

Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ
7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 2 Δεκεμβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Χρυσάνθη Ζαράρη-Πρόεδρος, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου – Εισηγήτρια και Μιχαήλ Σειραδάκης, Μέλη.

Για να εξετάσει την, από 23.10.2020, Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1537/26.10.2020 της προσφεύγουσας εταιρίας με την επωνυμία «****», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του νομικού προσώπου δημοσίου δικαίου, με την επωνυμία «*****» (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «*****», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την ανωτέρω Προδικαστική Προσφυγή, η προσφεύγουσα επιδιώκει, όπως ακυρωθεί: α) η υπ' αριθμ.*****, κατ' αποδοχή του με αρ. πρωτ ***** Πρακτικού ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης (No 3) της Επιτροπής Διενέργειας του υπόψη Διαγωνισμού, η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο του δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού Διαγωνισμού με τίτλο: «*****» προϋπολογισμού 120.000,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (με αρ. πρωτ. ****).

Με την Παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα («*****») ζητεί, όπως απορριφθεί καθολοκληρίαν η υπό κρίση πρώτη Προδικαστική Προσφυγή και όπως διατηρηθεί η ισχύς της προσβαλλόμενης πράξης, με την οποία κρίθηκε

Αριθμός απόφασης:1679/2020

ότι υπέβαλε προσηκόντως το σύνολο των ζητούμενων δικαιολογητικών κατακύρωσης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

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

2. Επειδή, η προσφεύγουσα άσκησε την, από 23.10.2020, Προδικαστική Προσφυγή της, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 1537/26.10.2020, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου της Α.Ε.Π.Π, όπως προβλέπεται από τα άρθρα 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Κανονισμού.

3. Επειδή, η ως άνω Προδικαστική Προσφυγή στρέφεται κατά πράξης που εκδόθηκε στο πλαίσιο δημόσιου, ανοικτού, ηλεκτρονικού Διαγωνισμού, συνολικού προϋπολογισμού 120.000,00€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α 24%, ανώτερου του ορίου που θεσπίζεται στο άρθρο 345 του Ν. 4412/2016 για την καθ' ύλη αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης, δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 του Ν. 4487/2017 (Α' 116), δεδομένου ότι η αντίστοιχη διαγωνιστική διαδικασία εκκίνησε μετά τις 26.06.2017.

4. Επειδή, εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα προσβάλλει την ως άνω πράξη, καθόσον η κατ' αυτής Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εντός

Αριθμός απόφασης:1679/2020

της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Κανονισμού. Σημειώνεται ότι η προσβαλλόμενη, υπ' αριθμ. 135/2020 Απόφαση του Δ.Σ της αναθέτουσας αρχής, με Θέμα: «*****». αναρτήθηκε στον διαδικτυακό τόπο του εν θέματι Διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) στις 13.10.2020.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα που υπέβαλε την με αριθμό 174629 Προσφορά στον εν θέματι Διαγωνισμό, η οποία έγινε δεκτή (2η σε σειρά κατάταξης), θεμελιώνει άμεσο, ενεστώς και προσωπικό έννομο συμφέρον για την άσκηση της εξεταζόμενης Προδικαστικής Προσφυγής. Το δε έννομο συμφέρον της θεμελιώνεται, εν προκειμένω, στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον υπόψη Διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της Προσφοράς τους (ΕΑ 1216/2006, ΕΑ 512/2002, 517/2001 κλπ). Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υφίσταται δυσχερώς επανορθώσιμη βλάβη, σύμφωνα με το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, καθόσον με την υπ' αριθμ. 135/13.10.2020 Απόφαση του Δ.Σ της αναθέτουσας αρχής, μη νομίμως έγινε δεκτή η Προσφορά του προσωρινού μειοδότη. Αναλυτικότερα:

Α) Καταρχάς, η προσφεύγουσα παραθέτει το ιστορικό της εν λόγω υπόθεσης, ως εξής: *«Η εταιρία μας, που δραστηριοποιείται στο αντικείμενο του εν λόγω διαγωνισμού έλαβε μέρος στον διαγωνισμό για την Ομάδα Α και υπέβαλε την από 11.06.2020 προσφορά. Στις 16.06.2020 συνήλθε η αρμόδια γνωμοδοτική επιτροπή διεξαγωγής του ανωτέρω διαγωνισμού, η οποία διαπίστωσε ότι για την Ομάδα Α του Διαγωνισμού υποβλήθηκαν προσφορές από εμάς και από την εταιρία «*****» και ότι για την Ομάδα Β δεν υποβλήθηκαν προσφορές. Κατά την ανωτέρω συνεδρίαση, τόσο τα υποβληθέντα δικαιολογητικά και η τεχνική προσφορά της εταιρίας μας, όσο και τα υποβληθέντα δικαιολογητικά και η τεχνική προσφορά του έτερου διαγωνιζόμενου κρίθηκαν αποδεκτά και αποφασίστηκε η πρόκριση αμφοτέρων στο επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας. Ενόψει τούτου συνετάχθη το 1ο πρακτικό, με το οποίο το αρμόδιο όργανο εισηγήθηκε την συνέχιση της διαδικασίας και με τους δύο συμμετέχοντες. Ακολούθως, με την υπ' αριθμόν **** απόφαση του **** εγκρίθηκε το με αρ. 1 πρακτικό της αρμόδιας γνωμοδοτικής επιτροπής διεξαγωγής του ανωτέρω διαγωνισμού, και*

Αριθμός απόφασης:1679/2020

αποφασίστηκε η αποδοχή των δύο υποβληθέντων προσφορών και η συνέχιση της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας για την Ομάδα Α, ενώ για την Ομάδα Β αποφασίστηκε η προσφυγή στην διαδικασία της διαπραγμάτευσης. Στις 24.06.2020 συνήλθε εκ νέου η αρμόδια γνωμοδοτική επιτροπή διεξαγωγής του ανωτέρω διαγωνισμού, και προέβη στην αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών. Από το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών προέκυψε ότι η προσφορά της εταιρίας μας ανέρχεται στο ποσό των 74.016,00€ και ότι η προσφορά της εταιρίας «*****» ανέρχεται στο ποσό των 66.516,00€. Ενόψει τούτου, συνετάχθη το 2ο πρακτικό, με το οποίο το αρμόδιο όργανο εισηγήθηκε την ανάδειξη της εταιρίας ***** ως προσωρινής αναδόχου. Το ανωτέρω πρακτικό εγκρίθηκε με την υπ' αριθμόν ***** , με την οποία αποφασίστηκε η κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού στο συνολικό ποσό των 66.516,00€ (μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ) και ανακηρύχθηκε προσωρινός ανάδοχος η εταιρεία με την επωνυμία «*****».

Κατά των ανωτέρω αποφάσεων του ***** , κατά το μέρος που κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά της εταιρίας «*****» και αναδείχθηκε αυτή προσωρινή ανάδοχος ασκήσαμε την με γεν. αριθμ. καταθ. 853/6.7.2020 προδικαστική προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.. Η εταιρία «*****» άσκησε την υπ' αριθμόν 855/6.7.2020 προδικαστική προσφυγή, η οποία κοινοποιήθηκε στην εταιρία μας στις 06-08-2020. Η εταιρία μας άσκησε την από 11-8-2020 παρέμβαση για την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής της εταιρίας «*****» και η τελευταία άσκησε την από 10-8-2020 παρέμβαση για την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής της εταιρίας μας. Επί των ανωτέρω εξεδόθη η υπ' αριθμόν 1007-1008/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ, η οποία απέρριψε τις προδικαστικές προσφυγές και τις ασκηθείσες παρεμβάσεις. Η εν λόγω απόφαση της ΑΕΠΠ μας κοινοποιήθηκε την 1η-9-2020.

Κατά της ανωτέρω απόφασης της ΑΕΠΠ και συγκεκριμένα κατά το μέρος που απορρίφθηκε η προδικαστική προσφυγή και η παρέμβαση της εταιρίας μας ασκήσαμε την με αρ. καταχ. 152/2020 αίτηση αναστολής μας ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά, η οποία πρόκειται να συζητηθεί την 05η .11.2020. Στο μεταξύ απεστάλη η με αρ. πρωτ. 1172/14-09-2020 πρόσκληση της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού στην εταιρία ****, με την οποία η ως άνω εταιρία κλήθηκε να υποβάλλει τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Κατόπιν, η Επιτροπή Διενέργειας Διαγωνισμού προέβη στον έλεγχο των

Αριθμός απόφασης:1679/2020

δικαιολογητικών κατακύρωσης που κατατέθηκαν και διαπίστωσε ότι: «1. Ο φάκελος των δικαιολογητικών κατακύρωσης ήταν πλήρης σύμφωνα με τους όρους διακήρυξης του διαγωνισμού. 2. Όλα τα δικαιολογητικά κατακύρωσης ήταν ορθά και την σύμφωνα με τους όρους διακήρυξης του διαγωνισμού». Ενόψει τούτου, εισηγήθηκε με το με αρ.πρωτ ***** 3ο πρακτικό της την αποδοχή τους. Ακολούθως εκδόθηκε η με αρ. 135/2020 (και ήδη προσβαλλόμενη) απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου Δημοτικού Λιμενικού Ταμείου Ίου, με την οποία εγκρίθηκε το ως άνω 3ο Πρακτικό του διαγωνισμού και αποφασίστηκε η κατακύρωση της επίμαχης προμήθειας για την ΟΜΑΔΑ Α στο συνολικό ποσό των 66.516,00 € (μη συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ) που προσέφερε η εταιρία ***** . Η ως άνω απόφαση μας κοινοποιήθηκε την 13.10.2020. Κατά της νομιμότητας της ως άνω απόφασης στρέφεται η παρούσα προσφυγή, η οποία θα πρέπει να γίνει δεκτή ως νόμω και ουσία βάσιμη, για τους αναφερόμενους στην παρούσα λόγους.».

Β) Εν συνεχεία, η προσφεύγουσα αναλύει τους λόγους για τους οποίους η εξεταζόμενη Προσφορά του προσωρινού μειοδότη θα έπρεπε να είχε απορριφθεί κατά το στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Πιο συγκεκριμένα, αναφέρει (βλ. σελ. 7 και επόμε. της Προσφυγής), τα εξής:

«II. Λόγοι προσφυγής ΠΡΩΤΟΝ.

Μη νόμιμη η αποδοχή των δικαιολογητικών κατακύρωσης της εταιρίας ****, παρά την συνδρομή του αυτοτελούς λόγου αποκλεισμού του άρθρου 3 της διακήρυξης.

1. Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.5 (Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια) της επίμαχης διακήρυξης «Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να δηλώσουν τον μέσο ετήσιο κύκλο εργασιών της τελευταίας τριετίας (2017, 2018, 2019), ο οποίος πρέπει να είναι τουλάχιστον ίσος ή μεγαλύτερος από το ήμισυ του ποσού του προϋπολογισμού της παρούσης σύμβασης, χωρίς Φ.Π.Α.. Σε περίπτωση που ο υποψήφιος οικονομικός φορέας δραστηριοποιείται για χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών διαχειριστικών χρήσεων, τότε ο μέσος όρος του κύκλου εργασιών για

Αριθμός απόφασης:1679/2020

όσες διαχειριστικές χρήσεις δραστηριοποιείται, θα πρέπει να είναι μεγαλύτερος ή ίσος με το 50% του προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α.».

Για το εν λόγω κριτήριο επιλογής ίσχυε η, κατ' άρθρο 2.2.9.1. της διακήρυξης, προκαταρκτική απόδειξη («2.2.9.1. Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 4 του ν. 4412/2016 Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (*****) (B/3698/16-11-2016), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα VII, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986»).

Κατά το στάδιο ωστόσο, της κατακύρωσης, σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2. (περ. Β.3), ο προσωρινός ανάδοχος υποχρεούται να προσκομίσει «Β.3. Για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της παραγράφου 2.2.5 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν κατάλληλο έγγραφο με τον ετήσιο κύκλο εργασιών των τριών (3) τελευταίων ετών (2017, 2018, 2019), όπου προκύπτει τουλάχιστον το ήμισυ ποσό του προϋπολογισμού της παρούσης σύμβασης (άνευ ΦΠΑ) και συνοδευτικά υπεύθυνη δήλωση με τα σχετικά στοιχεία. Εάν ο οικονομικός φορέας, για βάσιμο λόγο, δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα ανωτέρω δικαιολογητικά, μπορεί να αποδεικνύει την οικονομική και χρηματοοικονομική του επάρκεια με οποιοδήποτε άλλο κατάλληλο έγγραφο». Τέλος, στο άρθρο 3 της διακήρυξης ορίζεται πως «Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν: i) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το *****, είναι ψευδή ή ανακριβή».

Ενόψει των ανωτέρω προκύπτει ότι αν κατά το στάδιο του ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν από τον προσωρινό ανάδοχο με το ***** είναι ψευδή ή ανακριβή η προσφορά του απορρίπτεται. Η διαπίστωση δηλαδή, ψευδών και ανακριβών δηλώσεων

Αριθμός απόφασης:1679/2020

στο *****; συνιστούν αυτοτελείς, διακριτές και όλως επαρκείς από μόνες τους, βάσεις για τον άνευ ετέρου αποκλεισμό του προσωρινού αναδόχου κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσα (ΔΕφΠατ 58/2019).

2. Στην συγκεκριμένη περίπτωση η εταιρία **** συμπλήρωσε το μέρος Β (Οικονομική και Χρηματοοικονομική Επάρκεια) του ***** που υπέβαλε κατά το στάδιο υποβολής προσφορών ως εξής: «1α) Ο («γενικός») ετήσιος κύκλος εργασιών του οικονομικού φορέα για τον αριθμό οικονομικών ετών που απαιτούνται στη σχετική διακήρυξη ή στην πρόσκληση ή στα έγγραφα της σύμβασης: έτος:[2017] κύκλος εργασιών:[445.626,78][€] έτος: [2018] κύκλος εργασιών:[620.078,40][€] έτος:[2019] κύκλος εργασιών:[982.362,29][€]», και «1β) Ο μέσος ετήσιος κύκλος εργασιών του οικονομικού φορέα για τον αριθμό ετών που απαιτούνται στη σχετική διακήρυξη ή στην πρόσκληση ή στα έγγραφα της σύμβασης είναι ο εξής: (αριθμός ετών, μέσος κύκλος εργασιών): [3 ΕΤΗ],[682.689,16][€]». Πλην όμως, από τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που η ίδια προσκόμισε ενώπιον της αναθέτουσας αρχής προκύπτει πως τα ανωτέρω χρηματοοικονομικά δεδομένα είναι ανακριβή.

