

Η
ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)
1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 13 Αυγούστου 2018 με την εξής σύνθεση: Ειρήνη Αψοκάρδου Πρόεδρος, Ευαγγελία Μιχολίτση -Εισηγήτρια και Χρυσάνθη Ζαράρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 6.07.2018, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) – Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/ 627/9.07.2018 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας «.....» (εφεξής προσφεύγουσα) που εδρεύει στον, οδός, αρ....., Τ.Κ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του Γενικού Νοσοκομείου Ν. Ιωνίας-Πατησίων, «Κωνσταντοπούλειο» (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως νομίμως εκπροσωπείται και

Της εταιρείας με την επωνυμία «.....» και διακριτικό τίτλο "....." (εφεξής παρεμβαίνουσα), που εδρεύει στην,, αρ....., νομίμως εκπροσωπούμενη.

Με την Προδικαστική Προσφυγή η αιτούσα επιδιώκει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση της 7ης/20.6.2018 συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής κατά την οποία ανακηρύσσεται προσωρινή ανάδοχος της διαγωνιστικής διαδικασίας που διενεργήθηκε βάσει της με αρ. 01/18 διακηρύξεως η παρεμβαίνουσα και να ακυρωθεί κάθε άλλη συναφής πράξη ή παράλειψη εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής.

Με την παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα επιδιώκει να απορριφθεί η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή και εν τοις πράγμασι να διατηρηθεί η ισχύς της προσβαλλόμενης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ευαγγελία Μιχολίτση
Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της υπό εξέταση προσφυγής έχει καταβληθεί e-παράβολο, ύψους 600,80 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 222951100958 0904 0085, το από 6/7/2018 αποδεικτικό πληρωμής του ως άνω παραβόλου στην Τράπεζα Eurobank, εκτύπωση από την ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ του e-παραβόλου με αναφορά «αυτόματης δέσμευσης»).

2.Επειδή με αρ. πρωτ. Διακ. 01/2018 η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ηλεκτρονικό δημόσιο διαγωνισμό για την προμήθεια ενός κλιβάνου αποστείρωσης, εκτιμώμενης δαπάνης 149.000,00 ευρώ με ΦΠΑ με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής.

3. Επειδή το πλήρες κείμενο της ως άνω διακήρυξης αναρτήθηκε την 8-1-2018 στο ΚΗΜΔΗΣ (Α.Δ.Α.Μ. 18PROC002525939) και στο ΕΣΗΔΗΣ και έλαβε αριθμό Συστήματος 51667.

4. Επειδή η προσφεύγουσα όσο και η παρεμβαίνουσα έχουν υποβάλει τις με αύξοντα αριθμό συστήματος 88779 και 87776 προσφορές, αντίστοιχα.

5. Επειδή την 10/4/2018 η προσφεύγουσα απέστειλε προς την αναθέτουσα αρχή μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» υπόμνημα, σε συνέχεια πρόσβασης στους φακέλους δικαιολογητικών συμμετοχής όλων των συμμετεχόντων, επισημαίνοντας τον προβαλλόμενο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής και επισυνάπτοντας σχετικά στοιχεία.

6. Επειδή την 26/6/2018 κοινοποιήθηκε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» σε όλους τους συμμετέχοντες, το με αριθμό πρωτ. 18196 της 26/6/2018 έγγραφο της αναθέτουσας αρχής τιτλοφορούμενο «Ανακοίνωση απόφασης έγκρισης πρακτικών», το οποίο αναφέροντας ως σχετική την από 20-06-2018 (7η Συν Θέμα Έκτακτο 1ο) απόφαση Διοικητικού Συμβουλίου, επεσήμανε περαιτέρω τα εξής: *«Σας γνωρίζουμε ότι με την παραπάνω σχετική απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του Νοσοκομείου μας, εγκρίθηκε το πρακτικό της επιτροπής για την αξιολόγηση δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικών προσφορών και οικονομικών προσφορών ανοικτού δημόσιου διαγωνισμού με αρ. διακήρυξης 01/18 (Αρ. συστήματος 51667) για την προμήθεια ενός κλιβάνου αποστείρωσης.*

Αριθμός απόφασης: 689/2018

Για την ενημέρωσή σας η απόφαση έχει αναρτηθεί στον ιστότοπο «*et.dianveia.gov.gr*» (ΑΔΑ Ω2Ω0469077-ΓΓΚ)».

7. Επειδή ομοίως την 26/6/2018 κοινοποιήθηκε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» σε όλους τους συμμετέχοντες απόσπασμα της από 20/6/2018 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής με θέμα «ΘΕΜΑ ΕΚΤΑΚΤΟ 1: Υποβολή πρακτικών επιτροπής διενέργειας επί των δικαιολογητικών συμμετοχής –τεχνικών προσφορών και οικονομικής αξιολόγησης ανοικτού δημόσιου ηλεκτρονικού διαγωνισμού με αρ. Δ/ξης 1/18 για την προμήθεια ενός κλιβάνου αποστείρωσης προϋπολογισθείσας αξίας 149.000,00 € με ΦΠΑ », η οποία ενέκρινε το υπ' αρ. πρωτ. 16285/07-06-2018 πρακτικό της επιτροπής διενέργειας ανοικτού δημόσιου ηλεκτρονικού διαγωνισμού ελέγχου δικαιολογητικών και τεχνικών προσφορών και το αρ. πρωτ. 17300/19-06-2018 πρακτικό επί των οικονομικών προσφορών των εταιρειών, που υπέβαλαν προσφορά και κατόπιν σχετικής εισήγησης της αρμόδιας Επιτροπής ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο την παρεμβαίνουσα εταιρεία για τον προσφερόμενο κλίβανο αποστείρωσης τύπου VS 12/2 του οίκου αντί του ποσού των 83.450,00€ πλέον ΦΠΑ.

8. Επειδή η προσφεύγουσα κατέθεσε στις 6/7/2018 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή μετά συνημμένων εγγράφων αυτής, νομίμως υπογεγραμμένη, έχοντας κάνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ/τος 39/2017 την οποία κοινοποίησε στην ΑΕΠΠ αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

9. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας δαπάνης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016.

10. Επειδή η Αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 1 του άρθρου 9 του π.δ 39/2017 κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» στις 9/7/2018 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή μετά των συνημμένων εγγράφων αυτής στην παρεμβαίνουσα εταιρεία, η οποία θίγεται από την αποδοχή της προσφυγής.

11. Επειδή η προσφεύγουσα ως προσφέρουσα της οποίας η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή και δη μία εκ των δύο αποδεκτών προσφορών, θεμελιώνει προδήλως έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της επίμαχης απόφασης, ως προς το μέρος που αφορά στη νόμιμη αποδοχή της προσφοράς της συνυποψήφιας εταιρείας και ήδη προσωρινής αναδόχου και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς της (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

12. Επειδή, την 18/7/2018, η παρεμβαίνουσα κατέθεσε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» την με αρ. ΠΑΡ 359 Παρέμβαση, την οποία κοινοποίησε αυθημερόν στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

13. Επειδή, η ως άνω παρέμβαση ασκήθηκε εμπροθέσμως, δοθέντος ότι η υπό εξέταση προσφυγή κοινοποιήθηκε την 9/7/2018, με χρήση του τυποποιημένου εντύπου του παραρτήματος Ι του π.δ/τος 39/2017, είναι νομίμως υπογεγραμμένη και έχει ασκηθεί από οικονομικό φορέα με πρόδηλο έννομο συμφέρον καθόσον η προσφυγή βάλλει κατά της συμμετοχής του.

