

Η

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

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 1 Μαρτίου 2019 με την εξής σύνθεση: Αγγελική Πουλοπούλου - Πρόεδρος, Δήμητρα Μπαχτσεβανίδου - Εισηγήτρια, και Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 08-2-2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/ 173/11-2-2019 της Ένωσης Οικονομικών Φορέων με την επωνυμία «...» - «...» (εφεξής, προσφεύγων), νομίμως εκπροσωπούμενου (εφεξής, Προσφυγή).

Κατά της αναθέτουσας αρχής «79 ΑΝΩΤΕΡΗ ΔΙΟΙΚΗΣΗ ΤΑΓΜΑΤΩΝ ΕΘΝΟΦΥΛΑΚΗΣ/79 ΑΔΤΕ/4ο ΕΓ/II», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την ως άνω Προσφυγή ο προσφεύγων ζητά να ακυρωθεί η από 7-2-2019 και με στοιχεία Φ.600.164/10/1380 Σ.467 απόφαση κατακύρωσης της αναθέτουσας, με την οποία κατακυρώθηκε η διαδικασία διαπραγμάτευσης για την ανάδειξη ενός αναδόχου και την Σύναψη Σύμβασης Υπηρεσιών παρασκευής γευμάτων στο Κέντρο Πρώτης Υποδοχής (ΚΕ.Π.Υ.)/ Κέντρα Υποδοχής και Ταυτοποίησης (ΚΥΤ) Νήσου Σάμου συνολικής χρονικής διάρκειας 21 ημερών με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, συνολικού προϋπολογισμού ανερχόμενου σε 499.243,50 ευρώ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για 4.050 άτομα, για χρονικό διάστημα 21 ημερολογιακών ημερών (έναρξη σίτισης 8 Φεβρουαρίου 19), στην ένωση εταιρειών «...» - «...» - «...», να απορριφθεί η προσφορά της εν λόγω ένωσης λόγω μη πλήρους και νομότυπης προσκομιδής των απαραίτητων δικαιολογητικών, καθώς και να ανατεθεί η σύμβαση στον προσφεύγοντα. Η εν

λόγω διακήρυξη με αριθμό Δ 02/2019 δημοσιεύθηκε με Μοναδικό ΑΔΑ 7ΝΡΚ6-7ΛΓ την 25-1-2019.

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο, αφού ο προσφεύγων επισύναψε στο έντυπο της παράβολο με στοιχεία 25905851295904090092 ποσού δύο χιλιάδων εκατόν τριάντα τριών ευρώ και πενήντα δύο λεπτών (2.133,52 €) και την από 8-2-2019 πληρωμή του ως άνω παραβόλου από την Εθνική Τράπεζα.

2. Επειδή, η από 8-2-2019 Προσφυγή στρέφεται κατά της κοινοποιηθείσας στον προσφεύγοντα την 7-2-2019 εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών, οικονομικών προσφορών, δικαιολογητικών κατακύρωσης και ανακήρυξης οριστικού αναδόχου. Ο προσφεύγων που κρίθηκε αποδεκτός στο σύνολο των σταδίων της διαδικασίας, πλην όμως κατετάγη η οικονομική προσφορά του δεύτερη σε σειρά μειοδοσίας, βάλλει κατά της αποδοχής του οριστικού αναδόχου. Ειδικότερα, ως προς τον έτερο συμμετέχοντα στον υπόψη Διαγωνισμό οικονομικό φορέα επικαλείται τα εξής: 1) δεν τηρήθηκαν οι διατάξεις του Ν. 4412/2016 κατά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, διότι κλήθηκε η ως άνω ένωση – οριστική ανάδοχος να υποβάλει δικαιολογητικά κατακύρωσης προτού παρέλθει η δεκαήμερη προθεσμία άσκησης προδικαστικής προσφυγής, 2) η οριστική ανάδοχος προσκόμισε αντίγραφα ποινικού μητρώου φυσικών προσώπων, δίχως, όμως, να υποβάλλει και ένορκες βεβαιώσεις των αυτών προσώπων περί μη τελεσίδικης καταδίκης τους για τα αδικήματα που περιγράφονται στο άρθρο 73 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, 3) η ανάδοχος ένωση εταιρειών, και ειδικότερα η εταιρεία «...»,

δεν κατέθεσε στον φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης πιστοποιητικό ποιότητας OHSAS 18001, το οποίο θεωρείται απαραίτητος όρος της διακήρυξης, 4) από τα υποβληθέντα ποινικά μητρώα δύο μελών του Διοικητικού Συμβουλίου της εταιρείας «...» προκύπτει ότι τους έχουν επιβληθεί ποινές φυλάκισης και χρηματικών προστίμων για παραβατικές συμπεριφορές σχετικές με τον Αγορανομικό Κώδικα και τις Υγειονομικές διατάξεις, ενώ η εξόφληση και πληρωμή των επιβληθέντων ποινών σε καμία περίπτωση δεν μπορούν να θεωρηθούν ως μέτρα αυτοκάθαρσης και επανορθωτικά μέτρα, κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης και της εθνικής νομοθεσίας. Επίσης, στο υποβληθέν από την ίδια εταιρεία ΕΕΕΣ δεν αναφέρονται οι εν λόγω καταδικαστικές αποφάσεις των ανωτέρω δύο μελών Δ.Σ., παρόλο που αφορούν παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας και των υγειονομικών διατάξεων, 5) η ανάδοχος ένωση, παρόλο που δηλώνει με την προσφορά της στο έγγραφο «τεχνικές προδιαγραφές» ως προσωπικό που θα χρησιμοποιήσει για την εκτέλεση του έργου έναν δικηγόρο, που θεωρείται τρίτος σε σχέση με την ανάδοχο ένωση και στην ικανότητα του οποίου στηρίζεται, δεν έχει υποβάλει γι' αυτόν ξεχωριστό ΕΕΕΣ κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης και του νόμου επί ποινής απορρίψεως της προσφοράς της, 6) δημιουργείται ουσιώδης έλλειψη, καθώς δεν πληροφορεί δεόντως ποιοι μέτοχοι έχουν υποχρέωση ασφάλισης, και επομένως θα έπρεπε να υποβληθεί η ανάλογη ασφαλιστική ενημερότητα εκάστοτε μετόχου με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, 7) στο φύλλο συμμόρφωσης της Τεχνικής Προσφοράς η ανάδοχος ένωση δεν συμπλήρωσε την περιγραφή – απάντηση ως απαιτείτο από την διακήρυξη επί ποινή απορρίψεως της προσφοράς, και συγκεκριμένα το πεδίο που αφορά στη συμμόρφωση ως προς την απαίτηση του όρου 2 .1α. της διακήρυξης.

3. Επειδή, η Προσφυγή υπάγεται βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης, άνω των ορίων περί προμήθειας αγαθού, στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016 και συνεπώς, στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ως και την καθ' ύλην αρμοδιότητά της κατ' αρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016. Επιπλέον, η Προσφυγή ασκήθηκε

εμπρόθεσμα κατά το άρ. 361 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη την περίπτωση (γ) (εν προκειμένω, επικαλούμενος από τον προσφεύγοντα χρόνος γνώσης της προσβαλλομένης η 7η-2-2019) με την κατάθεση της Προσφυγής στην Α.Ε.Π.Π. με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 8-2-2019, δεδομένου ότι η υπόψη διαπραγματευτική διαδικασία δεν διενεργήθηκε μέσω του ηλεκτρονικού συστήματος του ΕΣΗΔΗΣ (με την αιτιολογία ότι η διαδικασία της διαπραγμάτευσης διενεργείται χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού για την κάλυψη κατεπείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης (μεταναστευτικές – προσφυγικές ροές), για λόγους εθνικής ασφάλειας και δημόσιας τάξης), ενώ προσφεύγων χρησιμοποίησε το κατ' άρ. 8 παρ. 2 ΠΔ 39/2017 τυποποιημένο έντυπο. Περαιτέρω, ο προσφεύγων έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώδες έννομο συμφέρον για την άσκηση της Προσφυγής του, καθώς αυτός υπέβαλε έγγραφη ενσφράγιστη προσφορά στον ως άνω διαγωνισμό με φυσικό φάκελο, στα πλαίσια, όμως, του οποίου αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος η έτερη συμμετέχουσα ένωση οικονομικών φορέων, και επομένως προδήλως ευνοείται από τον αποκλεισμό της. Επομένως, η Προσφυγή είναι παραδεκτή και πρέπει αυτή να εξεταστεί κατ' ουσίαν.

4. Επειδή, δια της υπ' αριθμ. Δ 02/2019 Διακήρυξη (Φ.600/3/12320 Σ.267/ 24 Ιαν 19, ΑΔΑ: 7ΝΡΚ6-7ΛΓ), προκηρύχθηκε από την αναθέτουσα αρχή, 79 ΑΔΤΕ, χωρίς Δημοσίευση Προκήρυξης Διαγωνισμού, διαγωνισμός για την ανάδειξη ενός αναδόχου και την Σύναψη Σύμβασης Υπηρεσιών παρασκευής γευμάτων στο Κέντρο Πρώτης Υποδοχής (ΚΕ.Π.Υ.) / Κέντρα Υποδοχής και Ταυτοποίησης (ΚΥΤ) Νήσου Σάμου συνολικής χρονικής διάρκειας 21 ημερών και κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, συνολικού προϋπολογισμού, συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, 499.243,50 ευρώ, για 4.050 άτομα, για χρονικό διάστημα 21 ημερολογιακών ημερών (έναρξη σίτισης 8 Φεβ 19) και με μέγιστο κόστος ανά άτομο την ημέρα 5,87€ ανά άτομο (πέντε ευρώ και ογδόντα επτά λεπτά) συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 5η Φεβρουαρίου 2019, ημέρα Τρίτη και ώρα 08:45 πμ και

ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών την 5η Φεβρουαρίου 2019, ημέρα Τρίτη και ώρα 09:00 πμ. Ο προσφεύγων και η ένωση εταιρειών «...» - «...» - «...» υπέβαλλαν έγγραφες προσφορές στον υπόψη διαγωνισμό. Κατόπιν αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής, των τεχνικών προσφορών και των οικονομικών προσφορών και των 2 συμμετεχόντων, με τα από 5-2-2019 (ζ), (η), (στ), (θ), (ι) σχετικά πρακτικά της η επιτροπή διενέργειας του Διαγωνισμού έκρινε ως αποδεκτούς τους φακέλους αυτούς, ενώ με το από 5-2-2019 σχετικό (ια) πρακτικό της έκρινε ως αποδεκτά τα επικαιροποιημένα δικαιολογητικά κατακύρωσης της ένωσης εταιρειών «...» - «...» - «...». Σε συνέχεια των ενεργειών αυτών, η επιτροπή αξιολόγησης εξέδωσε την από 7-2-2019 και με στοιχεία Φ.600.164/10/1380 Σ.467 απόφαση κατακύρωσης, σύμφωνα με την οποία κατακυρώθηκε η διαδικασία διαπραγμάτευσης στην ένωση εταιρειών «...» - «...» - «...». Περαιτέρω, όπως μας κοινοποίησε η αναθέτουσα αρχή με το από 20-02-2019 μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου της, η σύμβαση για τον εν λόγω διαγωνισμό έχει ήδη συναφθεί από 07-02-2019 (με μοναδικό ΑΔΑΜ στο ΚΗΜΔΗΣ 19SYMV004431077), ήτοι ήδη πριν την άσκηση της υπό κρίση Προσφυγής στις 08-02-2019.

5. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή διαβίβασε με το από 21-2-2019 μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου της προς την Α.Ε.Π.Π. τις με αρ. πρωτ. Φ.900/5/13870/Σ.628/20-2-2019 απόψεις της επί της υπό κρίση Προσφυγής, με τις οποίες ισχυρίζεται τα εξής: *«Σας γνωρίζουμε κατόπιν των (γ) έως (ε) σχετικών που αφορά στην προδικαστική προσφυγή της ένωσης εταιριών «...» - «...», στο πλαίσιο διενέργειας της (β) όμοιας διαγωνιστικής διαδικασίας για την ανάδειξη παρόχου σίτισης στο ΚΕΠΥ/ΚΥΤ ΣΑΜΟΥ, για το διάστημα από 08 Φεβ έως 28 Φεβ 19 και αφού πραγματοποιήθηκε μελέτη της κείμενης νομοθεσίας, ότι η Ταξιαρχία (79 ΑΔΤΕ) ως αναθέτουσα αρχή έχει τις παρακάτω απόψεις: Η Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (εφεξής ΑΕΠΠ), συστάθηκε με το άρθρο 347 του ν. 4412/2016. Το θεσμικό πλαίσιο που διέπει την ΑΕΠΠ αποτελείται πέραν του ν.4412/2016 (Α' 147), από τα κατ' εξουσιοδότησή του εκδοθέντα προεδρικά διατάγματα, ήτοι το Π.Δ. 38/2017 (Α' 63) «Κανονισμός*

Λειτουργίας ΑΕΠΠ», το Π.Δ. 39/2017 (Α' 64) «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών», το Π.Δ. 57/2017 (Α' 88) «Οργανισμός της ΑΕΠΠ» και το Π.Δ. 58/2017 (Α' 88) «Ειδικός Κανονισμός Οικονομικής Διαχείρισης ΑΕΠΠ». Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση του ν. 4412/2016 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής/αναθέτοντος φορέα κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην ΑΕΠΠ - σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 του εν λόγω νόμου - και να ζητήσει προσωρινή προστασία, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα. Δεν επιτρέπεται η άσκηση άλλης διοικητικής προσφυγής κατά των εκτελεστών πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής/αναθέτοντος φορέα κατά τη διαδικασία της ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων εκτός από την προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ. Η ΑΕΠΠ αποτελεί το καθ' ύλην αρμόδιο όργανο παροχής έννομης προστασίας στο πεδίο των διαφορών που αναφύονται από πράξεις ή παραλείψεις οι οποίες εκδίδονται ή συντελούνται από την αναθέτουσα αρχή/αναθέτοντα φορέα κατά τη διαδικασία ανάθεσης συμβάσεων, καθώς και τροποποίησης αυτών, με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των 60.000 ευρώ. Ομοίως είναι αρμόδια και για τις διαφορές που ανακύπτουν κατά τη διαδικασία ανάθεσης συμφωνιών-πλαίσιο, συμβάσεων παραχώρησης και δυναμικών συστημάτων αγορών (άρθρο 345). Η ΑΕΠΠ, αποφαίνεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής, του προσφεύγοντος και του τυχόν παρεμβαίνοντος, αφού λάβει υπόψη της όλα τα στοιχεία της υπόθεσης και την εισήγηση του ορισθέντος ως εισηγητή. Η απόφαση, η οποία λαμβάνεται με πλειοψηφία, κατόπιν φανεράς ψηφοφορίας και η οποία εκδίδεται μέσα σε αποκλειστική προθεσμία είκοσι (20) ημερών από την ημέρα εξέτασης της προδικαστικής προσφυγής, δέχεται εν όλω ή εν μέρει ή απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή. Επί αποδοχής προδικαστικής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προδικαστικής προσφυγής κατά παράλειψη,

ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια (άρθρο 367). Οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να συμμορφώνονται με τις αποφάσεις της ΑΕΠΠ (άρθρο 367). Σύμφωνα με την παρ. 10 του άρθρου 14 του ν. 4332/2015(ΦΕΚ Α΄76) όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 19 του ν. 4375/2016(ΦΕΚ Α΄51) προβλέπονται τα εξής: «Τα Ν.Π.Δ.Δ., οι Ο.Τ.Α. α και β βαθμού, στα διοικητικά όρια των οποίων λειτουργούν Κέντρα Πρώτης Υποδοχής (ΚΕ.Π.Υ.), Κέντρα Υποδοχής και Ταυτοποίησης (Κ.Υ.Τ.) και Ανοιχτές Δομές Προσωρινής Υποδοχής και Φιλοξενίας προσφύγων και μεταναστών ή διαθέτουν χώρους για την κάλυψη έκτακτων αναγκών στέγασης και προσωρινής φιλοξενίας προσφύγων και μεταναστών, καθώς και οι φορείς των Ο.Τ.Α. αυτών, δύνανται για την αντιμετώπιση έκτακτων και επείγουσών αναγκών, κατά παρέκκλιση κάθε αντίθετης διάταξης, να προβαίνουν σε όλες τις αναγκαίες ενέργειες και να συνάπτουν με τρίτους συμβάσεις εκτέλεσης έργων, παροχής υπηρεσιών, προμήθειας αγαθών ή μισθώσεων κινητών και ακινήτων σε ό,τι αφορά την υποδοχή και φιλοξενία νεοεισερχόμενων πολιτών τρίτων χωρών αποκλειστικά για την κάλυψη αναγκών προσωρινής στέγασης, τη λειτουργία των ανωτέρω εγκαταστάσεων, τη μεταφορά από τα σημεία άφιξης ή προσωρινής διαμονής προς ή από τις προσωρινές ή μόνιμες εγκαταστάσεις φιλοξενίας, οι οποίες βρίσκονται εντός και εκτός των γεωγραφικών τους ορίων, τη σίτιση, την άμεση ιατροφαρμακευτική περίθαλψη, τα έξοδα ταφής, την διαχείριση ανθρωπιστικής βοήθειας και κάθε προσφοράς σε χρήμα ή είδος, την διαχείριση, μεταφορά, αποθήκευση και διανομή αυτής, καθώς και κάθε άλλη απολύτως αναγκαία για την εξυπηρέτηση των ανωτέρω σκοπών δαπάνη.». Επίσης, «Η διαδικασία σύναψης των συμβάσεων των προηγούμενων εδαφίων, καθώς και των αντίστοιχων συμβάσεων των Υπουργείων και των Αποκεντρωμένων Διοικήσεων δύναται, για λόγους κατεπείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης, λαμβανομένων υπ όψιν και λόγων δημόσιας τάξης, οι οποίοι ειδικώς αιτιολογούνται, να διενεργείται κατόπιν διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, κατά παρέκκλιση κάθε άλλης διάταξης της εθνικής νομοθεσίας, με την επιφύλαξη εφαρμογής της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής

Ένωσης για τις δημόσιες συμβάσεις». Σύμφωνα με το άρθρο 96 του ν. 4368/2016 το οποίο διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρθρο 80 παρ.30 ν.4375/2016, ορίζεται ότι το Υπουργείο Εθνικής Άμυνας (ΥΠ.ΕΘ.Α.) δύναται κατά παρέκκλιση κάθε άλλης διάταξης να προβαίνει σε όλες τις αναγκαίες ενέργειες ή να συνάπτει με τρίτους συμβάσεις εκτέλεσης έργων, παροχής υπηρεσιών, προμήθειας αγαθών ή μισθώσεων σχετικά με την ίδρυση, κατασκευή και συντήρηση των Κέντρων Πρώτης Υποδοχής (ΚΕ.Π.Υ.), Κέντρων Υποδοχής και Ταυτοποίησης (Κ.Υ.Τ.) και των Ανοικτών Δομών Προσωρινής Υποδοχής και Φιλοξενίας προσφύγων και μεταναστών και τη λειτουργία των Κέντρων και Δομών αυτών, αποκλειστικά σε ό,τι αφορά στη μεταφορά, διαμονή, σίτιση και υγειονομική περίθαλψη των προσφύγων και μεταναστών. Η διαδικασία σύναψης συμβάσεων του προηγούμενου εδαφίου δύναται, για λόγους κατεπείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης, λαμβανομένων υπόψη και λόγων εθνικής ασφάλειας ή δημόσιας τάξης, οι οποίοι ειδικώς αιτιολογούνται, να διενεργείται κατόπιν διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, κατά παρέκκλιση κάθε άλλης διάταξης της εθνικής νομοθεσίας, με την επιφύλαξη εφαρμογής της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης για τις δημόσιες συμβάσεις. Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 7 του ν. 4587/2018 (ΦΕΚ Α΄218): «Μέχρι τις 31.10.2019 οι συμβάσεις αυτές θεωρούνται ότι καλύπτουν την προϋπόθεση των σχετικών διατάξεων περί συνδρομής έκτακτης και κατεπείγουσας ανάγκης, οφειλόμενης σε γεγονότα απρόβλεπτα για τις αναθέτουσες αρχές, που δεν απορρέουν από δική τους ευθύνη, κατά παρέκκλιση της υποπερίπτωσης δδ΄, περίπτωση γ΄, παρ. 2 του άρθρου 2 του ν. 4013/2011 (ΦΕΚ Α΄ 204).» Κατόπιν των παραπάνω, η 79 ΑΔΤΕ προέβη σύννομα σε ενέργειες για σύναψη σύμβασης στο πλαίσιο διενέργειας διαγωνιστικής διαδικασίας για την ανάδειξη παρόχου σίτισης στο ΚΕΠΥ/ΚΥΤ ΣΑΜΟΥ, για το διάστημα από 08 Φεβ έως 28 Φεβ 19 , με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, για την κάλυψη κατεπείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης (μεταναστευτικές – προσφυγικές ροές) λαμβανομένων υπόψη και λόγους εθνικής ασφάλειας και δημόσιας τάξης, οι οποίοι συνιστούν αδύνατη την ακριβή τήρηση των προθεσμιών που

προβλέπονται για τις διαδικασίες διαγωνισμού σύμφωνα με το ν. 4412/2016, όπως είναι και αυτή για το δικαίωμα άσκησης προδικαστικής προσφυγής εντός 10 ημερών από τη γνωστοποίηση της απόφασης της αναθέτουσας αρχής να κάνει δεκτές τις προσφορές των διαγωνιζομένων εταιρειών. Σε αντίθετη περίπτωση η σίτιση στο ΚΕΠΥ/ΚΥΤ Σάμου θα καθυστερούσε, με αποτέλεσμα τη δημιουργία ανθρωπιστικών προβλημάτων που θα είχαν αντίκτυπο στην τήρηση της δημόσιας τάξης και της εθνικής ασφάλειας. Κατά τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 80 του ν. 4412/2016, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν τα πιστοποιητικά, τις βεβαιώσεις και τα λοιπά αποδεικτικά μέσα που αναφέρονται στην παράγραφο 2 του εν λόγω άρθρου, ως απόδειξη της μη ύπαρξης λόγων αποκλεισμού, όπως αναφέρονται στα άρθρα 73 και 74 του νόμου αυτού. Οι αναθέτουσες αρχές δεν μπορούν να απαιτούν αποδεικτικά μέσα, πλην όσων αναφέρονται στο άρθρο 80 (“αποδεικτικά μέσα”) και στο άρθρο 82 (“πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης”) του ν. 4412/2016. Επίσης, πρέπει να ζητούν την προσκόμιση δικαιολογητικών προς απόδειξη μόνο των λόγων αποκλεισμού που έχουν τεθεί στη διακήρυξη και μόνο από τον προσωρινό ανάδοχο, με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης του άρθρου 103 του ν. 4412/2016¹⁰⁷. Ως εκ τούτου, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται, ως επαρκή απόδειξη για τη μη συνδρομή λόγου αποκλεισμού της παρ. 1 του άρθρου 73 αποσπάσματος του σχετικού μητρώου, όπως του ποινικού μητρώου ή, ελλείψει αυτού, ισοδύναμου εγγράφου εκδιδόμενου από αρμόδια δικαστική ή διοικητική αρχή του κράτους-μέλους ή της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο εν λόγω οικονομικός φορέας, από το οποίο προκύπτει ότι πληρούνται αυτές οι προϋποθέσεις. Επίσης, 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 συνολολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Περαιτέρω, 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, επιβάλλει δε (η εν λόγω αρχή) τη σύνταξη των προσφορών, σύμφωνα με τις υποδείξεις της Υπηρεσίας (ΣτΕ ΕΑ 816/2007, 26/2007). Πριν την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα ελέγχου και αποκλεισμού εκείνων εκ των οικονομικών φορέων που λαμβάνουν μέρος στη διαδικασία, οι οποίοι δεν διαθέτουν τα απαιτούμενα επαγγελματικά προσόντα ή δεν πληρούν τα αναγκαία κριτήρια φερεγγυότητας και εντιμότητας, ήτοι δεν διαθέτουν την καταλληλότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. Το στάδιο αυτό, που προηγείται εκείνου της ανάθεσης της σύμβασης, αποτελεί το στάδιο της ποιοτικής επιλογής των προσφερόντων, δηλαδή του ελέγχου της καταλληλότητας αυτών για να εκτελέσουν τη σύμβαση. Στο ελληνικό δίκαιο, σε κάθε περίπτωση, επισημαίνονται οι διατάξεις του άρθρου 104 παρ. 1 του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το οποίο: Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, πρέπει να συντρέχουν και κρίνονται σε 3 χρονικά σημεία: α) κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, β) κατά την υποβολή των δικαιολογητικών (κατακύρωσης) του άρθρου 80 και γ) κατά τη σύναψη της σύμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 105 παρ. 3 περ. γ' του ν. 4412/2016. Με την παράγραφο 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016 εισάγεται μια σειρά δυνητικών (προαιρετικών) λόγων αποκλεισμού, τους οποίους επαφίεται στη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής να συμπεριλάβει στα έγγραφα της σύμβασης, τηρουμένων, σε κάθε περίπτωση, των γενικών αρχών του ενωσιακού δικαίου, ιδίως της αρχής της αναλογικότητας, της εξυπηρέτησης του σκοπού δημοσίου συμφέροντος, της ενίσχυσης του ανταγωνισμού και αποφυγής στρέβλωσής του, καθώς και με συνεκτίμηση των ιδιαίτερων χαρακτηριστικών της υπό ανάθεση σύμβασης, λ.χ.

εκτιμώμενη αξία αυτής, ειδικές περιστάσεις, κλπ. Λαμβανομένων υπόψη όλων των ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή δύναται να επιλέξει και να συμπεριλάβει έναν, περισσότερους, όλους ή, ενδεχομένως, και κανέναν από τους δυνητικούς λόγους αποκλεισμού της παραγράφου 4 του άρθρου 73. Τονίζεται ότι, σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή επιλέξει να συμπεριλάβει στη διακήρυξη οποιονδήποτε από τους δυνητικούς λόγους αποκλεισμού της παραγράφου 4 του άρθρου 73, τότε αυτός καθίσταται υποχρεωτικός, υπό την έννοια ότι η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εξετάσει τη συνδρομή ή μη των προϋποθέσεων του, υποχρεούται δε να αποκλείσει τον οικονομικό φορέα στο πρόσωπο του οποίου συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής του συγκεκριμένου λόγου αποκλεισμού κατά τα αναλυτικώς αναφερόμενα κατωτέρω. Ειδικότερα, όταν η αναθέτουσα αρχή εξετάζει τη συνδρομή των προϋποθέσεων εφαρμογής των δυνητικών λόγων αποκλεισμού που έχει συμπεριλάβει στα έγγραφα της σύμβασης, πρέπει να δίδει ιδιαίτερη προσοχή στην τήρηση της αρχής της αναλογικότητας. Μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις μπορούν ελάχιστονες παρατυπίες να οδηγήσουν στον αποκλεισμό οικονομικού φορέα. Όταν, ωστόσο, συρρέουν επαναλαμβανόμενες περιπτώσεις ελασσόνων παρατυπιών, μπορεί να γεννηθούν αμφιβολίες ως προς την αξιοπιστία οικονομικού φορέα, οι οποίες μπορούν ενδεχομένως να δικαιολογούν τον αποκλεισμό του. Στο άρθρο 438 του Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας ορίζεται ότι, έγγραφα που έχουν συνταχθεί κατά τους νόμιμους τύπους από δημόσιο υπάλληλο ή λειτουργό ή πρόσωπο που ασκεί δημόσια υπηρεσία ή λειτουργία αποτελούν πλήρη απόδειξη για όλους ως προς όσα βεβαιώνονται στο έγγραφο ότι έγιναν από το πρόσωπο που συνέταξε το έγγραφο ή ότι έγιναν ενώπιόν του, αν το πρόσωπο αυτό είναι καθ' ύλην και κατά τόπον αρμόδιο να κάνει αυτή τη βεβαίωση. Ανταπόδειξη επιτρέπεται μόνον με προσβολή του εγγράφου ως πλαστού. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποκλείει οικονομικό φορέα, εάν έχει κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται από την αναθέτουσα αρχή για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά

που απαιτούνται κατ' εφαρμογή του άρθρου 79 του ν. 4412/2016. Πρόκειται για δυνητικό λόγο αποκλεισμού με στόχο να αποθαρρύνει τους οικονομικούς φορείς από το να παρέχουν παραπλανητικές και ανακριβείς ή αναληθείς πληροφορίες σε σχέση με τις προϋποθέσεις και απαιτήσεις συμμετοχής τους στη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης. Κατά μείζονα δε λόγο σήμερα, μετά την εισαγωγή νέων κανόνων για την προκαταρκτική απόδειξη και την υποχρεωτική χρήση τυποποιημένων εντύπων για τις αναθέτουσες αρχές (του Ε.Ε.Ε.Σ. για τις συμβάσεις άνω των ορίων και του Τ.Ε.Υ.Δ. για τις συμβάσεις κάτω των ορίων), κρίνεται ιδιαίτερως σημαντική η διασφάλιση της ακρίβειας των πληροφοριών που οι οικονομικοί φορείς περιλαμβάνουν σε αυτά. Στον υπό εξέταση λόγο αποκλεισμού, δεν καθορίζονται με σαφήνεια οι περιπτώσεις ή /και οι προϋποθέσεις υπό τις οποίες θα μπορούσαν να κριθούν "σοβαρές" οι ψευδείς δηλώσεις κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται από την αναθέτουσα αρχή. Αυτές κρίνονται ad hoc (κατά περίπτωση), λαμβάνοντας υπόψη το βαθμό υπαιτιότητας (θα πρέπει να ενέχουν δόλια συμπεριφορά), τις επιπτώσεις, καθώς και τυχόν επαναλαμβανόμενη τέλεση της συγκεκριμένης συμπεριφοράς (καθ' υποτροπή). Κατόπιν των ανωτέρω, στην υπό κρίση υπόθεση τα αδικήματα για τα οποία δύο μέλη του Δ.Σ. Ανώνυμης Εταιρείας που συμμετέχει στην κοινοπραξία η οποία αναδείχθηκε ανάδοχος στο διαγωνισμό, δεν εντάσσονται στα αδικήματα που περιοριστικά απαριθμεί ο νόμος και η αμετάκλητη καταδίκη ένεκα αυτών οδηγεί σε υποχρεωτικό αποκλεισμό του υποψηφίου. Όπως προκύπτει από το κείμενο της διακήρυξης του εν λόγω διαγωνισμού, η Αναθέτουσα Αρχή δεν έχει συμπεριλάβει έτερο λόγο αποκλεισμού στα έγγραφα της σύμβασης πλην των υποχρεωτικών εκ του νόμου λόγων αποκλεισμού. Ως εκ τούτου οποιοσδήποτε άλλος δυνητικός λόγος αποκλεισμού αναφέρεται στο νόμο δεν καθίσταται υποχρεωτικός και η τυχόν συνδρομή αυτού δε δύναται να επισύρει αποκλεισμό του αναδόχου. Τέλος, οι συμβολαιογραφικές πράξεις αποτελούν δημόσια έγγραφα κατά την έννοια του όρου στον Κώδικα Πολιτικής Δικονομίας και συνεπώς έχουν πλήρη αποδεικτική ισχύ. Όποιος αμφισβητεί τη γνησιότητα τους υποχρεούται να τα προσβάλλει ως πλαστά. Όταν οι προβλεπόμενοι από τη διακήρυξη λόγοι αποκλεισμού

συντρέχουν στο πρόσωπο τρίτων φορέων στις ικανότητες των οποίων στηρίζεται ο οικονομικός φορέας, σύμφωνα με το άρθρο 78 του ν. 4412/2016, ο τελευταίος υποχρεούται να τους αντικαταστήσει (τους τρίτους), υπό τις παρακάτω προϋποθέσεις, άλλως αποκλείεται: Αν, στο πρόσωπο του τρίτου, συντρέχει υποχρεωτικός λόγος αποκλεισμού των παρ. 1 και 2 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016 ή διοικητικός αποκλεισμός του άρθρου 74, ο οποίος οφείλεται ομοίως σε συνδρομή υποχρεωτικού λόγου αποκλεισμού των παρ. 1 και 2 του άρθρου 73, η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τον οικονομικό φορέα να τον αντικαταστήσει. Στην περίπτωση που ο οικονομικός φορέας δεν τον αντικαταστήσει, αποκλείεται. Όταν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες τρίτων, το ΕΕΕΣ/Τ.Ε.Υ.Δ περιέχει τις σχετικές πληροφορίες όσον αφορά στους φορείς αυτούς. Στην πράξη, υποβάλλεται χωριστό Ε.Ε.Ε.Σ. ή Τ.Ε.Υ.Δ. για τον τρίτο στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται ο οικονομικός φορέας, η δε αναθέτουσα αρχή ελέγχει, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο άρθρα 79, 80 και 81 του ν. 4412/2016, τη μη συνδρομή λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74 στο πρόσωπο του τρίτου, κατά τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης (διακήρυξη). Στην προκειμένη περίπτωση, ο δικηγόρος που αναφέρεται ως τρίτος από την προσφεύγουσα και ο οποίος περιλαμβάνεται στο έγγραφο τεχνικές προδιαγραφές, δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως τέτοιος σε σχέση με την ένωση εταιρειών, διότι ο οικονομικός φορέας δεν στηρίζεται στους πόρους και την τεχνική του ικανότητα προκειμένου να αποδείξει την δική της καταλληλότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. Επίσης, σύμφωνα με άρθρο 5 των Γενικών Όρων της (β) σχετικής διαγωνιστικής διαδικασίας ορίζεται ότι πάροχος υπηρεσιών οφείλει να έχει σε ισχύ, καθ' όλη τη διάρκεια των παρεχόμενων συμβατικών υπηρεσιών και να καταθέσει με την τεχνική του προσφορά, Σύστημα Διαχείρισης της Ασφάλειας Τροφίμων κατά ISO 22000, Σύστημα Ανάλυσης Κινδύνων και Κρίσιμα Σημεία Ελέγχου (HACCP) στο τομέα της "μαζικής εστίασης", Σύστημα Διαχείρισης Ποιότητας κατά ISO 9001, Σύστημα Διαχείρισης Περιβαλλοντικής Ασφάλειας κατά ISO 14001, Σύστημα Διαχείρισης Υγείας και Ασφάλειας στην Εργασία κατά OSHSAS 18001. Σε περίπτωση που κάποιος/-α από τα προαναφερθέντα πιστοποιητικό/-ά ή

