

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 10-11-2023 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 2.10.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ 1499/2.10. 2023 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία: «..... Ανώνυμη Εταιρεία Παροχής Υπηρεσιών Υποστήριξης Εγκαταστάσεων» και τον διακριτικό τίτλο «.... Α.Ε.», στο εξής ο προσφεύγων, που εδρεύει στην, αρ., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της αναθέτουσας αρχής: «.... ..», στο εξής η «αναθέτουσα αρχή», που εδρεύει στην ..., οδός αρ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται και

Κατά του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία: «... Εταιρεία Ολοκληρωμένης διαχείρισης Κτηριακών εγκαταστάσεων Ανώνυμος Εταιρεία» και τον διακριτικό τίτλο «Γ.... Α.Ε.», στο εξής ο «παρεμβαίνων», που εδρεύει στην, οδός αριθ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την ανωτέρω προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της με αρ. πρωτ.: .../21-9-2023 απόφασης της αναθέτουσας αρχής, με την οποία) απόφασή της για την κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού στον προσφεύγοντα.

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της ανωτέρω προσφυγής έχει καταβληθεί το ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό, συνολικού ποσού 2.419,35 ευρώ.

2. Η προσφυγή ασκήθηκε εμπρόθεσμα στις 2-10-2023, δηλαδή εντός δεκαημέρου από την κοινοποίηση της προσβαλλομένης στον προσφεύγοντα (στις 21-09-2023) διά της ανάρτησής της στην λειτουργικότητα «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ. Σημειώνεται ότι η καταληκτική προθεσμία άσκησης της προσφυγής (1-10-2023) συνέπιπτε με ημέρα Κυριακή, δηλαδή κατά νόμον εξαιρετέα ημέρα και επομένως, παραδεκτά αυτή ασκήθηκε κατά την αμέσως επόμενη εργάσιμη ημέρα (Δευτέρα, 2-10-2023).

3. Ο προσφεύγων με πρόδηλο έννομο συμφέρον στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης, επικαλούμενος ζημία του από την ανάκληση της κατακυρωτικής απόφασης, καθώς ορίσθηκε ανάδοχος της υπηρεσίας και ευλόγως προσδοκά την ακύρωση της ανακληθείσας απόφασης και την ανάθεση της σύμβασης σε αυτόν.

4. Η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την ασκηθείσα προσφυγή στις 4-10-2023 στους ενδιαφερόμενους να ασκήσουν παρέμβαση.

5. Στις 16-10-2023 ο παρεμβαίνων άσκησε νόμιμα και εμπρόθεσμα παρέμβαση για την απόρριψη της ασκηθείσας προσφυγής, έχοντας προς τούτο πρόδηλο έννομο συμφέρον. Και τούτο, διότι, μετά την ανάκληση της κατακυρωτικής απόφασης και την επαναφορά της υπόθεσης στην αναθέτουσα αρχή, ευλόγως προσδοκά, ως ο επόμενος κατά σειρά μειοδοσίας οικονομικός φορέας, να αναδειχθεί ανάδοχος της υπηρεσίας. Σημειώνεται ότι η καταληκτική προθεσμία άσκησης της παρέμβασης συνέπιπτε με ημέρα Σάββατο (14-10-2023) και επομένως εμπρόθεσμα αυτή ασκήθηκε κατά την αμέσως επόμενη εργάσιμη ημέρα.

6. Με την 1804/2023 Πράξη της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου ορίστηκε ημερομηνία συζήτησης της προσφυγής και εισηγήτρια και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλλει τις απόψεις τις, τις οποίες υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 17-10-2023 και κοινοποίησε αυθημερόν σε κάθε ενδιαφερόμενο.

7. Ο προσφεύγων με τον μοναδικό λόγο της προσφυγής ισχυρίζεται ότι εσφαλμένως και με μη νόμιμη αιτιολογία η αναθέτουσα αρχή ανακάλεσε την απόφαση κατακύρωσης σε αυτόν του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Και

