Ν4412/2016, την περίπτωση γ' της παραγράφου 2 του εν λόγω άρθρου 73 και την περίπτωση β' της παραγράφου 4 του ίδιου άρθρου 73 εφόσον έχουν εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή τους, β) τα λοιπά δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 2 του άρθρου 73 του Ν.4412/2016 εφόσον είναι εν ισχύ κατά το χρόνο υποβολής τους, άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται χρόνος ισχύος, να έχουν εκδοθεί κατά τα οριζόμενα στην προηγούμενη περίπτωση, γ) τα δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 2 του άρθρου 75 του Ν4412/2016, τα αποδεικτικά ισχύουσας, εκπροσώπησης σε περίπτωση νομικών προσώπων, και τα πιστοποιητικά αρμόδιας αρχής σχετικά με την ονομαστικοποίηση των μετοχών σε περίπτωση ανωνύμων εταιρειών, εφόσον έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους, δ) »

Στην προκειμένη περίπτωση :

α) Η προσωρινή ανάδοχος, η οποία λειτουργεί με τη νομική μορφή της

Αριθμός απόφασης:219 /2020

Α.Ε., δεν προσκόμισε τα δικαιολογητικά 23.8.1 (ΦΕΚ σύστασης), 23.8.2 (αντίγραφο του ισχύοντος καταστατικού με το ΦΕΚ, στο οποίο έχουν δημοσιευτεί όλες οι μέχρι σήμερα τροποποιήσεις αυτού ή επικυρωμένο αντίγραφο κωδικοποιημένου καταστατικού, εφόσον υπάρχει) και 23.8.3 (ΦΕΚ στο οποίο έχει δημοσιευτεί το πρακτικό ΔΣ εκπροσώπησης του νομικού προσώπου) της διακήρυξης.

β) Η προσωρινή ανάδοχος προς απόδειξη της ισχύουσας εκπροσώπησης της προσκόμισε ως προς μεν το χρόνο υποβολής της προσφοράς (9-8-2019) το υπ' αριθ. πρωτ. πιστοποιητικό εκπροσώπησης του Τμήματος Μητρώου/Υπηρεσίας Γ.Ε.ΜΗ. του Επιμελητηρίου ως προς δε το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών (31-10-2019) το υπ' αριθ. πρωτ. πιστοποιητικό εκπροσώπησης του Τμήματος Μητρώου/Υπηρεσίας Γ.Ε.ΜΗ. του Επιμελητηρίου Όπως προκύπτει από το 2° από 11-11-2019 πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού, το εν λόγω πιστοποιητικό υποβλήθηκε (μαζί με τα λοιπά δικαιολογητικά κατακύρωσης) από την προσωρινή ανάδοχο ηλεκτρονικά (με συστημικό αριθμό) στις 31-10-2019. Προκύπτει συνεπώς ότι το εν λόγω πιστοποιητικό δεν είχε εκδοθεί έως 30 εργάσιμες ημέρες πριν την υποβολή του ως δικαιολογητικό κατακύρωσης, αφού η τριακοστή εργάσιμη ημέρα πριν τις 31-10-2019, οπότε αυτό υποβλήθηκε, ήταν η 19-9-2019. Το εν λόγω πιστοποιητικό, δηλαδή, είναι πέραν των 40 ημερολογιακών ημερών παλαιότερο, απ' όσο ορίζει η διακήρυξη του διαγωνισμού.

Το ίδιο ισχύει και ως προς το υπ' αριθ. πρωτ. πιστοποιητικό εκπροσώπησης του Τμήματος Μητρώου/Υπηρεσίας Γ.Ε.ΜΗ. του Επιμελητηρίου, το οποίο δεν καλύπτει την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού (9-8-2019), αφού και αυτό δεν είχε εκδοθεί έως 30 εργάσιμες ημέρες πριν την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού, αλλά αρκετά προγενέστερα, αφού η τριακοστή εργάσιμη ημέρα πριν τις 9-8-2019 ήταν η 27-6-2019. Και το εν λόγω πιστοποιητικό, δηλαδή, είναι παλαιότερο, απ' όσο ορίζει η διακήρυξη του διαγωνισμού.

Ως εκ τούτου έσφαλε η Επιτροπή Διαγωνισμού, η οποία θεώρησε ως εμπροθέσμως εκδοθέντα (βάσει του άρθρου 23.2 της διακήρυξης) τα εν λόγω δικαιολογητικά και εισηγήθηκε με το 2° από 11-11 -2019 πρακτικό της την οριστική κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού στην προσωρινή ανάδοχο εταιρία, ενώ έπρεπε να έχει θεωρήσει ότι τα εν λόγω πιστοποιητικά

Αριθμός απόφασης:219 /2020

δεν ήταν σε ισχύ κατά τους αντίστοιχους χρόνους που έπρεπε να καλύπτουν (ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού και ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης) και να εισηγηθεί τον αποκλεισμό της προσωρινής αναδόχου.

Επισημαίνουμε ότι αμφισβητούμε την εγκυρότητα και αναφερόμαστε στα υπ' αριθ. πρωτ. και «πιστοποιητικά εκπροσώπησης» του Τμήματος Μητρώου/Υπηρεσίας Γ.Ε.ΜΗ. του Επιμελητηρίου ..., που αντιστοιχούν στο άρθρο 23.2.γ δικαιολογητικό της διακήρυξης, για το οποίο ρητά ορίζεται στο άρθρο αυτό ότι πρέπει να έχει εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή του, και όχι στα πιστοποιητικά του άρθρου 23.8.5 της διακήρυξης (πιστοποιητικά αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής περί τροποποιήσεων του καταστατικού/μη λύσης της εταιρείας), τα οποία πρέπει να έχουν εκδοθεί το πολύ τρεις (3) μήνες πριν από την ημερομηνία υποβολής των προσφορών και υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, κατά περίπτωση.

γ) Η προσωρινή ανάδοχος έπρεπε, μεταξύ των άλλων, να υποβάλει (ως ανώνυμη εταιρία) και πιστοποιητικά αρμόδιας αρχής σχετικά με την ονομαστικοποίηση των μετοχών της.

Και τα πιστοποιητικά αυτά πρέπει να έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους (30 εργάσιμες ημέρες πριν την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού στις 9-8-2019 και 30 εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης στις 31-10-2019).

Τα πιστοποιητικά αρμόδιας αρχής σχετικά με την ονομαστικοποίηση των μετοχών της, που υπέβαλε η προσωρινή ανάδοχος είναι τα υπ' αριθ. πρωτ. και «γενικά πιστοποιητικά» του Τμήματος Μητρώου/Υπηρεσίας Γ.Ε.ΜΗ. του Επιμελητηρίου ..., στα οποία ενσωματώνεται το πιστοποιητικό σχετικά με την ονομαστικοποίηση των μετοχών της.

Συγκεκριμένα, στο πεδίο «4» των δύο ως άνω πιστοποιητικών βεβαιώνεται από την αρμόδια Αρχή (Τμήμα Μητρώου/Υπηρεσίας Γ.Ε.ΜΗ. του Επιμελητηρίου ...) ότι οι 100.000 μετοχές, αξίας εκάστη 3,00 ευρώ, της προσωρινής αναδόχου, είναι ονομαστικές.

Και τα πιστοποιητικά αυτά, επομένως, εφόσον σ' αυτά ενσωματώνεται η

Αριθμός απόφασης:219 /2020

βεβαίωση/πιστοποίηση σχετικά με την ονομαστικοποίηση των μετοχών της προσωρινής αναδόχου θα έπρεπε να έχουν ομοίως εκδοθεί (όπως και τα πιστοποιητικά περί εκπροσώπησης) έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους (30 εργάσιμες ημέρες πριν την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού στις 9-8-2019 και 30 εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης στις 31-10-2019).

Πλην όμως και τα δύο ως άνω πιστοποιητικά εκδόθηκαν κατά πολύ προγενέστερα, σε αντίστοιχους χρόνους όπως και τα δικαιολογητικά εκπροσώπησης, τα οποία έπρεπε να έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες η αέρες πριν από την υποβολή τους (30 εργάσιμες η αέρες πριν την ημερομηνία διεξαγωγής του διαγωνισμού στις 9-8-2019 και 30 εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης στις 31-10-2019), ενώ εκδόθηκαν σε πολύ προγενέστερους χρόνους αυτών που ορίζει η διακήρυξη.

Συνακόλουθα η υπ' αριθ. ... απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Περιφέρειας, η οποία επικύρωσε το ως άνω 2° από 11-11-2019 πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού, παραβλέποντας (όπως άλλωστε και η Επιτροπή Διαγωνισμού) όλες τις προαναφερόμενες παρατυπίες και παραβάσεις των όρων της διακήρυξης δεν είναι νόμιμη και πρέπει να ακυρωθεί [...].

14. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει αυτολεξεί τα κάτωθι: «[...] Α) Στην προδικαστική προσφυγή αναφέρεται ότι ο προσωρινός ανάδοχος του έργου του θέματος, με την επωνυμία «.....» , ο οποίος λειτουργεί με την μορφή Α.Ε , δεν προσκόμισε τα δικαιολογητικά του άρθρου 23.8 της διακήρυξης και συγκεκριμένα το ΦΕΚ σύστασης –αντίγραφο ισχύοντος καταστατικού με το ΦΕΚ στο οποίο έχουν δημοσιευτεί όλες οι μέχρι σήμερα τροποποιήσεις αυτού ή επικυρωμένο αντίγραφο κωδικοποιημένου καταστατικού (εφόσον υπάρχει)-ΦΕΚ στο οποίο έχει δημοσιευτεί το πρακτικό ΔΣ εκπροσώπησης του νομικού προσώπου.

Ο προσωρινός ανάδοχος προσκόμισε στο διαγωνισμό, την αριθμ. σύσταση ανώνυμης εταιρείας δια μετατροπής ομόρρυθμης εταιρείας σύμφωνα με τον Ν 2166/1993, καθώς και το αριθμ. πρωτ. έγγραφο του ΓΕΜΗ με το οποίο καταχωρήθηκε στο ΓΕΜΗ με κωδικό καταχώρησης και σύμφωνα με το οποία η εταιρεία με την επωνυμία «.....» και αριθμό ΓΕΜΗ μετατρέπεται σε Ανώνυμη εταιρεία σύμφωνα με το Ν2166/1993.

Αριθμός απόφασης:219 /2020

Σύμφωνα με το άρθρο 2 του Ν4250/2014 από 01-01-2015 καταργείται η υποχρέωση δημοσίευσης στο ΦΕΚ και αρκεί μόνο η καταχώρηση στο ΓΕΜΗ.

Β) Ο ανάδοχος προσκόμισε στον διαγωνισμό στις 6-8-2019 το από 26-7-2019 πρακτικό Διοικητικού Συμβουλίου, με το οποίο ορίζει σαν εκπρόσωπο της εταιρείας, τον Πρόεδρο του Διοικητικού Συμβουλίου και Διευθύνοντα Σύμβουλο της εταιρείας τον του, για τον ηλεκτρονικό διαγωνισμό του έργου του θέματος.

Το παραπάνω υποβληθέν πρακτικό σε συνδυασμό με τα γενικά πιστοποιητικά ΓΕΜΗ με αριθμ. πρωτ. & και τα πιστοποιητικά εκπροσώπησης του ΓΕΜΗ με αριθμ. πρωτ. & από το οποία προκύπτει η σύνθεση του διοικητικού συμβουλίου και η εκπροσώπηση της εταιρείας (κωδικός καταχώρησης) και με την ελεύθερη πρόσβαση στο ΓΕΜΗ στα στοιχεία της εταιρείας ,προκύπτει ότι δεν έχει γίνει καμία άλλη τροποποίηση σχετικά με την εκπροσώπηση της εταιρείας και θεωρήθηκαν από την επιτροπή ότι καλύπτουν τις απαιτήσεις των άρθρων 23.8 & 23.2γ της διακήρυξης.

Γ) Ο ανάδοχος προσκόμισε στο διαγωνισμό στις 6-8-2019 & 31-10-2019 τους πίνακες μετόχων και μετοχών (μετοχολόγια) της εταιρείας «.....».

Τα παραπάνω υποβληθέντα μετοχολόγια σε συνδυασμό με τα γενικά πιστοποιητικά ΓΕΜΗ με αριθμ. πρωτ. &, θεωρήθηκαν από την επιτροπή ότι καλύπτουν τις απαιτήσεις των άρθρων 23.2γ & 23.3στ της διακήρυξης.

Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η επιτροπή διαγωνισμού ορθά προχώρησε στη συνέχιση του διαγωνισμού και στην σύνταξη του 2ου πρακτικού [...].».

15. Επειδή η παρεμβαίνουσα στην παρέμβασή της ισχυρίζεται αυτολεξεί τα κάτωθι: « [...] 6 .Με την υπό κρίση προσφυγή προβάλλεται, όλως αβασίμως, ότι δήθεν η παρεμβαίνουσα μας όφειλε να αποκλεισθεί της διαγωνιστικής διαδικασίας ως εκ της μη προσκομίσεως των δικαιολογητικών του άρθρου 23.8.1 (ΦΕΚ σύστασης), του άρθρου 23.8.2 (αντίγραφο του ισχύοντος καταστατικού με το ΦΕΚ, στο οποίο έχουν δημοσιευθεί όλες οι μέχρι σήμερα τροποποιήσεις αυτού) και του άρθρου 23.8.3 (ΦΕΚ στο οποίο έχει δημοσιευθεί το Πρακτικό ΔΣ εκπροσώπησης του

Αριθμός απόφασης:219 /2020

νομικού προσώπου). Επί των ανωτέρω αναληθών ισχυρισμών της προσφεύγουσας επάγομαι τα κάτωθι:

7. Σύμφωνα με το άρθρο 2 του Ν. 4250/2014 (ΦΕΚ 74/Α'/26-3-2014) «Διοικητικές Απλουστεύσεις – Καταργήσεις, Συγχωνεύσεις Νομικών Προσώπων και Υπηρεσιών του Δημόσιου Τομέα – Τροποποίηση Διατάξεων του π.δ. 318/1990 (Α161) και λοιπές ρυθμίσεις, και στο πλαίσιο της προσπάθειας μείωσης των Διοικητικών Βαρών για τις επιχειρήσεις, καταργήθηκε από 1-1-2015 η υποχρέωση δημοσίευσης στο ΦΕΚ των πράξεων, στοιχείων και ανακοινώσεων καταχώρισης στο ΓΕΜΗ που προβλέπεται ως αναπόσπαστο μέρος της δημοσιότητας για τις Α.Ε., τις Ε.Π.Ε, τις Ευρωπαϊκές Εταιρείες, τις Ευρωπαϊκές Συνεταιριστικές Εταιρείες και τα υποκαταστήματα αλλοδαπών εταιρειών στην ημεδαπή και πραγματοποιείται είτε από την Υπηρεσία Γ.Ε.ΜΗ., είτε με επιμέλεια του υπόχρεου. Η σχετική υποχρέωση αντικαθίσταται με υποχρέωση δημοσίευσης στο διαδικτυακό τόπο του Γ.Ε.ΜΗ.

8. Εν προκειμένω η εταιρεία μας συστήθηκε την 26-05-2007 ως ομόρρυθμη εταιρεία με την επωνυμία «.....». Εν συνεχεία δυνάμει της υπ' αριθμ πράξης σύστασης ανώνυμης εταιρείας διά μετατροπής ομόρρυθμης εταιρείας του συμβολαιογράφου μετατράπηκε η ως άνω ομόρρυθμη εταιρεία στην υφιστάμενη σήμερα ανώνυμη τεχνική εταιρεία με την επωνυμία «.....» και η ως άνω πράξη καταχωρήθηκε στο Γ.Ε.ΜΗ. την 31.12.2015 με κωδικό αριθμό καταχώρισης

Με δεδομένο ότι η σύσταση της εταιρείας μας έγινε την 29.12.2015 και η καταχώριση της έλαβε νομίμως χώρα την 31.12.2015 εννοείται ότι δεν υφίστατο υποχρέωση για δημοσίευση στο ΦΕΚ και νομίμως ισχύει μόνο η δημοσίευση στο Γ.Ε.ΜΗ, η οποία ως αναφέρθη, συντελέσθη προσηκόντως.

9. Η εταιρεία μας, δεδομένης της κατάργησης δυνάμει του άρθρο 2 του Ν. 4250/2014 της υποχρέωσης δημοσίευσης της σύστασης της στο ΦΕΚ προσκόμισε στην αναθέτουσα αρχή την με αρ. πρωτ. Ανακοίνωση καταχώρισης στο Γ.Ε.ΜΗ συνοδευόμενη με το καταστατικό η οποία επέχει θέση ΦΕΚ συστάσεως, την υπ' αριθμ. ανακοίνωση του ΓΕΜΗ περί συγκρότησης του Δ.Σ. της εταιρείας με ισχύ έως 30/06/2021, το με αρ. πρωτ. Γενικό Πιστοποιητικό, στο οποίο έχουν δημοσιευθεί όλες οι μέχρι σήμερα

Αριθμός απόφασης:219 /2020

τροποποιήσεις αυτού, καθώς επίσης και το με αρ. πρωτ. πιστοποιητικό εκπροσώπησης από το οποίο προκύπτει η εκπροσώπηση της εταιρείας.

10. Ενόψει των ανωτέρω η προσφεύγουσα αβάσιμα προβάλλει ότι δεν συμμορφωθήκαμε με την κείμενη νομοθεσία και τους όρους της Διακήρυξης δεδομένου μάλιστα ότι η εταιρεία μας υπό την μορφή της Α.Ε. συστήθηκε ως ανώνυμη εταιρεία την 29.12.2015, ήτοι κατά χρόνο που σύμφωνα με το νόμο οι διατυπώσεις δημοσιότητας της σύστασης συντελούνται μόνο στο διαδικτυακό τόπο του Γ.Ε.ΜΗ, ο οποίος είναι ελεύθερα προσβάσιμος σε όλους (περιλαμβανομένων και των λοιπών διαγωνιζομένων σε μία διαδικασία αναθέσεως), είναι δωρεάν και δεν απαιτείται η χρήση οιαδήποτε ειδικού κωδικού, όπως ευχερώς μπορεί να διαπιστώσει κανείς.

