

Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 18 Ιουλίου 2019 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Χρυσάνθη Ζαράρη και Μιχαήλ Σειραδάκης, Μέλη.

Για να εξετάσει την, από 10.06.2019, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 704/10.06.2019 της προσφεύγουσας εταιρίας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του Δήμου ...ς (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «B. ... Α.Ε», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα εταιρία επιδιώκει, όπως ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 293/29.05.2019 Απόφαση (ΑΔΑ: ...) της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ...ς, κατ' αποδοχή του υπ. αρ. πρ. 869/24-05-2019 Πρακτικού δικαιολογητικών κατακύρωσης, που εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με τίτλο: «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΗΛΕΚΤΡΟΛΟΓΙΚΟΥ ΥΛΙΚΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ...Σ (ΕΤΗ 2017-2018)», προϋπολογισμού 814.519,95 ευρώ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά ανά τμήμα του ενδεικτικού προϋπολογισμού (α/α), μόνο βάσει τιμής (υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη, Συστημικός αριθμός ΕΣΗΔΗΣ: ...).

Με την ασκηθείσα Παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα ζητεί, όπως απορριφθεί καθολοκληρίαν η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια και Πρόεδρο του 7^{ου} Κλιμακίου, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί το υπ' αριθμ. ... ποσού εξακοσίων ευρώ €600,00 αναλογούν Παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (Α' 64) (εφεξής Κανονισμός).

2. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρία άσκησε την, από 10.06.2019, Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 704/10.06.2019, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Α.Ε.Π.Π, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 Κανονισμού.

3. Επειδή, η ως άνω Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά πράξης που εκδόθηκε στο πλαίσιο δημόσιου, ανοικτού, ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, συνολικού προϋπολογισμού 814.519,95 ευρώ, συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, ανώτερου του ορίου που θεσπίζεται στο άρθρο 345 του Ν. 4412/2016 για την καθ' ύλη αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης, δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 του Ν. 4487/2017 (Α' 116), δεδομένου ότι η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε μετά τις 26.06.2017.

4. Επειδή, η προσφεύγουσα υπέβαλε την με αριθμό 100848 Προσφορά, η οποία, κατόπιν έγκρισης των Πρακτικών αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών και των οικονομικών προσφορών

(αντίστοιχα), κρίθηκε αποδεκτή με την υπ' αριθμ. 1506/11.10.2018 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ...ς, με συνέπεια, να καταστεί προσωρινός μειοδότης για το είδος με Α/Α 272 του υπόψη Διαγωνισμού. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται (σελ. 9 και επόμεν. της Προσφυγής της), ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, κατά το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθόσον, με την υπ' αριθμ. 293/29.05.2019 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ...ς (προσβαλλόμενη πράξη), που αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ στις 30.05.2019, αποφασίσθηκε ότι δεν κατακυρώνεται σε αυτήν το τμήμα του Διαγωνισμού, για το οποίο είχε ανακηρυχθεί προσωρινός μειοδότης, με την αιτιολογία ότι δεν συμπλήρωσε προσηκόντως κάποια εκ των ζητούμενων δικαιολογητικών κατακύρωσης και πιο συγκεκριμένα, δεν υπέβαλε τα εξής στοιχεία: «α) Ποινικά Μητρώα και, με ημερομηνία έκδοσης μετά τις 24.10.2018, β) Όλα τα προβλεπόμενα πιστοποιητικά Πρωτοδικείου με έκδοση μετά τις 24.10.2018 ή ένορκη βεβαίωση σε περίπτωση αδυναμίας έκδοσης, με ημερομηνία μετά τις 24.10.2018 και γ) Ασφαλιστική Ενημερότητα «... ΑΕ» και, για τις 06.07.2018 (ημερομηνία συμμετοχής σε διαγωνισμό)».

Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται (σελ. 10 και επόμεν. της Προσφυγής της), ότι η διάταξη του άρθρου 80 παρ. 12 του Ν. 4412/2106, προστέθηκε με το άρθρο 43 παρ. 7 αδ` Ν. 4605/2019 (ΦΕΚ Α' 52), «εξαιτίας της σιγής του νομοθέτη και του προβλήματος που είχε δημιουργηθεί στην πράξη με την ημερομηνία που θα έπρεπε να φέρουν τα εν λόγω πιστοποιητικά κατακύρωσης, ιδίως σε περίπτωση μη θέσπισης ειδικότερου κανόνα από τους όρους της διακήρυξης. Σύμφωνα με αυτήν όλα τα δικαιολογητικά - πλην όσων αναφέρονται στην εκπροσώπηση και τα επαγγελματικά δικαιώματα - πρέπει να έχουν εκδοθεί έως και τρεις μήνες προ της υποβολής τους. Η διάταξη αυτή αποδεικνύει την βούληση του νομοθέτη να ρυθμίσει οριστικά και με ευκρίνεια ένα ζήτημα το οποίο έδωσε αφορμή για αποκλεισμούς προσωρινών αναδόχων και έκπτωσης αυτών, εις βάρος του δημοσίου συμφέροντος, καθόσον μειοδότες αποκλείονται λόγω της «ημερομηνίας» των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ιδίως σε περιπτώσεις που η ίδια η αναθέτουσα αρχή δεν είχε ορίσει στην Διακήρυξη

ρητώς ημερομηνία, που θα έπρεπε τα εν λόγω δικαιολογητικά να φέρουν. Σημειωτέον ότι η διάταξη αυτή θεσπίστηκε την 01.04.2019 και κατισχύει κάθε αντίθετης πρόβλεψης στη Διακήρυξη ή σε άλλο έγγραφο του διαγωνισμού. Προφανώς, ελλείπει διαφορετικής πρόβλεψης στη Διακήρυξη, ακόμα και σε δημόσιους διαγωνισμούς προ της νομοθετικής αυτής θέσπισης, οφείλει η αναθέτουσα αρχή να εφαρμόζει τις διατάξεις αυτές, ιδίως για αποφάσεις που εκδίδει κατόπιν της νομοθετικής αυτής μεταβολής [...].»