τούτο, διότι με την από 16/11/2021 (ΑΔΑ:) απόφαση του Αρχηγείου της Ελληνικής Αστυνομίας δεν του επιβλήθηκε ποινική ρήτρα, αλλά επήλθε συμφωνημένη έκπτωση επί της συμβατικής αξίας του συγκεκριμένου μηνός και ότι από παράλειψη και υπαιτιότητα της αναθέτουσας αρχής δεν παρασχέθηκε μέρος του αντικειμένου της σύμβασης. Όστε, δεν τέλεσε κάποιο επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο να ήταν υποχρεωμένος να δηλώσει στο ΕΕΕΣ. Επιπλέον, ισχυρίζεται ότι με την .../...-...-2023 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών κρίθηκε, ότι όφειλε να συμπεριλάβει στις επιβληθείσες ποινικές ρήτρες και την από 16/11/2021 ΑΔΑ: ...) απόφαση του Αρχηγείου Ελληνικής Αστυνομίας, ενώ είχε ήδη υποβάλει προσφορά την 10/11/2022 για τον διαγωνισμό του Πρωτοδικείου ..., ημερομηνία κατά την οποία θεωρούσε ότι δεν ήταν υποχρεωμένος να δηλώσει το επίμαχο γεγονός στο ΕΕΕΣ. Ακόμη, υποστηρίζει ότι η 884/2023 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ (2ο κλιμάκιο), με την οποία αποκλείστηκε από τον διαγωνισμό του Πανεπιστημίου ... επειδή δεν είχε συμπεριλάβει στο ΕΕΕΣ αυτή την έκπτωση του συμβατικού τιμήματος, εκδόθηκε την 12/06/2023, δηλαδή μεταγενέστερα της κατάθεσης της προσφοράς του στο Πρωτοδικείο ..., οπότε δεν είχε την υποχρέωση να δηλώσει το εν λόγω γεγονός στο ΕΕΕΣ. Σημειώνει δε ότι, ήδη την έχει προσβάλλει ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου και δεν έχει εκδοθεί ακόμη απόφαση.

8. Ο παρεμβαίνων αποκρούει τους ανωτέρω ισχυρισμούς, ισχυριζόμενος ότι οι ως άνω αιτιάσεις του προσφεύγοντος είναι ανακριβείς, εσφαλμένες και σκοπίμως παραπειστικές, ενώ είναι νόμιμη η απόφαση της αναθέτουσας αρχής για την απόρριψη της προσφοράς του προσφεύγοντος λόγω απόκρυψης – μη δήλωσης στο Ε.Ε.Ε.Σ. του, της με αριθμό πρωτ. 8045/8/521-λστ'/16-11-2021 (ΑΔΑ:) απόφασης του Αρχηγείου της Ελληνικής Αστυνομίας για την επιβολή σε αυτόν ποινής έκπτωσης επί της συμβατικής αξίας ποσού εβδομήντα ευρώ (70,00 €) πλέον Φ.Π.Α. 24 %, παρά το αδιαμφισβήτητο γεγονός ότι ο προσφεύγων γνώριζε την ως άνω επιβληθείσα κύρωση κατά την εκτέλεση άλλης δημόσιας σύμβασης 'ένα έτος πριν την υποβολή της προσφοράς του στον υπό κρίση διαγωνισμό (10/11/2022 ημερομηνία υποβολής προσφοράς της εταιρείας «... Α.Ε.»). Επίσης, παρέλειψε να δηλώσει και απέκρυψε, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών

προσωρινού αναδόχου (15/12/2022), πραγματικά περιστατικά που έλαβαν χώρα στο πλαίσιο προηγούμενων διαγωνισμών, που κατά τα βασικά χαρακτηριστικά τους συγκροτούν τον οικείο λόγο αποκλεισμού περί ψευδούς δηλώσεως/αποκρύψεως. Συγκεκριμένα, την με αριθμό 1725, 1726/2022 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., η οποία δημοσιεύθηκε την 30/11/2022, δηλαδή 15 ημέρες πριν την υποβολή των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου. Ακόμη, ο προσφεύγων παρέλειψε να δηλώσει στην αναθέτουσα αρχή, πριν τη σύναψη της σύμβασης, το μεταγενέστερο γεγονός της με αριθμό 884/2023 απόφασης της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. (12/06/2023 ημερομηνία δημοσίευσης απόφασης) περί αποκλεισμού της από άλλο δημόσιο διαγωνισμό λόγω υποβολής ψευδούς – ανακριβούς δηλώσεως – απόκρυψης στοιχείων.

