

**Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**2<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της, στις 15 Ιανουαρίου 2021, με την εξής σύνθεση: Νικόλαος Σαββίδης, Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου και Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Μέλη, δυνάμει της με αριθμό 2208/2020 Πράξης Προέδρου του Κλιμακίου

Για να εξετάσει την Προδικαστική Προσφυγή του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1872/11-12-2020 της εταιρείας περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία « \*\*\* », που εδρεύει στη \*\*\* , επί της \*\*\* , νόμιμα εκπροσωπούμενης

Κατά της εταιρείας με την επωνυμία « \*\*\* \*\*\* », που εδρεύει στην \*\*\* , επί της \*\*\* , όπως νομίμως εκπροσωπείται και

της παρεμβαίνουσας ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία « \*\*\* » και με τον διακριτικό τίτλο « \*\*\* \*\*\* », που εδρεύει στο \*\*\* , οδός \*\*\* , νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Με την κρινόμενη προσφυγή ζητείται να ακυρωθεί η με αριθμό 1575(δ)/25-11-2020 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της καθ' ης εταιρείας, με την οποία, ύστερα από μερική ανάκληση της με αριθμό 1558(δ)/17-06-2020 απόφασης του Δ.Σ. αυτής, κατ' αποδοχή του 3ου Πρακτικού αξιολόγησης της Επιτροπής Διαγωνισμού, αποφασίστηκε εκ νέου ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας από τον διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου παροχής υπηρεσιών φύλαξης των 2 κτιρίων γραφείων της \*\*\* \*\*\* (επί της \*\*\* και επί της οδού \*\*\* 2) καθώς και του υπαίθριου χώρου στάθμευσης « \*\*\* », επί της \*\*\* , και η κατακύρωση του διαγωνισμού στην παρεμβαίνουσα.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή, Νικόλαο Σαββίδα.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο και αποφάσισε τα εξής

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε και δεσμεύτηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 363 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και 5 παρ. 1 του π.δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό \*\*\* ), ποσού 1.440,00€, το οποίο αναλογεί στο προβλεπόμενο σύμφωνα τις ως άνω αναφερόμενες διατάξεις ποσοστό (0,5%) επί της, χωρίς ΦΠΑ, προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης (288.000,00€).

2. Επειδή, η κρινόμενη προσφυγή ανατέθηκε στο 2<sup>ο</sup> Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ με το από 11-12-2020 ηλεκτρονικό μήνυμα του Προέδρου της Αρχής.

3. Επειδή, με την υπό στοιχεία \*\*\* διακήρυξη, η εταιρεία με την επωνυμία « \*\*\* \*\*\* » (στο εξής καλούμενη «αναθέτων φορέας» ή « \*\*\* ») προκήρυξε τη διενέργεια ηλεκτρονικού δημόσιου ανοικτού διαγωνισμού με αντικείμενο την επιλογή αναδόχου για την παροχή υπηρεσιών φύλαξης των 2 κτιρίων γραφείων της α) επί της \*\*\* και β) επί της οδού \*\*\* , καθώς και του υπαίθριου χώρου στάθμευσης « \*\*\* », επί της \*\*\* , με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της τιμής (χαμηλότερη τιμή), συνολικής εκτιμώμενης αξίας 288.000,00 ευρώ χωρίς ΦΠΑ. (στο εξής «διαγωνισμός»). Η διακήρυξη του διαγωνισμού αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 16-12-2019 με Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (ΑΔΑΜ) \*\*\* , ο δε διαγωνισμός διεξάγεται μέσω της διαδικτυακής πύλης του ΕΣΗΔΗΣ, υπό τον συστημικό αριθμό \*\*\* . Στον διαγωνισμό, συμμετείχαν επτά (7) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα « \*\*\* » και « \*\*\* \*\*\* ». Με το Πρακτικό 1<sup>ης</sup> φάσης της Επιτροπής Διαγωνισμού έγιναν αποδεκτές, κατά το στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών του (Υπο)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά», οι προσφορές των εταιρειών « \*\*\* », « \*\*\* » και « \*\*\* \*\*\* » και απορρίφθηκε, μεταξύ άλλων, η προσφορά της ήδη προσφεύγουσας εταιρείας, « \*\*\* », ενώ με το Πρακτικό 2<sup>ης</sup> φάσης αξιολογήθηκαν οι οικονομικές προσφορές των εταιρειών που τα δικαιολογητικά τους είχαν κριθεί ως πλήρη κατά την 1η φάση του διαγωνισμού και κατετάγη πρώτη στον σχετικό Πίνακα Κατάταξης η εταιρεία « \*\*\* \*\*\* », ήδη παρεμβαίνουσα, δεύτερος κατετάγη ο οικονομικός φορέας « \*\*\* \*\*\* » και τρίτη η

## Αριθμός απόφασης: 235 / 2021

εταιρεία « \*\*\* ». Τα ως άνω πρακτικά της επιτροπής του διαγωνισμού εγκρίθηκαν με τη με αριθμό 1558(δ)/17-6-2020 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου (ΔΣ) της \*\*\* , με την οποία επομένως η προσφορά της προσφεύγουσας ακυρώθηκε και η ήδη παρεμβαίνουσα εταιρεία αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος της σύμβασης. Κατά της ως άνω με αριθμό 1558(δ)/17-6-2020 απόφασης του ΔΣ της \*\*\* ασκήθηκαν τρεις (3) προδικαστικές προσφυγές ενώπιον της ΑΕΠΠ, με τα καθ' εκάστη αιτήματα και συγκεκριμένα, α) η με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 897/13.07.2020 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία « \*\*\* ΙΔΙΩΤΙΚΗ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ» και με τον διακριτικό τίτλο « \*\*\* », β) η με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 898/13.07.2020 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία « \*\*\* », ήδη εδώ προσφεύγουσας και γ) η με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 910/14.07.2020 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία « \*\*\* » και με τον διακριτικό τίτλο « \*\*\* \*\*\* », και ήδη παρεμβαίνουσας στην εδώ εξεταζόμενη διαφορά, επί των οποίων, συνεξετασθεισών λόγω συνάφειας μεταξύ τους, εκδόθηκε η με αριθμό 1060,1061,1062 / 2020 Απόφαση της ΑΕΠΠ, με την οποία η πρώτη προσφυγή απερρίφθη, οι δε άλλες δύο έγιναν δεκτές και η με αριθμό 1558(δ)/17-6-2020 απόφαση του ΔΣ της \*\*\* ακυρώθηκε «κατά το μέρος της αιτιολογίας απόρριψης της προσφοράς της εταιρείας «SWEDISH (ΣΟΥΙΝΤΙΣ) SYSTEMS (ΣΥΣΤΗΜΣ) SECURITY (ΣΕΚΙΟΥΡΙΤΙ) – ΙΔΙΩΤΙΚΗ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗ ΠΑΡΟΧΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΑΣΦΑΛΕΙΑΣ Μονοπρόσωπη ΕΠΕ». Πιο συγκεκριμένα, η ως άνω απόφαση της ΑΕΠΠ, αφού έκανε δεκτή τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 898/13.07.2020 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία « \*\*\* », ακύρωσε τη με αριθμό 1558(δ)/17-6-2020 απόφαση του ΔΣ της \*\*\* «μόνον κατά το μέρος της αιτιολογίας απόρριψης της προσφοράς της εταιρείας «\*\*\*», κατόπιν και αφού έκανε δεκτή τη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 910/14.07.2020 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία « \*\*\* » και με τον διακριτικό τίτλο « \*\*\* \*\*\* », και ήδη παρεμβαίνουσας στην εδώ εξεταζόμενη διαφορά, κατά το μέρος που αιτείται τον αποκλεισμό της εταιρείας «\*\*\*», διατήρησε «αυτόν (τον αποκλεισμό) της προαναφερόμενης εταιρείας». Κατά της απόφασης αυτής της ΑΕΠΠ, εξάλλου, η προσφεύγουσα άσκησε ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου \*\*\* τη με αρ. κατ. ANM 414/2020 αίτηση αναστολής, η οποία με τη με αριθμό 334/2020 Απόφαση του Δικαστηρίου έγινε δεκτή και η εκτέλεση της ως άνω με αριθμό 1060,1061,1062 / 2020 Απόφασης της ΑΕΠΠ ανεστάλη, «κατά το μέρος