Ειδικότερα, σύμφωνα με την απαιτούμενη, κατ' άρθρο 2.2.9.2. περ. Β της διακήρυξης, από 22.09.2020, υπεύθυνη δήλωση που η ίδια προσκόμισε, Α) ο κύκλος εργασιών της για το έτος 2017 αντιστοιχεί σε 445.615,56€ και όχι σε 445.626,78 €, ως δήλωσε παντελώς ανακριβώς στο ***** της, Β) ο κύκλος εργασιών της για το έτος 2018 αντιστοιχεί σε 617.314,01€ και όχι σε 620.078,40€, ως δήλωσε παντελώς ανακριβώς στο **** της, και Γ) ο μέσος ετήσιος κύκλος εργασιών για τον αριθμό ετών που απαιτούνται στη σχετική διακήρυξη αντιστοιχεί σε 681.763,95 και όχι σε 682.689,16€, ως δήλωσε παντελώς ανακριβώς στο ***** της. Η, κατά τα ανωτέρω, περιγραφόμενη αναντιστοιχία των δηλωθέντων στο ***** της οικονομικών στοιχείων και των ισχυόντων οικονομικών δεδομένων επιβεβαιώνεται, άλλωστε, και από τις χρηματοοικονομικές καταστάσεις που η ίδια προσκόμισε κατά το παρόν στάδιο σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2 περ. β της διακήρυξης (βλ. Ο ισολογισμός έτους 2018, όπου αναγράφεται ο κύκλος εργασιών των ετών 2018 και 2017).

3. Συνεπώς, υπό το φως όλων των ανωτέρω, εφόσον από τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης διαπιστώνεται ότι τα στοιχεία που δήλωσε ο προσωρινός ανάδοχος στο μέρος Β του «*****» ήταν αντικειμενικά ανακριβή, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να επιβάλει την έννομη συνέπεια της απόρριψης

Αριθμός απόφασης:1679/2020

της προσφοράς του προσωρινού αναδόχου σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 3 της διακήρυξης. Συνεπώς μη νομίμως εκδόθηκε η προσβαλλόμενη, η οποία θα πρέπει να ακυρωθεί, δεκτής γενόμενης της παρούσας.

Γ) Περαιτέρω, κατά την προσφεύγουσα, η επίμαχη Προσφορά θα έπρεπε να είχε αποκλεισθεί και για τον κάτωθι λόγο:

«ΔΕΥΤΕΡΟΝ.

Μη νόμιμη η κατακύρωση του διαγωνισμού στην εταιρία «***** – Παραβίαση της διάταξης του άρθρου 94 παρ. 5 του ν. 4635/2019 – Παράλειψη δημοσίευσης ισολογισμών στο *****

1. Στη διάταξη του άρθρου 94 του ν. 4635/2019 ορίζεται ότι: «1. Τα πρόσωπα και οι ενώσεις προσώπων των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 86 του παρόντος δεν μπορούν να αντιτάξουν στους τρίτους τις πράξεις και τα στοιχεία για τα οποία δεν τηρήθηκαν οι διατυπώσεις δημοσίευσης του άρθρου 92 του παρόντος, εκτός αν αποδείξουν ότι οι τρίτοι τα γνώριζαν. 2. Σε περίπτωση ασυμφωνίας του κειμένου που δημοσιεύτηκε, με το περιεχόμενο της πράξης ή του στοιχείου που έχει καταχωρισθεί στο Γ.Ε.ΜΗ., τα πρόσωπα των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 86 του παρόντος, δεν μπορούν να αντιτάξουν στους τρίτους το περιεχόμενο του κειμένου που δημοσιεύτηκε. Οι τρίτοι μπορούν να επικαλεστούν το στοιχείο που δημοσιεύτηκε, εκτός αν τα ανωτέρω πρόσωπα αποδείξουν ότι οι τρίτοι γνώριζαν το κείμενο που έχει καταχωρισθεί στο Γ.Ε.ΜΗ.

3. Οι τρίτοι μπορούν να επικαλούνται πράξεις ή στοιχεία για τα οποία δεν έχουν ακόμη ολοκληρωθεί οι διατυπώσεις δημοσιότητας, σύμφωνα με τα ανωτέρω, εκτός εάν η έλλειψη δημοσιότητας καθιστά τις πράξεις ή τα στοιχεία ανίσχυρα. 4. Αν υπάρχει διάσταση μεταξύ της ημέρας καταχώρισης και της ημέρας δημοσίευσης, ως ημέρα καταχώρισης για τις αποσβεστικές προθεσμίες άσκησης ένδικων μέσων και βοηθημάτων λογίζεται η ημέρα δημοσίευσης. 5. Παράλειψη της υποχρέωσης δημοσιότητας που προβλέπεται στις οικείες διατάξεις για τους υπόχρεους στο Γ.Ε.ΜΗ. σύμφωνα με τον παρόντα νόμο και τους εταιρικούς νόμους, καθιστά αδύνατη τη συμμετοχή των προσώπων ή των ενώσεων προσώπων των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 86 του παρόντος, σε διαδικασίες ανάθεσης δημόσιων συμβάσεων έργων, προμηθειών και υπηρεσιών με πρόσωπα του δημόσιου τομέα κατά την έννοια της παραγράφου 6 του άρθρου 1 του ν. 1256/1982 (Α` 65), όπως ισχύει, και τη

Αριθμός απόφασης:1679/2020

διεκδίκηση από αυτούς προγραμμάτων ΕΣΠΑ. Με την εκπλήρωση των υποχρεώσεων δημοσιότητας ή με τη λήψη του Πιστοποιητικού Καλής Λειτουργίας του άρθρου 111, αίρεται το κώλυμα συμμετοχής.».

Περαιτέρω, στη διάταξη του άρθρου 86 του ίδιου ως άνω νόμου διαλαμβάνεται ότι: «1. Στο Γ.Ε.ΜΗ. εγγράφονται υποχρεωτικά: α. η Ανώνυμη Εταιρεία που προβλέπεται στον ν. 4548/2018 (Α` 104), β. η Εταιρεία Περιορισμένης Ευθύνης που προβλέπεται στον ν. 3190/1955 (Α` 91), γ. η Ιδιωτική Κεφαλαιουχική Εταιρεία που προβλέπεται στον ν. 4072/2012 (Α` 86), δ. η Ομόρρυθμη και Ετερόρρυθμη (απλή ή κατά μετοχές) Εταιρεία που προβλέπονται στον ν. 4072/2012 (Α` 86), καθώς και οι ομόρρυθμοι εταίροι αυτών, ε. ο Αστικός Συνεταιρισμός του ν. 1667/1986 (Α` 196) (στον οποίο περιλαμβάνονται ο αλληλασφαλιστικός, ο πιστωτικός και ο οικοδομικός συνεταιρισμός), στ. η Κοιν.Σ.ΕΠ. που συστήνεται κατά τον ν. 4430/2016 (Α` 205) και ζ. η Κοι.Σ.Π.Ε. που συστήνεται κατά τον ν. 2716/1999 (Α` 96), η. η Αστική Εταιρεία με οικονομικό σκοπό (άρθρο 784 ΑΚ και 270 του ν. 4072/2012),...».

Σύμφωνα με το άρθρο 4 του ν. 4541/2018, το άρθρο 22 του ν. 3190/1955 «Περί Εταιρειών Περιορισμένης Ευθύνης» αντικαθίσταται ως εξής: «1. Στο τέλος κάθε εταιρικής χρήσης με μέριμνα του διαχειριστή συντάσσονται οι ετήσιες οικονομικές καταστάσεις, οι οποίες εγκρίνονται από τη συνέλευση των εταίρων. Η σύνταξη των οικονομικών καταστάσεων βάσει των Ελληνικών Λογιστικών Προτύπων (Ε.Λ.Π.) γίνεται, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4308/2014 (Α` 251). Στις περιπτώσεις σύνταξης των οικονομικών καταστάσεων βάσει των Διεθνών Προτύπων Χρηματοοικονομικής Αναφοράς (Δ.Π.Χ.Α.) εφαρμόζονται οι σχετικές διατάξεις των Ευρωπαϊκών Κανονισμών. 2. Εταιρείες περιορισμένης ευθύνης που είναι μητρικές, σύμφωνα με τα κριτήρια των παραγράφων 2 έως 9 του άρθρου 32 του ν. 4308/2014, υποχρεούνται στη σύνταξη ενοποιημένων οικονομικών καταστάσεων, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του ίδιου άρθρου με την επιφύλαξη του άρθρου 33 του ν. 4308/2014. Κατά τα λοιπά, για την ενοποίηση ισχύουν τα άρθρα 31 έως 34 του ν. 4308/2014. Οι ενοποιημένες οικονομικές καταστάσεις συντάσσονται με μέριμνα του διαχειριστή και ανακοινώνονται στη συνέλευση των εταίρων. 3. Για την κατάρτιση της έκθεσης διαχείρισης του ή των διαχειριστών, που απευθύνονται στη συνέλευση των εταίρων, εφαρμόζεται αναλόγως το άρθρο

Αριθμός απόφασης:1679/2020

43α του κ.ν. 2190/1920 (Α` 37/1963). Εφόσον η εταιρεία υποχρεούται στη σύνταξη ενοποιημένων οικονομικών καταστάσεων εφαρμόζεται αναλόγως το άρθρο 107Α του κ.ν. 2190/1920. Εταιρείες που απαλλάσσονται από την υποχρέωση κατάρτισης έκθεσης διαχείρισης και δεν παρέχουν τις πληροφορίες της παρ. 6 του άρθρου 43α του κ.ν. 2190/1920 στην ενοποιημένη έκθεση της μητρικής, περιλαμβάνουν αυτές τις πληροφορίες στο προσάρτημα. 4. Για τον έλεγχο των οικονομικών καταστάσεων εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις του ν. 4336/2015 (Α` 94) και του ν. 4449/2017 (Α` 7). 5. Για τη δημοσίευση των εγκεκριμένων ετήσιων οικονομικών καταστάσεων και των σχετικών εκθέσεων των διαχειριστών και των ελεγκτών της εταιρείας εφαρμόζεται αναλόγως το άρθρο 43β του κ.ν. 2190/1920. Στις ενοποιημένες οικονομικές καταστάσεις, στην ενοποιημένη έκθεση διαχείρισης και στη γνώμη του νόμιμου ελεγκτή ή του ελεγκτικού γραφείου, όπου αυτή απαιτείται, εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις για τη δημοσιότητα του άρθρου 8 και ισχύουν οι προθεσμίες της παρ. 1 του άρθρου 43β του κ.ν. 2190/1920. Για τη δημοσίευση οικονομικών καταστάσεων συνταγμένων κατά τα Δ.Π.Χ.Α. εφαρμόζεται το άρθρο 135 του κ.ν. 2190/1920. 6. Για τις μεγάλες εταιρείες, όπως προσδιορίζονται στο άρθρο 2 του ν. 4308/2014, και τις οντότητες δημόσιου ενδιαφέροντος, κατά την έννοια του Παραρτήματος Α του ν. 4308/2014, που υποχρεούνται σε κατάρτιση έκθεσης πληρωμών προς κυβερνήσεις, εφαρμόζονται αναλόγως τα άρθρα 144 έως 146 του κ.ν. 2190/1920.»

Με δεδομένο ότι τα άρθρα 1 έως 63δ και 90 έως 146 του ν. 2190/1920 καταργήθηκαν από 1.1.2019 δυνάμει των άρθρων 189 και 190 του ν. 4548/2018 και άρα καταργήθηκε η διάταξη του άρθρου 43β του κ.ν. 2190/1920, όπου παραπέμπει το άρθρο 4 παρ. 5 του ν. 4541/2018 σήμερα ισχύουν τα οριζόμενα στη διάταξη του άρθρου 149 του ν. 4548/2018 (βλ. και άρθρο 188 του ν. 4548/2018, που ορίζει ότι: «Όπου διάταξη νόμου παραπέμπει σε διατάξεις του κ.ν. 2190/1920 ή του ν. 3156/2003, οι οποίες καταργούνται δυνάμει του άρθρου 189, με την έναρξη ισχύος του παρόντος νόμου η παραπομπή αυτή νοείται ότι αναφέρεται στις αντίστοιχες διατάξεις του παρόντος νόμου...»), σύμφωνα με τα οποία: «1. Οι ανώνυμες εταιρείες δημοσιεύουν στο Γ.Ε.ΜΗ.: α) τις νόμιμα εγκεκριμένες από την τακτική γενική συνέλευση ετήσιες οικονομικές καταστάσεις, β) την έκθεση διαχείρισης και γ)

Αριθμός απόφασης:1679/2020

τη γνώμη του ορκωτού ελεγκτή λογιστή ή της ελεγκτικής εταιρείας όπου απαιτείται, μέσα σε είκοσι (20) ημέρες από την έγκρισή τους από την τακτική γενική συνέλευση. Όπου βάσει της περίπτωσης 1 της υποπαραγράφου Α1 της παρ. Α του άρθρου 2 του ν. 4336/2015 (Α 94) απαιτείται γνώμη ορκωτού ελεγκτή λογιστή ή ελεγκτικής εταιρείας, οι ετήσιες οικονομικές καταστάσεις και η έκθεση διαχείρισης δημοσιεύονται με τη μορφή και το περιεχόμενο βάσει των οποίων ο ορκωτός ελεγκτής λογιστής ή η ελεγκτική εταιρεία έχουν συντάξει το πιστοποιητικό ελέγχου. Συνοδεύονται επίσης από το πλήρες κείμενο της έκθεσης ελέγχου.

2. Οι πολύ μικρές ανώνυμες εταιρείες, εκτός από τις εταιρείες οι οποίες αποτελούν οντότητες δημόσιου ενδιαφέροντος κατά την έννοια του Παραρτήματος Α του ν. 4308/2014, απαλλάσσονται από την υποχρέωση δημοσίευσης της έκθεσης διαχείρισης.

3. Στις ενοποιημένες οικονομικές καταστάσεις, στην ενοποιημένη έκθεση διαχείρισης και στη γνώμη του ορκωτού ελεγκτή λογιστή ή της ελεγκτικής εταιρείας, όπου απαιτείται, εφαρμόζονται αναλόγως οι διατάξεις περί δημοσιότητας του άρθρου 13 και ισχύουν οι προθεσμίες της παραγράφου 1.

4. Όπου βάσει της διάταξης της περίπτωσης 1 της υποπαραγράφου Α1 της παρ. Α του άρθρου 2 του ν. 4336/2015 απαιτείται γνώμη ορκωτού ελεγκτή λογιστή ή ελεγκτικής εταιρείας, οι ενοποιημένες οικονομικές καταστάσεις υποβάλλονται στη δημοσιότητα, που προβλέπεται στην παράγραφο 3, με τη μορφή και το περιεχόμενο, με βάση το οποίο ο ελεγκτής ή οι ελεγκτές έχουν συντάξει τη σχετική έκθεση ελέγχου τους. Αν οι ελεγκτές έχουν παρατηρήσεις ή αρνούνται την έκφραση γνώμης, το γεγονός αυτό πρέπει να αναφέρεται και να αιτιολογείται στις ενοποιημένες οικονομικές καταστάσεις, εκτός αν αυτό προκύπτει από το δημοσιευμένο σχετικό πιστοποιητικό ελέγχου.... 8. Οι συντεταγμένες κατά τα Διεθνή Πρότυπα Χρηματοοικονομικής Αναφοράς (Δ.Π.Χ.Α.) εγκεκριμένες ετήσιες οικονομικές καταστάσεις και οι εγκεκριμένες ετήσιες ενοποιημένες οικονομικές καταστάσεις, καθώς και οι λοιπές προβλεπόμενες από το νόμο εκθέσεις των εταιρειών: α) δημοσιεύονται στο Γ.Ε.ΜΗ. κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 13 και στο παρόν άρθρο, β) αναρτώνται στην ιστοσελίδα της εταιρείας και παραμένουν προσβάσιμες για χρονικό διάστημα δύο (2) τουλάχιστον ετών από την πρώτη δημοσίευσή τους και γ) εφόσον πρόκειται για εταιρείες με μετοχές ή άλλες κινητές αξίες τους

Αριθμός απόφασης:1679/2020

εισηγμένες σε ρυθμιζόμενη αγορά ή ΜΠΔ, κατατίθενται στην Επιτροπή Κεφαλαιαγοράς.