Στη συνέχεια, η προσφεύγουσα παραπέμπει στην με αρ. πρωτ. 5035/28.09.2018 Διευκρινιστική Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ, με την οποία, όπως αναφέρει, διευκρινίστηκαν εγκαίρως και επαρκώς - ήτοι προ της θέσπισης του άρθρου 80 παρ. 12 του Ν. 4412/2016 - τα εξεταζόμενα ζητήματα. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα επισημαίνει ότι, η ως άνω Κατευθυντήρια Οδηγία αναφέρει σε σχέση με το ζήτημα του χρόνου έκδοσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης τα εξής: «[...] Τα δικαιολογητικά εκδίδονται, κατά κανόνα, μετά την κοινοποίηση της πρόσκλησης στον προσωρινό ανάδοχο κατά το άρθρο 103 του ν. 4412/2016 και εντός των προβλεπόμενων σε αυτό προθεσμιών, ώστε να διασφαλίζεται το επίκαιρο των καταστάσεων που βεβαιώνουν. Κατά παρέκκλιση του ανωτέρω κανόνα, πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί προ της κοινοποίησης της πρόσκλησης, μπορούν να υποβληθούν, στην περίπτωση που εξακολουθούν να ισχύουν κατά τον χρόνο υποβολής τους. Παραδείγματος χάριν, πιστοποιητικά φορολογικής ή ασφαλιστικής ενημερότητας, που εκδόθηκαν δέκα ημέρες προ της πρόσκλησης υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης και εξακολουθούν να ισχύουν, μπορούν να υποβληθούν ως δικαιολογητικά κατακύρωσης, εφόσον υποβληθούν εντός του χρόνου ισχύος τους». Περαιτέρω, ως προς τον χρόνο έκδοσης της ένορκης βεβαίωσης που προσκομίζεται σε αντικατάσταση και μέχρι την έκδοση του Πιστοποιητικού της περίπτωσης γ' της παραγράφου 2 του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016 (Πιστοποιητικό Σ.Ε.Π.Ε που αφορά στις παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας), η ως άνω Κατευθυντήρια Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ αναφέρει ότι: «[...] Εάν στη διακήρυξη, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο της διαδικασίας, δεν προβλέπεται ρητά ορισμένος χρόνος έκδοσης της εν λόγω ένορκης βεβαίωσης, η τελευταία μπορεί να εκδίδεται σε

οποιοδήποτε χρονικό σημείο μετά την καταληκτική ημερομηνία της προθεσμίας υποβολής προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και μέχρι την προσκόμισή της μαζί με τα λοιπά δικαιολογητικά κατακύρωσης από τον προσωρινό ανάδοχο (δηλαδή ακόμη και κατόπιν της πρόσκλησης από την αναθέτουσα αρχή για την υποβολή των εν λόγω δικαιολογητικών), αρκεί στο περιεχόμενό της να βεβαιώνεται ότι δεν έχουν εκδοθεί πράξεις επιβολής προστίμου σε βάρος του οικονομικού φορέα σε χρονικό διάστημα δύο (2) ετών πριν από την ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής». Συνεπώς, κατά την άποψη της προσφεύγουσας, ελλείπει ρητής κανονιστικής ρύθμισης από τη Διακήρυξη, προκρίνεται πάντοτε η ασφαλέστερη ερμηνεία, ώστε να διασφαλίζεται η ισχύς των Πιστοποιητικών κατά τον χρόνο υποβολής τους και όχι η άνευ ετέρου έκδοσή τους σε χρόνο «μετά την πρόσκληση κατακύρωσης». Όπως μάλιστα υποστηρίζει η προσφεύγουσα (σελ. 12 της Προσφυγής της), τα όσα αναφέρονται στην Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ για την ένορκη βεβαίωση, ισχύουν κατ' αναλογίαν και για το Απόσπασμα Ποινικού Μητρώου, για τα Πιστοποιητικά ασφαλιστικής και φορολογικής ενημερότητας, για τα Πιστοποιητικά που εκδίδονται από τις δικαστικές αρχές και για την ένορκη βεβαίωση των νόμιμων εκπροσώπων.

Με βάση τα ανωτέρω αναφερόμενα και επειδή, όλα τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που υπέβαλε, ήταν σε ισχύ κατά το χρόνο υποβολής τους, η προσφεύγουσα καταλήγει στο συμπέρασμα ότι η προσβαλλόμενη Απόφαση πάσχει αιτιολογίας, αφού δεν ερείδεται σε συγκεκριμένη διάταξη της Διακήρυξης, αλλά ούτε και σε ειδικότερη -της υπ' αριθμ. ... Διακηρύξεως- διάταξη νόμου. Μάλιστα, κατά την άποψη της προσφεύγουσας, ο αποκλεισμός της για τον λόγο ότι τα επίμαχα Πιστοποιητικά δεν έχουν εκδοθεί μετά την ημερομηνία της σχετικής έγγραφης πρόσκλησης για την προσκόμισή τους (ήτοι, εν προκειμένω μετά τις 24.10.2018), αντίκειται στον νόμο, αλλά και στις θεμελιώδεις αρχές της διαφάνειας και της ίσης συμμετοχής, καθώς αποκλείει προσωρινούς μειοδότες «για λόγους μη ουσιαστικούς, κατά παρέκκλιση της νομοθεσίας που ισχύει σήμερα και της βούλησης του νομοθέτη για την διασφάλιση του ανταγωνισμού». Τέλος, η προσφεύγουσα υπογραμμίζει (βλ.

