

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**6<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

-----

Συνήλθε στην έδρα της στις 10 Νοεμβρίου 2017 με την εξής σύνθεση: Διαθεσόπουλος Μιχαήλ, Πρόεδρος και Εισηγητής, Κουρή Σταυρούλα και Πουλοπούλου Αγγελική, Μέλη.

Για να εξετάσει, την από 2-11-2017 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 221/6-11-2017 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) VI/37/6-11-2017 του προσφεύγοντος «ΚΟΙΝΟΠΡΑΞΙΑ .....

**Κατά της ΠΕΡΙΦΕΡΕΙΑΣ ΣΤΕΡΕΑΣ ΕΛΛΑΔΑΣ**

Με την Προδικαστική Προσφυγή ο αιτών οικονομικός φορέας επιδιώκει την ακύρωση της υπ' αριθμ. 1962/16-10-2017 Αποφάσεως της Οικονομικής Επιτροπής της καθ' ης (Συνεδρίαση της 16-10-25017, Αρ. Πρακτικού 38, Αρ. ΑΔΑ: 7ΑΤΣ7ΛΗ-ΧΨ9), κατά το μέρος που αυτή, κάνοντας στο σύνολό του δεκτό το υπ' αριθμ. 1/18-8- 2017 πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του διαγωνισμού για τη μεταφορά των δημοσίων σχολικών μονάδων Α/θμιας και Β/θμιας Εκπαίδευσης χωρικής αρμοδιότητας Π.Ε. Φωκίδας, για τρία σχολικά έτη 2017-2020, προϋπολογισμού 2.926.018,79€ συμπεριλαμβανομένων συνολικών δικαιωμάτων προαίρεσης 20% και ΦΠΑ 24%, που αφορά στο έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των υποψηφίων αναδόχων απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος για τα Τμήματα 3, 4, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 44, 45 και έκανε δεκτές τις προσφορές των: α) ....., β) ....., γ) .....

δ) ....., ε) ....., στ) ..... 2. Του υπ' αριθμ. 1/18-8-2017 πρακτικού της Επιτροπής Διενέργειας του διαγωνισμού για τη μεταφορά των δημοσίων σχολικών μονάδων Α/θμιας και Β/θμιας Εκπαίδευσης χωρικής αρμοδιότητας Π.Ε. Φωκίδας, για τρία σχολικά έτη 2017-2020, προϋπολογισμού 2.926.018,79€ συμπεριλαμβανομένων συνολικών δικαιωμάτων προαίρεσης 20% και ΦΠΑ 24%, που αφορά στο έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των υποψηφίων αναδόχων, κατά το μέρος που αυτή απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος και έκανε δεκτές τις προσφορές των: α) ....., β) ....., γ) ....., δ) ....., ε) ....., στ) ..... Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Πρόεδρο-Εισηγητή.

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

1. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο (με αρ. 17246420495801020074 ποσού 2.979,49 ευρώ), που αντιστοιχεί στην εκτιμώμενη αξία για τα Τμήματα για τα οποία υπέβαλε προσφορά ο προσφεύγων ήτοι 3, 4, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 44, 45 (με επιμέρους καθ' έκαστο εκτιμώμενη αξία αντίστοιχα 22862,70, 36943,20, 76809,60 , 68342,40, 20109,60, 48762, 46128,60, 28161, 12933,91, 19504,80, 47388,60, 10054,80, 19479,60, 15428,71, 16789,51, 16096,51 , 13923, 2804,80, 32954,40, 17879,40 ευρώ άνευ ΦΠΑ και συνολικά 596.348,14 ευρώ άνευ ΦΠΑ), πληρώθηκε αυτό την 2-11-2017 μέσω εμβάσματος Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος, η δε αρμόδια υπηρεσία της Α.Ε.Π.Π. βεβαιώνει την πληρωμή, τον έλεγχο και τη δέσμευση του παραβόλου.

2. Επειδή, η Προσφυγή στρέφεται κατά εκτελεστής πράξης, ήτοι πράξης έγκρισης από την Οικονομική Επιτροπή της καθ' ης, πρακτικού

περάτωσης σταδίου τεχνικών προσφορών-δικαιολογητικών, σε διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης που προκηρύχθηκε με τη Διακήρυξη με Αριθ. Πρωτ. 140579/1326/27-06-2017 ΔΙΑΚΗΡΥΞΗ ΑΝΟΙΚΤΟΥ ΔΙΕΘΝΗ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΥ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΝΑΘΕΣΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΜΕΤΑΦΟΡΑΣ ΜΑΘΗΤΩΝ ΤΩΝ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΧΟΛΙΚΩΝ ΜΟΝΑΔΩΝ Α/ΘΜΙΑΣ ΚΑΙ Β/ΘΜΙΑΣ ΕΚΠ/ΣΗΣ ΧΩΡΙΚΗΣ ΑΡΜΟΔΙΟΤΗΤΑΣ ΤΗΣ ΠΕ ΦΩΚΙΔΑΣ ΓΙΑ ΤΡΙΑ ΣΧΟΛΙΚΑ ΕΤΗ 2017-2018, 2018-2019 ΚΑΙ 2019-2020 (CPV 60130000-8), προϋπολογισμού μετά δικαιωμάτων προαίρεσης 2.359.692,57 ευρώ άνευ ΦΠΑ, που απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 27.6.2017 και δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 27-06-2017 με Μοναδικό ΑΔΑΜ 17PROC001596774 και στο ΕΣΗΔΗΣ την 28-6-2017 με συστημικό α/α 43210. Επομένως, υπάγεται βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης και δη του χρόνου αποστολής της για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ, ο οποίος είναι και κατ' άρ. 61 παρ. 1 Ν. 4412/2016 μόνος κρίσιμος χρόνος για τη συνδρομή των προϋποθέσεων της μεταβατικής διάταξης του άρ. 379 παρ. 7 περ. α' για τις διαδικασίες περί συμβάσεων άνω των ορίων, στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π. ως και στην καθ' ύλην αρμοδιότητά της Α.Ε.Π.Π. κατ' άρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016.. Περαιτέρω, η Προσφυγή ασκήθηκε εμπρόθεσμα κατά το άρ. 361 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη την περίπτωση (α) (χρόνος κοινοποίησής της προσβαλλόμενης δια ΕΣΗΔΗΣ την 23-10-2017). Ο δε Προσφεύγων έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον για την άσκηση της ως Προσφυγής ως προς το πρώτο σκέλος αυτής, ήτοι κατά το μέρος που ζητά ακύρωση της πρώτης προσβαλλόμενης απόφασης οικονομικής επιτροπής όσον αφορά τον δικό του αποκλεισμό, αφού μετείχε στον διαγωνισμό και κρίθηκε από την προσβαλλόμενη ως αποκλειστέος κατά το στάδιο τεχνικής προσφοράς-δικαιολογητικών. Το δε περαιτέρω έννομο συμφέρον του περί την ακύρωση της προσβαλλόμενης ως προς την αποδοχή του έτερου διαγωνιζομένου, θα εξαρτηθεί από την αποδοχή της προσφυγής του ως προς το ως άνω πρώτο σκέλος της. Και τούτο, διότι εφόσον κριθεί νόμιμος ο αποκλεισμός του, παρέλκει, ως αλυσιτελής η εξέταση του δεύτερου σκέλους