9. Η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ισχυρίζεται ότι στις 16/11/2021, δηλαδή πριν την υποβολή της προσφοράς του στον υπό κρίση διαγωνισμό, επιβλήθηκε στον προσφεύγοντα μείωση του συμβατικού τιμήματος λόγω πλημμέλειας κατά την εκτέλεση δημόσιας σύμβασης, καθώς οι παρεχόμενες από αυτόν υπηρεσίες δεν ήταν οι προσήκουσες. Εξάλλου, όπως έχει ήδη επισημανθεί στο 43/21-09-2023 πρακτικό της Επιτροπής Διαχείρισης της Επιχορήγησης, για να στοιχειοθετηθεί λόγος αποκλεισμού ενός οικονομικού φορέα δεν απαιτείται η πλημμέλεια του τελευταίου να οδήγησε σε πρόωρη καταγγελία της σύμβασης, ούτε απαραίτητα να γεννήθηκε αποζημιωτική ευθύνη έναντι της αναθέτουσας, αλλά αρκεί και η επιβολή παρόμοιων οικονομικών κυρώσεων όπως η μείωση του συμβατικού τιμήματος. Επίσης, στις 30/11/2022 εκδόθηκαν οι με αρ. 1725, 1726/2022 αποφάσεις της ΕΑΔΗΣΥ με τις οποίες κρίθηκε ότι ο προσφεύγων έχει τελέσει επαγγελματικά παραπτώματα τα οποία συνιστούν λόγο αποκλεισμού του από διαγωνισμό του Υπουργείου Δικαιοσύνης. Στα συγκεκριμένα επαγγελματικά παραπτώματα συγκαταλέγεται και αυτό, που οδήγησε στην από 16/11/2021 απόφαση του Διευθυντή Διεύθυνσης Διαβατηρίων και Εγγράφων Ασφαλείας / Α.Ε.Α. Κατά των 1725, 1726/2022 αποφάσεων της ΕΑΔΗΣΥ, ο προσφεύγων κατέθεσε την από 14/12/2022 αίτηση ακύρωσης επί της οποίας εκδόθηκε η ΔΕΦΑΘ/2023 και με την οποία απορρίφθηκε η τελευταία. Κατά συνέπεια, ο προσφεύγων, τόσο κατά την κατάθεση της προσφοράς του προς το Πρωτοδικείο, δηλαδή στις 10/11/2022, όσο και κατά την κατάθεση των δικαιολογητικών

κατακύρωσης, δηλαδή στις 15/12/2022, γνώριζε για την τέλεση του συγκεκριμένου επαγγελματικού παραπτώματος καθώς και για την επιβολή κύρωσης εξαιτίας αυτού και απέκρυψε και το ίδιο το γεγονός και την επιβολή έκπτωσης του συμβατικού τιμήματος. Επίσης, κατά τον ίδιο ως άνω χρόνο και δη στις 15-12-2022 γνώριζε την έκδοση των υπ' αρ. 1725, 1726/2022 αποφάσεων της ΕΑΔΗΣΥ, με τις οποίες κρίθηκε ότι τα ίδια επαγγελματικά παραπτώματα συνιστούν λόγο αποκλεισμού του από έτερο διαγωνισμό. Τα ίδια ως άνω ισχύουν και για την απόρριψη του ισχυρισμού του προσφεύγοντος ότι η 884/2023 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ (2ο κλιμάκιο) με την οποία αποκλείστηκε από τον διαγωνισμό του Πανεπιστημίου ... επειδή δεν είχε συμπεριλάβει στο ΕΕΕΣ αυτή την έκπτωση του συμβατικού τιμήματος, εκδόθηκε την 12/06/2023, δηλαδή μεταγενέστερα της κατάθεσης της προσφοράς του στο Πρωτοδικείο ..., οπότε δεν είχε την υποχρέωση να δηλώσει το εν λόγω γεγονός στο ΕΕΕΣ. Με βάση τα ανωτέρω, η από 02-10-23 προδικαστική προσφυγή είναι στο σύνολό της απορριπτέα.