σελ. 13 της Προσφυγής της), ότι η οικεία αναθέτουσα αρχή είχε, σε κάθε περίπτωση, τη δυνατότητα, εφόσον έκρινε ότι ενδέχεται να υπήρξε μεταβολή των στοιχείων της, να της ζητήσει την προσκόμιση συμπληρωματικών δικαιολογητικών ή την επανυποβολή εκείνων των δικαιολογητικών που εκδόθηκαν μετά την αποστολή της υπ' αριθμ. 3155/24.10.2018 πρόσκλησης προς υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, αντί να την «*κηρύξει έκπτωτη*» (όπως χαρακτηριστικά αναφέρει στην Προσφυγή της), από το Τμήμα της υπό ανάθεση σύμβασης, για την οποία η Προσφορά της είχε ήδη κριθεί ως τεχνικά αποδεκτή και οικονομικά συμφερότερη.

5. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 7 του ΠΔ 39/2017, η ασκηθείσα από την εταιρία με τον δ.τ «... .. Α.Ε.» Παρέμβαση κατατέθηκε εμπρόθεσμα (19.06.2019) στον διαδικτυακό τόπο του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) - ήτοι, εννέα (9) ημέρες μετά την κοινοποίηση της Προδικαστικής Προσφυγής στις 10.06.2019, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ στους υπόλοιπους συμμετέχοντες - και κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην Α.Ε.Π.Π με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σκοπεί δε στην απόρριψη της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής. Παρόλα αυτά, η εν λόγω Παρέμβαση ασκείται, εν προκειμένω, άνευ εννόμου συμφέροντος, καθόσον η παρεμβαίνουσα δεν ευνοείται από τη διατήρηση του αποκλεισμού της προσφεύγουσας, ώστε να της ανατεθεί το επίμαχο Τμήμα του υπόψη Διαγωνισμού, αφού ως το είδος με Α/Α 272 («Πολύμπριζο πέντε θέσεων με διακόπτη και καλώδιο 1 μ»), υπέβαλαν ισότιμες Προσφορές οι εταιρίες «... ..» και «... Α.Ε.» και όχι η παρεμβαίνουσα, γεγονός που είχε ως αποτέλεσμα τη διενέργεια κλήρωσης κατ' άρθρο 6 παρ. 11 της Διακήρυξης και την ανάδειξη της προσφεύγουσας, ως προσωρινού μειοδότη. Συναφώς υπενθυμίζεται ότι, δικαίωμα προς άσκηση Παρέμβασης - και δη, μόνο για τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης με την Προδικαστική Προσφυγή πράξης - διαθέτει όποιος έχει έννομο συμφέρον, ήτοι όποιος βλάπτεται από τυχόν ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης και ωφελείται από τη διατήρησή της. Με βάση τα

ανωτέρω αναφερόμενα, η παρεμβαίνουσα εταιρία «... .. Α.Ε.», ουδόλως βλάπτεται από την ακύρωση της προσβαλλόμενης Απόφασης, άλλως, ουδόλως ευνοείται από τη διατήρησή της και συνεπώς, η ασκηθείσα Παρέμβαση ασκείται απαραδέκτως, ελλείπει εννόμου συμφέροντος, με συνέπεια να μην δύναται να τύχει περαιτέρω, κατ' ουσίαν εξέτασης από την Αρχή.

7. Επειδή, στο άρθρο 3.2. («Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου - Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 32-33), ορίζεται ότι: «Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση μέσω του συστήματος στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας, δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής ειδοποίησης σε αυτόν, τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση του κριτηρίου ποιοτικής επιλογής της παραγράφου 2.2.4 αυτής. Τα εν λόγω δικαιολογητικά, υποβάλλονται από τον προσφέροντα («προσωρινό ανάδοχο»), ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείων pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία υποβολής τους. Όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή. Με την παραλαβή των ως άνω δικαιολογητικών, το σύστημα εκδίδει επιβεβαίωση της παραλαβής τους και αποστέλλει ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα σ' αυτόν στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση. Αν μετά την ηλεκτρονική αποσφράγιση και κατά τον έλεγχο των ως άνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι δεν έχουν προσκομισθεί ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, παρέχεται προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο να τα προσκομίσει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης, μέσω του Συστήματος, ειδοποίησής του. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί αιτιολογημένα να παρατείνει την

ως άνω προθεσμία κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες. Όσοι υπέβαλαν παραδεκτές προσφορές λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν. Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν: i) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης., είναι ψευδή ή ανακριβή, ή ii) δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ή iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας. Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες ο προσωρινός ανάδοχος είχε δηλώσει με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης, ότι πληροί, οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου (οψιγενείς μεταβολές), δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του 107. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υποβάλλει αληθή ή ακριβή δήλωση ή δεν προσκομίσει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα δικαιολογητικά ή δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.4 της παρούσας διακήρυξης, η διαδικασία ματαιώνεται. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού την Επιτροπή του Διαγωνισμού και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης, είτε για την κατακύρωση της σύμβασης, είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας, είτε για την κήρυξη του προσωρινού αναδόχου ως εκπτώτου. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών και της εισήγησης της Επιτροπής επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης».