9. Αν οι ανώνυμες εταιρείες, που συντάσσουν οικονομικές καταστάσεις, σύμφωνα με τα Δ.Π.Χ.Α., δημοσιοποιούν με οποιονδήποτε άλλον τρόπο λογιστικά στοιχεία, τα δημοσιοποιούμενα στοιχεία πρέπει να είναι εκείνα που προκύπτουν από την εφαρμογή των Δ.Π.Χ.Α. με την επιφύλαξη των πρόσθετων οικονομικών ή πρόσθετων λογιστικών στοιχείων που τυχόν απαιτούνται από άλλες κανονιστικές αρχές για τις εταιρείες των οποίων οι κινητές αξίες είναι εισηγμένες και σε εκτός της Ευρωπαϊκής Ένωσης οργανωμένη χρηματιστηριακή αγορά. Η ευθύνη για τη συμμόρφωση με τη διάταξη αυτή βαρύνει το διοικητικό συμβούλιο της ανώνυμης εταιρείας....». Σύμφωνα, επίσης, με το άρθρο 12 του ν. 4548/2018 «Σε δημοσιότητα υποβάλλονται οι εξής πράξεις και στοιχεία: ...στ) Οι εγκεκριμένες ετήσιες και ενοποιημένες χρηματοοικονομικές καταστάσεις και οι σχετικές εκθέσεις του διοικητικού συμβουλίου και των ελεγκτών της ανώνυμης εταιρείας. Οι ετήσιες και ενοποιημένες χρηματοοικονομικές καταστάσεις πρέπει να περιέχουν τα ατομικά στοιχεία των προσώπων που, κατά νόμο, τις υπογράφουν και τις πιστοποιούν. ζ) Οι χρηματοοικονομικές καταστάσεις που καταρτίζονται, σύμφωνα με το άρθρο 162 για τη διανομή προσωρινού μερίσματος...».

Ο δε ορισμός των χρηματοοικονομικών καταστάσεων δίνεται με το άρθρο 16 του ν. 4308/2014, σύμφωνα με το οποίο «1. Όλες οι συναλλαγές και όλα τα γεγονότα που καταχωρούνται στα λογιστικά αρχεία ενσωματώνονται στις χρηματοοικονομικές καταστάσεις της περιόδου, βάσει των διατάξεων του παρόντος νόμου. 2. Οι χρηματοοικονομικές καταστάσεις αποτελούν ενιαίο σύνολο και παρουσιάζουν εύλογα (εύλογη παρουσίαση), τα αναγνωριζόμενα περιουσιακά στοιχεία (στοιχεία του ενεργητικού), τις υποχρεώσεις, την καθαρή θέση, τα στοιχεία εσόδων, εξόδων, κερδών και ζημιών, καθώς και τις χρηματοροές της εκάστοτε περιόδου, κατά περίπτωση, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος νόμου. 3. Οι χρηματοοικονομικές καταστάσεις των μεγάλων οντοτήτων του άρθρου 2, περιλαμβάνουν: α) Τον Ισολογισμό ή Κατάσταση Χρηματοοικονομικής Θέσης (Πίνακας). β) Την Κατάσταση Αποτελεσμάτων (Πίνακας). γ) Την Κατάσταση Μεταβολών Καθαρής Θέσης (Πίνακας). δ) Την Κατάσταση Χρηματοροών (Πίνακας). ε) Το Προσάρτημα (Σημειώσεις). 4. Οι χρηματοοικονομικές καταστάσεις των μεσαίων οντοτήτων

Αριθμός απόφασης:1679/2020

του άρθρου 2, περιλαμβάνουν: α) Τον Ισολογισμό ή Κατάσταση Χρηματοοικονομικής Θέσης (Πίνακας). β) Την Κατάσταση Αποτελεσμάτων (Πίνακας). γ) Την Κατάσταση Μεταβολών Καθαρής Θέσης (Πίνακας). δ) Το Προσάρτημα (Σημειώσεις). 5. Οι χρηματοοικονομικές καταστάσεις των πολύ μικρών και μικρών οντοτήτων του άρθρου 2, περιλαμβάνουν:

α) Τον Ισολογισμό ή Κατάσταση Χρηματοοικονομικής Θέσης (Πίνακας).

β) Την Κατάσταση Αποτελεσμάτων (Πίνακας).

γ) Το Προσάρτημα (Σημειώσεις). Σύμφωνα, επίσης, με το άρθρο 8 του ν. 3190/1955, όπως αντικαταστάθηκε με το άρθρο 2 του ν. 4541/2018 «1. Για τα στοιχεία και τις πράξεις της εταιρείας περιορισμένης ευθύνης για τα οποία προβλέπεται υποχρέωση δημοσιότητας, εφαρμόζονται οι διατάξεις του ν. 3419/2005.

2. Για τα αποτελέσματα της εγγραφής της εταιρείας στο Γ.Ε.ΜΗ. και των καταχωρίσεων σε αυτό ισχύουν τα άρθρα 15 και 16 του ν. 3419/2005.». Στο δε άρθρο 116 του ν. 4635/2019 ορίζεται ότι: «...2. Όπου γίνεται αναφορά στον ν. 3419/2005 νοείται ο παρών νόμος από την έναρξη ισχύος του, καταργουμένου του ν. 3419/2005 από τα άρθρα 1 έως 12 και 14 έως 18....», οι δε διατάξεις του ν. 4635/2019 παρατέθηκαν ανωτέρω.

Στο άρθρο 2 του ν. 4250/2014 ορίζεται, ακόμη, ότι: «1. Όπου στην κείμενη νομοθεσία για τις ανώνυμες εταιρίες, τις εταιρίες περιορισμένης ευθύνης, τις ευρωπαϊκές εταιρίες, τις ευρωπαϊκές συνεταιριστικές εταιρίες και τα αναφερόμενα στις περιπτώσεις στ, ζ και η της παρ. 1 του άρθρου 1 του ν. 3419/2005 υποκαταστήματα αλλοδαπών εταιριών στην ημεδαπή, υπάρχει υποχρέωση δημοσίευσης στο ΦΕΚ/ΤΑΕ-ΕΠΕ και Γ.Ε.ΜΗ. είτε πράξης ή στοιχείου είτε ανακοίνωσης περί της καταχώρισης πράξης ή στοιχείου στο Γενικό Εμπορικό Μητρώο, η υποχρέωση υποβολής σχετικής αίτησης καταργείται από την 1.1.2015, ανεξάρτητα αν η δημοσίευση πραγματοποιείται από την Υπηρεσία Γ.Ε.ΜΗ. ή με επιμέλεια του υπόχρεου. Η σχετική υποχρέωση αντικαθίσταται με υποχρέωση δημοσίευσης στο διαδικτυακό τόπο του Γ.Ε.ΜΗ.. Ειδικά, για τις περιπτώσεις όπου η δημοσίευση πραγματοποιείται με επιμέλεια του υπόχρεου, αυτή θα πραγματοποιείται αποκλειστικά με ηλεκτρονικά μέσα.

Με το άρθρο 202 του ν. 4281/2014 ορίζεται ότι: «Το άρθρο 232 του ν. 4072/2012 (Α` 86) αντικαθίσταται ως εξής: «Άρθρο 232 1. Με την επιφύλαξη

Αριθμός απόφασης:1679/2020

ειδικών διατάξεων περί εταιριών που οι μετοχές τους είναι εισηγμένες σε χρηματιστήριο, όπου στον κ.ν 2190/1920 και στο ν. 3190/1955 προβλέπεται δημοσίευση σε λοιπά έντυπα ή μέσα με επιμέλεια της εταιρίας (εκτός από το διαδικτυακό τόπο του Γ.Ε.ΜΗ. κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 2 του ν. 4250/2014), η δημοσίευση αυτή καθίσταται απολύτως προαιρετική. Η ανάρτηση οποιασδήποτε δημοσίευσης στην ιστοσελίδα της εταιρίας είναι επίσης προαιρετική. Προθεσμίες που συνδέονται και έχουν ως αφετηρία τη δημοσίευση σε έντυπα μέσα δεν ισχύουν πλέον για τις προαιρετικές δημοσιεύσεις σε αυτά, ισχύουν όμως για τη δημοσίευση στο διαδικτυακό τόπο του Γ.Ε.ΜΗ.. 2. Όπου στις διατάξεις του κ.ν. 2190/1920 και του ν. 3190/1955 προβλέπεται δημοσίευση με επιμέλεια της εταιρίας στο ΦΕΚ/ΤΑΕ-ΕΠΕ και Γ.Ε.ΜΗ. και σε λοιπά έντυπα μέσα, η πράξη ή το στοιχείο δημοσιεύεται μόνο στο διαδικτυακό τόπο του Γ.Ε.ΜΗ. κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 2 του ν. 4250/2014, εντός των προθεσμιών που ορίζονται για τις δημοσιεύσεις στα λοιπά έντυπα μέσα....».

2. Από τις ανωτέρω διατάξεις προκύπτει ότι οι εταιρίες περιορισμένης ευθύνης οφείλουν να δημοσιεύουν τις χρηματοοικονομικές τους καταστάσεις μεταξύ των οποίων και τους ισολογισμούς τους και στον διαδικτυακό τόπο του ***** . Τούτο επιβεβαιώνεται και από τον επίσημο ιστότοπο του ***** όπου στην ερώτηση «Ποια είναι τα καταχωριστέα Στοιχεία για τις Εταιρείες Περιορισμένης Ευθύνης (ΕΠΕ) και ποιές πράξεις τους υποβάλλονται σε δημοσιότητα ;» δίδεται η απάντηση «Για τα στοιχεία και τις πράξεις της εταιρίας περιορισμένης ευθύνης για τα οποία προβλέπεται υποχρέωση δημοσιότητας, εφαρμόζονται οι διατάξεις των άρθρων άρθρα 95 και 97 του Ν.4635/2019. Επιγραμματικά αναφέρονται:....2. Οι Οικονομικές Καταστάσεις (βλέπε αναλυτικές οδηγίες υποβολής Οικονομικών καταστάσεων – Ερωτήματα ΕΠΕ 2 & 3).». Περαιτέρω, στην ερώτηση «Υπάρχει υποχρέωση δημοσίευσης, μετά την 31-12-2015, σε άλλα έντυπα μέσα ή σε ιστοσελίδα, των Οικονομικών Καταστάσεων των κεφαλαιουχικών εταιριών;» δίδεται η απάντηση «Σύμφωνα με το άρθρο 202 του Ν. 4281/2014(ΦΕΚ 160 Α), από 1-1-2016 καθίστανται απολύτως προαιρετικές, οι δημοσιεύσεις που πρέπει να γίνουν με επιμέλεια της εταιρείας α) σε λοιπά έντυπα ή μέσα και β) στην ιστοσελίδα της εταιρείας. Εξακολουθεί όμως να είναι υποχρεωτική η δημοσίευση στο διαδικτυακό τόπο του ***** , κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 2 του νόμου 4250/2014, εντός των

Αριθμός απόφασης:1679/2020

προθεσμιών που ορίζονται για τις δημοσιεύσεις στα λοιπά έντυπα μέσα ΣΗΜΕΙΩΣΗ : Αυτά ισχύουν για όλες τις κεφαλαιουχικές εταιρίες ΑΕ, ΕΠΕ και ΙΚΕ. επιστροφή στις ερωτήσεις». Σημειωτέον δε ότι για τη δημοσίευση των οικονομικών καταστάσεων δίδεται η εξής απάντηση στο ερώτημα δύο: «η υποβολή στο ***** γίνεται ηλεκτρονικά με τα πρότυπα των ηλεκτρονικών αιτήσεων, που έχουν αναπτυχθεί ανά περίπτωση, και που θα βρείτε στην ηλεκτρονική διεύθυνση <https://services.businessportal.gr/>».

Ειδικότερα, στον επίσημο ιστότοπο της Κεντρικής Υπηρεσίας του ***** (<https://services.businessportal.gr/>) προβλέπονται στο πεδίο «Προσωποποιημένες Υπηρεσίες Γ.Ε.ΜΗ. προς τις Επιχειρήσεις» τα εξής:

«Ε) Υποβαλλόμενες στο ***** με ευθύνη της ΕΠΕ και μέσω των Υπηρεσιών ***** (για Έλεγχο, Καταχώριση και δημοσιότητα) • ΕΠΕ - Αίτηση καταχώρισης Ισολογισμού κατά Ε.Λ.Π. - Ελληνικά Λογιστικά Πρότυπα ή Δ.Λ.Π. (Αφορά Χρήσεις που λήγουν 31/12/2015 και επόμενες) • ΕΠΕ - Αίτηση καταχώρισης απόφασης για αλλαγή διεύθυνσης γραφείων, χωρίς αλλαγή δήμου • ΕΠΕ - Αίτηση καταχώρισης ισολογισμού έναρξης εκκαθάρισης • ΕΠΕ - Αίτηση καταχώρισης απόφασης για λύση και θέση σε εκκαθάριση και ορισμό εκκαθαριστών • ΕΠΕ - Αίτηση καταχώρισης Μηνιαίων Λογιστικών Καταστάσεων Τραπεζών • ΕΠΕ - Αίτηση καταχώρισης απόφασης της Συνέλευσης των Εταίρων για έγκριση ισολογισμού πέρατος εκκαθάρισης και διαγραφή από το ***** • ΕΠΕ - Αίτηση καταχώρισης απόφασης της Συνέλευσης των Εταίρων για την Τροποποίηση καταστατικού • ΕΠΕ - Αίτηση καταχώρισης απόφασης Συνέλευσης Εταίρων για την «Έγκριση οικονομικών καταστάσεων» ΜΕ εκλογή ελεγκτών και Καταχώρισης Ισολογισμού κατά Ε.Λ.Π -Ελληνικά Λογιστικά Πρότυπα ή Δ.Λ.Π. (Αφορά Χρήσεις που λήγουν 07/07/2016 και ΜΕΤΑ) • ΕΠΕ - Αίτηση καταχώρισης απόφασης ΓΣ για την «Έγκριση οικονομικών καταστάσεων» ΧΩΡΙΣ εκλογή ελεγκτών και Καταχώρισης Ισολογισμού κατά Ε.Λ.Π -Ελληνικά • ΕΠΕ - Καταχώριση οικονομικών καταστάσεων / συνοπτικών οικονομικών στοιχείων (Αφορά Ισολογισμούς χρήσεων 2014 ή παλαιότερες) • ΕΠΕ - Αίτηση καταχώρισης απόφασης της Συνέλευσης των Εταίρων για την «Έγκριση τροποποιημένων οικονομικών καταστάσεων» και επαναδημοσίευση των τροποποιημένων στοιχείων (ισολογισμού κλπ.) • ΕΠΕ - Αίτηση καταχώρισης απόφασης της Συνέλευσης των Εταίρων για την «Έγκριση οικονομικών καταστάσεων».