10. Σύμφωνα με το άρθρο 73 «Λόγοι αποκλεισμού» παρ. 4 και 6 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:[...]στ) εάν ο οικονομικός φορέας έχει επιδείξει σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης που είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις, 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[...] θ) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα, ότι ο οικονομικός φορέας έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του[...] 6. Σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της

διαδικασίας ανάθεσης, οι αναθέτουσες αρχές αποκλείουν έναν οικονομικό φορέα, όταν αποδεικνύεται ότι αυτός βρίσκεται λόγω πράξεων ή παραλείψεων αυτού είτε πριν είτε κατά τη διαδικασία, σε μία από τις περιπτώσεις των παρ. 1 και 2. Σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν οικονομικό φορέα, όταν αποδεικνύεται ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας βρίσκεται λόγω πράξεων ή παραλείψεων αυτού είτε πριν είτε κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ανάθεσης, σε μία από τις περιπτώσεις της παρ. 4.». Σύμφωνα, δε, με το άρθρο 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής – Οψιγενείς μεταβολές», ορίζεται επί λέξει το κάτωθι: «1. Το δικαίωμα συμμετοχής, καθώς και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται: α) Κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς με την υποβολή του ΕΕΕΣ, β) Κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80 και γ) κατά την εξέταση της υπεύθυνης δήλωσης, σύμφωνα με όσα ορίζονται στην περ. γ' της παρ. 3 του άρθρου 105, περί κατακύρωσης και σύναψης σύμβασης.»

11.Περαιτέρω, σύμφωνα με τη διακήρυξη:[...] «2.2.3.3. Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, προσφέρων οικονομικός φορέας σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις:[...](στ) εάν έχει επιδείξει σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιαστούς απαιτήσης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης που είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις, (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 2.2.6.2 της παρούσας[...] (θ) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα ότι έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του[...] Εάν στις ως άνω περιπτώσεις (α) έως (θ) η περίοδος αποκλεισμού δεν έχει καθοριστεί με αμετάκλητη απόφαση, αυτή

ανέρχεται σε τρία (3) έτη από την ημερομηνία έκδοσης πράξης που βεβαιώνει το σχετικό γεγονός», «2.2.3.4. Ο προσφέρων αποκλείεται σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας σύναψης της παρούσας σύμβασης, όταν αποδεικνύεται ότι βρίσκεται, λόγω πράξεων ή παραλείψεων του, είτε πριν είτε κατά τη διαδικασία, σε μία από τις ως άνω περιπτώσεις», «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, 2.2.7 και 2.2.8. 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 1.[...]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 την παράγραφο 2.2.3 της παρούσης και ταυτόχρονα να επικαλεσθεί και τυχόν ληφθέντα μέτρα προς αποκατάσταση της αξιοπιστίας του.».

12.Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς οφείλουν, επί ποινή αποκλεισμού, να υποβάλλουν στο φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής- τεχνικής προσφοράς τους το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.), το οποίο αποτελεί προαποδεικτικώς απόδειξη της πλήρωσης των σχετικών κριτηρίων επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6, 2.2.7 και 2.2.8. της διακήρυξης και, συγχρόνως απόδειξη, ότι δεν εμπίπτουν στους λόγους αποκλεισμού του άρθρου 2.2.3. της διακήρυξης. Με τους ανωτέρω όρους του άρθρου 2.2.3.3. περ. στ και ζ της διακήρυξης, η αναθέτουσα αρχή ανήγαγε τους δυνητικούς λόγους αποκλεισμού του άρθρου 73 παρ. 4 περ. στ' και ζ' του Ν. 4412/2016 σε υποχρεωτικούς, υπό την έννοια ότι, κατόπιν της ένταξής τους στο κανονιστικό

πλαίσιο του διαγωνισμού, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εξετάσει τη συνδρομή ή μη των προϋποθέσεων τους και να αποκλείσει οικονομικό φορέα στο πρόσωπο του οποίου διαπιστώνεται η συνδρομή τους (βλ. ΔΕφΑθ 681/2022, σκ. 8, ΔΕφΘεσ/νικης 359/2022, σκ. 6, πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 204/2019, σκ. 15). Η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού στο πρόσωπο του συμμετέχοντος οικονομικού φορέα κρίνεται κατά την υποβολή της προσφοράς του στο διαγωνισμό και κατά την υποβολή των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου του άρθρου 80 Ν. 4412/2016, όπως και κατά το στάδιο της σύναψης σύμβασης με τον οριστικό ανάδοχο του διαγωνισμού.