αυτής και των οικείων λόγων που προβάλλει περί της μη νόμιμης αποδοχής της προσφοράς του συνδιαγωνιζομένου του (ΔΕΦΑΘ 892/2010). Αυτό διότι, κατά τα παγίως κριθέντα (βλ. ΣΤΕ 1156/2010, ΣΤΕ Ε.Α. 64/2012, 695, 311/2009) διαγωνιζόμενος, ο οποίος νομίμως αποκλείεται από διαγωνισμό, δεν έχει, καταρχήν, έννομο συμφέρον να αμφισβητήσει τη νομιμότητα της συμμετοχής άλλου διαγωνιζόμενου, δοθέντος ότι με τον αποκλεισμό του καθίσταται, ως προς το διαγωνισμό αυτό, τρίτος. Κατ' εξαίρεση, και προς διασφάλιση της αρχής του ενιαίου μέτρου κρίσης, η οποία αποτελεί ειδικότερη έκφανση των αρχών της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζόμενων και της διαφάνειας που διέπουν το σύνολο του κοινοτικού δικαίου των δημόσιων συμβάσεων, δύναται ο αποκλεισθείς διαγωνιζόμενος να προβάλλει με έννομο συμφέρον ισχυρισμούς αναφερόμενους αποκλειστικώς στην αποδοχή της συμμετοχής άλλου διαγωνιζόμενου παρά τη συνδρομή λόγου αποκλεισμού ίδιου με εκείνου που απετέλεσε την αιτιολογία αποκλεισμού του. Περαιτέρω, η προσφυγή είναι απαράδεκτη κατά το σκέλος της με το οποίο στρέφεται κατά της δεύτερης προσβαλλόμενης, ήτοι του γνωμοδοτικού και συνεπώς προπαρασκευαστικού και μη εκτελεστού, άρα μη δεκτικού προσβολής δια προδικαστικής προσφυγής κατά το άρ. 360 παρ. 1 Ν. 4412/2016, πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού, το οποίο δια της εγκρίσεώς του με την απόφαση οικονομικής επιτροπής, ενσωματώθηκε σε αυτήν και κατέστη η αιτιολογία της. Επομένως, η Προσφυγή ασκήθηκε καταρχήν παραδεκτά κατά το σκέλος της με το οποίο ζητά την ακύρωση της πρώτης προσβαλλομένης κατά το σκέλος της με το οποίο απέκλεισε την προσφορά της, ενώ το παραδεκτό αυτής κατά το δεύτερο σκέλος της με το οποίο ζητά την ακύρωση της κατά το σκέλος της με το οποίο ενέκρινε την προσφορά άλλων διαγωνιζόμενων, θα κριθεί μόνο κατόπιν της αποδοχής του ως άνω πρώτου σκέλους της προσφυγής (Απόφαση ΑΕΠΠ 119/2017). Συνεπώς, η Προσφυγή πρέπει να ερευνηθεί περαιτέρω κατ' ουσία όσον αφορά όσους λόγους στρέφονται κατά του πρώτου ως άνω σκέλους της πρώτης και μόνης εφεξής προσβαλλομένης.

**3.** Επειδή, όσον αφορά το πρώτο σκέλος της προσφυγής του κατά τα

ως άνω στη σκέψη 2, ο προσφεύγων αιτιάται ότι η προσβαλλομένη έσφαλε, καθώς τον απέκλεισε με την αιτιολογία ότι δεν ήταν ψηφιακά υπογεγραμμένο από όλα τα μέλη της κοινοπραξίας το ΕΕΕΣ, σύμφωνα με τον όρο 2.4.3.1.Α της Διακήρυξης και το διευκρινιστικό έγγραφο που ανήρτησε η αναθέτουσα την 10-7-2017 στο ΕΣΗΔΗΣ μετά από σχετικό ερώτημα και πριν την ημερομηνία υποβολής προσφοράς. Η προσφεύγουσα κοινοπραξία ισχυρίζεται ότι τούτο είναι αναληθές, επειδή ενεγράφη στο ΕΣΗΔΗΣ την 27-7-2017 ήτοι προ του ως άνω ερωτήματος, κατά την απάντηση του οποίου δεν υφίστατο καν. Περαιτέρω, ότι κατ' άρ. 293 Ν. 4072/2012 κοινοπραξία που καταχωρείται στο ΓΕΜΗ, όπως η ίδια αποκτά ίδια ικανότητα δικαίου κατά τις διατάξεις περί ομορρύθμου εταιρίας και εκπροσωπείται από τους νόμιμους εκπροσώπους διαχειριστές της αυτοτελώς και ως ξεχωριστή νομική οντότητα από τα μέλη της. Επομένως, μόνοι υπόχρεοι για την υπογραφή του ΕΕΕΣ ήταν οι νόμιμοι εκπρόσωποι και διαχειριστές της κατά τις διατάξεις περί ομορρύθμων εταιριών και όχι το σύνολο των μελών της. Σύμφωνα δε με τον όρι 2.4.3.1.Α, υποβάλλεται μόνο μια δήλωση που αφορά όλα τα μέλη της κοινοπραξίας. Επιπλέον, ότι κατά τη σελ. 44 της Διακήρυξης η προσφορά ένωσης οικονομικών φορέων υπογράφεται εναλλακτικά είτε από το σύνολο των οικονομικών φορέων είτε από τον εκπρόσωπό τους. Περαιτέρω, ότι η ίδια Οικονομική Επιτροπή απέρριψε προηγούμενη προσφυγή μετέχοντος σε προηγούμενο διαγωνισμό, ο οποίος είχε ζητήσει απόρριψη προσφοράς κοινοπραξίας λόγω μη συνυπογραφής του ΕΕΕΣ από όλα τα μέλη της. Τέλος, ότι η ίδια η προσφεύγουσα ούτως ή άλλως προαπέδειξε με όλα τα απαιτούμενα έγγραφα τη μη συνδρομή των κωλυμάτων στα οποία αναφέρθηκε το ΕΕΕΣ και δήλωσαν οι διαχειριστές της, για όλα τα μέλη της.

