

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 18-10-2023 στην έδρα της με την εξής σύνθεση: Ελένη Σβολοπούλου, Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή, Μέλος και Εισηγήτρια και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 8.09.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ 1364/11-09-2023 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία: «S... (Μονοπρόσωπη ΕΠΕ», στο εξής ο «προσφεύγων», που εδρεύει στη,, όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «ΚΕΝΤΡΟ,» στο εξής η «αναθέτουσα αρχή», που εδρεύει στη,, όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της υπ' αρ./23-08-2023 Απόφασης (αρ. πρωτ. .../28- 08-2023- Απόσπασμα Πρακτικών της ... Συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου) του Δ.Σ. του Κέντρου ...), μετά του ενσωματωμένου σε αυτήν Πρακτικού για την αξιολόγηση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, στην οποία ενσωματώθηκε η υπ' αρ. ...10-07-2023 Απόφαση [αρ. πρωτ. ...-28/08/2023 Απόσπασμα Πρακτικών της ... Συνεδρίασης του], καθ' ό μέρος απορρίφθηκε η προσφορά του προσφεύγοντος.

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της προσφυγής, στην οποία περιλαμβάνεται το υπό κρίση αίτημα, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ποσού 600 € (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό .. καθώς και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής

Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»)

2. Επειδή, δυνάμει της με συστημικό αριθμό .../2023 διακήρυξης [ΑΔΑΜ: ...] προκηρύχθηκε ηλεκτρονικός ανοικτός διαγωνισμός με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών φύλαξης του συνόλου των εγκαταστάσεων του κτιριακού συγκροτήματος όπου στεγάζεται το Κέντρο ...», το οποίο βρίσκεται στο, στον Δήμο, ενδεικτικά στους χώρους των διοικητικών υπηρεσιών (γραφείων), των θεαμάτων και στους κοινόχρηστους χώρους. Το αντικείμενο της σύμβασης περιγράφεται αναλυτικά στο Παράρτημα Ι (Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης) και στο Παράρτημα ΙΙ (Ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων (Απαιτήσεις – Τεχνικές Προδιαγραφές) της διακήρυξης, τους όρους των οποίων πρέπει πιστά να εφαρμόζει ο ανάδοχος. Οι παρεχόμενες υπηρεσίες κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV) : 79713000-5. Προσφορές υποβάλλονται για το αντικείμενο της σύμβασης στο σύνολό του. Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσόν των 56.000€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%.

3. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή ασκήθηκε εμπρόθεσμα στις 8-09-2023, δηλαδή εντός δέκα ημερών από τη γνώση της προσβαλλομένης στις 31-08-2023, οπότε κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα διά της ανάρτησής της στη λειτουργικότητα «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού.

4. Επειδή, στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία συμμετείχαν τρεις οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων ο προσφεύγων. Δυνάμει του υπ' αρ. 1217-03/07/2023 Πρακτικού Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Τεχνικής Προσφοράς [Συνεδρίαση 30/06/2023], η Επιτροπή του διαγωνισμού, εισηγήθηκε την απόρριψη της προσφοράς του προσφεύγοντος. Επίσης, εισηγήθηκε την απόρριψη και της προσφοράς της εταιρίας «Α.....», ενώ διαπίστωσε την πληρότητα και επάρκεια της προσφοράς της εταιρίας «Μ. Γ. ΙΚΕ ...», εισηγούμενη προς το ΔΣ της την πρόκριση της στην επόμενη φάση. Στη συνέχεια, με το υπ' Αρ. Πρωτ.:1218-03/07/2023 Πρακτικό η Επιτροπή του Διαγωνισμού προέβη στην Αποσφράγιση και Έλεγχο της Οικονομικής Προσφοράς του μοναδικού υποψηφίου, του οποίου ο φάκελος

συμμετοχής κρίθηκε παραδεκτός, δηλαδή της εταιρίας «Μ. Γ. ΙΚΕ....». Ακολούθως, με την υπ' αρ. 2/13/10-07-2023 [αρ. πρωτ. 1435-28/08/2023] Απόφαση- Απόσπασμα Πρακτικών της 13ης Συνεδρίασης του ΔΣ Κέντρου ... εγκρίθηκαν τα ως άνω αναφερθέντα Πρακτικά της Επιτροπής του Διαγωνισμού και αποφασίστηκε η ανάδειξη της εταιρίας με την επωνυμία «Μ. Γ. Ι.Κ.Ε. ...» και τον διακριτικό τίτλο «Ν.Φ. ΙΚΕ» ως προσωρινής αναδόχου του διαγωνισμού. Με το με αρ. πρωτ. 1404/24.08.2023 πρακτικό, η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού εισηγήθηκε την αποδοχή των δικαιολογητικών κατακύρωσης της εταιρίας Μ.Γ. ΙΚΕ και την ανάδειξή της σε οριστική ανάδοχο του διαγωνισμού. Δυνάμει της υπ' αρ. 12/15/23-08-2023 Απόφασης (αρ. πρωτ. .../28-08-2023- Απόσπασμα Πρακτικών της 15ης Συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου) του Δ.Σ. του ...αποφασίστηκε η επικύρωση των αποτελεσμάτων του ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης και της ανωτέρω εισήγησης της Επιτροπής Διαγωνισμού και, ως εκ τούτου, η οριστική κατακύρωση του διαγωνισμού στον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «Μ. Γ. Ι.Κ.Ε. ...» και τον διακριτικό τίτλο «Ν. Φ. ΙΚΕ».

5. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω ο προσφεύγων με έννομο συμφέρον ασκεί την υπό κρίση προσφυγή, επικαλούμενος ζημία του από την παράνομη απόρριψη της προσφοράς του και όφελος από την ανάδειξή του ως αναδόχου.

6. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή στις 8-09-2023 κοινοποίησε την ασκηθείσα προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο να ασκήσει παρέμβαση.

7. Επειδή, με την υπ' αριθμ. 1636/2023 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ ορίσθηκε ημερομηνία συζήτησης της προσφυγής και Εισηγήτρια και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της, τις οποίες υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 21-09-2023, οπότε και κοινοποιήθηκαν στον προσφεύγοντα.