11. Αναφορικά με την αμφισβήτηση από την προσφεύγουσα της εγκυρότητας των πιστοποιητικών ισχύουσας εκπροσώπησης (αρ. πρωτ. και) καθώς των πιστοποιητικών περί ονομαστικοποίησης των μετοχών (αρ. πρωτ. και)

(Β λόγος της προσφυγής) επάγομαι τα κάτωθι:

12. Η Διακήρυξη, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και δεσμεύει αμφίδρομα τόσο τους διαγωνιζόμενους όσο και την αναθέτουσα αρχή, περιλαμβάνει ειδική πρόβλεψη των λόγων αποκλεισμού στο άρθρο 22 αυτής και συγκεκριμένα προβλέπει τις ειδικές περιπτώσεις αποκλεισμού. Στο άρθρο 23 ορίζονται μόνο τα δικαιολογητικά μη συνδρομής των προβλεπόμενων στο άρθρο 22 λόγων αποκλεισμού. Προδήλως λοιπόν συνάγεται ότι οι λόγοι αποκλεισμού ορίζονται μόνο στο άρθρο 22 της διακήρυξης και ως εκ τούτου λόγος αποκλεισμού δεν αποτελεί η μη υποβολή του πιστοποιητικού ισχύουσας εκπροσώπησης με ισχύ έως τριάντα εργάσιμες πριν την υποβολή αυτών κατά το αντίστοιχο στάδιο του διαγωνισμού.

13. Επιπλέον σε σχέση με τα ανωτέρω, σημειώνεται ότι οι παράγραφοι 5 και 6 του άρθρου 79 ν. 4412/2016 που διέπει τη προκείμενη διαδικασία αναθέσεως, ορίζουν ειδικότερα τα εξής:

«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.

Αριθμός απόφασης:219 /2020

Πριν από την ανάθεση της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή, εξαιρουμένων των συμβάσεων που βασίζονται σε συμφωνίες-πλαίσιο, όταν οι συμβάσεις αυτές συνάπτονται δυνάμει της παρ. 4 του άρθρου 39 ή της περίπτωσης α' της παρ. 5 του άρθρου 39, απαιτεί από τον προσφέροντα, στον οποίο έχει αποφασίσει να αναθέσει τη σύμβαση να υποβάλει ενημερωμένα τα σχετικά δικαιολογητικά, σύμφωνα με τα άρθρα 79, και κατά περίπτωση το άρθρο 80. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα πιστοποιητικά που έχουν παραληφθεί, σύμφωνα με τα άρθρα 80 και 82.

6. Κατά παρέκκλιση της παρ. 5, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, αν και στο μέτρο που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος - μέλος της Ένωσης, η οποία διατίθεται δωρεάν, όπως εθνικό μητρώο συμβάσεων, εικονικό φάκελο επιχείρησης, ηλεκτρονικό σύστημα αποθήκευσης εγγράφων ή σύστημα προεπιλογής.

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

14. Ομοίως και στο άρθρο 23.2 παρ. 5 και 6 της Διακήρυξης προβλέπεται ότι:

Οι Οικονομικοί Φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, αν και στο μέτρο που η αναθέτουσα αρχή έχει την 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 το εθνικό μητρώο συμβάσεων, εικονικό φάκελο επιχείρησης, ηλεκτρονικό σύστημα αποθήκευσης εγγράφων ή σύστημα προεπιλογής. Η δήλωση για την πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένων εμπεριέχεται στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ). Οι Οικονομικοί Φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά, όταν η Αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει την σύμβαση διαθέτει ήδη τα δικαιολογητικά αυτά.

Αριθμός απόφασης:219 /2020

Είναι προφανές ότι η διάταξη της παραγράφου 6 του άνω άρθρου 79 όσο και η Διακήρυξη, υιοθετεί δύο σαφείς παρεκκλίσεις από την υποχρέωση προσκομίσεως δικαιολογητικών ή πιστοποιητικών εκ μέρους διαγωνιζομένων και του προσωρινού αναδόχου. Αυτές είναι όταν η αναθέτουσα αρχή (α))μπορεί η ίδια να ανευρίσκει τις σχετικές πληροφορίες η να λαμβάνει τα σχετικά πιστοποιητικά η ίδια απευθείας δια της πρόσβασης σε δωρεάν βάση δεδομένων ήμητρώο και β) διαθέτει ήδη τα κρίσιμα δικαιολογητικά. Τέτοια βάση δεδομένων στην οποία έχει άμεση ηλεκτρονική πρόσβαση τόσο η αναθέτουσα αρχή όσο και όλοι οι διαγωνιζόμενοι είναι ο διαδικτυακός τόπος του ΓΕΜΗ όπου αναρτώνται όλες οι καταχωρήσεις των στοιχείων σύστασης και εκπροσώπησης των εταιρειών.

15. Εν προκειμένω η εταιρεία μας προσκόμισε τα με αρ. πρωτ. και πιστοποιητικά αφορώντα την ισχύουσα εκπροσώπησης της εταιρείας.

Σημειώνεται ότι από την επισκόπηση των με αρ. πρωτ. και πιστοποιητικών εκπροσώπησης και δη από το περιεχόμενο αυτών αναφέρεται ότι η εκπροσώπηση της εταιρείας προκύπτει από την καταχώρηση της 30/03/2016 με κωδικό αριθμό χωρίς να αναφέρεται επακριβώς το πρόσωπο/πρόσωπα τα οποία την εκπροσωπούν, αλλά ευθέως γίνεται παραπομπή σε διαφορετικό έγγραφο, ήτοι της με αρ. πρωτ. ανακοίνωσης του ΓΕΜΗ περί συγκρότησης του Δ.Σ. της εταιρείας το οποίο και προσκομίσθηκε νόμιμα και εμπρόθεσμα. Συνεπώς η Αναθέτουσα Αρχή για την διακρίβωση της ισχύουσας εκπροσώπησης, καθώς από το περιεχόμενο του εγγράφου δεν αναφέρεται το πρόσωπο /πρόσωπα που εκπροσωπούν την εταιρεία, οφείλει να ανατρέξει σε διαφορετικό έγγραφο (στην προκείμενη περίπτωση στην με αρ. πρωτ. ανακοίνωση) για να διακριβώσει εν τοις πράγμασι ποιος εκπροσωπεί την εταιρεία, όπως άλλωστε έπραξε.

16. Σε κάθε περίπτωση η διακρίβωση της νόμιμης εκπροσώπησης οποιασδήποτε ανώνυμης εταιρείας είναι δυνατόν να λάβει χώρα εντελώς ελεύθερα και δωρεάν χωρίς να απαιτείται η χρήση οιοδήποτε ειδικού κωδικού, όπως ευχερώς μπορεί να διαπιστώσει κανείς από μία απλή επίσκεψη στο διαδικτυακό τόπο του ΓΕΜΗ. Προσάγουμε και επικαλούμαστε δε απλή επισκόπηση του διαδικτυακού ιστοχώρου του ΓΕΜΗ όπου περιλαμβάνεται η σχετική με κωδικό αριθμό καταχώρισης από όπου προκύπτει η νόμιμη εκπροσώπηση της εταιρείας, καθώς και το σύνολο των

Αριθμός απόφασης:219 /2020

καταχωρήσεων της εταιρείας μας στο ΓΕΜΗ και στην οποία ελεύθερη και δωρεάν πρόσβαση διαθέτει ο καθένας και φυσικά και η προσφεύγουσα.

Άλλωστε και η προσφεύγουσα δεν προβάλλει καμία πλημμέλεια επί της εκπροσώπησης της εταιρείας μας, η οποία και μόνο θα συνιστούσε λόγω αποκλεισμού της συμμετοχής της εταιρείας μας στον εν λόγω διαγωνισμό.

17. Συνεπώς η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, τους όρους της διακήρυξης και την αρχή της αναλογικότητας έκρινε με βάση το με αρ. πρωτ. γενικό πιστοποιητικό, στο οποίο βεβαιώνεται ότι δεν έχει επέλθει καμία τροποποίηση του καταστατικού της εταιρείας μας από την χρόνο σύστασή της, ότι η εταιρεία μας διαθέτει νόμιμη εκπροσώπηση. Εξάλλου η λήξη θητείας του Δ.Σ. της εταιρείας μας λαμβάνει χώρα την 30-06-2021 ενώ τέλος η εταιρεία μας προσκόμισε νομίμως επικυρωμένο από 06-08-2019 Πρακτικό συνεδρίασης Δ.Σ. της 26.07.2019 με το οποίο παρέχεται ειδική εξουσιοδότηση στον Πρόεδρο του Δ.Σ. και νόμιμο εκπρόσωπο αυτής, κ., για την συμμετοχή στο διαγωνισμό.

18. Τα αυτά ως άνω, ισχύουν και για τα υπό αρ. πρωτ. και πιστοποιητικά ονομαστικοποίησης μετόχων. Τα πιστοποιητικά αυτά είναι έγκυρα καθώς η διακρίβωση της ονομαστικοποίησης των μετοχών είναι και αυτή ελεύθερα προσβάσιμη σε κάθε ενδιαφερόμενο μέσω του ΓΕΜΗ. Η δε ονομαστικοποίηση των μετοχών επί της ουσίας δεν παρέχεται από το έγγραφο του ΓΕΜΗ αλλά από το επίσημο βιβλίο μετόχων της εταιρείας. Προς το σκοπό αυτό η εταιρεία μας προσκόμισε περαιτέρω το από 31-10-2019 ακριβές αντίγραφο από το επίσημο βιβλίο μετόχων της εταιρείας από όπου προκύπτει επακριβώς η μετοχική σύνθεση. Συνεπώς και ο λόγος αυτός πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος και ορθώς η αναθέτουσα αρχή, αφού έλεγξε όλα τα στοιχεία που είχε στην διάθεση της (προσκομιζόμενα έγγραφα, καταχωρίσεις στο ΓΕΜΗ κλπ), κατακύρωσε το έργο στην εταιρεία μας.

19. Σημειώνεται δε ότι στην υπό κρίση προσφυγή, δεν γίνεται αναφορά περί μη νόμιμης εκπροσώπησης όσο και οιοδήποτε ασυμβίβαστου σχετικά με την μετοχική σύνθεση της εταιρείας και τούτο καθώς δεν υφίσταται από μέρους της εταιρείας μας καμία παραβίαση των όρων της Διακήρυξης ή και της κείμενης νομοθεσίας.

20. Ανεξαρτήτως των προαναφερομένων και επικουρικώς για την περίπτωση που ήθελε κριθεί ότι απαιτείτο η προσκόμιση οιοδήποτε

Αριθμός απόφασης:219 /2020

πιστοποιητικού έως τριάντα εργάσιμες ημέρες πριν την υποβολή τους, τότε και πάλι δεν θα ήταν δυνατός ο αποκλεισμός της παρεμβαίνουσας από τη προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία, για τους εξής νόμιμους και βάσιμους λόγους:

A. Σύμφωνα με το άρθρο 4.2 της Διακήρυξης «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου/ Κατακύρωση/ Πρόσκληση για υπογραφή σύμβασης» προβλέπεται ότι

«α) Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, ο αναθέτων φορέας προσκαλεί, στο πλαίσιο της σχετικής ηλεκτρονικής διαδικασίας σύναψης σύμβασης και μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας», τον προσωρινό ανάδοχο να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών τα προβλεπόμενα στις κείμενες διατάξεις δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου και τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης .

β) Τα δικαιολογητικά του προσωρινού αναδόχου υποβάλλονται από τον οικονομικό φορέα ηλεκτρονικά, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» στον αναθέτοντα φορέα.

γ) Αν δεν υποβληθούν τα ως άνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει, εντός της προθεσμίας των δέκα ημερών της παραγράφου 4.2.α, αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές. Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παράγραφος 5 εδάφιο α τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας [...]

B. Στο ίδιο πλαίσιο, στο άρθρο 103 ν. 4412/2016 προβλέπεται ειδικότερα ότι:

«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

Αριθμός απόφασης:219 /2020

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

Αριθμός απόφασης:219 /2020

κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν προσκομίζει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα έγγραφα και δικαιολογητικά, η διαδικασία ματαιώνεται.

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

6. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο 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. Εκ των προαναφερομένων διατάξεων της Διακήρυξης και του Ν. 4412/2016, προκύπτει αδιαστίκτως ότι σε περίπτωση που διαπιστωθούν ελλείψεις στα δικαιολογητικά που υπεβλήθησαν από τον ανάδοχο κατόπιν της σχετικής προσκλήσεως της αναθέτουσας αρχής για την υποβολή των δικαιολογητικών εκ μέρους του προσωρινού αναδόχου, ακόμη και σε

Αριθμός απόφασης:219 /2020

περίπτωση μη υποβολής ορισμένων εκ των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρέχει προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή να τα συμπληρώσει εντός 5 ημερών από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, η εν λόγω δε προθεσμία μπορεί να παραταθεί αιτιολογημένα κατά 15 επιπλέον ημέρες κατ' ανώτατο όριο.

22. Επομένως, επί τη βάση των προαναφερθεισών διατάξεων του γνωστού σε όλους τους διαγωνιζομένους και δεσμευτικού κανονιστικού πλαισίου του διαγωνισμού, η μη προσκόμιση εκ μέρους του αναδόχου οιαδήποτε δικαιολογητικού ή οι διαπιστωθείσες ελλείψεις επ' αυτών σε καμία περίπτωση δεν επιφέρει αποκλεισμό του προσωρινού αναδόχου, ούτε την απόρριψη άνευ άλλου τινός της προσφοράς αυτού, όπως αβάσιμα προβάλλεται, αλλά επιφέρει την πρόσκληση από μέρους της αναθέτουσας αρχής προς τον προσωρινό ανάδοχο προκειμένου ο τελευταίος να υποβάλλει τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή να συμπληρώσει τα υποβληθέντα εντός της ταχθείσας από την αναθέτουσα αρχή προθεσμίας.

23. Στη προκειμένη περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή ουδέποτε κάλεσε την παρεμβαίνουσα Εταιρεία μας να συμπληρώσει ή να υποβάλλει τα δικαιολογητικά περί της νόμιμης εκπροσώπησης της και ονομαστικοποίησης των μετοχών, διότι έκρινε ότι είχαν υποβληθεί νομίμως, δεν παρουσίαζαν ελλείψεις και διότι σε κάθε περίπτωση οι κρίσιμες πληροφορίες ήταν άμεσα διαθέσιμες στο διαδικτυακό τόπο του ΓΕΜΗ.

24. Αποδεικνύεται επομένως ότι και ο λόγος προσφυγής ότι δήθεν η «μη έγκαιρη υποβολή σχετικού εγγράφου» επισύρει τον αποκλεισμό του προσωρινού αναδόχου εκ της διαγωνιστικής διαδικασίας, τυγχάνει και αυτός απολύτως αβάσιμος νομικά και ουσιαστικά.

25. Σημειωτέον επίσης ότι η παρεμβαίνουσα εταιρεία μας, εφόσον ήθελε κριθεί ότι υπέχει υποχρέωση προσκομίσεως των προσβαλλόμενων εγγράφων, δύναται και μπορεί να το πράξει εφόσον πληρωθεί η απαίτηση της Διακηρύξεως και του νόμου, δηλαδή αφού η αναθέτουσα αρχή απευθύνει στη παρεμβαίνουσα Κοινοπραξία κλήση προς υποβολή των σχετικών στοιχείων που ειδικώς θα καθορίσει, καθώς δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού.

26. Μετά ταύτα ουδεμία καταλείπεται αμφιβολία ότι η υπό κρίση προσφυγή είναι καθ' ολοκληρίαν αβάσιμη νομικά και ουσιαστικά, ερείδεται επί

Αριθμός απόφασης:219 /2020

καταφανώς εσφαλμένων και αβασίμων προϋποθέσεων και παραδοχών και τυγχάνει απορριπτέα στο σύνολό της [...].».

16. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 18 παρ. 1 του Ν.4412/2016: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης.

Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων.

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, σύμφωνα με το άρθρο 53 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης [...] περιέχουν ιδίως : [...]β) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων, [...] ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87 [...] ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς,[...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.), [...].».

18. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 79 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: «1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων,

Αριθμός απόφασης:219 /2020

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,

β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77

γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 84.

Όταν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 78, το ΕΕΕΣ περιέχει επίσης τις ως άνω πληροφορίες όσον αφορά τους φορείς αυτούς. Το ΕΕΕΣ αποτελείται από επίσημη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και/ή ότι πληρούται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή. Το ΕΕΕΣ προσδιορίζει τη δημόσια αρχή ή το τρίτο μέρος που είναι υπεύθυνο για την έκδοση των σχετικών δικαιολογητικών και περιλαμβάνει επίσημη δήλωση ότι ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση, εφόσον του ζητηθεί και χωρίς καθυστέρηση, να προσκομίσει τα εν λόγω δικαιολογητικά.

Κατά την απάντηση οικονομικού φορέα στο ερώτημα του ΕΕΕΣ ή άλλου αντίστοιχου εντύπου ή δήλωσης για τυχόν σύναψη συμφωνιών με άλλους οικονομικούς φορείς με στόχο τη στρέβλωση του ανταγωνισμού, η συνδρομή περιστάσεων, όπως η τριετής παραγραφή της παραγράφου 10 του άρθρου 73 ή η εφαρμογή της διάταξης της παραγράφου 3β του άρθρου 44 του ν. 3959/2011, αναλύεται στο σχετικό πεδίο που προβάλλει κατόπιν θετικής απάντησης, ενώ ισχύουν τα όσα αναφέρονται στο προηγούμενο εδάφιο για την προσκόμιση δικαιολογητικών.