4. Επειδή (βλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ 96/2017), το άρ. 79 παρ. 1 Ν. 4412/2016 προβλέπει ότι: *“1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του*

ν. 1599/1986 (Α'75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθορισθεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77 γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθορισθεί, 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 δε άρ. 73 παρ. 1 Ν. 4412/2016 προβλέπει μεταξύ άλλων ότι "Η υποχρέωση αποκλεισμού οικονομικού φορέα εφαρμόζεται επίσης όταν το πρόσωπο εις βάρος του οποίου εκδόθηκε τελεσίδικη καταδικαστική απόφαση είναι μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του εν λόγω οικονομικού φορέα ή έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό. Η υποχρέωση του προηγούμενου εδαφίου αφορά ιδίως: αα) στις περιπτώσεις εταιρειών περιορισμένης ευθύνης (Ε.Π.Ε.) και προσωπικών εταιρειών (Ο.Ε. και Ε.Ε.), τους διαχειριστές, ββ) στις περιπτώσεις ανωνύμων εταιρειών (Α.Ε.), τον Διευθύνοντα Σύμβουλο, καθώς και όλα τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου.". Ακόμη, το Ελεγκτικό Συνέδριο με την Απόφασή του Τμ. VI 1434/2017, η οποία προφανώς έχει εφαρμογή και ως προς το ΤΕΥΔ αφενός, αφετέρου και ως προς τις λοιπές κατηγορίες διαχειριστών, αναλόγως νομικής φύσης του οικονομικού φορέα, που προβλέπει το άρ. 73 ως προς τα κριτήρια αποκλεισμού σε σχέση με τις καταδίκες τους, ανακάλεσε την προηγούμενη 92/2017 Πράξη Στ' Κλιμακίου, έκρινε ότι «...η υποχρέωση υπογραφής του Ε.Ε.Ε.Σ., το οποίο συνιστά υπεύθυνη δήλωση για την ποινική κατάσταση εκάστου των μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας, αφορά τόσο στο Διευθύνοντα Σύμβουλο αυτής όσο και σε έκαστο εκ των μελών του

Διοικητικού της Συμβουλίου και ότι υφίστατο, συνεπώς, υποχρέωση υπογραφής του Ε.Ε.Ε.Σ. από όλα τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας, η οποία, λόγω της παραλείψεως υπογραφής αυτού από όλα τα μέλη του Δ.Σ. αυτής, νομίμως αποκλείστηκε από τον διαγωνισμό. Άλλωστε, η σχετική διάταξη του... Εκτελεστικού Κανονισμού 2016/7 της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, βάσει της οποίας (διάταξης) κάθε άτομο «ενδέχεται» να πρέπει να υπογράψει το ίδιο Ε.Ε.Ε.Σ., τελεί υπό την επιφύλαξη των σχετικών εθνικών κανόνων δικαίου, ήτοι εν προκειμένω των ως άνω εφαρμοστέων διατάξεων των άρθρων 73 και 79 του ν. 4412/2016.». Περαιτέρω, η ΕΑΑΔΗΣΥ στο έγγραφο της περί Συχνών Ερωτήσεων ως προς τον Ν. 4412/2016, ρητά διευκρινίζει ως προς τον κύκλο των υπογραφόντων ΕΕΕΣ και ΤΕΥΔ πως «Το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ)/ Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) υπογράφεται από το φυσικό/- ά πρόσωπο/ α, τα οποία είναι μέλη του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου ενός οικονομικού φορέα ή έχουν εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό, σύμφωνα με το ισχύον θεσμικό και κανονιστικό πλαίσιο που διέπει τον οικονομικό φορέα, συμπεριλαμβανομένων των διατάξεων περί προστασίας δεδομένων προσωπικού χαρακτήρα. (Πρβλ. Κανονισμό (ΕΕ) 2017/6 & Κατευθυντήρια Οδηγία 15 Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ.) Σε περίπτωση που περισσότερα πρόσωπα, σύμφωνα με τα παραπάνω έχουν υποχρέωση υπογραφής του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ, υπογράφουν στο Μέρος VI Τελικές δηλώσεις του ίδιου (και όχι διαφορετικού για κάθε υπογράφοντα) ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ.». Εξάλλου, το Μέρος ΙΙΙ του ΕΕΕΣ στην Ενότητα Α' του ερωτά για κάθε επιμέρους αδίκημα, του άρ. 73 παρ. 1 Ν. 4412/2016, αν υφίσταται “τελεσίδικη απόφαση εις βάρος του ίδιου του οικονομικού φορέα ή οποιουδήποτε προσώπου το οποίο είναι μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού του οργάνου ή έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου...”.

5. Επειδή, κατ' άρ. 293 παρ. 1 και 3 Ν. 4072/2012, το οποίο επικαλείται και η προσφεύγουσα “1. Η κοινοπραξία είναι εταιρεία χωρίς νομική προσωπικότητα. Εφόσον καταχωρισθεί στο Γ.Ε.ΜΗ. ή εμφανίζεται προς τα έξω,