8. Επειδή, ο προσφεύγων με τον πρώτο λόγο της προσφυγής ισχυρίζεται ότι μη νομίμως κρίθηκε, ότι συντρέχει λόγος αποκλεισμού του σύμφωνα με το άρθρο 2.3.4 (ζ) της διακήρυξης, αφού ουδεμία ανακρίβεια εμπεριέχεται στο ΕΕΕΣ του στο πλαίσιο του παρόντος διαγωνισμού. Η αναθέτουσα αρχή κατά πλάνη περί τα πράγματα δεν έλαβε υπόψη τη συνοδευτική του ΕΕΕΣ

υπεύθυνη δήλωση, την οποία υπέβαλε ήδη με την προσφορά του, αλλά εσφαλμένως (η αναθέτουσα αρχή) υπολαμβάνει ότι ο ίδιος την ενημέρωσε για τους προγενέστερους αποκλεισμούς του από διαγωνισμούς, που συμμετείχε, το πρώτον με την από 30-05-2023 δήλωση οψιγενών μεταβολών, ενώ στην πραγματικότητα την είχε ενημερώσει ήδη κατά την υποβολή της προσφοράς του με συνοδευτική του ΕΕΕΣ του υπεύθυνη δήλωση. Περαιτέρω, ισχυρίζεται ότι δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού του από τον διαγωνισμό, αφού η εταιρία του δεν είναι ένοχη «σοβαρών», «εκ προθέσεως απατηλών δηλώσεων», ενώ δεν έχει ούτε κατά το παρελθόν κριθεί ένοχη τέτοιων δηλώσεων. Επικουρικά, κατά την ορθότερη ερμηνευτική εκδοχή, η απλή απόκρυψη πληροφοριών, στο πλαίσιο όχι του ίδιου αλλά προγενέστερου διαγωνισμού, δεν συνιστά αυτοδικαίως λόγο αποκλεισμού. Επίσης, ισχυρίζεται ότι από τη διατύπωση της διάταξης του άρθρου 73 παρ. 4 περ. ζ' του ν.4412/2016 καθώς και του σχετικού ερωτήματος του ΕΕΕΣ προκύπτει αμφισημία ως προς το αν οι σοβαρές ψευδείς δηλώσεις ή αποκρύψεις πληροφοριών πρέπει να προκύπτουν μόνον από τη συγκεκριμένη ή και από προηγούμενες διαγωνιστικές διαδικασίες και ως προς το τι καθιστά μία ψευδή δήλωση «σοβαρή», ώστε να απαιτείται να αναφερθεί στο συγκεκριμένο πεδίο του ΕΕΕΣ.

9. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ισχυρίζεται ότι η υπεύθυνη δήλωση, που υποβλήθηκε διευκρινιστικά, δεν μπορεί να υποκαταστήσει τα δηλωθέντα με το ΕΕΕΣ. Περαιτέρω, προέκυψε τόσο από τη διευκρινιστική υπεύθυνη δήλωση όσο και από τη δήλωση οψιγενών μεταβολών, ότι ο προσφεύγων απορρίφθηκε επανειλημμένως από προηγούμενες διαγωνιστικές διαδικασίες λόγω υποβολής ανακριβών δηλώσεων στο ΕΕΕΣ. Όπως δε η αναθέτουσα αρχή διαπίστωσε ειδικά για την αναφερόμενη στην αρχική υπεύθυνη δήλωση απόρριψη της προσφοράς του προσφεύγοντος σε διαγωνισμό του ..., ήδη σε χρόνο πριν την υποβολή της υπό κρίση προσφοράς, είχε εκδοθεί η απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών με την οποία απορρίφθηκε η αίτηση ακύρωσής του κατά της απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ, που επικύρωνε τον αποκλεισμό του και, ενώ ο προσφεύγων το γνώριζε, εξακολούθησε να το αποκρύπτει. Έτι περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή δεν απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος μόνο

λόγω του αποκλεισμού του από προηγούμενους διαγωνισμούς, αλλά εξέτασε η ίδια τα στοιχεία και αφού έλαβε υπόψη της όλα τα δεδομένα και στάθμισε αυτά, αποφάσισε σχετικά.

10. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 73 παρ. 4 περ. ζ' του ν.4412/2016: «4[...]Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις:[...] ζ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει κριθεί ένοχος εκ προθέσεως σοβαρών απατηλών δηλώσεων, κατά την παροχή των πληροφοριών, που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή του άρθρου 79, περί Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης[...].

11. Επειδή, περαιτέρω, σύμφωνα με τη διακήρυξη:[...] 2.2.9.1«Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών»: «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. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα ΙΙΙ, το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του Παραρτήματος[...]. Ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις δηλώσεις και πληροφορίες που παρέχει στο ΕΕΕΣ με συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, την οποία υποβάλλει μαζί με το ΕΕΕΣ[...]. Ο οικονομικός φορέας φέρει την ειδική υποχρέωση, να δηλώσει, μέσω του ΕΕΕΣ, την κατάστασή του σε σχέση με τους λόγους που προβλέπονται στο άρθρο 73 του ν. 4412/2016 και παραγράφου 2.2.3 της παρούσης και ταυτόχρονα να επικαλεσθεί και τυχόν ληφθέντα μέτρα προς

αποκατάσταση της αξιοπιστίας του[...]». Στο άρθρο 2.2.3.4. της διακήρυξης προβλέπει ότι: «Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, οικονομικός φορέας σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: [...] (ζ) εάν έχει κριθεί ένοχος εκ προθέσεως σοβαρών απατηλών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ' εφαρμογή της παραγράφου 2.2.9.2 της παρούσας[...]».

12. Επειδή, οι δυνητικοί λόγοι αποκλεισμού αποτελούν στοιχείο κρίσης και επιλογής της αναθέτουσας αρχής/αναθέτοντος φορέα κατά το στάδιο της κατάρτισης των συμβατικών τευχών, οπότε, εφόσον επιλεγούν και συμπεριληφθούν στη διακήρυξη, θεσπίζονται κανόνες υποχρεωτικής εφαρμογής κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής (βλ. Κατευθυντήρια Οδηγία Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ 20, αριθμ. απόφ. 42/30-5-2017). Περαιτέρω, η ως άνω πρόβλεψη έχει στόχο να αποθαρρύνει τους οικονομικούς φορείς από το να παρέχουν παραπλανητικές ή/και ανακριβείς ή /και αναληθείς πληροφορίες σε σχέση με τις προϋποθέσεις και απαιτήσεις συμμετοχής τους στη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης. Κατά μείζονα δε λόγο, σήμερα, μετά την εισαγωγή νέων κανόνων για την προκαταρκτική απόδειξη και την υποχρεωτική χρήση τυποποιημένων εντύπων για τις αναθέτουσες αρχές (του Ε.Ε.Ε.Σ. για τις συμβάσεις άνω των ορίων και του Τ.Ε.Υ.Δ. για τις συμβάσεις κάτω των ορίων), κρίνεται ιδιαίτερως σημαντική η διασφάλιση της ακρίβειας των πληροφοριών που οι οικονομικοί φορείς περιλαμβάνουν σε αυτά. Στον υπό εξέταση λόγο αποκλεισμού δεν καθορίζονται με σαφήνεια οι περιπτώσεις ή /και οι προϋποθέσεις υπό τις οποίες θα μπορούσαν να κριθούν «σοβαρές» οι ψευδείς δηλώσεις κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται από την αναθέτουσα αρχή. Αυτές κρίνονται *ad hoc* (κατά περίπτωση), λαμβάνοντας υπόψη τις επιπτώσεις, καθώς και τυχόν επαναλαμβανόμενη τέλεση της συγκεκριμένης συμπεριφοράς (καθ' υποτροπή). Για τον αποκλεισμό, παραδείγματος χάριν, οικονομικού φορέα από διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης, δεν θα αρκούσε, για τη στοιχειοθέτηση του υπό εξέταση λόγου αποκλεισμού, η