## Αριθμός απόφασης: 235 / 2021

που με αυτή, κατ' αποδοχή της προδικαστικής προσφυγής της εταιρείας « \*\*\* », διατηρήθηκε ο αποκλεισμός της αιτούσας [ήδη προσφεύγουσας στην εδώ εξεταζόμενη διαφορά] από την επίδικη διαγωνιστική διαδικασία». Σύμφωνα με το σκεπτικό της με αριθμό 334/2020 Απόφασης του Διοικητικού Εφετείου \*\*\* «Στην υπό κρίση περίπτωση δεν προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή, κατά τη διενέργεια της διαγωνιστικής διαδικασίας, διαπίστωσε και αξιολόγησε του δύο πρόσθετους λόγους αποκλεισμού, που προσάπτονται, με την προδικαστική προσφυγή της εταιρείας «\*\*\*», στην προσφορά της αιτούσας. ... Σύμφωνα, όμως, με όσα έγιναν δεκτά ως άνω, η Α.Ε.Π.Π. δεν είχε εξουσία να προβεί σε υποκατάσταση της ουσιαστικής κρίσης της αναθέτουσας αρχής επί των πρόσθετων αυτών πλημμελειών κατόπιν πρωτογενούς διερεύνησής τους και, περαιτέρω, στην αντικατάσταση της αιτιολογίας της επίμαχης πράξης, ενώ έπρεπε, αν ερμήνευε και εφάρμοζε ορθά τις σχετικές διατάξεις, να ακυρώσει τη σχετική πράξη και να αναπέμψει την υπόθεση, κατά το μέρος τούτο, στην αναθέτουσα αρχή για τις νόμιμες ενέργειες και, συγκεκριμένα, προκειμένου η τελευταία να εξετάσει και να κρίνει, με ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση του αρμοδίου οργάνου της, αν συντρέχει περίπτωση αποκλεισμού της αιτούσας για τους επιπρόσθετους λόγους που προβάλλονται από την εταιρεία «\*\*\*». Κατόπιν, η εταιρεία «\*\*\*», ήδη προσφεύγουσα, άσκησε Αίτηση Ακύρωσης της ως άνω Απόφασης της ΑΕΠΠ ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου \*\*\* . Μετά ταύτα, η Επιτροπή του Διαγωνισμού κλήθηκε να επανεξετάσει τον υποφάκελο «Επιμέρους Έντυπα Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνικής Προσφοράς» της \*\*\* και κατέγραψε τα αποτελέσματα του ελέγχου της στο 3<sup>ο</sup> Πρακτικό της, στο οποίο μεταξύ άλλων διαλαμβάνονται τα εξής: «οι ανωτέρω δυο αποκλεισμοί της εταιρείας «\*\*\*» από τις εν λόγω διαγωνιστικές διαδικασίες έχουν πράγματι καταστεί αμετάκλητοι. Η συμμετέχουσα, λοιπόν, όφειλε να τους αναφέρει στο από 13.02.2020 ψηφιακά υπογεγραμμένο ΤΕΥΔ που υπέβαλε στο πλαίσιο του εν θέματι Διαγωνισμού, και συγκεκριμένα στο ερώτημα: «Μπορεί ο οικονομικός φορέας να επιβεβαιώσει ότι: α) δεν 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) δεν έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές, γ) ήταν σε θέση να υποβάλλει...», στο οποίο έχει απαντήσει θετικά «ΝΑΙ». Αυτή η απάντηση, συνιστά ψευδή δήλωση εκ μέρους της «\*\*\*», καθώς η εταιρεία έχει