αποκτά, ως ένωση προσώπων, ικανότητα δικαίου και πτωχευτική ικανότητα...3. Εφόσον η κοινοπραξία ασκεί εμπορική δραστηριότητα, καταχωρίζεται υποχρεωτικά στο Γ.Ε.ΜΗ. και εφαρμόζονται ως προς αυτήν αναλόγως οι διατάξεις για την ομόρρυθμη εταιρεία..”. Περαιτέρω, κατά την προμνημονευθείσα διάταξη του άρ. 73 παρ. 1 Ν. 4412/2016 υποχρέωση δια του ΕΕΕΣ δήλωσης περί μη συνδρομής προϋποθέσεων αποκλεισμού και δη ποινικής καταδίκης έχει κάθε πρόσωπο σχετιζόμενο με τη διαχείριση, εκπροσώπηση, έλεγχο, διοίκηση, εποπτεία, συμμετοχή σε σχετικό όργανο και εν γένει λήψη αποφάσεων, διότι τέτοιο στοιχείο συνεπάγεται λόγο αποκλεισμού για τον ίδιο τον οικονομικό φορέα. Επιπλέον, η ίδια διάταξη δια της φράσεως “ιδίως” μνημονεύει ως υπόχρεα πρόσωπα ενδεικτικά και ειδικώς για την ομόρρυθμη εταιρία τους διαχειριστές. Εξάλλου, είναι εν γένει δυνατό να υφίστανται ορισμένοι, όχι προφανώς όλοι, ομόρρυθμοι εταίροι χωρίς διαχειριστική καταρχήν εξουσία, εφόσον τούτο προβλέπεται ρητά στο καταστατικό. Πλην όμως, η διαχειριστική εξουσία δεν μπορεί εν όλω και απόλυτα να αφαιρεθεί από τους ομορρύθμους εταίρους, ακόμη και σε περίπτωση τέτοιας καταστατικής πρόβλεψης, δεδομένου ότι πάντα υφίσταται η περίπτωση του άρ. 751 ΑΚ περί κατεπείγοντος κατά το οποίο κάθε μη διαχειριστής εταίρος δύναται να προβεί σε αυτενέργεια προκειμένου να προστατεύσει την εταιρία, ενώ κατά τον συνδυασμό των άρ. 748 ΑΚ με άρ. 254 και 257 Ν. 4055/2012 προκύπτει ότι ο διαχειριστής εταίρος σε περίπτωση αδήριτου κωλύματος και απουσίας του, σε συνδυασμό με έλλειψη συμφωνίας αντικατάστασής του, δύναται οποτεδήποτε να αναπληρωθεί αυτοδίκαια από τους μη διαχειριστές εφόσον υφίσταται επείγον λόγος (ΕφΠειρ 285/1997, ΕφΑΘ 6777/1993, ΜονΠρΠατρ 1382/2004, ΕιρΡοδ 34/2014). Ούτως, ειδικώς όσον αφορά την εφαρμογή του άρ. 73 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και της συνακόλουθης υποχρέωσης υπογραφής ΕΕΕΣ για τη δήλωση περί προσωπικών κωλυμάτων, δεν είναι δυνατό να προκύψει περίπτωση ομορρύθμου εταιρίας-προσφέρουσας άνευ υποχρέωσης υπογραφής του ΕΕΕΣ από το σύνολο των ομορρύθμων εταίρων, ασχέτως μάλιστα ειδικότερης καταστατικής πρόβλεψης. Και τούτο, διότι κατά τα παραπάνω πάντα υφίσταται μια διαχειριστική εξουσία, έστω και



αδρανής, αλλά ανά πάσα στιγμή δυνάμενη να ενεργοποιηθεί αυτοδίκαια χωρίς περιορισμό και δυνατότητα χρονικού προσδιορισμού ή και αποκλεισμού από το καταστατικό, με συνέπεια πάντα οι ομόρρυθμοι εταίροι να συνιστούν διαχειριστές κατά την έννοια του άρ. 73 παρ. 1, αφού δύνανται οποτεδήποτε να υπεισέλθουν κατ' αυτόν τον τρόπο στη διοίκηση του φορέα κατά τη διάρκεια της σύμβασης. Εξάλλου, εφόσον σε περίπτωση υπεισέλευσης προσώπου με λόγο αποκλεισμού κατ' άρ. 73 παρ. 1 στη διαχείριση οικονομικού φορέα, η αναθέτουσα οφείλει κατά δεσμία αρμοδιότητα (κατ' αντιδιαστολή με την περίπτωση λόγων αποκλεισμού της παρ. 4) να αποκλείσει τον τελευταίο κατά την παρ. 6 του ίδιου άρθρου που προβλέπει ότι *“Σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, οι αναθέτουσες αρχές αποκλείουν έναν οικονομικό φορέα, όταν αποδεικνύεται ότι αυτός βρίσκεται λόγω πράξεων ή παραλείψεων αυτού είτε πριν είτε κατά τη διαδικασία, σε μία από τις περιπτώσεις των παραγράφων 1 και 2.”*, συνάγεται ότι ομοίως δύναται να αποκλειστεί ο φορέας αν πρόσωπο ήδη εταίρος του καταστεί ενδιάμεσως de facto διαχειριστής καίτοι δεν ήταν κατά το καταστατικό, άρα για την ταυτότητα του νομικού λόγου, κάθε ομόρρυθμος εταίρος, ως ούτως ή άλλως πάντα και διαρκώς όντας εν δυνάμει διαχειριστής οφείλει να δηλώνει τα τυχόν κωλύματά του δια της συμπλήρωσης και υπογραφής των οικείων πεδίων στο ΕΕΕΣ του. Εφόσον τα παραπάνω ισχύουν για την κοινή ομόρρυθμη εταιρία, για την ταυτότητα του νομικού λόγου ισχύουν και για την έχουσα νομική προσωπικότητα κοινοπραξία, για την οποία κατά τα ανωτέρω ισχύουν αναλόγως τα περί ομορρύθμου εταιρίας, ασχέτως δε μάλιστα τυχόν ρητής μνείας της διακήρυξης περί υποχρέωσης υπογραφής του ΕΕΕΣ από το σύνολο των μελών κοινοπραξίας.

**6.** Περαιτέρω, υποβολή υπεύθυνης δήλωσης από τρίτον, δηλαδή από πρόσωπο που δηλώνει στοιχεία που αφορούν έτερο πρόσωπο και δη φυσικό, είναι απαράδεκτη, λόγω αφενός της αρχής της τυπικότητας των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, αφετέρου του προσωποπαγούς χαρακτήρα της υπευθύνου δηλώσεως (ΔΕφαΘ (Ασφ) 200/2013, ΔΕφαΘ (Ασφ) 618/2013,

