

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
2ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 15 Δεκεμβρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Τόλης, Πρόεδρος, Χρήστος Σώκος, Εισηγητής και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να αποφασίσει σχετικά με την από 05.06.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) 802/06.06.2022 προδικαστική προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...» και διακριτικό τίτλο «...», όπως νομίμως εκπροσωπείται.

κατά του «... ..», όπως νομίμως εκπροσωπείται [εφεξής η αναθέτουσα αρχή].

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «..» με διακριτικό τίτλο «....»», όπως νομίμως εκπροσωπείται και κατέθεσε την από 15.06.2022 παρέμβασή της.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η υπ' αριθμ. .../25-5-2022 απόφαση της οικονομικής επιτροπής της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος που αποδέχτηκε την προσφορά της παρεμβαίνουσας και την ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο του διαγωνισμού.

Με την παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της υπό κρίση προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Χρήστο Σώκο

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε κατ' άρθρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρθρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αριθμ. ... ποσού 11.572,70 €.

2. Επειδή, στις 19-4-2022 αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ λαμβάνοντας αριθμό ...

Αριθμός απόφασης: Σ1775/2022

2022-04-19 η διακήρυξη ανοικτής διαδικασίας της αναθέτουσας αρχής μέσω ΕΣΗΔΗΣ για την επιλογή αναδόχου κατασκευής του έργου: «ΠΑΡΕΜΒΑΣΕΙΣ ΑΝΑΒΑΘΜΙΣΗΣ ΔΗΜΟΣΙΟΥ ΧΩΡΟΥ ΓΙΑ ΤΗ» εκτιμώμενης αξίας 2.314.516,13 Ευρώ (πλέον Φ.Π.Α.24%). Σύμφωνα με το άρθρο 11.3 της διακήρυξης το έργο αφορά στην ανάπλαση του τμήματος της που βρίσκεται ανάμεσα στις οδούς και ..., συνολικού μήκους 655,00 μ. περίπου. Ο προϋπολογισμός δημοπράτησης του έργου ανέρχεται στο ποσό των 2.870.000,00 ευρώ.

3. Επειδή, με την προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. 190/2022 απόφαση της οικονομικής επιτροπής της αναθέτουσας αρχής αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση του από 20-05-2022 1ου πρακτικού ηλεκτρονικής αποσφράγισης και αξιολόγησης προσφορών της επιτροπής διαγωνισμού και η ανάθεση της σύμβασης στην παρεμβαίνουσα με ποσοστό μείσης έκπτωσης 28,31 % και με ποσό σύμβασης 1.659.322,07 € χωρίς το ΦΠΑ.

4. Επειδή, κατά της ως άνω υπ' αριθμ. 190/2022 απόφασης, της οποίας πλήρη γνώση έλαβαν ηλεκτρονικά μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ οι προσφέροντες στις 26.05.2022 ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή, εμπρόθεσμα στις 05.06.2022, με κατάθεση μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017 και κοινοποιήθηκε αυθημερόν από την προσφεύγουσα στην ΕΑΔΗΣΥ, σύμφωνα με τα οριζόμενα στις διατάξεις των άρθρων 361 παρ. 1 και 362 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 4 παρ. 1 εδ. α και 8 παρ. 2 του ΠΔ 39/2017.

5. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή, κοινοποίησε στις 05.06.2022 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος ενδέχεται να θίγεται από την αποδοχή της και απέστειλε στην ΕΑΔΗΣΥ τις υπ' αριθμ. 12753/14.06.2022 απόψεις της σχετικά με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, τις οποίες απόψεις κοινοποίησε στους συμμετέχοντες αυθημερόν, ζητώντας παράλληλα την απόρριψή της, ενώ προς αντίκρουση μέρους αυτών η παρεμβαίνουσα υπέβαλε νομίμως και παραδεκτώς στις 20.06.2022, ημέρα Δευτέρα, το με ίδια ημερομηνία υπόμνημά της. Οι υπ' αριθμ.13107/17.06.2022 απόψεις της αναθέτουσας αρχής επί της ασηθείσας παρέμβασης δεν λαμβάνονται υπόψη ως απαραδέκτως ασηθείσες.