## Αριθμός απόφασης: 235 / 2021

κατά το παρελθόν οριστικώς αποκλεισθεί από προηγούμενες διαγωνιστικές διαδικασίες λόγω απόκρυψης στοιχείων από ΤΕΥΔ (περίπτωση ζ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016). Η διαγωνιζόμενη εταιρεία όφειλε να απαντήσει θετικά στην ανωτέρω ερώτηση του ΤΕΥΔ και περαιτέρω να αναφέρει τους δύο Διαγωνισμούς από τους οποίους αποκλείστηκε αμετακλήτως λόγω απόκρυψης στοιχείων, έτσι ώστε να μην υποπέσει σε σοβαρή ψευδή δήλωση και απόκρυψη στοιχείων. Βάσει των άρθρων 12.3 και 12.4, αντίστοιχα, της οικείας Διακήρυξης: ... Σύμφωνα με τα προαναφερόμενα άρθρα της Διακήρυξης του εν θέματι Διαγωνισμού, που μεταφέρουν τις διατάξεις του ν.4412/2016, οι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται ως προκαταρκτική απόδειξη της πλήρωσης των προϋποθέσεων συμμετοχής τους να υποβάλλουν συμπληρωμένο το ΤΕΥΔ, το οποίο σύμφωνα με το άρθρο 79 του ν. 4412.2016 επέχει θέση υπεύθυνης δήλωσης, με τις συνέπειες του ν.1599/1986. ... Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 1 του εκτελεστικού κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής «για την καθιέρωση του τυποποιημένου εντύπου για το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης» (Ι 3/6.1.2016) (αντίστοιχο με το Τ.Ε.Υ.Δ.), ο οποίος εκδόθηκε κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 59 παρ. 2 της οδηγίας 2014/24, το τυποποιημένο έντυπο που παρατίθεται στο παράρτημα 2 του εν λόγω κανονισμού θα χρησιμοποιείται για τους σκοπούς της κατάρτισης του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης, που αναφέρεται στο άρθρο 59 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ. ... Σύμφωνα με τα ανωτέρω και όπως μεθερμηνευόμενα έκρινε η υπ' αριθ. 753/2020 απόφαση του ΣΤΕ, στοιχειοθετείται αυτοτελής λόγος αποκλεισμού, που συνίσταται στην υποβολή ανακριβούς δηλώσεως (ανεξάρτητα δηλαδή αν είναι σοβαρός ή όχι), εν προκειμένω δηλαδή, αν τα σχετικά στοιχεία δε δηλώνονται από τον διαγωνιζόμενο κατά τη συμπλήρωση του ΕΕΕΣ / ΤΕΥΔ για τη συμμετοχή στον διαγωνισμό. Οπότε, η διαπίστωση υποβολής ψευδών δηλώσεων ή απόκρυψης πληροφοριών σχετικά με την απόκρυψη λόγων αποκλεισμού από άλλους διαγωνισμούς, επιφέρει υποχρεωτικά τον αποκλεισμό της υπόψη προσφοράς και από τον παρόντα διαγωνισμό.». Με το ίδιο ως άνω 3<sup>ο</sup> Πρακτικό της, η Επιτροπή του Διαγωνισμού εισηγήθηκε τον αποκλεισμό της εταιρείας «\*\*\*» από τη διαγωνιστική διαδικασία, ο οποίος αφορά στην αξιολόγηση του υποφακέλου «Επιμέρους Έντυπα Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνικής Προσφοράς» της 1ης Φάσης του Διαγωνισμού, συνεπώς δεν οφείλει να προβεί σε αξιολόγηση της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας αυτής,

## Αριθμός απόφασης: 235 / 2021

επομένως αφού δεν επέρχεται αλλαγή στον Πίνακα Κατάταξης που συνέταξε η ΕΔ μετά την αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των τριών συμμετεχουσών των οποίων τα δικαιολογητικά των υποφακέλων «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» έκρινε πλήρη, εισηγήθηκε την ανάδειξη της συμμετέχουσας «\*\*\*» ως προσωρινού μειοδότη (προσωρινού Ανάδοχου) Εταιρείας της σύμβασης. Το Διοικητικό Συμβούλιο της \*\*\* , τέλος, με τη με αριθμό 1575(δ)/25-11-2020 απόφασή του (στο εξής «προσβαλλόμενη απόφαση» ή «προσβαλλόμενη πράξη») επικύρωσε το ως άνω αναφερόμενο 3ο Πρακτικό αξιολόγησης της Επιτροπής του Διαγωνισμού, ανακάλεσε μερικώς τη με αριθμό 1558(δ)/17-06-2020 προηγούμενη απόφαση του και επικύρωσε τα αποτελέσματα της 1<sup>ης</sup> και 2<sup>ης</sup> φάσης του διαγωνισμού, σύμφωνα με το ως άνω 3<sup>ο</sup> Πρακτικό. Κατά της απόφασης αυτής της \*\*\* στρέφεται η προσφεύγουσα, για τους λόγους και με τους ειδικούς ισχυρισμούς που αναπτύσσονται στην κρινόμενη προσφυγή.

4. Επειδή, όπως έχει ήδη κριθεί (ΑΕΠΠ 1060,1061,1062 / 2020, σκ. 3), ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικείμενου του (υπηρεσία), της ιδιότητας της \*\*\* , ως αναθέτοντος φορέα, με αντικείμενο μεταξύ άλλων τη μελέτη, κατασκευή, λειτουργία, εκμετάλλευση και ανάπτυξη του δικτύου αστικού σιδηροδρόμου του Νομού \*\*\* και Νομού \*\*\* και γενικά ηλεκτρικών σιδηροδρόμων του Νομού \*\*\* και Νομού \*\*\* (εκτός από το σιδηροδρομικό δίκτυο του ΟΣΕ), καθώς και του δικτύου ΤΡΑΜ σε όλη την Επικράτεια, της προϋπολογισθείσας δαπάνης της σύμβασης (άρθρο 345 παρ.1 του Ν.4412/2016) και του χρόνου αποστολής (16.12.2019) της Προκήρυξης προς δημοσίευση στην Ε.Ε.Ε.Ε. (άρθρα 61, 120, 290, 376 και 379 του Ν. 4412/2016), εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου ΙV του ν. 4412/2016, η δε Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Επειδή, η προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι του π.δ. 39/2017, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 αυτού και την παρ. 2 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016, είναι δε και εμπρόθεσμη, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α' του π.δ. 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α' του ν. 4412/2016, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη πράξη κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 07-12-

## Αριθμός απόφασης: 235 / 2021

2020 και η προσφυγή ασκήθηκε στις 10-12-2020, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης, κατά τις ανωτέρω διατάξεις, δεκαήμερης προθεσμίας για την άσκησή της.

6. Επειδή, εξάλλου, υπέρ της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης και προς τον σκοπό απόρριψης της κρινόμενης προσφυγής, με έννομο συμφέρον και εν γένει παραδεκτώς, κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 362 παρ. 3 του ν. 4412/2016 και 7 του π.δ. 39/2017 παρεμβαίνει η προσωρινή ανάδοχος της σύμβασης, ανώνυμη εταιρεία με την επωνυμία « \*\*\* », με την αναρτηθείσα στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 21-12-2020 (ήτοι την πρώτη εργάσιμη μέρα μετά τη λήξη της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας για την άσκησή της, που συνέπιπτε όμως να είναι Κυριακή) και κοινοποιηθείσα και στην ΑΕΠΠ από ίδιας ημερομηνίας παρέμβασή της.

7. Επειδή, στις 18-12-2020 η \*\*\* διαβίβασε μέσω τις επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού τις από ίδιας ημερομηνίας απόψεις της επί της προσφυγής, με τις οποίες για τους λόγους και με τους ισχυρισμούς που σε αυτές αναπτύσσονται, που συμπληρώνουν επιπρεπώς την αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης, κατά την έννοια των διατάξεων του προτελευταίου εδ. της 1<sup>ης</sup> παρ. του άρ. 365 του ν. 4412/2016, όπως ισχύει, ζητεί την απόρριψη της κρινόμενης προσφυγής.