8. Επειδή, η οικεία αναθέτουσα αρχή, στο με αρ. πρωτ. 918/16.05.2018 έγγραφο απόψεων που απέστειλε σε σχέση με την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή προς την Αρχή, με θέμα: «ΑΠΟΨΕΙΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΕΠΙ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ ΜΕ ΓΑΚ-ΑΕΠΠ 704/2019 ΕΠΙ ΤΟΥ ΑΙΤΗΜΑΤΟΣ ΑΕΠΠ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΕΥΓΟΥΣΑΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ ΜΕ ΤΗΝ ΕΠΩΝΥΜΙΑ «... Α.Ε.», αναφέρει τα εξής: «[...] Τον Νοέμβριο του 2018, κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης (σε ηλεκτρονική και έντυπη μορφή) διαπιστώθηκε πως α) όλοι οι προσωρινοί ανάδοχοι κατέθεσαν, τόσο σε ηλεκτρονική, όσο και έντυπη μορφή εντός του οριζόμενου χρόνου τα δικαιολογητικά τους και β) τα δικαιολογητικά όλων των προσωρινών αναδοχών παρουσίαζαν ελλείψεις. Βάσει του άρ. 103 του Ν.4412/2016, ζητήθηκε από κάθε ένα προσωρινό ανάδοχο ξεχωριστά, με μήνυμα που αναρτήθηκε στην ηλεκτρονική επικοινωνία της πλατφόρμας του διαγωνισμού, να κατατεθούν ηλεκτρονικά εντός (5) πέντε ημερών και εντός (3) τριών ημερών από την ηλεκτρονική κατάθεση με φυσικό τρόπο, τα ακόλουθα συμπληρωματικά δικαιολογητικά: [...] Η εταιρεία γ) ... Α.Ε., δεν υπέβαλε α) Ποινικά Μητρώα και, με ημερομηνία έκδοσης μετά τις 24.10.2018, β) Όλα τα προβλεπόμενα πιστοποιητικά Πρωτοδικείου, με έκδοση μετά τις 24.10.2018 ή ένορκη βεβαίωση σε περίπτωση αδυναμίας έκδοσης, με ημερομηνία μετά τις 24.10.2018 και γ) Ασφαλιστική Ενημερότητα ... Α.Ε. και, για τις 06.07.2018 (ημερομηνία συμμετοχής σε διαγωνισμό) [...] Ακολουθως, η εταιρεία δ) ... Α.Ε. προσέφυγε στην ΑΕΠΠ, κατά του πρακτικού υπ. αρ. πρ. 61/15-01-2019, με το οποίο προτεινόταν η απόρριψή της. Η προδικαστική προσφυγή της, έγινε αποδεκτή με την υπ. αρ. 377/2019 απόφαση της ΑΕΠΠ, με την οποία ζητήθηκε να συμμορφωθεί η επιτροπή διαγωνισμού. Ως αποτέλεσμα, η επιτροπή διαγωνισμού εξέδωσε το υπ. αρ. πρ. 869/24-05-2019 πρακτικό αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης, όπου προτάθηκε επιπλέον των εταιρειών 1), 2) Α.Ε., 3)Υ & ΣΙΑ ΕΕ και 5), η αποδοχή και της εταιρείας 4) ... Α.Ε. Ως προς τις εταιρείες 6) ... Α.Ε. και 7) ... Α.Ε. παρέμεινε η προηγούμενη εισήγηση για αποκλεισμό τους από τη συνέχεια του διαγωνισμού, αφού η διαφοροποίηση του υπ. αρ. πρ. 869/24-05-2019 πρακτικού, αφορούσε μόνο την ... Α.Ε. Με την υπ. αρ. 48/30.01.2019 Α.Ο.Ε., η

οποία αναρτήθηκε στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του διαγωνισμού στις 04/02/2019, γνωστοποιήθηκε ο αποκλεισμός της εταιρείας ... Α.Ε. από τη συνέχεια του διαγωνισμού. Εν συνεχεία, η απόφαση αυτή αντικαταστάθηκε με την υπ. αρ. 293/29.05.2019 Α.Ο.Ε., που εμπειρεύει τροποποίηση μόνο ως προς την αποδοχή της εταιρείας ... Α.Ε. στο διαγωνισμό, κατόπιν συμμόρφωσης με την υπ. αρ. 377/2019 απόφαση της ΑΕΠΠ. Στην απόφαση 293/29.05.2019 Α.Ο.Ε. δεν γίνεται αναφορά σε έκπτωση, όπως εσφαλμένα ισχυρίζεται στην προδικαστική της προσφυγή η εταιρεία ... Α.Ε., αλλά σε αποκλεισμό της. Σημειώνεται πως η εταιρεία ... Α.Ε. δεν υπέβαλε καμία ένσταση για την αρχική απόφαση (48/30.01.2019 Α.Ο.Ε.)».

9. Επειδή, στην υπ' αριθμ. 1506/11.10.2018 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, με θέμα: «Επικύρωση των πρακτικών αξιολόγησης α) δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών και β) οικονομικών προσφορών του δημόσιου ανοικτού διεθνούς ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την «Προμήθεια Ηλεκτρολογικού υλικού για τις ανάγκες των υπηρεσιών του Δήμου ...ς για τα έτη 2017-2018», π.δ. 814.519,95€ με ΦΠΑ» αναφέρεται ότι: «[...] Η Οικονομική Επιτροπή αφού εξέτασε το από 4/10/2018 πρακτικό αξιολόγησης οικονομικών προσφορών της Επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης σύμφωνα με το οποίο προκύπτουν προσωρινοί ανάδοχοι:

- 1) για το είδος με α/α 37 “Καλώδιο NYA 1,5 mm² (H07V-U)”, οι εταιρίες “... Α.Ε.” και ... Α.Ε. οι οποίες προσέφεραν τιμή μονάδος 0,11€
- 2) για το είδος με α/α 213 “Καλώδιο χαμηλής τάσης τηλεφωνικό πλακέ 2Χ2Χ0,6mm²”, οι εταιρίες “... Α.Ε.” και “... Α.Ε.” οι οποίες προσέφεραν τιμή μονάδος 0,09€
- 3) για το είδος με α/α 272 “Πολύμπριζο πέντε θέσεων με διακόπτη και καλώδιο 1 μ.”, οι εταιρίες “... Α.Ε.” και “... Α.Ε.” οι οποίες προσέφεραν τιμή μονάδας 3,90€
- 4) για το είδος με α/α 344 “Λαμπτήρας καρφάκι ιωδίνης 50W”, οι εταιρίες “... Α.Ε.” και “... Α.Ε.” οι οποίες προσέφεραν τιμή μονάδας 0,48€ ενεργεί νομίμως σύμφωνα με το άρθρο 6 παρ.11 της διακήρυξης, όπου στην περίπτωση που οι

προσφορές έχουν την ίδια ακριβώς τιμή (ισότιμες), η αναθέτουσα αρχή επιλέγει τον προσωρινό ανάδοχο με κλήρωση μεταξύ των οικονομικών φορέων που υπέβαλαν ισότιμες προσφορές και το άρθρο 90 του Ν.4412/2016.