6. Επειδή, εν γένει παραδεκτώς και εμπροθέσμως, σύμφωνα με τις διατάξεις

Αριθμός απόφασης: Σ1775/2022

του άρθρου 362 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του Π.Δ.39/2017 παρεμβαίνει η εταιρεία «...», καθόσον η υπό κρίση προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στην παρεμβαίνουσα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 05.06.2022, οπότε και εκκινεί η σχετική 10ήμερη προθεσμία προς άσκηση παρέμβασης και η εν λόγω παρέμβαση ασκήθηκε στις 15.06.2022, με κατάθεση μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, η παρεμβαίνουσα, δε, έχει προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβει για τη διατήρηση του κύρους του προσβαλλόμενου διαγωνισμού, δεδομένου ότι έχει αναδειχθεί μειοδότης του διαγωνισμού με παραδεκτή προσφορά.

7. Επειδή, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή απορρίφθηκε σιωπηρά από το κρίνον Κλιμάκιο της ΕΑΔΗΣΥ.

8. Επειδή, η ως άνω σιωπηρή απόρριψη της ΕΑΔΗΣΥ ακυρώθηκε με την υπ. αριθμ. 538/2022 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Θεσσαλονίκης. Κατόπιν τούτου η υπόθεση αναπέμφθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ προκειμένου να ασκήσει εκ νέου την αρμοδιότητά της και να προβεί σε κρίση των αιτιάσεων της προδικαστικής προσφυγής.

9. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣΤΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ VI Τμήμα Πράξεις 78/2007, 19/2005, 31/2003 κ.λπ.), όσο και τους διαγωνιζόμενους. 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 (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ), αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά अपαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Επειδή, κατά την ερμηνεία των όρων κάθε διακήρυξης ο ερμηνευτής του δικαίου πρέπει να αναζητεί το πραγματικό νόημα των ενσωματωμένων σε αυτή κανόνων με αφετηρία τη λεκτική, ήτοι γραμματική διατύπωσή τους (γραμματική ερμηνευτική μέθοδος).

10. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής της ισχυρίζεται ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας πρέπει να απορριφθεί διότι κατά παράβαση του άρθρου 3.1 της διακήρυξης όλα τα έγγραφα της προσφοράς της, ήτοι το ΕΕΕΣ, ο υποφάκελος δικαιολογητικών συμμετοχής και

Αριθμός απόφασης: Σ1775/2022

το έντυπο οικονομικής προσφοράς, έχουν μεν υπογραφεί ηλεκτρονικά, αλλά η ηλεκτρονική υπογραφή που έχει τεθεί δεν υποστηρίζεται από αναγνωρισμένο (εγκεκριμένο) πιστοποιητικό. Επομένως, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, η ημερομηνία υπογραφής των εγγράφων της προσφοράς της παρεμβαίνουσας στις 16-5-2022 δεν είχε έγκυρο ψηφιακό πιστοποιητικό όπως απαιτούνταν από τον νόμο και το άρθρο 3.1 της διακήρυξης και γι' αυτό πρέπει να απορριφθεί.

11. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα σχετικά με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής: Σε όλα τα υποβληθέντα έγγραφα από την παρεμβαίνουσα επιλέγοντας με το ποντίκι του υπολογιστή την ψηφιακή υπογραφή εμφανίζεται το μήνυμα «Signature Validation Status Signature validity is UNKNOWN. -The document has not been modified since the signature was applied. -The signer's identity was valid when it was issued, but no revocation checks could be made to validate the identity at this time.» Από το ανωτέρω μήνυμα προκύπτει ότι η ψηφιακή υπογραφή της παρεμβαίνουσας ήταν έγκυρη κατά τον χρόνο έκδοσης του εγγράφου και ο αντίθετος ισχυρισμός της προσφεύγουσας και της αναθέτουσας αρχής ότι εμφανίζεται η ένδειξη «invalid», δηλαδή μη έγκυρης ψηφιακής υπογραφής, είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί. Επομένως συνάγεται ότι κατά τον χρόνο που τέθηκε η υπογραφή της παρεμβαίνουσας στις 16.05.2022 επί των υποβληθέντων εγγράφων, αυτή ήταν έγκυρη και είχε όλα τα χαρακτηριστικά της «εγκεκριμένης ηλεκτρονικής υπογραφής». Η υπογραφή αυτή τέθηκε εντός του χρονικού διαστήματος ισχύος της (μεταξύ των ημερομηνιών 09.06.2021 και 10.06.2022) και ως εκ τούτου πληρούσε τους σχετικούς όρους της διακήρυξης τη στιγμή που τέθηκε. Κατόπιν των ανωτέρω συνάγεται ότι ο πρώτος λόγος της υπό κρίση προσφυγής είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

12. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας πρέπει να απορριφθεί διότι στο πεδίο του ΕΕΕΣ που ορίζει: «Ο Ο.Φ. είναι εγγεγραμμένος σε Εθνικό Σύστημα (Προ)επιλογής», η παρεμβαίνουσα απάντησε «ΟΧΙ», κατά παράβαση του άρθρου 22.1 και των άρθρων 22.Β, 22.Δ της διακήρυξης.

13. Επειδή, ύστερα από τη μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα σχετικά με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προσφυγής: Το άρθρο 22.Β. της διακήρυξης ορίζει ότι: «(...) *Ειδικά οι*

Αριθμός απόφασης: Σ1775/2022

προσφέροντες που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων (Μ.Ε.ΕΠ.) για το χρονικό διάστημα που εξακολουθούν να ισχύουν οι μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 65 του π.δ. 71/2019 ή στο Μητρώο Εργοληπτικών Επιχειρήσεων Δημόσιων Έργων (ΜΗ.Ε.Ε.Δ.Ε.), από την έναρξη ισχύος του τελευταίου ή στα Μητρώα Περιφερειακών Ενοτήτων 130, ανά περίπτωση, στην κατηγορία/-εις έργου του άρθρου 21 της παρούσας.». Το άρθρο 21 της διακήρυξης ορίζει ότι δικαίωμα συμμετοχής στην διαγωνιστική διαδικασία έχουν «φυσικά ή νομικά πρόσωπα, ή ενώσεις αυτών που δραστηριοποιούνται στην κατηγορίες έργου Οικοδομικά και Ηλεκτρομηχανολογικά». Επίσης, το άρθρο 22.Δ. (περί τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας) ορίζει ότι: «Οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς που δραστηριοποιούνται στην κατηγορία «...» πρέπει να έχουν τεχνική και επαγγελματική ικανότητα όπως ορίζεται από το άρθρο 52 παρ. 4 του Π.Δ. 71/2019. Οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς που δραστηριοποιούνται στην κατηγορία «...» πρέπει να έχουν τεχνική και επαγγελματική ικανότητα όπως ορίζεται από το άρθρο 52 παρ. 2 του Π.Δ. 71/2019. Επισημαίνεται ότι λόγω των οριζόμενων στις μεταβατικές διατάξεις (άρθρο 65 παρ. 6) του Π.Δ. 71/2019, στο διαγωνισμό γίνονται δεκτοί και συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς εγγεγραμμένοι στο ΜΕΕΠ εφόσον πληρούν τις προϋποθέσεις του άρθρου 100 του Ν. 3669/2008 στην κατηγορία «...» και «...». Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 23.1 οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους (ως δικαιολογητικό συμμετοχής) το ΕΕΕΣ, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 79 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, με το οποίο προαποδεικτικώς επιβεβαιώνουν ότι πληρούν τα κριτήρια επιλογής, μεταξύ των οποίων και αυτά των άρθρων 22.Β. και 22.Δ. Στο μέρος IV του ΕΕΕΣ του διαγωνισμού με τίτλο «Κριτήρια Επιλογής» υπάρχει ερώτημα σχετικό με τα κριτήρια επιλογής των άρθρων 22.Β. και 22.Δ. της διακήρυξης, εν σχέσει με την εγγραφή των οικονομικών φορέων στο ΜΕΕΠ στις κατηγορίες έργου οικοδομικά και ηλεκτρομηχανολογικών και αντιστοίχως με την τεχνική και επαγγελματική τους ικανότητα. Ειδικότερα στην ερώτηση: «Γενική ένδειξη για όλα τα κριτήρια επιλογής: Όσον αφορά τα κριτήρια επιλογής (ενότητα α ή ενότητες Α έως Δ του παρόντος μέρους), ο οικονομικός φορέας δηλώνει ότι: Πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής», η παρεμβαίνουσα απάντησε «ΝΑΙ». Επομένως, η παρεμβαίνουσα δήλωσε νομίμως ότι πληροί το σύνολο των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής. Στο μέρος II