Στο πλαίσιο διαδικασιών σύναψης δημόσιας σύμβασης, που είτε εκκινούν μετά τη θέση σε ισχύ της παρούσας διάταξης είτε έχουν εκκινήσει νωρίτερα αλλά δεν έχει ακόμη συμπληρωθεί και υποβληθεί στο ΕΕΕΣ, οι τυχόν προηγούμενες αρνητικές απαντήσεις στο ανωτέρω ερώτημα του ΕΕΕΣ

Αριθμός απόφασης:219 /2020

ή άλλου αντίστοιχου εντύπου ή δήλωσης, από οικονομικούς φορείς οι οποίοι εμπíπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 44 παράγραφος 3β του ν. 3959/2011, δεν στοιχειοθετούν τον λόγο αποκλεισμού του άρθρου 73 παράγραφος 4 περίπτωση ζ' ή/και θ' του παρόντος νόμου και δεν απαιτείται να δηλωθούν κατά τη συμπλήρωση του ΕΕΕΣ και κάθε αντίστοιχου εντύπου.

Όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να λάβει τα σχετικά δικαιολογητικά απευθείας με πρόσβαση σε βάση δεδομένων, σύμφωνα με την παρ. 6, το ΕΕΕΣ περιέχει επίσης τις πληροφορίες που απαιτούνται για τον συγκεκριμένο σκοπό, όπως την ηλεκτρονική διεύθυνση της βάσης δεδομένων, τυχόν δεδομένα αναγνώρισης και, κατά περίπτωση, την απαραίτητη δήλωση συναίνεσης.

Οι οικονομικοί φορείς μπορούν να χρησιμοποιήσουν εκ νέου ΕΕΕΣ το οποίο έχει ήδη χρησιμοποιηθεί σε προηγούμενη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης, εφόσον επιβεβαιώνουν ότι οι πληροφορίες του εγγράφου εξακολουθούν να είναι αληθείς.

2. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων πλην της απευθείας ανάθεσης των άρθρων 118 και 328, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση 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,

β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77,

γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 84 και

δ) εφόσον η εκτιμώμενη αξία της υπό ανάθεσης σύμβασης υπερβαίνει το ένα εκατομμύριο (1.000.000) ευρώ εκτός ΦΠΑ, ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 3310/2005 (Α' 30).

Τα δεύτερο έως πέμπτο εδάφια της παραγράφου 1 εφαρμόζονται αναλόγως και στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων.

Αριθμός απόφασης:219 /2020

3. Για τις συμβάσεις άνω των ορίων, το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής της 5ης Ιανουαρίου 2016, και παρέχεται αποκλειστικά σε ηλεκτρονική μορφή.

4. Για τις συμβάσεις κάτω των ορίων, η Αρχή, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 53, μπορεί να εκδίδει αντίστοιχο τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης, όπου απαιτείται, κατά τις διατάξεις του παρόντος. Μέχρι την έκδοση του τυποποιημένου εντύπου του προηγούμενου εδαφίου, γίνεται δεκτή υπεύθυνη δήλωση της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 1599/1986.

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.

Πριν από την ανάθεση της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή, εξαιρουμένων των συμβάσεων που βασίζονται σε συμφωνίες-πλαίσιο, όταν οι συμβάσεις αυτές συνάπτονται δυνάμει της παρ. 4 του άρθρου 39 ή της περίπτωσης α' της παρ. 5 του άρθρου 39, απαιτεί από τον προσφέροντα, στον οποίο έχει αποφασίσει να αναθέσει τη σύμβαση να υποβάλει ενημερωμένα τα σχετικά δικαιολογητικά, σύμφωνα με τα άρθρα 79, και κατά περίπτωση το άρθρο 80. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα πιστοποιητικά που έχουν παραληφθεί, σύμφωνα με τα άρθρα 80 και 82.

6. Κατά παρέκκλιση της παρ. 5, οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλλουν δικαιολογητικά ή άλλα αποδεικτικά στοιχεία, αν και στο μέτρο που η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να λαμβάνει τα πιστοποιητικά ή τις συναφείς πληροφορίες απευθείας μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος - μέλος της Ένωσης, η οποία διατίθεται δωρεάν, όπως εθνικό μητρώο συμβάσεων, εικονικό φάκελο επιχείρησης, ηλεκτρονικό σύστημα αποθήκευσης εγγράφων ή σύστημα προεπιλογής.

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

Αριθμός απόφασης:219 /2020

Για τον σκοπό του πρώτου εδαφίου, η Γενική Δ/ση Μεταρρυθμιστικής Πολιτικής και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης του Υπουργείου Εσωτερικών και Διοικητικής Ανασυγκρότησης και οι αρμόδιοι φορείς τήρησης των βάσεων δεδομένων, διασφαλίζουν ότι οι βάσεις δεδομένων, οι οποίες περιέχουν σχετικές πληροφορίες για τους οικονομικούς φορείς και μπορούν να χρησιμοποιούνται από τις αναθέτουσες αρχές, μπορούν επίσης να χρησιμοποιούνται υπό τις ίδιους όρους από τις αναθέτουσες αρχές άλλων κρατών-μελών.

7. Η Γενική Δ/ση Μεταρρυθμιστικής Πολιτικής και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης του Υπουργείου Εσωτερικών και Διοικητικής Ανασυγκρότησης, διαθέτει και ενημερώνει στο e-Certis πλήρη κατάλογο των βάσεων δεδομένων, οι οποίες περιλαμβάνουν σχετικές πληροφορίες για τους οικονομικούς φορείς και μπορούν να χρησιμοποιούνται από τις αναθέτουσες αρχές άλλων κρατών μελών. Κατόπιν αιτήσεως, η εν λόγω Γενική Διεύθυνση κοινοποιεί στα λοιπά κράτη-μέλη και στην Αρχή κάθε πληροφορία που αφορά τις βάσεις δεδομένων του παρόντος άρθρου.».

. 19. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 80 του Ν.4412/2016 προβλέπεται 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.

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

2. Οι αναθέτουσες αρχές δέχονται ως επαρκή απόδειξη του ότι ο οικονομικός φορέας δεν εμπίπτει σε καμία από τις περιπτώσεις που αναφέρονται στο άρθρο 73:

α) για την παράγραφο 1 του εν λόγω άρθρου, την προσκόμιση αποσπάσματος του σχετικού μητρώου, όπως του ποινικού μητρώου ή, ελλείψει αυτού, ισοδύναμου εγγράφου που εκδίδεται από αρμόδια δικαστική ή

Αριθμός απόφασης:219 /2020

διοικητική αρχή του κράτους-μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο εν λόγω οικονομικός φορέας, από τον οποίο προκύπτει ότι πληρούνται αυτές οι προϋποθέσεις. Η υποχρέωση προσκόμισης του ως άνω αποσπάσματος αφορά και τα πρόσωπα του δεύτερου εδαφίου της παραγράφου 1 του άρθρου 73,

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

γ) για την περίπτωση γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 73, πιστοποιητικό από τη Διεύθυνση Προγραμματισμού και Συντονισμού της Επιθεώρησης Εργασιακών Σχέσεων, από το οποίο να προκύπτουν οι πράξεις επιβολής προστίμου που έχουν εκδοθεί σε βάρος του οικονομικού φορέα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφοράς ή αίτησης συμμετοχής.

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

Οι αρμόδιες δημόσιες αρχές παρέχουν, όπου κρίνεται αναγκαίο, επίσημη δήλωση στην οποία αναφέρεται ότι δεν εκδίδονται τα έγγραφα ή τα πιστοποιητικά της παρούσας παρ. ή ότι τα έγγραφα αυτά δεν καλύπτουν όλες τις περιπτώσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1, στις περιπτώσεις α' και β' της παραγράφου 2 και στην περίπτωση β' της παραγράφου 4 του άρθρου 73. Οι επίσημες δηλώσεις καθίστανται διαθέσιμες μέσω του επιγραμμικού αποθετηρίου πιστοποιητικών (e-Certis) του άρθρου 81.

3. Για την απόδειξη της απαίτησης της παραγράφου 2 του άρθρου 75, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν πιστοποιητικό/βεβαίωση του οικείου

Αριθμός απόφασης:219 /2020

επαγγελματικού μητρώου του Παραρτήματος XI του Προσαρτήματος Α΄, με το οποίο να πιστοποιείται αφενός η εγγραφή τους σε αυτό και το ειδικό επάγγελμά τους, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα και στα άρθρα 76 και 77, κατά περίπτωση. Για την απόδειξη άσκησης γεωργικού ή κτηνοτροφικού επαγγέλματος, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν σχετική βεβαίωση άσκησης επαγγέλματος, από αρμόδια διοικητική αρχή ή αρχή Οργανισμού Τοπικής Αυτοδιοίκησης.

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

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

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

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

8. Σε περίπτωση διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών καθαρισμού ή/και φύλαξης, για την απόδειξη της αθέτησης των υποχρεώσεων στους τομείς του κοινωνικοασφαλιστικού και του εργατικού δικαίου της παραγράφου 2 του άρθρου 18, σύμφωνα με την παράγραφο 4

Αριθμός απόφασης:219 /2020

περίπτωση α΄ του άρθρου 73, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται, κατ' ελάχιστον, να εφαρμόσει τα οριζόμενα στις περιπτώσεις β΄ και δ΄ της παρ. 2 του άρθρου 68 του ν. 3863/2010 (Α΄115).

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

Σε δημόσιες συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία μεγαλύτερη των δύο χιλιάδων πεντακοσίων (2.500) ευρώ χωρίς Φ.Π.Α. και έως είκοσι χιλιάδες (20.000) ευρώ χωρίς Φ.Π.Α., οι αναθέτουσες αρχές δύνανται να απαιτούν ως απόδειξη για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 1 του άρθρου 73 του παρόντος, την υποβολή υπεύθυνης δήλωσης εκ μέρους του οικονομικού φορέα, σε περίπτωση φυσικού προσώπου, ή σε περίπτωση νομικού προσώπου την υποβολή αυτής εκ μέρους του νομίμου εκπροσώπου, όπως αυτός ορίζεται στην περίπτωση 79Α του παρόντος.

10. Τα αποδεικτικά έγγραφα συντάσσονται στην ελληνική γλώσσα ή συνοδεύονται από επίσημη μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα. Στα αλλοδαπά δημόσια έγγραφα και δικαιολογητικά εφαρμόζεται η Συνθήκη της Χάγης της 5.10.1961, που κυρώθηκε με το ν. 1497/1984 (Α΄188). Ειδικά τα αλλοδαπά ιδιωτικά έγγραφα συνοδεύονται από μετάφρασή τους στην ελληνική γλώσσα επικυρωμένη είτε από πρόσωπο αρμόδιο κατά τις διατάξεις της εθνικής νομοθεσίας είτε από πρόσωπο κατά νόμο αρμόδιο της χώρας στην οποία έχει συνταχθεί το έγγραφο. Στα έγγραφα της σύμβασης του άρθρου 53 μπορεί να ορίζεται ότι ενημερωτικά και τεχνικά φυλλάδια και άλλα έντυπα - εταιρικά ή μη- με ειδικό τεχνικό περιεχόμενο μπορούν να υποβάλλονται σε άλλη γλώσσα, χωρίς να συνοδεύονται από μετάφραση στην ελληνική.

11. Το παρόν άρθρο δεν εφαρμόζεται σε δημόσιες συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία ίση ή κατώτερη των δύο χιλιάδων πεντακοσίων (2.500) ευρώ (χωρίς ΦΠΑ).

12. Τα αποδεικτικά μέσα γίνονται αποδεκτά κατά τον ακόλουθο τρόπο:

α) τα δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 1 του άρθρου 73, την περίπτωση γ΄ της παραγράφου 2 του άρθρου 73 και την περίπτωση β΄ της παραγράφου 4 του άρθρου 73 εφόσον έχουν εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή τους,

Αριθμός απόφασης:219 /2020

β) τα λοιπά δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 2 του άρθρου 73 εφόσον είναι εν ισχύ κατά το χρόνο υποβολής τους, άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται χρόνος ισχύος, να έχουν εκδοθεί κατά τα οριζόμενα στην προηγούμενη περίπτωση,

γ) τα δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 2 του άρθρου 75, τα αποδεικτικά ισχύουσας εκπροσώπησης σε περίπτωση νομικών προσώπων, και τα πιστοποιητικά αρμόδιας αρχής σχετικά με την ονομαστικοποίηση των μετοχών σε περίπτωση ανωνύμων εταιρειών, εφόσον έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους,

δ) οι ένορκες βεβαιώσεις, εφόσον έχουν συνταχθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή τους και

ε) οι υπεύθυνες δηλώσεις, εφόσον έχουν συνταχθεί μετά την κοινοποίηση της πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών.

13. Τα έγγραφα του παρόντος υποβάλλονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α' 94). Ειδικά τα αποδεικτικά τα οποία αποτελούν ιδιωτικά έγγραφα, μπορεί να γίνονται αποδεκτά και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους».

20. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 103 του Ν.4412/2016 προβλέπεται ότι: «Πέραν των οριζόμενων στις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου 79 και στο άρθρο 93, ισχύουν και τα ακόλουθα:

1. Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80, όπως καθορίζονται ειδικότερα στα έγγραφα της σύμβασης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 έως 78. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή σε σφραγισμένο φάκελο, ο οποίος παραδίδεται στο αρμόδιο όργανο αξιολόγησης. 2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει εντός της προθεσμίας της

Αριθμός απόφασης:219 /2020

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

3. Αν, κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 79 είναι ψευδή ή ανακριβή, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υπέβαλε αληθή ή ακριβή δήλωση η διαδικασία ανάθεσης ματαιώνεται.

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

Αριθμός απόφασης:219 /2020

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

6. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2, και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας κατά τις παραγράφους 3, 4 ή 5 είτε κατακύρωσης της σύμβασης. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105.

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

21. Επειδή στο άρθρο 104 του Ν.4412/2016 προβλέπεται 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.

Αριθμός απόφασης:219 /2020

2. Αν επέλθουν μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες οι προσφέροντες/υποψήφιοι είχαν δηλώσει ότι πληρούν, σύμφωνα με το άρθρο 79, οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση ο προσφέρων/υποψήφιος μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, οι προσφέροντες/υποψήφιοι οφείλουν να ενημερώσουν αμελλητί την αναθέτουσα αρχή σχετικά και το αργότερο μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών του άρθρου 80.

3. Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για οψιγενείς μεταβολές κατά την έννοια της προηγούμενης παραγράφου που επήλθαν στο πρόσωπο του προσωρινού αναδόχου, δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με τις παραγράφους 4, 5 και 6 του άρθρου 72, και εφαρμόζονται κατά τα λοιπά οι διατάξεις των παραγράφων αυτών. Σε αντίθετη περίπτωση, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του προσωρινού αναδόχου, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 72».

22. Επειδή στο άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

23. Επειδή στο άρθρο 360 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3

Αριθμός απόφασης:219 /2020

ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής.

2. Η άσκηση της προδικαστικής προσφυγής αποτελεί προϋπόθεση για την άσκηση των ένδικων βοηθημάτων του Τίτλου 3 κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων των αναθετουσών αρχών.

3. Δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής κατά τη διαδικασία της ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων εκτός από την προδικαστική προσφυγή της παραγράφου 1».

24. Επειδή σύμφωνα με τον Ν.4548/2018 με θέμα «Αναμόρφωση του δικαίου των ανωνύμων εταιρειών (ΦΕΚ Α' 104/13.6.2018) που τέθηκε σε ισχύ από 1-1-2019, προβλέπεται ότι: «[...] Άρθρο 4

Τρόπος ίδρυσης της ανώνυμης εταιρείας και τροποποίησης του καταστατικού της

1. Η ανώνυμη εταιρεία μπορεί να ιδρυθεί από ένα ή περισσότερα πρόσωπα (ιδρυτές) ή να καταστεί μονοπρόσωπη με τη συγκέντρωση όλων των μετοχών σε ένα μόνο πρόσωπο. Η ίδρυση ανώνυμης εταιρείας ως μονοπρόσωπης, η συγκέντρωση όλων των μετοχών της σε ένα μόνο πρόσωπο, καθώς και τα στοιχεία του μοναδικού μετόχου της, υποβάλλονται σε δημοσιότητα.

2. Η ανώνυμη εταιρεία συνιστάται με συμβολαιογραφικό έγγραφο, που περιέχει το καταστατικό, ή με ιδιωτικό έγγραφο, αν υιοθετείται πρότυπο καταστατικό, σύμφωνα με την 31637/2017 απόφαση του Υπουργού Οικονομίας και Ανάπτυξης (Β 928) και το άρθρο 9 του ν. 4441/2016 (Α 227). Το έγγραφο είναι επίσης συμβολαιογραφικό, αν το επιβάλλει ειδική διάταξη νόμου, αν εισφέρονται στην εταιρεία περιουσιακά στοιχεία, για τη μεταβίβαση των οποίων απαιτείται ο τύπος αυτός, ή αν το συμβολαιογραφικό έγγραφο επιλέγεται από τα μέρη. Αν η ανώνυμη εταιρεία συνιστάται με ιδιωτικό έγγραφο, ως Υπηρεσία Μιας Στάσης ορίζονται οι αρμόδιες Υπηρεσίες του Γ.Ε.ΜΗ., κατά παρέκκλιση του άρθρου 2 του ν. 4441/2016.

3. Η τροποποίηση του καταστατικού της ανώνυμης εταιρείας αποφασίζεται από τη γενική συνέλευση ή και από το διοικητικό συμβούλιο, αν τούτο ορίζεται ρητά στον παρόντα νόμο και επέρχεται με τη δημοσιότητα του άρθρου 13. Ολόκληρο το κείμενο του καταστατικού, όπως διαμορφώνεται

Αριθμός απόφασης:219 /2020

ύστερα από κάθε τροποποίησή του, συντάσσεται με ευθύνη του διοικητικού συμβουλίου και υπογράφεται από τον πρόεδρο αυτού ή το νόμιμο αναπληρωτή του, χωρίς απόφαση της γενικής συνέλευσης. Για την τροποποίηση του καταστατικού και τη σύνταξη του νέου κειμένου τούτου δεν απαιτείται συμβολαιογραφικό έγγραφο.

4. Η προηγούμενη παράγραφος δεν εφαρμόζεται σε περιπτώσεις προσαρμογής στοιχείων του καταστατικού, που γίνονται με βάση τις διατάξεις του παρόντος νόμου, προκειμένου αυτό να εμφανίζει τις μεταβολές που έλαβαν χώρα, ιδίως αυξήσεις ή μειώσεις κεφαλαίου, χωρίς απόφαση εταιρικού οργάνου όπως, ενδεικτικά, είναι οι περιπτώσεις της παραγράφου 2 του άρθρου 28, της παραγράφου 3 του άρθρου 58 και της παραγράφου 4 του άρθρου 71. Οι προσαρμογές όμως αυτές υποβάλλονται σε δημοσιότητα.