8. Επειδή, όπως αναφέρεται στην 3<sup>η</sup> σκέψη της παρούσας, μετά τις με αριθμούς 1060,1061,1062 / 2020 Απόφαση της ΑΕΠΠ και 334/2020 Διοκ Εφετείου \*\*\* , η \*\*\* κάλεσε την Επιτροπή του Διαγωνισμού να επαναλάβει τον έλεγχο και την αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής της προσφεύγουσας, με την προσβαλλόμενη δε απόφασή της, μετ' αποδοχή του 3<sup>ου</sup> πρακτικού της επιτροπής του διαγωνισμού, ενέκρινε εκ νέου τα αποτελέσματα 1<sup>ης</sup> και 2<sup>ης</sup> φάσης αυτού (δικαιολογητικά συμμετοχής – τεχνικές προσφορές και οικονομικές προσφορές) και αφού η προσφεύγουσα αποκλείστηκε κατά την αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής της, με νέα αιτιολογία, χωρίς να αξιολογηθεί η οικονομική της προσφορά, δεν μεταβλήθηκε ο πίνακας κατάταξης που είχε εγκριθεί με τη με αριθμό 1558(δ)/17-06-2020 προηγούμενη απόφαση της και μετά από μερική ανάκληση της απόφασης αυτής ως προς την αιτιολογία

## Αριθμός απόφασης: 235 / 2021

αποκλεισμού της προσφεύγουσας, αναδείχθηκε εκ νέου προσωρινός ανάδοχος της σύμβασης η παρεμβαίνουσα. Κατά συνέπεια, αφού δεν έχει αξιολογηθεί η οικονομική της προσφορά, ούτε έχει αποκλειστεί οριστικά, η προσφεύγουσα διατηρεί την προσδοκία να της ανατεθεί η επίμαχη σύμβαση και συνακόλουθα με έννομο συμφέρον, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης που την απέκλεισε από τη συνέχεια του διαγωνισμού.

9. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσβαλλόμενη εκδόθηκε κατά παραβίαση ουσιώδους τύπου της διαδικασίας λόγω μη αναζήτησης διευκρινίσεων, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016. Πιο συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι ελήφθησαν υπόψη μονομερώς εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής στοιχεία και έγγραφα εις βάρος της, τα οποία ερμηνεύθηκαν ως «σοβαρή» ψευδής δήλωση, χωρίς, για την ορθή εκτίμησή τους, να της δοθεί το δικαίωμα να τα αντικρούσει. Έτσι, ενόψει του ότι αποδίδεται στην προσφεύγουσα ανακρίβεια στις δηλώσεις της όσον αφορά τον προκείμενο διαγωνισμό επί τη βάσει ετεροχρονισμένων στοιχείων που αφορούν άλλο διαγωνισμό, θα όφειλε η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας την αρχή της ισότητας και της εκατέρωθεν ακροάσεως των διαγωνιζομένων να αναζητήσει και τις απόψεις της, εγκαίρως και επικαίρως, κατά την παρούσα διαδικασία επανεξέτασης της συμμετοχής της στον διαγωνισμό. Οι ως άνω ισχυρισμοί της προσφεύγουσας όμως είναι νόμω αβάσιμοι. Το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 ορίζει τα εξής: «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης



## Αριθμός απόφασης: 235 / 2021

του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. ... 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς». Από τις προπαρατεθείσες διατάξεις συνάγεται ότι στην αναθέτουσα αρχή παρέχεται η ευχέρεια ή η υποχρέωση, αν επίκειται αποκλεισμός, να ζητήσει διευκρινίσεις και συμπληρώσεις επί των νομίμως υποβληθέντων εγγράφων μιας προσφοράς, μόνον, όμως, όταν η διευκρίνιση αφορά ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα των εγγράφων της προσφοράς, περίπτωση όμως που δεν συντρέχει όταν η απάντηση σε ερώτημα του ΤΕΥΔ είναι σαφής και δεν επιδέχεται άλλης ερμηνείας, ούτε, ενόψει της φύσης του ΤΕΥΔ και των εννόμων συνεπειών που επιφέρει, εσφαλμένες απαντήσεις σε αυτό, ιδίως όταν επάγονται τον αποκλεισμό του δηλούντος υποψηφίου, μπορεί να θεωρηθούν ήσσονος σημασίας ή επουσιώδεις πλημμέλειες κατά τη σύνταξη του. Στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τον φάκελο της υπόθεσης, η προσφεύγουσα, στο από 13.02.2020 ψηφιακά υπογεγραμμένο ΤΕΥΔ που υπέβαλε στο πλαίσιο του διαγωνισμού, και συγκεκριμένα στο ερώτημα: «Μπορεί ο οικονομικός φορέας να επιβεβαιώσει ότι: α) δεν 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) δεν έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές, γ) ήταν σε θέση να υποβάλλει...»

## Αριθμός απόφασης: 235 / 2021

απάντησε «ΝΑΙ». Αυτή η απάντηση, είναι αρκούντως σαφής και μπορεί να εννοεί μόνον ότι η προσφεύγουσα επιβεβαιώνει ότι δεν εμπίπτει σε καμία από τις αναφερόμενες περιπτώσεις στο επίμαχο ερώτημα του ΤΕΥΔ. Δοθέντος δε ότι στο άρθρο 12.3. της διακήρυξης, όπου ορίζονται οι λόγοι αποκλεισμού για την επίμαχη διαδικασία στην παρ. 7, μεταξύ των άλλων λόγων αποκλεισμού καθιερώνεται και η περίπτωση «Εάν ο οικονομικός φορέας 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, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατά το άρθρο 21 της παρούσης», η απάντηση που η προσφεύγουσα έδωσε στο πιο πάνω ερώτημα, ακόμα και αν είναι εκ παραδρομής εσφαλμένη, ενόψει των συνεπειών που επιφέρει, δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι μπορεί να θεωρηθεί ήσσονος σημασίας, ούτε επουσιώδης πλημμέλεια. Όσα δε περί του αντιθέτου ισχυρίζεται η προσφεύγουσα είναι απορριπτέα. Εξάλλου, ούτε στις διατάξεις του άρθρου 73 του νόμου 4412/2016 περί λόγων αποκλεισμού, ούτε στη διακήρυξη θεσπίζεται υποχρέωση ακρόασης του ελεγχόμενου διαγωνιζόμενου πριν η αναθέτουσα αρχή διαπιστώσει ότι στο πρόσωπό του συντρέχει λόγος αποκλεισμού. Κατά συνέπεια, ουδένα ουσιώδη τύπο παραβίασε η \*\*\* , κατά τη λήψη της προσβαλλόμενης απόφασης, λόγω της μη κλήσης της προσφεύγουσας για παροχή διευκρινίσεων προ της λήψης της απόφασής της με την οποία διαπιστώνεται ότι συντρέχει στο πρόσωπό της προβλεπόμενος στη διακήρυξη λόγος αποκλεισμού. Τέλος, αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι παραβιάστηκε η ισότητα των διαγωνιζομένων, επειδή από την \*\*\* έγιναν δεκτές ως βάσιμες οι αιτιάσεις της παρεμβαίνουσας ως είχαν τεθεί στην ενώπιον της ΑΕΠΠ προδικαστική προσφυγή. Και τούτο, διότι όπως προβάλλεται στις απόψεις της \*\*\* και δεν αμφισβητείται από την προσφεύγουσα, προκειμένου να προβεί στη λήψη της προσβαλλόμενης απόφασής της η \*\*\* έλαβε υπόψη της και τις απόψεις της προσφεύγουσας όπως αυτές εκφράστηκαν στην παρέμβαση που η τελευταία κατέθεσε στο πλαίσιο της προηγούμενης προσφυγής της παρεμβαίνουσας, στην αίτηση ακύρωσης και στην αίτηση αναστολής της ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου \*\*\* , αλλά δεν τις υιοθέτησε. Τα εν λόγω έγγραφα, μάλιστα, μνημονεύονται και στο 3<sup>ο</sup> Πρακτικό (κεφ. Β3 και Δ) της