13.Ειδικότερα, για τη στοιχειοθέτηση του λόγου αποκλεισμού του άρθρου 73 παρ. 4 περ. στ' ν. 4412/2016, στο οποίο αντιστοιχεί ο προπαρατεθείς όρος της διακήρυξης του άρθρου 2.2.3.3. περ. στ', απαιτείται η σωρευτική συνδρομή των εξής προϋποθέσεων: α) η εκ μέρους του αναδόχου σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, και β) να έχει χωρήσει, ως αποτέλεσμα της ανωτέρω πλημμέλειας, πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις. Από τη γραμματική διατύπωση της διάταξης, προκύπτει ότι για τη συνδρομή του επίμαχου λόγου αποκλεισμού δεν απαιτείται σωρευτικά, αλλά διαζευκτικά, είτε σοβαρότητα, είτε επαναλαμβανόμενος χαρακτήρας των προηγούμενων συμβατικών παραβάσεων. Επιπροσθέτως, προκύπτει ότι η σοβαρότητα ή η επανάληψη της πλημμέλειας δεν απαιτείται να οδήγησε υποχρεωτικά σε καταγγελία της σύμβασης, αλλά αρκεί ακόμη και η επιβολή παρόμοιων κυρώσεων. Από την αναφορά δε του νόμου σε «αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις» προκύπτει σαφώς, ότι οι κυρώσεις μπορεί να έχουν αμιγώς οικονομικό χαρακτήρα, ακόμη και εάν δεν συνοδεύονται από πρόωρη λύση της σύμβασης. Έτσι, στην έννοια των παρόμοιων κυρώσεων, εμπίπτει, πέραν της έκπτωσης, και η επιβολή ποινικών ρητρών, προστίμων ή εκπτώσεων από την οφειλόμενη συμβατική αμοιβή (πρβλ. ΔΕφΑθ 1795/2022, ΑΕΠΠ 99/2022, σκ. 37, 1224/2021, σκ. 11, Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1725, 1726/2022). Περαιτέρω, η σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια του άρθρου 73, παρ. 4, περ. στ', του ν. 4412/2016 συνδέεται με ζητήματα αντισυμβατικής συμπεριφοράς κατά την εκτέλεση προηγούμενων συμβάσεων, ορίζοντας ότι ο

αποκλεισμός από τη συμμετοχή αποτελεί απότοκο προηγούμενων πλημμελειών, επαναλαμβανόμενων ή σοβαρών κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης αυτών, οι οποίες πλημμέλειες είχαν ως αποτέλεσμα την καταγγελία ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις. Κατά συνέπεια για την συνδρομή του επίμαχου λόγου αποκλεισμού δεν απαιτείται η σοβαρότητα της πλημμέλειας να οδήγησε υποχρεωτικώς σε καταγγελία της σύμβασης, αλλά αρκεί ακόμη και η επιβολή παρόμοιων κυρώσεων, όπως π.χ. η επιβολή ποινικών ρητρών, προστίμων ή εκπτώσεων από την οφειλόμενη συμβατική αμοιβή. Οι παραβάσεις αυτές σχετίζονται με την ελλιπή παροχή συμβατικών υπηρεσιών καθαριότητας, και επομένως, συνιστούν επαναλαμβανόμενες πλημμέλειες κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, που είχαν ως αποτέλεσμα την επιβολή κυρώσεων κατά της αναδόχου. Ως εκ τούτου, σύμφωνα με το άρθρο 73, παρ. 4, περ. στ του Ν. 4412/2016 και τον όρο 2.2.3.4 περ. στ' της διακήρυξης του διαγωνισμού, συνιστά υποχρέωση κάθε διαγωνιζόμενου να θέτει στη διάθεση της αναθέτουσας αρχής το σύνολο των πληροφοριών, που συνδέονται με λόγους αποκλεισμού, ενώ εναπόκειται στην ευχέρεια της τελευταίας η οριστική κρίση κατά πόσο πληρούνται οι προϋποθέσεις αποκλεισμού (βλ. ΕΑ ΣτΕ 40/2019). Η παράβαση της υποχρέωσης αυτής εκ μέρους του διαγωνιζόμενου επάγεται αυτοδικαίως την απόρριψη της προσφοράς του. Κατά συνέπεια η απόκρυψη πράξεων επιβολής κυρώσεων κατά την εκτέλεση άλλων συμβάσεων υπηρεσιών καθαριότητας αποτελεί λόγο αποκλεισμού βάσει του άρθρου 73 παρ. 4 περ. στ, ζ και η του ν. 4412/2016 και του όρου 2.2.3.3 περ. στ, ζ και η της διακήρυξης του παρόντος διαγωνισμού.