5. Απόφαση της γενικής συνέλευσης ή του διοικητικού συμβουλίου στηριζόμενη σε τροποποίηση του καταστατικού, που δεν έχει ακόμη υποβληθεί σε δημοσιότητα, είναι επιτρεπτή, παράγει όμως αποτελέσματα από τη συντέλεση της δημοσιότητας.

[...] Άρθρο 12 Πράξεις και στοιχεία που υποβάλλονται σε δημοσιότητα στο Γ.Ε.ΜΗ.

1. Σε δημοσιότητα υποβάλλονται οι εξής πράξεις και στοιχεία:

α) Οι ιδρυτικές πράξεις των ανωνύμων εταιρειών με το καταστατικό και, όπου τυχόν απαιτείται, με την εγκριτική απόφαση της Διοίκησης.

β) Οι αποφάσεις για τροποποίηση του καταστατικού με την εγκριτική απόφαση της Διοίκησης, όπου τυχόν απαιτείται, καθώς και ολόκληρο το νέο κείμενο του καταστατικού μαζί με τις γενόμενες τροποποιήσεις.

γ) Ο διορισμός και η για οποιοδήποτε λόγο παύση, με τα στοιχεία ταυτότητας, των προσώπων που:

αα) ασκούν τη διαχείριση της εταιρείας,

ββ) έχουν την εξουσία να την εκπροσωπούν από κοινού ή μεμονωμένα,

γγ) είναι αρμόδια να ασκούν τον τακτικό της έλεγχο.

δ) Κάθε απόφαση για τακτική ή έκτακτη αύξηση ή μείωση του κεφαλαίου της εταιρείας. Στην απόφαση για αύξηση του κεφαλαίου πρέπει να αναγράφεται το νέο κεφάλαιο, ο αριθμός και το είδος των μετοχών που

Αριθμός απόφασης:219 /2020

εκδίδονται, η ονομαστική τους αξία και γενικά οι όροι έκδοσής τους, καθώς και ο συνολικός αριθμός των μετοχών της εταιρείας.

ε) Η πιστοποίηση της καταβολής του κεφαλαίου, είτε κατά τη σύσταση της εταιρείας είτε ύστερα από κάθε αύξησή του, σύμφωνα με το άρθρο 20.

στ) Οι εγκεκριμένες ετήσιες και ενοποιημένες χρηματοοικονομικές καταστάσεις και οι σχετικές εκθέσεις του διοικητικού συμβουλίου και των ελεγκτών της ανώνυμης εταιρείας. Οι ετήσιες και ενοποιημένες χρηματοοικονομικές καταστάσεις πρέπει να περιέχουν τα ατομικά στοιχεία των προσώπων που, κατά νόμο, τις υπογράφουν και τις πιστοποιούν.

ζ) Οι χρηματοοικονομικές καταστάσεις που καταρτίζονται, σύμφωνα με το άρθρο 162 για τη διανομή προσωρινού μερίσματος.

η) Η λύση της εταιρείας.

θ) Η δικαστική απόφαση παντός βαθμού, που κηρύσσει άκυρη την εταιρεία ή σε κατάσταση πτώχευσης ή την υποβάλλει σε άλλη συλλογική διαδικασία, καθώς και οι δικαστικές αποφάσεις παντός βαθμού που αναγνωρίζουν ως άκυρες ή ακυρώνουν αποφάσεις γενικών συνελεύσεων. Σε δημοσιότητα υποβάλλονται και οι δικαστικές αποφάσεις που ανατρέπουν τις παραπάνω αποφάσεις.

ι) Ο διορισμός και η αντικατάσταση των εκκαθαριστών με τα στοιχεία της ταυτότητάς τους.

ια) Οι χρηματοοικονομικές καταστάσεις της εκκαθάρισης, καθώς και οι τελικές χρηματοοικονομικές καταστάσεις.

ιβ) Η διαγραφή της εταιρείας, σύμφωνα με το άρθρο 170.

ιγ) Κάθε άλλη πράξη ή στοιχείο, του οποίου η δημοσιότητα επιβάλλεται από κατ' ιδίαν διατάξεις.

2. Για τα αποτελέσματα της εγγραφής της εταιρείας στο Γ.Ε.ΜΗ. και των καταχωρίσεων σε αυτό ισχύουν τα άρθρα 15 και 16 του ν. 3419/2005.

Άρθρο 13 Τρόπος πραγματοποίησης της δημοσιότητας

1. Η δημοσιότητα στο Γ.Ε.ΜΗ. πραγματοποιείται με εγγραφή της εταιρείας και με καταχώριση των δημοσιευτέων πράξεων και στοιχείων, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 3419/2005, του άρθρου 232 του ν. 4072/2012 (Α 86) και του άρθρου 2 του ν. 4250/2014 (Α 74).

2. Το διοικητικό συμβούλιο της εταιρείας είναι υπεύθυνο για την υποβολή προς καταχώριση στο Γ.Ε.ΜΗ. των πράξεων και στοιχείων για τα

Αριθμός απόφασης:219 /2020

οποία απαιτείται δημοσιότητα [...] Άρθρο 87 Ανάθεση αρμοδιοτήτων του διοικητικού συμβουλίου σε μέλη του ή τρίτους

1. Το διοικητικό συμβούλιο μπορεί να αναθέτει τις εξουσίες της διαχείρισης και εκπροσώπησης της εταιρείας σε ένα ή περισσότερα πρόσωπα, μέλη του ή μη, εφόσον αυτό επιτρέπεται, σύμφωνα με το καταστατικό. Το καταστατικό μπορεί επίσης να επιτρέπει στο διοικητικό συμβούλιο ή να το υποχρεώνει να αναθέτει τον εσωτερικό έλεγχο της εταιρείας σε ένα ή περισσότερα πρόσωπα, μη μέλη του.

2. Τα πρόσωπα αυτά μπορούν, εφόσον δεν το απαγορεύει το καταστατικό και προβλέπεται από τις αποφάσεις του διοικητικού συμβουλίου, να αναθέτουν περαιτέρω την άσκηση των εξουσιών που τους ανατέθηκαν ή μέρους τούτων σε άλλα μέλη του διοικητικού συμβουλίου ή τρίτους.

3. Κατά την ίδρυση της εταιρείας ο διορισμός προέδρου, αντιπροέδρου, διευθύνοντος ή εντεταλμένου συμβούλου ή προσώπων με άλλη ιδιότητα και αρμοδιότητες για το πρώτο διοικητικό συμβούλιο μπορεί να γίνει και με το καταστατικό. Το διοικητικό συμβούλιο μπορεί οποτεδήποτε να προβεί σε διαφορετική κατανομή των παραπάνω ιδιοτήτων μεταξύ των μελών του.

4. Με διάταξη του καταστατικού ή με απόφαση του διοικητικού συμβουλίου, εφόσον το καταστατικό το επιτρέπει, μπορεί επίσης να συγκροτείται εκτελεστική επιτροπή και να ανατίθενται σ αυτήν ορισμένες εξουσίες ή καθήκοντα του διοικητικού συμβουλίου. Στην περίπτωση αυτή, η σύνθεση, οι αρμοδιότητες, τα καθήκοντα και ο τρόπος λήψης των αποφάσεων της εκτελεστικής επιτροπής, καθώς και κάθε θέμα που αφορά τη λειτουργία της ρυθμίζονται με το καταστατικό ή την απόφαση του διοικητικού συμβουλίου σχετικά με τη συγκρότησή της.

5. Στις εταιρείες που έχουν τίτλους εισηγμένους σε ρυθμιζόμενη αγορά εκλέγονται εκτελεστικά, μη εκτελεστικά και ανεξάρτητα μέλη, με τις προϋποθέσεις και με τις συνέπειες του ν. 3016/2002 (Α 110), όπως ισχύει. Οι διατάξεις των άρθρων 3 έως 8 του ν. 3016/2002, όπως ισχύει, μπορούν να εφαρμόζονται αναλόγως και σε μη εισηγμένες εταιρείες, αν τούτο προβλέπεται από το καταστατικό. Η παρ. 1 του άρθρου 10 του ν. 3016/2002 δεν εφαρμόζεται [...]

Άρθρο 86 Αρμοδιότητες και έκταση εξουσιών του διοικητικού συμβουλίου

Αριθμός απόφασης:219 /2020

1. Το διοικητικό συμβούλιο είναι αρμόδιο να αποφασίζει για κάθε πράξη που αφορά τη διοίκηση της εταιρείας, τη διαχείριση της περιουσίας της και την εν γένει επιδίωξη του σκοπού της.

2. Πράξεις του διοικητικού συμβουλίου, ακόμη και αν είναι εκτός του εταιρικού σκοπού, δεσμεύουν την εταιρεία απέναντι στους τρίτους, εκτός αν ο τρίτος γνώριζε την υπέρβαση του εταιρικού σκοπού ή, λαμβανομένων υπόψη των περιστάσεων, δεν μπορούσε να την αγνοεί. Το βάρος απόδειξης των περιστατικών που αίρουν τη δέσμευση της εταιρείας, σύμφωνα με τα προηγούμενα εδάφια, φέρει η ίδια η εταιρεία. Δε συνιστά απόδειξη μόνη η τήρηση των διατυπώσεων δημοσιότητας ως προς το καταστατικό της εταιρείας ή τις τροποποιήσεις του.

3. Περιορισμοί της εξουσίας του διοικητικού συμβουλίου από το καταστατικό ή από απόφαση της γενικής συνέλευσης δεν αντιτάσσονται στους τρίτους ακόμα και αν έχουν υποβληθεί σε δημοσιότητα.

Άρθρο 87 Ανάθεση αρμοδιοτήτων του διοικητικού συμβουλίου σε μέλη του ή τρίτους

1. Το διοικητικό συμβούλιο μπορεί να αναθέτει τις εξουσίες της διαχείρισης και εκπροσώπησης της εταιρείας σε ένα ή περισσότερα πρόσωπα, μέλη του ή μη, εφόσον αυτό επιτρέπεται, σύμφωνα με το καταστατικό. Το καταστατικό μπορεί επίσης να επιτρέπει στο διοικητικό συμβούλιο ή να το υποχρεώνει να αναθέτει τον εσωτερικό έλεγχο της εταιρείας σε ένα ή περισσότερα πρόσωπα, μη μέλη του.

2. Τα πρόσωπα αυτά μπορούν, εφόσον δεν το απαγορεύει το καταστατικό και προβλέπεται από τις αποφάσεις του διοικητικού συμβουλίου, να αναθέτουν περαιτέρω την άσκηση των εξουσιών που τους ανατέθηκαν ή μέρους τούτων σε άλλα μέλη του διοικητικού συμβουλίου ή τρίτους.

3. Κατά την ίδρυση της εταιρείας ο διορισμός προέδρου, αντιπροέδρου, διευθύνοντος ή εντεταλμένου συμβούλου ή προσώπων με άλλη ιδιότητα και αρμοδιότητες για το πρώτο διοικητικό συμβούλιο μπορεί να γίνει και με το καταστατικό. Το διοικητικό συμβούλιο μπορεί οποτεδήποτε να προβεί σε διαφορετική κατανομή των παραπάνω ιδιοτήτων μεταξύ των μελών του.

4. Με διάταξη του καταστατικού ή με απόφαση του διοικητικού συμβουλίου, εφόσον το καταστατικό το επιτρέπει, μπορεί επίσης να συγκροτείται εκτελεστική επιτροπή και να ανατίθενται σ αυτήν ορισμένες

Αριθμός απόφασης:219 /2020

εξουσίες ή καθήκοντα του διοικητικού συμβουλίου. Στην περίπτωση αυτή, η σύνθεση, οι αρμοδιότητες, τα καθήκοντα και ο τρόπος λήψης των αποφάσεων της εκτελεστικής επιτροπής, καθώς και κάθε θέμα που αφορά τη λειτουργία της ρυθμίζονται με το καταστατικό ή την απόφαση του διοικητικού συμβουλίου σχετικά με τη συγκρότησή της.

5. Στις εταιρείες που έχουν τίτλους εισηγμένους σε ρυθμιζόμενη αγορά εκλέγονται εκτελεστικά, μη εκτελεστικά και ανεξάρτητα μέλη, με τις προϋποθέσεις και με τις συνέπειες του ν. 3016/2002 (Α 110), όπως ισχύει. Οι διατάξεις των άρθρων 3 έως 8 του ν. 3016/2002, όπως ισχύει, μπορούν να εφαρμόζονται αναλόγως και σε μη εισηγμένες εταιρείες, αν τούτο προβλέπεται από το καταστατικό. Η παρ. 1 του άρθρου 10 του ν. 3016/2002 δεν εφαρμόζεται.

Άρθρο 88 Πράξεις εκπροσώπησης εταιρείας

Για κάθε πράξη εκπροσώπησης της εταιρείας αρκεί η υπογραφή του νομίμου εκπροσώπου της υπό την εταιρική επωνυμία, το όνομά του και η αναφορά της ιδιότητάς του. Χρήση εταιρικής σφραγίδας δεν απαιτείται.

Άρθρο 89 Πρόεδρος του διοικητικού συμβουλίου

1. Το διοικητικό συμβούλιο εκλέγει μεταξύ των μελών του τον πρόεδρο, αν δεν τον έχει ήδη ορίσει το καταστατικό ή η γενική συνέλευση. Το καταστατικό, η γενική συνέλευση ή και το διοικητικό συμβούλιο εκλέγουν επίσης αναπληρωτή του προέδρου. Εφόσον δεν υπάρχει πρόεδρος ούτε αναπληρωτής του, καθήκοντα προέδρου μπορεί να ασκήσει προσωρινά ο μέτοχος με τον μεγαλύτερο αριθμό μετοχών με δικαίωμα ψήφου.

2. Το διοικητικό συμβούλιο μπορεί να αντικαταστήσει τον πρόεδρο και τον αναπληρωτή του οποτεδήποτε. Αν τα πρόσωπα αυτά έχουν ορισθεί από το καταστατικό ή τη γενική συνέλευση, η αντικατάστασή τους από το διοικητικό συμβούλιο γίνεται με πλειοψηφία των δύο τρίτων (2/3) του συνόλου των μελών.

3. Ο πρόεδρος ασκεί τις αρμοδιότητες που προβλέπει ο νόμος και το καταστατικό [...].».

25. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 2 του Ν.4250/2014 προβλέπεται ότι: «1. Όπου στην κείμενη νομοθεσία για τις ανώνυμες εταιρίες, τις εταιρίες περιορισμένης ευθύνης, τις ευρωπαϊκές εταιρίες, τις ευρωπαϊκές συνεταιριστικές εταιρίες και τα αναφερόμενα στις περιπτώσεις στ, ζ και η της

Αριθμός απόφασης:219 /2020

παρ. 1 του άρθρου 1 του ν. 3419/2005 υποκαταστήματα αλλοδαπών εταιριών στην ημεδαπή, υπάρχει υποχρέωση δημοσίευσης στο ΦΕΚ/ΤΑΕ-ΕΠΕ και Γ.Ε.ΜΗ. είτε πράξης ή στοιχείου είτε ανακοίνωσης περί της καταχώρισης πράξης ή στοιχείου στο Γενικό Εμπορικό Μητρώο, η υποχρέωση υποβολής σχετικής αίτησης καταργείται από την 1.1.2015, ανεξάρτητα αν η δημοσίευση πραγματοποιείται από την Υπηρεσία Γ.Ε.ΜΗ. ή με επιμέλεια του υπόχρεου. Η σχετική υποχρέωση αντικαθίσταται με υποχρέωση δημοσίευσης στο διαδικτυακό τόπο του Γ.Ε.ΜΗ.. Ειδικά, για τις περιπτώσεις όπου η δημοσίευση πραγματοποιείται με επιμέλεια του υπόχρεου, αυτή θα πραγματοποιείται αποκλειστικά με ηλεκτρονικά μέσα.

Η δημοσίευση με ηλεκτρονικά μέσα λαμβάνει χώρα, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 7 του ν. 3419/2005, οι οποίες εφαρμόζονται και στην περίπτωση αυτή. Οι δημοσιεύσεις που εμπίπτουν στο παρόν άρθρο λαμβάνουν χώρα ατελώς.

2. Προθεσμίες που ρητά εκ του νόμου συνδέονται με τη δημοσίευση στο ΦΕΚ/ΤΑΕ - ΕΠΕ και Γ.Ε.ΜΗ. λογίζεται ότι εκκινούν ή λήγουν κατά περίπτωση από την ημερομηνία δημοσίευσης στο διαδικτυακό τόπο Γ.Ε.ΜΗ..

3. Από την 1.1.2015 καταργούνται:

α. το άρθρο 13 του ν. 3419/2005 και β. η περίπτωση γγ της παρ. 1 του άρθρου 16 του ν. 3419/2005.

4. Από την 1.1.2015 το προβλεπόμενο στο άρθρο 7 παρ. 7 του ν. 3469/ 2006 Τεύχος ΑΕ, ΕΠΕ και Γ.Ε.ΜΗ. της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως μετονομάζεται σε «Τεύχος Καταχώρισης πράξεων και στοιχείων λοιπών φορέων δημοσίου και ιδιωτικού τομέα».

5. Από τις 20.7.2014 έως και τις 31.12.2014, η δημοσίευση στο ΦΕΚ/ΤΑΕ-ΕΠΕ και Γ.Ε.ΜΗ. πράξεων, στοιχείων ή ανακοινώσεων της παραγράφου α` πραγματοποιείται ατελώς».