δικαιολογητικό/-ά βρίσκεται/-ονται σε διαδικασία έκδοσης ή ανανέωσης, ο πάροχος υπηρεσιών οφείλει να προσκομίσει τη σχετική αλληλογραφία που θα αποδεικνύει τα αναφερόμενά του, καθώς και τη δέσμευση ότι το/-α αντίστοιχο/-α πιστοποιητικό -ά θα υφίσταται/-νται σε ισχύ για το συγκεκριμένο χρονικό διάστημα υλοποίησης της σύμβασης υποβάλλοντας ταυτόχρονα υπεύθυνη δήλωση ότι σε περίπτωση μη έκδοσης ή μη ανανέωσης αποδέχεται τις κυρώσεις που επιβάλλονται με την κείμενη νομοθεσία ως «έκπτωτου». Στην προκειμένη περίπτωση η εταιρία «...», μέλος της ένωση εταιρειών «...» - «...» - «...», υπέβαλε τη σχετική υπεύθυνη δήλωση για το πιστοποιητικό OSHSAS 18001 περί του Συστήματος Διαχείρισης Υγείας και Ασφάλειας στην Εργασία και βεβαίωση του αρμόδιου φορέα, ότι είναι το εν λόγω έγγραφο είναι σε διαδικασία έκδοσης. (το πιστοποιητικό εκδόθηκε την 11 Φεβ 19 και σας αποστέλλεται με το αρχείο της διαγωνιστικής διαδικασίας). Στο πλαίσιο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, η εταιρία ..., μέλος της ένωση εταιρειών «...» - «...» - «...» υπέβαλε εκτός των λοιπών δικαιολογητικών, όπως αυτά ορίζονται στα άρθρα 80, και 103 του ν.4412, ασφαλιστική ενημερότητα από την οποία προκύπτει ότι είναι ασφαλιστικά ενήμερη, πιστοποιητικό του οικείου επιμελητηρίου στο οποίο αναγράφεται ότι οι μετοχές είναι ονομαστικές, και βιβλίο μετοχών της εταιρίας στο οποίο αναγράφονται αναλυτικά στοιχεία των μετόχων της. Κατόπιν των παραπάνω, κρίθηκε ότι δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού της συγκεκριμένης εταιρίας καθώς και λόγος απόρριψης της προσφοράς. Στο πλαίσιο υποβολής της τεχνικής προσφοράς, η ένωση εταιριών «...» - «...» - «...» υπέβαλλε το σχετικό φύλλο συμμόρφωσης όπως αυτό ορίζεται στο άρθρο 6 παρ. 2.β των γενικών όρων της (β) όμοιας διαδικασίας, στο οποίο αναφέρεται σχετικά με την απαίτηση του άρθρου 2.1 α, ο τόπος που εδρεύουν οι εγκαταστάσεις παραγωγής των γευμάτων, με αντίστοιχη παραπομπή σε σχετική υπεύθυνη δήλωση για αποδοχή υγειονομικού έλεγχου από την Υπηρεσία (79 ΑΔΤΕ). Επίσης η εν λόγω εταιρία υπέβαλε με την τεχνική της προσφορά υπεύθυνη δήλωση περί αποδοχής των Γενικών και Ειδικών όρων της εν λόγω διαγωνιστικής διαδικασίας. Στην εν λόγω περίπτωση κατάθεσης της (γ) προδικαστικής προσφυγής η Ταξιαρχία (Αναθέτουσα Αρχή)

κοινοποίησε αυτή, εντός πέντε (5) ημερών προς κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της, προκειμένου να ασκήσει το δικαίωμα παρέμβασής του.»

6. Επειδή, στην υπόψη διακήρυξη ορίζονται τα ακόλουθα: «[...] 2. Στο πλαίσιο της αποστολής της και λαμβάνοντας υπόψη τις προβλέψεις των (η) και (θ) σχετικών, η 79 ΑΔΤΕ θα προβεί **άμεσα** στην υλοποίηση των προβλεπόμενων ενεργειών, για τη σύναψη σύμβασης παροχής υπηρεσιών σίτισης με τη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού, για την κάλυψη **κατεπείγουσας και απρόβλεπτης ανάγκης** (μεταναστευτικές – προσφυγικές ροές) λαμβανομένων υπόψη των λόγων εθνικής ασφάλειας και δημόσιας τάξης, που καθιστούν αδύνατη την τήρηση των προθεσμιών, που προβλέπονται για τις διαδικασίες διαγωνισμού της κείμενης νομοθεσίας. **ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΣΥΝΑΨΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ – ΚΡΙΤΗΡΙΑ ΑΝΑΘΕΣΗΣ/ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ** 3. Η ανάθεση θα γίνει με τη διαδικασία της **διαπραγμάτευσης χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού**, σύμφωνα με τις προβλέψεις του άρθρου 96 του Ν. 4368/2016 και λοιπών θεσμικών κειμένων συναφών με τις δημόσιες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών, με σκοπό τη μη καταστρατήγηση των βασικών αρχών: α. Διαφάνειας, για την επίτευξη του μέγιστου δυνατού ανταγωνισμού. β. Αποφυγής διακρίσεων, για την εξασφάλιση του πραγματικού ανταγωνισμού. γ. Ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων (εταιρειών) στην πρόσβαση της αγοράς. 4. Η τελική επιλογή του παρόχου των υπηρεσιών (μειοδότη/αναδόχου), θα γίνει με κριτήριο αποκλειστικά την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, σύμφωνα με το άρθρο 86 του Ν. 4412/2016, όπως προκύπτει από την προσφερόμενη τιμή, σύμφωνα με την ανάλυση στους συνημμένους Γενικούς και Ειδικούς Όρους του παρόντος, αφού η αναθέτουσα αρχή (79 ΑΔΤΕ) ελέγξει την καταλληλότητα των οικονομικών φορέων, που δεν έχουν αποκλεισθεί, σύμφωνα με το κριτήριο ποιοτικής επιλογής των άρθρων 73 έως 75 και 78 του ίδιου νόμου. 5. Οι υπηρεσίες που θα παρασχεθούν προσδιορίζονται αναλυτικά στο Παράρτημα «Β» [Ειδικοί Όροι (Τεχνική Προδιαγραφή Παρεχόμενων

Υπηρεσιών)] και συμπληρωματικώς στο Παράρτημα «Α» (Γενικοί Όροι) του παρόντος. **ΧΡΟΝΟΣ ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑΣ** 6. Η απόφαση διενέργειας της διαδικασίας θα αναρτηθεί στο διαδίκτυο («Διαύγεια») και θα επιδιωχθεί η σύναψη της σύμβασης να γίνει το συντομότερο δυνατόν. **Η διαδικασία διαπραγμάτευσης θα διενεργηθεί την Τρίτη 05 Φεβρουαρίου (Ιαν) 2019 και ώρα 09:00, στην αίθουσα συσκέψεων του ΛΣ/79 ΑΔΤΕ στο «Στρδο Βασμανώλη».** **ΧΡΟΝΟΣ ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ** 7. Η παροχή υπηρεσιών σίτισης θα αρχίσει από **08 Φεβ 2019** και η διάρκειά της θα είναι **21** ημέρες. [...] **ΔΙΑΘΕΣΙΜΟΤΗΤΑ ΠΙΣΤΩΣΗΣ** 9. Το **μέγιστο κόστος** ανέρχεται στα πέντε ευρώ και ογδόντα επτά λεπτά (**5,87 €**) (συμπεριλαμβανομένου **Φ.Π.Α.**) **ημερησίως ανά άτομο** και με βάση τα μέχρι σήμερα τηρούμενα στοιχεία από το ΓΕΣ και λαμβάνοντας υπόψη εκτιμήσεις, η συνολική απαιτούμενη **πίστωση είναι τετρακόσιες ενενήντα εννέα χιλιάδες και διακόσια σαράντα τριών ευρώ και πενήντα λεπτών (499.243,50)** συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, για το ΚΥΤ στη Νήσο Σάμο, για **4.050 άτομα**, που εκτιμάται ότι θα εξυπηρετούνται.». Περαιτέρω, στο Παράρτημα «Α» «Γενικοί Όροι» της υπόψη διακήρυξης ορίζονται τα ακόλουθα στα επιμέρους άρθρα (όρους) αυτού, ήτοι στο άρθρο 2 «Διαδικασία σύναψης σύμβασης – Γενικοί υποχρεωτικοί όροι» ορίζεται ότι «1. Διαπραγμάτευση χωρίς δημοσίευση προκήρυξης διαγωνισμού. 2. Η διαδικασία σύναψης συμβάσεων της προηγούμενης παραγράφου δύναται διενεργείται κατά παρέκκλιση κάθε άλλης διάταξης της εθνικής νομοθεσίας, με την επιφύλαξη εφαρμογής της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης για τις δημόσιες συμβάσεις. 3. Όλοι οι περιεχόμενοι στη διακήρυξη όροι και απαιτήσεις είναι υποχρεωτικοί για τους προσφέροντες. Η μη τήρησή τους καθιστά απαράδεκτη μια προσφορά και την αποκλείει από οποιαδήποτε αξιολόγηση.», στο άρθρο 3 «Δικαιούμενοι συμμετοχής – Προϋποθέσεις που σχετίζονται με τη ΣΔΣ και άλλες διεθνείς συμφωνίες» ότι «1. [...] 3. Στη συνέχεια της παρούσας διακήρυξης, οι όροι «Πάροχος Υπηρεσιών» και «Ανάδοχος» αφορούν όλες τις προαναφερθείσες στην ανωτέρω παράγραφο 1 κατηγορίες. Οι ενώσεις υποψηφίων παρόχων υπηρεσιών και οι κοινοπραξίες υποψηφίων παρόχων υπηρεσιών δεν υποχρεώνονται να λαμβάνουν ορισμένη νομική μορφή προκειμένου να

υποβάλλουν την προσφορά τους. [...]», στο άρθρο 5 «Λόγοι αποκλεισμού – Κριτήρια επιλογής» ότι «1. Οι αναθέτουσες αρχές αποκλείουν έναν οικονομικό φορέα από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης σύμβασης, όταν αποδεικνύουν με την επαλήθευση που προβλέπεται στα άρθρα 79 έως 81 του Ν. 4412/2016 ή είναι γνωστό στην αναθέτουσα αρχή με άλλο τρόπο, ότι υπάρχει εις βάρος του τελεσίδικη καταδικαστική απόφαση σύμφωνα με την ανάλυση του άρθρου 73 σε συνδυασμό με τα αναφερόμενα στο άρθρο 74 του Ν. 4412/2016. [...] 3. [...] Συγκεκριμένα, ο πάροχος υπηρεσιών οφείλει να έχει σε ισχύ, καθ' όλη τη διάρκεια των παρεχόμενων συμβατικών υπηρεσιών και να καταθέσει με την τεχνική προσφορά του τα παρακάτω: [...] ε. Σύστημα Διαχείρισης Υγείας και Ασφάλειας στην Εργασία OSHSAS 18001 σε ισχύ καθ' όλη τη διάρκεια των παρεχόμενων υπηρεσιών σίτισης. ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΗ: Σε περίπτωση που κάποιος/-α από τα προαναφερθέντα στην παράγραφο 3 του άρθρου 5 πιστοποιητικό/-ά ή δικαιολογητικό/-ά βρίσκεται/-ονται σε διαδικασία έκδοσης ή ανανέωσης, ο πάροχος υπηρεσιών οφείλει να προσκομίσει τη σχετική αλληλογραφία που θα αποδεικνύει τα αναφερόμενά του, καθώς και τη δέσμευση ότι το/-α αντίστοιχο/-α πιστοποιητικό -ά θα υφίσταται/-νται σε ισχύ για το συγκεκριμένο χρονικό διάστημα υλοποίησης της σύμβασης υποβάλλοντας ταυτόχρονα υπεύθυνη δήλωση ότι σε περίπτωση μη έκδοσης ή μη ανανέωσης αποδέχεται τις κυρώσεις που επιβάλλονται με την κείμενη νομοθεσία ως «έκπτωτου». [...] 5. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, απαιτείται από τους οικονομικούς φορείς να αποδεικνύουν ότι διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν την σύμβαση σε κατάλληλο ποιοτικό επίπεδο σε συνδυασμό με τα αναφερόμενα περί συγκρουόμενων συμφερόντων. Συγκεκριμένα απαιτείται: [...] β. Αναφορά του προσωπικού και των υπηρεσιών, είτε ανήκουν απευθείας στην επιχείρηση του οικονομικού φορέα είτε όχι, ιδίως των υπευθύνων για τον έλεγχο της ποιότητας. [...] 6. Σε περίπτωση Κοινοπραξίας ή Ένωσης Εταιρειών που υποβάλλουν κοινή προσφορά, τα ανωτέρω στοιχεία παρέχονται για κάθε μέλος που συμμετέχει στην Κοινοπραξία ή την Ένωση. **ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΗ:** Τα δικαιολογητικά που αποδεικνύουν την κάλυψη των κριτηρίων του παρόντος

άρθρου κατατίθενται με τον φάκελο των «Δικαιολογητικών Συμμετοχής». Σε αντίθετη περίπτωση υφίσταται λόγος αποκλεισμού για τον συγκεκριμένο υποψήφιο οικονομικό φορέα.», στο άρθρο 6 «Χρόνος και τρόπος κατάρτισης και υποβολής προσφορών» ότι «[...] 4. Μέσα στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» της προσφοράς περιλαμβάνονται: [...] Οι ενώσεις οικονομικών φορέων που υποβάλλουν κοινή προσφορά υποβάλλουν τα παραπάνω κατά περίπτωση δικαιολογητικά των περιπτώσεων α. και β. , για κάθε οικονομικό φορέα που συμμετέχει στην ένωση. [...] 5. Μέσα στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Τεχνική Προσφορά» της προσφοράς περιλαμβάνονται: α. Τα ζητούμενα Δικαιολογητικά της Τεχνικής Προσφοράς που θα τεκμηριώνουν τη δυνατότητα υλοποίησης των απαιτήσεων του Παραρτήματος «B» (Τεχνική προδιαγραφή παρεχόμενων υπηρεσιών – ειδικοί όροι). Ειδικότερα, θα περιέχει τα τεχνικά στοιχεία της προσφοράς (υλικό τεκμηρίωσης) και οποιοδήποτε επιπλέον στοιχείο τεκμηριώνει πληρέστερα την Προσφορά του υποψηφίου παρόχου υπηρεσιών και θα απαντά στις επιμέρους απαιτήσεις που τίθενται στην παρούσα Διακήρυξη. Β. Επιπλέον, στον υποφάκελο αυτόν θα περιλαμβάνονται: (1) Υπεύθυνη δήλωση, στην οποία ο οικονομικός φορέας συμπεριλαμβανομένου και του υπεργολάβου (εφόσον υφίστανται σε ξεχωριστή δήλωση), να δηλώσει ότι δύναται να ανταπεξέλθει στις απαιτήσεις του τρόπου και του χρόνου παρασκευής γευμάτων και παροχής αυτών με τους Ειδικούς Όρους που τίθενται στο Παράρτημα «B». (2) Υπεύθυνη δήλωση για το χρόνο ισχύος της προσφοράς. (3) Τα άλλα δικαιολογητικά και οι Δηλώσεις που απαιτούνται από την τεχνική προδιαγραφή και τους Ειδικούς Όρους (ΕΟ), σύμφωνα με το Παράρτημα «B» του τεύχους διακήρυξης. Η τεχνική προσφορά συντάσσεται συμπληρώνοντας υποχρεωτικά, επί ποινή απορρίψεως της προσφοράς σε περίπτωση μη ορθής συμπλήρωσης, το σχετικό Φύλλο Συμμόρφωσης, όπως το υπόδειγμα Προσθήκης «2/A». [...] 8. Τα «Δικαιολογητικά Κατακύρωσης» δεν υποβάλλονται κατά τη φάση υποβολής των Προσφορών των υποψηφίων παρόχων υπηρεσιών, αλλά κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 103 του Ν. 4412/2016, μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται

να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό πάροχο υπηρεσιών»), να υποβάλει εντός προθεσμίας, που καθορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης και δεν μπορεί να είναι μικρότερη των δέκα (10) ούτε μεγαλύτερη των είκοσι (20) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν τα πρωτότυπα ή αντίγραφα [...] 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, 76 και 77. Τα δικαιολογητικά προσκομίζονται σε σφραγισμένο φάκελο, ο οποίος παραδίδεται εμπρόθεσμα στο αρμόδιο όργανο αξιολόγησης. Λόγω της κατεπείγουσας ανάγκης τα «Δικαιολογητικά Κατακύρωσης» θα υποβληθούν και θα εξεταστούν αργότερα την ίδια ημέρα. [...] 15. η. Αποκλίσεις από τους απαραίτους όρους της διακήρυξης έχουν ως συνέπεια τον αποκλεισμό των προσφορών. Επισημαίνεται ότι οι τεχνικές προδιαγραφές όπως προσδιορίζονται στο Παράρτημα «B» (Ειδικό Όροι) της παρούσας Διακήρυξης, αποτελούν στο σύνολό τους απαραίτους όρους και η οποιαδήποτε μη συμμόρφωση προς αυτές συνεπάγεται απόρριψη της προσφοράς. θ. Προσφορές οι οποίες απλά αντιγράφουν τις τεχνικές προδιαγραφές του διαγωνισμού χωρίς τεκμηρίωση και πλήρη παραπομπή – αντιστοιχία, θα απορρίπτονται. Προσφορές οι οποίες στην τεχνική περιγραφή ή στο φύλλο συμμόρφωσης – τεκμηρίωσης κ.λπ. είναι αόριστες, ασαφείς ή ελλιπείς και δεν πληρούν όλες τις προϋποθέσεις για τεκμηρίωση, θα θεωρούνται ως έχουσες αποκλίσεις από τους όρους του διαγωνισμού και θα απορρίπτονται της περαιτέρω διαδικασίας αξιολόγησης. [...] ιδ. Για την εύκολη σύγκριση των προσφορών πρέπει να τηρηθεί στη σύνταξή τους, η τάξη η σειρά των όρων και τα υποδείγματα της Διακήρυξης. ιε. Οι απαντήσεις σε όλες τις απαιτήσεις της Διακήρυξης. Δεν επιτρέπονται ασαφείς απαντήσεις της μορφής «ελήφθη υπόψη» κ.λπ. [...] ιζ. Με την υποβολή της Προσφοράς θεωρείται βέβαιο ότι ο υποψήφιος πάροχος υπηρεσιών είναι απολύτως ενήμερος από κάθε πλευρά των τοπικών συνθηκών εκτέλεσης των υπηρεσιών του διαγωνισμού και ότι έχει μελετήσει όλα τα στοιχεία που περιλαμβάνονται στο φάκελο του Διαγωνισμού. [...]», στο άρθρο 10

«Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής» ότι «1. Το αρμόδιο όργανο προβαίνει στην έναρξη της διαδικασίας αποσφράγισης των προσφορών την ημερομηνία και ώρα που ορίζεται από τη διακήρυξη. Η αποσφράγιση διενεργείται δημόσια, παρουσία των προσφερόντων/συμμετεχόντων ή των νομίμως εξουσιοδοτημένων εκπροσώπων τους, οι οποίοι λαμβάνουν γνώση των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία και των στοιχείων που υποβλήθηκαν από αυτούς, όπως ειδικότερα ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 21 (Εχεμύθεια) του Ν. 4412/2016. Η αποσφράγιση διενεργείται δημόσια. 2. Τα επιμέρους στάδια της διαδικασίας έχουν ως εξής: α. Αποσφραγίζεται ο κυρίως φάκελος προσφοράς, ο φάκελος των δικαιολογητικών συμμετοχής, καθώς και ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς, μονογράφονται και σφραγίζονται από το αρμόδιο όργανο όλα τα δικαιολογητικά που υποβάλλονται κατά το στάδιο αυτό και η τεχνική προσφορά, ανά φύλλο. Το αρμόδιο όργανο καταχωρεί όσους υπέβαλαν προσφορές, καθώς και τα υποβληθέντα αυτών δικαιολογητικά. Τα αποτελέσματα του ελέγχου αυτών αναγράφονται σε πρακτικό, το οποίο υπογράφεται από τα μέλη του οργάνου. Οι φάκελοι των οικονομικών προσφορών δεν αποσφραγίζονται, αλλά μονογράφονται (εξωτερικά του φακέλου) και σφραγίζονται από το παραπάνω όργανο, ενώ τοποθετούνται σε ένα νέο φάκελο, ο οποίος επίσης σφραγίζεται και υπογράφεται από το ίδιο όργανο και φυλάσσεται. **Αργότερα την ίδια ημέρα**, αμέσως μετά και την ολοκλήρωση της τεχνικής αξιολόγησης, αποσφραγίζονται οι οικονομικές προσφορές των οικονομικών φορέων των οποίων, ο φάκελος των δικαιολογητικών συμμετοχής είναι πλήρης και οι τεχνικές προσφορές είναι «αποδεκτές». β. Στη συνέχεια, το αρμόδιο όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς, σύμφωνα με τους όρους των εγγράφων της σύμβασης και συντάσσει πρακτικό για την απόρριψη των τεχνικών προσφορών που δεν γίνονται αποδεκτές και την αποδοχή των τεχνικών προσφορών με βάση το κριτήριο ανάθεσης των εγγράφων της σύμβασης. γ. Οι κατά τα ανωτέρω σφραγισμένοι φάκελοι με τα οικονομικά στοιχεία των προσφορών, μετά την ολοκλήρωση της αξιολόγησης των λοιπών στοιχείων των προσφορών,

αποσφραγίζονται όπως ορίζεται από την παρ. 2.α. του Άρθρου 10 και ακολουθεί σχετική ανακοίνωση τιμών. Για όσες προσφορές δεν κρίθηκαν αποδεκτές κατά τα προηγούμενα ως άνω στάδια 2.α. και 2.β. οι φάκελοι της οικονομικής προσφοράς δεν αποσφραγίζονται, αλλά επιστρέφονται. 3. Τα αποτελέσματα των ανωτέρω σταδίων επικυρώνονται με απόφαση του αποφαινόμενου οργάνου της αναθέτουσας αρχής, η οποία κοινοποιείται με επιμέλεια αυτής στους προσφέροντες ή στους συμμετέχοντες. Κατά της ανωτέρω απόφασης χωρεί ένσταση σύμφωνα με το άρθρο 127 του Ν. 4412/2016, για συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία έως εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ (προ ΦΠΑ) ή προδικαστική προσφυγή σύμφωνα με το άρθρο 4 του Ν. 3886/2010. [...]», στο άρθρο 11 «Απόρριψη Προσφορών» ότι «1. Η απόρριψη της Προσφοράς γίνεται με απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής (79 ΑΔΤΕ), ύστερα από γνωμοδότηση του αρμόδιου συλλογικού οργάνου. 2. Η προσφορά του υποψηφίου παρόχου υπηρεσιών απορρίπτεται ως απαράδεκτη σε κάθε μία ή περισσότερες από τις κάτωθι περιπτώσεις: α. Μη σύνταξη σύμφωνα με τα προβλεπόμενα και κατά είδος φακέλου, στα άρθρα 94 έως και 96 του Ν. 4412/2016. [...] γ. Έλλειψη οποιουδήποτε δικαιολογητικού ή/και παράβαση οποιασδήποτε υποχρέωσης του άρθρου 4 της παρούσας (Περιεχόμενο Προσφορών και Αιτήσεων Συμμετοχής). δ. Έλλειψη πλήρους και αιτιολογημένης τεκμηρίωσης των ελάχιστων προϋποθέσεων συμμετοχής του άρθρου 5 της παρούσας (Λόγοι αποκλεισμού – Κριτήρια Επιλογής). ε. Έλλειψη οποιουδήποτε δικαιολογητικού ή/και παράβαση οποιασδήποτε υποχρέωσης που αφορά τα Δικαιολογητικά Κατακύρωσης. [...] ιβ. Προσφορά που δεν καλύπτει πλήρως απαραίτους όρους της Διακήρυξης. ιγ. Μη υποβολή κάθε άλλου στοιχείου που προβλέπεται να υποβληθεί από την προσφορά. ιδ. Κάθε ανακρίβεια δικαιολογητικών ή/και δήλωση ψευδών στοιχείων ή/και δεδομένων που δεν δύνανται να επιβεβαιωθούν για την γνησιότητά τους, που θα διαπιστωθεί μετά από έλεγχο που δύναται να διενεργήσει η Αναθέτουσα Αρχή (79 ΑΔΤΕ) είτε κατά τη διάρκεια της διαγωνιστικής διαδικασίας είτε κατά την υλοποίηση της συμβάσεως.», στο άρθρο 13 «Πρόσκληση για Υποβολή Δικαιολογητικών (Μειοδότη)» ότι «Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον

προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό πάροχο υπηρεσιών»), να υποβάλει εντός τριών (3) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα πρωτότυπα ή τα αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του Ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80 του Ν. 4412/2016, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής του άρθρου 5 της παρούσας προσκομίζονται σε σφραγισμένο φάκελο, ο οποίος παραδίδεται εμπρόθεσμα στο αρμόδιο όργανο αξιολόγησης. **Λόγω της κατεπείγουσας ανάγκης τα «Δικαιολογητικά κατακύρωσης» θα υποβληθούν και θα εξεταστούν αργότερα την ίδια ημέρα.** 1. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, παρέχεται προθεσμία στον προσωρινό πάροχο υπηρεσιών να τα προσκομίσει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης προς αυτόν. [...] 2. Αν κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν, σύμφωνα με τις παρ. 4.α. (1) και 4.β.(1) του άρθρου 6 της παρούσας είναι ψευδή ή ανακριβή, ο προσωρινός πάροχος υπηρεσιών κηρύσσεται έκπτωτος και, με την επιφύλαξη του άρθρου 14 της παρούσας, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί σύμφωνα με τις παρ. 4.α(2) και 4.β.(2) του άρθρου 6 της παρούσας, 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. [...] 3. Αν από τα παραπάνω δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού του άρθρου 5 της παρούσας ή η πλήρωση μιας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, όπως αναγράφονται στο ίδιο άρθρο, ο προσωρινός πάροχος υπηρεσιών κηρύσσεται έκπτωτος και, με την επιφύλαξη του άρθρου 14 της παρούσας, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η

εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί σύμφωνα ε τις παρ. 4.α(2) και 4.β.(2) του άρθρου 6 της παρούσας, 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. [...]». Στην Προσθήκη «1» στο Παράρτημα «Α» «Αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης» της υπόψη διακήρυξης ορίζονται τα ακόλουθα: «1. Αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης αποτελούν όλα τα δικαιολογητικά που αφορούν τη συμμετοχή φυσικών προσώπων ημεδαπών και αλλοδαπών του (υπο)φακέλου με τίτλο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής». 2. Διευκρινίζεται ότι οι απαιτούμενες κατά τα ανωτέρω υπεύθυνες δηλώσεις του άρθρου 8 του Ν. 1599/1986 (ΦΕΚ Α' 75) αφορούν τους διαχειριστές, στις περιπτώσεις Ε.Π.Ε., Ο.Ε. και Ε.Ε. και τον Πρόεδρο και τον Διευθύνοντα Σύμβουλο στις περιπτώσεις Α.Ε. και αντιστοίχως υπογράφονται από αυτούς. Σε περίπτωση ηλεκτρονικής υποβολής των προσφορών υποβάλλονται με την ψηφιακή υπογραφή αυτών. [...] 4. Επίσης, οι αναθέτουσες αρχές αποκλείουν έναν οικονομικό φορέα σε διαδικασία σύναψης σύμβασης, όταν αποδεικνύουν, με την επαλήθευση που προβλέπεται στα άρθρα 79 έως 81 του Ν. 4412/2106 ή είναι γνωστό στην αναθέτουσα αρχή με άλλο τρόπο, ότι υπάρχει εις βάρος του τελεσίδικη καταδικαστική απόφαση για έναν από τους ακόλουθους λόγους: α. Συμμετοχή σε εγκληματική οργάνωση, όπως αυτή ορίζεται στο άρθρο 2 της απόφασης-πλαίσιο 2008/841/ΔΕΥ του Συμβουλίου της 24ης Οκτωβρίου 2008, για την καταπολέμηση του οργανωμένου εγκλήματος (ΕΕ L 300 της 11.11.2008 σ. 42). β. Δωροδοκία, όπως ορίζεται στο άρθρο 3 της σύμβασης περί της καταπολέμησης της διαφθοράς στην οποία ενέχονται υπάλληλοι των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων ή των κρατών-μελών της Ένωσης (ΕΕ C 195 της 25.6.1997, σ. 1) και στην παράγραφο 1 του άρθρου 2 της απόφασης-πλαίσιο 2003/568/ΔΕΥ του Συμβουλίου της 22ας Ιουλίου 2003, για την καταπολέμηση της δωροδοκίας στον ιδιωτικό τομέα (ΕΕ L 192 της 31.7.2003, σ. 54), καθώς και όπως ορίζεται στην κείμενη νομοθεσία ή στο εθνικό δίκαιο του οικονομικού

φορέα. γ. Απάτη, κατά την έννοια του άρθρου 1 της σύμβασης σχετικά με την προστασία των οικονομικών συμφερόντων των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων (EE C 316 της 27.11.1995, σ. 48), η οποία κυρώθηκε με το ν. 2803/2000 (Α' 48). δ. Τρομοκρατικά εγκλήματα ή εγκλήματα συνδεδεμένα με τρομοκρατικές δραστηριότητες, όπως ορίζονται, αντιστοίχως, στα άρθρα 1 και 3 της απόφασης-πλαίσιο 2002/475/ΔΕΥ του Συμβουλίου της 13ης Ιουνίου 2002, για την καταπολέμηση της τρομοκρατίας (EE L 164 της 22.6.2002, σ. 3) ή ηθική αυτοουργία ή συνέργεια ή απόπειρα διάπραξης εγκλήματος, όπως ορίζονται στο άρθρο 4 αυτής. ε. Νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες ή χρηματοδότηση της τρομοκρατίας, όπως αυτές ορίζονται στο άρθρο 1 της Οδηγίας 2005/60/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 26ης Οκτωβρίου 2005, σχετικά με την πρόληψη της χρησιμοποίησης του χρηματοπιστωτικού συστήματος για τη νομιμοποίηση εσόδων από παράνομες δραστηριότητες και τη χρηματοδότηση της τρομοκρατίας (EE L 309 της 25.11.2005, σ. 15), η οποία ενσωματώθηκε στην εθνική νομοθεσία με το ν. 3691/2008 (Α' 166). στ. Παιδική εργασία και άλλες μορφές εμπορίας ανθρώπων, όπως ορίζονται στο άρθρο 2 της Οδηγίας 2011/36/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 5ης Απριλίου 2011, για την πρόληψη και την καταπολέμηση της εμπορίας ανθρώπων και για την προστασία των θυμάτων της, καθώς και για την αντικατάσταση της απόφασης-πλαίσιο 2002/629/ΔΕΥ του Συμβουλίου (EE L 101 της 15.4.2011, σ. 1), η οποία ενσωματώθηκε στην εθνική νομοθεσία με το ν. 4198/2013 (Α' 215). ζ. Ο οικονομικός φορέας οφείλει να υποβάλει σχετική υπεύθυνη δήλωση κατά τα προβλεπόμενα στην κείμενη νομοθεσία, στην οποία θα δηλώνεται η μη υπαγωγή (λόγος αποκλεισμού), για το σύνολο των προαναφερθέντων καταστάσεων και αντίστοιχα λοιπά στοιχεία σύμφωνα με την παρ. 7 του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016. η. Επισημαίνεται ότι το πρόσωπο εις βάρος του οποίου εκδόθηκε τελεσίδικη καταδικαστική απόφαση αφορά μέλος του διοικητικού, διευθυντικού ή εποπτικού οργάνου του εν λόγω οικονομικού φορέα ή έχει εξουσία εκπροσώπησης, λήψης αποφάσεων ή ελέγχου σε αυτό. θ. Η υποχρέωση του προηγούμενου εδαφίου αφορά ιδίως: (1) Στις περιπτώσεις

εταιρειών περιορισμένης ευθύνης (Ε.Π.Ε.) και προσωπικών εταιρειών (Ο.Ε. και Ε.Ε.), τους διαχειριστές, (2) Στις περιπτώσεις ανωνύμων εταιρειών (Α.Ε.), τον Διευθύνοντα Σύμβουλο, καθώς και όλα τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου. 5. Αποκλείεται από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης σύμβασης οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας, εάν η αναθέτουσα αρχή: [...] γ. Αν ο οικονομικός φορέας είναι Έλληνας πολίτης ή έχει την εγκατάστασή του στην Ελλάδα, οι υποχρεώσεις του που αφορούν την καταβολή φόρων και των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης, οι οποίες πρέπει να καλύπτουν τόσο την κύρια όσο και την επικουρική ασφάλιση και συνεπώς, υποχρεούται να υποβάλει τα αντίστοιχα αποδεικτικά (**ασφαλιστική και φορολογική ενημερότητα**) και αντίστοιχα λοιπά στοιχεία σύμφωνα με την παρ. 7 του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016. [...] 6. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: α. Εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με κατάλληλα μέσα αθέτηση των ισχυουσών υποχρεώσεων που προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18 του Ν. 4412/2106. [...] ζ. Εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα, ότι ο οικονομικός φορέας έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του. ι. Ο οικονομικός φορέας οφείλει να υποβάλει σχετική υπεύθυνη δήλωση κατά τα προβλεπόμενα στην κείμενη νομοθεσία, στην οποία θα δηλώνεται η μη υπαγωγή (λόγος αποκλεισμού), για το σύνολο των προαναφερθέντων καταστάσεων και αντίστοιχα λοιπά στοιχεία σύμφωνα με την παρ. 7 του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016. 7. 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 4 και 5. 8. Σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν οικονομικό φορέα, όταν αποδεικνύεται ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας βρίσκεται λόγω πράξεων ή παραλείψεων αυτού είτε πριν είτε κατά τη διαδικασία ανάθεσης, σε μία από

τις περιπτώσεις της παραγράφου 6.». Περαιτέρω, στην Προσθήκη «2» στο Παράρτημα «Α» «Τεχνική Προσφορά (Υπόδειγμα)» της υπόψη διακήρυξης ορίζεται ότι: « [...] Β. Συμμόρφωση 3. Ότι η Εταιρεία/οι Εταιρείες μας συμμορφώνεται πλήρως με τις απαιτήσεις που αφορούν στην παρασκευή των γευμάτων, στη μεταφορά και παράθεση αυτών στους συγκεκριμένους χώρους παράθεσης στις περιοχές ενδιαφέροντος [...] 4. Αναλυτικά:

Α/Α ΠΑΡΑΓΡΑΦΟΥ ΕΙΔΙΚΩΝ ΟΡΩΝ	ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΑΠΑΙΤΗΣΗΣ	ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗ ΠΡΟΣΦΕΡΟΝΤΟΣ	ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ
Άρθρο 1ο			
1	Ανάλυση σύμφωνα με την αναγραφή στο κείμενο της διακήρυξης π.χ. CPV: 55322000-3	Οι προσφερόμενες υπηρεσίες ... συμμορφώνονται (ή σε αντίθετη περίπτωση δεν συμμορφώνονται αιτιολογώντας πλήρως τους λόγους) με τις απαιτήσεις της εν λόγω παραγράφου	Αν απαιτείται παραπομπή επισυνάπτεται το σχετικό έγγραφο με αρίθμηση π.χ. Π1
[...]	[...]	[...]	[...]
Άρθρο 2°			
[...]	[...]	[...]	[...]