διαπίστωση μίας και μόνης περίπτωσης αμελούς ή ακούσιας διαστρέβλωσης στοιχείων ή/και παροχής λανθασμένων στοιχείων από αυτόν κατά την παροχή πληροφοριών σε προηγούμενη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης (βλ. υπ' αριθμ. 20 Κατευθυντήρια Οδηγία Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ). Ειδικότερα, ο ίδιος ο ευνοϊκός, υπέρ και των οικονομικών φορέων, θεσμός της προκαταρκτικής απόδειξης πλήττεται καίρια και ματαιώνεται ως προς τον σκοπό του, εκθέτοντας την αναθέτουσα και τρίτους συνδιαγωνιζομένους σε κινδύνους, προσβάλλει δε τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας και επομένως και του αποτελεσματικού ανταγωνισμού σε περίπτωση αποσιώπησης ή παράλειψης πληροφοριών ή και αναλήθειας εκ μέρους των δηλούντων δια του Ε.Ε.Ε.Σ/ Τ.Ε.Υ.Δ οικονομικών φορέων. Τούτο, ιδίως, όταν οι οικείες αποκρυφθείσες, παραληφθείσες ή αναληθώς δηλούμενες πληροφορίες σχετίζονται με περίπτωση, η οποία, αν ήταν γνωστή, θα μπορούσε να οδηγήσει σε αποκλεισμό του φορέα από τη σύναψη της σύμβασης δια πληρώσεως λόγου αποκλεισμού του άρθρου 73 του ν. 4412/2016, αφού ειδικώς σε αυτές τις περιπτώσεις διακινδυνεύεται η σύναψη σύμβασης και μάλιστα εις βάρος κατάλληλων και νομίμως μετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης σύμβασης άλλων φορέων. Ως εκ τούτου, η εκ μέρους ενός οικονομικού φορέα αναληθής δήλωση αλλά και απόκρυψη σχετικών πληροφοριών, οι οποίες δύνανται ή ενδέχεται να στοιχειοθετήσουν ή να ερμηνευτούν από την αναθέτουσα ως λόγοι αποκλεισμού, συνιστούν αυτοτελείς λόγους κήρυξης της συνολικής προσφοράς ως απαράδεκτου και αποκλεισμού του δηλούντος δια του Ε.Ε.Ε.Σ/Τ.Ε.Υ.Δ οικονομικού φορέα (βλ. ΣτΕ ΕΑ 526/2010 σκ. 6 και 117/2019'σκ. 14)

13. Επειδή, όπως κρίθηκε από το ΔΕΕ στην Απόφαση της 3ης Οκτωβρίου 2019, Υπόθεση C-267/18, Delta Antrepriză de Construcții și Montaj 93 SA κατά Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA (βλ. σκέψεις 26-29): «Ειδικότερα, ο λόγος προαιρετικού αποκλεισμού που διαλαμβάνεται στο άρθρο 57, παράγραφος 4, στοιχείο ζ', της οδηγίας 2014/24, σε συνδυασμό με την αιτιολογική σκέψη 101 της οδηγίας αυτής, στηρίζεται σε ουσιώδες στοιχείο της σχέσεως του αναδόχου της συμβάσεως με την αναθέτουσα αρχή, δηλαδή στην αξιοπιστία του αναδόχου στην οποία ερείδεται η εμπιστοσύνη της αναθέτουσας αρχής προς αυτόν (πρβλ.

απόφαση της 19^{ης} Ιουνίου 2019, Meca, Υπόθεση C-41/18, EU:C:2019:507, σκέψεις 29 και 30). Η εμπέδωση σχέσεως εμπιστοσύνης μεταξύ της αναθέτουσας αρχής και του αναδόχου προϋποθέτει, επομένως, ότι η εν λόγω αναθέτουσα αρχή δεν δεσμεύεται αυτομάτως από την αξιολόγηση, στο πλαίσιο προγενέστερης δημόσιας συμβάσεως, στην οποία προέβη άλλη αναθέτουσα αρχή, προκειμένου μεταξύ άλλων να είναι σε θέση να αποδώσει ιδιαίτερη προσοχή στην αρχή της αναλογικότητας κατά το χρονικό σημείο της εφαρμογής των λόγων προαιρετικού αποκλεισμού (πρβλ. Απόφαση της 19ης Ιουνίου 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, σκέψεις 30 και 32). Η αρχή αυτή επιτάσσει πράγματι να εξετάζει και να εκτιμά η ίδια η αναθέτουσα αρχή τα πραγματικά περιστατικά. Συναφώς, όπως επισήμανε ο Γενικός Εισαγγελέας στο σημείο 32 των προτάσεών του, από το γράμμα του άρθρου 57, παράγραφος 4, στοιχείο ζ' της οδηγίας 2014/24 προκύπτει, ότι η παρατυπία που διέπραξε ο προσφέρων πρέπει να ήταν αρκούντως σοβαρή ώστε να δικαιολογείται, υπό το πρίσμα της αρχής της αναλογικότητας, η καταγγελία της συμβάσεως. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί αυτομάτως να συναγάγει από την απόφαση άλλης αναθέτουσας αρχής να καταγγείλει προγενέστερη δημόσια σύμβαση για τον λόγο ότι ο ανάδοχος ανέθεσε σε υπεργολάβο τμήμα των εργασιών χωρίς την προηγούμενη έγκρισή της, ότι ο εν λόγω ανάδοχος διέπραξε σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την έννοια του άρθρου 57, παράγραφος 4, στοιχείο ζ' της οδηγίας 2014/24 κατά την εκτέλεση ουσιώδους υποχρεώσεως σχετικής με την εν λόγω δημόσια σύμβαση». Συγκεκριμένα, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να προβαίνει στη δική της αξιολόγηση της συμπεριφοράς του οικονομικού φορέα για τον οποίον είχε αποφασισθεί η καταγγελία προγενέστερης δημόσιας συμβάσεως. Συναφώς, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εξετάσει επιμελώς και αμερόληπτα, βάσει όλων των κρίσιμων στοιχείων και ιδίως της αποφάσεως περί καταγγελίας, και λαμβανομένης υπόψη της αρχής της αναλογικότητας, αν ο εν λόγω οικονομικός φορέας είναι, κατά την άποψή της, υπεύθυνος για τη σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια, που διαπράχθηκε κατά την εκπλήρωση ουσιώδους υποχρεώσεως, την οποία υπείχε στο πλαίσιο της εν λόγω συμβάσεως, δεδομένου ότι η εν λόγω πλημμέλεια είναι ικανή να