Αριθμός απόφασης:1679/2020

Περαιτέρω, σε περίπτωση παράλειψης τήρησης των υποχρεώσεων δημοσιότητας από τους υπόχρεους προβλέπεται ως συνέπεια (πέρα από τις προβλεπόμενες ποινικές κυρώσεις που ορίζονται στη διάταξη του άρθρου 60 παρ. 14 του ν. 3190/1955) η πλήρης αδυναμία τους να λάβουν μέρος σε διαγωνισμούς δημοσίων συμβάσεων και άρα να τους κατακυρωθεί οποιοδήποτε έργο, καθώς και στη διεκδίκηση προγραμμάτων ΕΣΠΑ (βλ. και την αιτιολογική έκθεση του ν. 4635/2019, όπου στη σελ. 81, αναφέρεται ότι: «...Παρ. 5: Γίνεται αναφορά στις συνέπειες από την παράλειψη της υποχρέωσης δημοσιότητας από τους υπόχρεους, η οποία συνεπάγεται την πλήρη αδυναμία τους να συμμετέχουν σε διαγωνισμούς δημοσίων συμβάσεων, καθώς και στη διεκδίκηση προγραμμάτων ΕΣΠΑ...»).

iii. Εν προκειμένω, η εταιρία «*****» ΔΕΝ τήρησε την υποχρέωσή της, όπως αυτή προκύπτει από τις προπαρατεθείσες διατάξεις των εταιρικών νόμων, να δημοσιεύει τους ισολογισμούς της και τις λοιπές χρηματοοικονομικές της καταστάσεις στο ***** πριν την συμμετοχή της στον επίμαχο διαγωνισμό. Πιο συγκεκριμένα, η εν λόγω εταιρία, όπως προκύπτει από την ιστοσελίδα του ***** (*****) κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της, ήτοι κατά τον χρόνο συμμετοχής της στον διαγωνισμό είχε δημοσιεύει μόνο τον ισολογισμό χρήσης 13-3-2012 έως 31-12-2013 και κανέναν άλλο. Δεν είχε δημοσιεύσει, δηλαδή, στο ***** ισολογισμούς για έξι τουλάχιστον έτη, τους οποίους και ανήρτησε μόλις την 01.07.2020, ήτοι ΜΕΤΑ την υποβολή της προσφοράς της. Σημειωτέον, επίσης, ότι η εν λόγω εταιρία δεν έχει δημοσιεύσει τους ισολογισμούς της ούτε στην ιστοσελίδα που διατηρεί (*****), -η οποία βέβαια σε κάθε περίπτωση δεν θα μπορούσε, σύμφωνα με τα οριζόμενα στη διάταξη του άρθρου 202 του ν. 4281/2014, να υποκαταστήσει την υποχρεωτική δημοσίευση των ισολογισμών στο ***** . Με δεδομένο ότι η συγκεκριμένη εταιρία παρέλειψε να προβεί στη δημοσίευση των ισολογισμών της στο ***** προ της υποβολής της προσφοράς της στον επίμαχο διαγωνισμό, μη νομίμως της κατακυρώθηκε η προμήθεια, λαμβανομένου υπόψη ότι συνέπεια της παράλειψης αυτής είναι και η πλήρης αδυναμία της να λάβει μέρος στον επίμαχο διαγωνισμό και άρα αυτονοήτως να της κατακυρωθεί οποιοσδήποτε διαγωνισμός. Σημειωτέον δε ότι η κατά να ανωτέρω «πλήρης αδυναμία» σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεραπευτεί από τη μεταγενέστερη από 01.07.2020 δημοσίευση των επίμαχων ισολογισμών, η οποία μπορεί μόνο να

Αριθμός απόφασης:1679/2020

καταστήσει δυνατή τη συμμετοχή του οικονομικού φορέα σε δημόσιους διαγωνισμούς εφεξής. Τούτο διότι η δυνατότητα συμμετοχής σε έναν δημόσιο διαγωνισμό κρίνεται κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς και κατά τον χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης.

Εν προκειμένω, ωστόσο, η εταιρία **** δεν είχε δημοσιεύσει τους ισολογισμούς της, με αποτέλεσμα να μην έχει δυνατότητα συμμετοχής στο διαγωνισμό, αλλά ούτε και δυνατότητα να της κατακυρωθεί η σύμβαση. Και ναι μεν το ως άνω κώλυμα συμμετοχής δεν ισχύει εσαεί, ήτοι αίρεται μόλις ο οικονομικός φορέας εκπληρώσει τις υποχρεώσεις συμμόρφωσης που τον βαρύνουν, πλην όμως η άρση του κωλύματος προφανώς ΔΕΝ δρα αναδρομικά και προφανώς ΔΕΝ καταλαμβάνει εκκρεμείς διαδικασίες, στις οποίες υφίστατο κατά ρητή διατύπωση του νόμου πλήρης αδυναμία συμμετοχής. Άλλωστε, αν ο νομοθέτης επιθυμούσε την αναδρομική άρση του κωλύματος προφανώς θα το όριζε ρητά. Η μεταγενέστερη συμμόρφωση του οικονομικού φορέα δηλαδή, σημαίνει πως από το χρονικό σημείο της δημοσίευσης και εφεξής τούτος μπορεί παραδεκτά να συμμετέχει στους δημόσιους διαγωνισμούς, χωρίς η εκπρόθεσμη συμμόρφωση του με τις απαιτήσεις δημοσιότητας του να συνιστά εφεξής λόγο αποκλεισμού. Ως εκ τούτου, μη νομίμως και κατά παράβαση του άρθρου 94 παρ. 5 του ν. 4635/2019 κατακυρώθηκε ο διαγωνισμός στην ανωτέρω εταιρία και για τον λόγο αυτόν θα πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση ...».

6. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, η ασκηθείσα Παρέμβαση κατατέθηκε εμπρόθεσμα (04.11.2020), ήτοι, εννιά (09) ημέρες μετά την κοινοποίηση της πρώτης Προδικαστικής Προσφυγής στις 26.10.2020 στους λοιπούς προσφέροντες, σκοπεί δε στην απόρριψη της εν λόγω Προσφυγής, καθόσον η παρεμβαίνουσα (προσωρινός μειοδότης), προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης Απόφασης, (πρβλ. Αποφ. ΕΣ Τμ. Μείζονος Σύνοσης 2826, 1652/2011), με την οποία κρίθηκε ότι υπέβαλε προσηκόντως το σύνολο των ζητούμενων δικαιολογητικών κατακύρωσης. Ως εκ τούτου, ασκείται παραδεκτώς και πρέπει να εξετασθεί περαιτέρω, κατ' ουσίαν από την Αρχή.

Αριθμός απόφασης:1679/2020

7. Επειδή, στην ασκηθείσα Παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει τα εξής: «*Επί του 1ου λόγου Προσφυγής*
*Είναι πρόδηλο ότι η ελάχιστη απόκλιση μεταξύ των προαποδεικτικώς δηλωθέντων στο ***** ποσών για τους κύκλους εργασιών (ετών 2017, 2018 και, συνακόλουθα, μέσο ετήσιο) και αυτών που προκύπτουν από τα σχετικώς προσκομιζόμενα αποδεικτικά μέσα, οφείλεται σε εκ παραδρομής εσφαλμένη μεταφορά και αναγραφή στο ***** ποσών, που, σε κάθε περίπτωση, δεν αποσκοπούσε σε ανακρίβεια ή απόκρυψη/αλλοίωση στοιχείων αναφορικά με την κρίση περί πλήρωσης του κριτηρίου της χρηματοοικονομικής επάρκειας, το οποίο άλλωστε, όπως αποδείχθηκε, απολύτως πληρούνται. Το συγκεκριμένο έλασσον αριθμητικό σφάλμα δεν οδηγεί, βεβαίως, σε αμφιβολία ως προς την αξιοπιστία της εταιρίας μας, ούτε δύναται να στοιχειοθετήσει αυτοτελή λόγο αποκλεισμού της, δοθέντος μάλιστα ότι η μέχρι σήμερα σχετική νομολογία περί αυστηρής εφαρμογής της αρχής της τυπικότητας κατά τη συμπλήρωση του *****αφορά περιπτώσεις όπου η Αναθέτουσα Αρχή έπρεπε, κατ' αρχήν και σε κάθε περίπτωση, να γνωρίζει τα όσα στοιχεία δεν δηλώθηκαν παντάπασι (και, άρα, δεν τέθηκαν διόλου υπ' όψη της) ή δεν δηλώθηκαν στο ορθό πεδίο (όπως π.χ. η μη δήλωση συμβάντων για κρίση περί πιθανής στρέβλωσης του ανταγωνισμού ή για ύπαρξη σύγκρουσης συμφερόντων, η λάθος απάντηση περί μη οφειλής παρά την ύπαρξη διακανονισμού για την καταβολή ασφαλιστικών εισφορών κ.λπ.) και όχι σε περιπτώσεις γραφικών ή αριθμητικών σφαλμάτων.*

Συνεπώς, συντρεχούσης εν προκειμένω περίπτωσης εσφαλμένης παράθεσης - με ελάχιστη, μάλιστα, απόκλιση - ποσών, ήτοι ενός απλού αριθμητικού (τυπογραφικού) σφάλματος, η οποία ουδεμία αλλοίωση και κανένα αθέμιτο προβάδισμα δεν προσέδωσε στην προσφορά της εταιρίας μας ούτε επηρέασε την κρίση για τη χρηματοοικονομική της επάρκεια, η προσφορά της εταιρίας μας δεν δύναται να κριθεί, εξ αυτού του λόγου και μόνον, ως απορριπτέα (πρβλ. ΣτΕ 467/2020, σκ. 9, 567/2008, Επ.Αν.ΣτΕ 450/2005, σκ. 7, 38/2004).

Επί του 2ου λόγου της Προσφυγής

Το σύνολο των ισχυρισμών της προσφεύγουσας δεν ερείδεται καν σε απαιτήσεις της διακήρυξης, οι οποίες, ως αποδεικτικά μέσα για την πλήρωση του όρου 2.2.5 για την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια, αναφέρουν, στον όρο 2.2.9.2, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Β.3. Για την απόδειξη

Αριθμός απόφασης:1679/2020

της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της παραγράφου 2.2.5 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν κατάλληλο έγγραφο με τον ετήσιο κύκλο εργασιών των τριών (3) τελευταίων ετών (2017, 2018, 2019), όπου προκύπτει τουλάχιστον το ήμισυ ποσό του προϋπολογισμού της παρούσης σύμβασης (άνευ ΦΠΑ) και συνοδευτικά υπεύθυνη δήλωση με τα σχετικά στοιχεία...», άνευ αναφοράς οιασδήποτε άλλης ειδικότερης διατύπωσης ή προϋπόθεσης (π.χ. προσκόμισης δημοσιευμένων ισολογισμών κ.λπ.) ούτε καν δια παραπομπής (έστω και με αναφορά στο Προοίμιο της διακήρυξης) στο περιεχόμενο της πληθώρας των διατάξεων, που εκ των υστέρων επικαλείται η προσφεύγουσα ότι δήθεν παραβιάστηκαν.

Συνεπώς, ιδίως εν όψει και των όσων κρίθηκαν με την υπ' αριθμ. 1007-1008/2020 απόφαση της ΑΕΠΠ επί του ίδιου κατά περιεχόμενο λόγου προηγούμενης προσφυγής της εδώ προσφεύγουσας (που υποβλήθηκε σε προγενέστερο στάδιο του ίδιου διαγωνισμού), καθίσταται σαφές ότι οι υποβληθέντες ισολογισμοί της εταιρίας μας (πέρα και ανεξάρτητα από τον χρόνο δημοσίευσής τους), με τη σχετική συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, αποτελούν νόμιμα αποδεικτικά μέσα, πληρούντα επακριβώς την απαίτηση της διακήρυξης για απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής της επάρκειας (και κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς μας), με την προσκόμιση κατάλληλου εγγράφου και συνοδευτικής υπεύθυνης δήλωσης, δεδομένου ότι η δημοσίευση των εν λόγω ισολογισμών δεν ήταν υποχρεωτική...».

8. Επειδή, στο με αρ. πρωτ. 1401/29.10.2020 έγγραφο απόψεων της Επιτροπής Διαγωνισμού του Δημοτικού Λιμενικού Ταμείου Ίου αναφέρονται σε σχέση με την υπό κρίση Προσφυγή, τα εξής: «[...] 1. Για τον πρώτο λόγο της προσφυγής:

Σύμφωνα με το άρθρο 2.2.5 της διακήρυξης (με αριθμ. Πρωτ. *****: «Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να δηλώσουν τον μέσο ετήσιο κύκλο εργασιών της τελευταίας τριετίας (2017, 2018, 2019), ο οποίος πρέπει να είναι τουλάχιστον ίσος ή μεγαλύτερος από το ήμισυ του ποσού του προϋπολογισμού της παρούσης σύμβασης, χωρίς Φ.Π.Α.. Σε περίπτωση που ο υποψήφιος οικονομικός φορέας δραστηριοποιείται για

Αριθμός απόφασης:1679/2020

χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών διαχειριστικών χρήσεων, τότε ο μέσος όρος του κύκλου εργασιών για όσες διαχειριστικές χρήσεις δραστηριοποιείται, θα πρέπει να είναι μεγαλύτερος ή ίσος με το 50% του προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α. Σε περίπτωση ένωσης προσώπων η παραπάνω προϋπόθεση μπορεί να καλύπτεται αθροιστικά από όλα τα μέλη της ένωσης.», οι διαφορές που είχε η εταιρία ***** ήταν σε αύξοντα πόσα, ως εκ τούτου, δεν υπάρχει αλλοίωση στην διαδικασία του διαγωνισμού. Σε περίπτωση μικρότερου θα είχε αποκλειστεί.

2. Για τον δεύτερο λόγο της προσφυγής:

Η εταιρία, *****, είναι εγγεγραμμένη στο ***** με αριθμό ***** από τις 14/3/2012. Σύμφωνα με του ισολογισμούς που κατατέθηκαν για τα έτη 2017 και 2018 η εταιρεία κατατασσόταν σε πολύ μικρή οντότητα, σύμφωνα με το άρθρο 2 του Ν. 4308/14 (ΦΕΚ 251/24.11.2014 τεύχος Α' Ελληνικά Λογιστικά Πρότυπα, συναφείς ρυθμίσεις και άλλες διατάξεις. Επομένως, σύμφωνα με το άρθρο 30 παρ. 7 του Ν. 4308/14 δεν είναι υποχρεωτική η παρουσίαση των χρηματοοικονομικών καταστάσεων (Οι πολύ μικρές οντότητες των παραγράφων 2α και 2β του άρθρου 1 που κάνουν χρήση της επιλογής της παραγράφου 7 του άρθρου 16:α) Δεν εφαρμόζουν την παράγραφο 9 του άρθρου 17 περί δυνατότητας απόκλισης από τις διατάξεις αυτού του νόμου για την επίτευξη της εύλογης παρουσίασης των χρηματοοικονομικών καταστάσεων, β) Δεν εφαρμόζουν το άρθρο 24 του παρόντος νόμου περί επιμέτρησης στην εύλογη αξία, γ) Δύνανται να μην εφαρμόζουν τις παραγράφους 1 έως και 3 του άρθρου 28 περί αναδρομικής διόρθωσης των επιπτώσεων από αλλαγές λογιστικών πολιτικών και αναγνώριση λαθών και αναγνωρίζουν τις σχετικές επιπτώσεις στα ποσά των χρηματοοικονομικών καταστάσεων στην περίοδο που η αλλαγή λογιστικής πολιτικής πραγματοποιείται ή το λάθος εντοπίζεται).Θεωρούμε αβάσιμη την προσφυγή του οικονομικού φορέα.».