Επίσης, στο Παράρτημα «Β» «Ειδικό Όροι» της υπόψη διακήρυξης ορίζονται τα ακόλουθα στα επιμέρους άρθρα (όρους), ήτοι στο άρθρο 1 «Περιγραφή – Αντικείμενο» ορίζεται ότι «1. Ταξινόμηση κατά CPV: 55322000 – 3. 2. Ειδικότερα, προβλέπεται η χορήγηση τριών (3) έτοιμων γευμάτων ανά ημέρα (πρωινό, μεσημεριανό, βραδινό) συμπεριλαμβανομένων ειδικών συσσιτίων, όπως συσσίτια για ευάλωτες ομάδες, σύμφωνα με τις Προσθήκες «1/Β» έως «6/Β» του παρόντος. [...], στο άρθρο 2 «Προαπαιτούμενα – Προσόντα υποψηφίου παρόχου υπηρεσιών» ότι «1. Οι υποψήφιοι πάροχοι υπηρεσιών στο φάκελο τεχνικής προσφοράς οφείλουν να υποβάλουν επιπρόσθετα,

στοιχεία ή αναφορά με ανάλογη παραπομπή στο φάκελο των «Δικαιολογητικών Συμμετοχής» που αφορούν: α. Υπεύθυνη δήλωση για τον τόπο εγκατάστασης της επιχείρησης παρασκευής των γευμάτων, ο οποίος δύναται να υποστεί εξ αρχής από την Υπηρεσία υγειονομικό έλεγχο. [...]», ενώ, τέλος, στο άρθρο 3 «Υποχρεώσεις υποψηφίου παρόχου υπηρεσιών» ότι «1. Ο υποψήφιος Πάροχος Υπηρεσιών θα πρέπει να υποβάλει στο φάκελο της τεχνικής προσφοράς στοιχεία ή αναφορά με ανάλογη παραπομπή στο φάκελο των «Δικαιολογητικών Συμμετοχής», για τα εξής: α. Το προσωπικό (αριθμός, ειδικότητα, προϋπηρεσία, βάρδιες, ώρες παροχής υπηρεσιών) που θα απασχοληθεί με το παρεχόμενο έργο. [...]».

7. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, οι όροι της διακήρυξης δεσμεύουν τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους, καθόσον η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο διενέργειας του διαγωνισμού. Εφόσον, λοιπόν, προσδιορίζονται επακριβώς στην διακήρυξη τα προς συμμετοχή στο διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και ο τρόπος υποβολής, κατά την κατάθεση της προσφοράς, των δικαιολογητικών και λοιπών στοιχείων, ενόψει αυτών, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα απαιτούμενα από την διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία κατά τον τρόπο και τη διαδικασία που η διακήρυξη επιβάλλει για την απόδειξη ιδιότητας κρίσιμης για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό (Ε.Α. ΣΤΕ 19/2011, ΣΤΕ 1329/2008) και για τη σύναψη της σύμβασης (βλ. Απόφαση Α.Ε.Π.Π. 456/2018). Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να ορίζει με τρόπο σαφή και ορισμένο στα έγγραφα της σύμβασης τον κάθε λόγο αποκλεισμού, καθόσον κανένας οικονομικός φορέας δεν πρέπει να αποκλείεται με βάση ερμηνεία της νομοθεσίας ή των σχετικών εγγράφων της σύμβασης, τηρουμένης της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της υποχρέωσης διαφάνειας (ΔΕΕ, Απόφαση στην υπόθεση C - 27/2015, σκ. 51). Εάν το δικαίωμα συμμετοχής σε διαδικασία

σύναψης δημόσιας σύμβασης εξαρτιόταν από προϋπόθεση απορρέουσα από την ερμηνεία της εθνικής νομοθεσίας και από την πρακτική που ακολουθεί μια κρατική αρχή, η προϋπόθεση αυτή θα απέβαινε ιδιαίτερα επιζήμια για τους εγκατεστημένους σε άλλα κράτη μέλη διαγωνιζόμενους, οι οποίοι μπορεί να μην γνωρίζουν στον ίδιο βαθμό με τους ημεδαπούς διαγωνιζόμενους το εθνικό δίκαιο και την ερμηνεία του.

8 Επειδή, ως προς τον πρώτο προβαλλόμενο λόγο της υπό κρίση Προσφυγής, ο προσφεύγων επικαλείται ότι δεν τηρήθηκαν οι διατάξεις των άρθρων 345, 360 και 361 του Ν. 4412/2016 σχετικά με το δικαίωμα άσκησης προδικαστικής προσφυγής εντός δέκα (10) ημερών από την γνωστοποίηση της απόφασης της αναθέτουσας αρχής να κάνει δεκτές τις προσφορές των διαγωνιζομένων εταιρειών, πριν την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, το οποίο συνιστά παράβαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας, με αποτέλεσμα η προσβαλλόμενη απόφαση να είναι εξ αυτού του λόγου ακυρωτέα. Ειδικότερα, ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι με την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής (Φ.600.164/10/1380Σ.467/7-2-2019) εγκρίθηκαν τα από 5-2-2019 πρακτικά της επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού, με τα οποία αφενός κρίθηκαν ως αποδεκτές οι προσφορές του προσφεύγοντος και της ένωσης εταιρειών «...» - «...» - «...», αφετέρου ανακηρύχθηκε ως προσωρινή ανάδοχος η δεύτερη ένωση, η οποία και κλήθηκε να υποβάλλει εντός της ημέρας, ήτοι την 5-2-2019, τα δικαιολογητικά κατακύρωσης για έλεγχο ως προς την πληρότητά τους. Ο λόγος, όμως, αυτός προβάλλεται άνευ εννόμου συμφέροντος, καθώς ο προσφεύγων βάλλει με την ήδη εξεταζόμενη Προσφυγή του κατά της προσβαλλόμενης απόφασης και για λόγους που αφορούν στα δικαιολογητικά κατακύρωσης, διότι, όπως έχει ήδη ανωτέρω εκτεθεί (σκ. 4), η προσβαλλόμενη απόφαση έκρινε ως προς την κατακύρωση του διαγωνισμού στην ανάδοχο ένωση, αφού έλαβε πρώτα υπόψη της το πρακτικό της επιτροπής του διαγωνισμού όσον αφορά τα υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Εξάλλου, η ίδια η διακήρυξη που ανεπιφύλακτα έγινε αποδεκτή από το σύνολο των μετεχόντων ρητά προέβλεπε,

στο παραπάνω άρ. 13 αυτής, αυθημερόν προσκόμιση και έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης και τούτο δεν μπορεί πλέον να αμφισβητηθεί παραδεκτώς. Επιπλέον και σε κάθε περίπτωση, κατ' άρ. 105 παρ. 3 και δη την περ. α' Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι δεν παράγονται τα έννομα αποτελέσματα της κατακύρωσης έως να παρέλθουν οι προθεσμίες άσκησης προδικαστικής προσφυγής και των περαιτέρω τυχόν ενδίκων βοηθημάτων προσωρινής δικαστικής προστασίας κατά των τυχόν επί προσφυγών Αποφάσεων. Και αυτή η πρόβλεψη τελεί σε σύνδεση με το άρ. 364 Ν. 4412/2016 κατά το οποίο κωλύεται η σύναψη σύμβασης κατά τη διάρκεια της προθεσμίας άσκησης προδικαστικής προσφυγής. Αφενός όμως τα ως άνω θέτουν κώλυμα ως προς τα έννομα αποτελέσματα της κατακύρωσης, ήτοι τη σύναψη σύμβασης και όχι ως προς την απόφαση περί κατακύρωσης ή κάθε άλλη εν γένει πράξη περάτωσης ενδιάμεσου διαγωνιστικού σταδίου. Αφετέρου, το αντικείμενο της προκείμενης διαφοράς είναι η ίδια η πράξη κατακύρωσης και η σε αυτή ενσωμάτωση κάθε κρίσης επί της αποδοχής της προσφοράς της ως άνω ένωσης σε προηγούμενα στάδια και όχι το επόμενο στάδιο της σύναψης της σύμβασης. Εξάλλου, η τυχόν μη νόμιμη σύναψη σύμβασης κατά παράβαση των άρ. 345 και 105 παρ. 3 Ν. 4412/2016 κρίνεται στα πλαίσια άσκησης προδικαστικής προσφυγής των άρ. 368 επ. Ν. 4412/2016 περί ακύρωσης σύμβασης και όχι στο πλαίσιο προσφυγής κατά προηγηθείσας της συμβάσεως, πράξης κατακύρωσης. Σε κάθε δε περίπτωση ουδέν καταρχήν κώλυμα προόδου της διαδικασίας, πλην της σύναψης της σύμβασης, λόγω άσκησης ή λόγω προθεσμίας άσκησης προδικαστικής προσφυγής κατά απόφασης περάτωσης προηγούμενου σταδίου, υφίσταται για κάθε ενδιάμεσο στάδιο, μεταξύ των οποίων και όσον αφορά την πρόοδο από την έγκριση οικονομικών προσφορών προς την υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης και έγκριση αυτών, εξ ου και κατ' άρ. 366 Ν. 4412/2016 η ΑΕΠΠ δύναται να διατάξει αναστολή της προόδου της διαδικασίας (ακριβώς, διότι η πρόοδος της είναι καταρχήν νόμιμη, έως την τυχόν έκδοση τέτοιας Απόφασης Προσωρινών Μέτρων επί ασκηθείσας πάντως προσφυγής, από την ΑΕΠΠ). Εξάλλου, εν προκειμένω δεν υφίστατο καμία εκτελεστή πράξη προς άσκηση προσφυγής,

πριν την κατακύρωση, οπότε δεν τέθηκε καν ζήτημα άσκησης προσφυγής πριν την έκδοση της νυν προσβαλλομένης ούτε υπήρχε οιοδήποτε σχετικό δικαίωμα, βάσει της δομής της νυν διαδικασίας. **Συνεπώς, απορρίπτεται ο πρώτος προβαλλόμενος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής ως προβαλλόμενος άνευ εννόμου συμφέροντος, αλλά και ως αβάσιμος.**

9. Επειδή, ως προς τον δεύτερο προβαλλόμενο λόγο της υπό κρίση Προσφυγής, ο προσφεύγων επικαλείται ότι κατά παράβαση της παρ. 4 της προσθήκης 1 του Παραρτήματος «Α» της διακήρυξης (σελ. Α-1-4), του άρθρου 80 ν. 4412/2016 και 574 παρ. 2 του κώδικα Ποινικής Δικονομίας δέχθηκε η αναθέτουσα αρχή την προσκόμιση μόνο του αντιγράφου ποινικού μητρώου της κας ... για την εταιρεία «...», του κ. ..., του κ. ..., του κ. ..., του κ. ..., της κας ..., της κας ..., της κας ..., του κ. ..., του κ. ..., της κας ... και του κ. ... για την εταιρεία «...», καθώς και της κας ... για την εταιρεία «...», προς απόδειξη της ως άνω απαίτησης της διακήρυξης, ήτοι ότι δεν έχουν καταδικαστεί τελεσιδίκως για τα αδικήματα που αναφέρονται στην παράγραφο με τίτλο «λόγοι αποκλεισμού». Δεδομένου, ισχυρίζεται ο προσφεύγων, ότι δεν εκδίδεται πιστοποιητικό αντίστοιχης ισχύος με το αντίγραφο ποινικού μητρώου, που να πιστοποιεί ότι δεν υφίσταται τελεσιδίκη καταδίκη κατά οποιουδήποτε προσώπου, οι ενδιαφερόμενοι οφείλουν επί ποινή αποκλεισμού να προσκομίσουν ένορκη βεβαίωση, δια της οποίας θα δηλώνουν ότι δεν συντρέχει ο ανωτέρω λόγος αποκλεισμού. Ειδικότερα, κατά τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος, η οριστική ανάδοχος προσκόμισε αντίγραφα ποινικού μητρώου των ανωτέρω προσώπων, χωρίς όμως να υποβάλλει ένορκες βεβαιώσεις των αυτών προσώπων που να περιλαμβάνει σχετική δήλωση που να βεβαιώνει ότι δεν έχουν καταδικαστεί τελεσιδίκως για τα αδικήματα που περιγράφονται στο άρθρο 73 παρ. 1 του ν. 4412/2016. Εν όψει αυτής της έλλειψης ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι καθίσταται προφανές ότι δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής, και επομένως η ανάδοχος ένωση εταιρειών πρέπει να κηρυχθεί έκπτωτη, άλλως να αποκλειστεί από την διακήρυξη. Εν προκειμένω, κατόπιν επισκόπησης του διαγωνιστικού

φακέλου της εν λόγω ένωσης, διαπιστώθηκε ότι στο φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» της υπόψη διαγωνιστικής διαδικασίας προσκομίστηκαν υπεύθυνες δηλώσεις με το περιεχόμενο της διάταξης του άρθρου 73 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 από όλα τα ανωτέρω αναφερθέντα φυσικά πρόσωπα, που εκπροσωπούν τις συμμετέχουσες στην ένωση οικονομικών φορέων εταιρείες, πλην της κας ..., διαχειρίστριας της εταιρείας «...», όπως προκύπτει από το υπ' αριθμ. πρωτ. 722471.1037199/21-12-2018 υποβληθέν πιστοποιητικό εκπροσώπησης της ως άνω εταιρείας εκδοθέν από την υπηρεσία Γ.Ε.ΜΗ.. Εξάλλου, σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 80 του Ν. 4412/2106 κάθε οικονομικός φορέας που συμμετέχει στην ένωση οφείλει να υποβάλει τα στο συγκεκριμένο άρθρο δικαιολογητικά. Δεδομένου δε ότι η διακήρυξη προβλέπει στις παρ. 1, 2 και 4 της προσθήκης 1 του Παραρτήματος «Α» της διακήρυξης (σκ. 6 ανωτέρω) ότι οι διαχειριστές των Ε.Π.Ε. οφείλουν να υποβάλουν στο φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» υπεύθυνη δήλωση, όπου θα βεβαιώνουν ότι δεν υπάγονται σε μία από τις εκεί περιγραφείσες συνθήκες, η μη υποβολή τέτοιας υπεύθυνης δήλωσης από τη διαχειρίστρια μιας εταιρείας με τη μορφή Ε.Π.Ε., που συμμετέχει στην προσφέρουσα ένωση οικονομικών φορέων, συνιστά λόγο αποκλεισμού της ένωσης αυτής από τη διαγωνιστική διαδικασία. **Συνεπώς, γίνεται δεκτός ο δεύτερος προβαλλόμενος λόγος της υπό κρίση προσφυγής.**

10. Επειδή, σύμφωνα με τον τρίτο προβαλλόμενο λόγο της κρινόμενης Προσφυγής, ο προσφεύγων επικαλείται ότι η ανάδοχος ένωση εταιρειών, και ειδικότερα η εταιρεία «...», δεν κατέθεσε στον φάκελο των δικαιολογητικών κατακύρωσης πιστοποιητικό ποιότητας OHSAS 18001, το οποίο και θεωρείται απαραίτος όρος της διακήρυξης. Αντ' αυτού υπέβαλλε σχετική αλληλογραφία και σχετική υπεύθυνη δήλωση περί έκδοσης του ανωτέρω πιστοποιητικού. Πλην όμως, και παρόλο που ξεκίνησε το έργο, δεν έχει υποβάλλει στην αναθέτουσα αρχή το συγκεκριμένο πιστοποιητικό και θα πρέπει να κηρυχθεί έκπτωτη, όπως ρητά αναφέρεται στο άρθρο 5 παρ. 3 σελ. Α7 της διακήρυξης. Σε απάντηση του ισχυρισμού αυτού, η αναθέτουσα αρχή απάντησε με τις

απόψεις της ότι η εταιρία «...», μέλος της ένωσης εταιρειών «...» - «...» - «...», υπέβαλε τη σχετική υπεύθυνη δήλωση για το πιστοποιητικό OHSAS 18001 περί του Συστήματος Διαχείρισης Υγείας και Ασφάλειας στην Εργασία και βεβαίωση του αρμόδιου φορέα ότι είναι το εν λόγω έγγραφο είναι σε διαδικασία έκδοσης, ενώ σημειώνει ότι το εν λόγω πιστοποιητικό εκδόθηκε την 11 Φεβρουαρίου 2019, το οποίο και προωθεί στην Α.Ε.Π.Π. μαζί με το λοιπό αρχείο της διαγωνιστικής διαδικασίας. Κατόπιν επισκόπησης του διαγωνιστικού φακέλου, το Κλιμάκιο διαπίστωσε πως μέσα στο (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» υπήρχε α) η από 04-02-2019 υπεύθυνη δήλωση της κας ..., νομίμου εκπροσώπου της εταιρείας «...», στην οποία δηλώνει ότι το πιστοποιητικό OHSAS 18001 της κεντρικής και εφεδρικής μονάδας βρίσκονται σε διαδικασία έκδοσης και δεσμευόμαστε ότι τα ως άνω Πιστοποιητικά θα υφίστανται σε ισχύ τουλάχιστον για το χρονικό διάστημα της διάρκειας της σύμβασης. Επίσης, δηλώνει ότι σε περίπτωση μη έκδοσης ή μη ανανέωσης αποδέχεται τις κυρώσεις που επιβάλλονται με την κείμενη νομοθεσία ως «εκπτώτου», και β) η από 04-02-2019 βεβαίωση πιστοποίησης συστήματος ασφάλειας και υγιεινής της εργασίας OHSAS 18001:2007 από την «Guardian Independent Certification Hellas – Πιστοποιήσεις Συστημάτων Ποιότητας Βασιλάκου Ελένη & Σια Ε.Ε.» με το εξής περιεχόμενο: «*Η επιχείρηση «...» - Δραστηριότητα: Παραγωγή & Διάθεση Έτοιμων Γευμάτων [Έδρα: ..., ..., ΤΚ: ..., Ελλάς, Υποκατάστημα: ..., ..., ΤΚ: ..., Ελλάς – Τηλ: ... – ΑΦΜ: ... – ΔΟΥ: ...] προσκάλεσε το Φορέα Πιστοποίησης Guardian Independent Certification για την επιθεώρηση και πιστοποίηση του συστήματος ασφαλείας & υγιεινής της εργασίας OHSAS 18001:2007, με πεδίο πιστοποίησης: «Παραγωγή & Διάθεση Έτοιμων Γευμάτων». Η παρούσα απευθύνεται προς κάθε ενδιαφερόμενο και βεβαιώνει (με ισχύ τριών μηνών από την ημερομηνία έκδοσής της), ότι: η Επιθεώρηση Πιστοποίησης ολοκληρώθηκε την 19^η Νοεμβρίου 2018 και οι Επιθεωρητές αποφάσισαν ομόφωνα να εισηγηθούν την έκδοση του Πιστοποιητικού Ασφαλείας & Υγιεινής της Εργασίας OHSAS 18001:2007, με GIC Ref. No: 726398, από το Φορέα Πιστοποίησης Guardian Independent Certification. Η Επιχείρηση βρίσκεται εν αναμονή έκδοσης του εν*