14. Επειδή, η προσφεύγουσα, απέστειλε στις 6-8-2018 με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο στην ΑΕΠΠ έγγραφο τιτλοφορούμενο «συμπληρωματικό υπόμνημα» μετά σχετικών εγγράφων. Αντιστοίχως, η παρεμβαίνουσα απέστειλε στις 10/8/2018 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» έγγραφο τιτλοφορούμενο «συμπληρωματικό υπόμνημα παρέμβασης». Επειδή, στο οικείο κανονιστικό πλαίσιο (Ν. 4412/2016 και ΠΔ 39/2017), δεν προβλέπεται η υποβολή υπομνήματος και ως εκ τούτου, τα ως άνω αναφερθέντα δεν λαμβάνονται υπόψη.

15. Επειδή η προσφεύγουσα με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ισχυρίζεται ότι η ανάδειξη της παρεμβαίνουσας ως προσωρινής αναδόχου, *«επήλθε ως αποτέλεσμα αναληθών δηλώσεων στο Μέρος ΙΙΙ (λόγοι αποκλεισμού), παράγραφος Γ' (λόγοι που σχετίζονται με αφερεγγυότητα, σύγκρουση συμφερόντων ή επαγγελματικό παράπτωμα) του Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ), καθώς σε*

προγενέστερο χρονικό διάστημα έχει κριθεί ότι πλημμελώς εκπλήρωσε τα ανατιθέμενα καθήκοντά της, και ως εκ τούτου κηρύχθηκε έκπτωτη. Πιο συγκεκριμένα, στο σχετικό ερώτημα του ΤΕΥΔ «Έχει επιδείξει ο οικονομικός φορέας σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης με αναθέτοντα φορέα ή προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης που είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις», η απάντηση εκ μέρους της εταιρίας «.....» είναι «ΟΧΙ», γεγονός το οποίο συνιστά ψευδή δήλωση καθώς έχει υπάρξει πρόωρη καταγγελία για προηγούμενη σύμβαση της εν λόγω εταιρίας. Μάλιστα, η καταγγελία είναι σχετική με το εδώ αντικείμενο του διαγωνισμού, δηλαδή την προμήθεια και συντήρηση κλιβάνου αποστείρωσης.

Να σημειωθεί δε ότι η ρητή υποχρέωση του εκάστοτε οικονομικού φορέα ως προς την συμπλήρωση του ΤΕΥΔ του α. 79 παρ. 4 του Ν. 4412/2016, προβλέπεται εντός του παραρτήματος Β', στο Κεφάλαιο 1 υποπερίπτωση 1.2.1.3 και ενέχει θέση υπεύθυνης δηλώσεως με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 ενώ αποτελεί την επίσημη δήλωση του υποψήφιου οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού ΔΕΝ ισχύει και ότι πληρούται στο σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, κατά την οποία, εκτός των άλλων, ο υποψήφιος οικονομικός φορέας δηλώνει ότι δεν 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.

Αναλυτικότερα:

II) Ως προς την συνδρομή σοβαρής πλημμέλειας σε εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης σε προγενέστερο χρονικό διάστημα:

Την 30/7/2010, η τότε αναθέτουσα αρχή Πανεπιστημιακό Γενικό Νοσοκομείο «Αττικόν», με το υπ' αριθμ. πρωτ. 18621 έγγραφο της, ήτοι με την υπ' αριθμ. 08/10 διακήρυξή της [σχετ. 5], δημοσιοποίησε προκήρυξη για την διενέργεια ανοικτού δημόσιου διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχου

Αριθμός απόφασης: 689/2018

συντήρησης και τεχνικής υποστήριξης των κλιβάνων αποστείρωσης του νοσοκομείου με προϋπολογισθείσα δαπάνη 120.000,00€ με ΦΠΑ. Η κατακύρωση του διαγωνισμού για την συντήρηση και την τεχνική υποστήριξη οκτώ (8) κλιβάνων έγινε υπέρ του τότε υποψήφιου οικονομικού φορέα, της εταιρίας «.....», με το απόσπασμα της 6ης/12.4.2011 συνεδρίασης του Δ.Σ της αναθέτουσας αρχής, με ΑΔΑ 4ΑΘΡ69ΩΔ-Δ [σχετ.6]. Εν συνεχεία, την 11/12/2012 η εταιρία μας «.....» ενημερώθηκε ότι με το απόσπασμα των από 23ης/11.12.12 [σχετ.7]πρακτικών του Δ.Σ της αναθέτουσας αρχής, της είχε ανατεθεί το έργο που είχε προηγουμένως αναλάβει να φέρει εις πέρας ο αρχικώς αναδειχθείς ανάδοχος, ήτοι η εταιρία «.....». Με την ίδια ως άνω απόφαση του Δ.Σ., η προηγούμενη και ήδη αντικατασταθείσα από την εταιρία μας, ανάδοχος, κηρύχθηκε ΕΚΠΤΩΤΗ της συμβάσεως, με την προβλεπόμενη διαδικασία στους όρους της προκήρυξης αλλά και του σχεδίου συμβάσεως, λόγω πλημμελούς εκ μέρους της εκπλήρωσης των καθηκόντων της, για τα οποία είχε δεσμευτεί, ενώ προηγουμένως η έκπτωτη ανάδοχος είχε κληθεί σε απολογία προκειμένου να παράσχει εξηγήσεις, όπως προκύπτει από το επικαλούμενο υπ' αριθμ. 5 έγγραφο στο από 23/11.12.12 με ΑΔΑ ΒΕΦ34690ΩΔ-5ΧΟ απόσπασμα της αναθέτουσας αρχής [σχετ.7] και όπως ορίζεται στην παρ. 3 του α. 16 (σελ. 14) της 08/10 διακήρυξης.

Η πλημμέλεια της τότε αναδόχου επαφίονταν στο ότι δεν εκπλήρωσε τις συμβατικές της υποχρεώσεις, σχετικά με την συντήρηση και την τεχνική υποστήριξη τριών (3) εκ των οκτώ (8) κλιβάνων, για την οποία είχε δεσμευτεί, καθώς φέρεται να αδυνατούσε να εξεύρει τα απαιτούμενα και τεχνικώς ενδεδειγμένα ανταλλακτικά για την επισκευή και την συντήρηση των κλιβάνων. Μάλιστα, όπως η τότε ανάδοχος υποστήριξε (προκύπτει από το σκεπτικό της υπ' αριθμ. 5744/2015 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών) [σχετ.8], φέρεται να κατέβαλε δήθεν προσπάθεια για την ανεύρεση των συγκεκριμένων ανταλλακτικών τόσο στον οίκο κατασκευής των κλιβάνων όσο και στην ελεύθερη αγορά, αν και στο Παράρτημα Β, στο άρθρο 1 στην υποπερίπτωση 1.7 (υλικά-ανταλλακτικά) της 8/10 διακηρύξεως (σελ. 21) ορίζεται ότι: «Για όλα τα προσφερόμενα υλικά που ζητούνται από τις κάτωθι τεχνικές προδιαγραφές να προσκομισθούν επίσημα έγγραφα των

κατασκευαστών όπου να αποδεικνύεται η συμμόρφωσή τους με τις αντίστοιχες απαιτήσεις.» Επομένως, όφειλε να γνωρίζει εξ αρχής την διαθεσιμότητα των ανταλλακτικών που απαιτούνταν και ότι αυτά πλέον δεν «κυκλοφορούσαν» στην αγορά. Στο σημείο αυτό, προκύπτει και η εύλογη απορία πως είναι δυνατό να υπάρχει αδυναμία εξεύρεσης ανταλλακτικών για τους 3 κλιβάνους (και άρα αυτοί να τίθενται εκτός λειτουργίας), οι οποίοι είναι όμοιοι με τους υπόλοιπους 5 κλιβάνους για τους οποίους διατίθενται ανταλλακτικά !! Δηλαδή, πως είναι δυνατό, για 8 όμοια μηχανήματα, κατασκευασμένα από τον ίδιο οίκο κατασκευής, την ίδια εποχή, να διατίθενται ανταλλακτικά στο εμπόριο, μόνο για τα 5 εξ αυτών ?