Αριθμός απόφασης: Σ1775/2022

του ΕΕΕΣ και στο ερώτημα «Ο ΟΦ είναι εγγεγραμμένος σε Εθνικό Σύστημα (Προ)Επιλογής;» η παρεμβαίνουσα απάντησε «ΟΧΙ» διότι δεν είναι εγγεγραμμένη στο εθνικό σύστημα προεπιλογής. Η προσφεύγουσα αβάσιμα ισχυρίζεται ότι το ερώτημα αυτό αφορά στην πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής και ειδικά των άρθρων 22.Β και 22.Δ της διακήρυξης, αφού η πλήρωση των εν λόγω κριτηρίων καλύπτεται με το αντίστοιχο ερώτημα του ΕΕΕΣ όπως εκτέθηκε στην αρχή της παρούσας σκέψης. Το ερώτημα του μέρους ΙΙ του ΕΕΕΣ αφορά αποκλειστικά την εγγραφή του οικονομικού φορέα στο ΜΕΕΠ και η αρνητική απάντηση επ' αυτού από την προσφεύγουσα δεν μπορεί να οδηγήσει στον αποκλεισμό της, αφού η εγγραφή στο ΜΕΕΠ χωρίς ενημερότητα πτυχίου δεν θεωρείται ως επίσημο μητρώο/κατάλογος και η ενημερότητα πτυχίου δεν χορηγείται σε εργοληπτικές επιχειρήσεις κατώτερες της 3ης τάξης σύμφωνα με την ΥΑ Δ15/οικ/15658/2013 (ΦΕΚ Β΄ 2300). Κατόπιν των ανωτέρω συνάγεται ότι ο δεύτερος λόγος είναι αβάσιμος και πρέπει να απορριφθεί.

14. Επειδή, με τον τρίτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας πρέπει να απορριφθεί κατά παράβαση των άρθρων 22.Γ. και 23.1 της διακήρυξης διότι δεν δήλωσε το ανεκτέλεστο υπόλοιπο εργολαβικών της συμβάσεων, παρά τη ρητή απαίτηση της διακήρυξης και δεν συνυπέβαλε με το ΕΕΕΣ της κάποια συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση που να αναφέρει το ανεκτέλεστο υπόλοιπο, παρά το γεγονός ότι είχε δυνατότητα υποβολής τέτοιας δήλωσης.

15. Επειδή, ύστερα από τη μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα σχετικά με τον τρίτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής: Το άρθρο 22.Γ της διακήρυξης σχετικά με την χρηματοοικονομική επάρκεια ορίζει τα εξής: *«Κάθε οικονομικός φορέας πρέπει να διαθέτει: «Ο μέσος ετήσιος κύκλος εργασιών κατά την τελευταία τριετία πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών να είναι τουλάχιστον ίσος με το 50% του προϋπολογισμού της προκηρυσσόμενης σύμβασης χωρίς τον ΦΠΑ. Σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, οι παραπάνω ελάχιστες απαιτήσεις καλύπτονται αθροιστικά από τα μέλη της ένωσης. Σε περίπτωση που ο υποψήφιος δραστηριοποιείται για χρονικό διάστημα μικρότερο των τριών διαχειριστικών χρήσεων, τότε ο μέσος ετήσιος κύκλος εργασιών για όσες διαχειριστικές χρήσεις δραστηριοποιείται πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών, θα πρέπει να είναι τουλάχιστον ίσος του 50% του*