14. Επιπλέον, στον υπό κρίση διαγωνισμό, υφίσταται και η ρύθμιση της διάταξης 2.2.3.3. περ. ζ' της επίμαχης διακηρύξεως, που αντιστοιχεί στην περίπτωση ζ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016, και συνιστά, με την υιοθέτησή της, υποχρεωτικό λόγο αποκλεισμού από τον παρόντα διαγωνισμό σε περίπτωση διαπίστωσης σοβαρής ψευδούς δήλωσης/απόκρυψης πληροφοριών απαιτούμενων για την εξακρίβωση της απουσίας λόγων αποκλεισμού εκ μέρους του συμμετέχοντος.

15. Στη συγκεκριμένη περίπτωση, ο προσφεύγων, κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς του (10/11/2022) δεν δήλωσε στο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (Ε.Ε.Ε.Σ.) και δεν πληροφόρησε την αναθέτουσα αρχή για την κύρωση, που του είχε επιβληθεί στο πλαίσιο προηγούμενης σύμβασης, και συγκεκριμένα με την με αρ. πρωτ. 8045/8/521-λστ'/16-11-2021 (ΑΔΑ:) απόφαση του Διευθυντή της Διεύθυνσης Διαβατηρίων και Εγγράφων Ασφάλειας Τμήματος Εκτύπωσης και Ποιοτικού Ελέγχου του Αρχηγείου Ελληνικής Αστυνομίας, με την οποία επιβλήθηκε στον παρεμβαίνοντα ποινή έκπτωσης επί της συμβατικής αξίας που ανέρχεται στο ποσό των εβδομήντα ευρώ (70,00 €) πλέον Φ.Π.Α. 24 %. Αβασίμως, δε, ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται ότι στη συγκεκριμένη περίπτωση επήλθε συμφωνημένη έκπτωση επί της συμβατικής αξίας λόγω παράλειψης – υπαιτιότητας της αναθέτουσας αρχής (Διεύθυνση Διαβατηρίων και Εγγράφων Ασφάλειας του Αρχηγείου Ελληνικής Αστυνομίας). Και τούτο, διότι σύμφωνα με το από 16/11/2021 πρωτόκολλο προσωρινής παραλαβής δεν αναγνωρίζεται υπαιτιότητα της αναθέτουσας αρχής για την παράλειψη εκτέλεσης υπηρεσιών καθαριότητας. Αντιθέτως, η Επιτροπή Παραλαβής του Έργου καθαριότητας της Διεύθυνσης Διαβατηρίων και Εγγράφων Ασφάλειας Τμήματος Εκτύπωσης και Ποιοτικού Ελέγχου του Αρχηγείου Ελληνικής Αστυνομίας διαπίστωσε ότι ο προσφεύγων, κατά τις ημέρες από 25/10/2021 έως και 27/10/2021, όπως και την 29/10/2021, εκτέλεσε πλημμελώς τις υποχρεώσεις του στον 4ο όροφο της ως άνω Διεύθυνσης. Παραταύτα, ο προσφεύγων παρέλειψε να δηλώσει στο υποβληθέν Ε.Ε.Ε.Σ. του, στο ερώτημα για την «Πρώρη καταγγελία, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις κλπ» την ανωτέρω απόφαση και ορθώς η αναθέτουσα αρχή έκρινε απορριπτικά την προσφορά του από τη διαγωνιστική διαδικασία λόγω παράβασης του άρθρου 2.2.3.3. παρ. 4 περ. στ' και ζ' της διακήρυξης.

16. Περαιτέρω, όπως βάσιμα ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της, ο προσφεύγων μετά την υποβολή της προσφοράς του στον διαγωνισμό και πριν την υποβολή των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου (15/12/2022), είχε ήδη αποκλειστεί, δυνάμει της με αριθμό 1725, 1726/2022 αποφάσεως της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. που δημοσιεύθηκε στις 05/12/2022, (10 ημέρες πριν την υποβολή των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου), από τον