Μάλιστα, όταν η εταιρία μας, ανέλαβε ως επόμενος ανάδοχος, και σε εφαρμογή των κυρώσεων εις βάρος του προγενέστερου αναδόχου, σύμφωνα με το α. 16 παρ. 3 περ. 2 (σελ. 14) της 08/10 διακήρυξης - προμήθεια του υλικού/υπηρεσίας σε βάρος του έκπτωτου προμηθευτή/ανάδοχο είτε από τους υπόλοιπους προμηθευτές...κλπ-, η εταιρία μας τηρώντας απαρέγκλιτα το άρθρο 1 παρ. 1 του παραρτήματος Β' (σελ. 21) της 08/10 διακήρυξης περί απαράβατων όρων συμμετοχής με ποινή αποκλεισμού, διενήργησε επιτόπια προσυμβατική εξέταση στους κλιβάνους και προέβη στην καταγραφή και στη λεπτομερή κατάρτιση έκθεσης [σχετ.9] σχετικά με την κατάσταση στην οποία, αυτοί βρίσκονταν, προσεπιβεβαιώνοντας πως ακόμη και στους πέντε (5) κλιβάνους που γίνονταν εργασίες συντήρησης, υπήρχαν διαρκή σφάλματα στην λειτουργία τους ενώ άλλοι δεν λειτουργούσαν ορθά. Οι λοιποί δε τρεις (3) σε αριθμό κλιβάνοι βρίσκονταν MONIMA εκτός λειτουργίας, ενώ είχαν αφαιρεθεί και αρκετά ανταλλακτικά και εξαρτήματα. Επισυνάπτουμε σχετικά Δελτία Τεχνικής Εξυπηρέτησης, υπογεγραμμένα αρμοδίως από τεχνικούς της εταιρίας μας αλλά και τους αρμόδιους του Νοσοκομείου «ΑΤΤΙΚΟ» [σχετ.10].

Ύστερα από την επίδειξη μιας τέτοιας πλημμελούς συμπεριφοράς, από μέρος της αναθέτουσας αρχής τέθηκε σε εφαρμογή το άρθρο 16 παρ. 1 και 2 της 08/10 διακήρυξης (σελ. 14), σύμφωνα με τα οποία προβλεπόταν ότι :«Ο προμηθευτής/ανάδοχος που δεν προσέρχεται μέσα στην προθεσμία που του ορίστηκε παραπάνω για να υπογράψει την σχετική σύμβαση, κηρύσσεται υποχρεωτικά έκπτωτος από την κατακύρωση ή ανάθεση που

Αριθμός απόφασης: 689/2018

έγινε στο όνομα του και από κάθε δικαίωμα που απορρέει από αυτήν, με απόφαση του Δ.Σ. του Νοσοκομείου, ύστερα από γνωμοδότηση του αρμοδίου οργάνου» και αντίστοιχα ότι: «Με την ίδια διαδικασία, ο προμηθευτής/ανάδοχος κηρύσσεται υποχρεωτικά έκπτωτος από τη σύμβαση και από κάθε δικαίωμα του που απορρέει από αυτή, εφόσον δεν φόρτωσε, παρέδωσε, αντικατέστησε τα συμβατικά υλικά/ υπηρεσίες ή δεν επισκεύασε ή συντήρησε αυτά μέσα στον συμβατικό χρόνο ή στον χρόνο παράτασης που του δόθηκε, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην παρούσα.»

Εντός δε του παραρτήματος Γ', και στο προσαρτημένο στη διακήρυξη σχέδιο σύμβασης 08/10 για την παροχή υπηρεσίας συντήρησης και τεχνικής υποστήριξης των κλιβάνων του νοσοκομείου, στο άρθρο 6 παρ. 1 (σελ. 29) προβλέπεται ομοίως ρητά ότι «Με απόφαση του Δ.Σ. του Νοσοκομείου, ύστερα από γνωμοδότηση του αρμοδίου οργάνου, ο ανάδοχος κηρύσσεται υποχρεωτικά έκπτωτος από τη σύμβαση και από κάθε δικαίωμά του που απορρέει απ' αυτή, εφόσον δεν φόρτωσε, παρέδωσε ή αντικατέστησε υλικά/ υπηρεσίες ή δεν επισκεύασε ή συντήρησε αυτά μέσα στον συμβατικό χρόνο ή στον χρόνο παράτασης που του δόθηκε, σύμφωνα με όσα προβλέπονται στην παρούσα» ενώ στην παρ. 2 ότι «Στον προμηθευτή/ανάδοχο που κηρύσσεται έκπτωτος από την κατακύρωση, ανάθεση ή σύμβαση, επιβάλλονται με απόφαση του Δ.Σ. του Νοσοκομείου ύστερα από γνωμοδότηση του αρμοδίου οργάνου, το οποίο υποχρεωτικά καλεί τον ενδιαφερόμενο προς παροχή εξηγήσεων, ΑΘΡΟΙΣΤΙΚΑ ή ΔΙΑΖΕΥΚΤΙΚΑ, οι παρακάτω κυρώσεις...», μια εκ των οποίων μάλιστα εφαρμόσθηκε, εφόσον κλήθηκε η εταιρία μας ως επόμενη ανάδοχος προς αντικατάσταση της προγενέστερης. (υποπερ. 2, παρ. 3 άρθρου 16, 08/10 διακήρυξης, σελ. 14).

Εν συνεχεία, ο προγενέστερος ανάδοχος προσέφυγε στην διοικητική δικαιοσύνη, προκειμένου με την αγωγή του, να του καταβληθεί το οφειλόμενο ποσό από τα τιμολόγια, που είχε εκδώσει στα πλαίσια της προαναφερθείσης συμβάσεως. Σημειωτέον δε, ότι στο σκεπτικό της υπ' αριθμ. 5744/2015 αποφάσεως του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών) [σχετ.8], ο έκπτωτος οικονομικός φορέας, παραδέχεται ότι δεν μπορούσε να φέρει εις πέρας και με πληρότητα τις συμβατικές του υποχρεώσεις ως προς την τεχνική συντήρηση τριών κλιβάνων, καθώς δεν μπορούσε δήθεν να εξασφαλίσει την

εύρεση συγκεκριμένων ανταλλακτικών, που απαιτούνται από τον τύπο των κλιβάνων (το οποίο δεν ευσταθεί με όσα εκθέσαμε ανωτέρω).

Περιτό δε να σημειώσουμε ότι η εταιρία μας «.....» έχει αναλάβει την συντήρηση των εν λόγω μηχανημάτων από το 2012 και εξακολουθεί και τα συντηρεί έως και αυτήν την στιγμή, λειτουργώντας και τους 8 κλιβάνους.

Το δικάσαν δικαστήριο δε, έκρινε ότι η αναθέτουσα αρχή όφειλε τελικώς να καταβάλλει τα ποσά που προέκυπταν από τα τιμολόγια παροχής υπηρεσιών, κρίνοντας όμως μόνο την άρνηση της θεώρησης των εκδοθέντων τιμολογίων εκ μέρους της Επιτροπής του Ελεγκτικού Συνεδρίου, καθώς όπως αναφέρεται στο σκεπτικό της «δεδομένου ότι κατά τη διενέργεια του προληπτικού ελέγχου που ασκείται από το Ελεγκτικό Συνέδριο για τη νομιμότητα των δαπανών του Κράτους, των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και των νομικών προσώπων δημοσίου δικαίου, ΔΕΝ δύναται να ελεγχθεί παρεμπιπτόντως η νομιμότητα των ατομικών διοικητικών πράξεων που αποτελούν έρεισμα των δαπανών, οι οποίες ακόμη και δεν είναι νόμιμες, παράγουν όλες τις έννομες συνέπειες τους και θεωρούνται ως έγκυρες, εφόσον δεν ανακλήθηκαν από τη Διοίκηση ή δεν ακυρώθηκαν με δικαστική απόφαση ενώ ο εν λόγω προληπτικός έλεγχος δεν αποτελεί άσκηση δικαιοδοτικής εξουσίας..». Είναι σαφές, λοιπόν, πως με την παρούσα απόφαση κρίνεται αποκλειστικά και μόνο η άρνηση της καταβολής των χρηματικών ποσών των τιμολογίων, και όχι εάν η ενάγουσα ανάδοχος είχε εκπληρώσει τα συμβατικά της καθήκοντα πλημμελώς.