Μετά τη διενέργεια κλήρωσης ενώπιον της Επιτροπής διαγωνισμού και παρουσία των οικονομικών φορέων που υπέβαλαν τις ισότιμες προσφορές προκύπτουν ως προσωρινοί ανάδοχοι:

- 1) για το είδος 37 ... ΑΕ*
- 2) για το είδος 213 ... ΑΕ*
- 3) για το είδος 272 ... ΑΕ*
- 4) για το είδος 344 ΑΕ [...]».*

Περαιτέρω, στην υπ' αριθμ. 3155/24.10.2018 πρόσκληση της Οικονομικής Επιτροπής, που εστάλη στους ανωτέρω επτά (7) προσωρινούς μειοδότες του εν λόγω Διαγωνισμού (συνεπώς και στην προσφεύγουσα), για την προσκόμιση των προβλεπόμενων δικαιολογητικών κατακύρωσης, αναφέρονται τα εξής: «Έχοντας υπόψη το άρθρο 103 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 3.2. της Διακήρυξης, σας καλούμε να καταθέσετε ηλεκτρονικά εντός 10 ημερών και σε φυσικό αρχείο εντός 3 εργάσιμων ημερών (από την ηλεκτρονική υποβολή), για έλεγχο τα δικαιολογητικά κατακύρωσης στον εν λόγω διαγωνισμό, προκειμένου να προχωρήσουμε στην κατακύρωση του διαγωνισμού».

Στη συνέχεια, με το, από 19.11.2018, έγγραφό της, η Οικονομική Επιτροπή του υπόψη Δήμου, ζήτησε από την προσφεύγουσα, όπως συμπληρώσει τα υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης, γιατί παρουσιάζουν ελλείψεις. Πιο συγκεκριμένα, στο ως άνω έγγραφο της Οικονομικής Επιτροπής αναφέρονται τα κάτωθι σε σχέση με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της προσφεύγουσας: «Έχοντας υπόψη το άρθρο 103 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 3.2 της Διακήρυξης, σας ενημερώνουμε ότι δεν καταθέσατε ηλεκτρονικά ως οφείλατε εντός 10 ημερών έως τις 03.11.2018 για έλεγχο τα δικαιολογητικά κατακύρωσης στον εν λόγω διαγωνισμό, προκειμένου να προχωρήσουμε στην κατακύρωση του διαγωνισμού, αλλά τα καταθέσατε εκπρόθεσμα στις 05.11.2018. Επίσης, τα κατατεθέντα δικαιολογητικά παρουσιάζουν ελλείψεις, οι οποίες πρέπει να

συμπληρωθούν. Αυτές καταγράφονται ως εξής: 1) Ποινικά Μητρώα α), β)Σ & γ), με ημερομηνία έκδοσης μετά τις 24.10.2018. 2) Όλα τα προβλεπόμενα πιστοποιητικά Πρωτοδικείου με έκδοση μετά τις 24.10.2018 ή ένορκη βεβαίωση σε περίπτωση αδυναμίας έκδοσης, με ημερομηνία μετά τις 24.10.2018. 3) Απάντηση ΣΕΠΕ για μη δυνατότητα έκδοσης βεβαίωσης - Ένορκη Κατάθεση μετά τις 06.07.18 (ημερομηνία διεξαγωγής διαγωνισμού). 4) Υπεύθυνη Δήλωση ΥΠΟΧΡΕΩΣΗΣ ΦΟΡΕΩΝ ΑΣΦΑΛΙΣΗΣ. 5) Καταστατικό Εταιρείας 6) ΦΕΚ τροποποιήσεων, Συγκρότησης ΔΣ. 7) Εκπροσώπηση Εταιρείας (ΓΕΜΗ), με ημερομηνία έκδοσης μετά τις 24.10.2018. 8) Φορολογική Ενημερότητα ... ΑΕ για τις 06.07.2018 (ημερομηνία συμμετοχής σε διαγωνισμό) 9) Ασφαλιστική Ενημερότητα: α) ... ΑΕ, β), γ)Σ & δ), για τις 06.07.2018 (ημερομηνία συμμετοχής σε διαγωνισμό). 10) Υπεύθυνη Δήλωση περί ΜΗ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΥ άρθρου 2.2.3.4. της διακήρυξης. 11) Υπεύθυνη Δήλωση περί ΜΗ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΥ άρθρου 74 για την εταιρεία κ όχι για ... ΝΙΚΟΛΑΟ. Για τον λόγο αυτό καλείστε να τα καταθέσετε εκ νέου όλα μαζί με τα συμπληρωματικά εντός (5) πέντε ημερών και τα συμπληρωματικά εντός (3) τριών ημερών από την ηλεκτρονική κατάθεση με φυσικό τρόπο».

Περαιτέρω, με την υπ' αριθμ. 48/30.01.2018 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του υπόψη Δήμου, που αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο του Διαγωνισμού στις 04.02.2019, αποφασίσθηκε ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας από τη συνέχεια του Διαγωνισμού. Πιο συγκεκριμένα, αποφασίσθηκε η αποδοχή του υπ' αριθμ. 61/15.01.2018 Πρακτικού της Επιτροπής και η κατακύρωση του Διαγωνισμού στις εταιρίες: 1. Α.Ε. 2. 3. και για το επίμαχο, μεταξύ άλλων, είδος με Α/Α 272 (Πολύμπριζο πέντε θέσεων με διακόπτη και καλώδιο 1μ), για το οποίο είχε αναδειχθεί με παλαιότερη Απόφαση (1506/11.10.2018) προσωρινός μειοδότης η προσφεύγουσα και 4.Σ & ΣΙΑ Ε.Ε.