προκαλέσει τον κλονισμό της σχέσεως εμπιστοσύνης με τον συγκεκριμένο οικονομικό φορέα».

14. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος με την αιτιολογία ότι: «Κατά τον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και ειδικότερα του ΕΕΕΣ και των πρόσθετων δικαιολογητικών, που απέστειλε η εταιρεία S..., διαπιστώθηκε ότι είχε αποκλειστεί από προηγούμενο διαγωνισμό λόγω υποβολής ανακριβούς δήλωσης στο ΕΕΕΣ και επιπλέον η παράλειψή του να δηλώσει το εν λόγω γεγονός στο υποβληθέν ΕΕΕΣ του συνιστά ανακριβή δήλωση. Άλλωστε, σύμφωνα με την προσβαλλομένη, το γεγονός ότι η ως άνω εταιρεία είχε αποκλειστεί από διαγωνισμούς του Δήμου ..., του Πανεπιστημίου ..., του ... και του ..., δεν συνιστά οφισθενή μεταβολή, αλλά το γνώριζε κατά την υποβολή του ΕΕΕΣ της.

15. Επειδή, στη συγκεκριμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τη μελέτη του φακέλου της υπόθεσης, ο προσφεύγων υπέβαλε το από 03.04.2023 ΕΕΕΣ και στο πεδίο: «Ψευδείς δηλώσεις, απόκρυψη πληροφοριών, ανικανότητα υποβολής δικαιολογητικών, απόκτηση εμπιστευτικών πληροφοριών Ο οικονομικός φορέας επιβεβαιώνει ότι: α) έχει κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, β) έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές, γ) δεν ήταν σε θέση να υποβάλει, χωρίς καθυστέρηση, τα δικαιολογητικά που απαιτούνται από την αναθέτουσα αρχή ή τον αναθέτοντα φορέα, και δ) έχει επιχειρήσει να επηρεάσει με αθέμιτο τρόπο τη διαδικασία λήψης αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής ή του αναθέτοντα φορέα, να αποκτήσει εμπιστευτικές πληροφορίες που ενδέχεται να του αποφέρουν αθέμιτο πλεονέκτημα στη διαδικασία σύναψης σύμβασης ή να παράσχει εξ αμελείας παραπλανητικές πληροφορίες που ενδέχεται να επηρεάσουν ουσιωδώς τις αποφάσεις που αφορούν τον αποκλεισμό, την επιλογή ή την ανάθεση;» απάντησε ΟΧΙ. Περαιτέρω, συνοδευτικά με το ανωτέρω ΕΕΕΣ υπέβαλε την από 03.04.2023 υπεύθυνη δήλωση στην οποία διέλαβε επί λέξει τα κάτωθι: «Με ατομική μου ευθύνη και γνωρίζοντας τις κυρώσεις (3) , που προβλέπονται από τις διατάξεις της παρ. 6 του άρθρου 22 του Ν. 1599/1986,

δηλώνω υπεύθυνα, ως νόμιμη εκπρόσωπος της Εταιρείας S... Μονοπρόσωπη Ε.Π.Ε. – ..., ότι δύναται να παρασχεθούν διευκρινίσεις για οποιοδήποτε ζήτημα απαιτηθεί από την Αναθέτουσα Αρχή. Στην εταιρία έχουν επιβληθεί οι πράξεις επιβολής προστίμου: (οι οποίες δεν έχουν αποκτήσει τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ): α. Η υπ αριθμ.../24-5-2018 (...) πράξη επιβολής προστίμου από την Επιθεώρηση Εργασίας της ..., για την οποία έχει κατατεθεί στο Διοικητικό Πρωτοδικείο Λάρισας η ΠΡ 261 /28-6-2018 εμπρόθεσμη δικαστική προσφυγή μας. β. Η υπ αριθμ.../4-10-2018 πράξη επιβολής προστίμου από την Επιθεώρηση Εργασίας Δυτικού Τομέα ..., για την οποία έχει κατατεθεί στο Διοικητικό Πρωτοδικείο Θεσσαλονίκης η ΠΡ 4214 /19-11-2018 εμπρόθεσμη δικαστική προσφυγή μας. γ. Η υπ αριθμ. .../23-10-2018 πράξη επιβολής προστίμου από την Επιθεώρηση Εργασίας Ανατολικού ..., για την οποία έχει κατατεθεί στο Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών η ΠΡ10837/27-11-2018 εμπρόθεσμη δικαστική προσφυγή μας. δ. Η υπ αριθμ. .../05-12-2018 πράξη επιβολής προστίμου από την Επιθεώρηση Εργασίας Ανατολικού Τομέα ..., για την οποία έχει κατατεθεί στο Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών η ΠΡ11643/11-12-2018 εμπρόθεσμη δικαστική προσφυγή μας. ε. Η υπ αριθμ. .../29-11-2018 πράξη επιβολής προστίμου από την Επιθεώρηση Εργασίας ..., για την οποία έχει κατατεθεί στο Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών η ΠΡ11825/12- 12- 2018 εμπρόθεσμη δικαστική προσφυγή μας. Στ. Η υπ αριθμ. .../12-9 2019 πράξη επιβολής προστίμου από την Επιθεώρηση Εργασίας ..., για την οποία έχει κατατεθεί στο Διοικητικό Πρωτοδικείο Αθηνών η ΠΡ13525/30- 09- 2019 εμπρόθεσμη δικαστική προσφυγή μας. Στην εταιρία μας επιβλήθηκε η υπ αριθμ. .../29-11-2019 πράξη επιβολής προστίμου από την Επιθεώρηση Εργασίας ... η οποία έχει χαρακτηριστεί ως χαμηλή σημαντικότητας. Για τις ανωτέρω πράξεις έχει παρέλθει η διετία από την επιβολή τους σύμφωνα με το άρθρο 68 παρ. 2 του Ν.3863/2010 σε συνδυασμό με το άρθρο 18 του Ν.4412/2016 όπως ισχύουν. Με την 10η/11-4-2018 απόφαση του ΔΣ του Γ.Ν. ... καταγγέλθηκε η σύμβαση φύλαξης που εκτελούνταν από 25/8/2016. Με την 61/2018 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Πειραιά (σε συμβ.) αποφασίστηκε η αναστολή της ανωτέρω απόφασης του νοσοκομείου ως προς όλο το σκεπτικό της (απόφαση αναστολής από το ΔΕφ. ΠΕΙΡΑΙΑ). Τελικώς, με την απόφαση .../10-05-2018 θέμα 1ο το ΔΣ του Γ.Ν. ... αποφάσισε την ανάκληση