Πάντως, ακόμα και αν η εν λόγω πλημμελής συμπεριφορά κατά την εκτέλεση προηγούμενων συμβάσεων δεν είχε ως αποτέλεσμα την καταγγελία ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις, ώστε να μπορεί να εφαρμοστεί ο υπό εξέταση λόγος αποκλεισμού της περ. στ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να εξετάσει κατά πόσο η εν λόγω πλημμελής εκτέλεση (μάλιστα σε αντικείμενο όμοιο με το αντικείμενο του τρέχοντα διαγωνισμού) μπορεί να υπαχθεί στην πιο γενική έννοια του "σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος που θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητα του οικονομικού φορέα" της περ. θ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016

ώστε να μην κατακυρωθεί ο διαγωνισμός υπέρ της υποψήφιας μειοδότης/αναδόχου.

16.Επειδή στις 18/7/2018 με το με αριθμό πρωτ. 20602 έγγραφό της, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε με ηλεκτρονικό ταχυδρομείο τις απόψεις της στην ΑΕΠΠ ως προς την υπό εξέταση προσφυγή επισυνάπτοντας και σχετικά έγγραφα .

17. Επειδή στις απόψεις της η αναθέτουσα αρχή αναφέρει τα εξής :

«Ακολούθως, παραθέτουμε τις απόψεις της Νομικής Συμβούλου του Νοσοκομείου μας, εκθέτοντας τους λόγους απόρριψης της υπό κρίση Προσφυγής Ενώπιον της ΑΕΠΠ, με τους οποίους ταυτιζόμαστε απόλυτα:

Ενόψει των αναφερομένων κατωτέρω, προκύπτουν προφανείς και επιτακτικοί λόγοι δημοσίου συμφέροντος για την απόρριψη της υπό κρίση Προσφυγής της αντιδίκου εταιρείας.

Ειδικότερα, η αντίδικος εταιρεία στην υπό κρίσιν Προσφυγή της ισχυρίζεται ότι η μειοδότης εταιρεία με την επωνυμία «.....»- «.....» υπέβαλε αναληθή δήλωση στο μέρος III (λόγοι αποκλεισμού) του υποβληθέντος για τη συμμετοχή της στο Διαγωνισμό ΤΕΥΔ (Τυποποιημένου Εντύπου Υπεύθυνης Δήλωσης), καθώς δεν ανέφερε ότι σε προγενέστερο χρόνο είχε εκτελέσει πλημμελώς τα ανατεθειμένα καθήκοντα της και ως εκ τούτου κηρύχθηκε έκπτωτη (τελευταία ερώτηση της σελ.12 του ΤΕΥΔ). Προς τούτο δε προσκόμισε ως Σχετ.Νο5 την με αρ.08/10 διακήρυξη του Πανεπιστημιακού Γενικού Νοσοκομείου «ΑΤΤΙΚΟΝ» για την διενέργεια ανοικτού δημόσιου διαγωνισμού για την ανάδειξη αναδόχου συντήρησης και τεχνικής υποστήριξης κλιβάνων αποστείρωσης του Νοσοκομείου με προϋπολογισθείσα δαπάνη 120.000,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Η κατακύρωση έγινε υπέρ της εταιρείας «.....»- «.....».

Εν συνεχεία, σύμφωνα πάντα με την προσφεύγουσα, η τελευταία ενημερώθηκε με το από 11-12-2012 Πρακτικό του Νοσοκομείου «ΑΤΤΙΚΟΝ» (23η συνεδρίαση), ότι της είχε ανατεθεί το έργο που η εταιρεία «.....»- «.....» είχε αναλάβει να φέρει εις πέρας, καθώς είχε κηρυχθεί έκπτωτη της συμβάσεως, λόγω πλημμελούς εκτέλεσης των καθηκόντων της αναφορικά με την συντήρηση των κλιβάνων αποστείρωσης. Μάλιστα, αναφέρεται και στην

Αριθμός απόφασης: 689/2018

με αρ.5744/2015 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών καθώς η εταιρεία «.....»- “.....”, προσέφυγε κατά του Νοσοκομείου στη Διοικητική Δικαιοσύνη για να της καταβληθούν τα ποσά από τα εκδοθέντα από αυτήν τιμολόγια και δικαιώθηκε (Σχετ.Νο8 της προσφεύγουσας). Αναφέρει δε η προσφεύγουσα ότι στο σκεπτικό της απόφασης αναφέρεται ότι «..ο έκπτωτος οικονομικός φορέας παραδέχεται ότι δεν μπορούσε να φέρει εις πέρας και με πληρότητα τις συμβατικές του υποχρεώσεις ως προς την τεχνική υποστήριξη τριών κλιβάνων, καθώς δεν μπορούσε δήθεν να εξασφαλίσει την εύρεση συγκεκριμένων ανταλλακτικών που απαιτούνται από τον τύπο των κλιβάνων..».

Καταλήγει δε η προσφεύγουσα ότι για τους ανωτέρω λόγους και της ανακριβούς κατ’ αυτήν δήλωση της μειοδότης εταιρείας στο ΤΕΥΔ αναφορικά με το γεγονός ότι κηρύχθηκε έκπτωτη σε διαγωνισμό συντήρησης κλιβάνων από το Νοσοκομείο «ΑΤΤΙΚΟΝ», θα πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλομένη απόφαση-πρακτικά της 7ης/20-6-2018 συνεδρίασης του ΔΣ του Νοσοκομείου μας με την οποία κατακυρώνεται ο Διαγωνισμός της 01/18 διακηρύξεως στην εταιρεία με την επωνυμία «.....»- “.....”.

Η μειοδότης εταιρεία «.....»- “.....”, με την από 13-7-2018 επιστολή της με αρ.πρωτ.19876, η οποία έλαβε αριθμό πρωτοκόλλου στο Νοσοκομείο μας 20264/13-7-2018, (Σχετ.Νο3), μας ανέφερε σχετικά με την υπό κρίσιν Προσφυγή ότι έλαβε το πρώτον γνώση του από 23/11-12-2012 πρακτικού του Νοσοκομείου «ΑΤΤΙΚΟΝ» (Σχετ.Νο4), την 29-6-2018, από επιστολή έτερης εταιρείας στα πλαίσια συμμετοχής της σε άλλο Διαγωνισμό καθόσον όπως ισχυρίζεται ουδέποτε έλαβε γνώση του εν λόγω πρακτικού με το οποίο κηρύχθηκε έκπτωτη, καθόσον αφενός ουδέποτε μέχρι σήμερα εφαρμόστηκαν οι προβλεπόμενες κυρώσεις της έκπτωσης της από τον εν λόγω διαγωνισμό και αφετέρου η ίδια η εταιρεία αρνήθηκε περαιτέρω παράταση της συνεργασίας της με το «ΑΤΤΙΚΟΝ», η οποία και έληξε την 30-9-2012.