ΔΕφΑθ (Ασφ) 93/2013 και πρβλ. ΣΤΕ 2017/2010, ΕΑ ΣΤΕ 234/2010, 736/2009, 938/2007). Επιπλέον, κατά παγία νομολογία, βλ. ενδεικτικά ΔΕφΠειρ (Ασφ.) 22/2013, ΣΤΕ 3867/2015, ΕλΣυν ΣΤ' Κλιμ. 86/2013, ΔΕφΚομ (Ασφ.) 7/2013, ΣΤΕ (Ασφ.) 150/2011, 769/2011, ΣΤΕ 1344/2010, 1415/2010, η αρχή της τυπικότητας των διαγωνισμών και η ανάγκη εξασφάλισης μη ύπαρξης ποινικών ή άλλων κωλυμάτων στο πρόσωπο των μετεχόντων σε ένα διαγωνισμό, επιβάλλουν μηδενική απόκλιση στα θέματα της δήλωσης, συμπεριλαμβανομένης έως και μικροαπόκλισης επί της ημερομηνίας ημερομηνίας της, πόσο μάλλον επί της ίδιας της υπογραφής της (πρβλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ 96/2017). Ακόμη, ιδίως κατά τις ΣΤΕ 7μ. 1344/2010 και 1415/2010, ανεξαρτήτως της υποχρέωσης του αναδειχθησομένου αναδόχου να προσκομίσει μεταγενεστέρως, και δη κατά χρονικό σημείο προ της κατακυρώσεως σε αυτόν του αποτελέσματος του διαγωνισμού, τα σχετικά πιστοποιητικά (απόσπασμα ποινικού μητρώου, πιστοποιητικά ότι δεν τελεί σε κατάσταση πτώχευσης, εκκαθάρισης κ.λ.π., ότι είναι ενήμερος ως προς τις φορολογικές του υποχρεώσεις κ.λ.π.), ο νόμος και η διακήρυξη απαιτούν, επί ποινή αποκλεισμού, την προσκόμιση της ως άνω υπεύθυνης δήλωσης με την υποβολή της προσφοράς για λόγους απλοποίησης της διαδικασίας αλλά και προκειμένου να απαλλαγούν οι διαγωνιζόμενοι από την υποχρέωση συλλογής και υποβολής των αντίστοιχων δικαιολογητικών ήδη από το ως άνω χρονικό σημείο υποβολής της προσφοράς. Εξάλλου, το ΕΕΕΣ ως μέσο προκαταρκτικής απόδειξης, τέθηκε μεν προς διευκόλυνση των συμμετεχόντων σε διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, πλην όμως η τήρηση του τύπου του δεν τίθεται, λόγω της προκαταρκτικής απόδειξης που επιτελεί, στη διακριτική ευχέρεια και την επιλογή τήρησής της εκ μέρους των συμμετεχόντων (πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 89, 96/2017). Ούτε αυτοί τυχόν είναι ελεύθεροι να συμπληρώσουν ή υποβάλουν εσφαλμένα το ΕΕΕΣ ή και να μην το υποβάλουν καθόλου, αντικαθιστώντας το με το σύνολο των δικαιολογητικών τα οποία αποδεικνύουν τυχόν τη μη συνδρομή κωλυμάτων ή τη συνδρομή κριτηρίων επιλογής που το ΕΕΕΣ αφορά. Τούτο διότι κατ' αυτόν τον τρόπο, εκτός του ότι αντιστρέφεται η νόμιμη διαδικασία απόδειξης, καθώς οι οικείες διατάξεις δεν

προβλέπουν προαιρετική τήρηση της διαδικασίας, επαφιόμενη στον κάθε μετέχοντα, πλήττεται και η ίδια η διαφάνεια και οικονομία της διαδικασίας αξιολόγησης, η οποία συνέχεται με τη διασφάλιση συνθηκών πραγματικού ανταγωνισμού στη διαγωνιστική διαδικασία, αφού κατ' άρ. 103-104 Ν. 4412/2016 η συνδρομή των σχετικών προϋποθέσεων συμμετοχής θα πρέπει να συντρέχει και να αποδεικνύεται και κατά το στάδιο της κατακύρωσης, ανεξαρτήτως τυχόν νωρίτερης προσκόμισης. Εάν δε επαφίετο στη διακριτική ευχέρεια των συμμετεχόντων στον διαγωνισμό αν θα υπογράψουν όλοι οι υπόχρεοι τους ΕΕΕΣ ή θα υποκαταστήσουν την υπογραφή του με την εκ των προτέρων προσκόμιση δικαιολογητικών κατακύρωσης (τα οποία θα έπρεπε να επαναπροσκομιστούν και κατά το στάδιο της κατακύρωσης), υπό την ίδια λογική θα δύναντο να υποβάλουν και προσφορές προ της διακήρυξης του διαγωνισμού ή να δημοσιοποιούν στοιχεία της οικονομικής προσφοράς κατά το στάδιο των τεχνικών προσφορών-δικαιολογητικών, ήτοι πράξεις προδήλως παράνομες κατά τα παγίως νομολογηθέντα (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 89/2017 και ενδεικτικά ΕΑ ΣΤΕ 227/2011, ΣΤΕ 4282/2009, 2321/2009, 359/2008, 2283/2006). Εξάλλου, κατά ρητό όρο της διακήρυξης, ήτοι τον 2.4.3.1 καθορίζεται η σύννομη υποβολή του ΕΕΕΣ ως υποχρεωτικό και ουσιώδες μέρος των στοιχείων δικαιολογητικών που υποβάλλονται με την προσφορά στον διαγωνισμό, άνευ μνείας περί οικειοθελούς ευχέρειας τήρησης ή διαζευκτικής δυνατότητας αναπλήρωσής του με τα οικεία δικαιολογητικά. Επειδή εξάλλου (βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 89, 96, 98, 118 και 119/2017), το ΕΕΕΣ ναι μεν παρέχει προαπόδειξη προς τον σκοπό της επιτάχυνσης των διαγωνιστικών διαδικασιών και ελάφρυνσης των διαγωνιζομένων από την υποχρέωση προσκόμισης πολυάριθμων πιστοποιητικών και εγγράφων ως προς τα κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής, ιδίως επί τον σκοπό της διευκόλυνσης συμμετοχής μικρομεσαίων επιχειρήσεων και τη μείωση του χρόνου προετοιμασίας μιας προσφοράς. Η υποβολή του συμπληρωμένου ΕΕΕΣ στα απαιτούμενα από τη διακήρυξη πεδία με σύννομη υπογραφή του όπως ανά περίπτωση απαιτείται, αποτελεί ουσιώδη τυπική προϋπόθεση συμμετοχής στο διαγωνισμό, παράβαση δε του κανόνα αυτού εκ μέρους του