της ανωτέρω απόφασης (10η/11-4-2018) και την συνέχιση από την εταιρία μας της καταγγελθείσας σύμβασης η οποία εκτελέστηκε προσηκόντως μέχρι τη λήξη της 24/8/2018 (απόφαση .../10-5-2018 του ΓΝΜ ...). Παρόλο που έχει παρέλθει η τριετία, θα θέλαμε να σας γνωρίσουμε ότι στην εταιρία είχαν επιβληθεί πρόστιμα (το τελευταίο πριν τρία έτη) από το Γενικό Νοσοκομείο ..., τα οποία ήταν χαμηλού ύψους για ήσσονος σημασίας παραβάσεις της εκτελούμενης σύμβασης, ύψους 100€, 200€, 300€, 1.000€, πλην όμως έχουμε ασκήσει προσφυγή κατά όλων των επιβληθέντων προστίμων και εκκρεμεί η εκδίκασή τους. Η σύμβασή μας δεν καταγγέλθηκε ποτέ, πληρωθήκαμε όλη τη σύμβαση και επεστράφη η εγγυητική καλής εκτέλεσης. Για τις ανωτέρω παραβάσεις του Γενικού Νοσοκομείου ..., απορριφθήκαμε από δύο διαγωνισμούς της ... το 2018, διότι δεν τις είχαμε εκ παραδρομής αναφέρει στους τότε δύο διαγωνισμούς. Ουδέποτε από τότε δεν μας επιβλήθηκαν παρόμοιες κυρώσεις, διότι τηρούμε αποτελεσματικό σύστημα εποπτείας των έργων και αποφεύγουμε εγκαίρως την τέλεση οποιασδήποτε πλημμέλειας κατά την εκτέλεση των συμβάσεων. Για τις ανωτέρω πράξεις έχει παρέλθει η τριετία από την επιβολή τους σύμφωνα με το άρθρο 2.2.3.4. της διακήρυξης. Σας αναφέρω ότι σε προγενέστερους διαγωνισμούς του Δήμου ... – ..., του Πανεπ. ..., της, του ... είχε απορριφθεί η εταιρία μας για ανακρίβεια στο ΕΕΕΣ της γεγονός, το οποίο κρίθηκε με τις υπ. 105/2021 Δ.Εφ.Θες/κης και 160/2021 Δ.Εφ. Αθήνας [επί αιτήσεων αναστολής] ότι δεν συνιστά λόγο αποκλεισμού από μεταγενέστερους διαγωνισμούς ούτε οποιασδήποτε μορφής παράπτωμα το οποίο θα πρέπει να αναφέρεται στο ΕΕΕΣ της εταιρίας μας σε άλλες διαγωνιστικές διαδικασίες. Για τον ίδιο λόγο εξαιτίας φερόμενης ανακρίβειας του ΕΕΕΣ απορρίφθηκε η εταιρία μας και από άλλες διαγωνιστικές διαδικασίες, όπως στην ... ΑΕ, πλην όμως με την 690/2022 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Εφετείου Αθηνών [επί αίτησης ακύρωσης] κρίθηκε ομοίως ότι ορθώς δήλωσε η εταιρία μας στο ΕΕΕΣ της τα απαιτούμενα στοιχεία και ότι δεν συντρέχει ουδείς λόγος αποκλεισμού. Αντιθέτως, με την 614/2022 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Εφετείου Αθηνών [επί αίτησης ακύρωσης] κρίθηκε, κατ' απόκλιση από την νεότερη 690/2022 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, ότι η εταιρία μας όφειλε να δηλώνει στο ΕΕΕΣ και στα οικεία συνοδευτικά έγγραφα τις τυχόν απορρίψεις της από άλλες διαγωνιστικές

διαδικασίες. Το ίδιο έκρινε και η 998/2022 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, δηλαδή ότι δεν δηλώθηκε ουδέν ψευδές γεγονός. Διαφορετικά έκριναν η 115/2021 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσ/νίκης [σε συμβ] για διαγωνισμό του Κέντρου ..., η 214/2022 απόφαση του ΔΕφετείου Θεσσαλονίκης για διαγωνισμό του Πανεπ. ..., η 205/2023 απόφαση του ΔΕφετείου Αθηνών για διαγωνισμό της ... ενώ άλλες διαγωνιστικές διαδικασίες (...λπ.) για όμοιες απορρίψεις εκκρεμούν στα δικαστήρια ή στην ΕΑΔΗΣΥ. Συγκεκριμένα, με τις ακόλουθες αποφάσεις κρίθηκε ότι συντρέχει λόγος αποκλεισμού της εταιρίας μας για ανακρίβεια στο ΕΕΕΣ: α) αρ. 1583/2022 απόφαση ΕΑΔΗΣΥ για διαγωνισμό της ..., κατά της οποίας η εταιρία μας έχει ασκήσει την ΑΚ2075/2022 αίτηση ακύρωσης ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, η οποία δεν έχει εκδικασθεί ακόμη, β) αρ. 1616/2022 απόφαση ΕΑΔΗΣΥ, για διαγωνισμό της ... κατά της οποίας η εταιρία μας έχει ασκήσει την ΑΚ2140/2022 αίτηση ακύρωσης ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, η οποία δεν έχει εκδικασθεί ακόμη, γ) αρ. Σ290/2022 απόφαση της ΑΕΠΠ, για διαγωνισμό του ... και δανείων, κατά της οποίας η εταιρία μας έχει ασκήσει την ΑΚ411/2022 αίτηση ακύρωσης ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, για την οποία εκκρεμεί η έκδοση απόφασης, δ) αρ. 1122/2022 απόφαση ΕΑΔΗΣΥ για διαγωνισμό Γενικού Νοσοκομείου ... κατά της οποίας η εταιρία μας έχει ασκήσει την ΑΚ1358/2022 αίτηση ακύρωσης ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, για την οποία εκκρεμεί η έκδοση απόφασης, ε) με την αρ. 322/2022 απόφαση ΕΑΔΗΣΥ κρίθηκε απορριπτέα η προσφορά της εταιρίας μας από διαγωνισμό του Νοσοκομείου ..., όμως το εν λόγω ζήτημα δεν κρίθηκε δικαστικά, διότι το Διοικητικό Εφετείο Αθηνών με την αρ. 2296/2022 απόφαση δεν εξέτασε όλους τους λόγους της αίτησης ακύρωσής μας, ενώ με αντίστοιχες αποφάσεις η εταιρία μας έχει ομοίως απορριφθεί η προσφορά της από ..., ..., Νοσοκ. ... και αναμένεται η έκδοση δικαστικών αποφάσεων. Επισημαίνουμε ότι όλα τα ανωτέρω η εταιρία μας τα αναφέρει στην παρούσα υπεύθυνη δήλωση, θεωρώντας ότι δεν πρέπει να συμπληρώσει «ΝΑΙ» στο οικείο ερώτημα του ΕΕΕΣ διότι υπάρχουν αντίθετες δικαστικές αποφάσεις για το ζήτημα. Σε κάθε περίπτωση, τα στοιχεία αποκαλύπτονται από την εταιρία μας και τίθενται σε γνώση της Αναθέτουσας Αρχής, πλην όμως