Προς απόδειξη δε των ισχυρισμών της αναφέρει ότι δικαιώθηκε στα Διοικητικά Δικαστήρια καθόσον η υπ’αρ.5744/2015 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών έκανε δεκτή την αγωγή της και υποχρεώθηκε το Νοσοκομείο στην καταβολή του ποσού των 134.103,16 ευρώ νομιμοτόκως για την πλήρη

Αριθμός απόφασης: 689/2018

και προσήκουσα παροχή των αναληφθεισών εκ μέρους της υπηρεσιών προς αυτό. Καταλήγει δε ότι αφού κατά το παρελθόν δεν καταγγέλθηκε εις βάρος της κάποια σύμβαση και εκτέλεσε ορθώς και προσηκόντως τις συμβατικές της υποχρεώσεις, ουδεμία ανακρίβεια υπάρχει στην υποβληθείσα δήλωση της στο ΤΕΥΔ.

Στην επικαλούμενη και προσκομιζόμενη και από τις δύο εμπλεκόμενες εταιρείες υπ'αρ.5744/2015 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών προκύπτουν τα κάτωθι:

- Η σύμβαση της ενάγουσας (μειοδότης) με το Νοσοκομείο «ΑΤΤΙΚΟΝ» (8/10/17-5-2011) έληξε τελικώς την 30-9-2012 (ως η απόφαση βλ. το θέμα 36ο του προσκομιζόμενου σε απόσπασμα πρακτικού της 13ης /19-7-2012 συνεδρίασης του ΔΣ του εναγομένου).

- Το Νοσοκομείο αποδέχθηκε τις υπηρεσίες της ενάγουσας και τα σχετικά εκδοθέντα τιμολόγια και ενώ μολονότι το Νοσοκομείο προέβαλε στο Δικαστήριο τον ισχυρισμό ότι η ενάγουσα αθέτησε τις συμβατικές της υποχρεώσεις, δεν έλαβε τα αναφερόμενα στα άρθρα 5 και 6 της σύμβασης μέτρα (καταγγελία σύμβασης, υπαναχώρηση από αυτή, κήρυξη της ενάγουσας έκπτωτης, επιβολή ποινικών ρητρών).

- Υποχρεώθηκε το Νοσοκομείο «ΑΤΤΙΚΟΝ» στην καταβολή του ποσού των 134.103,16 ευρώ νομιμοτόκως.

Από όλα τα ανωτέρω προκύπτει ότι η υπό κρίσιν Προσφυγή κατά του Νοσοκομείου μας για την υποβολή ανακριβούς δήλωσης στο ΤΕΥΔ της μειοδότης εταιρείας με την επωνυμία «.....»- “.....” είναι αβάσιμη και ανακριβής και ουδαμώς αποδεικνύεται και ως εκ τούτου τυγχάνει απορριπτέα ως και το αίτημα περί αναστολής εκτέλεσης της προσβαλλόμενης πράξης ή λήψης κατάλληλων προσωρινών μέτρων.

Επειδή από το σύνολο των εκτιθεμένων στο παρόν και τα προσκομιζόμενα σχετικά έγγραφα που ήρθαν σε γνώση μας με την άσκηση της υπό κρίσιν Προσφυγής προκύπτει ότι η μειοδότης στον διαγωνισμό με αρ. προκήρυξης 01/18 (ηλεκτρονικός ανοικτός δημόσιος διαγωνισμός για την προμήθεια ενός κλιβάνου αποστείρωσης προϋπολογισθείσας δαπάνης 149.000.00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης την

πλέον συμφέρουσα από οικονομικής πλευράς προσφορά) ουδεμία ανακριβή δήλωση υπέβαλε στο ΤΕΥΔ.

Επειδή η προσβαλλομένη απόφαση του Νοσοκομείου μας (7ης/20-6-2018 συνεδρίασης του ΔΣ του ΓΝ Ν.Ιωνίας ΚΩΝΣΤΑΝΤΟΠΟΥΛΕΙΟ ΠΑΤΗΣΙΩΝ (ΑΔΑ:Ω2Ω0469077-ΓΚΚ) στο πλαίσιο ηλεκτρονικού δημόσιου ανοικτού διαγωνισμού κάτω των ορίων για την προμήθεια ενός κλιβάνου) με την οποία κατακυρώθηκε ο ανωτέρω Διαγωνισμός στην μειοδότηρα εταιρεία με την επωνυμία «.....»- «.....» είναι καθόλα νόμιμη και δεν πάσχει ακυρότητα..»

18. Επειδή η παρεμβαίνουσα αναφέρει στην ασκηθείσα παρέμβασή της τα εξής «..Με την υπ' αρ. 08/10 διακήρυξη, το ν.π.δ.δ. «ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ "ΑΤΤΙΚΟΝ"» (στο εξής «το Νοσοκομείο») προκήρυξε δημόσιο ανοιχτό διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου συντήρησης και τεχνικής υποστήριξης των κλιβάνων του Νοσοκομείου, προϋπολογισμού 120.000,00 €, συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά. Η εδώ παρεμβαίνουσα εταιρία μας (στο εξής «η Ανάδοχος») συμμετείχε στον άνω διαγωνισμό και δυνάμει της με αρ. 06/12.04.2011 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του Νοσοκομείου ανακηρύχθηκε ανάδοχος της ανωτέρω σύμβασης.

Κατόπιν αυτών, στις 10.05.2011 καταρτίστηκε η με αρ. 08/10 σύμβαση (στο εξής «η Σύμβαση»), με την οποία το Νοσοκομείο ανέθεσε και η Ανάδοχος ανέλαβε τη συντήρηση και τεχνική υποστήριξη οκτώ (8) κλιβάνων του Νοσοκομείου, κατά τους ειδικότερους όρους και συμφωνίες που περιλαμβάνονταν εκεί. Η διάρκεια της Σύμβασης ορίστηκε σε ένα (1) έτος και συγκεκριμένα από 10.05.2011 έως και 09.05.2012 και εν συνεχεία παρατάθηκε, αρχικά για τρεις μήνες, ήτοι από 10.05.2012 μέχρι 10.08.2012, και εν συνεχεία από 11.08.2012 έως 30.09.2012. Εν συνεχεία, το Νοσοκομείο δήλωσε ότι επιθυμεί την περαιτέρω παράταση της διάρκειας της Σύμβασης, η οποία έληγε την 30.09.2012, την οποία παράταση δεν αποδέχθηκε η Ανάδοχος εταιρία μας, επομένως η Σύμβαση έληξε κατά την ανωτέρω ημερομηνία, ήτοι την 30.09.2012. Παρά ταύτα, όπως με μεγάλη μας έκπληξη διαπιστώσαμε εντελώς πρόσφατα, και ενώ η Σύμβαση είχε ήδη λήξει κατά τα

Αριθμός απόφασης: 689/2018

προαναφερθέντα, το Δ.Σ. του Νοσοκομείου φέρεται ότι την 11.12.2012 αποφάσισε «την επιβολή κυρώσεων που προβλέπονται στο άρθρο 34 παρ. 5 του ΠΔ 118/2007 και το άρθρο 16 της οικείας διακήρυξης».

Η ανωτέρω απόφαση του Δ.Σ. του Νοσοκομείου ουδέποτε μέχρι σήμερα κοινοποιήθηκε στην Ανάδοχο εταιρία μας, ούτε ενημερωθήκαμε με οιονδήποτε τρόπο περί της ανωτέρω απόφασης ή του περιεχομένου αυτής. Η εταιρία μας το πρώτον με την από 29.06.2018 επιστολή της εταιρίας, στα πλαίσια ετέρου διαγωνισμού προμηθειών με αναθέτουσα αρχή το Γενικό Νοσοκομείο Χανίων «ο Άγιος Γεώργιος», πληροφορήθηκε την ανωτέρω απόφαση του Δ.Σ. του Νοσοκομείου.