συμμετέχοντας στο διαγωνισμό, δηλαδή υποβολή ελλιπούς κατά περιεχόμενο δήλωσης, συνιστά ουσιώδη παράλειψη συνεπαγόμενη αποκλεισμού του υποψηφίου μη δυνάμενη να αναπληρωθεί με παροχή διευκρινήσεων, η οποία κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016 παρέχεται μόνο για ασάφεια δικαιολογητικών και εγγράφων και επουσιώδη σφάλματα ιδίως όλως τυπικής φύσης, γραφικά, λεκτικά, φραστικά, ως προς τη σήμανση και τη συσκευασία του φακέλου και των εγγράφων και ως προς τη νομιμοποίηση και όχι για το πρώτον συμπλήρωση και ιδίως μεταβολή του προσώπου των δηλούντων του ΕΕΕΣ, μεταβολή που συνεπάγεται ουσιώδη μεταβολή της ίδιας της προσφοράς (πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 89/2017). Η δε διακήρυξη της διενέργειας δημόσιου διαγωνισμού, ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της τους συμμετέχοντες στον οικείο διαγωνισμό, αλλά και το νομικό πρόσωπο που τον έχει προκηρύξει, το οποίο υποχρεούται από την έναρξη και μέχρι την ολοκλήρωση της σχετικής διαδικασίας να εφαρμόζει όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Ε.Σ. VI Τμ. 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Η παράβαση ουσιωδών διατάξεων της διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του διαγωνισμού. Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Περαιτέρω, η ρητή παραπομπή της διακήρυξης σε συγκεκριμένες νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις τις καθιστά τμήμα του νομικού πλαισίου που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία, το οποίο δεσμεύει, κατά τα ανωτέρω, τόσο τη Διοίκηση όσο και τους υποψηφίους αναδόχους που συμμετέχουν σε αυτήν. Και εν προκειμένω, ο όρος 2.4.3.1 στοιχ. Α, αφενός ρητά καθορίζει τρόπο υπογραφής του ΕΕΕΣ και τα υπόχρεα προς υπογραφή του πρόσωπα, αφετέρου ρητά παραπέμπει στο άρ. 79 παρ. 1 και 3 Ν. 4412/2016, που επί ομορρύθμων εταιριών ως και επί κοινοπραξιών με νομική προσωπικότητα όπως εν προκειμένω, έχει την ως άνω έννοια και συνέπειες κατά τις σκέψεις 4-5 της παρούσας. Σημειώνεται δε, ότι το άρ. 79 παρ. 5 Ν. 4412/2016 ιδρύει μονομερή ευχέρεια της αναθέτουσας να ζητεί από τους προσφέροντες μέρος ή το σύνολο των δικαιολογητικών ανά κάθε

χρονικό σημείο της διαδικασίας, αν αυτό απαιτείται για τη διεξαγωγή της, χωρίς αντίστοιχη ευχέρεια των μετεχόντων να τα προσκομίζουν όποτε και αν κρίνουν οι ίδιοι, προς αντικατάσταση άλλων υποχρεωτικών κατά τη διακήρυξη δικαιολογητικών, όπως το ΕΕΕΣ. Επομένως, νόμω αβάσιμα επικαλείται η προσφεύγουσα κοινοπραξία την εκ μέρους της προκαταβολική προσκόμιση του συνόλου των δικαιολογητικών που αποδεικνύουν την τήρηση των όρων για κάθε ερώτημα του ΕΕΕΣ για το σύνολο των μελών της και ότι ως εκ τούτου η τυχόν εκ μέρους της παραβίαση του τρόπου υπογραφής του ΕΕΕΣ και του κύκλου υποχρέων που όφειλαν να το υπογράψουν δεν επάγεται έννομες συνέπειες εις βάρος της, αφού κατ' αυτή με μόνη τη δήλωση των δύο διαχειριστών της σε συνδυασμό με τα ως άνω δικαιολογητικά, βλ. παρακάτω σκ. 7, βεβαιώθηκε η μη συνδρομή λόγων αποκλεισμού για κάθε ένα εκ των 14 μελών της. Εξάλλου, αυτός ο ισχυρισμός προβάλλεται, εκτός των ανωτέρω, επιπλέον και ουσία αβάσιμα, αλλά και αλυσιτελώς αφού στην πραγματικότητα τα δικαιολογητικά που προκαταβολικά προσκίμισε δεν ήταν καν πλήρη για το σύνολο των μελών της, με δεδομένο ότι όπως προέκυψε από τα στοιχεία που υπέβαλε μέσω ΕΣΗΔΗΣ σε αυτά δεν συγκαταλέγεται δικαιολογητικό περί φορολογικής ενημερότητας του μέλους της ....., το οποίο συνέχεται με το ερώτημα 1 της Ενότητας Β' του Μέρους ΙΙΙ του ΕΕΕΣ. Ο δε ειδικότερος ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί του ότι η διακήρυξη προέβλεπε δυνατότητα υπογραφής της προσφοράς από εκπρόσωπό της κοινοπραξίας, ερείδεται επί εσφαλμένης νομικής προϋπόθεσης, αφού η ως άνω ευχέρεια κατά τη σελ. 44 της Διακήρυξης επιφυλάχθηκε αποκλειστικά και ρητά για αυτή καθαυτή την προσφορά και όχι προφανώς για τις έχουσες εκ φύσεώς τους προσωποπαγή κατά τα ως άνω χαρακτήρα, υπεύθυνες δηλώσεις, ήτοι το ΕΕΕΣ, των μελών της κοινοπραξίας, που συνιστούν εξάλλου ειδικότερο δικαιολογητικό της προσφοράς, ήτοι ξεχωριστό έγγραφο με διακριτό εκδότη-δηλούντα και με αυτοτέλεια έναντι αυτής, και συνεπώς, δεν ταυτίζεται με αυτήν.

7. Επειδή, εκ του από 18-7-2017 Καταστατικού της προσφεύγουσας κοινοπραξίας προκύπτει ότι συνεστήθη εκ 14 μελών-φυσικών προσώπων, οι