διαγωνισμό καθαριότητας του (αριθμ. πρωτ. .../16.06.2022 και υπ' αριθ. .../2022 Διακήρυξη) λόγω ψευδούς δήλωσης/απόκρυψης πραγματικών περιστατικών, που σχετίζονταν με την εκεί εξακρίβωση της απουσίας ή μη λόγων αποκλεισμού. Η εν λόγω απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. δεν ακυρώθηκε δικαστικώς, καθώς με τη με αριθμό .../2023 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, απορρίφθηκε αίτηση ακύρωσης της προσφεύγουσας εταιρείας και, ως εκ τούτου, επικυρώθηκε η απόφαση με αριθμό 1725, 1726/2022 Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. (ημερομηνία δημοσίευσης 15/02/2019). Συνεπώς, ο προσφεύγων όφειλε κατά την υποβολή των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου (15/12/2022) στον υπό κρίση διαγωνισμό, να παραθέσει την παραπάνω περίπτωση αποκλεισμού της, ως πραγματικό περιστατικό, επεξηγώντας ενδεχομένως τους λόγους για τους οποίους, κατά την κρίση του, δεν συνιστά λόγο αποκλεισμού, ή και εκθέτοντας τυχόν ληφθέντα εκ μέρους του σχετικά επανορθωτικά μέτρα. Κατά συνέπεια, νομίμως η Αναθέτουσα Αρχή, αφού διαπίστωσε ότι ο προσφεύγων προέβη σε ψευδή δήλωση και απόκρυψη κρίσιμων στοιχείων, που ενείχαν σοβαρό χαρακτήρα, όφειλε κατά δέσμια αρμοδιότητα σύμφωνα με τη διακήρυξη και τον νόμο να τον αποκλείσει (βλ. ΣΤΕ ΕΑ 40/2019, ΔεφΑΘ 614/2022). Σημειώνεται, προς απόρριψη των περί του αντιθέτου ισχυρισμών του προσφεύγοντος, ότι, όπως έχει κριθεί, η εκτίμηση περί της αξιοπιστίας του δεν απόκειται στον ίδιο, αλλά στην εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, ενώπιον της οποίας υποβάλλει προσφορά, και περαιτέρω η τυχόν 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).

17. Ακόμη, όπως ο προσφεύγων συνομολογεί με την προσφυγή του, με τη με αριθμό 884/2023 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., η οποία δημοσιεύθηκε την 12/06/2023, δηλαδή μετά την υποβολή των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου και προ της σύναψης της υπό ανάθεση σύμβασης, αποκλείστηκε από έναν ακόμη διαγωνισμό παροχής υπηρεσιών καθαριότητας, αυτόν του

Πανεπιστημίου ... με αριθμό διακήρυξης .../2021, λόγω υποβολής ψευδούς – ανακριβούς δηλώσεως (μη αναγραφή στο Ε.Ε.Ε.Σ. της προσφοράς της, της επίμαχης επιβληθείσας με αρ. πρωτ. .../8/521-λστ'/16-11-2021 (ΑΔΑ: ...) κύρωσης του Διευθυντή της Διεύθυνσης Διαβατηρίων και Εγγράφων Ασφάλειας Τμήματος Εκτύπωσης και Ποιοτικού Ελέγχου του Αρχηγείου Ελληνικής Αστυνομίας έκπτωσης επί της συμβατικής αξίας ποσού 70,00 € λόγω πλημμελούς εκτέλεσης υπηρεσιών καθαριότητας, καθώς και των λοιπών κυρώσεων που της έχουν επιβληθεί στο πλαίσιο προηγούμενων συμβάσεων). Η δε απόφαση 884/2023 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., όπως αναφέρει και ο προσφεύγων, δεν έχει ακυρωθεί δικαστικώς, καθώς εκκρεμεί η συζήτηση της υποβληθείσας αίτησης ακύρωσης και δεν έχει ανασταλεί η ισχύς της. Κατόπιν όλων των ανωτέρω, η αναθέτουσα αρχή νομίμως και με πλήρη αιτιολογία εξέδωσε την προσβαλλομένη και η υπό εξέταση προσφυγή πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της.

18. Κατόπιν των ανωτέρω η προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να γίνει δεκτή η παρέμβαση. Επίσης, πρέπει να καταπέσει το καταβληθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 10-11-2023 και δόθηκε στις 30-11-2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΕΛΕΝΗ ΣΒΟΛΟΠΟΥΛΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΔΕΣΠΟΙΝΑ ΚΥΡΙΑΖΗ

Αριθμός απόφασης: 1754/2023