9. Επειδή, στις 26.10.2020, η προσφεύγουσα κατέθεσε Υπόμνημα, σύμφωνα με το άρθρο 365 του Ν. 4412/2016, ως ισχύει, όπου αναφέρει τα κάτωθι: «[...] II. Ως προς τον πρώτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής μας και τη μη νόμιμη αποδοχή των δικαιολογητικών κατακύρωσης της εταιρίας *****, παρά τη συνδρομή αυτοτελούς λόγου αποκλεισμού του άρθρου 3 της

Αριθμός απόφασης:1679/2020

Διακήρυξης 1. Με την προδικαστική προσφυγή μας, προβάλλαμε νόμιμα και βάσιμα ότι τα στοιχεία που δήλωσε ο προσωρινός ανάδοχος, εταιρία «****», στο μέρος IV. Β του «*****» ήταν αντικειμενικά ανακριβή, διότι υπήρχε αναντιστοιχία μεταξύ των δηλωθέντων και των ισχυόντων οικονομικών δεδομένων αυτής και συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να επιβάλει την έννομη συνέπεια της απόρριψης της προσφοράς του προσωρινού αναδόχου, σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 3 της διακήρυξης, πολλώ δε μάλλον, όφειλε να μην προβεί στη συνέχεια στην κατακύρωση της επίμαχης προμήθειας σε αυτόν.

2. Η αναθέτουσα αρχή με το ως άνω, με αριθμ. πρωτ. 1401/29.10.2020 έγγραφο των απόψεών της, επικαλούμενη τον υπ' αριθμόν 2.5.5. όρο της διακήρυξης, ισχυρίζεται ότι οι διαφορές που είχε η εταιρεία **** ήταν σε αύξοντα ποσά και ως εκ τούτου, δεν υπάρχει αλλοίωση στη διαδικασία του διαγωνισμού και ότι σε περίπτωση μικρότερου ποσού θα είχε αποκλειστεί. Ωστόσο, οι ισχυρισμοί αυτοί της αναθέτουσας αρχής, είναι νομικά και ουσιαστικά αβάσιμοι, στηρίζονται δε σε εσφαλμένη προϋπόθεση, και πρέπει να απορριφθούν στο σύνολό τους.

Ειδικότερα: 3. Οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής είναι νομικά αβάσιμοι και στηρίζονται σε εσφαλμένη προϋπόθεση, δεδομένου ότι εμείς ουδέποτε αμφισβητήσαμε το αν υπήρξε ή όχι αλλοίωση στη διαδικασία του διαγωνισμού, λόγω της ανακριβούς συμπλήρωσης του ****, ούτε δε αμφισβητήσαμε την πλήρωση ή μη του κριτηρίου της ύπαρξης χρηματοοικονομικής επάρκειας, όπως εσφαλμένα διατείνεται η παρεμβαίνουσα εταιρία ****. Αντιθέτως, εκείνο που αποδίδεται ως πλημμέλεια και λόγος ακυρότητας της προσβαλλόμενης απόφασης έγκειται στην αντικειμενικά ανακριβή συμπλήρωση του ****, η οποία συνιστά αυτοτελή και διακριτή βάση για τον άνευ ετέρου αποκλεισμό του προσωρινού αναδόχου, βάσει και των οριζόμενων στο άρθρο 3 της Διακήρυξης. Η δε παράβαση των τελευταίων επιφέρει εκ του νόμου (ά. 103 § 3 του ν. 4412/2016) και της διακήρυξης σαφώς τις προβλεπόμενες συνέπειες και δη, την απόρριψη της προσφοράς του προσωρινού αναδόχου και την κατάπτωση της εγγυητικής συμμετοχής κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής και βάσει αντικειμενικών δεδομένων, χωρίς την εκ μέρους της επιμετρητική εξουσία ή διακριτική ευχέρεια ως προς τη διαταγή ή μη των ως άνω συνεπειών (βλ. ΔΕφΠατρ 58/2019). Συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή

Αριθμός απόφασης:1679/2020

είχε χωρίς αμφιβολία δέσμια αρμοδιότητα να απορρίψει την προσφορά της εταιρίας *****. Άλλωστε, σύμφωνα και με τις αρχές της τυπικότητας και διαφάνειας που διέπουν τους διαγωνισμούς αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων δεν μπορεί να συναχθεί ότι καταλείπεται στην αναθέτουσα αρχή δυνατότητα εξαγωγής αξιολογικών κρίσεων περί του αν η ανακριβής συμπλήρωση του ***** είναι ήσσονος σημασίας ή αν έγινε «εκ παραδρομής» εσφαλμένη μεταφορά και αναγραφή των στοιχείων του *****, όπως παρελκυστικά διατείνεται η παρεμβαίνουσα.

Αν τούτο γινόταν δεκτή η εν λόγω παραδοχή, θα οδηγούμασταν στο άτοπο συμπέρασμα ότι η έννομη συνέπεια της απόρριψης της προσφοράς επέρχεται μόνον σε περίπτωση κατάφασης της 'σοβαρότητας' της ανακρίβειας, η οποία επάγεται συγχρόνως και ανταγωνιστικό προβάδισμα του συγκεκριμένου συμμετέχοντα έναντι των υπολοίπων. Τουναντίον, η έννομη συνέπεια της απόρριψης της προσφοράς σε περίπτωση μη απόδειξης των ζητούμενων από τη διακήρυξη, επέρχεται κατά δέσμια αρμοδιότητα (βλ. ΣτΕ ΕΑ 117/2019). Τούτη δε η έννομη συνέπεια, συνάδει πλήρως με την αρχή της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς. Κατ' άλλη διατύπωση, το επιχείρημα της αναθέτουσας αρχής, περί του ότι οι διαφορές των ποσών αφορούν σε αύξοντα ποσά και δεν υπήρχε αλλοίωση του διαγωνισμού ερείδεται στην εσφαλμένη προϋπόθεση, ότι αυτό είναι δήθεν που αμφισβητούμε και πλήττουμε με τον 1ο λόγο της υπό κρίση σας προσφυγής μας. Ως εκ τούτου, πρέπει το ως άνω επιχείρημα της αναθέτουσας αρχής να απορριφθεί, καθώς ερείδεται στην ανωτέρω εσφαλμένη προϋπόθεση.

4. Περαιτέρω, ως προς τον 1ο λόγο της προδικαστικής μας Προσφυγής, η παρεμβαίνουσα διατείνεται ότι η ανακριβής συμπλήρωση του ***** και το συγκεκριμένο «έλασσον αριθμητικό σφάλμα» δεν αποσκοπούσε σε ανακρίβεια ή απόκρυψη/αλλοίωση στοιχείων αναφορικά με την κρίση περί πλήρωσης του κριτηρίου της χρηματοοικονομικής επάρκειας, το οποίο άλλωστε, όπως αποδείχθηκε, απολύτως πληρούται. Ο εν λόγω ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας, όμως, προβάλλεται αλυσιτελώς, σε κάθε δε περίπτωση είναι άστοχος και ουδεμία σχέση έχει με τον κρίσιμο 1ο λόγο της προσφυγής μας και επομένως θα πρέπει να απορριφθεί.

Πιο συγκεκριμένα: Με τον ανωτέρω ισχυρισμό της, η παρεμβαίνουσα ομολογεί και παραδέχεται τη βασιμότητα του ισχυρισμού μας περί του ότι, πράγματι,

Αριθμός απόφασης:1679/2020

ανακριβώς συμπλήρωσε το ***** της, δεδομένου ότι, όπως αναλυτικά εκθέσαμε στην προδικαστική προσφυγή μας, α) ο κύκλος εργασιών της για το έτος 2017 αντιστοιχεί σε 445.615,56 € και όχι σε 445.626,78€, ως δήλωσε παντελώς ανακριβώς στο ***** της, β) ο κύκλος εργασιών της για το έτος 2018 αντιστοιχεί σε 617.314,01€ και όχι σε 620.078,40 €, ως δήλωσε παντελώς ανακριβώς στο ***** της, και γ) ο μέσος ετήσιος κύκλος εργασιών για τον αριθμό ετών που απαιτούνται στη σχετική διακήρυξη αντιστοιχεί σε 681.763,95 και όχι σε 682.689,16 €, ως δήλωσε παντελώς ανακριβώς στο ***** της. Τούτο δε και μόνο το γεγονός αρκεί για να γίνει δεκτός ο σχετικός λόγος της προδικαστικής προσφυγής μας.

Επιπλέον, ο ανωτέρω ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας στηρίζεται στην εσφαλμένη προϋπόθεση ότι με την προδικαστική προσφυγή μας αμφισβητήσαμε δήθεν την εκ μέρους της εταιρίας ***** πλήρωση του κριτηρίου της Οικονομικής και Χρηματοοικονομικής επάρκειας στον επίμαχο διαγωνισμό, ενώ στην πραγματικότητα ο συγκεκριμένος λόγος της προδικαστικής προσφυγής μας ουδόλως σχετίζεται με τα ανωτέρω, παρά μόνο με την ανακριβή συμπλήρωση του ***** , ως αυτοτελή λόγο για τον άνευ ετέρου αποκλεισμό της εταιρίας «*****», ως προσωρινού αναδόχου του επίμαχου διαγωνισμού. Εξάλλου, από τη συστηματική ερμηνεία των διατάξεων του άρθρου 3 της διακήρυξης, αλλά και το γράμμα αυτών, σε συνδυασμό με τις αρχές της τυπικότητας και διαφάνειας που διέπει τους διαγωνισμούς αναθέσεως δημοσίων συμβάσεων, η, κατά δεσμία αρμοδιότητα επερχόμενη, έννομη συνέπεια της απόρριψης της προσφοράς σε περίπτωση υποβολής με το ***** ανακριβών ή ψευδών στοιχείων, δεν συνδέεται κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων με τη θεμελίωση ή μη του λόγου αποκλεισμού, στο πλαίσιο του οποίου τα εν λόγω ψεύδη ή ανακριβή στοιχεία παρασχέθηκαν (ΕΑ ΣΤΕ 117/2019). Ενόψει των ανωτέρω, προκύπτει ότι οι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής, αλλά και της παρεμβαίνουσας στηρίζονται σε εσφαλμένη προϋπόθεση, προβάλλονται αλυσιτελώς και σε κάθε περίπτωση είναι νομικά και ουσιαστικά αβάσιμοι, ώστε όλοι θα πρέπει να απορριφθούν και να γίνει δεκτός ο πρώτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής μας.

III. Αναφορικά με τον δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής μας και την μη νόμιμη κατακύρωση του διαγωνισμού στην εταιρεία «*****», εξαιτίας

Αριθμός απόφασης:1679/2020

παραβίασης της διάταξης του άρθρου 94 παρ. 5 του ν. 4635/2019, ήτοι εξαιτίας παράλειψης δημοσίευσης ισολογισμών στο Γ.Ε.ΜΗ.

1. Με την προ δικαστική προσφυγή μας, προβάλλαμε επίσης νόμιμα και βάσιμα ότι η προσφορά της εταιρείας «****» έγινε μη νομίμως αποδεκτή στον διαγωνισμό, δεδομένου ότι συνέτρεχε για την τελευταία το κατ' άρθρο 94 παρ. 5 του ν. 4635/2019 απόλυτο κώλυμα συμμετοχής της σε οποιαδήποτε διαγωνιστική διαδικασία, εξαιτίας της παράλειψης δημοσίευσης ισολογισμών στο Γ.Ε.ΜΗ. κατά τον χρόνο υποβολής προσφοράς της.

2. Η αναθέτουσα αρχή με το ως άνω υπ' αριθμόν πρωτοκόλλου 1401/29.10.2020 έγγραφο των απόψεών της, επικαλούμενη τους ισολογισμούς των ετών 2017 και 2018 της εταιρείας «*****» ισχυρίζεται καταρχάς ότι η εταιρία συνιστά πολύ μικρή οντότητα και για τον λόγο αυτόν δεν υποχρεούταν στη δημοσίευση των ισολογισμών της στο ***** . Ωστόσο, τα ανωτέρω επιχειρήματα είναι πρωτίστως νομικά και ουσιαστικά αβάσιμα, σε κάθε δε περίπτωση άστοχα και αλυσιτελώς προβαλλόμενα, διότι και αληθή υποτιθέμενα όχι μόνον δεν αίρουν το απόλυτο κώλυμα συμμετοχής της ανωτέρω εταιρείας, στην εν λόγω διαγωνιστική διαδικασία, αλλά δεν ασκούν και οποιαδήποτε επιρροή. Ως εκ τούτου, όλοι οι ανωτέρω υπό κρίση σας ισχυρισμοί και επιχειρήματα της αναθέτουσας αρχής πρέπει να απορριφθούν.

Πιο αναλυτικά:

3. Όπως αναλυτικά έχουμε εκθέσει στην προδικαστική μας προσφυγή, όπου και παραπέμπουμε προς αποφυγή επαναλήψεων, οι ΕΠΕ οφείλουν να δημοσιεύουν στο ***** τις οικονομικές τους καταστάσεις, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 4 του ν. 4541/2018 σε συνδυασμό με τις διατάξεις του άρθρου 149 του ν. 4548/2018 και όσες αναλυτικά αναφέρουμε στην προσφυγή μας. Ανεξαρτήτως, δε, του εάν ως οικονομικές καταστάσεις ορίζονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4308/2014 ο ισολογισμός, η κατάσταση αποτελεσμάτων και το προσάρτημα (παρ. 5 του άρθρου 16 του ν. 4308/2014) ή ο συνοπτικός ισολογισμός και η συνοπτική κατάσταση αποτελεσμάτων (παρ. 7 του άρθρου 16 του ν. 4308/2014), η παρεμβαίνουσα όφειλε να τις δημοσιεύσει στο ***** . Άλλωστε, ούτε η παρεμβαίνουσα επικαλείται καμία διάταξη (ούτε και υπάρχει τέτοια διάταξη), σύμφωνα με την οποία να απαλλάσσεται δήθεν από την υποχρέωση δημοσίευσης των οικονομικών της καταστάσεων. Με δεδομένο, λοιπόν, ότι, όπως αναλυτικά

Αριθμός απόφασης:1679/2020

αναφέρουμε στην προσφυγή μας παρέλειψε να το πράξει κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της (καταληκτική ημερομηνία 11.06.2020) και συγκεκριμένα με δεδομένο ότι δεν δημοσίευσε, ως όφειλε τις οικονομικές της καταστάσεις, η προσφορά της θα έπρεπε να απορριφθεί από τον επίμαχο διαγωνισμό. Περαιτέρω, ο ισχυρισμός της αναθέτουσας περί του ότι η παρεμβαίνουσα εντάσσεται στις πολύ μικρές επιχειρήσεις αναιρείται και από τα όσα η ίδια η παρεμβαίνουσα δηλώνει. Ειδικότερα, η παρεμβαίνουσα στο υποβληθέν εκ μέρους της ***** στο ερώτημα «Ο οικονομικός φορέας είναι πολύ μικρή, μικρή ή μεσαία επιχείρηση» απάντησε μικρή και όχι πολύ μικρή επιχείρηση (βλ. την υποσημείωση στο *****; σύμφωνα με την οποία «Πολύ μικρή επιχείρηση: επιχείρηση η οποία απασχολεί λιγότερους από 10 εργαζομένους και της οποίας ο ετήσιος κύκλος εργασιών και/ή το σύνολο του ετήσιου ισολογισμού δεν υπερβαίνει τα 2 εκατομμύρια ευρώ. Μικρή επιχείρηση: επιχείρηση η οποία απασχολεί λιγότερους από 50 εργαζομένους και της οποίας ο ετήσιος κύκλος εργασιών και/ή το σύνολο του ετήσιου ισολογισμού δεν υπερβαίνει τα 10 εκατομμύρια ευρώ.»). Το ίδιο δε, ότι δηλαδή εντάσσεται στις μικρές κι όχι στις πολύ μικρές οντότητες, δηλώνει και στο έντυπο Ε3 του 2019, γεγονός που καταδεικνύει αφενός μεν την αντιφατικότητα των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας, αφετέρου δε το απολύτως αβάσιμο των ισχυρισμών της.