Επισημαίνεται στο σημείο αυτό, ότι στο προαναφερόμενο υπ' αριθμ. 61/15.01.2018 Πρακτικό αναφέρεται ρητά ότι: «Κατά την εξέταση των συμπληρωματικών δικαιολογητικών κατακύρωσης διαπιστώθηκαν τα εξής: [...] Η εταιρεία 7) ... Α.Ε δεν υπέβαλε τα εξής στοιχεία: «α) Ποινικά Μητρώα και

... ..., με ημερομηνία έκδοσης μετά τις 24.10.2018, β) Όλα τα προβλεπόμενα πιστοποιητικά Πρωτοδικείου με έκδοση μετά τις 24.10.2018 ή ένορκη βεβαίωση σε περίπτωση αδυναμίας έκδοσης, με ημερομηνία μετά τις 24.10.2018 και γ) Ασφαλιστική Ενημερότητα «... ΑΕ» και, για τις 06.07.2018 (ημερομηνία συμμετοχής σε διαγωνισμό)». Για τους ανωτέρω λόγους προτείνεται ο αποκλεισμός των εταιρειών 4) ... Α.Ε. 6) ... Α.Ε και 7) ... Α.Ε από τη συνέχεια του διαγωνισμού [...]

Στη συνέχεια, υποβλήθηκε η από 14.02.2019, Προδικαστική Προσφυγή της εταιρίας «... ΑΕ», η οποία έγινε αποδεκτή από την Αρχή, με την έκδοση της υπ' αριθμ. 377/2018 Απόφασης του 6^{ου} Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π. Για λόγους συμμόρφωσης με την ανωτέρω Απόφαση της Α.Ε.Π.Π, εκδόθηκε η υπ' αριθμ. 253/08.05.2019 Απόφαση της Ο.Ε, όπου αναφέρονται τα εξής: «[...] Η Επιτροπή αφού έλαβε υπ' όψη: [...] ιγ) Τη με αριθμ. 48/30-01-2019 (ΑΔΑ: ...) απόφαση Οικονομικής Επιτροπής που αφορά: «α) Επικύρωση του πρακτικού ελέγχου δικαιολογητικών κατακύρωσης του δημόσιου διεθνούς ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την προμήθεια ηλεκτρολογικού υλικού για τις ανάγκες των υπηρεσιών του Δήμου ...ς για τα έτη 2017-2018 π.δ. 814.519,95€ με Φ.Π.Α. και β) κατακύρωση του αποτελέσματος του παραπάνω διαγωνισμού.» ιδ) Την από 14/2/2019 προδικαστική προσφυγή της εταιρίας “... ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΕΜΠΟΡΙΑΣ ΚΑΙ ΕΙΣΑΓΩΓΗΣ ΗΛΕΚΤΡΟΛΟΓΙΚΟΥ ΥΛΙΚΟΥ” ιε) Τη με αριθμ. 377/2019 απόφαση της ΑΕΠΠ, με την οποία γίνεται αποδεκτή η προδικαστική προσφυγή της εταιρίας “... ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΕΜΠΟΡΙΑΣ ΚΑΙ ΕΙΣΑΓΩΓΗΣ ΗΛΕΚΤΡΟΛΟΓΙΚΟΥ ΥΛΙΚΟΥ” και ύστερα από διαλογική συζήτηση:

ΑΠΟΦΑΣΙΖΕΙ ΟΜΟΦΩΝΑ

Ανακαλεί την υπ' αριθμ. 48/30-01-2019 απόφασή της που αφορά: «α) Επικύρωση του πρακτικού ελέγχου δικαιολογητικών κατακύρωσης του δημόσιου διεθνούς ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την προμήθεια ηλεκτρολογικού υλικού για τις ανάγκες των υπηρεσιών του Δήμου ...ς για τα έτη 2017-2018 π.δ. 814.519,95€ με Φ.Π.Α. και β) κατακύρωση του αποτελέσματος του παραπάνω

διαγωνισμού», σε συμμόρφωση με την υπ' αριθμ. 377/2019 απόφαση της ΑΕΠΠ.» [...] Η απόφαση αυτή πήρε αύξοντα αριθμό 253/2019 [...].

Εν συνεχεία, εκδόθηκε το υπ' αριθμ. 869/24.05.2019 ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ, όπου στους Πίνακες κατακύρωσης υλικών ανά προμηθευτή, αναφέρεται πλέον και η εταιρία «... Α.Ε» αφού, κατά τα ανωτέρω (Προδικαστική Προσφυγή, Απόφαση Α.Ε.Π.Π, συμμόρφωση Δήμου ...ς), κρίθηκε εμπρόθεσμη η εκ μέρους της υποβολή των ζητούμενων δικαιολογητικών κατακύρωσης. Σημειώνεται ότι στο ως άνω Πρακτικό επαναλαμβάνονται σε σχέση με τον αποκλεισμό της προσφεύγουσας, τα όσα είχαν ήδη κριθεί με την υπ' αριθμ. 48/30.01.2019 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, που ομοίως, επαναλαμβάνονται και στην υπ' αριθμ. 253/08.05.2019 Απόφαση συμμόρφωσης, που αφορά μόνο στην αποδοχή της Προσφυγής της «... Α.Ε». Τέλος, το ως άνω Πρακτικό δικαιολογητικών κατακύρωσης, εγκρίθηκε με την προσβαλλόμενη, υπ' αριθμ. 293/29.05.2019 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής.

10. Επειδή στην παρ. 1 του άρθρου 360 του Ν.4412/2016 και στην παρ. 1 του άρθρου 3 του ΠΔ 39/2017, 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 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

11. Επειδή, σύμφωνα στο άρθρο 361 («Προθεσμία άσκησης της προσφυγής») του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «1. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι: (α) δέκα (10) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα αν η πράξη

κοινοποιήθηκε με ηλεκτρονικά μέσα ή τηλεομοιοτυπία ή (β) δεκαπέντε (15) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, αν χρησιμοποιήθηκαν άλλα μέσα επικοινωνίας, άλλως, (γ) δέκα (10) ημέρες από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της πράξης που βλάπτει τα συμφέροντα του ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέα. Ειδικά για την άσκηση προσφυγής κατά προκήρυξης, η πλήρης γνώση αυτής τεκμαίρεται μετά την πάροδο δεκαπέντε (15) ημερών από τη δημοσίευση στο ΚΗΜΔΗΣ. 2. Σε περίπτωση παράλειψης, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι δεκαπέντε (15) ημέρες από την επομένη της συντέλεσης της προσβαλλόμενης παράλειψης».