πρόκειται για ζήτημα άδηλο για το οποίο δεν είναι σαφής η ορθή απάντηση επ αυτού στο ΕΕΕΣ.»

16. Επειδή, στη συνέχεια, στις 30.5.2023 ο προσφεύγων απέστειλε δήλωση οφισγενών μεταβολών στην οποία, όπως ισχυρίζεται και στην προσφυγή του, προστέθηκαν οι μεταβολές που μεσολάβησαν από την υποβολή του ΕΕΕΣ μέχρι την υποβολή της εν λόγω δήλωσης. Στην εν λόγω δήλωση αναφέρονται τα ακόλουθα: «Συμπληρωματικώς προς όσα έχουν δηλωθεί στην αρχική υποβολή της προσφοράς μας, σας θέτουμε υπόψη και τα ακόλουθα αξιολογούμενα νέα δεδομένα, σύμφωνα με το άρθρο 104 ν. 4412/2016, αναφορικά με την προσωπική κατάσταση της εταιρίας μας, προκειμένου να έχει η Υπηρεσία Σας πλήρη εικόνα ως προς την αξιολόγησή της. Σας αναφέρω ότι σε προγενέστερους διαγωνισμούς του Δήμου ... – ... (έτος 2018), του Πανεπ. .. (έτος 2020), της ΔΕ...ΔΔΗΕ (έτος 2019), του ... (έτος 2021) είχε απορριφθεί η εταιρία μας για ανακρίβεια στο ΕΕΕΣ της, γεγονός το οποίο, όσον αφορά το Πανεπ. ... κρίθηκε με την υπ. 105/2021 Δ.Εφ.Θες/κης επί αιτ. αναστολής ότι δεν συνιστούσε λόγο αποκλεισμού (αλλά αργότερα εκδόθηκε η 214/2022 ΔΕφΘες στην οποία κρίθηκε το αντίθετο) και 160/2021 Δ.Εφ. Αθήνας επί αιτήσεως αναστολής για το ... (η Αναθέτουσα προέβη σε ανάκληση στη συνέχεια της απόρριψης της προσφοράς μας) ότι δεν συνιστά λόγο αποκλεισμού από μεταγενέστερους διαγωνισμούς ούτε οποιασδήποτε μορφής παράπτωμα το οποίο θα πρέπει να αναφέρεται στο ΕΕΕΣ της εταιρίας μας σε άλλες διαγωνιστικές διαδικασίες. Για τον ίδιο λόγο, εξαιτίας φερόμενης ανακρίβειας του ΕΕΕΣ, απορρίφθηκε η εταιρία μας και από άλλες διαγωνιστικές διαδικασίες, όπως στην ... ΑΕ, πλην όμως με την 690/2022 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Εφετείου Αθηνών [επί αίτησης ακύρωσης] κρίθηκε ομοίως, ότι ορθώς δήλωσε η εταιρία μας στο ΕΕΕΣ της τα απαιτούμενα στοιχεία και ότι δεν συντρέχει ουδείς λόγος αποκλεισμού. Το ίδιο έκρινε και η 998/2022 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, δηλαδή ότι δεν δηλώθηκε ουδέν ψευδές γεγονός. Αντιθέτως, με την 614/2022 απόφαση 2 του Τριμελούς Διοικητικού Εφετείου Αθηνών [επί αίτησης ακύρωσης] κρίθηκε, κατ' απόκλιση από την νεότερη 690/2022 απόφαση του Τριμελούς Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, ότι η εταιρία μας όφειλε να δηλώνει στο ΕΕΕΣ και στα οικεία συνοδευτικά έγγραφα τις τυχόν απορρίψεις της από

άλλες διαγωνιστικές διαδικασίες και ομοίως κατέπεσε εξ αυτού η εγγυητική επιστολή συμμετοχής. Ομοίως έκριναν η 115/2021 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσ/νίκης [σε συμβ] για διαγωνισμό του Κέντρου ..., η 214/2022 απόφαση του ΔΕφετείου Θεσσαλονίκης για διαγωνισμό του Πανεπ. ..., η 205/2023 απόφαση του ΔΕφετείου Αθηνών για διαγωνισμό της ...και η 476/2023 απόφαση του ΔΕφετείου Αθηνών για διαγωνισμό της ... Α.Ε.. Περαιτέρω, με την αρ. αρ. 865/2023 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών η εταιρία μας κρίθηκε απορριπτέα από διαγωνισμό της ... για μόνο τον λόγο ότι στην περίπτωση εκείνου και μόνο του διαγωνισμού η εταιρία μας εκ παραδρομής δεν ανέφερε την ως άνω αναφερόμενη απόφαση της ... περί αποκλεισμού της στη συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση, που επισύναψε στο ΕΕΕΣ, πλην όμως με την ίδια δικαστική απόφαση κρίθηκε ρητώς ότι η εταιρία μας νομίμως έχει την ευχέρεια να αναφέρει τους ως άνω προγενέστερους αποκλεισμούς της λόγω ανακριβούς δήλωσης του ΕΕΕΣ «είτε στο ΕΕΕΣ της, είτε στη διευκρινιστική υπεύθυνη δήλωση που επισύναψε σε αυτό» (σκ.13), και γι' αυτό και στο πλαίσιο του παρόντος διαγωνισμού υποβάλλουμε την παρούσα διευκρινιστική υπεύθυνη δήλωση, στην οποία αναφέρουμε όλες τις αποφάσεις αποκλεισμού μας από προγενέστερες διαγωνιστικές διαδικασίες. Ομοίως κρίθηκε, ότι όφειλε να δηλώσει όλα τα ανωτέρω στην ... με την 980/2023 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, αλλά διαπιστώθηκαν και πάλι ελλείψεις στη δήλωσή της (υπ' αρ. 1616/2022 απόφαση ΕΑΔΗΣΥ, για διαγωνισμό της ...κατά της οποίας η εταιρία μας έχει ασκήσει την ΑΚ2140/2022 αίτηση ακύρωσης ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών)[...].

17. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, λαμβάνοντας υπόψη : 1) τη ρύθμιση της διάταξης του άρθρου 2.2.3.4. ζ' της εν λόγω διακήρυξης, που αντιστοιχεί στην περίπτωση ζ' της παρ. 4 του άρ. 73 του Ν. 4412/2016 όπως ισχύει και συνιστά, με την υιοθέτησή της, υποχρεωτικό λόγο αποκλεισμού από τον επίμαχο διαγωνισμό σε περίπτωση διαπίστωσης σοβαρής εκ προθέσεως απατηλής δήλωσης/απόκρυψης πληροφοριών απαιτούμενων για την εξακρίβωση της απουσίας λόγων αποκλεισμού εκ μέρους του συμμετέχοντος, 2) το περιεχόμενο του συγκεκριμένου, σχετικού ερωτήματος του ΕΕΕΣ, που αποτελεί αναπόσπαστο παράρτημα της διακήρυξης, («ο οικονομικός φορέας επιβεβαιώνει ότι: α) έχει κριθεί ένοχος σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την

παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, β) έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές, γ.».), η απάντηση στο οποίο θα ήταν άτοπο να ερμηνευθεί ως αφορώσα την τρέχουσα και μόνο διαγωνιστική διαδικασία (ΔΕφΘ 126/2021), 3) τη βαρύνουσα θέση, που επέχει το ΕΕΕΣ για τη λειτουργία του θεσμού της προαπόδειξης, σε συνδυασμό με τους όρους 2.2.2.3. και 3.2 της διακήρυξης περί των συνεπειών της υποβολής ανακριβούς ΕΕΕΣ καθώς και τη δυνατότητα υποβολής Συνοδευτικής Διευκρινιστικής αυτού δήλωσης, 4) ότι, όπως έχει κριθεί (ΕΑ ΣτΕ 40/2019), η απάντηση οικονομικού φορέα σε ερώτημα του ΕΕΕΣ αναφορικά με το Μέρος III («Λόγοι αποκλεισμού») Τμήμα Γ αφορά σε δήλωση πραγματικού γεγονότος και μόνον και δεν είναι αντικείμενο ερωτήματος η εκ μέρους του διαγωνιζομένου φορέα δήλωση, αν συντρέχει στο πρόσωπό του λόγος αποκλεισμού εξαιτίας του πραγματικού αυτού γεγονότος, 5) τον σκοπό θέσπισης των λόγων αποκλεισμού, που συνίσταται στην πληρέστερη δυνατή ενημέρωση της αναθέτουσας αρχής περί της προηγούμενης συμπεριφοράς των συμμετεχόντων, στην οποία συμπεριλαμβάνεται και η συμπεριφορά τους σε προηγούμενες διαγωνιστικές διαδικασίες, ο επίμαχος, αναχθείς από τη διακήρυξη σε αυτοτελή, λόγος αποκλεισμού αφορά ψευδείς/απατηλές δηλώσεις/αποκρύψεις εκ μέρους του συμμετέχοντος, οι οποίες έλαβαν χώρα είτε στον τρέχοντα διαγωνισμό είτε σε προηγούμενους διαγωνισμούς (ΔΕφΑθηνών Α 614/2022, σκ. 14). Ως εκ τούτου, οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να δηλώσουν στο προκείμενο ερώτημα του ΕΕΕΣ, που κατά τη διατύπωσή του αναφέρεται στο παρελθόν, εκείνα τα πραγματικά περιστατικά που έλαβαν χώρα στο πλαίσιο προηγούμενων διαγωνισμών, που μπορούν κατά τα βασικά χαρακτηριστικά τους να συγκροτήσουν τον οικείο λόγο αποκλεισμού περί ψευδούς δηλώσεως/αποκρύψεως, τέτοια δε πραγματικά στοιχεία αποτελούν προηγούμενες πράξεις αποκλεισμού έτερων αναθετουσών αρχών, εφόσον αυτές βασίστηκαν σε κρίση περί ψευδούς δήλωσης ή απόκρυψης πληροφοριών στο εκεί υποβληθέν ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ, ανεξαρτήτως αν η οικεία κρίση διατυπώθηκε πανηγυρικώς ως εμπίπτουσα στον οικείο λόγο αποκλεισμού ή όχι, και ανεξαρτήτως αν οι αποκρυβείσες εκεί

πληροφορίες αφορούσαν τον αυτό ή έτερο λόγο αποκλεισμού (ΔΕφΑθηνών Α614/2022, σκ. 14).