οποίοι είναι όλοι κάτοχοι επαγγελματικού επιβατικού οχήματος ΤΑΞΙ. Κατά το άρ. 7 παρ. 1 αυτού ορίζονται ως διαχειριστές και εκπρόσωποι της οι α. .... και β. .... Εκ της παρ. 2 του ιδίου άρθρου προβλέπεται ότι σε περίπτωση θανάτου ή κήρυξης σε δικαστική συμπαράσταση ή πτώχευσης κάποιου εκ των ως άνω δύο, τη θέση του στη διαχείριση και εκπροσώπηση αναλαμβάνει άλλο μέλος της εκ των ως άνω 14, που θα εκλεγεί από την πλειοψηφία τους, ενώ από την παρ. 3 ορίζεται ότι σε περίπτωση κωλύματος δικαιούται ο διαχειριστής να εξουσιοδοτήσει άλλο μέλος για διενέργεια συγκεκριμένων διαχειριστικών ή εκπροσωπευτικών πράξεων. Κατά το δε άρ. 9 του ιδίου Καταστατικού προβλέπεται ότι οι αποφάσεις που αφορούν τις υποθέσεις της κοινοπραξίας, πέραν αυτών της τρέχουσας διαχείρισης, ήτοι καθημερινών και διεκπεραιωτικών ζητημάτων, λαμβάνονται συλλογικά από την ολομέλεια των ως άνω 14 μελών της μέσω συνέλευσης αυτών συγκακλουμένης από τον διαχειριστή της και με πλειοψηφία των μελών ήτοι 50% συν ένα μέλος. Κατά τα ως άνω προκύπτει, ότι όσον αφορά τη συγκεκριμένη κοινοπραξία, πέραν όσων προαναφέρθηκαν εν γένει περί ομορρύθμων εταιριών, σε κάθε περίπτωση πρώτον κάθε μέλος της είναι εν δυνάμει διαχειριστής και εκπρόσωπος, είτε λόγω οριστικής εξόδου ενός από τους κατονομαζόμενους ως διαχειριστές από αυτήν λόγω θανάτου, πτώχευσης ή κήρυξης σε δικαστική συμπαράσταση, οπότε θα αντικατασταθεί με εσωτερική διαδικασία είτε λόγω προσωρινού κωλύματος κατονομαζόμενου διαχειριστή κατά οιονδήποτε χρόνο οπότε αυτός δύναται ανά πάσα στιγμή και για κάθε θέμα να εξουσιοδοτήσει με συμβολαιογραφικό πληρεξούσιο ή και από ιδιωτικό έγγραφο με βεβαίωση γνησίου της υπογραφής έτερο μέλος, άνευ άλλης διαδικασίας έγκρισης τρίτου ή δικαστικής διαδικασίας . Δεύτερον, ανεξαρτήτως των ως άνω περιπτώσεων, κάθε μέλος της έχει παρούσα και διαρκή αποφασιστική αρμοδιότητα, για κάθε θέμα πλὴν της τρέχουσας διαχείρισης, άρα για κάθε θέμα αναγόμενο μάλιστα στις σοβαρές υποθέσεις διαχείρισης της κοινοπραξίας, καθώς αυτή η αρμοδιότητα ανήκει στη γενική συνέλευση των μελών. Επομένως δε, κατά την αληθή ερμηνεία του καταστατικού, η κοινοπραξία στην πραγματικότητα τελεί υπό συλλογική διαχείριση, ενώ οι ειδικώς κατονομαζόμενοι ως διαχειριστές

επιτελούν ιδιαίτερα καθήκοντα μόνο επί των καθημερινών δραστηριοτήτων της κοινοπραξίας. Έτσι, και τα δώδεκα πλην των δύο ως άνω κατονομαζόμενων ως διαχειριστών, λοιπά μέλη έχουν στενότερη μεν, πλην ισχύουσα και αναγνωριζόμενη εκ του ιδίου του καταστατικού, αποφασιστική, διαχειριστική, ελεγκτική και εκπροσωπευτική εξουσία και άνευ ανάγκης των περιστατικών που προμνημονεύθηκαν ως δυνάμενα να καταστήσουν μη διαχειριστή ομόρρυθμο εταίρο de facto διαχειριστή, καθώς εξάλλου το άρ. 16 του παραπάνω καταστατικού παραπέμπει για κάθε μη οριζόμενο θέμα εντός αυτού στις κοινές διατάξεις. Άρα, και τα λοιπά δώδεκα μέλη της κοινοπραξίας, ως έχοντα αρμοδιότητα για τη λήψη αποφάσεων ως προς αυτήν, του νόμου μη διακρίνοντος πόσο ευρεία πρέπει να είναι η αρμοδιότητα αυτή και αναφερόμενου σε εν γένει εξουσία λήψης αποφάσεων, διαχείρισης ή εκπροσώπησης, όφειλαν να υποβάλουν και αυτοί ΕΕΕΣ και να υπογράψουν εν γένει το ΕΕΕΣ της κοινοπραξίας, καθώς οι τυχόν καταδίκες τους και κάθε άλλο κατά νόμο κώλυμα επενεργεί κατά αυτής ως λόγος αποκλεισμού και δη υποχρεωτικός, αφού ανήκουν στα πρόσωπα του άρ. 73 παρ. 1 Ν. 4412/2016 (βλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ 96/2017). Ούτε ο όρος 2.4.3.1 της διακήρυξης που επικαλείται η προσφεύγουσα έχει την έννοια, ότι αφού αφορά το ΕΕΕΣ όλα τα μέλη της κοινοπραξίας, μπορεί να υποβάλλεται μόνο από ορισμένα εξ αυτών για λογαριασμό των υπολοίπων, πολλώ δε μάλλον αφού περιλαμβάνει δηλώσεις σχετικές με την επιχειρηματική, φορολογική και ποινική κατάσταση φυσικών προσώπων ως και τις οφειλές τους στο δημόσιο. Έχει μόνο την έννοια ότι υποβάλλεται ένα ΕΕΕΣ υπογεγραμμένο ανά μέλος της κοινοπραξίας, βλ. και ανωτέρω σκέψη 4. Όμως, όπως προκύπτει από το πραγματικό της υπόθεσης, μόνο οι δύο ως άνω κατονομαζόμενοι από το Καταστατικό της ως διαχειριστές της, ..... και ..... υπέγραψαν το ΕΕΕΣ της κοινοπραξίας, έστω και αυτοτελώς έκαστος επί ξεχωριστού εντύπου. Με την παραπάνω υπογραφή του ΕΕΕΣ από τους ιδίους αιτιώνται ότι προέβησαν σε δήλωση για λογαριασμό όλων των άλλων μελών, πλην όμως αυτό είναι νομικά απαράδεκτο σύμφωνα με την ως άνω σκέψη 6. Ομοίως, εν όψει όσων αναφέρθηκαν στην ως άνω σκέψη 6, αδιάφορη είναι και προβάλλεται αλυσιτελώς, ως και νόμω αβασίμως, η εξάλλου,