Επιπλέον θα πρέπει με έμφαση να σημειωθεί ότι μέχρι και σήμερα η άνω απόφαση δεν έχει εκτελεστεί, ότι ουδεμία κύρωση από αυτές που προβλέπονται στην παρ. 5 του άρθ. 34 π.δ. 188/2007 έχει επιβληθεί στην εταιρία μας, εξαιτίας της ανωτέρω απόφασης και ότι, γενικά, η εν λόγω απόφαση παραμένει ανεφάρμοστη και ανενεργή, επομένως έχει σιωπηρά ανακληθεί.

Μάλιστα, η εκ των πραγμάτων ανάκληση της εν λόγω απόφασης, τεκμαίρεται και από το γεγονός ότι το ίδιο το Νοσοκομείο, το οποίο φέρεται ότι αποφάσισε την έκπτωση της εδώ προσφεύγουσας εταιρίας μας, όχι μόνο δεν προέβη σε εκτέλεση της απόφασης αυτής, αλλά, αντιθέτως, ανέθεσε αυτοβούλως και κατ' επανάληψη στην εταιρία μας την προμήθεια και άλλων ειδών και την παροχή και άλλων υπηρεσιών, συνεχώς και αδιαλείπτως από το έτος 2012 μέχρι και τον Ιούνιο του τρέχοντος έτους 2018, στα πλαίσια έτερων συμβάσεων που εκτελέστηκαν κανονικά (βλ. τη συνημμένη στην παρούσα καρτέλα πελάτη της εταιρίας μας). Θα συνιστούσε δε άκρως αντιφατική συμπεριφορά ο τυχόν αποκλεισμός της εταιρίας μας από την Αναθέτουσα Αρχή του επίδικου διαγωνισμού, με το επιχείρημα ότι άλλη αναθέτουσα αρχή είχε επιβάλει στο παρελθόν έκπτωση της εταιρίας μας, τη στιγμή που η ίδια η αναθέτουσα αρχή που φέρεται ότι επέβαλε την έκπτωση αυτή (εν προκειμένω το ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟ ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΟ ΑΘΗΝΩΝ "ΑΤΤΙΚΟΝ"), όχι μόνο δεν απέκλεισε την εταιρία μας αλλά, αντιθέτως, προέβη σε πλήθος νέων αναθέσεων προς αυτήν. Τέλος, το γεγονός ότι η εταιρία μας εκτέλεσε πλήρως και προσηκόντως όλες τις συμβατικές της υποχρεώσεις έναντι του

Αριθμός απόφασης: 689/2018

Νοσοκομείου, όπως αυτές απορρέουν από τη Σύμβαση (και ότι, επομένως, ουδείς νόμιμος λόγος έκπτωσης θα συνέτρεχε), έχει ήδη κριθεί δικαστικά με την τελεσίδικη αρ. 5744/2015 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, που εκδόθηκε μετά από αγωγή της εταιρίας μας κατά του Νοσοκομείου λόγω της μη καταβολής οφειλομένων αμοιβών μας από την επίμαχη Σύμβαση. Με την απόφαση αυτή, το αρμόδιο Δικαστήριο δίκαιωσε πλήρως την εταιρία μας και υποχρέωσε το Νοσοκομείο να μας καταβάλει συνολικό ποσό 134.103,16 ευρώ νομιμοτόκως, αφού το Δικαστήριο δέχθηκε την πλήρη και προσήκουσα παροχή των υπηρεσιών που ανέλαβε η εταιρία μας έναντι του Νοσοκομείου, διευκρινίζοντας μάλιστα ρητά ότι ουδέποτε επήλθε καταγγελία της Σύμβασης, υπαναχώρηση, κήρυξη της αναδόχου έκπτωτης, επιβολή ποινικών ρητρών, κλπ. (σελ. 7 της υπ' αρ. 5744/2015 απόφασης). Άλλωστε, στο πλαίσιο της ανωτέρω δίκης, ήτοι τρία έτη από την έκδοση της επίμαχης απόφασης περί της υποτιθέμενης έκπτωσης, το Νοσοκομείο δεν προέβαλε ζήτημα έκπτωσης της εταιρίας μας από την άνω Σύμβαση, όπως αποδεικνύεται από τη σχετική δικογραφία. Τουναντίον, το Νοσοκομείο αποδέχθηκε την άνω εκδοθείσα δικαστική απόφαση και τη σχετική οφειλή του έναντι της εδώ παρεμβαίνουσας εταιρίας μας και εξόφλησε πλήρως και εντόκως την εταιρία μας, χωρίς καν να προσβάλει την ως άνω απόφαση, η οποία έτσι κατέστη τελεσίδικη.

Από τα ανωτέρω προκύπτει χωρίς καμία αμφιβολία ότι ουδέποτε μέχρι σήμερα επιβλήθηκε στην εταιρία μας έκπτωση ή άλλη δυσμενής συνέπεια, ποινή, ή οποιαδήποτε άλλη διοικητική κύρωση, και ότι η προαναφερθείσα απόφαση του ΠΑΝΕΠΙΣΤΗΜΙΑΚΟΥ ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΟΥ ΑΘΗΝΩΝ "ΑΤΤΙΚΟΝ"» έχει εκ των πραγμάτων σιωπηρά ανακληθεί.

Ανεξαρτήτως αυτών, σύμφωνα με τη διάταξη της παρ. 7 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016, «οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας εμπίπτει σε μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 1, 2γ και 4 (στην οποία παράγραφο περιλαμβάνεται και ο επίμαχος λόγος αποκλεισμού) 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. Για τον σκοπό αυτόν, ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι έχει καταβάλει ή έχει δεσμευτεί

να καταβάλει αποζημίωση για τυχόν ζημίες που προκλήθηκαν από το ποινικό αδίκημα ή το παράπτωμα, ότι έχει διευκρινίσει τα γεγονότα και τις περιστάσεις με ολοκληρωμένο τρόπο, μέσω ενεργού συνεργασίας με τις ερευνητικές αρχές, και έχει λάβει συγκεκριμένα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα, καθώς και μέτρα σε επίπεδο προσωπικού κατάλληλα για την αποφυγή περαιτέρω ποινικών αδικημάτων ή παραπτωμάτων. Τα μέτρα που λαμβάνονται από τους οικονομικούς φορείς αξιολογούνται σε συνάρτηση με τη σοβαρότητα και τις ιδιαίτερες περιστάσεις του ποινικού αδικήματος ή του παραπτώματος. (...).

Από την ανωτέρω διάταξη προκύπτει ότι κάθε οικονομικός φορέας, ακόμη και αν έχει επιδείξει σοβαρή πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης σύμβασης, που είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις, διαθέτει εκ του νόμου τη δυνατότητα να λάβει επανορθωτικά μέτρα ώστε να αποκαταστήσει τη θέση του και να αποφύγει τον εσαεί αποκλεισμό του από τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων. Εν προκειμένω αποδεικνύεται ότι η παρεμβαίνουσα εταιρία μας δεν επέδειξε πλημμελή συμπεριφορά, αντιθέτως εκπλήρωσε πλήρως και προσηκόντως όλες τις συμβατικές και νόμιμες υποχρεώσεις της, καθώς και ότι ουδεμία απολύτως ζημία υπέστη το Νοσοκομείο, αντιθέτως ότι αυτό κατέβαλε εκ των υστέρων όλες τις οφειλόμενες αμοιβές της εταιρίας μας από την επίμαχη Σύμβαση. Επομένως, παρίσταται άτοπο, ανεπιεικές και αντίθετο στην αρχή της χρηστής διοίκησης και της αναλογικότητας, να κινδυνεύει η εταιρία μας με αποκλεισμό, με επίκληση απόφασης που ουδέποτε εφαρμόστηκε και έχει εκ των πραγμάτων ανακληθεί, χωρίς μάλιστα η εταιρία μας να έχει καν την ευκαιρία να λάβει επανορθωτικά μέτρα, αφού ουδεμία πλημμέλεια επέδειξε και ουδεμία ζημία προκάλεσε.