18. Επειδή, ανεξαρτήτως της νομικής εκτίμησης του προσφεύγοντος ή της δικής του πεποίθησης, αυτός όφειλε αφενός να απαντήσει θετικά στο οικείο ερώτημα του ΕΕΕΣ και αφετέρου να παραθέσει τις παραπάνω περιπτώσεις αποκλεισμού του ως πραγματικά περιστατικά, επεξηγώντας ενδεχομένως τους λόγους για τους οποίους κατά την κρίση του δεν συνιστούσε λόγο αποκλεισμού ή και εκθέτοντας τυχόν ληφθέντα εκ μέρους του σχετικά επανορθωτικά μέτρα προς άρση του λόγου αυτού αποκλεισμού. Άλλωστε, αφενός η εκτίμηση περί της αξιοπιστίας του δεν απόκειται στον ίδιο αλλά στην εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, ενώπιον της οποίας υποβάλλει προσφορά, και αφετέρου η άσκηση δικαστικής προσφυγής κατά της αποφάσεως απόρριψης προσφοράς, λόγω υπαγωγής σε μία από τις περιπτώσεις του αρ. 73 παρ. 4 Ν. 4412/2016, δεν εμποδίζει την αναθέτουσα αρχή, που προκηρύσσει νέο διαγωνισμό, να προβεί σε οποιαδήποτε αξιολόγηση κατά το στάδιο της επιλογής των διαγωνιζομένων σχετικά με την αξιοπιστία του οικονομικού φορέα (βλ. απόφαση ΔΕΕ της 19ης Ιουνίου 2019, Υπόθεση C 41/18, Meca Srl, ECLI:EU:C:2019:507, σκ. 28-32). Εάν δε ο προσφεύγων διατηρούσε αμφιβολίες, ως προς την έννοια των κρίσιμων όρων της διακήρυξης ή του επίμαχου ερωτήματος του ΕΕΕΣ, όπως στην προσφυγή του ισχυρίζεται, είχε τη δυνατότητα να ζητήσει διευκρινίσεις κατά το άρθρο 2.1.3 της διακήρυξης ή, εάν διαφωνούσε με τους όρους αυτούς και φρονούσε ότι του προκαλούν βλάβη, να προσβάλει τη διακήρυξη, ενέργειες στις οποίες δεν προέβη, μολονότι γνώριζε εκ των προτέρων τόσο το περιεχόμενο της διακήρυξης και του συμπεριλαμβανομένου σε αυτήν ΕΕΕΣ, όσο και τις πράξεις αποκλεισμού της και την αιτία τους σε προηγούμενες διαγωνιστικές διαδικασίες. Αλυσιτελώς, επομένως, αυτός ισχυρίζεται ότι η ανωτέρω διάταξη της διακήρυξης, όπως και το οικείο πεδίο του ΕΕΕΣ είναι αμφίσημα. Εν προκειμένω, ο προσφεύγων, όπως βάσιμα ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, δεν απάντησε θετικά στο ΕΕΕΣ αναφορικά με την ύπαρξη περιπτώσεων αποκλεισμού από προηγούμενες διαδικασίες, τους λόγους αυτών και τα μέτρα που έλαβε, αλλά το έπραξε με τη συνοδευτική του ΕΕΕΣ υπεύθυνη δήλωση, η οποία ωστόσο, ρητώς κατά τη διακήρυξη, έχει τεθεί χάριν διευκρινίσεων και

όχι προς υποκατάσταση των υποχρεωτικά συμπληρούμενων πεδίων του ΕΕΕΣ, όπως είναι το ανωτέρω που αφορά τους λόγους υποχρεωτικού αποκλεισμού. Άλλωστε, κατά ρητή απαίτηση του άρθρου 2.2.9.1 της διακήρυξης (βλ. ανωτέρω σκ.11), *«ο οικονομικός φορέας φέρει την ειδική υποχρέωση να δηλώσει, μέσω του ΕΕΕΣ, την κατάστασή του σε σχέση με τους λόγους που προβλέπονται στο άρθρο 73 του ν. 4412/2016 και παραγράφου 2.2.3 της παρούσης και ταυτόχρονα να επικαλεσθεί και τυχόν ληφθέντα μέτρα προς αποκατάσταση της αξιοπιστίας του»*. Περαιτέρω, ο προσφεύγων κατά την υποβολή της προσφοράς του απέκρυψε από την αναθέτουσα αρχή, ότι είχε οριστικά αποκλεισθεί από διαγωνισμό του ... λόγω ανακριβών δηλώσεων στο ΕΕΕΣ μετά την έκδοση απόφασης του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών (βλ. απόψεις σελ. 6-7: *«Ωστόσο, από τον έλεγχο του φακέλου κατόπιν και των διευκρινίσεων, αποδείχθηκε ότι η 476/2023 απορριπτική της αίτησης της προσφεύγουσας απόφαση του Διοικητικού Πρωτοδικείου Αθηνών είχε δημοσιευτεί την 10.03.23, ήτοι σε ημερομηνία προηγούμενη της υπογραφής του ΕΕΕΣ, αλλά και της συμπληρωματικής αυτού υπεύθυνης δήλωσης και, ως εκ τούτου, η αναφορά της στην υπεύθυνη δήλωση οψιγενών μεταβολών δεν αίρει την πλημμέλεια της μη αναφοράς της στην συμπληρωματική υπεύθυνη δήλωση, αλλά και της αρνητικής απάντησης στο επίμαχο πεδίο του ΕΕΕΣ»*). Περαιτέρω, από την προσβαλλομένη σε συνδυασμό με τις απόψεις, που συνιστούν συμπληρωματική αιτιολογία, προκύπτει ότι, σε αντίθεση με όσα ισχυρίζεται ο προσφεύγων, η προσφορά του αποκλείστηκε λόγω της απόκρυψης πληροφοριών σχετικά με την ύπαρξη λόγων αποκλεισμού τόσο στην υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία όσο και επανειλημμένως σε προηγούμενες διαδικασίες, οι οποίες σχετικά μνημονεύονται προς αιτιολόγηση της προσβαλλομένης. Συνεπώς, η αναθέτουσα αρχή, λαμβάνοντας υπόψη τα πραγματικά περιστατικά της υπό κρίση υπόθεσης, τα οποία υπήγαγε στη ρύθμιση του άρθρου 2.2.3.4 ζ' της διακήρυξης, έκρινε με ειδικά αιτιολογημένη απόφαση ότι η περίπτωση του προσφεύγοντος εμπίπτει σε αυτήν, καθώς στοιχειοθετούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής της, αποκλείοντας την προσφορά του. Σημειώνεται, ότι ο ίδιος ο προσφεύγων δεν αρνείται, ότι έχει αποκλεισθεί λόγω ψευδών δηλώσεων σε άλλες διαδικασίες, αλλά ισχυρίζεται ότι στη συγκεκριμένη περίπτωση, σε αντίθεση με εκείνες που δεν το είχε

δηλώσει με το ΕΕΕΣ του, το δήλωσε στη συνοδευτική δήλωση (βλ. σελ. 29 της προσφυγής: « οι περιπτώσεις των δικαστικών αποφάσεων αποκλεισμού της εταιρίας μας από άλλες διαγωνιστικές διαδικασίες λόγω ψευδούς δήλωσης, είναι ουσιωδώς διαφορετικές, διότι σε εκείνες τις περιπτώσεις η εταιρία μας δεν είχε υποβάλει συμπληρωματική δήλωση, στην οποία να δηλώνει όλους τους προγενέστερους αποκλεισμούς της, όπως έπραξε[...]). Επομένως, ο λόγος της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

19. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η προσφυγή πρέπει να απορριφθεί. Ωστε πρέπει να καταπέσει το καταβληθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 18-10-2023 και εκδόθηκε στις 6-11-2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΕΛΕΝΗ ΣΒΟΛΟΠΟΥΛΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΔΕΣΠΟΙΝΑ ΚΥΡΙΑΖΗ