26. Επειδή σύμφωνα με τον Ν. 3419/2005 προβλέπεται ότι « [...] Άρθρο 15 Αποτελέσματα της καταχώρησης

1. Με την καταχώριση στο Γ.Ε.ΜΗ. των νομικών γεγονότων, δηλώσεων, εγγράφων και λοιπών στοιχείων, σύμφωνα με τις διατάξεις του νόμου αυτού, επέρχονται, ως προς τις ομόρρυθμες εταιρείες, τις ετερόρρυθμες εταιρείες (απλές ή κατά μετοχές), τις ανώνυμες εταιρείες, τις εταιρείες περιορισμένης ευθύνης, τις ιδιωτικές κεφαλαιουχικές εταιρείες, τους αστικούς

Αριθμός απόφασης:219 /2020

συνεταιρισμούς, τις εταιρείες που αναφέρονται στις περιπτώσεις γ', δ' και ε' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και τους υπόχρεους που αναφέρονται στην περίπτωση β' της παραγράφου 2 του άρθρου 1, τα ακόλουθα αποτελέσματα:

α. Τα υπό σύσταση νομικά πρόσωπα που ορίζονται στο προηγούμενο εδάφιο αποκτούν νομική προσωπικότητα.

β. Με την επιφύλαξη εφαρμογής των περί μετατροπής διατάξεων του νόμου για τους εταιρικούς μετασχηματισμούς, οι οποίες ρυθμίζουν τη συντέλεση των περιπτώσεων μετατροπών που διέπονται απ' αυτόν, συντελείται η μετατροπή των υπόχρεων εταιρειών σε ανώνυμες εταιρείες, σε εταιρείες περιορισμένης ευθύνης, σε ιδιωτικές κεφαλαιουχικές εταιρείες, σε αστικούς συνεταιρισμούς και σε εταιρείες που αναφέρονται στις περιπτώσεις γ', δ' και ε' της παραγράφου 1 του άρθρου 1.».

γ. Επέρχεται η τροποποίηση του καταστατικού.

δ. Με την επιφύλαξη εφαρμογής των περί συγχώνευσης και διάσπασης διατάξεων του νόμου για τους εταιρικούς μετασχηματισμούς, οι οποίες ρυθμίζουν τη συντέλεση συγχωνεύσεων και διασπάσεων που διέπονται απ' αυτόν, συντελείται η συγχώνευση ή η διάσπαση, με μόνη την εγγραφή και πριν από τη διαγραφή της εταιρείας που απορροφάται ή διασπάται.

ε. Επέρχεται η λύση, μετά από απόφαση των εταίρων ή έκδοση σχετικής διοικητικής πράξης.

στ. Επέρχεται η αναβίωση.

2. Με την επιφύλαξη των ειδικών διατάξεων της κείμενης νομοθεσίας, από την έναρξη της τήρησης του Γ.Ε.ΜΗ. και με την καταχώρηση σε αυτό των νομικών γεγονότων, δηλώσεων, εγγράφων και λοιπών στοιχείων, σύμφωνα με τις διατάξεις του νόμου αυτού, δημιουργείται για τους λοιπούς υπόχρεους, που αναφέρονται στις παραγράφους 1 και 2 του άρθρου 1, μαχητό τεκμήριο εμπορικής ιδιότητας [...]

4. Οι εγγραφές και καταχωρήσεις στο Γ.Ε.ΜΗ. τεκμαίρονται ορθές και σύννομες μέχρι τη διόρθωσή τους σύμφωνα με τη διαδικασία που προβλέπεται στο άρθρο 9.

Άρθρο 16 Δημοσιότητα του Γενικού Εμπορικού Μητρώου

1. α) Η εμπορική δημοσιότητα πραγματοποιείται με:

αα) Την καταχώριση, αρχική ή μεταγενέστερη, στο Γ.Ε.ΜΗ., σύμφωνα με τη διαδικασία που προβλέπεται από τον παρόντα νόμο, και

Αριθμός απόφασης:219 /2020

ββ) τη δημοσίευση στο διαδικτυακό τόπο του Γ.Ε.ΜΗ. από την Υπηρεσία Γ.Ε.ΜΗ. ή, κατά περίπτωση, το Τμήμα Γ.Ε.ΜΗ., σύμφωνα με την παράγραφο 4 του άρθρου 5, των πράξεων και στοιχείων για τα οποία επιβάλλεται υποχρέωση δημοσιότητας [...]

β) Ο διαδικτυακός τόπος του Γ.Ε.ΜΗ. αποτελεί το «Εθνικό Δελτίο Εμπορικής Δημοσιότητας». Σε ειδικό κατάλογο του διαδικτυακού τόπου του Γ.Ε.ΜΗ. υπό τον τίτλο «Δελτίο Εμπορικής Δημοσιότητας» δημοσιεύονται το Γενικό Ευρετήριο Επωνυμιών και η Μερίδα.

γ) Οι δημοσιεύσεις στο διαδικτυακό τόπο του Γ.Ε.ΜΗ. που αφορούν στις κεφαλαιουχικές εταιρίες προβάλλονται σε ειδικό υποκατάλογο υπό τον τίτλο «Δελτίο Εμπορικής Δημοσιότητας/Τεύχος Κεφαλαιουχικών Εταιριών». Σε ειδικό τμήμα του Τεύχους αυτού προβάλλονται οι προσκλήσεις και κάθε άλλης μορφής επικοινωνία της εταιρίας με τους μετόχους της, οι ανακοινώσεις σχετικά με τους μετασχηματισμούς των εταιριών (μετατροπή, συγχώνευση, διάσπαση, απόσχιση κλπ.) και γενικά οι πράξεις για τις οποίες υπάρχει σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις υποχρέωση δημοσιότητας.

δ) Πληροφορίες, στοιχεία και μεταβολές που προβλέπονται από τον Πτωχευτικό Κώδικα δημοσιεύονται σε ειδικό υποκατάλογο υπό τον τίτλο «Δελτίο Εμπορικής Δημοσιότητας/Τεύχος Πτωχευτικού Κώδικα».

2. Υπεύθυνα για την υποβολή στην αρμόδια υπηρεσία Γ.Ε.ΜΗ. των πράξεων και στοιχείων για τα οποία απαιτείται δημοσιότητα είναι τα πρόσωπα των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 1 ή ο αντιπρόσωπος τους.

3. α) Τα πρόσωπα και οι ενώσεις προσώπων των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 1 δεν μπορούν να αντιτάξουν στους τρίτους τις πράξεις και τα στοιχεία για τα οποία δεν τηρήθηκαν οι διατυπώσεις δημοσίευσης της περίπτωσης α` της παραγράφου 1 εκτός αν αποδείξουν ότι οι τρίτοι τα γνώριζαν. Πράξεις ή στοιχεία που έχουν δημοσιευτεί δεν αντιτάσσονται στους τρίτους πριν περάσουν δεκαπέντε ημέρες από τη δημοσίευση, εφόσον οι τρίτοι αποδεικνύουν ότι δεν ήταν δυνατόν να τα γνωρίζουν.

β) Σε περίπτωση ασυμφωνίας του κειμένου που δημοσιεύτηκε, με το περιεχόμενο της πράξης ή του στοιχείου που έχει καταχωρισθεί στο Γ.Ε.ΜΗ., τα πρόσωπα των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 1 δεν μπορούν να αντιτάξουν στους τρίτους το περιεχόμενο του κειμένου που δημοσιεύτηκε. Οι τρίτοι μπορούν να επικαλεστούν το στοιχείο που δημοσιεύτηκε, εκτός αν τα

Αριθμός απόφασης:219 /2020

ανωτέρω πρόσωπα αποδείξουν ότι οι τρίτοι γνώριζαν το κείμενο που έχει καταχωρισθεί στο Γ.Ε.ΜΗ.

γ) Οι τρίτοι μπορούν να επικαλούνται πράξεις ή στοιχεία για τα οποία δεν έχουν ακόμη ολοκληρωθεί οι διατυπώσεις δημοσιότητας, σύμφωνα με τα ανωτέρω, εκτός εάν η έλλειψη δημοσιότητας καθιστά τις πράξεις ή τα στοιχεία ανίσχυρα [...]».

27. Επειδή σύμφωνα με τον Ν.2190/1920 ως ίσχυε κατά τον χρόνο σύστασης της παρεμβαίνουσας ως ανώνυμης εταιρείας προβλέπονταν ότι: «Άρθρο 4. Ίδρυση εταιρείας, τροποποίηση του καταστατικού και μείωση κεφαλαίου

1. Ο Υπουργός Ανάπτυξης ή η κατά το νόμο εκάστοτε αρμόδια Αρχή υποχρεούνται να εγκρίνουν με απόφαση τους τη σύσταση ανώνυμης εταιρείας και το καταστατικό της, εφόσον αυτό έχει καταρτισθεί με δημόσιο έγγραφο και έχουν τηρηθεί οι σχετικές διατάξεις.

2. Το καταστατικό τροποποιείται με απόφαση της γενικής συνέλευσης που εγκρίνεται από τον Υπουργό Ανάπτυξης ή την κατά το νόμο εκάστοτε αρμόδια Αρχή, που ελέγχουν μόνο την τήρηση του νόμου. Για την τροποποίηση του καταστατικού δεν απαιτείται δημόσιο έγγραφο. Ολόκληρο το κείμενο του νέου καταστατικού, όπως διαμορφώνεται μετά από κάθε τροποποίηση του σύμφωνα με την παράγραφο 11 του άρθρου 7β του παρόντος νόμου, μπορεί να συντάσσεται με ευθύνη του διοικητικού συμβουλίου, χωρίς απόφαση της γενικής συνέλευσης και έγκριση της αρμόδιας Αρχής. Για τη σύνταξη του νέου κειμένου του καταστατικού δεν απαιτείται δημόσιο έγγραφο.

2α. Αν το Μετοχικό κεφάλαιο της εταιρείας δεν υπερβαίνει το ποσό των τριών εκατομμυρίων (3.000.000) ευρώ, δεν ασκείται έλεγχος νομιμότητας της σύστασης της εταιρείας, καθώς και της τροποποίησης του καταστατικού της, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 και 2 του παρόντος άρθρου. Στις περιπτώσεις αυτές οι καταχωρίσεις στο Μητρώο γίνονται μετά από τυπικό έλεγχο των υποβαλλόμενων εγγράφων, χωρίς έκδοση διοικητικής εγκριτικής απόφασης. Εξαιρούνται από την εφαρμογή της παρούσας παραγράφου οι εταιρείες της παραγράφου 8 του άρθρου 7β και οι αθλητικές ανώνυμες εταιρείες.

Αριθμός απόφασης:219 /2020

2β. Η προηγούμενη παράγραφος δεν εφαρμόζεται σε μετατροπές, συγχωνεύσεις και διασπάσεις, όπου απαιτείται έγκριση από την αρμόδια Αρχή [...].».

28. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 8 του Ν.3310/2005 ορίζεται ότι: «1. Οι μετοχές των ανωνύμων εταιρειών που συμμετέχουν, αυτοτελώς ή σε κοινοπραξία ή ένωση προσώπων ή σε οποιασδήποτε μορφής οντότητα, σε διαγωνιστική διαδικασία ή διαδικασία ανάθεσης κατασκευής έργων ή προμήθειας αγαθών ή παροχής υπηρεσιών και μελετών του Δημοσίου ή των νομικών προσώπων του ευρύτερου δημόσιου τομέα, όπως αυτός οριοθετείται με τις διατάξεις του νόμου αυτού, με οικονομικό αντικείμενο ή αντάλλαγμα ανώτερο του ενός εκατομμυρίου (1.000.000,00) ευρώ, είναι υποχρεωτικά ονομαστικές, προκειμένου να καταστεί εφικτός ο έλεγχος της συνδρομής των λόγων αποκλεισμού από τις διαγωνιστικές διαδικασίες ή τις διαδικασίες ανάθεσης, σύμφωνα με τις Οδηγίες περί συντονισμού των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών, συμβάσεων δημοσίων προμηθειών και συμβάσεων δημοσίων έργων, όπως εκάστοτε ισχύουν. Εφόσον μέτοχος είναι άλλη ανώνυμη εταιρεία με ποσοστό συμμετοχής στο μετοχικό κεφάλαιο τουλάχιστον ένα τοις εκατό (1%), οι μετοχές της εταιρείας αυτής είναι υποχρεωτικά ονομαστικές στο σύνολό τους μέχρι φυσικού προσώπου. Σε περίπτωση συμμετοχής εταιρειών άλλης νομικής μορφής, πλην των ανωνύμων, στις οποίες συμμετέχουν ή κατέχουν εταιρικά μερίδια ανώνυμες εταιρείες, με ποσοστό συμμετοχής στο εταιρικό κεφάλαιο τουλάχιστον ένα τοις εκατό (1%), οι μετοχές τους είναι υποχρεωτικά ονομαστικές μέχρι και του τελευταίου φυσικού προσώπου [...] 3. Η υποχρέωση περαιτέρω ονομαστικοποίησης μέχρι φυσικού προσώπου δεν ισχύει ως προς τις εισηγμένες στα Χρηματιστήρια κρατών-μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή του Οργανισμού Οικονομικής Συνεργασίας και Ανάπτυξης (Ο.Ο.Σ.Α.) εταιρείες. 4. Οι υποχρεώσεις των παραγράφων 1 έως 3 του άρθρου αυτού αποτελούν προϋποθέσεις για την παραδεκτή συμμετοχή της εταιρείας ή κοινοπραξίας ή ένωσης προσώπων ή οποιασδήποτε άλλης μορφής οντότητας στη σχετική διαδικασία. Η Αναθέτουσα Αρχή ελέγχει επίσης, επί ποινή απαραδέκτου της υποψηφιότητας, εάν στη διαγωνιστική διαδικασία ή στη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης συμμετέχει

Αριθμός απόφασης:219 /2020

εξωχώρια εταιρεία κατά τα αναφερόμενα στην περίπτωση α` της παραγράφου 4 του άρθρου 4 του νόμου αυτού.

Η κήρυξη του απαραδέκτου γίνεται από την αναθέτουσα αρχή κατά το στάδιο του ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου [...].

29. Επειδή σύμφωνα με το με το άρθρο 1 του ΠΔ 82/1996 «Ονομαστικοποίηση των μετοχών Ελληνικών Ανωνύμων Εταιρειών που μετέχουν στις διαδικασίες ανάληψης έργων ή προμηθειών του Δημοσίου ή των νομικών προσώπων του ευρύτερου δημόσιου τομέα» (ΦΕΚ Α` 66), όπως οι διατάξεις του άρθρου αυτού τροποποιήθηκαν με το άρθρο 109 παρ. 1 του ν. 2533/1997 (Α` 228): «1. Ελληνικές ανώνυμες εταιρείες που μετέχουν, είτε οι ίδιες είτε ως μέλη κοινοπραξιών, στις διαδικασίες ανάληψης έργων ή προμηθειών, συμπεριλαμβανομένης και της προσφοράς υπηρεσιών, και εμπíπτουν στις διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 15 του Ν.2328/95 (ΦΕΚ Α` 159), όπως αυτό ισχύει, υποχρεούνται κατά την υποβολή της προσφοράς για τη συμμετοχή τους σε διαγωνισμούς ανάληψης έργων ή προμηθειών να έχουν ονομαστικοποιήσει τις μετοχές τους μέχρι φυσικού προσώπου σύμφωνα με όσα προβλέπονται στο παρόν διάταγμα.

2. Η υποχρέωση για την ανωτέρω ονομαστικοποίηση των μετοχών εταιρείας που εμπíπτει στις διατάξεις της παραγράφου 1 του άρθρου 15 του Ν.2328/95 (η Εταιρία) θεωρείται ότι εκπληρώθηκε εφόσον η Εταιρεία, κατά την υποβολή της προσφοράς για τη συμμετοχή της στις διαδικασίες ανάληψης έργων ή προμηθειών, εκτός των άλλων στοιχείων που προβλέπονται από άλλες διατάξεις νόμων ή από την προκήρυξη του διαγωνισμού, υποβάλλει στον αρμόδιο φορέα: α) Πιστοποιητικό της αρμόδιας αρχής, που εποπτεύει σύμφωνα με τις διατάξεις του Κ.Ν.2190/1920 την Εταιρεία, από το οποίο προκύπτει ότι οι μετοχές της, με βάση το ισχύον καταστατικό της, είναι ονομαστικές.

Προκειμένου περί Εταιρείας της οποίας οι μετοχές ήταν στο παρελθόν, βάσει του Καταστατικού, ανώνυμες, πρέπει κατά την υποβολή της προσφοράς να έχει ολοκληρωθεί η τροποποίηση του Καταστατικού της Εταιρείας, ώστε το σύνολο των μετοχών της Εταιρείας να έχει μετατραπεί σε ονομαστικές, με την καταχώρηση στο οικείο Μητρώο Ανωνύμων Εταιρειών της απόφασης της

Αριθμός απόφασης:219 /2020

εποπτεύουσας αρχής για την έγκριση της τροποποίησης του Καταστατικού της Εταιρείας.

Το Διοικητικό Συμβούλιο της Εταιρείας πρέπει επίσης να έχει προσκαλέσει τους μετόχους της, κατόχους ανωνύμων μετοχών οιασδήποτε κατηγορίας και μορφής (τίτλοι ανωνύμων μετοχών ή και ανώνυμα αποθετήρια έγγραφα) όπως προσέλθουν και καταθέσουν τις ανώνυμες μετοχές τους στην Εταιρεία, προκειμένου αυτή να καταρτίσει το μετοχολόγιο και να τις αντικαταστήσει με ονομαστικές. Η πρόσκληση πρέπει να αναφέρει επίσης και τις συνέπειες της μη συμμόρφωσης προς την ως άνω πρόσκληση, σύμφωνα με την παράγρ. 3 του άρθρου 2.

β) Αναλυτική κατάσταση με τα στοιχεία των μετόχων της Εταιρείας και τον αριθμό των μετοχών κάθε μετόχου, όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της Εταιρείας, το πολύ τριάντα εργάσιμες ημέρες πριν από την ημέρα υποβολής της προσφοράς.