λόγω Πιστοποιητικού. [...]». Καταρχάς, ορθώς η ανάδοχος ένωση υπέβαλε τα ως άνω δικαιολογητικά στον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» βάσει της διευκρίνισης του άρθρου 5 στη σελ. Α - 11 της υπόψη διακήρυξης (σκ. 6 ανωτέρω), αντί για τον (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Κατακύρωσης», απορριπτομένου έτσι του σχετικού ισχυρισμού του προσφεύγοντος. Επιπροσθέτως, τα ως άνω δικαιολογητικά πληρούν την απαίτηση του όρου στο άρθρο 5 της υπόψη διακήρυξης, καθώς κατατέθηκε η υπεύθυνη δήλωση με το απαιτούμενο από τη διακήρυξη περιεχόμενο, καθώς επίσης και η απαιτούμενη αλληλογραφία, ήτοι η από 04-02-2019 βεβαίωση πιστοποίησης συστήματος ασφάλειας και υγιεινής της εργασίας OHSAS 18001:2007, με την οποία αφενός βεβαιώνεται ότι εκκρεμεί η έκδοση του εν λόγω πιστοποιητικού, αφετέρου δηλώνεται ότι έχει εγκριθεί η έκδοσή του κατόπιν της διενεργηθείσας επιθεώρησης με τρίμηνη ισχύ από την ημερομηνία έκδοσης της βεβαίωσης, ήτοι τουλάχιστον για το χρονικό διάστημα εκτέλεσης της σύμβασης από 08-02-2019 έως 28-02-2019. **Εκ των ως άνω, ο τρίτος προβαλλόμενος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής απορρίπτεται ως αβάσιμος.**

11. Επειδή, σύμφωνα με τον τέταρτο προβαλλόμενο λόγο της κρινόμενης Προσφυγής, ο προσφεύγων επικαλείται ότι η ανάδοχος ένωση υπέβαλε με την προσφορά της τα ποινικά μητρώα των κων ... και ..., μελών Δ.Σ. της συμμετέχουσας στην ένωση εταιρεία «...», από τα οποία προκύπτει ότι στα ως άνω πρόσωπα έχουν επιβληθεί ποινές φυλάκισης και χρηματικών προστίμων για παραβατικές συμπεριφορές σχετικές με τον Αγορανομικό Κώδικα και τις Υγειονομικές διατάξεις. Στη συνέχεια, ο προσφεύγων κάνει μία σκέψη για την νομολογιακά κριθείσα τεχνική ανεπάρκεια εταιρειών που επί σειρά ετών έχουν καταδικαστικές αποφάσεις σε συνάρτηση με τη δραστηριότητά τους, δεν προχωρά, όμως, σε διατύπωση ενός σαφούς ισχυρισμού και σχετικού αιτήματος συγκεκριμένα ως προς την ως άνω συμμετέχουσα στην ένωση εταιρεία. Εξ αυτού του λόγου, ο πρώτος αυτός ισχυρισμός του προσφεύγοντος απορρίπτεται ως αορίστως προβληθείς. Με

τον δεύτερο ισχυρισμό του, ο προσφεύγων επικαλείται ότι η ίδια με ως άνω συμμετέχουσα στην ένωση εταιρεία δήλωσε στο «Μέρος III – Κριτήρια αποκλεισμού – Γ. Λόγοι αποκλεισμού που σχετίζονται με την αφερεγγυότητα, σύγκρουση συμφερόντων ή επαγγελματικό παράπτωμα και άλλους λόγους αποκλεισμού» του υποβληθέντος από αυτήν ΕΕΕΣ ότι δεν έχει παραβιάσει τις υποχρεώσεις της στους τομείς του περιβαλλοντικού, του κοινωνικού και του εργατικού δικαίου. Καθώς, σύμφωνα με τα άρθρα 79 – 79 Α του Ν. 4412/2016, οι λόγοι του μέρους αυτού αφορούν και τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου μιας εταιρείας, ενώ σε περίπτωση συνδρομής κάποιου από τους ως άνω λόγους αποκλεισμού, όπως εν προκειμένω συμβαίνει με τα δύο προαναφερθέντα μέλη Δ.Σ. της εταιρείας, ο οικονομικός φορέας δηλώνει τυχόν μέτρα που έχει λάβει, ώστε να αποδειχτεί αξιόπιστος για την εκτέλεση της σύμβασης, κάτι που ουδόλως έπραξε η ανάδοχος ένωση. Ισχυρίζεται, λοιπόν, ο προσφεύγων ότι πρόκειται για παροχή ψευδών στοιχείων ή πληροφοριών μέσω του ΕΕΕΣ, στο οποίο δεν αναφέρονται οι καταδικαστικές αποφάσεις των ως άνω δύο μελών Δ.Σ., αφορώσες παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας και των υγειονομικών διατάξεων, και εξ αυτού του λόγου θα πρέπει να απορριφθεί η προσφορά της αναδόχου ένωσης και να κατακυρωθεί το έργο σε αυτόν. Καταρχάς, οι διατάξεις των νέων Οδηγιών περιλαμβάνουν λόγους αποκλεισμού για τους οικονομικούς φορείς που συμμετέχουν στη σύναψη μιας δημόσιας σύμβασης με υποχρεωτικό χαρακτήρα εφαρμογής, αλλά και λόγους αποκλεισμού με δυνητικό χαρακτήρα εφαρμογής. Για τους τελευταίους η Οδηγία 2014/24/ΕΕ κατέλειπε στη διακριτική ευχέρεια των κρατών μελών να ορίσουν κάποιους ή και όλους ως υποχρεωτικούς λόγους αποκλεισμού στην εθνική έννομη τάξη τους είτε να παρέχουν την εν λόγω διακριτική ευχέρεια στις αναθέτουσες αρχές τους. Με τις διατάξεις του Ν. 4412/2016 η ως άνω διακριτική ευχέρεια μεταφέρεται στις αναθέτουσες αρχές. Έτσι, οι υποχρεωτικοί εκ των Οδηγιών λόγοι τίθενται υποχρεωτικά στα έγγραφα της σύμβασης από τις αναθέτουσες αρχές και οι δυνητικοί κατά διακριτική ευχέρεια των τελευταίων. Ειδικότερα, οι υποχρεωτικοί λόγοι αποκλεισμού για κάθε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης από τις αναθέτουσες αρχές αναφέρονται στις

παραγράφους 1 και 2 του άρθρου 73 του ως άνω νόμου και οι δυνητικοί λόγοι αποκλεισμού στην παράγραφο 4 αυτού. Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή επέλεξε να ορίσει με την υπόψη διακήρυξη τους δυνητικούς λόγους αποκλεισμού οικονομικού φορέα στο άρθρο 6 της Προσθήκης «1» στο Παράρτημα «Α» (σελ. Α-1-5) (σκ. 6 ανωτέρω). Επίσης, στην παρ. 4α.(1) του ίδιου άρθρου προβλέπεται να περιλαμβάνεται μέσα στα «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» της προσφοράς της συμμετέχουσας ένωσης το ΕΕΕΣ του άρ. 79 του Ν. 4412/2016 και στην παρ. 1 του άρθρου 5 των Γενικών Όρων της υπόψη διακήρυξης προβλέπεται ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα, όταν επαληθεύεται βάσει των άρθρων 79 έως 81 του Ν. 4412/2016 ότι υπάρχει εις βάρος τελεσίδικη καταδικαστική απόφαση σύμφωνα με την ανάλυση του άρθρου 73 του ίδιου νόμου. Περαιτέρω, στην παρ. 1 του άρθρου 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, 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 [...]», ενώ στην παρ. 1 του άρθρου 79 Α του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Κατά την υποβολή του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ) του άρθρου 79, είναι δυνατή, με μόνη την υπογραφή του κατά περίπτωση εκπροσώπου του οικονομικού φορέα η προκαταρκτική απόδειξη των λόγων αποκλεισμού που αναφέρονται στην παράγραφο 1 του άρθρου 73 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.»* Εν προκειμένω, έπειτα από μια επισκόπηση του διαγωνιστικού φακέλου διαπιστώνεται από το Κλιμάκιο ότι στην προσφορά της ως άνω συμμετέχουσας στην ένωση εταιρείας υποβλήθηκαν τα ποινικά

μητρώα των μελών του Δ.Σ. της, μεταξύ αυτών και των κων ... και ... (με υπ' αριθμ. πρωτ. 31213/19.11.2018 και 31204/19.11.2018, αντίστοιχα), των οποίων η ιδιότητα του μέλους Δ.Σ. προκύπτει από το υποβληθέν από 28-1-2019 Πιστοποιητικό του Γ.Ε.ΜΗ. περί ισχύουσας εκπροσώπησης της εταιρείας «...» και το υπ' αριθμ. 246/31-1-2019 πρακτικό Δ.Σ. της. Σημειωτέον δε ότι ο κος ... αποτελούσε μέλος του Δ.Σ. ήδη από τη σύσταση της συμμετέχουσας στην ανάδοχο ένωση ως άνω εταιρείας στις 01-07-2005 (βλ. σχετικό προσκομισθέν με αριθμ. 6893/5-7-2005 Φ.Ε.Κ./τ. Α.Ε. και Ε.Π.Ε), ενώ ο κος ... από τις 29-4-2010, όπως διαπιστώθηκε από το Κλιμάκιο κατόπιν σχετικής έρευνας στην ιστοσελίδα του Φύλλου Εφημερίδας της Κυβέρνησης (βλ. το υπ' αριθμ. 1/4-7-2005 πρακτικό συγκρότησης Δ.Σ. δημοσιευθέν στο υπ' αριθμ. 7009/6-7-2005 Φ.Ε.Κ./τ. Α.Ε. και Ε.Π.Ε., το υπ' αριθμ. 19/30-6-2007 πρακτικό συγκρότησης Δ.Σ. δημοσιευθέν στο υπ' αριθμ. 8074/17-7-2007 Φ.Ε.Κ./τ. Α.Ε. και Ε.Π.Ε., το από 15-5-2009 πρακτικό συγκρότησης Δ.Σ. δημοσιευθέν στο υπ' αριθμ. 3755/25-5-2009 Φ.Ε.Κ./τ. Α.Ε. και Ε.Π.Ε, το υπ' αριθμ. 45/28-4-2010 πρακτικό Δ.Σ. δημοσιευθέν στο υπ' αριθμ. 3094/10-5-2010 Φ.Ε.Κ./τ. Α.Ε. και Ε.Π.Ε, Φ.Ε.Κ./τ. Α.Ε. και Ε.Π.Ε., το από 30-6-2012 πρακτικό Δ.Σ. δημοσιευθέν στο υπ' αριθμ. 8295/7-8-2012 Φ.Ε.Κ./τ. Α.Ε. και Ε.Π.Ε, Φ.Ε.Κ./τ. Α.Ε. και Ε.Π.Ε., το από 8-10-2014 πρακτικό Δ.Σ. δημοσιευθέν στο υπ' αριθμ. 12141/14-11-2014 Φ.Ε.Κ./τ. Α.Ε. και Ε.Π.Ε, Φ.Ε.Κ./τ. Α.Ε. και Ε.Π.Ε.). Από τα υποβληθέντα ως άνω ποινικά μητρώα, για τον κο ... προκύπτουν οι εξής καταδικαστικές αποφάσεις: 1. η υπ' αριθμ. 363/10.3.2015 απόφαση του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Ιωαννίνων για παράβαση των κανόνων διακίνησης και αγοράς προϊόντων που τελέστηκε στη Νεοκαισάρεια Ιωαννίνων στις 28-1-2009 (με κύρια ποινή φυλάκισης 3 μήνες, μετατροπή 5 ευρώ ανά ημέρα και παρεπόμενη ποινή, δήμευση και καταστροφή), 2. Η υπ' αριθμ. 26557/16-6-2009 απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Θεσσαλονίκης για παράβαση υγειονομικής διάταξης σχετικά με υγειονομικούς όρους και προϋποθέσεις λειτουργίας επιχειρήσεων τροφίμων και ποτών (παράβαση υγειονομικής διάταξης) που τελέστηκε στη Θεσσαλονίκη στις 25-10-2005 (με κύρια ποινή φυλάκισης 30 μέρες, μετατραπείσα προς 10 ευρώ), 3. Η υπ' αριθμ.

523/8-1-2009 απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Θεσσαλονίκης για παράβαση υγειονομικής διάταξης σχετικά με υγειονομικούς όρους και προϋποθέσεις λειτουργίας επιχειρήσεων τροφίμων και ποτών (παράβαση υγειονομικής διάταξης) που τελέστηκε στη Θεσσαλονίκη στις 18-8-2005 (με ποινή φυλάκισης 30 μέρες, μετατραπείσα προς 10 ευρώ), 4. η υπ' αριθμ. 88/29-6-2006 απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Μετσόβου για παράβαση υγειονομικής διάταξης σχετικά με υγειονομικούς όρους και προϋποθέσεις λειτουργίας επιχειρήσεων τροφίμων και ποτών (παράβαση υγειονομικής διάταξης) που τελέστηκε στο Μέτσοβο στις 18-8-2005 (με ποινή φυλάκισης 20 μέρες, μετατραπείσα προς 4,4 ευρώ), 5. η υπ' αριθμ. 440/26-10-2001 απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Μετσόβου για παράβαση του Ν.Δ. 40/77 που τελέστηκε στο Μέτσοβο στις 19-11-1994 (με ποινή φυλάκισης 10 ημέρες, μετατραπείσα προς 1500 δρχ), 6. Η υπ' αριθμ. 171/25-6-1998 απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Μετσόβου για παράβαση υγειονομικής διάταξης σχετικά με υγειονομικούς όρους και προϋποθέσεις λειτουργίας επιχειρήσεων τροφίμων και ποτών (παράβαση υγειονομικής διάταξης) που τελέστηκε στο Μέτσοβο στις 22-10-1995 (με ποινή φυλάκισης 30 μέρες, μετατραπείσα προς 1500 δρχ), 7. η υπ' αριθμ. 170/25-6-1998 απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Μετσόβου για παράβαση υγειονομικής διάταξης σχετικά με υγειονομικούς όρους και προϋποθέσεις λειτουργίας επιχειρήσεων τροφίμων και ποτών (παράβαση υγειονομικής διάταξης) που τελέστηκε στο Μέτσοβο στις 22-10-1995 (με ποινή φυλάκισης 30 μέρες, μετατραπείσα προς 1500 δρχ), 8. η υπ' αριθμ. 1906/2-6-1995 απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Ιωαννίνων για παράβαση κανόνων διακίνησης και αγοράς προϊόντων (παράβαση αγορανομικού κώδικα) που τελέστηκε στο Μέτσοβο στις 25-5-1991 (με ποινή φυλάκισης 40 ημέρες, μετατραπείσα προς 1500 δρχ), 9. Η υπ' αριθμ. 172/30-9-1993 απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Μετσόβου για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας σχετικά με τα χρονικά όρια εργασίας Ν.Δ. 1037/1971 που τελέστηκε στο Μέτσοβο στις 5-8-1990 (χρηματική ποινή 23,48 ευρώ), 10. η υπ' αριθμ. 119/29-4-1993 απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Μετσόβου για

παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας σχετικά με τα χρονικά όρια εργασίας (παραβάση Ν.Δ. 1037/71) που τελέστηκε στο Μέτσοβο στις 14-8-1988 (χρηματική ποινή 29,35 ευρώ), 11. η υπ' αριθμ. 213/12-12-1991 απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Μετσόβου για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας σχετικά με τα χρονικά όρια εργασίας Ν.Δ. 1037/1971 που τελέστηκε στο Μέτσοβο στις 14-8-1988 (χρηματική ποινή 14,67 ευρώ), 12. η υπ' αριθμ. 154/26-9-1991 απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Μετσόβου για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας σχετικά με τα χρονικά όρια εργασίας Ν.Δ. 1037/1971 που τελέστηκε στο Μέτσοβο στις 22-5-1988 (χρηματική ποινή 14,67 ευρώ), 13. η υπ' αριθμ. 149/26-9-1991 απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Μετσόβου για παραβάσεις της εργατικής νομοθεσίας σχετικά με τα χρονικά όρια εργασίας Ν.Δ. 1037/1971 που τελέστηκε στο Μέτσοβο στις 15-5-1988 (χρηματική ποινή 14,67 ευρώ) και 14. η υπ' αριθμ. 135/26-9-1991 απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Μετσόβου για παράβαση υγειονομικής διάταξης σχετικά με υγειονομικούς όρους και προϋποθέσεις λειτουργίας επιχειρήσεων τροφίμων και ποτών (παραβάση υγειονομικής διάταξης) που τελέστηκε στο Μέτσοβο στις 1-5-1998 (με ποινή φυλάκισης 20 μέρες, μετατραπείσα προς 400 δρχ), ενώ για τον κο ...προκύπτει ότι με την υπ' αριθμ. 217/13.12.1983 απόφαση του Μονομελούς Πλημμελειοδικείου Ιωαννίνων καταδικάστηκε για παράβαση των κανόνων διακίνησης και αγοράς προϊόντων (παραβάση αγορανομικού κώδικα) που τελέστηκε στο Μέτσοβο στις 11-8-1983 (με κύρια ποινή φυλάκισης 10 ημέρες, μετατραπείσα προς 200 δρχ.). Εκ των ανωτέρω δε προκύπτει ότι τα ως άνω πρόσωπα – μέλη Δ.Σ. της συμμετέχουσας στην ανάδοχο ένωση ως άνω εταιρείας υπέπεσαν σε παραβάσεις διατάξεων της αγορανομικής, υγειονομικής και εργατικής νομοθεσίας, καμία δε εξ αυτών δεν σημειώνεται σε κάποιο σχετικό σημείο του Μέρους ΙΙΙ του υποβληθέντος από την ως άνω συμμετέχουσα στην ένωση εταιρεία ΕΕΕΣ. Κατά τα ήδη εκτεθέντα ανωτέρω, οι ως άνω παραβάσεις, για τις οποίες καταδικάστηκαν αμετάκλητα τα δύο ως άνω μέλη Δ.Σ., μπορεί να αποτελέσουν μία από τις καταστάσεις του άρθρου 73 του Ν. 4412/2106, που θα μπορούσαν να αποτελέσουν λόγο αποκλεισμού της

αναδόχου ένωσης, ήτοι παράβαση του εργατικού δικαίου σύμφωνα με το άρθρο 18 παρ. 2 του Ν. 4412/2106 (παρ. 4 περ. α του άρθρου 73 Ν. 4412/2106) ή σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα (παρ. 4 περ. θ) του άρθρου 73 του ίδιου νόμου), το οποίο συνίσταται είτε σε παράβαση του άρθρου 18 παρ. 2 του ίδιου νόμου είτε σε παραπτωματική συμπεριφορά που έχει αντίκτυπο στην επαγγελματική αξιοπιστία του οικονομικού φορέα, τα οποία όφειλε η συμμετέχουσα στην ένωση εταιρεία να δηλώσει στα αντίστοιχα σημεία του Μέρους ΙΙΙ του υποβληθέντος από αυτήν ΕΕΕΣ, προκειμένου η αναθέτουσα αρχή να δύναται να αποφανθεί σχετικά με το εάν οι ως άνω καταδικαστικές αποφάσεις μελών Δ.Σ. συνιστούν πράγματι λόγο αποκλεισμού της ως άνω ένωσης, λαμβάνοντας υπόψη της τη φύση των τελεσθέντων αδικημάτων, το χρόνο και τον τόπο τέλεσης αυτών σε συσχέτιση με τη σύσταση της συμμετέχουσας στην ένωση ως άνω εταιρείας στις 01-07-2005 (βλ. σχετικό προσκομισθέν με αριθμ. 6893/5-7-2005 Φ.Ε.Κ/τ. Α.Ε. και Ε.Π.Ε). Κατόπιν των ανωτέρω, η μη δήλωση των ως άνω λόγων αποκλεισμού, ήτοι των σχετικών καταδικαστικών αποφάσεων, στο σχετικό πεδίο του ΕΕΕΣ από τη συμμετέχουσα στην ένωση ως άνω εταιρεία συνιστά απόκρυψη πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού κατ' εφαρμογή του άρ. 79 του ίδιου νόμου (παρ. 4 περ. ζ) του άρθρου 73 του ίδιου νόμου). Στην τελευταία μάλιστα περίπτωση, ο οικονομικός φορέας, στο πρόσωπο του οποίου διαπιστώνεται ότι συντρέχει ο εν λόγω λόγος αποκλεισμού, έπρεπε, προκειμένου να αποφύγει το σχετικό κίνδυνο αποκλεισμού εκ του λόγου αυτού, να δηλώσει όλα τα κρίσιμα στοιχεία, επικαλούμενος και αποδεικνύοντας την αξιοπιστία του για την εκτέλεση της συγκεκριμένης σύμβασης. Τοιουτοτρόπως, παραβιάζεται η εθνική νομοθεσία και οι όροι της υπόψη διακήρυξης (ιδίως, η παρ. 1 του άρ. 5 των Γενικών Όρων) και για το λόγο αυτό, η προσφορά της αναδόχου ένωσης έπρεπε να αποκλειστεί από τη διαγωνιστική διαδικασία. Εξάλλου, ακόμη και σε περίπτωση που γινόταν δεκτό ότι έπρεπε να ακυρωθεί η προσβαλλομένη μόνο κατά το μέρος της άνευ ετέρου αποδοχής της προσφοράς της ένωσης και δη καθ' ο μέρος εγκρίθηκε αυτή χωρίς προηγουμένως να ζητηθούν από την ως άνω ένωση

διευκρινίσεις περί των πραγματικών περιστατικών που συγκρότησαν τις ως άνω παραβάσεις και τον τρόπο και βαθμό στον οποίο σχετίζονται με παραβάσεις του ίδιου του οικονομικού φορέα στο διαχειριστικό όργανο του οποίου μέλη ήταν τα ως άνω δύο πρόσωπα, τούτο ούτως ή άλλως και πάλι οδηγεί σε ακύρωση της προσβαλλομένης και δη άνευ ετέρου πλέον, αφού λόγω της σπουδής της αναθέτουσας να ολοκληρώσει τη διαδικασία, να προβεί σε υπογραφή της σύμβασης και να προχωρήσει στην εκτέλεση, είναι αδύνατον πλέον να επανέλθει η περατωθείσα ούτως ή άλλως διαδικασία ανάθεσης, στο στάδιο αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης και εν τέλει λόγω αποκλεισμού, ώστε να ζητηθούν κατ' αναπομπή από την ΑΕΠΠ οι οικείες διευκρινίσεις. Άρα, ούτως ή άλλως, η προσβαλλομένη πράξη που μεταξύ άλλων έκρινε αποδεκτή την προσφορά της ως άνω ένωσης και κατακύρωσε σε αυτή το αποτέλεσμα του διαγωνισμού, είναι ακυρωτέα. **Συνεπώς, ο τέταρτος προβαλλόμενος λόγος της κρινόμενης Προσφυγής γίνεται δεκτός ως βάσιμος.**

12. Επειδή, στον Ν. 4412/2016 μνημονεύονται δύο περιπτώσεις, όπου ο προσφέρων μπορεί να χρησιμοποιήσει κατά την εκτέλεση της σύμβασης έναν τρίτο φορέα, ο οποίος δεν θα συνδέεται συμβατικά με την αναθέτουσα αρχή. Η μία από αυτές είναι η περίπτωση της υπεργολαβίας (άρ. 58 και 131 του Ν. 4412/2016), ενώ η δεύτερη αφορά στη στήριξη στις ικανότητες άλλων φορέων (άρ. 78 του Ν. 4412/2016). Στο ισχύον νομοθετικό πλαίσιο που διέπει τις δημόσιες συμβάσεις γίνεται δεκτό ότι η βασική διάκριση της υπεργολαβίας από τη δάνεια εμπειρία (ήτοι τη δυνατότητα να επικαλείται ο υποψήφιος τα μέσα ή την εμπειρία τρίτων, ανεξαρτήτως των δεσμών που τον συνδέουν με αυτούς, προκειμένου να ανταποκριθεί στις απαιτήσεις της αναθέτουσας αρχής ως προς την οικονομική-χρηματοοικονομική επάρκεια ή την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, υπό την προϋπόθεση της δυνατότητας απόδειξης ότι θα έχει στη διάθεση του τους αναγκαίους πόρους) έγκειται στο ότι ο «δανειζόμενος» εξακολουθεί να είναι εκείνος που θα εκτελέσει τη σύμβαση, κάνοντας χρήση των πόρων – μέσων που δανείζεται από τρίτους κατά την εκτέλεση αυτής, ενώ

στην υπεργολαβία το ανατεθέν τμήμα της σύμβασης που αναλαμβάνει να υλοποιήσει ο υπεργολάβος, εκτελείται από τον τελευταίο, υπό τους όρους της σύμβασης που συνάπτει ο ανάδοχος με τον υπεργολάβο. Περαιτέρω, τυχόν μη ύπαρξη των ανωτέρω ικανοτήτων εκ μέρους του οικονομικού φορέα, θα σήμαινε αδυναμία συμμετοχής του στο διαγωνισμό. Προς το σκοπό αυτό, το άρθρο 78 του Ν. 4412/2016 εισάγει την δυνατότητα στήριξης στις ικανότητες άλλων φορέων, ενσωματώνοντας το άρθρο 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ. Συνακόλουθα, κάθε οικονομικός φορέας που επιδιώκει να συμμετάσχει σε διαγωνισμό για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης έργου, προμήθειας ή υπηρεσιών και ο οποίος δεν διαθέτει τις απαιτούμενες χρηματοοικονομικές ή τεχνικές ικανότητες, μπορεί να λάβει μέρος στην διαγωνιστική διαδικασία στηριζόμενος στις ικανότητες (χρηματοοικονομικές ή τεχνικές) τρίτου φορέα προς απόδειξη της καταλληλότητας του (βλ. απόφαση Α.Ε.Π.Π. 146/2017, 237/2018). Όσον αφορά, ειδικότερα, τα κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, αυτά προβλέπονται στις διατάξεις της παρ. 4 του άρθρου 75, των άρθρων 76 και 77 του Ν. 4412/2106 και εξειδικεύονται στα έγγραφα της σύμβασης. Αναφορικά δε με τα κριτήρια που αφορούν τους τίτλους σπουδών και τα επαγγελματικά προσόντα του παρόχου υπηρεσιών ή εργολήπτη ή των διευθυντικών στελεχών της επιχείρησης, υπό την προϋπόθεση ότι δεν αξιολογούνται ως κριτήριο ανάθεσης ή τη σχετική επαγγελματική εμπειρία, οι οικονομικοί φορείς, μπορούν να βασίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, μόνο εάν οι τελευταίοι εκτελέσουν τις εργασίες ή υπηρεσίες, για τις οποίες απαιτούνται οι συγκεκριμένες ικανότητες. Τέτοια περίπτωση αποτελεί και η απαίτηση για στελέχωση της ομάδας έργου ή μελέτης με πρόσωπα συγκεκριμένων προσόντων, τα οποία ο διαγωνιζόμενος, αν δεν τα έχει ο ίδιος στη δύναμή του, μπορεί να συνεργασθεί εκτός γραφείου ή σύμπραξης (Ε. Βλάχου σε Δημόσιες Συμβάσεις Ν. 4412/2016 Ερμηνεία κατ' άρθρο, Σχετικές διατάξεις – Νομολογία, Τόμος Ι, Εκδόσεις Σάκκουλα, Αθήνα – Θεσσαλονίκη, 2018, σελ. 753). Περαιτέρω, στην περίπτωση στήριξης σε ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα κατ' άρ. 78 του Ν. 4412/2016, η εκ μέρους του τρίτου οικονομικού φορέα (ο οποίος διαθέτει στον προσφέροντα δικές του ικανότητες

και μέσα ως στήριξη στον προσφέροντα για την εκ μέρους του τελευταίου, αφενός απόδειξη στο πλαίσιο υποβολής της προσφοράς του και αξιολόγησης αυτής, ότι πληροί τα κριτήρια επιλογής ως προς την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα και την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, αφετέρου εκτέλεση της σύμβασης, αν ο προσφέρων καταστεί τελικά ανάδοχος) πλήρωση των κριτηρίων επιλογής (όσον αφορά βέβαια τα κριτήρια επιλογής για τα οποία παρέχει στήριξη) ως και η μη συνδρομή στο πρόσωπό του λόγω αποκλεισμού (οι οποίοι, συνεπώς, αφορούν και δεν πρέπει να συντρέχουν ούτε στο πρόσωπο του ίδιου του τρίτου οικονομικού φορέα, βλ. και Κατευθυντήρια Οδηγία ΕΑΑΔΗΣΥ 17/2016, Κεφ. VI) ελέγχεται στο πλαίσιο της προκαταρκτικής απόδειξης (δηλαδή αυτής που αρκεί κατά τον χρόνο υποβολής προσφοράς και αξιολόγησης) κατά τα οριζόμενα στο άρ. 79 Ν. 4412/2016, δηλαδή με την υποβολή εκ μέρους του τρίτου ΕΕΕΣ αν η διαδικασία είναι άνω των ορίων. Σύμφωνα με το άρθρο 79 του Ν. 4412/2016, στην περίπτωση διαδικασιών άνω των ορίων, στο πλαίσιο της προκαταρκτικής απόδειξης και όταν ο προσφέρων στηρίζεται σε ικανότητες τρίτου οικονομικού φορέα, δεν αρκεί μόνο το ΕΕΕΣ με τις σχετικές πληροφορίες περί μη συνδρομής κριτηρίων αποκλεισμού και περί πλήρωσης κριτηρίων επιλογής του προσφέροντα, αλλά πρέπει να υποβληθούν δια ΕΕΕΣ και οι ίδιες σχετικές πληροφορίες όσον αφορά τον τρίτο οικονομικό φορέα. υπό τη μορφή αντιστοίχου δια ΕΕΕΣ δηλώσεως του τρίτου οικονομικού φορέα και στην πράξη (αφού δεν μπορεί τεχνικά να συνυπογράψει την ίδια υπεύθυνη δήλωση με τον προσφέροντα λόγω του περιεχομένου αυτής που δεν μπορεί να είναι ίδιο για τον προσφέροντα και τον τρίτο) δια υποβολής χωριστού ΕΕΕΣ από τον τελευταίο (βλ. και ΕΑΑΔΗΣΥ, Κατευθυντήρια Οδηγία 20/2017, σελ. 30) (βλ. απόφαση Α.Ε.Π.Π. 237/2018).

13. Επειδή, σύμφωνα με τον πέμπτο προβαλλόμενο λόγο της κρινόμενης Προσφυγής, ο προσφεύγων επικαλείται ότι η ανάδοχος ένωση εταιρειών μέσα από την προσφορά της δηλώνει στο έγγραφο «*Τεχνικές Προδιαγραφές*» το προσωπικό που θα χρησιμοποιήσει για την εκτέλεση του έργου. Στο προσωπικό αυτό αναφέρεται και δικηγόρος, ο οποίος θεωρείται

τρίτος σε σχέση με την ένωση εταιρειών «...» - «...» - «...» και θα έπρεπε να υποβάλλει ξεχωριστό ΕΕΕΣ με τα στοιχεία του δικηγόρου στην ικανότητα του οποίου στηρίζεται. Πλην όμως, κατά παράβαση των όρων της διακήρυξης και του νόμου επί ποινής απορρίψεως της προσφοράς της δεν υπέβαλλε για τον τρίτο το σχετικό ΕΕΕΣ, και επομένως θα πρέπει να απορριφθεί η προσφορά της. Η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ισχυρίζεται ότι ο δικηγόρος, που αναφέρεται ως τρίτος από την προσφεύγουσα και ο οποίος περιλαμβάνεται στο έγγραφο «τεχνικές προδιαγραφές», δεν μπορεί να χαρακτηριστεί ως τέτοιος σε σχέση με την ένωση εταιρειών, διότι ο οικονομικός φορέας δεν στηρίζεται στους πόρους και την τεχνική του ικανότητα προκειμένου να αποδείξει την δική της καταλληλότητα για την εκτέλεση της σύμβασης. Κατόπιν επισκόπησης του διαγωνιστικού φακέλου της αναδόχου ένωσης, διαπιστώθηκε από το Κλιμάκιο ότι η τελευταία συμπλήρωσε τον Πίνακα του Προσωπικού, όπως απαιτούσε το άρθρο 3 του Παραρτήματος «Β» «Ειδικόί όροι» της υπόψη διακήρυξης (σελ. Β - 2) (σκ. 6 ανωτέρω), αναγράφοντας μεταξύ άλλων ότι θα απασχολήσει έναν δικηγόρο με πολυετή προϋπηρεσία για μία ώρα την εβδομάδα. Σε συνέχεια, δε, των όσων αναφέρθηκαν στην αμέσως ανωτέρω σκέψη 12, η συμπερίληψη ενός δικηγόρου στην τεχνική προσφορά της αναδόχου ένωσης με την περιγραφή ότι αυτός θα απασχολείται μία ώρα εβδομαδιαίως (στο πλαίσιο εκτέλεσης της σύμβασης) έχει την έννοια ότι η εν λόγω ένωση σκοπεύει να χρησιμοποιήσει κατά την εκτέλεση της σύμβασης έναν τρίτο οικονομικό φορέα, που δεν ανήκει στο προσωπικό της επιχείρησης και δεν θα συνδέεται συμβατικά με την αναθέτουσα αρχή. Με το ως άνω, όμως, περιεχόμενο της τεχνικής προσφοράς της αναδόχου ένωσης, φαίνεται πως η τελευταία θα χρησιμοποιήσει ως υπεργολάβο των ως άνω δικηγόρο, όπως κάθε δηλαδή πρόσωπο, φυσικό ή νομικό, το οποίο δεν τελεί σε σχέση εξαρτημένης εργασίας με τον προσφέροντα, πλην όμως αποτελεί αυτό και οι υπηρεσίες του μέρος της τεχνικής προσφοράς και μετέχει στην εκτέλεση της σύμβασης κατά τη δε μάλιστα δήλωση της ίδιας της ένωσης, σύμφωνα με τα ανωτέρω, σε αντίθεση με τους σχετικούς ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής, και ως εκ τούτου, θα έπρεπε τούτο να δηλωθεί στο ΕΕΕΣ της ως άνω ένωσης, περαιτέρω δε και να