Ενόψει των ανωτέρω, οι ως άνω ισχυρισμοί της αναθέτουσας θα πρέπει να απορριφθούν, με δεδομένο ότι έρχονται σε πλήρη αντίθεση με όσα δηλώνει η ίδια η παρεμβαίνουσα, δεν έχουν κανένα απολύτως έρεισμα και αποβαίνουν αναπόδεικτοι. Ακόμη, όμως, και αληθής υποτιθέμενος ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής, αλλά και της παρεμβαίνουσας ουδόλως κλονίζει τον ισχυρισμό μας. Τούτο δε διότι: Ο ισχυρισμός αυτός της αναθέτουσας αρχής θα ασκούσε επιρροή μόνο στην περίπτωση που η παρεμβαίνουσα δεν είχε καμία υποχρέωση να καταρτίζει οικονομικές καταστάσεις. Στην περίπτωση, δηλαδή, που δεν είχε υποχρέωση να καταρτίσει ούτε συνοπτικό ισολογισμό ούτε συνοπτική κατάσταση αποτελεσμάτων. Λαμβάνοντας, όμως, υπόψη ότι η παρεμβαίνουσα υποχρεούται να καταρτίζει οικονομικές καταστάσεις, ακόμη και εάν αυτές είναι συνοπτικός ισολογισμός και συνοπτική κατάσταση αποτελεσμάτων, οφείλει να τις δημοσιεύει στο *****; παρά τους ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας. Ενόψει όλων των ανωτέρω,

Αριθμός απόφασης:1679/2020

θα πρέπει όλοι οι υπό κρίση ισχυρισμοί να απορριφθούν ως αλυσιτελώς προβαλλόμενοι, αντιφατικοί και απαράδεκτοι, σε κάθε δε περίπτωση ως παντελώς αβάσιμοι και να γίνει δεκτή η προδικαστική προσφυγή μας.

Επί του 2ου λόγου της προδικαστικής προσφυγής μας, η παρεμβαίνουσα διατείνεται ότι οι υποβληθέντες ισολογισμοί της (πέρα και ανεξάρτητα από τον χρόνο δημοσίευσής τους), με τη σχετική συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, αποτελούν νόμιμα αποδεικτικά μέσα, πληρούντα επακριβώς την απαίτηση της διακήρυξης για απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής της επάρκειας Πλην, όμως, η ανωτέρω κρίση της προσβαλλόμενης απόφασης στηρίζεται στην εσφαλμένη προϋπόθεση ότι με την προδικαστική προσφυγή μας αμφισβητήσαμε δήθεν την καταλληλότητα των αποδεικτικών μέσων που αυτή προσκόμισε για την απόδειξη της πλήρωσης του κριτηρίου της Οικονομικής και Χρηματοοικονομικής επάρκειας στον επίμαχο διαγωνισμό, ενώ στην πραγματικότητα ο συγκεκριμένος λόγος της προδικαστικής προσφυγής μας ουδόλως σχετίζεται με τα ανωτέρω.

Τουναντίον, με τον δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής μας προβάλαμε ότι η εταιρία ***** κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς της, ήτοι κατά τον χρόνο συμμετοχής της στον διαγωνισμό δεν είχε δημοσιεύσει, στο ***** ισολογισμούς για έξι τουλάχιστον έτη, ως όφειλε, με αποτέλεσμα να υφίσταται τη ρητή συνέπεια του άρθ. 94 παρ. 5 του ν. 4635/2019, ήτοι το απόλυτο κώλυμα συμμετοχής της σε οποιαδήποτε διαγωνιστική διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης και τη συνακόλουθη πλήρη αδυναμία της να λάβει μέρος στον επίμαχο διαγωνισμό. Με δεδομένο, δηλαδή, ότι η συγκεκριμένη εταιρία παρέλειψε να προβεί στη δημοσίευση των ισολογισμών της στο *****, έστω και των συνοπτικών ισολογισμών αν δεχτούμε ότι ανήκει στην κατηγορία των πολύ μικρών οντοτήτων προ της υποβολής της προσφοράς της στον επίμαχο διαγωνισμό, προβάλαμε ότι μη νομίμως έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρίας *****, λαμβανομένου υπόψη ότι συνέπεια της παράλειψης αυτής είναι και η πλήρης αδυναμία της να λάβει μέρος στον επίμαχο διαγωνισμό. [...].».

10. Επειδή, στο άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), παράγραφος 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι: «Οι αναθέτουσες αρχές

Αριθμός απόφασης:1679/2020

αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. [...]».

11. Επειδή το άρθρο 53 («Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης») του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62 σε περίπτωση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως: [...] ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς, ιη) όλους τους ειδικούς και γενικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου 18 και τους όρους πληρωμής [...]».

12. Επειδή, στη διάταξη του άρθρου 91 («Λόγοι απόρριψης προσφορών») παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι «[...] Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102 [...]».

13. Επειδή, στο άρθρο 103 «Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών» του Ν. 4412/2016, ως ίσχυε (βλ. άρθρο 43 του Ν. 4605/2019, για τον οποίο ορίσθηκε η 1η Απριλίου 2019, ως χρόνος έναρξης

Αριθμός απόφασης:1679/2020

ισχύος του), κατά τον χρόνο δημοσίευσης της επίμαχης Διακήρυξης (20.05.2020), ορίζεται ότι: «Πέραν των οριζόμενων στις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου 79 και στο άρθρο 93, ισχύουν και τα ακόλουθα: 1. Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών του άρθρου 80, όπως καθορίζονται ειδικότερα στα έγγραφα της σύμβασης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 έως 78. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή σε σφραγισμένο φάκελο, ο οποίος παραδίδεται στο αρμόδιο όργανο αξιολόγησης. 2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει εντός της προθεσμίας της παραγράφου 1 αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές. Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παράγραφος 5 εδάφιο α', τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. 3. Αν, κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 79 είναι ψευδή ή ανακριβή, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη

Αριθμός απόφασης:1679/2020

πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υπέβαλε αληθή ή ακριβή δήλωση η διαδικασία ανάθεσης ματαιώνεται. 4. Αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν προσκομίζει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα έγγραφα και δικαιολογητικά, η διαδικασία ματαιώνεται. 5. Αν από τα παραπάνω δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74 ή η πλήρωση μιας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και τα άρθρα 75, 76 και 77, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και το άρθρο 75 η διαδικασία ματαιώνεται. 6. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2, και τη διαβίβαση του

Αριθμός απόφασης:1679/2020

φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας κατά τις παραγράφους 3, 4 ή 5 είτε κατακύρωσης της σύμβασης. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105. 7. Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν, κατά τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης και στις διατάξεις του παρόντος.».

14. Επειδή, στο άρθρο 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής Οψιγενείς μεταβολές» παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ορίζεται ότι «1. Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80, και κατά την σύναψη της σύμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105».

15. Επειδή, στο άρθρο 2.2.5. («Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 21), ορίζεται ότι: «Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να δηλώσουν τον μέσο ετήσιο κύκλο εργασιών της τελευταίας τριετίας (2017, 2018, 2019), ο οποίος πρέπει να είναι τουλάχιστον ίσος ή μεγαλύτερος από το ήμισυ του ποσού του προϋπολογισμού της παρούσης σύμβασης, χωρίς Φ.Π.Α.. Σε περίπτωση που ο υποψήφιος οικονομικός φορέας δραστηριοποιείται για χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών διαχειριστικών χρήσεων, τότε ο μέσος όρος του κύκλου εργασιών για όσες διαχειριστικές χρήσεις δραστηριοποιείται, θα πρέπει να είναι μεγαλύτερος ή ίσος με το 50% του προϋπολογισμού χωρίς Φ.Π.Α. Σε περίπτωση ένωσης προσώπων η παραπάνω προϋπόθεση μπορεί να καλύπτεται αθροιστικά από όλα τα μέλη της ένωσης».

16. Επειδή, στο άρθρο 2.2.9.2. («Αποδεικτικά μέσα») παρ. Β.4 της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 27), ορίζεται ότι: «Β.4.Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν αντίγραφα των σχετικών συμβάσεων και βεβαιώσεων

Αριθμός απόφασης:1679/2020

παραλαβής. Α) Αν οι αποδέκτες των προμηθειών είναι φορείς του δημόσιου ή του ευρύτερου δημόσιου τομέα (Αναθέτουσες Αρχές), η παροχή των παραπάνω προμηθειών αποδεικνύεται με σχετικές βεβαιώσεις ή πρωτόκολλα οριστικής παραλαβής (ευανάγνωστα φωτοαντίγραφα), τα οποία έχουν εκδοθεί ή θεωρηθεί από την Αναθέτουσα Αρχή. Ως ημερομηνία ολοκλήρωσης νοείται η ημερομηνία της βεβαίωσης / πρωτοκόλλου παραλαβής του αντικειμένου της Σύμβασης, που εκδίδει η Αναθέτουσα Αρχή / αποδέκτης. Β) Αν ο αποδέκτης είναι ιδιωτικός φορέας, η παροχή θα αποδεικνύεται με βεβαίωση του αποδέκτη, την προσκόμιση της σχετικής έγγραφης σύμβασης, καθώς και αντίγραφο του σχετικού τιμολογίου για την παροχή της παραπάνω υπηρεσίας και του σχετικού *extrait* της τράπεζας για την πληρωμή της υπηρεσίας. Ως ημερομηνία ολοκλήρωσης νοείται η ημερομηνία της βεβαίωσης ολοκλήρωσης του αντικειμένου της Σύμβασης, που εκδίδει ο αποδέκτης (ιδιωτικός φορέας). Γ) Αν στις ανωτέρω συμβάσεις ο υποψήφιος οικονομικός φορέας συμμετείχε ως μέλος Ένωσης ή Κοινοπραξίας, επιπρόσθετα προσκομίζει αντίγραφο Συμφωνητικού που να αποδεικνύεται το ποσοστό συμμετοχής.».

17. Επειδή, στο άρθρο 3.2. («Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου - Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου») της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 38-39), ορίζεται ότι: «Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση μέσω του συστήματος στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης¹²⁷ και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α΄ 74) όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 -2.2.8 αυτής. Τα εν λόγω δικαιολογητικά, υποβάλλονται από τον προσφέροντα («προσωρινό ανάδοχο»), ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείων pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3) εργάσιμων

Αριθμός απόφασης:1679/2020

ημερών από την ημερομηνία υποβολής του τους, κατά τις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α' 94) [...] Με την παραλαβή των ως άνω δικαιολογητικών, το σύστημα εκδίδει επιβεβαίωση της παραλαβής τους και αποστέλλει ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα σ' αυτόν στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση.

Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλει εντός της προθεσμίας της παρ. 5.3.1 του παρόντος, αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί την χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για την χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές. Το παρόν εφαρμόζεται και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παρ. 5 εδαφ. α' του ν. 4412/2016, τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν.

Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν: i) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το *****, είναι ψευδή ή ανακριβή, ή ii) δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ή iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4 έως 2.2.8 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας, Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες ο προσωρινός ανάδοχος είχε δηλώσει με το *****, ότι πληροί, οι

Αριθμός απόφασης:1679/2020

οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου (οψιγενείς μεταβολές), δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του 132. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υποβάλλει αληθή ή ακριβή δήλωση ή δεν προσκομίσει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα δικαιολογητικά ή δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.4 -2.2.8 της παρούσας διακήρυξης, η διαδικασία ματαιώνεται.

Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από την Επιτροπή του Διαγωνισμού, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα ανωτέρω και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για την κατακύρωση της σύμβασης είτε για τη ματαίωσή της διαδικασίας είτε για την κήρυξη του προσωρινού αναδόχου ως εκπτώτου. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών και της εισήγησης της Επιτροπής επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωση.».

18. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, ΣτΕ 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣτΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά अपαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C19/00 Siac Construcrtion Ltd, σκέψεις 34 και 44· ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54).

Αριθμός απόφασης:1679/2020

19. Επειδή, την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων (σε δημόσιο διαγωνισμό) οικονομικών φορέων (ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, Impresa Lombardini SPA και Mantovani, σκέψη 76 • ΔΕΕ Απόφαση της 14.02.2008, Υπόθεση C-450/06, Varec SA κατά État belge, σκέψη 35 • ΔΕΕ Απόφαση της 21.02.2008, Υπόθεση C-412/04, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 2 • ΔΕΕ Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07 Assitur Srl, σκέψεις 25 και 26 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, Υπόθεση C-549/10, Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 17 και επόμε.).

20. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως, πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη Διακήρυξη του Διαγωνισμού ή στη Συγγραφή Υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45• ΔΕΕ, Απόφαση της 12.12.2002, Υπόθεση C-470/99, Universale-Bau, σκέψη 91• ΔΕΕ, Απόφαση της 29.04.2005, Υπόθεση C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

21. Επειδή, οι προσφέροντες πρέπει να τυγχάνουν ίσης μεταχειρίσεως, τόσο κατά τον χρόνο που ετοιμάζουν τις προσφορές τους, όσο και κατά τον χρόνο που αυτές αποτιμώνται από την αναθέτουσα αρχή (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 • ΔΕΕ, Απόφαση της 18.11.1999, Υπόθεση C-275/98, Unitron Scandinavia A/S,

Αριθμός απόφασης:1679/2020

σκέψη 31• ΔΕΕ, Απόφαση της 7.12.2000, Υπόθεση C-324/98, Telaustria Verlags GmbH, σκέψη 61 • ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C286/99, Impresa Lombardini SpA, σκέψη 37 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.06.2003, Υπόθεση C-315/01, GAT, σκέψη 73 • ΔΕΕ, Απόφαση της 18.06.2002, Υπόθεση C-92/00, Stadt Wien, σκέψη 45 • ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C213/07, Μηχανική, σκέψη 45 • ΔΕΕ, Απόφαση της 12.03.2015, C-538/13, eVigilo, σκέψη 33 • ΔΕΕ, Απόφαση της 06.11.2014, Υπόθεση C 42/13, Cartiera dell' Adda, σκέψη 44 • ΔΕΕ Απόφαση της 24.05.2016, Υπόθεση C-396/14, MT Højgaard A/S, Züblin A/S, σκέψη 37 κλπ).