12. Επειδή στο άρθρο 4 («Προθεσμία άσκησης προσφυγής») του ΠΔ 39/2017, ορίζεται ρητώς ότι: «1. Σε περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι: α) δέκα (10) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, αν η πράξη κοινοποιήθηκε με ηλεκτρονικά μέσα ή με τηλεομοιοτυπία (άρθρο 361 παρ. 1 περ. α' ν. 4412/2016) ή β) δεκαπέντε (15) ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στον ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, αν χρησιμοποιήθηκαν άλλα μέσα επικοινωνίας (άρθρο 361 παρ. 1 περ. β' ν. 4412/2016), άλλως γ) δέκα (10) ημέρες από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της πράξης που βλάπτει τα συμφέροντα του ενδιαφερομένου οικονομικού φορέα. Ειδικά για την άσκηση προσφυγής κατά προκήρυξης, η πλήρης γνώση αυτής τεκμαίρεται μετά την πάροδο δέκα πέντε (15) ημερών από τη δημοσίευση στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ άρθρο 361 παρ. 1 περ. γ' ν. 4412/2016). 2. Σε περίπτωση παράλειψης, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι δεκαπέντε (15) ημέρες από την επόμενη της συντέλεσης της προσβαλλόμενης παράλειψης (άρθρο 361 παρ. 2 ν. 4412/2016)».

13. Επειδή, η προβλεπόμενη από τα άρθρα 361 και 4 παρ. 1 ΠΔ 39/2017, προθεσμία για την άσκηση Προδικαστικής Προσφυγής, είναι εύλογη και συμβατή με την αρχή της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας και για τον λόγο αυτόν, πρέπει να τηρείται από τον εκάστοτε θιγόμενο *«δεδομένου ότι μόνον η αυστηρή εφαρμογή των δικονομικών κανόνων που τάσσουν αποκλειστικές προθεσμίες, μπορεί να ανταποκρίνεται στην αρχή της ασφάλειας δικαίου και στην ανάγκη να αποφεύγεται κάθε αυθαίρετη διάκριση ή μεταχείριση κατά την απονομή της δικαιοσύνης»* (ΔΕΕ, Απόφαση της 21.11.2012, με αντικείμενο την επανεξέταση της υποθέσεως T-234/11 Ρ, Υπόθεση C-334/12 RX-II, Oscar Orlando Arango Jaramillo κ.λπ. κατά Ευρωπαϊκής Τράπεζας Επενδύσεων (ΕΤΕΠ), σκέψη 16).

14. Επειδή, το έννομο συμφέρον οικονομικού φορέα, που προσφεύγει ενώπιον της Α.Ε.Π.Π εξειδικεύεται αυθεντικά και αποκλειστικά από τον ίδιο, εξετάζεται δε από την τελευταία ως προς την νομιμότητά του, την απόδειξή του και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά του, που επιβάλλουν την έννομη προστασία του, δεν είναι ανταγωνιστικό του δημοσίου συμφέροντος, δεν είναι αποδοκιμαστέο ως ιδιοτελές (πρβλ. Δημήτριος Θ. Πυργάκης, *«Το έννομο συμφέρον στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας»*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, σελ. 17).

15. Επειδή, η προαπόδειξη του εννόμου συμφέροντος δεν καθιστά δυσχερή την πρόσβαση του ενδιαφερόμενου στο δικαστήριο ή εν γένει στην προσήκουσα παροχή έννομης προστασίας (άρθρο 20 παρ. 1 του Συντ.), ούτε δημιουργεί αντίθεση προς το άρθρο 6 παρ. 1 της ΕΣΔΑ (ΣΤΕ 2980/2013). Μόνη, δε, εξαίρεση στην άνω αναφερθείσα υποχρέωση προαπόδειξης είναι να προκύπτει σαφώς και άνευ ουδεμίας αμφιβολίας από τις ad hoc ειδικές συνθήκες, ότι θίγονται τα επαγγελματικά και οικονομικά συμφέροντα του Προσφεύγοντος (ΣΤΕ 2521/2004).

16. Επειδή, από τη γραμματική ερμηνεία της παρ. 1 του άρθρου 360 του Ν.4412/2016 και την εννοιολογικά ταυτόσημη παρ. 1 του άρθρου 3 του ΠΔ 39/2017, προκύπτει ότι προκειμένου να ασκηθεί παραδεκτώς από τον θιγόμενο Προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π, θα πρέπει η βλαπτική πράξη της αναθέτουσας αρχής να έχει εκτελεστό χαρακτήρα ομοίως και η παράλειψη, δηλαδή, να παράγουν έννομες συνέπειες.

17. Επειδή, με βάση τα ανωτέρω αναφερόμενα, η προθεσμία άσκησης Προδικαστικής Προσφυγής κατά της υπ' αριθμ. 48/30.01.2019 (εκτελεστής) Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, με την οποία αποφασίσθηκε ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας από τη συνέχεια του Διαγωνισμού, λόγω ελλείψεων που εντοπίσθηκαν στα υποβληθέντα (αρχικά και συμπληρωματικά) δικαιολογητικά κατακύρωσης, εκκίνησε, εν προκειμένω, μετά τις 04.02.2019 (ημερομηνία κατά την οποία η ως άνω Απόφαση αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ). Παρόλα αυτά, δεν υποβλήθηκε Προδικαστική Προσφυγή από την εταιρία «... ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΕΜΠΟΡΙΑΣ ΗΛΕΚΤΡΟΛΟΓΙΚΟΥ ΥΛΙΚΟΥ» προς διαφύλαξη των εννόμων συμφερόντων της, ήτοι, προς ακύρωση της ανωτέρω πράξης, με την οποία αποκλείσθηκε, για τους λόγους που αναφέρονται σε αυτήν, από τη συνέχεια του εν θέματι Διαγωνισμού. Αντιθέτως, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της υπ' αριθμ. 293/29.05.2019 Απόφασης της Ο.Ε του υπόψη Δήμου, προφανώς θεωρώντας αυτήν, ως συμπροσβαλλόμενη της υπ' αριθμ. 48/30.01.2019 Αποφάσεως.