ουσία αβάσιμη, αιτίαση ότι προσκομίστηκαν όλα τα αποδεικτικά περί μη συνδρομής κωλυμάτων στα πρόσωπα όλων των μελών της κοινοπραξίας, προαποδεικτικά. Αντιστοίχως, αλυσιτελώς, εν όψει όλων των ανωτέρω, τα οποία αφορούν δεσμία αρμοδιότητα της αναθέτουσας να απορρίψει μη συμμορφούμενες με τα παραπάνω προσφορές, προβάλλεται ότι δεν υφίστατο κοινοπραξία κατά τον χρόνο δημοσίευσης της με αρ. πρωτ. 151282/1458/10-7-2017 διευκρίνισης της αναθέτουσας, η οποία απάντησε στον ....., ήτοι μεταγενεστέρως 3ο κατά το καταστατικό μέλος της προσφεύγουσας κοινοπραξίας, σε σχετικό ερώτημά του περί του αν το ΕΕΕΣ της κοινοπραξίας πρέπει να υπογραφεί από όλα τα μέλη της, με παραπομπή σε όρο της διακήρυξης που αναφέρει απαίτηση υπογραφής από όλα τα μέλη. Τούτο, εξάλλου, διότι και αν ακόμη η προσφεύγουσα κοινοπραξία δεν ήταν γνώστης αυτής της διευκρίνισης, σε καμία περίπτωση δεν της διευκρινίστηκε το αντίθετο, ήτοι ότι δύναται να υποβάλει ΕΕΕΣ υπογεγραμμένο μόνο από τους διαχειριστές της. Πάντως, πέραν του ότι η απάντηση αυτή απευθύνθηκε σε πρόσωπο που λίγες ημέρες αργότερα μετείχε της κοινοπραξίας και προφανώς ερώτησε εν όψει της συστάσεως της, σε κάθε περίπτωση δημοσιεύθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και ούτως κατέστη γνωστή στο σύνολο των ενδιαφερομένων για συμμετοχή, είτε αυτοί προϋπήρχαν είτε όχι της διευκρίνισης, από τη στιγμή που αυτοί εγγράφονταν στο ΕΣΗΔΗΣ για υποβολή προσφοράς και ήδη κατά το στάδιο που τους δινόταν ευχέρεια σύνταξης προσχεδίου προσφοράς και οπωσδήποτε πριν την υποβολή της. Εξάλλου, και αν ακόμη θεωρούσε η προσφεύγουσα ότι η διευκρίνιση αυτή δεν ήταν ορθή και σύννομη, όφειλε τυχόν να την προσβάλει στο πλαίσιο της διακήρυξης με την οποία συνέχεται και επεξηγεί με ρητό τρόπο ως προς τον τρόπο υπογραφής του ΕΕΕΣ (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 71/2017, ΣτΕ Ε.Α. 45/2008, 952/2007, 474/2005, 532/2004), πλην όμως η προσφεύγουσα παρότι γνώριζε τον παραπάνω όρο, μετείχε ανεπιφύλακτα και δεν δύναται να προσβάλει τα ως άνω παρεμπιπτόντως πλέον, ελλείψει σχετικού εννόμου συμφέροντος λόγω της αυτοτέλειας των διαγωνιστικών σταδίων. Περαιτέρω, τα όσα αναφέρει η προσφεύγουσα περί απόρριψης προηγούμενης προδικαστικής προσφυγής σε προηγούμενο



διαγωνισμό, ομοίως αλυσιτελώς προβάλλονται αφού αφορούν άλλο διαγωνισμό και δεν μπορούν να θεμελιώσουν επιχείρημα ισότητας εκ μέρους του προσφεύγοντος, αφού δεν έγιναν δεκτές στον προκείμενο διαγωνισμό προσφορές επί της ίδιας βάσης και με το ίδιο σφάλμα για το οποίο απερρίφθη η προκείμενη προσφορά του προσφεύγοντος στον επίδικο διαγωνισμό. Σε κάθε περίπτωση, όμως, ο οικείος ισχυρισμός ερείδεται και επί εσφαλμένης νομικής προϋπόθεσης, αφού η ως άνω απόρριψη που επικαλείται η προσφεύγουσα τελικά προσβλήθηκε με αίτηση αναστολής, η οποία έγινε δεκτή με τη ΔΕφΠειρ (Α1 Ασφ.) Ν113/2017, επί τη βάσει ακριβώς παραβίασης του όρου 2.4.3.1 της τότε διακήρυξης, ο οποίος είναι ίδιος με τον ταυτάριθμο όρο στην προκείμενη διακήρυξη, και δη ασχέτως του συνόλου των επιπλέον προς τούτο λόγων που αναφέρονται στις σκέψεις 4-6 της παρούσας. Η Απόφαση αυτή ερμήνευσε τον ως άνω όρο με τρόπο από τον οποίο προέκυπτε λόγος αποκλεισμού της προσφοράς, επειδή μη νομίμως δεν συμπεριλήφθηκε στα δικαιολογητικά που υπέβαλε η προσφέρουσα κοινοπραξία το ΕΕΕΣ ενός μέλους της. Επομένως, η προκείμενη υπογραφή του ΕΕΕΣ της προσφεύγουσας μόνο από τους δύο διαχειριστές της, καθιστά κατά τα παραπάνω το ΕΕΕΣ ακύρως υποβληθέν και απαράδεκτο και επομένως συνολικά την προσφορά του οικονομικού φορέα απαράδεκτη και απορριπτή, άνευ ανάγκης συνδρομής έτερου λόγου για την ακύρωση και απόρριψή της, η δε προσφυγή πρέπει ως εκ τούτου να απορριφθεί για το πρώτο, κατά τη σκ. 2, σκέλος της, ήτοι όσον αφορά τον αποκλεισμό της ίδιας της προσφεύγουσας κοινοπραξίας.

**8.** Επειδή, κατ' αποτέλεσμα όσων μνημονεύθηκαν στη σκ. 7 και όσων ήδη αναφέρθηκαν παραπάνω στη σκ. 2, με την απόρριψη του πρώτου ως άνω σκέλους της προσφυγής, άρα και την επιβεβαίωση της νομιμότητας αποκλεισμού της προσφεύγουσας κοινοπραξίας, αυτή καθίσταται τρίτη ως προς τον διαγωνισμό. Επομένως, δεδομένου και ότι οι λόγοι για τους οποίους απεκλείσθη δεν έχουν σχέση με τους λόγους για τους οποίους αιτιάται ότι θα έπρεπε να αποκλειστεί αλλά δεν απεκλείσθησαν άλλοι διαγωνιζόμενοι, παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση του δεύτερου σκέλους της προσφυγής της

ως και η εξέταση των οικείων ισχυρισμών της περί μη νόμιμης αποδοχής της προσφοράς των ετέρων συμμετεχόντων, οι οποίοι πρέπει και αυτοί να απορριφθούν ως απαράδεκτοι λόγω ελλείψεως εννόμου συμφέροντος.

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

**10.** Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων.

#### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 10 Νοεμβρίου 2017 και εκδόθηκε αυθημερόν.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ ΜΙΧΑΗΛ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΜΠΑΚΟΥ ΒΑΣΙΛΙΚΗ**