## Αριθμός απόφασης: 235 / 2021

επιτροπής του διαγωνισμού. Τούτων, έπεται ότι ο πρώτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

10. Επειδή, περαιτέρω, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι με εσφαλμένη αιτιολογία και ελλιπή αποδεικτικά στοιχεία διαπιστώθηκε ότι συντρέχει στο πρόσωπό της ο λόγος αποκλεισμού του άρθρου 73 παρ. 4 περ. ζ' του ν. 4412/2016 [αντίστοιχος όρος 12.3.7 της διακήρυξης]. Πιο συγκεκριμένα, στην κρινόμενη προσφυγή διαλαμβάνονται τα εξής: «έγινε δεκτό ότι η εταιρία μας έπρεπε να αποκλειστεί από την προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία, με μοναδική αιτιολογία ότι στο υποβληθέν ΤΕΥΔ της απάντησε «Ναι» στην ερώτηση «Μπορεί ο οικονομικός φορέας να επιβεβαιώσει ότι: α) δεν 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», ενώ θα έπρεπε δήθεν να έχει απαντήσει «Όχι» και περαιτέρω να αναφέρει ότι σε 2 διαγωνισμούς της « \*\*\* », που προκηρύχθηκαν με την υπ' αριθμ. ΔΠΜ-Θ/ΤΥ/7/2017 και την 517803/23-07-2018 Διακήρυξη, η εταιρία μας αποκλείστηκε, με την υπ' αριθμ. ΔΠΜ-/43/02-01-2019 και την ΔΥΠΜ/832/5-2-2019 αποφάσεις αντίστοιχα, λόγω απόκρυψης στοιχείων από το ΤΕΥΔ της. Ωστόσο, οι συγκεκριμένες αποφάσεις στις οποίες αναφέρεται η ανταγωνίστρια εταιρία (και υιοθετήθηκαν άκριτα από την Αναθέτουσα Αρχή οι σχετικοί ισχυρισμοί) αφορούν διαφορετική διαγωνιστική διαδικασία, που πραγματοποιήθηκε κατά το παρελθόν από διαφορετική αναθέτουσα αρχή και ουδόλως σχετίζονται με τον προκείμενο διαγωνισμό, ώστε να προκύπτει υποχρέωση αναφοράς τους στο ΤΕΥΔ του συγκεκριμένου διαγωνισμού, διότι άλλωστε σε αυτό δεν υπήρχε σχετικό ρητό και σαφές ερώτημα. Σε κάθε περίπτωση, με τις αποφάσεις των προηγούμενων διαγωνισμών που μνημονεύει η εταιρία «\*\*\*», η ανακριβής δήλωση που «καταλογίστηκε» στην εταιρία μας από την ανταγωνίστρια εταιρία, ενώ υιοθετήθηκε η κρίση αυτή από την Αναθέτουσα Αρχή, ουδόλως χαρακτηρίστηκε ως «σοβαρή» ψευδής δήλωση. Συνεπώς, η παράλειψη αναφοράς στον επίμαχο διαγωνισμό της \*\*\* ΑΕ του αποκλεισμού της εταιρίας μας από άλλη διαγωνιστική διαδικασία άλλης αναθέτουσας αρχής κατά το παρελθόν (προ δύο ετών σχεδόν), δεν συνιστά ανακρίβεια του ΤΕΥΔ περί απόκρυψης «σοβαρής» ψευδούς δήλωσης, κατά την έννοια του άρθρου 73 παρ. 4 περ. ζ' του

## Αριθμός απόφασης: 235 / 2021

ν.4412/2016, που δόθηκε διαπιστώθηκε εν προκειμένω, διότι αφορά άλλη διαγωνιστική διαδικασία και σε κάθε περίπτωση ουδέποτε χαρακτηρίστηκε ως «σοβαρή» ψευδής δήλωση, ώστε να υπάρχει υποχρέωση αναφοράς της στο ΤΕΥΔ του προκειμένου διαγωνισμού. Επισημαίνεται, άλλωστε, ότι από τη διατύπωση του ερωτήματος «Μπορεί ο οικονομικός φορέας να επιβεβαιώσει ότι: δεν 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» προκύπτει αμφισημία πρωτίστως α) ως προς το αν οι σοβαρές ψευδείς δηλώσεις πρέπει να προκύπτουν μόνον από τη συγκεκριμένη ή και από προηγούμενες διαγωνιστικές διαδικασίες και β) ως προς το τι καθιστά μία ψευδή δήλωση «σοβαρή», ώστε να απαιτείται να αναφερθεί στο συγκεκριμένο πεδίο του ΤΕΥΔ, οι οποίες ασάφειες δεν μπορεί να ερμηνευτούν σε βάρος της καλόπιστης εταιρίας μας. ... Περαιτέρω, επί της ουσίας, ο συγκεκριμένος αποκλεισμός της εταιρίας μας, στους εν λόγω διαγωνισμούς, εξαιτίας υποβολής ψευδούς δήλωσης αφορά σε μεμονωμένα περιστατικά, που δεν προκύπτει ότι οφείλονται σε δόλο της εταιρίας μας, ώστε να χαρακτηριστεί η ψευδής δήλωση, ως «σοβαρή», αλλά στην αμελή παράλειψη της εταιρίας μας να αναφέρει στο ΤΕΥΔ των εκεί διαγωνισμών το 42/31.10.2017 απόσπασμα πρακτικού του Διοικητικού Συμβουλίου (Δ.Σ.) του Γενικού Νοσοκομείου Ρόδου, με το οποίο αποκλείστηκε από το διαγωνισμό 54/2017, «λόγω επαναλαμβανόμενης επιβολής ποινικών ρητρών στο πλαίσιο της 58/2014 προηγούμενης σύμβασης που είχε συνάψει με το ίδιο νοσοκομείο» ... ούτε η Αναθέτουσα Αρχή, όπως προκύπτει από τη συνολική επισκόπηση του Πρακτικού της Επιτροπής Διαγωνισμού και της προσβαλλόμενης απόφασης του Δ.Σ. δεν προβαίνει σε οποιαδήποτε αξιολόγηση της ψευδούς δήλωσής μας στον διαγωνισμό της \*\*\* ως «σοβαρής», προκειμένου να τεκμηριώσει τη συνδρομή του λόγου αποκλεισμού κατ' επίκληση του οποίου θεωρήθηκε αποκλειστέα η εταιρία μας στον παρόντα διαγωνισμό, ήτοι λόγω ανακρίβειας του υποβληθέντος ΤΕΥΔ. ... Επισημαίνεται ότι η εταιρία μας στο παρόν ΤΕΥΔ του επίδικου διαγωνισμού απάντησε σε άλλο ερώτημα σχετικό αποκαλύπτοντας τις συγκεκριμένες ποινικές ρήτρες από το Νοσοκομείο Ρόδου προ Ζετίας που είχαν αποτελέσει την αιτία αποκλεισμού της από τους διαγωνισμούς που αναφέρθηκε η ανταγωνίστρια εταιρία, προσκομίζοντας μάλιστα και αποδεικτικά στοιχεία για τις εν λόγω παραβάσεις. Ως εκ τούτου, είναι αντιφατικό και αντίθετο στη χρηστή