Θα πρέπει στο σημείο αυτό να επισημανθεί ότι η προσβαλλόμενη, υπ' αριθμ. 293/29.05.2019 Απόφαση της Ο.Ε του Δήμου ...ς ουδεμία νέα κρίση περιλαμβάνει επί του ζητήματος του αποκλεισμού της προσφεύγουσας, αλλά αποτελεί, κατά τα ανωτέρω αναφερόμενα, βεβαιωτική του αποκλεισμού της πράξη, για την οποία δεν εκκινεί νέα προθεσμία άσκησης Προδικαστικής Προσφυγής, κατά το άρθρο 361 του Ν. 4412/2016. Συγκεκριμένα, όπως δέχεται η θεωρία, οι βεβαιωτικές πράξεις εκδίδονται συνήθως μετά από αίτηση του διοικούμενου και επαναλαμβάνουν προηγούμενες πράξεις της διοίκησης, χωρίς να έχει μεσολαβήσει νέα ουσιαστική έρευνα από την πλευρά των διοικητικών

οργάνων και αρχών. Οι πράξεις αυτές στερούνται εκτελεστότητας, με αποτέλεσμα ο διοικούμενος να μην μπορεί να τις προσβάλει δικαστικά ή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π., αφού εκτελεστή είναι μόνον η αρχική πράξη επί της οποίας βασίστηκαν και άρα εν προκειμένω η αρχική πράξη απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας. Οι βεβαιωτικές πράξεις, απλώς επιβεβαιώνουν ήδη υπάρχουσα ρύθμιση και δεν προσβάλλονται ενώπιον των δικαστηρίων, δεδομένου ότι βασική προϋπόθεση του παραδεκτού της αίτησης ακύρωσης ή της Προσφυγής κατά πράξεων της Διοίκησης αποτελεί ο εκτελεστός χαρακτήρας της προσβαλλόμενης πράξης (Αν. Τάχου «Ερμηνεία Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας», σελ. 637). Ειδικότερα, κατά πάγια νομολογία, δεν έχουν εκτελεστό χαρακτήρα οι βεβαιωτικές πράξεις των διοικητικών οργάνων, ήτοι οι διοικητικές πράξεις οι οποίες εκδίδονται χωρίς νέα ουσιαστική έρευνα και αποτελούν επιβεβαίωση της αρχικής πράξεως της Διοικήσεως (βλ. ΣτΕ 1390/2012, 3201/2009, 575/2008, 4596/2006, 1117/2005, 3762/2003, 296/2001, 3217/2000, 1968/2000). Εν προκειμένω, στην προσβαλλόμενη με την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή Απόφαση, δεν ετέθη ζήτημα επανεξέτασης του αποκλεισμού της προσφεύγουσας, αφού το επίμαχο ζήτημα (αποκλεισμός), κρίθηκε ουσιαστικώς, οριστικώς και με πλήρη αιτιολογία, με την υπ' αριθμ. 48/30.01.2019 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής. Ομοίως, ούτε η προγενέστερη της προσβαλλόμενης, με αριθμό 253/08.05.2019 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, περιλαμβάνει νέα κρίση επί του αποκλεισμού της προσφεύγουσας, καθόσον εκδόθηκε, όπως προαναφέρθηκε, αποκλειστικά προς συμμόρφωση με την υπ' αριθμ. 377/2018 Απόφαση της Α.Ε.Π.Π. Σημειώνεται στο σημείο αυτό, ότι με την υπ' αριθμ. 377/2018 Απόφαση της Αρχής, κρίθηκε δεκτός ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας εταιρίας «... Α.Ε» (προσωρινός μειοδότης) – η οποία σημειωτέον, είχε αποκλεισθεί από τη συνέχεια του Διαγωνισμού, λόγω εκπρόθεσμης υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης – περί λήξης της επίμαχης προθεσμίας υποβολής στις 25.11.2018 (ημέρα Κυριακή), που της παρείχε τη δυνατότητα να τα καταθέσει μέχρι τις 26.11.2018 (ημέρα Δευτέρα), όπως και έπραξε.

Συνεπώς, η προσβαλλόμενη, υπ' αριθμ. 293/29.05.2019 Απόφαση της Ο.Ε της αναθέτουσας αρχής, δε δύναται, κατά τα ανωτέρω, να θεωρηθεί ως συμπροσβαλλόμενη της υπ' αριθμ. 48/30.01.2019 Απόφασης της Ο.Ε της αναθέτουσας αρχής, καθόσον η τελευταία, με την οποία αποκλείσθηκε η προσφεύγουσα, ήτοι, επήλθε βλάβη των εννόμων συμφερόντων της, ουδόλως στερείτο εκτελεστότητας. Με βάση τις ισχύουσες διατάξεις και τα πραγματικά περιστατικά της εν λόγω υπόθεσης, η προσφεύγουσα απώλεσε, εν προκειμένω, την εκ του νόμου τασσόμενη (αποκλειστική) προθεσμία προσβολής της εκτελεστής πράξης της αναθέτουσας αρχής, που της προκάλεσε βλάβη (10 ημέρες από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης: 04.02.20191 έως 14.02.2019), που στην εξεταζόμενη περίπτωση είναι η υπ' αριθμ. 48/30.01.2019 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής.

18. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη.

19. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το Παραβόλο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016, άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Διατάσσει την κατάπτωση του προσκομισθέντος Παραβόλου.

Αριθμός απόφασης: 888/2019

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 18 Ιουλίου 2019 και εκδόθηκε στις 7 Αυγούστου 2019, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου

Ηλέκτρα Νικολακοπούλου