Αριθμός απόφασης: Σ1775/2022

προϋπολογισμού της συγκεκριμένης σύμβασης. Σε περίπτωση ένωσης/ κοινοπραξίας η παραπάνω προϋπόθεση μπορεί να καλύπτεται αθροιστικά από όλα τα μέλη της ένωσης/ κοινοπραξίας. Η ζητούμενη ικανότητα δεν επηρεάζεται από το ποσοστό συμμετοχής του κάθε φορέα στην ένωση/ κοινοπραξία. Ο υποψήφιος Ανάδοχος, σύμφωνα με την περί εταιρειών νομοθεσία της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος, υποβάλλει Ισολογισμούς διαχειριστικών χρήσεων, σε περίπτωση που υποχρεούται στην έκδοση Ισολογισμών ή Δήλωση του συνολικού ύψους του ετήσιου κύκλου εργασιών, σε περίπτωση που δεν υποχρεούται στην έκδοση Ισολογισμών». Όσον αφορά λοιπόν την απόδειξη του κριτηρίου ποιοτικής επιλογής της χρηματοοικονομικής επάρκειας αυτή γίνεται κατά το στάδιο υποβολής προσφοράς με δήλωση στο ΕΕΕΣ, σύμφωνα με το άρθρο 23 της διακήρυξης και όσον αφορά τα αποδεικτικά έγγραφα αυτά κατατίθενται από τον προσωρινό ανάδοχο σύμφωνα με το άρθρο 23.5 της διακήρυξης. Εν προκειμένω η παρεμβαίνουσα στο υποβληθέν ΕΕΕΣ της στην ερώτηση: «Γενική ένδειξη για όλα τα κριτήρια επιλογής: Όσον αφορά τα κριτήρια επιλογής (ενότητα α ή ενότητες Α έως Δ του παρόντος μέρους), ο οικονομικός φορέας δηλώνει ότι: Πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής», απάντησε «ΝΑΙ». Η προσφεύγουσα αβάσιμα ισχυρίζεται ότι υπήρχε υποχρέωση προσκόμισης συνοδευτικής υπεύθυνης δήλωσης διότι το ειδικά διαμορφωμένο ΕΕΕΣ από την αναθέτουσα αρχή δεν συμπεριλάμβανε κάποιο άλλο πεδίο για συμπλήρωση, ούτε είχε αναφορά για προσκόμιση υπεύθυνης δήλωσης, όπως επίσης και η διακήρυξη, με αποτέλεσμα η θετική απάντηση να καλύπτει τα απαραίτητα κριτήρια ποιοτικής επιλογής. Ως εκ τούτου η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι σύμφωνη με τις απαιτήσεις της διακήρυξης και ο υπό κρίση τρίτος λόγος πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

16. Επειδή, με τον τέταρτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας πρέπει να απορριφθεί διότι δεν τηρήθηκε η διαδικασία ελέγχου της επάρκειας ή μη των ληφθέντων επανορθωτικών μέτρων από την επιτροπή του άρθρου 22.Α.8 της διακήρυξης και του άρθρου 73 παρ. 8 του ν. 4412/2016. Ειδικότερα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα στο μέρος ΙΙΙ. Γ. του ΕΕΕΣ της στο πεδίο «Ένοχος σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος. Έχει διαπράξει ο οικονομικός φορέας σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα;» Απάντησε «Ναι», δίνοντας στην συνέχεια περισσότερες πληροφορίες και περιγράφοντας τα μέτρα αυτοκάθαρσης που

Αριθμός απόφασης: Σ1775/2022

έλαβε. Ομοίως, στο πεδίο «Πρώρη καταγγελία, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις. Έχει υποστεί ο οικονομικός φορέας πρώρη καταγγελία προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης, ή επιβολή αποζημιώσεων ή άλλων παρόμοιων κυρώσεων σε σχέση με την εν λόγω προηγούμενη σύμβαση;» Απάντησε: «Ναι» δίνοντας στην συνέχεια περισσότερες πληροφορίες και περιγράφοντας τα μέτρα αυτοκάθαρσης που έλαβε. Συνεπώς, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας συντρέχουν δυνητικοί λόγοι αποκλεισμού από τον διαγωνισμό για την παρεμβαίνουσα και θα έπρεπε η αναθέτουσα αρχή να κρίνει την επάρκεια ή μη των επανορθωτικών μέτρων που έχει λάβει, πριν αποδεχτεί την προσφορά της με την προσβαλλόμενη απόφαση, και μάλιστα μετά από σύμφωνη γνώμη της επιτροπής του άρθρου 73 παρ. 8.