αναγραφεί στο τελευταίο το οικείο ποσοστό υπεργολαβίας, ώστε περαιτέρω να προκύπτει, εφόσον υπερβαίνει και το ποσοστό του 30%, εάν όφειλε να υποβληθεί και αυτοτελής ΕΕΕΣ του ιδίου στην υπόψη διαγωνιστική διαδικασία. Ο δε ως άνω δικηγόρος είναι ούτως τρίτος οικονομικός φορέας μετέχων στην εκτέλεση της σύμβασης κατά τα έγγραφα της προσφοράς της ένωσης και αποτελών μέρος της τεχνικής προσφοράς. Και ναι μεν δεν συνιστά τρίτο οικονομικό φορέα παρέχοντα στήριξη δια των ικανοτήτων του για την πλήρωση κριτηρίων επιλογής κατ' άρ. 78 Ν. 4412/2016, όμως και ο υπεργολάβος συνιστά κατηγορία τρίτου οικονομικού φορέα σχετιζόμενου με την προσφορά και δη υπό την ειδικότερη ιδιότητα του παρέχοντος τις εργασίες του προς εκτέλεση του συμβατικού αντικειμένου, πρέπει δε να λαμβάνει χώρα οικεία δήλωση στο ΕΕΕΣ του προσφέροντος, η δε περαιτέρω κρίση περί υποβολής αυτοτελούς ΕΕΕΣ για τον τελευταίο εξαρτάται από το καταρχήν δηλούμενο ποσοστό υπεργολαβίας. Εφόσον όμως, λείπει η ίδια η καταρχήν δήλωση στο ΕΕΕΣ περί υπεργολαβίας στο Μέρος II και περί ποσοστού αυτής στο Μέρος IV Ενότητα Γ, αποκλείεται εξαρχής εξ υπαιτιότητας του προσφέροντος η δυνατότητα κρίσης περί της περαιτέρω προϋπόθεσης υποβολής και αυτοτελούς ΕΕΕΣ για τον υπεργολάβο. Επομένως, μη νομίμως η τεχνική προσφορά της ως άνω ένωσης περιλαμβάνει ως τρίτο οικονομικό φορέα μετέχοντα στην τεχνική προσφορά και επομένως την εκτέλεση της, δηλαδή στην υλοποίηση της σύμβασης, ήτοι ως υπεργολάβο το παραπάνω πρόσωπο και επομένως, η προσφορά της παραπάνω ένωσης είναι απορριπτέα. **Συνεπώς, γίνεται δεκτός ως βάσιμος ο πέμπτος προβαλλόμενος λόγος της κρινόμενης Προσφυγής.**

14. Επειδή, σύμφωνα με τον έκτο προβαλλόμενο λόγο της κρινόμενης Προσφυγής, ο προσφεύγων επικαλείται ότι η ανάδοχος ένωση υπέβαλλε με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης υπεύθυνη δήλωση της συμμετέχουσας στην ένωση εταιρείας «...», όπου αναγράφει τους ασφαλιστικούς φορείς, στους οποίους υποχρεούται να καταβάλλει εισφορές ασφάλισης. Ειδικότερα, αναφέρει ότι «η εταιρεία δεν υποχρεούται να ασφαλίζει τα μέλη του ΔΣ, είτε γιατί δεν είναι μέτοχοι αυτής είτε γιατί ενώ είναι μέτοχοι κατέχουν ποσοστό κάτω του

3% και δεν οφείλουν να είναι ασφαλισμένοι σύμφωνα με το ΠΔ 258/2005.». Πλην όμως, με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που κατέθεσε δεν διευκρινίζει πουθενά ποιοι είναι οι μέτοχοι και τι ποσοστό μετοχών κατέχουν. Το μόνο που υπέβαλλε είναι αντίγραφο του βιβλίου μετόχων της εταιρείας, το οποίο δεν καλύπτει την ανωτέρω απαίτηση, αλλά απαιτείται η αναλυτική κατάσταση, όπως προβλέπει ο νόμος, καθώς η εν λόγω αναλυτική κατάσταση δεν μπορεί να υποκατασταθεί από αντίγραφο του βιβλίου μετόχων. Έτσι λοιπόν, καταλήγει ο προσφεύγων, δημιουργείται ουσιώδης έλλειψη, καθώς δεν δίνει την δυνατότητα πληροφόρησης για το ποιοι μέτοχοι έχουν υποχρέωση ασφάλισης, και επομένως θα έπρεπε να υποβληθεί η ανάλογη ασφαλιστική ενημερότητα εκάστοτε μετόχου με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Καταρχάς, η υπόψη διακήρυξη δεν προβλέπει ρητά ούτε την υποβολή από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς ασφαλιστικής ενημερότητας και για τα μέλη του Δ.Σ. της ούτε αναλυτική κατάσταση των μετόχων αυτής, ενώ, επίσης, δεν παραπέμπει ρητά στις διατάξεις του Π.Δ. 258/2005. Περαιτέρω, έχει κριθεί νομολογιακά ως μη νόμιμος ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα λόγω μη προσκόμισης πιστοποιητικού ασφαλιστικής ενημερότητας για τα μέλη Δ.Σ., καθόσον τέτοια υποχρέωση δεν είχε επιβληθεί και από τη διακήρυξη (ΣτΕ ΕΑ 326/03, 794/93 και 856/05, βλ. Δημ. Σολδάτος, *Οι προμήθειες του Δημοσίου Τομέα*, Εκδόσεις Μ. Δημόπουλου, Θεσσαλονίκη, 2008, σελ. 92). Συνεπώς, η ανάδοχος ένωση ορθώς υπέβαλε τα ακόλουθα δικαιολογητικά περί απόδειξης της ασφαλιστικής της ενημερότητας, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών του προσφεύγοντος. Έπειτα, λοιπόν, από μία επισκόπηση του διαγωνιστικού φακέλου διαπιστώθηκε από το Κλιμάκιο ότι η ανάδοχος ένωση υπέβαλε με την Προσφορά της: α) την υπ' αριθμ. πρωτ. 49944/31.01.2019 βεβαίωση ασφαλιστικής ενημερότητας, με την οποία βεβαιώνεται ότι δεν οφείλει ληξιπρόθεσμες ασφαλιστικές εισφορές για το προσωπικό του, β) την από 05-02-2019 υπεύθυνη δήλωση, στην οποία δηλώνεται ότι «[...] η εταιρεία «...» οφείλει να καταβάλει εισφορές για το απασχολούμενο από αυτήν προσωπικό αποκλειστικά και μόνο στον Ενιαίο Φορέα Κοινωνικής Ασφάλισης – ΕΦΚΑ (τέως Ι.Κ.Α. – Ε.Τ.Α.Μ.). Επίσης, η εταιρεία δεν υποχρεούται να ασφαρίζει τα

μέλη του Δ.Σ. είτε γιατί δεν είναι μέτοχοι αυτής είτε γιατί ενώ είναι μέτοχοι κατέχουν ποσοστό κάτω του 3% και δεν οφείλουν να είναι ασφαλισμένοι σύμφωνα με το Π.Δ. 258/2005. Επιπλέον, δηλώνω ότι η εταιρεία «...» είναι ενήμερη ως προς τις υποχρεώσεις της που αφορούν στις εισφορές κοινωνικής ασφάλισης (κύριας και επικουρικής) προς τον εν λόγω φορέα.», γ) το υπ' αριθμ. πρωτ. 745755.1071585/29.01.2019 γενικό πιστοποιητικό του τμήματος μητρώου του Γ.Ε.ΜΗ., από το οποίο προκύπτει ότι το πλήθος των ονομαστικών μετοχών ανέρχεται σε εκατόν πενήντα εννιά χιλιάδες τετρακόσιες είκοσι τέσσερις (159.424), δ) το από 28-1-2019 Πιστοποιητικό του Γ.Ε.ΜΗ. περί ισχύουσας εκπροσώπησης της εταιρείας «...» και το υπ' αριθμ. 246/31-1-2019 πρακτικό Δ.Σ. της, από το οποίο προκύπτει η σύνθεση του Διοικητικού Συμβουλίου της, καθώς και ε) αντίγραφο του βιβλίου μετόχων της εταιρείας «...», από το οποίο προκύπτει ότι ο κος ..., μέλος του Δ.Σ. της εταιρείας με βάση το ως άνω πρακτικό, κατέχει οκτακόσιες εβδομήντα επτά (877) μετοχές της εταιρείας. Σημειωτέον ότι, ακόμη και εάν ήθελε γίνει δεκτό ότι η ως άνω εταιρεία όφειλε πράγματι να προσκομίσει ασφαλιστική ενημερότητα σύμφωνα με την πρόβλεψη του Π.Δ. 258/2005 και για τα μέλη του Δ.Σ. της που είναι μέτοχοι αυτής κατά ποσοστό ανερχόμενου σε τουλάχιστον 3%, από την ανωτέρω υπεύθυνη δήλωση προκύπτει ότι δεν υφίστανται τέτοια μέλη Δ.Σ. και συνεπώς, η εταιρεία θα απαλλασσόταν από την προσκόμιση σχετικής ασφαλιστικής ενημερότητας. Όπως αναφέρθηκε ήδη ανωτέρω, από τα γ) έως και ε) ως άνω δικαιολογητικά προκύπτει ότι το μόνο μέλος του Δ.Σ. της εταιρείας που είναι ταυτόχρονα και μέτοχός της, είναι ο κος ..., ο οποίος, όμως κατέχει μετοχές πολύ κάτω του 3% του μετοχικού κεφαλαίου της εταιρείας (κατέχει μόλις 877 από το σύνολο των 159.424 μετοχών της εταιρείας). **Εκ των ανωτέρω, απορρίπτεται ο έκτος προβαλλόμενος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής ως αβάσιμος.**

15. Επειδή, σύμφωνα με τον έβδομο προβαλλόμενο λόγο της κρινόμενης Προσφυγής, ο προσφεύγων επικαλείται ότι η συνδιαγωνιζόμενη εταιρεία στο φύλλο συμμόρφωσης της Τεχνικής Προσφοράς δεν έκανε την

περιγραφή – απάντηση, ως απαιτείτο από την διακήρυξη, επί ποιικής απορρίψεως της προσφοράς, ούτως ώστε να διαπιστωθεί η συμμόρφωση του προσφέροντος. Συγκεκριμένα, στην προσθήκη 2 του παραρτήματος Α της διακήρυξης ορίζεται ότι ο Πίνακας συμπληρώνεται υποχρεωτικά για κάθε παράγραφο των Ειδικών Όρων της Διακήρυξης με την αντίστοιχη αναγραφή ότι οι προσφερόμενες υπηρεσίες συμμορφώνονται ως προς τις απαιτήσεις, ενώ η μη συμπλήρωση και υποβολή της τεχνικής προσφοράς όπως στο συγκεκριμένο υπόδειγμα αποτελεί λόγω απόρριψης της. Περαιτέρω, ο προσφεύγων επικαλείται ότι στο πεδίο που αφορά τη συμμόρφωση ως προς την απαίτηση του άρθρου 2.1α. των Ειδικών Όρων (όπου απαιτείται να δηλώνεται ο τόπος εγκατάστασης της επιχείρησης παρασκευής γευμάτων, ο οποίος δύναται να υποστεί εξ αρχής από την υπηρεσία υγειονομικό έλεγχο), η συνδιαγωνιζόμενη, κατά απόκλιση του προαναφερόμενου υποδείγματος που απαιτεί την αναγραφή *«οι προσφερόμενες υπηρεσίες συμμορφώνονται ως προς τις απαιτήσεις»*, δεν δήλωσε αυτό στο επίμαχο πεδίο, μη αναπληρούμενης της ως άνω έλλειψης από την υπεύθυνη δήλωση αποδοχής των όρων, ούτε από το ότι η τυχόν απόκλιση θα διαπιστωθεί κατά το στάδιο της παραλαβής. Καταρχάς, σύμφωνα με τον όρο 2.1.α του Παραρτήματος Β (Ειδικοί όροι – Τεχνική Προδιαγραφή), οι υποψήφιοι πάροχοι υπηρεσιών στο φάκελο τεχνικής προσφοράς οφείλουν να υποβάλουν επιπρόσθετα, στοιχεία ή αναφορά με ανάλογη παραπομπή στο φάκελο των *«Δικαιολογητικών Συμμετοχής»*, που αφορούν: α. Υπεύθυνη Δήλωση για τον τόπο εγκατάστασης της επιχείρησης παρασκευής γευμάτων, ο οποίος δύναται να υποστεί εξ αρχής από την Υπηρεσία υγειονομικό έλεγχο. Εν προκειμένω, κατόπιν επισκόπησης του διαγωνιστικού φακέλου της ένωσης οικονομικών φορέων, στην οποία κατακυρώθηκε ο διαγωνισμός, διαπιστώθηκε ότι αυτή στον Πίνακα της προσθήκης 2 του παραρτήματος Α της διακήρυξης συμπλήρωσε το πεδίο *«Συμμόρφωση προσφέροντος»* ως προς τον όρο 2.1.α. των Ειδικών όρων ως εξής: *«Οι εγκαταστάσεις παρασκευής των γευμάτων που προσφέρουμε βρίσκονται ..., στην έδρα της εταιρείας «...» και στο πεδίο «Παρατηρήσεις»* παρέπεμψε σε σχετική υπεύθυνη δήλωση, ενώ πράγματι προσκομίστηκε η εν

λόγω υπεύθυνη δήλωση, στην οποία δηλώνεται η έδρα των εγκαταστάσεων παρασκευής γευμάτων. Από τη γραμματική, όμως, ερμηνεία του όρου 2.1.α των Ειδικών όρων της υπόψη διακήρυξης προκύπτει ότι δεν θα προέκυπτε ορθό και λογικό νόημα, εάν πράγματι συμπληρωνόταν στον ως άνω πίνακα η φράση «*οι προσφερόμενες υπηρεσίες συμμορφώνονται ως προς τις απαιτήσεις*», καθώς ο συγκεκριμένος όρος προβλέπει απλά την προσκόμιση μιας υπεύθυνης δήλωσης, με ένα συγκεκριμένο περιεχόμενο. Όμως, η μη αναγραφή του περιεχομένου αυτής της υπεύθυνης δήλωσης στο συγκεκριμένο σημείο του Πίνακα, θα καθιστούσε το φύλλο συμμόρφωσης και την τεχνική προσφορά ασαφείς, αν όχι αόριστες, κατά παράβαση του όρου 6 παρ. 15 (σελ. Α – 18) της υπόψη διακήρυξης (βλ. σκ. 6 ανωτέρω). Προκειμένου δε να προκύπτει σαφώς ποια απαίτηση, σχετική με τον όρο και προκύπτουσα από το περιεχόμενο της υπεύθυνης δήλωσης που όφειλε να προσκομίσει, πληροί η εν λόγω ένωση, προέβη σε επεξήγηση επί της ουσίας με την αναγραφή της ως άνω φράσης, παραπέμποντας ταυτόχρονα στη σχετική υπεύθυνη δήλωση. Εκ των ως άνω, προκύπτει ότι ορθώς συμπληρώθηκε ο ως άνω Πίνακας, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών του προσφεύγοντος. **Συνεπώς, απορρίπτεται ως αβάσιμος ο έβδομος προβαλλόμενος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής.**

16. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή κατ' αποδοχή του δεύτερου, τέταρτου και πέμπτου λόγου της, έκαστος εκ των οποίων και μόνος του αρκεί ούτως ή άλλως για την απόρριψη της προσφοράς της παραπάνω νυν αναδόχου ένωσης. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη καθ' ο μέρος εκρίθη δι' αυτής ως αποδεκτή η προσφορά της ως άνω ένωσης και περαιτέρω κατακυρώθηκε σε αυτήν ο διαγωνισμός.

17. Επειδή, κατά τα ως άνω, πρέπει να επιστραφεί το προσκομισθέν από τον προσφεύγοντα παράβολο εκ ποσού δύο χιλιάδων εκατόν τριάντα τριών ευρώ και πενήντα δύο λεπτών (2.133,52 €).

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται την κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την από 7-2-2019 και με στοιχεία Φ.600.164/10/1380 Σ.467 απόφαση κατακύρωσης της αναθέτουσας αρχής, στα πλαίσια της διαδικασίας διαπραγμάτευσης για την ανάδειξη ενός αναδόχου και την Σύναψη Σύμβασης Υπηρεσιών παρασκευής γευμάτων στο Κέντρο Πρώτης Υποδοχής (ΚΕ.Π.Υ.) / Κέντρα Υποδοχής και Ταυτοποίησης (ΚΥΤ) Νήσου Σάμου συνολικής χρονικής διάρκειας 21 ημερών με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, συνολικού προϋπολογισμού ανερχόμενου σε 499.243,50 ευρώ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για 4.050 άτομα, για χρονικό διάστημα 21 ημερολογιακών ημερών (έναρξη σίτισης 8 Φεβρουαρίου 19), κατά το μέρος που έγινε αποδεκτή η προσφορά της ένωσης εταιριών «...» - «...» - «...» και κατακυρώθηκε σε αυτήν το αντικείμενο του διαγωνισμού..

Ορίζει την επιστροφή του προσκομισθέντος παραβόλου εκ ποσού δύο χιλιάδων εκατόν τριάντα τριών ευρώ και πενήντα δύο λεπτών (2.133,52 €).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 1-03-2019 και εκδόθηκε στις 20-03-2019.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΠΟΥΛΟΠΟΥΛΟΥ ΑΓΓΕΛΙΚΗ

ΑΛΕΞΑΝΔΡΟΣ ΓΡΥΠΑΡΗΣ