Σε κάθε περίπτωση και ανεξαρτήτως της πρόδηλης βασιμότητας των ανωτέρω ισχυρισμών μας, επιφυλασσόμαστε να ασκήσουμε τα εκ του νόμου προβλεπόμενα δικαιώματά μας κατά της ανωτέρω απόφασης του Νοσοκομείου περί υποτιθέμενης έκπτωσης, δεδομένου ότι η τελευταία είναι σε κάθε περίπτωση παράνομη και ακυρωτέα και πλήττει κατάφωρα τα έννομα συμφέροντα της εταιρίας μας, που αιφνιδιάζεται και κατατρύχεται, σαν άλλος καφκικός ήρωας, από την αβελτηρία της διοίκησης και τον αντίκτυπο μια

παντελώς άκυρης, ουδέποτε εφαρμοσθείσας και εκ των πραγμάτων ανακληθείσας απόφασης.

Κατά συνέπεια, στο πλαίσιο του διενεργούμενου Διαγωνισμού, προκύπτει πέραν πάσης αμφιβολίας ότι (α) η δήλωσή μας περί του ότι δεν έχει καταγγελθεί στο παρελθόν σε βάρος της εταιρίας μας σύμβαση, ήταν αδιαμφισβήτητα ορθή και αληθής, κατά δε τον χρόνο που διατυπώθηκε αγνοούσαμε παντελώς ακόμη και την ύπαρξη της επίμαχης (αν και άκυρης και ανακληθείσας) απόφασης του Π ΝΑ «Αττικόν», όπως αποδεικνύεται από το σύνολο των ανωτέρω νόμιμων, βάσιμων και αληθών ισχυρισμών μας και (β) η υποτιθέμενη έκπτωση της εταιρίας μας από την ανωτέρω Σύμβαση δεν έλαβε ποτέ χώρα, ούτε ποτέ επιβλήθηκαν σε βάρος μας οποιεσδήποτε κυρώσεις από το Νοσοκομείο σε εκτέλεση της επίμαχης απόφασης αυτού, η οποία έχει σιωπηρά ανακληθεί. Επομένως, καθίστανται απορριπτέοι όλοι οι προαναφερόμενοι ανακριβείς και αβάσιμοι λόγοι της υπό κρίση προσφυγής της προσφεύγουσας εταιρίας, δέον δε να απορριφθούν στο σύνολό τους από την Αρχή Σας» .

19. Επειδή, το άρθρο 18 με τίτλο «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» προβλέπει τα εξής στην παρ. 1 : «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης.

Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων.

Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων

συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων».

20. Επειδή το άρθρο 53 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης» προβλέπει τα εξής: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών.

2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62 σε περίπτωση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως:

[...]β) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων, [...]

ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87 [...]

ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς, [...]

κστ) οποιαδήποτε άλλη πληροφορία απαιτείται κατά τις ειδικότερες διατάξεις του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221)..[...].».

21. Επειδή το άρθρο 73 με τίτλο « Λόγοι αποκλεισμού» προβλέπει ότι:

« [...] 4. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποκλείουν από τη συμμετοχή σε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης οποιονδήποτε οικονομικό φορέα σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις:

α) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει με κατάλληλα μέσα αθέτηση των ισχυουσών υποχρεώσεων που προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18,[...]

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 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 κατ' εφαρμογή του άρθρου 79,

η) εάν ο οικονομικός φορέας επιχειρεί να επηρεάσει με αθέμιτο τρόπο τη διαδικασία λήψης αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, 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,

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.

5. Κατά παρέκκλιση από τα οριζόμενα στην περίπτωση β' της παρ. 4, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να μην αποκλείει έναν οικονομικό φορέα, ο οποίος βρίσκεται σε μια εκ των καταστάσεων που αναφέρονται στην παραπάνω περίπτωση, υπό την προϋπόθεση ότι η αναθέτουσα αρχή έχει αποδείξει ότι ο εν λόγω φορέας είναι σε θέση να εκτελέσει τη σύμβαση, λαμβάνοντας υπόψη τις ισχύουσες διατάξεις και τα μέτρα για τη συνέχιση της επιχειρηματικής του λειτουργίας, στην περίπτωση των καταστάσεων της περίπτωσης β' της παρ. 4.

6. Σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, 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 παραγράφων 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.

7. Οποιοσδήποτε οικονομικός φορέας εμπίπτει σε μια από τις καταστάσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 1, 2γ και 4 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. Για τον σκοπό αυτόν, ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι έχει καταβάλει ή έχει δεσμευθεί να καταβάλει αποζημίωση για τυχόν ζημίες που προκλήθηκαν από το ποινικό αδίκημα ή το παράπτωμα, ότι έχει διευκρινίσει τα γεγονότα και τις περιστάσεις με ολοκληρωμένο τρόπο, μέσω ενεργού συνεργασίας με τις ερευνητικές αρχές, και έχει λάβει συγκεκριμένα τεχνικά και οργανωτικά μέτρα, καθώς και μέτρα σε επίπεδο προσωπικού κατάλληλα για την αποφυγή περαιτέρω ποινικών αδικημάτων ή παραπτωμάτων. Τα μέτρα που λαμβάνονται από τους οικονομικούς φορείς αξιολογούνται σε συνάρτηση με τη σοβαρότητα και τις ιδιαίτερες περιστάσεις του ποινικού αδικήματος ή του παραπτώματος. Αν τα μέτρα κριθούν ανεπαρκή, γνωστοποιείται στον οικονομικό φορέα το σκεπτικό της απόφασης αυτής. Οικονομικός φορέας που έχει αποκλειστεί, με τελεσίδικη απόφαση, από τη συμμετοχή σε διαδικασίες σύναψης σύμβασης ή ανάθεσης παραχώρησης δεν μπορεί να κάνει χρήση της δυνατότητας που παρέχεται βάσει της παρούσας παραγράφου κατά την περίοδο του αποκλεισμού που ορίζεται στην εν λόγω απόφαση στο κράτος - μέλος στο οποίο ισχύει η απόφαση.

8. Η απόφαση της αναθέτουσας αρχής για την διαπίστωση της επάρκειας ή μη των επανορθωτικών μέτρων κατά την προηγούμενη παράγραφο εκδίδεται μετά από σύμφωνη γνώμη της επιτροπής της επόμενης παραγράφου, η οποία εκδίδεται εντός προθεσμίας τριάντα (30) ημερών από την περιέλευση του σχεδίου απόφασης της αναθέτουσας αρχής στην εν λόγω επιτροπή συνοδευόμενου από όλα τα σχετικά στοιχεία. Με την άπρακτη παρέλευση της ως άνω προθεσμίας η αναθέτουσα αρχή αποκλείει από τη διαδικασία σύναψης σύμβασης τον εν λόγω οικονομικό φορέα. Η απόφαση της αναθέτουσας αρχής, καθώς και η απόφαση με την οποία γίνονται δεκτά ένδικα βοηθήματα κατ' αυτής, κοινοποιείται στην Αρχή.

9. Για τις ανάγκες των παραγράφων 7 και 8 συνιστάται επιτροπή που απαρτίζεται από εκπροσώπους του Υπουργού Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού, του Υπουργού Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων

Δικαιωμάτων, καθώς και του Υπουργού Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων. Η ως άνω επιτροπή συγκροτείται με απόφαση του Υπουργού Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού η οποία εκδίδεται εντός μηνός από τη δημοσίευση του παρόντος και ρυθμίζει τις αναγκαίες λεπτομέρειες οργάνωσης και λειτουργίας της. Χρέη Προέδρου εκτελεί ο εκπρόσωπος του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού.