22. Επειδή, ο όλος μηχανισμός υποβολής και ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, δηλαδή της διαφανούς και αυστηρής διαδικασίας του Διαγωνισμού, κατά την οποία η νομιμότητα συμμετοχής προϋποθέτει την εκπλήρωση τυπικών προϋποθέσεων. Άλλωστε οι απαραίτητες ικανότητες των υποψηφίων αποδεικνύονται με την προσκόμιση δικαιολογητικών που ορίζονται από την εκάστοτε αναθέτουσα αρχή.

23. Επειδή, σύμφωνα με τις αρχές της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν την διαδικασία σύναψης των δημοσίων συμβάσεων, κατά το πνεύμα, τόσο της ενωσιακής, όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣτΕ 5022/2012), προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στον Διαγωνισμό. Η παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των Αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (Ολομ. ΣτΕ 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες Προσφορές τους (ΕλΣυν 1949/2009 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 115/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 10/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 22/2005 Τμήμα VI). Ομοίως, η υποχρέωση διαφάνειας έχει, μεταξύ άλλων, ως

Αριθμός απόφασης:1679/2020

σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 25 και ΔΕΕ, Απόφαση της 29.03.2012, Υπόθεση C-599/10, SAG ELV Slovenko a.s. κλπ, σκέψη 25 και περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους, στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 16.04.2015, Υπόθεση C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκέψη 27).

24. Επειδή, το ΕΕΕΣ/***** παρέχει προαπόδειξη προς τον σκοπό της επιτάχυνσης των διαγωνιστικών διαδικασιών και ελάφρυνσης των διαγωνιζομένων από την υποχρέωση προσκόμισης πολυάριθμων πιστοποιητικών και εγγράφων ως προς τα κριτήρια αποκλεισμού και επιλογής και ενέχει, προϋποθέτει και ερείδεται επί μιας καταρχήν εμπιστοσύνης ως προς τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς. Εν προκειμένω, τόσο το γράμμα του ν. 4412/2016 όσο και το πνεύμα και οι αιτιολογικές σκέψεις της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ αποσκοπούν στη μείωση του διοικητικού φόρτου των αναθετουσών αρχών και των οικονομικών φορέων, ωστόσο, ουδόλως απαλλάσσουν τον οικονομικό φορέα από την υποχρέωση δήλωσης στο ΕΕΕΣ/*****, στο σταθερό χρονικό σημείο υποβολής της προσφοράς του, των απαιτούμενων, επί ποινή αποκλεισμού, στοιχείων και πληροφοριών βάσει των εγγράφων της σύμβασης, κατόπιν προσεκτικής εξέτασης τους, σε αντίθετη περίπτωση, υφίσταται ουσιώδης έλλειψη της προσφοράς και καθίσταται υποχρεωτική η απόρριψή της (ΔΕφΚομ Ν49/2018 σκ. 12. ΔΕφΚομ ΑΝ55/2019, σκέψη 11 αλλά και μεταξύ άλλων υπ' αριθμ. 549/2019 Απόφαση του 7ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, Εισηγήτρια Χ. Ζαράρη σκέψη 2, υπ' αριθμ. 1186/2019 Απόφαση 7^{ου} Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π, σκέψη 27).

25. Επειδή, δέσμια αρμοδιότητα υπάρχει όταν το διοικητικό όργανο, εφόσον διαπιστώσει ότι συντρέχουν οι προβλεπόμενες από τους κανόνες δικαίου πραγματικές ή νομικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή τους, είναι υποχρεωμένο να εκδώσει διοικητική πράξη που περιέχει ορισμένη ατομική ρύθμιση, την οποία προκαθορίζουν οι κανόνες αυτοί (βλ. Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλο, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη,

Αριθμός απόφασης:1679/2020

2017, 15η έκδ., αριθμ. 148, σελ. 138). Στην περίπτωση της δέσμιας αρμοδιότητας, ο κανόνας δικαίου υποδεικνύει στη Διοίκηση κατά τρόπο επιτακτικό τη συμπεριφορά που πρέπει να υιοθετήσει και δεν της αφήνει περιθώρια εκτίμησης (βλ. ΣτΕ 286/2012) περιέχοντας πλήρες και λεπτομερές Αριθμός απόφασης: 1186/2019 53 πραγματικό και τις σαφείς και συγκεκριμένες έννομες συνέπειες που αυτό επιφέρει (βλ. ΣτΕ 4720/2012).

26. Επειδή, από την εξέταση του συνόλου των στοιχείων της εν λόγω υπόθεσης, λεκτέα είναι τα εξής:

Α) 1^{ος} λόγος Προσφυγής (υποβολή ανακριβών στοιχείων στο Τ.Ε.Υ.Δ)

• Κατά το στάδιο ελέγχου των υποβληθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης, ο έλεγχος που διενεργείται στο πρόσωπο πλέον του προσωρινού αναδόχου έχει διπτό περιεχόμενο, αφού αφενός μεν, ελέγχεται η αλήθεια και ακρίβεια των δηλωθέντων στο Ε.Ε.Ε.Σ/Τ.Ε.Υ.Δ, ήτοι επαληθεύεται, εάν, κατ' αληθή και ορθή δήλωση του διαγωνιζομένου, αυτός πληρούσε τις απαιτήσεις της Διακήρυξης κατά τον χρόνο υποβολής της Προσφοράς του, αφετέρου δε, ελέγχεται, εάν εκ του περιεχομένου των δικαιολογητικών κατακύρωσης που προσκομίζονται, αποδεικνύεται και κατά το στάδιο της κατακύρωσης η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού στο πρόσωπό του και η πλήρωση των τιθέμενων κριτηρίων επιλογής (βλ. και υπ' αριθμ. 524/2020 Απόφαση 7^{ου} Κλιμακίου, σκέψη 25).

• Κατά την προσφεύγουσα, στην, από 22.09.2020, Υπεύθυνη Δήλωση που προσκόμισε η καθής η Προσφυγή κατά το εξεταζόμενο στάδιο της διαδικασίας, σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2 («Αποδεικτικά μέσα») παρ. Β.3. της οικείας Διακήρυξης, δήλωσε ότι:

α) ο κύκλος εργασιών της για το έτος 2017 αντιστοιχεί σε 445.615,56€, ενώ στο στην Ενότητα Β του Μέρους IV: Κριτήρια επιλογής του ***** είχε δηλώσει σχετικό κύκλο εργασιών 445.626,78€,

β) ο κύκλος εργασιών της για το έτος 2018 αντιστοιχεί σε 617.314,01€, ενώ στην Ενότητα Β του Μέρους IV: Κριτήρια επιλογής του ***** είχε δηλώσει σχετικό κύκλο εργασιών 620.078,40€,

γ) ο μέσος ετήσιος κύκλος εργασιών για τον αριθμό ετών που απαιτούνται στη Διακήρυξη αντιστοιχεί σε 681.763,95€ και όχι σε 682.689,16€, ως δήλωσε στο έντυπο ***** (βλ. σελ. 17 εντύπου). Όπως περαιτέρω υποστηρίζει η

Αριθμός απόφασης:1679/2020

προσφεύγουσα, η ανωτέρω αναντιστοιχία μεταξύ των δηλωθέντων στο Τ.Ε.Υ.Δ οικονομικών στοιχείων και των αντίστοιχων στοιχείων, ως αυτά δηλώθηκαν στην, από 22.09.2020, Υπεύθυνη Δήλωση του προσωρινού μειοδότη, επιβεβαιώνεται και από τις χρηματοοικονομικές καταστάσεις που προσκόμισε ως αποδεικτικά μέσα για την απόδειξη πλήρωσης των απαιτήσεων του άρθρου 2.2.5. της οικείας Διακήρυξης (βλ. π.χ ισολογισμό έτους 2018, όπου αναγράφεται ο κύκλος εργασιών των ετών 2018 και 2017). Εν όψει της ανωτέρω πλημμέλειας (δήλωση ανακριβών στοιχείων στο Τ.Ε.Υ.Δ), που, κατά την προσφεύγουσα, συνιστά αυτοτελή λόγο αποκλεισμού του εν λόγω οικονομικού φορέα, η αναθέτουσα αρχή όφειλε, κατά δέσμια αρμοδιότητα, να απορρίψει την Προσφορά του, σύμφωνα με το άρθρο 3.2. της επίμαχης Διακήρυξης (αντίστοιχα, άρθρο 103 του Ν. 4412/2016). Όπως περαιτέρω επισημαίνει στο Υπόμνημά της, οι Απόψεις της αναθέτουσας αρχής ερείδονται στην εσφαλμένη προϋπόθεση, ότι η εν λόγω αναντιστοιχία δεν αλλοίωσε το αποτέλεσμα του υπόψη Διαγωνισμού, αφού, σε κάθε περίπτωση, η εταιρία «*****» πληροί το κριτήριο οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας του άρθρου 2.2.5. της Διακήρυξης και τούτο, διότι η δήλωση ανακριβών στοιχείων στο *****, συνιστά πλημμέλεια που οδηγεί στην άνευ ετέρου απόρριψη της συγκεκριμένης Προσφοράς.

α) Στάδιο υποβολής προσφορών

Στην, από 11.06.2020, Υπεύθυνη Δήλωση της εταιρίας «*****», που υποβλήθηκε μαζί με την Προσφορά της (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο: «Υπεύθυνη Δήλωση 1»), αναγράφεται, μεταξύ άλλων, ότι: «... μέσος ετήσιος κύκλος εργασιών για τα τρία τελευταία οικονομικά έτη (2017+2018+2019) είναι: έτος:[2017] κύκλος εργασιών: 445.626,78€ έτος:[2018] κύκλος εργασιών: 620.078,40€ έτος:[2019] κύκλος εργασιών: 982.362,29€ μέσος κύκλος εργασιών 2017-2019: 682.689,16€. Επομένως, ο μέσος ετήσιος κύκλος εργασιών της εταιρίας μας για τα τρία τελευταία οικονομικά έτη (2017+2018+2019) είναι μεγαλύτερος από το 100% του προϋπολογισμού της διακήρυξης χωρίς ΦΠΑ.». Μάλιστα, τα ίδια ως άνω ποσά αναφέρονται, ως προελέχθη, και στο Τ.Ε.Υ.Δ της εν λόγω εταιρίας.

β) Στάδιο δικαιολογητικών προσωρινού μειοδότη

Περαιτέρω, στην από 22.09.2020, Υπεύθυνη Δήλωση που υποβλήθηκε στο στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, αναφέρεται, μεταξύ

Αριθμός απόφασης:1679/2020

άλλων, ότι: «...Ο μέσος ετήσιος κύκλος εργασιών για τα τρία τελευταία οικονομικά έτη (2017+2018+2019) είναι: έτος:[2017] κύκλος εργασιών: 445.615,56€ έτος:[2018] κύκλος εργασιών: 617.314,01€ έτος:[2019] κύκλος εργασιών: 982.362,29€ μέσος κύκλος εργασιών 2017-2019: 681.763,95€ Επομένως, ο μέσος ετήσιος κύκλος εργασιών της εταιρίας μας για τα τρία τελευταία οικονομικά έτη (2017+2018+2019) είναι μεγαλύτερος από το 100% του προϋπολογισμού της διακήρυξης χωρίς ΦΠΑ. [...]».

Συνεπώς, όπως βάσιμα υποστηρίζει η προσφεύγουσα, από την σύγκριση μεταξύ των οικονομικών στοιχείων τα οποία υποβλήθηκαν στο στάδιο υποβολής των προσφορών (Τ.Ε.Υ.Δ και, από 11.06.2020, Υπεύθυνη Δήλωση) και αυτών που υποβλήθηκαν στο στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης (από 22.09.2020 Υπεύθυνη Δήλωση και Ισολογισμοί), προκύπτει ότι πράγματι υφίσταται κάποια αναντιστοιχία μεταξύ των σχετικών ποσών. Εντούτοις, θα πρέπει να σημειωθεί ότι τα ποσά που δηλώθηκαν στην, από 22.09.2020, Υπεύθυνη Δήλωση, επιρρωνύονται και από τα έτερα υποβληθέντα αποδεικτικά μέσα (Ισολογισμοί έτους 2017 και 2018, αντίστοιχα). Πιο συγκεκριμένα, το δηλούμενο στην ως άνω Υπεύθυνη Δήλωση ποσό κύκλου εργασιών για το έτος 2017 (445.615,56€) δηλώνεται ομοίως και στον Ισολογισμό έτους 2017 ή το δηλούμενο στην ως άνω Υπεύθυνη Δήλωση ποσό κύκλου εργασιών για το έτος 2018 (617.314,01), δηλώνεται ομοίως και στον Ισολογισμό έτους 2018.

Επομένως, γίνεται δεκτός ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας, σύμφωνα με τον οποίο, εν προκειμένω, υφίσταται «... ελάχιστη απόκλιση μεταξύ των προαποδεικτικώς δηλωθέντων στο ***** ποσών για τους κύκλους εργασιών (ετών 2017, 2018 και, συνακόλουθα, μέσο ετήσιο) και αυτών που προκύπτουν από τα σχετικώς προσκομιζόμενα αποδεικτικά μέσα», καθόσον οι επίμαχες αποκλίσεις προφανώς και αφορούν πρόδηλο εκ παραδρομής σφάλμα, ιδίως δε, όταν τα ορθά ποσά αποδεικνύονται από επίσημα στοιχεία (Ισολογισμούς), που υποβλήθηκαν, τα οποία τεκμηριώνουν, πέραν πάσης αμφιβολίας, την πλήρωση της ζητούμενης οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας της εταιρίας, γεγονός, άλλωστε, που δεν αμφισβητείται ούτε από την ίδια την προσφεύγουσα.