## Αριθμός απόφασης: 235 / 2021

διοίκηση να αποδίδεται ανακρίβεια στην εταιρία μας, όταν τα επίμαχα στοιχεία, τα οποία είχαν αποτελέσει την αιτία των αποφάσεων που επικαλέστηκε η ανταγωνίστρια εταιρία, αποκαλύφθηκαν αυτοβούλως από την εταιρία μας, χωρίς να προκύπτει ότι εκτιμήθηκαν από την Αναθέτουσα Αρχή.».

11. Επειδή, το άρθρο 13 της διακήρυξης ορίζει ότι «Στον Υποφάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά», θα πρέπει απαραίτητως να υποβληθούν ηλεκτρονικά (σε μορφή αρχείου "pdf") επί ποινή αποκλεισμού τα κάτωθι στοιχεία και δικαιολογητικά: 13.1 Δικαιολογητικά συμμετοχής [...] 13.1.4 Α) Το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.), του άρθρου 79 του Ν. 4412/2016. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν και υποβάλουν το σχετικό πρότυπο ΤΕΥΔ, σύμφωνα με το Υπόδειγμα Δ2 της παρούσας, το οποίο έχει αναρτηθεί, και σε επεξεργάσιμη μορφή αρχείου doc, στη διαδικτυακή πύλη [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της Διακήρυξης». Περαιτέρω, το άρθρο 12.3. της Διακήρυξης ορίζει ότι «[...] 12.3.7 Εάν ο οικονομικός φορέας 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, έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές ή δεν είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατά το άρθρο 21 της παρούσης 12.4. Για όλες τις παραπάνω περιπτώσεις ο διαγωνιζόμενος κατά την υποβολή της προσφοράς του υποβάλει συμπληρωμένο το Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.) κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 14.2, ως προκαταρκτική απόδειξη ότι: α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των παραγράφων του παρόντος άρθρου και β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής του άρθρου 13 της παρούσας [...]». Όπως ήδη κρίθηκε με τη με αρ. 1060,1061,1062 / 2020 Απόφαση της ΑΕΠΠ «από τις προρρηθείσες διατάξεις της Διακήρυξης, που μεταφέρουν τις αντίστοιχες επιταγές του ν.4412/2016, [προκύπτει ότι] οι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται ως προκαταρκτική απόδειξη της πλήρωσης των προϋποθέσεων συμμετοχής τους να υποβάλλουν συμπληρωμένο το ΤΕΥΔ , το οποίο σύμφωνα με το άρθρο 79 του ν.4412/2016 επέχει θέση υπεύθυνης δήλωσης, με τις συνέπειες του ν.1599/1986 (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 135/2018), προσηκόντως και σύμφωνα με τα οριζόμενα στη Διακήρυξη συμπληρωμένο, η δε διαπίστωση υποβολής από

## Αριθμός απόφασης: 235 / 2021

συμμετέχοντα φορέα σοβαρών ψευδών δηλώσεων ή αποκρύψης πληροφοριών σχετικά με την απουσία λόγων αποκλεισμού, επιφέρει υποχρεωτικά τον αποκλεισμό της υπόψη προσφοράς (Σ.Τ.Ε ΕΑ 40/2019, ΔΕφΚομ ΑΝ55/2019, Ν49/2018).». Και ναι, μεν οι περιπτώσεις δηλώσεων κατά την παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής που θα μπορούσαν να κριθούν «σοβαρές» κρίνονται κατά περίπτωση, εντούτοις, ενόψει του σκοπού για τον οποίο θεσπίστηκε ο επίμαχος λόγος αποκλεισμού, να αποθαρρύνει δηλαδή 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 (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 40/2019), αλλά και της ιδιαίτερης σημασίας που αποκτά το ΤΕΥΔ, μετά την εισαγωγή νέων κανόνων για την προκαταρκτική απόδειξη στους διαγωνισμούς για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων (βλ. ΕΑΑΔΗΣΥ, Κατευθ. Οδηγία 20, σελ. 19) δεν μπορεί να θεωρηθεί εύλογα ότι δεν είναι «σοβαρές» ψευδείς ή ανακριβείς δηλώσεις, κατά την παροχή πληροφοριών που σχετίζονται με λόγους αποκλεισμού που έχουν οδηγήσει δύο (2) φορές σε αποκλεισμό οικονομικό φορέα από προηγούμενη διαγωνιστική διαδικασία και ότι οι περιπτώσεις αυτές δεν πρέπει να δηλωθούν στο ΤΕΥΔ. Άλλωστε, η απόκρυψη τέτοιων πληροφοριών, κατά τη διατύπωση του οικείου άρθρου της διακήρυξης και του νόμου, τίθεται χωρίς καμία περαιτέρω προϋπόθεση, έχει δε το αρκούντως σαφές νόημα ότι, αν ο διαγωνιζόμενος έχει αποκρύψει στο παρελθόν στοιχεία που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας λόγων αποκλεισμού, θα πρέπει να το δηλώσει αναφέροντας και κάθε σχετική πληροφορία, διαφορετικά θα πρέπει να αποκλειστεί. Και τούτο, διότι το επίμαχο χωρίο του σχετικού ερωτήματος του ΤΕΥΔ αφορά στη δήλωση πραγματικού γεγονότος (την παροχή ψευδών ή ανακριβών δηλώσεων ή την απόκρυψη πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας λόγων αποκλεισμού), η ανακριβής απάντηση στο οποίο άγει στον αποκλεισμό του φορέα (ΕΑ ΣΤΕ 735/2020, 40/2019).

12. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, όπως κρίθηκε στη με αριθμό 1060,1061,1062 / 2020 απόφαση της ΑΕΠΠ και δεν αμφισβητείται κατ' ουσίαν από την προσφεύγουσα, κατά τη διάρκεια διαγωνισμού που προκήρυξε η

## Αριθμός απόφασης: 235 / 2021

ανώνυμη εταιρεία «\*\*\*.» (\*\*\*) με την υπ' αριθμ. \*\*\* Διακήρυξη της με αντικείμενο την παροχή υπηρεσιών φύλαξης εγκαταστάσεων ης Διεύθυνσης Περιφέρειας \*\*\*, η προσφεύγουσα αποκλείστηκε βάσει του πρακτικού της οικείας Επιτροπής Διαγωνισμού που εγκρίθηκε με την υπ' αριθμ. ΔΠΜ-Θ/43/02-01-2019 απόφαση του Αναπληρωτή Διευθύνοντος Συμβούλου της \*\*\* \*\*\*, λόγω απόκρυψης στοιχείων από το ΤΕΥΔ εν σχέσει με τους προβλεπόμενους λόγους αποκλεισμού. Εν συνεχεία, η « \*\*\* », άσκησε προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ, η οποία απορρίφθηκε με την 176/2019 απόφαση της Αρχής. Κατ' αυτής της απόφασης η εταιρεία \*\*\* άσκησε την υπ' αριθμ. \*\*\* αίτηση αναστολής, η οποία απερρίφθη με την με αριθμ. 220/2019 (τμήμα ΙΓ Ακυρωτικό) του Διοικητικού Εφετείου \*\*\* και η οποία δεν προσβλήθηκε δι' αιτήσεως ακύρωσης. Όπως, άλλωστε η ίδια η προσφεύγουσα συνομολογεί στην προσφυγή της, στο ΤΕΥΔ στον ως άνω αναφερόμενο διαγωνισμό της \*\*\* δεν είχε δηλώσει ότι, δυνάμει του με αριθμό 42/31.10.2017 αποσπάσματος πρακτικού του Διοικητικού Συμβουλίου (Δ.Σ.) του Γενικού Νοσοκομείου \*\*\*, είχε αποκλειστεί από τον διαγωνισμό 54/2017 του νοσοκομείου, «λόγω επαναλαμβανόμενης επιβολής ποινικών ρητρών στο πλαίσιο της 58/2014 προηγούμενης σύμβασης που είχε συνάψει με το ίδιο νοσοκομείο». Η \*\*\* , περαιτέρω, προς επιβεβαίωση των ανωτέρω, κατέθεσε την υπ' αριθμ. ALX – 70930/23-07-2020 επιστολή στη γραμματεία του Διοικητικού Εφετείου \*\*\* (Τμήμα ΙΓ Ακυρωτικό), επί της οποίας στις 28/07/2020 έλαβε την υπ' αριθμ. ΓΠ20930/2020 απαντητική επιστολή του Διοικητικού Εφετείου \*\*\* (Τμήμα ΙΓ Ακυρωτικό), με την οποία βεβαιώνεται ότι «καθώς προκύπτει από τα βιβλία και στοιχεία που τηρούνται στο Δικαστήριό μας, μέχρι σήμερα δεν έχει ασκηθεί ενώπιον του Διοικητικού Εφετείου \*\*\* , αίτηση ακυρώσεως από τις εταιρείες με επωνυμία α) “ \*\*\* ”, β) \*\*\* ” και γ) “ \*\*\* ” κατά της υπ' αριθ. 176/2019 απόφασης της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών, μετά την έκδοση της υπ' αριθ. Ν220/2019 απόφασης του Δικαστηρίου μας (Τμήμα ΙΓ Ακυρωτικός Σχηματισμός)». Περαιτέρω, για τον ίδιο λόγο, της υποβολής ψευδούς δήλωσης στο ΤΕΥΔ που είχε υποβάλει η προσφεύγουσα, χωρίς να περιλάβει τον από έτους 2017 αποκλεισμό της από τον ως άνω αναφερόμενο διαγωνισμό του Γενικού Νοσοκομείου \*\*\*, η προσφεύγουσα αποκλείστηκε από τον \*\*\* με την \*\*\* έγκριση του ΓΔΕΛ και από τον διαγωνισμό με αριθμ. διακήρυξης \*\*\* με αντικείμενο «\*\*\*». Κατά του αποκλεισμού της αυτού ούτε ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, ούτε προκύπτει ότι

## Αριθμός απόφασης: 235 / 2021

εστράφη με προσφυγή και μετά με αίτηση αναστολής και αίτηση ακύρωσης. Επί των ανωτέρω, η \*\*\* , όπως προκύπτει από το 3<sup>ο</sup> Πρακτικό της επιτροπής του εδώ εξεταζόμενου διαγωνισμού που επικυρώθηκε με την προσβαλλόμενη απόφαση, δέχθηκε τα εξής: «...οι ανωτέρω δυο αποκλεισμοί της εταιρείας «\*\*\*» από τις εν λόγω διαγωνιστικές διαδικασίες έχουν πράγματι καταστεί αμετάκλητοι. Η συμμετέχουσα, λοιπόν, όφειλε να τους αναφέρει στο από 13.02.2020 ψηφιακά υπογεγραμμένο ΤΕΥΔ που υπέβαλε στο πλαίσιο του εν θέματι διαγωνισμού, και συγκεκριμένα στο ερώτημα: «Μπορεί ο οικονομικός φορέας να επιβεβαιώσει ότι: α) δεν 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) δεν έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές, γ) ήταν σε θέση να υποβάλλει...», στο οποίο έχει απαντήσει θετικά «ΝΑΙ». Αυτή η απάντηση, συνιστά ψευδή δήλωση εκ μέρους της «\*\*\*», καθώς η εταιρεία έχει κατά το παρελθόν οριστικώς αποκλεισθεί από προηγούμενες διαγωνιστικές διαδικασίες λόγω απόκρυψης στοιχείων από ΤΕΥΔ ... Βάσει των άρθρων 12.3 και 12.4, αντίστοιχα, της οικείας Διακήρυξης: ... Σύμφωνα με τα ανωτέρω και όπως μεθερμηνευόμενα έκρινε η υπ' αριθ. 753/2020 απόφαση του ΣΤΕ, στοιχειοθετείται αυτοτελής λόγος αποκλεισμού, που συνίσταται στην υποβολή ανακριβούς δηλώσεως (ανεξάρτητα δηλαδή αν είναι σοβαρός ή όχι), εν προκειμένω δηλαδή, αν τα σχετικά στοιχεία δε δηλώνονται από τον διαγωνιζόμενο κατά τη συμπλήρωση του ΕΕΕΣ / ΤΕΥ για τη συμμετοχή στον διαγωνισμό. Οπότε, η διαπίστωση υποβολής ψευδών δηλώσεων ή απόκρυψης πληροφοριών σχετικά με την απόκρυψη λόγων αποκλεισμού από άλλους διαγωνισμούς, επιφέρει υποχρεωτικά τον αποκλεισμό της υπόψη προσφοράς και από τον παρόντα διαγωνισμό.» Ενόψει των όσων γίνονται δεκτά στην αμέσως προηγούμενη σκέψη της παρούσας, ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας χώρησε νομίμως, αν και με μερικής διαφορετική αιτιολογία. Και τούτο, διότι ψευδείς ή ανακριβείς δηλώσεις, κατά την παροχή τέτοιων πληροφοριών που έχουν οδηγήσει δύο φορές σε αποκλεισμό τον οικονομικό φορέα από προηγούμενη διαγωνιστική διαδικασία, ενόψει του σκοπού για τον οποίο θεσπίστηκε ο επίμαχος λόγος αποκλεισμού (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 40/2019), αλλά και της ιδιαίτερης σημασίας που αποκτά το ΤΕΥΔ, μετά την εισαγωγή νέων κανόνων για την προκαταρκτική απόδειξη στους διαγωνισμούς για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων (βλ. ΕΑΑΔΗΣΥ, Κατευθ. Οδηγία 20, σελ. 19) δεν μπορεί