3. Εφόσον από την κατάσταση των μετόχων της παραγράφου 2.β' προκύπτει ότι μέτοχοι της Εταιρείας είναι άλλες ανώνυμες εταιρείες, αυτές πρέπει να έχουν, βάσει του καταστατικού τους, ονομαστικές μετοχές και να έχουν προσκομίσει στην Εταιρεία βεβαίωση περί του ότι οι μέτοχοι τους είναι φυσικά πρόσωπα, προσωπικές εταιρείες, ΕΠΕ ή οποιασδήποτε άλλης μορφής νομικά πρόσωπα πλην ανωνύμων εταιρειών. Αν μέτοχοι και αυτών των ανωνύμων εταιρειών είναι ανώνυμες εταιρείες, πρέπει και οι τελευταίες να έχουν ονομαστικές μετοχές και να προσκομίσουν αντίστοιχη βεβαίωση περί του ότι οι μέτοχοί τους είναι φυσικά πρόσωπα, προσωπικές εταιρείες ΕΠΕ ή οποιασδήποτε άλλης μορφής νομικά πρόσωπα πλην ανωνύμων εταιρειών. Αν μέτοχοι και των τελευταίων ανωνύμων εταιρειών είναι ανώνυμες εταιρείες, πρέπει και οι τελευταίες να προσκομίσουν βεβαίωση περί του ότι οι μετοχές τους είναι ονομαστικές και βεβαιώσεις για τους μετόχους τους, αντίστοιχα με όσα ορίζονται παραπάνω, έως ότου προσδιορισθούν μέχρι φυσικού προσώπου ή προσωπικής εταιρείας ή ΕΠΕ ή οποιασδήποτε άλλης μορφής νομικού προσώπου πλην ανωνύμου εταιρείας οι τελικοί μέτοχοι όλων των ανωνύμων εταιρειών.

Για τη συμμόρφωση προς τις διατάξεις της παρούσας παραγράφου, η εταιρεία τηρεί επιπλέον ειδικό μετοχολόγιο για τους μετόχους της που είναι ανώνυμες εταιρείες. Στο ειδικό αυτό μετοχολόγιο η Εταιρεία καταχωρεί όλα τα

Αριθμός απόφασης:219 /2020

στοιχεία που αφορούν τους μετόχους κάθε ανώνυμης εταιρείας που είναι μέτοχος της Εταιρείας κ.ο.κ., μέχρι φυσικού προσώπου, κατά την έννοια της παρούσας παραγράφου. Οι ανώνυμες εταιρείες που είναι μέτοχοι της Εταιρείας αναλαμβάνουν γραπτώς έναντι της Εταιρείας την υποχρέωση να την ενημερώνουν αμέσως για κάθε αλλαγή στο μετοχολόγιό τους ή στο μετοχολόγιο μετόχου των που είναι ανώνυμη εταιρεία κ.ο.κ. Η Εταιρεία καταχωρεί αμέσως τα στοιχεία αυτά στο ειδικό της μετοχολόγιο, το οποίο τηρεί για τους μετόχους της που είναι ανώνυμες εταιρείες [...].».

30. Επειδή, στο άρθρο 20 παρ. 5 του ν. 3669/2008 (Α' 116) ορίζεται ότι: «5. Για τη συμμετοχή σε διαγωνισμούς δημοσίων έργων χορηγείται σε κάθε εργοληπτική επιχείρηση εγγεγραμμένη στο Μ.Ε.ΕΠ. "ενημερότητα πτυχίου", η οποία, σε συνδυασμό με τη βεβαίωση εγγραφής που εκδίδεται από την υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ., συνιστά "επίσημο κατάλογο αναγνωρισμένων εργοληπτών" κατά την έννοια του άρθρου 151 του παρόντος και απαλλάσσει τις εργοληπτικές επιχειρήσεις από την υποχρέωση να καταθέτουν τα επιμέρους δικαιολογητικά στους διαγωνισμούς. Για την έκδοση και χορήγηση της "ενημερότητας πτυχίου" οι εργοληπτικές επιχειρήσεις υποβάλλουν σε τακτά χρονικά διαστήματα, στην υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ., τα δικαιολογητικά συμμετοχής τους σε διαγωνισμούς, όπως αυτά ορίζονται από τις κείμενες διατάξεις.

Τα υποβαλλόμενα δικαιολογητικά, η διαδικασία υποβολής τους, ο χρόνος ισχύος της "ενημερότητας πτυχίου", η διαδικασία ανανέωσης της, οι συνέπειες εκ της μη υποβολής της σε διαγωνισμό, ο χρόνος εφαρμογής του μέτρου και κάθε σχετικό θέμα, ορίζονται με την υπ' αριθμ. Δ15/οικ/24298/28.7.2005 (ΦΕΚ 1105 Β') απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων.

Με απόφαση του Υπουργού Περιβάλλοντος, Χωροταξίας και Δημοσίων Έργων μπορεί να επανακαθορίζονται τα ανωτέρω στοιχεία». Περαιτέρω, στο άρθρο 377 του ν. 4412/2016 για τις καταργούμενες διατάξεις ορίζεται ότι: «1. Από την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου καταργούνται οι διατάξεις: [...] (31) του Ν. 3669/2008 (Α' 116), πλην των άρθρων 80 έως 110, τα οποία παραμένουν σε ισχύ μέχρι την έκδοση του προεδρικού διατάγματος του άρθρου 83, των παραγράφων 4 και 5 του άρθρου 20 και της παραγράφου 1 α του άρθρου 176 [...].».

Αριθμός απόφασης:219 /2020

31. Επειδή σύμφωνα με την υπ' αριθμ. Δ15/οικ/15658 υπουργική απόφαση (ΦΕΚ Β' 2300/16.09.2013) Τροποποίηση της με αριθ. Δ15/οικ/24298/28.07.2005 (Β' 1105) Υπουργικής Απόφασης με θέμα «Έκδοση Ενημερότητας Πτυχίου και Βεβαιώσεων ανεκτέλεστου υπολοίπου συμβάσεων δημοσίων έργων, υποβολή Εκθέσεων δραστηριότητας ανωνύμων εταιρειών και Πιστοποιητικών εκτέλεσης έργων» προβλέπεται ότι:

« Άρθρο 1

Έννοια «Ενημερότητας Πτυχίου» - Χρόνος ισχύος

1. Σε κάθε εργοληπτική επιχείρηση, η οποία είναι εγγεγραμμένη στις τάξεις 3η έως και 7η του Μητρώου Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.ΕΠ.) χορηγείται έγγραφο με τίτλο «Ενημερότητα Πτυχίου» (εφεξής Ε.Π.), το οποίο προσκομίζεται στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων έργων και υποκαθιστά τα δικαιολογητικά του άρθρου 2 της παρούσας, τα οποία δεν υποβάλλονται κατά τη δημοπρασία. Η υποκατάσταση των επιμέρους δικαιολογητικών από την Ε.Π. χωρεί και στις περιπτώσεις που από τη Διακήρυξη συγκεκριμένου έργου εσφαλμένα δεν προβλέπεται η προσκόμιση Ε.Π.

Δεν υποκαθίστανται από την Ε.Π. και για αυτό, εφόσον ζητούνται από τη Διακήρυξη, πρέπει να προσκομίζονται ιδιαίτερος στις διαδικασίες ανάθεσης, δικαιολογητικά που δεν απαιτούνται για την έκδοση της [...]

Άρθρο 2

Περιεχόμενο Ε.Π. - Υποβαλλόμενα δικαιολογητικά

Για την έκδοση της Ε.Π. οι εργοληπτικές επιχειρήσεις υποβάλλουν σχετική αίτηση, συνοδευόμενη από τα παρακάτω δικαιολογητικά, εκτός από τα δικαιολογητικά που αναζητούνται αυτεπαγγέλτως από την υπηρεσία τήρησης του Μ.Ε.ΕΠ.: [...].5. Πιστοποιητικό του Γ.Ε.ΜΗ. ότι οι μετοχές της εταιρείας είναι ονομαστικές [...].».

32. Επειδή σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης ορίζεται ότι: «[...]4.2 Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου/ Κατακύρωση/Πρόσκληση για υπογραφή σύμβασης

α) Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή προσκαλεί, στο πλαίσιο της σχετικής ηλεκτρονικής διαδικασίας σύναψης σύμβασης και μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας», τον προσωρινό ανάδοχο να υποβάλει εντός προθεσμίας ΔΕΚΑ (10) ημερών τα προβλεπόμενα

Αριθμός απόφασης:219 /2020

στις κείμενες διατάξεις δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου και τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης.

β) Τα δικαιολογητικά του προσωρινού αναδόχου υποβάλλονται από τον οικονομικό φορέα ηλεκτρονικά, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» στην αναθέτουσα αρχή.

γ) Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει, εντός της προθεσμίας των δέκα (10) ημερών της παραπάνω παραγράφου 4.2.α, αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές. Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παράγραφος 5 εδάφιο α', τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας.

Εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή των ως άνω στοιχείων και δικαιολογητικών, σύμφωνα με τα ανωτέρω υπό β) και γ) αναφερόμενα, προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην αναθέτουσα αρχή, σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο, τα έγγραφα που απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 11 παρ. 2 του ν. 2690/1999 "Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας", όπως τροποποιήθηκε με τις διατάξεις του άρθρου 1 παρ. 2 του ν. 4250/2014.

δ) Αν, κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών, διαπιστωθεί ότι:

i) τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), είναι ψευδή ή ανακριβή ή

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

Αριθμός απόφασης:219 /2020

iii) αν από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 21, 22 και 23 της παρούσας, 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 βάσει της τιμής, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας.

Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες ο προσωρινός ανάδοχος είχε δηλώσει με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) ότι πληροί και οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση ο προσωρινός ανάδοχος μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της ειδοποίησης/πρόσκλησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης (οψιγενείς μεταβολές), δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 15 της παρούσας.

Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υπέβαλε αληθή ή ακριβή δήλωση, ή αν κανένας από τους προσφέροντες δεν προσκομίζει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα δικαιολογητικά, ή αν κανένας από τους προσφέροντες δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής του άρθρου 22, η διαδικασία σύναψης της σύμβασης ματαιώνεται.

Η διαδικασία ελέγχου των ως άνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από την Επιτροπή Διαγωνισμού, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα παραπάνω, η οποία, στη συνέχεια, το κοινοποιεί, μέσω της «λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας», στην αναθέτουσα αρχή για τη λήψη απόφασης.

Η αναθέτουσα αρχή αποφαινεται επί του πρακτικού εντός προθεσμίας δέκα (10) εργασίμων ημερών από την κοινοποίηση του σχετικού πρακτικού. Η αναθέτουσα αρχή προβαίνει, μετά την έγκριση του ανωτέρω πρακτικού, στην κοινοποίηση της απόφασης κατακύρωσης, μαζί με αντίγραφο όλων των πρακτικών, σε κάθε προσφέροντα που δεν έχει αποκλειστεί οριστικά εκτός από τον προσωρινό ανάδοχο, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας», και επιπλέον αναρτά τα δικαιολογητικά

Αριθμός απόφασης:219 /2020

του προσωρινού αναδόχου στον χώρο «Συνημμένα Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού».

ε) Μετά την άπρακτη πάροδο των προθεσμιών, τόσο της άσκησης των προβλεπόμενων βοηθημάτων και μέσων στο στάδιο της προδικαστικής και δικαστικής προστασίας, όσο και των αποφάσεων αναστολών επί αυτών και μετά την ολοκλήρωση του προσυμβατικού ελέγχου από το Ελεγκτικό Συνέδριο, εφόσον απαιτείται, σύμφωνα με τα άρθρα 35 και 36 του ν. 4129/201319, ο προσωρινός ανάδοχος, υποβάλλει, εφόσον απαιτείται, μετά από σχετική πρόσκληση της αναθέτουσας αρχής, μέσω της λειτουργικότητας της “Επικοινωνίας” του υποσυστήματος, υπεύθυνη δήλωση, που υπογράφεται κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 79 Α του Ν4412/2016, στην οποία θα δηλώνεται ότι, δεν έχουν επέλθει στο πρόσωπό του οψιγενείς μεταβολές κατά την έννοια του άρθρου 104 του Ν4412/2016 και μόνο στην περίπτωση του προσυμβατικού ελέγχου ή της άσκησης προδικαστικής προσφυγής κατά της απόφασης κατακύρωσης. Η υπεύθυνη δήλωση ελέγχεται από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο, το οποίο συντάσσει πρακτικό που συνοδεύει τη σύμβαση.

Μέσω της λειτουργικότητας της “Επικοινωνίας” του υποσυστήματος, κοινοποιείται η απόφαση κατακύρωσης στον προσωρινό ανάδοχο. Με την ίδια απόφαση καλείται ο ανάδοχος να προσέλθει σε ορισμένο τόπο και χρόνο για την υπογραφή του συμφωνητικού, θέτοντάς του η αναθέτουσα αρχή προθεσμία που δεν μπορεί να υπερβαίνει τις είκοσι (20) ημέρες από την κοινοποίηση ειδικής ηλεκτρονικής πρόσκλησης, μέσω της λειτουργικότητας της “Επικοινωνίας” του υποσυστήματος, προσκομίζοντας και την απαιτούμενη εγγυητική επιστολή καλής εκτέλεσης. Η εν λόγω κοινοποίηση επιφέρει τα έννομα αποτελέσματα της απόφασης κατακύρωσης, σύμφωνα με οριζόμενα στην παρ. 3 του άρθρου 105 του ν.4412/2016 .

Εάν ο ανάδοχος δεν προσέλθει να υπογράψει το συμφωνητικό, μέσα στην προθεσμία που ορίζεται στην ειδική πρόκληση, κηρύσσεται έκπτωτος, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και ακολουθείται η διαδικασία του άρθρου 103 του Ν.4412/2016 για τον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν προσέλθει για την υπογραφή του συμφωνητικού, η

Αριθμός απόφασης:219 /2020

διαδικασία ανάθεσης ματαιώνεται, σύμφωνα με την περίπτωση β της παραγράφου 1 του άρθρου 106 του ν. 4412/2016. [...] 22.A.5. Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης (διαγωνισμό), οικονομικός φορέας εάν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 3310/2005 (εθνικός λόγος αποκλεισμού) [...] Άρθρο 23: Αποδεικτικά μέσα κριτηρίων ποιοτικής επιλογής

23.1 Κατά την υποβολή προσφορών οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 79 παρ. 1 του ν. 4412/2016, το οποίο αποτελεί 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 του άρθρου 22 Α της παρούσας,

β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 22 Β-Ε της παρούσας.

Σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, μπορεί να ζητηθεί από τους προσφέροντες να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά της επόμενης παραγράφου, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας.

Κατά την υποβολή του ΕΕΕΣ, είναι δυνατή, με μόνη την υπογραφή του κατά περίπτωση εκπροσώπου του οικονομικού φορέα, η προκαταρκτική απόδειξη των λόγων αποκλεισμού που αναφέρονται στο άρθρο 22.A.1 της παρούσας, για το σύνολο των φυσικών προσώπων που είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτόν.

Ως εκπρόσωπος του οικονομικού φορέα, για την εφαρμογή του παρόντος, νοείται ο νόμιμος εκπρόσωπος αυτού, όπως προκύπτει από το ισχύον καταστατικό ή το πρακτικό εκπροσώπησής του κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς ή το αρμοδίως εξουσιοδοτημένο φυσικό πρόσωπο να εκπροσωπεί τον οικονομικό φορέα για διαδικασίες σύναψης συμβάσεων ή για τη συγκεκριμένη διαδικασία σύναψης σύμβασης.

Αριθμός απόφασης:219 /2020

Το ΕΕΕΣ μπορεί να υπογράφεται έως δέκα (10) ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών.

Στην περίπτωση υποβολής προσφοράς από ένωση οικονομικών φορέων, το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), υποβάλλεται χωριστά από κάθε μέλος της ένωσης.

23.2. Δικαιολογητικά (Αποδεικτικά μέσα)

Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα άρθρα 21 και 22 της παρούσας, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 (α έως δ) και κατά τη σύναψη της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 4.2 (ε) της παρούσας.

Τα αποδεικτικά μέσα γίνονται αποδεκτά κατά τον ακόλουθο τρόπο: α) τα δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 1 του άρθρου 73 του Ν4412/2016, την περίπτωση γ' της παραγράφου 2 του εν λόγω άρθρου 73 και την περίπτωση β' της παραγράφου 4 του ίδιου άρθρου 73 εφόσον έχουν εκδοθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή τους, β) τα λοιπά δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 2 του άρθρου 73 του Ν4412/2016 εφόσον είναι εν ισχύ κατά το χρόνο υποβολής τους, άλλως, στην περίπτωση που δεν αναφέρεται χρόνος ισχύος, να έχουν εκδοθεί κατά τα οριζόμενα στην προηγούμενη περίπτωση, γ) τα δικαιολογητικά που αφορούν την παράγραφο 2 του άρθρου 75 του Ν.4412/2016, τα αποδεικτικά ισχύουσας εκπροσώπησης σε περίπτωση νομικών προσώπων, και τα πιστοποιητικά αρμόδιας αρχής σχετικά με την ονομαστικοποίηση των μετοχών σε περίπτωση ανωνύμων εταιρειών, εφόσον έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους, δ) οι ένορκες βεβαιώσεις, εφόσον έχουν συνταχθεί έως τρεις (3) μήνες πριν από την υποβολή τους και ε) οι υπεύθυνες δηλώσεις, εφόσον έχουν συνταχθεί μετά την κοινοποίηση της πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών.

Τα έγγραφα τα προβλεπόμενα από το άρθρο 80 του Ν.4412/2016 υποβάλλονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α' 94). Ειδικά τα αποδεικτικά τα οποία αποτελούν ιδιωτικά έγγραφα, μπορεί να γίνονται αποδεκτά και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους.

Αριθμός απόφασης:219 /2020

Συνιστάται στους οικονομικούς φορείς να μεριμνούν εγκαίρως για την έκδοση των απαιτούμενων δικαιολογητικών (ιδιαίτερα αυτών που δεν εξασφαλίζεται εκ των υστέρων) προκειμένου να καλύπτονται τα ανωτέρω.

23.3 Δικαιολογητικά μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22 Α.