Ως προελέχθη, κατά την άποψη της προσφεύγουσας, η απόρριψη της συγκεκριμένης Προσφοράς εδράζεται στον αυτοτελή λόγο αποκλεισμού του

Αριθμός απόφασης:1679/2020

άρθρου 3 της Διακήρυξης (ανακριβής συμπλήρωση του Τ.Ε.Υ.Δ). Σημειώνεται ότι στο άρθρο 3.2. περ. i) της επίμαχης Διακήρυξης, ορίζεται ότι: «...Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν: **i) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το *****, είναι ψευδή ή ανακριβή, ή ii) δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ή iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4 έως 2.2.8 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας...».**

Θα πρέπει στο σημείο αυτό να υπομνησθεί ότι το άρθρο 103 του Ν. 4412/2016 συνιστά διάταξη κυρωτικού χαρακτήρα και συνεπώς, δεν δύναται να εφαρμοσθεί διασταλτικά και αναλογικά, ώστε να καλύψει άλλες περιπτώσεις πέραν του γράμματός του. Ούτως, το άρθρο 103 του Ν. 4412/2016 δεν καλύπτει την περίπτωση όπου ανακύπτει λόγος αποκλεισμού ή μη πλήρωση κριτηρίου επιλογής σε στάδιο πριν ή μετά τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης (επί παραδείγματι, κατά τον έλεγχο των αρχικών δικαιολογητικών συμμετοχής, ήτοι του Ε.Ε.Ε.Σ/Τ.Ε.Υ.Δ, όταν και ενδέχεται να περιέλθει εις γνώση της αναθέτουσας, λόγος αποκλεισμού αποδεδειγμένος εκ των προτέρων, γεγονός που επιτρέπει τον αποκλεισμό ήδη από το πρώτο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας) ή περίπτωση, όπου η τυχόν συνδρομή λόγου αποκλεισμού δεν προκύπτει από τα προσκομισθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσης ή το ανακριβές ή ψευδές της τυχόν δηλώσεως σε Ε.Ε.Ε.Σ/Τ.Ε.Υ.Δ δεν προκύπτει κατά τη διασταύρωση της οικείας δηλώσεως με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης.

Στην προκείμενη περίπτωση, η εκ μέρους της εταιρίας «*****» ανακριβής δήλωση των σχετικών ποσών, δεν φθάνει μέχρι του σημείου να έχει, για παράδειγμα, δηλώσει στο ***** ότι πληροί τις απαιτήσεις οικονομικής επάρκειας, ενώ στην πράξη δεν τις πληροί, με συνέπεια, η δήλωση των σχετικών οικονομικών ποσών με ελάχιστες αποκλίσεις από τα ορθά (επίσημα)

Αριθμός απόφασης:1679/2020

ποσά, να μην δύναται να στοιχειοθετήσει τον αυτοτελή λόγο αποκλεισμού του άρθρου 3.2. περ. i) της Διακήρυξης. Πιο συγκεκριμένα, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι «...δεν μπορεί να συναχθεί ότι καταλείπεται στην αναθέτουσα αρχή δυνατότητα εξαγωγής αξιολογικών κρίσεων περί του αν η ανακριβής συμπλήρωση του ***** είναι ήσσοнос σημασίας ή αν έγινε «εκ παραδρομής...», δεν θα μπορούσε να γίνει δεκτός, διότι τυχόν αποδοχή του, θα είχε ως συνέπεια, τον αποκλεισμό οικονομικών φορέων που είναι σε θέση να εκτελέσουν ορθά την προς ανάθεση σύμβαση για ήσσοнос σημασίας σφάλματα (π.χ εσφαλμένη αναγραφή αριθμητικών στοιχείων κλπ).

Τυχόν δε αντίθετη ερμηνεία θα υπερέβαινε, τόσο τον σκοπό θέσπισης του Τ.Ε.Υ.Δ στις διαδικασίες ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων (το οποίο τέθηκε για λόγους επιτάχυνσης της σχετικής διαδικασίας, τόσο προς όφελος των οικονομικών φορέων, όσο και των αναθετουσών αρχών), όσο και τον κυρωτικό χαρακτήρα του άρθρου 103 του Ν. 4412/2016 (που αποσκοπεί στην επιβολή της κύρωσης της απόρριψης της Προσφοράς του προσωρινού μειοδότη για σοβαρές ανακρίβειες περί των προσόντων του, που τον καθιστούν εν τοις πράγμασι ακατάλληλο για την εκτέλεση της σύμβασης). Και μολονότι η περ. iii) του άρθρου 3.2. της Διακήρυξης (συνδρομή λόγων αποκλεισμού στο πρόσωπο του μειοδότη και μη πλήρωση των τιθέμενων κριτηρίων επιλογής), αποτελεί έτερο αυτοτελή λόγο αποκλεισμού, που είναι διάφορος του αποκλεισμού που συνεπάγεται η επίμαχη περ. i) του ως άνω άρθρου [ανακριβής δήλωση στο Τ.Ε.Υ.Δ] και οι δύο (2) αυτές περιπτώσεις, που εντάσσονται στην ίδια παράγραφο του άρθρου 3.2., αφορούν – έστω και αν δεν αναφέρεται ρητά στο οικείο άρθρο – σε διαπιστωθείσες κατά το στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης πλημμέλειες της Προσφοράς, που άγουν πέραν πάσης αμφιβολίας στο συμπέρασμα ότι ο μειοδότης δεν πληροί τις απαιτήσεις συμμετοχής της Διακήρυξης και συνεπώς, είναι ακατάλληλος προς εκτέλεση της οικείας σύμβασης ή ότι δεν δήλωσε στοιχεία που απαιτούνταν επί ποινή αποκλεισμού (διακανονισμό ασφαλιστικών εισφορών, ανεκτέλεστο κλπ).

Ως εκ τούτου, απορρίπτεται ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας, κατά τον οποίον η επίμαχη αναντιστοιχία προσέδωσε «ανταγωνιστικό προβάδισμα του συγκεκριμένου συμμετέχοντα έναντι των υπολοίπων», καθόσον τούτος

Αριθμός απόφασης:1679/2020

ουδόλως ευνοήθηκε, αλλά κρίθηκε αντικειμενικά, με βάση τον κύκλο εργασιών που διαθέτει κατά τα έτη που ορίσθηκαν στην οικεία Διακήρυξη.

Τέλος, επικουρικά σημειώνεται ότι στην υπό εξέταση υπόθεση δεν μπορεί να τύχει εφαρμογής το άρθρο 72 παρ. 1 περ. α' του Ν. 4412/2016 (αυτοτελής βάση κατάπτωσης της εγγυητικής συμμετοχής σε σχέση με αυτήν του άρθρου 103 του Ν. 4412/2016), που καταλαμβάνει, όμως, οιοδήποτε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, άρα και το εξεταζόμενο, καθόσον το ως άνω άρθρο απαιτεί την παροχή ψευδών στοιχείων, δηλαδή την συνειδητή και εν γνώσει του εκάστοτε προσφέροντος παροχή στοιχείων μη ανταποκρινόμενων στην αλήθεια, περίπτωση, όμως, που ουδόλως αποδείχθηκε ότι συνέτρεξε εν προκειμένω (βλ. και υπ' αριθμ. 99/2020 Απόφαση 7^{ου} Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψεις 22-23, εισηγήτρια: Χρυσάνθη Ζαράρη, υπ' αριθμ. 1590/2020 Απόφαση 7^{ου} Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψη 25 κλπ).

Εν όψει των ανωτέρω, γίνεται δεκτός ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι η επίμαχη αναντιστοιχία *«οφείλεται σε εκ παραδρομής εσφαλμένη μεταφορά και αναγραφή στο ***** ποσών, που, σε κάθε περίπτωση, δεν αποσκοπούσε σε ανακρίβεια ή απόκρυψη/αλλοίωση στοιχείων αναφορικά με την κρίση περί πλήρωσης του κριτηρίου της χρηματοοικονομικής επάρκειας...»*, απορριπτομένων των περί αντιθέτου αιτιάσεων της προσφεύγουσας. Με βάση τα προλεχθέντα, ο πρώτος λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής απορρίπτεται ως αβάσιμος.

Β) 2^{ος} λόγος Προσφυγής (μη υποβολή ισολογισμών προ συμμετοχής στον Διαγωνισμό)

Σε σχέση με τον 2^ο λόγο της υπό κρίση Προσφυγής, λεκτέα είναι τα εξής:

- Καταρχάς επισημαίνεται ότι, επειδή αφενός μεν οι αναθέτουσες αρχές οφείλουν κατά δέσμια αρμοδιότητα να συμμορφώνονται με τις Αποφάσεις της Α.Ε.Π.Π, εφόσον δεν ασκήσουν τα ένδικο βοηθήματα του άρθρου 372 αφετέρου δε, η ίδια η Α.Ε.Π.Π δεσμεύεται από τις Αποφάσεις της, με εξαίρεση την περίπτωση που μεσολαβήσει μεταβολή του κρίσιμου νομοθετικού καθεστώτος στο οποίο βασίστηκε η εκάστοτε Απόφαση (βλ. ΕΑ ΣτΕ 54/2018), παράλληλα δεν ασκείται παραδεκτώς Προδικαστική Προσφυγή προς αμφισβήτηση του σκεπτικού ή του διατακτικού Αποφάσεως της Α.Ε.Π.Π. Εξάλλου, η έννομη προστασία παρέχεται από την Α.Ε.Π.Π άπαξ και

Αριθμός απόφασης:1679/2020

παρέχεται η δυνατότητα δικαστικής προσβολής της ορθότητας των Αποφάσεών της, των συναφών προγενέστερων ή μεταγενέστερων πράξεων ή παραλείψεων της αναθέτουσας αρχής νοούντων ως συμπροσβαλλομένων, ήτοι συμπεριλαμβανομένων και των πράξεων που εκδόθηκαν προς συμμόρφωση στις Αποφάσεις αυτές, οι οποίες αποτελούν και το νόμιμο έρεισμά τους (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 239/2011).

Για το ζήτημα της συμμόρφωσης έχει κριθεί από την Αρχή (βλ. υπ' αριθμ. 448/2020 Απόφαση 5ου Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψη 15, υπ' αριθμ. 606/2020 Απόφαση 7^{ου} Κλιμακίου Α.Ε.Π.Π., σκέψη 27 κλπ): «...η πρόβλεψη του Νόμου περί υποχρέωσης συμμόρφωσης της αναθέτουσας αρχής με τις Αποφάσεις της Α.Ε.Π.Π δεν αίρεται - τουλάχιστον κατά ρητή αναφορά του οικείου άρθρου - σε περίπτωση άσκησης αίτησης αναστολής κατά της επίμαχης Απόφασης και σε κάθε περίπτωση δεν υποχρεούται η αναθέτουσα αρχή να αναμένει την παρέλευση όλων των προθεσμιών άσκησης ενδίκων βοηθημάτων κατά της Απόφασης της Α.Ε.Π.Π, προκειμένου να προβεί σε συμμόρφωση κατά τις επιταγές του Νόμου. Σε κάθε περίπτωση, η συμμόρφωση της αναθέτουσας αρχής εντάσσεται στις πράξεις εμπέδωσης της αρχής της νομιμότητας που διέπει τη Διοίκηση (βλ. Α. Ι. ΤΑΧΟΥ, «Σύγχρονοι τάσεις της αρχής της νομιμότητας εις το Διοικητικόν Δίκαιον», Θεσσαλονίκη 1973, σελ. 115: «Η αρχή της νομιμότητας αναλύεται εις δύο μερικώτερας έννοιαι, ήτοι: (α) συνιστά νομικήν επιταγήν προς περιορισμόν της διοικητικής δράσεως εντός του δικαιικού πλαισίου (στατική έννοια) και (β) συνιστά, συνάμα, νομικήν επιταγήν δράσεως, διότι το μέσον προϋποθέτει και εκφράζει εξ ορισμού, δράσιν, ενέργειαν (δυναμική έννοια)...»).

- Η (νυν) προσφεύγουσα με την, από 03.07.2020, Προδικαστική Προσφυγή της με ΓΑΚ Α.Ε.Π.Π 853/06.07.2020 στράφηκε κατά των υπ' αριθμ. ***** και ***** Αποφάσεων του Δ.Σ της αναθέτουσας αρχής, οι οποίες εκδόθηκαν στο πλαίσιο του ένδικου Διαγωνισμού, κατ' αποδοχή του, από 16.06.2020 Πρακτικού «Δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικών προσφορών» και του, από 24.06.2020, Πρακτικού αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών (αντίστοιχα), με τις οποίες (Αποφάσεις) κρίθηκε αποδεκτή η τεχνική προσφορά της εταιρίας «****», με συνέπεια να αναδειχθεί προσωρινός μειοδότης της οικείας σύμβασης. Αίτημα της ανωτέρω Προσφυγής ήταν, όπως

Αριθμός απόφασης:1679/2020

απορριφθεί η συμμετοχή της εταιρίας «*****» - μεταξύ άλλων - και για τη μη δημοσίευση των ισολογισμών της στο ***** προ της υποβολής της Προσφοράς της στον Διαγωνισμό, ο οποίος απορρίφθηκε ως αβάσιμος με την υπ' αριθμ. 1007-1008/2020 Απόφαση της Α.Ε.Π.Π.

Περαιτέρω σημειώνεται ότι στην ως άνω διαφορά, η εταιρία «*****» άσκησε εκπροθέσμως Παρέμβαση στον διαδικτυακό τόπο του Διαγωνισμού (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.) και ως εκ τούτου, δεν ελήφθη υπόψη από την Αρχή.

Επομένως, η υπ' αριθμ. 1007_1008/2020 Απόφαση της Αρχής απέρριψε καθολοκληριαν την υπό ΓΑΚ Α.Ε.Π.Π 853/06.07.2020 Προσφυγή της εταιρίας «*****», και ήδη νυν προσφεύγοντος, ως αβάσιμη και επικύρωσε τις (τότε) προσβαλλόμενες πράξεις της αναθέτουσας αρχής. Επί της υπ' αριθμ. 1007_1008/2020 Απόφασης της Α.Ε.Π.Π, η προσφεύγουσα άσκησε την υπ' αριθμ. 152/2020 αίτηση αναστολής ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά.

- Με τον 2^ο λόγο της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής, η προσφεύγουσα στρέφεται και πάλι κατά της συμμετοχής της εταιρίας «*****», για τον λόγο ότι προ της υποβολής της Προσφοράς της στον εν θέματι Διαγωνισμό, δεν δημοσίευσε ισολογισμούς στο *****, ως είχε στραφεί και με την υπό ΓΑΚ Α.Ε.Π.Π 853/06.07.2020 Προσφυγή της, προβάλλοντας απολύτως όμοιους (αυτολεξεί) ισχυρισμούς και αιτιάσεις, όπως προκύπτει από την απλή αντιπαραβολή του επίμαχου λόγου, ως αποτυπώνεται στις δύο αυτές Προσφυγές. Συνεπώς, σε συνέχεια των ανωτέρω και επειδή άπαντες οι ουσιαστικοί ισχυρισμοί του 2^{ου} λόγου της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής ήδη εκκρεμοδικούν στο πλαίσιο της ανοιγείσας δίκης με την υπ' αριθ. 152/2020 αίτηση αναστολής της νυν προσφεύγουσας, επί της οποίας αναμένεται η έκδοση δικαστικής απόφασης, και για αυτό το λόγο απαραδέκτως φέρονται για εκ νέου κρίση ενώπιον της Α.Ε.Π.Π με την υπό κρίση Προσφυγή.

27. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και αντίστοιχα, η ασκηθείσα Παρέμβαση πρέπει να γίνει δεκτή.

Αριθμός απόφασης:1679/2020

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

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Διατάσσει την κατάπτωση του προσκομισθέντος Παραβόλου, ποσού εξακοσίων ευρώ 600,00€ (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 5 του ΠΔ 39/2017).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 02 Δεκεμβρίου 2020 και εκδόθηκε στις 21 Δεκεμβρίου 2020, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

Ελένη Α. Λεπίδα