## Αριθμός απόφασης: 235 / 2021

να θεωρηθεί εύλογα ότι δεν είναι «σοβαρές» και ότι οι περιπτώσεις αυτές δεν πρέπει να δηλωθούν στο ΤΕΥΔ, σε κάθε περίπτωση συνιστούν απόκρυψη των επίμαχων πληροφοριών, την οποία, αν έχει διαπιστωθεί, ως εν προκειμένω με τον αποκλεισμό σε προηγούμενες διαγωνιστικές διαδικασίες για τον λόγο αυτό, θα πρέπει να το δηλώσει στο οικείο ερώτημα του ΤΕΥΔ, διαφορετικά θα πρέπει να αποκλειστεί. Και τούτο, διότι το επίμαχο χωρίο του σχετικού ερωτήματος του ΤΕΥΔ αφορά στη δήλωση πραγματικού γεγονότος (την παροχή ψευδών ή ανακριβών δηλώσεων ή την απόκρυψη πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας λόγων αποκλεισμού), η ανακριβής απάντηση στο οποίο άγει στον αποκλεισμό του φορέα (ΕΑ ΣτΕ 735/2020, 40/2019). Ούτε, άλλωστε, αρκούσε η απάντηση σε άλλο ερώτημα του ΤΕΥΔ σχετικά με τις ποινικές ρήτρες από το Νοσοκομείο Ρόδου που είχαν αποτελέσει την αιτία αποκλεισμού της προσφεύγουσας από τους διαγωνισμούς της \*\*\* . Και τούτο, διότι από την ως απάντηση δεν δίδεται η πληροφορία που ζητείται στο επίμαχο ερώτημα του ΤΕΥΔ, ενόψει του αυτοτελούς λόγου αποκλεισμού που καθιερώνει σχετικώς η διακήρυξη, περί του αν για αυτές τις ποινικές ρήτρες ή για άλλες περιπτώσεις που συνιστούν άλλους λόγους αποκλεισμού η προσφεύγουσα είχε προβεί παλαιότερα σε ψευδείς ή ανακριβείς δηλώσεις ή αν είχε αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές, κατά συνέπεια η ως άνω απάντηση της προσφεύγουσας σε άλλο ερώτημα του ΤΕΥΔ δεν ασκούσε καμία επιρροή.

13. Επειδή, περαιτέρω, η προσφεύγουσα προβάλλει τον ισχυρισμό ότι δεν είχε υποχρέωση στο ΤΕΥΔ του επίμαχου διαγωνισμού να αναφέρει τους αποκλεισμούς που είχαν λάβει χώρα κατά το παρελθόν από διαφορετική αναθέτουσα αρχή και δεν σχετίζονται με τον προκείμενο διαγωνισμό, ισχυρισμός όμως που είναι αβάσιμος και απορριπτός. Από το όλο σύστημα ρυθμίσεών τους, τόσο η Οδηγία (βλ. ιδίως σκ. 101 και 102 του προοιμίου της) όσο και ο νόμος 4412/2016 και η διακήρυξη αποσκοπούν ν' αποτρέψουν την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων σε οικονομικούς φορείς αμφιβόλου αξιοπιστίας και ακεραιότητας. Η διαπίστωση της αξιοπιστίας και ακεραιότητας του οικονομικού φορέα προϋποθέτει γνώση εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής της συνολικής συμπεριφοράς αυτού, ειδικώς σε σχέση με την παροχή αναληθών πληροφοριών σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, διαχρονικά και όχι μόνο στο πλαίσιο του τρέχοντος εκάστοτε διαγωνισμού. Αντίθετη εκδοχή, σύμφωνα με την οποία ο

## **Αριθμός απόφασης: 235 / 2021**

επίμαχος λόγος αποκλεισμού και το επίμαχο ερώτημα του ΕΕΕΣ αναφέρεται σε αποκλεισμό που λαμβάνει χώρα από την ίδια αναθέτουσα αρχή και σχετίζεται με τον τρέχοντα διαγωνισμό όχι μόνον δεν προκύπτει από τη γραμματική διατύπωση του οικείου άρθρου της διακήρυξης, αλλά δεν συνάγεται ούτε από το πνεύμα της, επιπλέον υπολαμβάνει το άτοπο, ότι δηλαδή ο υποβαλών προσφορά για συμμετοχή σε διαγωνιστική διαδικασία οικονομικός φορέας καλείται να παραδεχθεί ταυτόχρονα, ότι ψεύδεται ή αποκρύβει πληροφορίες που σχετίζονται τους λόγους αποκλεισμού για τον συγκεκριμένο διαγωνισμό (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 40/2019). Για τους ίδιους λόγους, απορριπτός είναι και ο συναφής με τα ανωτέρω ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι το επίμαχο ερώτημα στο ΕΕΕΣ δεν ήταν σαφές ως προς το αν οι σοβαρές ψευδείς δηλώσεις πρέπει να προκύπτουν μόνον από τη συγκεκριμένη ή και από προηγούμενες διαγωνιστικές διαδικασίες.

14. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, πρέπει να απορριφθεί και ο δεύτερος λόγος της κρινόμενης προσφυγής, όπως πρέπει να απορριφθεί και συνολικά η προσφυγή, η δε παρέμβαση πρέπει να γίνει δεκτή.

15. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του ν. 4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του π.δ. 39/2017.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου, που κατέθεσε η προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 15 Ιανουαρίου 2021 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 4 Φεβρουαρίου 2021.

**Ο Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Νικόλαος Σ. Σαββίδης**

**Αλεξάνδρα Κ. Παπαχρήστου**