Ο προσωρινός ανάδοχος, κατόπιν σχετικής ηλεκτρονικής πρόσκλησης από την αναθέτουσα αρχή, υποβάλλει τα ακόλουθα δικαιολογητικά, κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 4.2 της παρούσας:

Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού του άρθρου 22Α, ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει αντίστοιχα τα παρακάτω δικαιολογητικά: [...] (στ) Δικαιολογητικά της παρ. Α.5 του Άρθρου 22

Για την απόδειξη της μη συνδρομής του λόγου αποκλεισμού της παραγράφου Α.5 του άρθρου 22 υποβάλλονται, εφόσον ο προσωρινός ανάδοχος είναι ανώνυμη εταιρία:

Δικαιολογητικά ονομαστικοποίησης μετοχών. [Εξαιρούνται της υποχρέωσης αυτής οι εταιρείες που είναι εισηγμένες στο Χρηματιστήριο της χώρας εγκατάστασής τους και υποβάλλουν περί τούτου υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου τους].

- Πιστοποιητικό αρμόδιας αρχής του κράτους της έδρας, από το οποίο να προκύπτει ότι οι μετοχές είναι ονομαστικές - Αναλυτική κατάσταση με τα στοιχεία των μετόχων της εταιρείας και τον αριθμό των μετοχών κάθε μετόχου (μετοχολόγιο), όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της εταιρείας, το πολύ τριάντα εργάσιμες ημέρες πριν από την ημέρα υποβολής της προσφοράς.

Ειδικότερα:

α) Οι επιχειρήσεις που είναι εγγεγραμμένες στο Μ.Ε.ΕΠ., προσκομίζουν μόνο την αναλυτική κατάσταση με τα στοιχεία των μετόχων της εταιρείας και τον αριθμό των μετοχών κάθε μετόχου (μετοχολόγιο), όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της εταιρείας, το πολύ τριάντα εργάσιμες ημέρες πριν από την ημέρα υποβολής της προσφοράς καθώς η απαίτηση για την υποβολή του πιστοποιητικού από το οποίο να προκύπτει ότι οι μετοχές είναι ονομαστικές, καλύπτεται σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 23.9 της παρούσας [...]

23.8 Σχετικά με τον έλεγχο νομιμοποίησης του προσωρινού αναδόχου:

Αριθμός απόφασης:219 /2020

Σε περίπτωση νομικού προσώπου, υποβάλλονται ηλεκτρονικά, στον φάκελο “Δικαιολογητικά Προσωρινού Αναδόχου, τα νομιμοποιητικά έγγραφα από τα οποία προκύπτει η εξουσία υπογραφής του νομίμου εκπροσώπου.

Εάν ο προσφέρων είναι Α.Ε και Ε.Π.Ε :

1. ΦΕΚ σύστασης,
2. Αντίγραφο του ισχύοντος καταστατικού με το ΦΕΚ στο οποίο έχουν δημοσιευτεί όλες οι μέχρι σήμερα τροποποιήσεις αυτού ή επικυρωμένο αντίγραφο κωδικοποιημένου καταστατικού (εφόσον υπάρχει)
3. ΦΕΚ στο οποίο έχει δημοσιευτεί το πρακτικό ΔΣ εκπροσώπησης του νομικού προσώπου,
4. Πρακτικό Δ.Σ περί έγκρισης συμμετοχής στο διαγωνισμό, στο οποίο μπορεί να περιέχεται και εξουσιοδότηση (εφόσον αυτό προβλέπεται από το καταστατικό του υποψηφίου αναδόχου) για υπογραφή και υποβολή προσφοράς σε περίπτωση που δεν υπογράφει ο ίδιος ο νόμιμος εκπρόσωπος του φορέα την προσφορά και τα λοιπά απαιτούμενα έγγραφα του διαγωνισμού και ορίζεται συγκεκριμένο άτομο,
5. Πιστοποιητικό αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής περί τροποποιήσεων του καταστατικού / μη λύσης της εταιρείας, το οποίο πρέπει να έχει εκδοθεί το πολύ τρεις (3) μήνες πριν από την ημερομηνία υποβολής προσφορών. [...] 23.9 Επίσημοι κατάλογοι εγκεκριμένων οικονομικών φορέων

(α) Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγγεγραμμένοι σε επίσημους καταλόγους ή διαθέτουν πιστοποίηση από οργανισμούς πιστοποίησης που συμμορφώνονται με τα ευρωπαϊκά πρότυπα πιστοποίησης, κατά την έννοια του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016, μπορούν να υποβάλλουν στις αναθέτουσες αρχές πιστοποιητικό εγγραφής εκδιδόμενο από την αρμόδια αρχή ή το πιστοποιητικό που εκδίδεται από τον αρμόδιο οργανισμό πιστοποίησης.

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

Η πιστοποιούμενη εγγραφή στους επίσημους καταλόγους από τους αρμόδιους οργανισμούς ή το πιστοποιητικό, που εκδίδεται από τον οργανισμό πιστοποίησης, συνιστά τεκμήριο καταλληλότητας όσον αφορά τις απαιτήσεις

Αριθμός απόφασης:219 /2020

ποιοτικής επιλογής, τις οποίες καλύπτει ο επίσημος κατάλογος ή το πιστοποιητικό.

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

(β) Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγγεγραμμένοι στο Μ.Ε.ΕΠ. εφόσον υποβάλλουν «Ενημερότητα Πτυχίου» εν ισχύ, απαλλάσσονται από την υποχρέωση υποβολής των δικαιολογητικών:[...] - το πιστοποιητικό της αρμόδιας αρχής για την ονομαστικοποίηση των μετοχών του άρθρου 23.3. (στ) [...]».

33. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα 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).

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

35. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, κατά, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

Αριθμός απόφασης:219 /2020

36. 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, κατά, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015,, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, κατά, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, κατά, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001,, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008,, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, και, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, κατά, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002,, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013,, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

37. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

Αριθμός απόφασης:219 /2020

38. Επειδή οι αρχές της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας που διέπουν τους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν να καθορίζονται σαφώς στην διακήρυξη οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό καθώς και τα κριτήρια ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης (βλ. ΕΣ 133/2008, Πράξη, Τμ. VI) με στόχο την επίτευξη πλήρους διαφάνειας και προστασίας του ανταγωνισμού (βλ. ΕΣ 2263/2011, 2016/2010, Τμ. VI).

39. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή κρίνει τις προσφορές επί ίσοις όροις και με προσήλωση στην λεκτική αποτύπωση των όρων της κανονιστικής πράξης στα πλαίσια της αρχής της τυπικότητας, απορρίπτοντας κατά δέσμια αρμοδιότητα προσφορά που παραβιάζει απαράβατους όρους της διακήρυξης.

40. Επειδή, είναι θεμιτός και σύμφωνος με την αρχή της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης ο αποκλεισμός υποψηφίου λόγω μη τήρησης υποχρεώσεων που απορρέουν από τα σχετικά με τη διαδικασία έγγραφα και την ισχύουσα εθνική νομοθεσία καθόσον είναι σαφής (βλ. εξ αντιδιαστολής Απόφαση, C-27/2015 της 2ας Ιουνίου 2016, σκέψη 51, όπου κρίθηκε ότι δεν επιτρέπεται ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα από διαδικασία συνάψεως δημοσίας συμβάσεως, λόγω μη τήρσεως από τον φορέα αυτόν υποχρεώσεως η οποία δεν προκύπτει ρητώς από τα σχετικά με τη διαδικασία αυτή έγγραφα ή από την ισχύουσα εθνική νομοθεσία, αλλά από την ερμηνεία της εν λόγω νομοθεσίας και των εν λόγω εγγράφων, καθώς και από την εκ μέρους των εθνικών διοικητικών αρχών και των εθνικών δικαστηρίων συμπλήρωση των κενών των εγγράφων και της νομοθεσίας).

41. 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).

Αριθμός απόφασης:219 /2020

42. Επειδή δέσμια αρμοδιότητα υπάρχει όταν το διοικητικό όργανο, εφόσον διαπιστώσει ότι συντρέχουν οι προβλεπόμενες από τους κανόνες δικαίου πραγματικές ή νομικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή τους, είναι υποχρεωμένο να εκδώσει διοικητική πράξη που περιέχει ορισμένη ατομική ρύθμιση, την οποία προκαθορίζουν οι κανόνες αυτοί (βλ. Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλο, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 15η έκδ., αριθμ. 148, σελ. 138). Στην περίπτωση της δέσμιας αρμοδιότητας, ο κανόνας δικαίου υποδεικνύει στη Διοίκηση κατά τρόπο επιτακτικό τη συμπεριφορά που πρέπει να υιοθετήσει και δεν της αφήνει περιθώρια εκτίμησης (βλ. ΣτΕ 286/2012) περιέχοντας πλήρες και λεπτομερές πραγματικό και τις σαφείς και συγκεκριμένες έννομες συνέπειες που αυτό επιφέρει (βλ. ΣτΕ 4720/2012).

43. Επειδή, οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου, ως της χρηστής διοίκησης, και της αναλογικότητας, έχουν εφαρμογή κατά την ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της Αναθέτουσας Αρχής, ήτοι της νομικής δυνατότητας της διοίκησης να επιλέγει ανάμεσα σε διάφορες εξίσου νόμιμες λύσεις, μία απόφαση δηλαδή για το εάν, πότε και πώς της διοικητικής δράσης (Π. Δαγτόγλου, *Γενικό Διοικητικό Δίκαιο*, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σ. 191).

44. Επειδή, επομένως, δεν χωρεί εφαρμογή των αρχών της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης όπου η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εφαρμόσει συγκεκριμένη διάταξη και κατά τον νόμο και την Διακήρυξη ενεργεί κατά δεσμία αρμοδιότητα (πρβλ. ΔΕφΑθ 2098/2013, ΣτΕ 2067/2004, 13/2003, 1072/2003).

45. Επειδή με τον πρώτο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η παρεμβαίνουσα δεν προσκόμισε τα δικαιολογητικά 23.8.1 (ΦΕΚ σύστασης), 23.8.2 (αντίγραφο του ισχύοντος καταστατικού με το ΦΕΚ στο οποίο έχουν δημοσιευθεί οι μέχρι σήμερα τροποποιήσεις αυτού ή επικυρωμένο αντίγραφο κωδικοποιημένου καταστατικού εφόσον υπάρχει) και 23.8.3 (ΦΕΚ στο οποίο έχει δημοσιευθεί το πρακτικό ΔΣ εκπροσώπησης του νομικού προσώπου) της Διακήρυξης.

Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει ότι τα έγγραφα που προσκόμισε η παρεμβαίνουσα δοθέντος ότι σύμφωνα με το άρθρο 2 του Ν.4250/2014 από 1-1-2015 καταργείται η υποχρέωση δημοσίευσης στο ΦΕΚ και αρκεί μόνο η καταχώρηση στο ΓΕΜΗ, προκύπτει

Αριθμός απόφασης:219 /2020

η σύνθεση του διοικητικού συμβουλίου και η εκπροσώπηση της παρεμβαίνουσας και καλύπτονται οι απαιτήσεις των άρθρων 23.8 και 23.2γ της Διακήρυξης.

Εξάλλου, η παρεμβαίνουσα στην παρέμβασή της ομοίως επικαλείται την κατάργηση της δημοσίευσης της σύστασής της στο ΦΕΚ και ισχυρίζεται ότι η ελεύθερη πρόσβαση στο ΓΕΜΗ σε συνδυασμό με τα έγγραφα που έχει υποβάλει πληρούν τις απαιτήσεις της Διακήρυξης.

46. Επειδή στην επίμαχη Διακήρυξη, στο άρθρο 23.8 προβλέπεται ότι, σε περίπτωση νομικού προσώπου, υποβάλλονται ηλεκτρονικά, στον φάκελο Δικαιολογητικά Προσωρινού Αναδόχου, τα νομιμοποιητικά έγγραφα από τα οποία προκύπτει η εξουσία υπογραφής του νομίμου εκπροσώπου. Στη συνέχεια, στο ίδιο άρθρο αναφέρονται ρητώς τα δικαιολογητικά που πρέπει να προσκομίσει ο προσωρινός ανάδοχος στην περίπτωση που είναι ανώνυμη εταιρεία, ως εν προκειμένω, ήτοι το ΦΕΚ σύστασης, αντίγραφο του ισχύοντος καταστατικού με το ΦΕΚ στο οποίο έχουν δημοσιευτεί όλες οι μέχρι σήμερα τροποποιήσεις αυτού ή επικυρωμένο αντίγραφο κωδικοποιημένου καταστατικού (εφόσον υπάρχει), ΦΕΚ στο οποίο έχει δημοσιευτεί το πρακτικό ΔΣ εκπροσώπησης του νομικού προσώπου, πρακτικό Δ.Σ περί έγκρισης συμμετοχής στο διαγωνισμό, στο οποίο μπορεί να περιέχεται και εξουσιοδότηση (εφόσον αυτό προβλέπεται από το καταστατικό του υποψηφίου αναδόχου) για υπογραφή και υποβολή προσφοράς σε περίπτωση που δεν υπογράφει ο ίδιος ο νόμιμος εκπρόσωπος του φορέα την προσφορά και τα λοιπά απαιτούμενα έγγραφα του διαγωνισμού και ορίζεται συγκεκριμένο άτομο καθώς και πιστοποιητικό αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής περί τροποποιήσεων του καταστατικού/μη λύσης της εταιρείας, το οποίο πρέπει να έχει εκδοθεί το πολύ τρεις (3) μήνες πριν από την ημερομηνία υποβολής προσφορών. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 2 του Ν.4250/2014 που περιλαμβάνεται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρο 7 της Διακήρυξης, η υποχρέωση δημοσίευσης στο ΦΕΚ αντικαθίσταται με τη δημοσίευση στο ΓΕΜΗ. Ως εκ τούτου, κατά τη συστηματική ερμηνεία της Διακήρυξης, η απαίτηση υποβολής των ως άνω ΦΕΚ, και για τον χρόνο κατά τον οποίο τα προς δημοσίευση γεγονότα είναι σε ισχύ, αφορά στις εταιρείες που έχουν συσταθεί υπό το προϊσχύον

Αριθμός απόφασης:219 /2020

κανονιστικό πλαίσιο, ενώ για τις εταιρείες που έχουν συσταθεί υπό το ισχύον κανονιστικό πλαίσιο απαιτούνται τα αντίστοιχα έγγραφα που έχουν καταχωρηθεί στο ΓΕΜΗ, δοθέντος ότι η καταχώρηση αυτή καλύπτει τόσο τις απαιτήσεις περί δημοσιότητας για τις ανώνυμες εταιρείες, ως προκύπτει από τις προπαρατεθείσες διατάξεις όσο και τις απαιτήσεις της Διακήρυξης.

47. Επειδή όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε ως δικαιολογητικά κατακύρωσης την με αριθμ. σύσταση ανώνυμης εταιρείας δια μετατροπής ομόρρυθμης εταιρείας, την με αριθμ. πρωτ. ανακοίνωση καταχώρησης στο ΓΕΜΗ συνοδευόμενη με το καταστατικό της με κωδικό καταχώρησης 523590, την υπ' αριθμ. ανακοίνωση του ΓΕΜΗ περί συγκρότησης του Διοικητικού Συμβουλίου με ισχύ ως 30/06/2021 και περί εκπροσώπησης της εταιρείας, το με αριθμ. γενικό πιστοποιητικό στο οποίο έχουν δημοσιευθεί όλες οι τροποποιήσεις αυτού και προκύπτει η μη λύση της εταιρείας καθώς και το με αριθμ. πρωτ. πιστοποιητικό εκπροσώπησης από το οποίο προκύπτει η εκπροσώπηση της εταιρείας, ως βασίμως υποστηρίζει στην παρέμβασή της. Παράλληλα, υπέβαλε και το από 26-07-2019 Πρακτικό του Διοικητικού Συμβουλίου στο οποίο αποφασίστηκε η συμμετοχή της στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία. Ως εκ τούτου, και σύμφωνα με την προηγούμενη σκέψη, τα ως άνω έγγραφα καλύπτουν τις απαιτήσεις της Διακήρυξης, παρά τα περί αντιθέτου προβαλλόμενα.

48. Επειδή, σε κάθε δε περίπτωση, όλως επικουρικώς, σημειώνεται ότι η ανυπαίτια ανυπέβλητη αδυναμία του προσώπου να προβεί σε συγκεκριμένη ενέργεια ή να ασκήσει ένα δικαίωμά του δεν επιτρέπεται να οδηγεί στην παραγωγή αρνητικών συνεπειών σε βάρος του. Εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα έχει συσταθεί κατόπιν μετατροπής της επιχείρησης με την Επωνυμία και το καταστατικό της καταχωρίστηκε στο Γενικό Εμπορικό Μητρώο την 31/12/2015, ήτοι κατόπιν της αλλαγής του θεσμικού πλαισίου περί δημοσιότητας. Ως εκ τούτου, τυχόν διαφορετική ερμηνεία της Διακήρυξης θα ισοδυναμούσε με απαίτηση που η παρεμβαίνουσα θα ήταν *a priori* αδύνατο να εκπληρώσει. Επομένως, σύμφωνα με την γενική αρχή του δικαίου ότι ουδείς υποχρεούται στα αδύνατα (*impossibilia nulla est obligatio*), δεν θα εδύνατο να απορριφθεί η προσφορά της λόγω μη

Αριθμός απόφασης:219 /2020

προσκόμισης των ως άνω ΦΕΚ. Επομένως, ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

49. Επειδή με τον δεύτερο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι προς απόδειξη της ισχύουσας εκπροσώπησής της η παρεμβαίνουσα έχει προσκομίσει το υπ' αριθμ. πιστοποιητικό εκπροσώπησης του ΓΕΜΗ κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (31-10-2019), ήτοι υπέβαλε έγγραφο που δεν έχει εκδοθεί έως 30 εργάσιμες ημέρες πριν την υποβολή του ως δικαιολογητικό κατακύρωσης ως απαιτεί η Διακήρυξη στο άρθρο 23.2 γ. Ειδικότερα, το υποβληθέν έγγραφο έπρεπε να έχει εκδοθεί το αργότερο έως τις 19-9-2019 και όχι στις 30-08-2019 και, ως εκ τούτου, εσφαλμένα η αναθέτουσα αρχή το θεώρησε ως εμπροθέσμως εκδοθέν. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι, ομοίως, και το υπ' αριθμ. πρωτ. πιστοποιητικό εκπροσώπησης προς απόδειξη της εκπροσώπησης της παρεμβαίνουσας κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς (9-08-2019) έπρεπε να είχε εκδοθεί έως 30 εργάσιμες ημέρες πριν την υποβολή του, ήτοι την 27-06-2019.

Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει ότι με την ελεύθερη πρόσβαση στο ΓΕΜΗ προκύπτει ότι δεν έχει γίνει καμία άλλη τροποποίηση σχετικά με την εκπροσώπηση της εταιρείας και για τον λόγο αυτό θεωρήθηκε ότι τα υποβληθέντα έγγραφα καλύπτουν τις απαιτήσεις των άρθρων 23.8 και 23.2 γ της Διακήρυξης.

Εξάλλου, η παρεμβαίνουσα στην παρέμβασή της ισχυρίζεται ότι στο άρθρο 23 ορίζονται μόνο τα δικαιολογητικά μη συνδρομής των προβλεπόμενων στο άρθρο 22 της Διακήρυξης λόγων αποκλεισμού και ότι μόνο το άρθρο 22 της Διακήρυξης προβλέπει λόγους αποκλεισμού και, ως εκ τούτου, δεν αποτελεί λόγο αποκλεισμού η μη υποβολή του πιστοποιητικού ισχύουσας εκπροσώπησης με ισχύ έως τριάντα εργάσιμες ημέρες πριν την υποβολή του κατά το αντίστοιχο στάδιο του διαγωνισμού. Επικαλείται δε τις παρ. 5 και 6 του άρθρου 79 του Ν.4412/2016 καθώς και τις παρ. 5 και 6 του άρθρου 23.2 της Διακήρυξης προκειμένου να υποστηρίξει ότι υπάρχουν παρεκκλίσεις από την υποχρέωση προσκομίσεως δικαιολογητικών ή πιστοποιητικών εκ μέρους των διαγωνιζομένων και του προσωρινού αναδόχου στην περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή μπορεί η ίδια να

Αριθμός απόφασης:219 /2020

ανευρίσκει τις σχετικές πληροφορίες ή να λαμβάνει τα σχετικά πιστοποιητικά δια της πρόσβασης της σε δωρεάν βάση δεδομένων στην οποία έχει άμεση ηλεκτρονική πρόσβαση όπως ο διαδικτυακός τόπος του ΓΕΜΗ όπου αναρτώνται όλες οι καταχωρήσεις των στοιχείων σύστασης και εκπροσώπησης των εταιρειών, χωρίς να απαιτείται η χρήση οιοδήποτε κωδικού. Εξάλλου, κατά την παρεμβαίνουσα, ούτε η προσφεύγουσα προβάλλει κάποια πλημμέλεια ως προς την εκπροσώπησή της η οποία και μόνο θα συνιστούσε λόγο αποκλεισμού της και η αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, τους όρους της Διακήρυξης και την αρχή της αναλογικότητας, έκρινε ότι διαθέτει νόμιμη εκπροσώπηση.

50. Επειδή στην επίμαχη Διακήρυξη, στο άρθρο 23.2 περ. γ προβλέπεται ότι τα αποδεικτικά ισχύουσας εκπροσώπησης σε περίπτωση νομικών προσώπων γίνονται αποδεκτά εφόσον έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους. Περαιτέρω, το άρθρο 23.2 προβλέπει επίσης 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, ενώ η δήλωση για την πρόσβαση σε εθνική βάση δεδομένων εμπεριέχεται στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ). Σύμφωνα δε με το άρθρο 4.2 περ. δ ii, αν δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των δικαιολογητικών κατακύρωσης, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου.

51. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η παρεμβαίνουσα, που έχει υποβάλει την προσφορά της στις 6-08-2019 και τα δικαιολογητικά κατακύρωσης στις 31-10-2019, έχει προσκομίσει το υπ' αριθμ. πιστοποιητικό εκπροσώπησης του ΓΕΜΗ κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ως βασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα και δεν αμφισβητεί ούτε η αναθέτουσα αρχή ούτε η παρεμβαίνουσα. Ωστόσο, κατά ρητή και σαφή απαίτηση της Διακήρυξης, τα αποδεικτικά ισχύουσας εκπροσώπησης σε περίπτωση νομικών προσώπων

Αριθμός απόφασης:219 /2020

γίνονται αποδεκτά εφόσον έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους. Εν προκειμένω, λαμβανομένου υπόψη και της αργίας της 28^{ης} Οκτωβρίου, το επίμαχο πιστοποιητικό θα έπρεπε να έχει εκδοθεί από τις 18-09-2019 και εφεξής και όχι νωρίτερα. Η υποβολή πιστοποιητικού με ημερομηνία προγενέστερη, ως εν προκειμένω η 30-08-2019, καθιστά απαράδεκτη την υποβολή του, ως βασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα. Ο δε ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι μόνο στο άρθρο 22 της Διακήρυξης προβλέπονται οι λόγοι αποκλεισμού των διαγωνιζομένων πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος διότι ρητώς και σαφώς η Διακήρυξη αναφέρει στο άρθρο 4.2 ότι αν δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ως εν προκειμένω, το πιστοποιητικό του άρθρου 23.2 περ. γ, η προσφορά του προσωρινού αναδόχου απορρίπτεται, ενώ ρητώς και το 23.2 περ. γ αναφέρει ότι τα απαριθμούμενα σε αυτό δικαιολογητικά γίνονται αποδεκτά εφόσον έχουν εκδοθεί έως 30 εργάσιμες ημέρες πριν την υποβολή τους. Ομοίως, τυγχάνει απορριπτέος ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι η αναθέτουσα αρχή δεν την κάλεσε, ως είχε τη δυνατότητα δυνάμει του άρθρου 103 του Ν.4412/2016, να συμπληρώσει τα δικαιολογητικά της, καθώς ερείδεται επί της εσφαλμένης προϋπόθεσης ότι το άρθρο 103 παρέχει τη δυνατότητα αυτή και δεν λαμβάνει υπόψη την τροποποίησή του με το άρθρο 107 περ. 19 του Ν. 4497/2017 (ΦΕΚ Α' 171), ως ισχύει από 01.04.2019, ήτοι προ της δημοσίευσης της επίμαχης Διακήρυξης. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή όφειλε κατά δέσμια αρμοδιότητα και σύμφωνα με τις αρχές της τυπικότητας, της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας να έχει απορρίψει την προσφορά της παρεμβαίνουσας.

52. Επειδή, περαιτέρω, ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι κατά τις παρ. 5 και 6 του άρθρου 23.2 δεν υποχρεούνταν να υποβάλει έγγραφα στα οποία έχει πρόσβαση η αναθέτουσα αρχή σε εθνική βάση δεδομένων η οποία διατίθεται δωρεάν προβάλλεται αλυσιτελώς καθώς στο υποβληθέν από αυτήν ΕΕΕΣ δεν περιλαμβάνεται τέτοιου είδους δήλωση με τα στοιχεία ηλεκτρονικής αναζήτησης στοιχείων που την αφορούν στο ΓΕΜΗ, ως ρητώς απαιτεί η Διακήρυξη και η έλλειψη αυτή δεν καλύπτεται από τις τελικές, γενικές δηλώσεις του Μέρους VI. Ομοίως, αλυσιτελώς προβάλλεται ότι δεν

Αριθμός απόφασης:219 /2020

υφίσταται οιαδήποτε πλημμέλεια ως προς την εκπροσώπησή της, καθώς τούτο δεν αίρει τις προϋποθέσεις υποβολής των δικαιολογητικών εκπροσώπησής της κατά το στάδιο της κατακύρωσης. Ως εκ τούτου, η μη παραδεκτή υποβολή του ως άνω πιστοποιητικού ως δικαιολογητικού κατακύρωσης παρέχει αυτοτελές έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς της παρεμβαίνουσας από τον επίμαχο διαγωνισμό και, για το λόγο αυτό, παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση του παραδεκτού της υποβολής του πιστοποιητικού για την απόδειξη της εκπροσώπησής της κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007. Βλ. και ΑΕΠΠ 818/2018, σκ. 62 και ΑΕΠΠ 839/2018, σκ. 53, 969/2019 σκ. 49). Επομένως, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

53. Επειδή με τον τρίτο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η παρεμβαίνουσα έπρεπε να υποβάλει, μεταξύ άλλων, και πιστοποιητικά αρμόδιας αρχής σχετικά με την ονομαστικοποίηση των μετοχών της που έχουν επίσης εκδοθεί έως 30 εργάσιμες ημέρες πριν την υποβολή τους και πριν τη διεξαγωγή του διαγωνισμού, ως απαιτεί η Διακήρυξη. Δοθέντος ότι τα υποβληθέντα έγγραφα έχουν ημερομηνία 30-08-2019 και 30-05-2019 αντίστοιχα, θα έπρεπε να έχουν εκδοθεί στις 19-09-2019 και στις 27-06-2019 αντίστοιχα και για το λόγο αυτό δεν έπρεπε να γίνουν αποδεκτά.

Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει ότι τα υποβληθέντα από την παρεμβαίνουσα μετοχολόγια σε συνδυασμό με τα γενικά πιστοποιητικά ΓΕΜΗ θεωρήθηκε ότι καλύπτουν τις απαιτήσεις των άρθρων 23.2γ και 23.3 στ της Διακήρυξης.

Εξάλλου, η παρεμβαίνουσα στην παρέμβασή της ισχυρίζεται ότι η ονομαστικοποίηση των μετοχών δεν παρέχεται επί της ουσίας από το ΓΕΜΗ αλλά προκύπτει από το επίσημο βιβλίο μετόχων της εταιρείας από όπου προκύπτει επακριβώς και η μετοχική σύνθεση και ότι ακριβές αντίγραφο του οποίου έχει υποβάλει με ημερομηνία 31-10-2019. Κατά τα λοιπά, ισχυρίζεται και για τα πιστοποιητικά ονομαστικοποίησης των μετοχών όσα ισχυρίζεται και για τα πιστοποιητικά εκπροσώπησης.

54. Επειδή στην επίμαχη Διακήρυξη στο άρθρο 23.2 περ. γ προβλέπεται ότι τα πιστοποιητικά αρμόδιας αρχής σχετικά με την

Αριθμός απόφασης:219 /2020

ονομαστικοποίηση των μετοχών σε περίπτωση ανωνύμων εταιρειών γίνονται αποδεκτά εφόσον έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους. Περαιτέρω, στο άρθρο 23.3 περ. στ, ως δικαιολογητικά ονομαστικοποίησης μετοχών αναφέρονται το πιστοποιητικό αρμόδιας αρχής του κράτους της έδρας, από το οποίο να προκύπτει ότι οι μετοχές είναι ονομαστικές και αναλυτική κατάσταση με τα στοιχεία των μετόχων της εταιρείας και τον αριθμό των μετοχών κάθε μετόχου (μετοχολόγιο), όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της εταιρείας, το πολύ τριάντα εργάσιμες ημέρες πριν από την ημέρα υποβολής της προσφοράς. Ειδικότερα, για τις εταιρείες που είναι εγγεγραμμένες στο ΜΕΕΠ προβλέπεται ότι προσκομίζουν μόνο την αναλυτική κατάσταση με τα στοιχεία των μετόχων της εταιρείας και τον αριθμό των μετοχών κάθε μετόχου (μετοχολόγιο), όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της εταιρείας, το πολύ τριάντα εργάσιμες ημέρες πριν από την ημέρα υποβολής της προσφοράς καθώς η απαίτηση για την υποβολή του πιστοποιητικού από το οποίο να προκύπτει ότι οι μετοχές είναι ονομαστικές, καλύπτεται σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 23.9 σύμφωνα με το οποίο οι οικονομικοί φορείς που είναι εγγεγραμμένοι στο Μ.Ε.ΕΠ. εφόσον υποβάλλουν «Ενημερότητα Πτυχίου» εν ισχύ, απαλλάσσονται από την υποχρέωση υποβολής του πιστοποιητικού της αρμόδιας αρχής για την ονομαστικοποίηση των μετοχών του άρθρου 23.3. (στ). Σύμφωνα δε με το άρθρο 4.2 περ. δ ii, αν δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των δικαιολογητικών κατακύρωσης, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου. Από τις προπαρατεθείσες ρυθμίσεις των άρθρων 4.2, 22.Α.5, 23.3.στ και 23.9.β της Διακήρυξης, οι οποίες εναρμονίζονται με τις ρυθμίσεις των άρθρων 8 παρ. 4 του Ν. 3310/2005 και 1 παρ. 2 και 3 του ΠΔ 82/1996, και σε συνδυασμό με τις περί ενημερότητας πτυχίου ρυθμίσεις του άρθρου 20 παρ. 5 του ν. 3669/2008 και της Δ15/οικ/15658/2013 υπουργικής απόφασης, συνάγεται ότι ημεδαπή εργοληπτική επιχείρηση, με τη νομική μορφή ανώνυμης εταιρείας, η οποία είναι εγγεγραμμένη στο ΜΕΕΠ και δεν είναι εισηγμένη στο Χρηματιστήριο, οφείλει, σε περίπτωση ανάδειξής της ως προσωρινής αναδόχου, να υποβάλει προς πλήρωση των περί ονομαστικοποίησης των μετοχών

Αριθμός απόφασης:219 /2020

προβλέψεων της Διακήρυξης μόνο την αναλυτική κατάσταση με τα στοιχεία των μετόχων της εταιρείας και τον αριθμό των μετοχών κάθε μετόχου (μετοχολόγιο), όπως τα στοιχεία αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της εταιρείας, το πολύ τριάντα εργάσιμες ημέρες πριν από την ημέρα υποβολής της προσφοράς, εφόσον όμως υποβάλλει και «Ενημερότητα Πτυχίου» εν ισχύ, ως εγγεγραμμένη, δηλαδή, στις τάξεις 3η έως και 7^η του ΜΕΕΠ. Δεδομένου ότι το πιστοποιητικό του ΓΕΜΗ από το οποίο προκύπτει ότι οι μετοχές είναι ονομαστικές προσκομίζεται για την έκδοση της Ενημερότητας Πτυχίου, μόνο τότε η απαίτηση για την υποβολή του καλύπτεται σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 23.3 περ. στ και 23.9 της Διακήρυξης.

55. Επειδή, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, η παρεμβαίνουσα, που έχει υποβάλει την προσφορά της στις 6-08-2019 και τα δικαιολογητικά κατακύρωσης στις 31-10-2019 και είναι εγγεγραμμένη στο ΜΕΕΠ με αριθμό αλλά δεν διαθέτει Ενημερότητα Πτυχίου γιατί είναι εγγεγραμμένη σε κατώτερες της 3ης τάξης σε όλες τις κατηγορίες έργου, έχει προσκομίσει, ως όφειλε, το υπ' αριθμ. πιστοποιητικό ΓΕΜΗ απ' όπου προκύπτει ότι οι μετοχές της είναι ονομαστικές καθώς και το από 31-10-2019 μετοχολόγιο με στοιχεία όπως αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της εταιρείας ως δικαιολογητικά κατακύρωσης, κατά το άρθρο 23.2 περ.γ. Παράλληλα, έχει προσκομίσει το υπ' αριθμ. πιστοποιητικό ΓΕΜΗ απ' όπου προκύπτει ότι οι μετοχές της είναι ονομαστικές και το από 6-8-2019 μετοχολόγιο με στοιχεία όπως αυτά είναι καταχωρημένα στο βιβλίο μετόχων της εταιρείας σύμφωνα με την απαίτηση του άρθρου 23.3 περ. στ.

56. Επειδή εφόσον η παρεμβαίνουσα είναι μεν εγγεγραμμένη στο ΜΕΕΠ αλλά δεν διαθέτει Ενημερότητα Πτυχίου, δεν απαλλάσσεται από την υποχρέωση προσκόμισης του πιστοποιητικού της αρμόδιας αρχής από το οποίο να προκύπτει ότι οι μετοχές της είναι ονομαστικές κατά το άρθρο 23.9, παρά τα περί αντιθέτου προβαλλόμενα από την παρεμβαίνουσα. Επομένως, μολονότι το από 6-08-2019 υποβληθέν μετοχολόγιο έχει την ίδια ημερομηνία με αυτήν της υποβολής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας κατά τα προβλεπόμενα στα άρθρα 23.3 περ. στ., το πιστοποιητικό ΓΕΜΗ από το οποίο προκύπτει ότι οι μετοχές της είναι ονομαστικές έχει ημερομηνία 30-08-2019, ήτοι προγενέστερη των 30 εργασίμων ημερών από την υποβολή του η

Αριθμός απόφασης:219 /2020

οποία, ως προελέχθη είναι η 18-9-2019, κατά παράβαση του άρθρου 23.2 περ. γ. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή όφειλε κατά δέσμια αρμοδιότητα και σύμφωνα με τις αρχές της τυπικότητας, της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας να έχει απορρίψει την προσφορά της παρεμβαίνουσας.

57. Επειδή σχετικά με τους λοιπούς ισχυρισμούς της παρεμβαίνουσας σχετικά με τα δικαιολογητικά ονομαστικοποίησης μετοχών που ταυτίζονται με τους ισχυρισμούς σχετικά με τα έγγραφα εκπροσώπησής της, τυγχάνουν απορριπτέοι σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα υπό σκ. 52. Επομένως, ο τρίτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

58. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

59. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

60. Επειδή η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί.

61. Επειδή, ύστερα από τη σκέψη 59, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ.5 Ν.4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. υπ' αριθμ. ... απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του παραβόλου ποσού έξι χιλιάδων σαράντα οχτώ ευρώ και τριάντα εννέα λεπτών (6.048,39 €).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 4 Φεβρουαρίου 2020 και εκδόθηκε στις 24 Φεβρουαρίου 2020 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη, υπογραφόμενη για την έκδοση αυτής, από την προεδρεύουσα του 6ου Κλιμακίου κατά τον χρόνο της έκδοσης, δυνάμει του άρθ. 365 παρ. 7 του ν. 4412/2016 και του άρθ. 18 παρ. 3 του ΠΔ 39/2017, σε συνδ. με την υπ' αριθ. 4/2020 Πράξη Προέδρου ΑΕΠΠ.

Αριθμός απόφασης:219 /2020

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΙΩΑΝΝΑ ΘΕΜΕΛΗ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΓΕΩΡΓΙΑ ΔΟΥΓΚΑ**