17. Επειδή, ύστερα από τη μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης προκύπτουν τα ακόλουθα σχετικά με τον τέταρτο λόγο της υπό κρίση προσφυγής: Το άρθρο 73 Ν. 4412/2016 παρ. 7 ορίζει ότι *«Οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας εμπíπτει σε μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται στην παρ. 1 και στην παρ. 4, εκτός από την περ. β' αυτής, μπορεί να προσκομίζει στοιχεία, προκειμένου να αποδείξει ότι τα μέτρα που έλαβε επαρκούν για να αποδείξουν την αξιοπιστία του, παρότι συντρέχει ο σχετικός λόγος αποκλεισμού. Εάν τα στοιχεία κριθούν επαρκή, ο εν λόγω οικονομικός φορέας δεν αποκλείεται από τη διαδικασία σύναψης σύμβασης.»*. Οι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται να παράσχουν όλες τις αναγκαίες πληροφορίες, δηλώνοντας τα σχετικά πραγματικά γεγονότα και στοιχεία που εμπíπτουν στους λόγους αποκλεισμού, προκειμένου η αναθέτουσα αρχή να διαπιστώσει εν τέλει, αν συντρέχει ή όχι λόγος αποκλεισμού τους από την τρέχουσα διαγωνιστική διαδικασία. Εν προκειμένω η παρεμβαίνουσα στο μέρος III.Γ του ΕΕΕΣ της στο ερώτημα *«Έχει διαπράξει ο οικονομικός φορέας σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα;»* απάντησε *«ΝΑΙ»* και περιέγραψε τα μέτρα αυτοκάθαρσης που έλαβε λεπτομερώς. Η δήλωση αυτή αφορά την παράθεση των πραγματικών περιστατικών ώστε η αναθέτουσα αρχή να κρίνει αν συντρέχει λόγος αποκλεισμού και σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί ως παραδοχή κάποιου λόγου αποκλεισμού. Έτσι, η αναθέτουσα αρχή αφού εξέτασε τα πραγματικά περιστατικά σχετικά με την έκπτωση της παρεμβαίνουσας από προηγούμενη σύμβαση, θεώρησε ότι δεν υφίσταται λόγος αποκλεισμού της. Ως

Αριθμός απόφασης: Σ1775/2022

εκ τούτου ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η αναθέτουσα αρχή διαπίστωσε την συνδρομή σε βάρος της παρεμβαίνουσας λόγων αποκλεισμού και παρέλειψε να κινήσει τη διαδικασία του άρθρου 73 παρ. 8 Ν. 4412/2016, είναι αβάσιμος στο σύνολό του. Επίσης αβάσιμος είναι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας σχετικά με την ελλιπή αιτιολογία της προσβαλλόμενης πράξης διότι η αναθέτουσα αρχή θα όφειλε ενδεχομένως να παραθέσει αναλυτικότερη αιτιολογία μόνον εάν κατέληγε στην συνδρομή των προτεινόμενων λόγων αποκλεισμού εις βάρος της παρεμβαίνουσας, όχι όμως και στην αντίθετη περίπτωση, όπως εν προκειμένω συμβαίνει. Εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι ο τέταρτος λόγος της υπό κρίση προσφυγής είναι επίσης αβάσιμος στο σύνολό του και πρέπει να απορριφθεί.

18. Επειδή, κατ' ακολουθία, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να γίνει δεκτή η παρέμβαση.

19. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρο 363 Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 15 Δεκεμβρίου 2022 και εκδόθηκε στις 16 Δεκεμβρίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΤΟΛΗΣ

ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