10. Εάν η περίοδος αποκλεισμού δεν έχει καθορισθεί με αμετάκλητη απόφαση, ορίζεται ότι στις περιπτώσεις της παραγράφου 1 η περίοδος αυτή ανέρχεται σε πέντε (5) έτη από την ημερομηνία της καταδίκης με αμετάκλητη απόφαση και στις περιπτώσεις της παραγράφου 4 στα τρία (3) έτη από την ημερομηνία του σχετικού γεγονότος.

11. Το παρόν άρθρο δεν εφαρμόζεται σε δημόσιες συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία ίση ή κατώτερη των δύο χιλιάδων πεντακοσίων (2.500) ευρώ χωρίς Φ.Π.Α...».

22. Επειδή το άρθρο 74 του Ν. 4412/2016 «Αποκλεισμός οικονομικού φορέα από δημόσιες συμβάσεις» αναφέρεται ότι «1. Αν στο πλαίσιο διαδικασίας σύναψης μιας δημόσιας σύμβασης διαπιστωθεί ότι συντρέχει στο πρόσωπο ενός οικονομικού φορέα ένας από τους λόγους αποκλεισμού των παραγράφων 1, 2γ και 4 του άρθρου 73 κι ο οικονομικός φορέας δεν λάβει τα μέτρα για να αποδείξει την αξιοπιστία του, όπως αυτά ορίζονται στην παράγραφο 7 του άρθρου 73 μπορεί να επιβληθεί εις βάρος του αποκλεισμός από τη συμμετοχή σε εν εξελίξει και μελλοντικές διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων για εύλογο χρονικό διάστημα.

2. Η περίοδος αποκλεισμού καθορίζεται, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, λαμβάνοντας υπόψη ιδίως τη σοβαρότητα του αδικήματος ή παραπτώματος, τον χρόνο που έχει παρέλθει από τη διάπραξη του αδικήματος ή παραπτώματος, τη διάρκειά του, υποτροπή, την πρόθεση ή τον βαθμό αμέλειας του εκάστοτε οικονομικού φορέα και τα μέτρα που αυτός λαμβάνει προς αποφυγή διάπραξης παρόμοιων αδικημάτων ή παραπτωμάτων στο μέλλον. Εάν η περίοδος αποκλεισμού δεν έχει καθορισθεί από τελεσίδικη απόφαση, η μέγιστη περίοδος αποκλεισμού δεν υπερβαίνει τα πέντε (5) έτη από την ημερομηνία της καταδίκης με αμετάκλητη απόφαση στις περιπτώσεις που αναφέρονται στην παράγραφο 1 του άρθρου 73 και τα τρία (3) έτη από

την ημερομηνία του σχετικού γεγονότος στις περιπτώσεις που αναφέρονται στις παραγράφους 2γ και 4 του άρθρου 73.

3. Ο αποκλεισμός επιβάλλεται με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού, Δικαιοσύνης, Διαφάνειας και Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων, αρμόδιου για θέματα καταπολέμησης διαφθοράς, καθώς και Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων, που εκδίδεται μετά από αιτιολογημένη εισήγηση της αναθέτουσας αρχής που διαπιστώνει την συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και (α) για τις διαδικασίες που αφορούν σύναψη δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών κατόπιν γνώμης του συλλογικού οργάνου της παρ. 5 του άρθρου 41, και (β) για διαδικασίες που αφορούν σύναψη δημοσίων συμβάσεων έργων, μελετών και παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, κατόπιν γνώμης του αρμόδιου Τεχνικού Συμβουλίου της Γενικής Γραμματείας Υποδομών.

Πριν από την έκδοση της απόφασης περί αποκλεισμού ορισμένου οικονομικού φορέα, παρέχεται σε αυτόν η δυνατότητα ακροάσεως.

4. Η απόφαση του πρώτου εδαφίου της παρ. 3 κοινοποιείται στην αναθέτουσα αρχή και τον θιγόμενο οικονομικό φορέα.

5. Ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα από διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων του παρόντος Βιβλίου, σύμφωνα με τις προηγούμενες παραγράφους, επιφέρει αυτοδίκαια και τον αποκλεισμό του από μελλοντικές ή εν εξελίξει διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έργων, προμηθειών, υπηρεσιών του Βιβλίου II (άρθρα 222 έως 338) ή συμβάσεων παραχώρησης έργων και υπηρεσιών του ν. 4413/2016 (Α' 148) για ίσο χρονικό διάστημα.

6. Οι αποφάσεις που εκδίδονται βάσει της παρ. 3 γνωστοποιούνται στην Αρχή, στη Γενική Γραμματεία Εμπορίου και Προστασίας του Καταναλωτή του Υπουργείου Οικονομίας, Ανάπτυξης και Τουρισμού και στη Γενική Γραμματεία Υποδομών του Υπουργείου Υποδομών, Μεταφορών και Δικτύων. Στην Εθνική Βάση Δεδομένων Δημοσίων Συμβάσεων τηρείται κατάλογος των αποκλεισθέντων οικονομικών φορέων, στον οποίο καταχωρούνται τα στοιχεία και η περίοδος αποκλεισμού εκάστου εξ αυτών, υπό την επιφύλαξη των διατάξεων του ν. 2472/1997 (Α' 50)».

23. Επειδή το άρθρο 79 με τίτλο «Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης» προβλέπει τα εξής «1. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων άνω των ορίων, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α΄75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις:

α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν,

β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθορισθεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77

γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθορισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 84.

Όταν ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 78, το ΕΕΕΣ περιέχει επίσης τις ως άνω πληροφορίες όσον αφορά τους φορείς αυτούς. Το ΕΕΕΣ αποτελείται από επίσημη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και/ή ότι πληρούται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή. Το ΕΕΕΣ προσδιορίζει τη δημόσια αρχή ή το τρίτο μέρος που είναι υπεύθυνο για την έκδοση των σχετικών δικαιολογητικών και περιλαμβάνει επίσημη δήλωση ότι ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση, εφόσον του ζητηθεί και χωρίς καθυστέρηση, να προσκομίσει τα εν λόγω δικαιολογητικά.

Όταν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να λάβει τα σχετικά δικαιολογητικά απευθείας με πρόσβαση σε βάση δεδομένων, σύμφωνα με την παρ. 6, το ΕΕΕΣ περιέχει επίσης τις πληροφορίες που απαιτούνται για τον συγκεκριμένο σκοπό, όπως την ηλεκτρονική διεύθυνση της βάσης δεδομένων, τυχόν δεδομένα αναγνώρισης και, κατά περίπτωση, την απαραίτητη δήλωση συναίνεσης.

Οι οικονομικοί φορείς μπορούν να χρησιμοποιήσουν εκ νέου ΕΕΕΣ το οποίο έχει ήδη χρησιμοποιηθεί σε προηγούμενη διαδικασία σύναψης δημόσιας

σύμβασης, εφόσον επιβεβαιώνουν ότι οι πληροφορίες του εγγράφου εξακολουθούν να είναι αληθείς.

2. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων πλην της απευθείας ανάθεσης των άρθρων 118 και 328, οι αναθέτουσες αρχές δέχονται ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986 (Α'75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις:

α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν,

β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77,

γ) κατά περίπτωση, τηρεί τους αντικειμενικούς κανόνες και κριτήρια που έχουν καθοριστεί, σύμφωνα με το άρθρο 84 και

δ) εφόσον η εκτιμώμενη αξία της υπό ανάθεσης σύμβασης υπερβαίνει το ένα εκατομμύριο (1.000.000) ευρώ εκτός ΦΠΑ, ότι δεν συντρέχουν οι προϋποθέσεις εφαρμογής της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 3310/2005 (Α' 30).

Τα δεύτερο έως πέμπτο εδάφια της παραγράφου 1 εφαρμόζονται αναλόγως και στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων.

3. Για τις συμβάσεις άνω των ορίων, το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής της 5ης Ιανουαρίου 2016, και παρέχεται αποκλειστικά σε ηλεκτρονική μορφή.

4. Για τις συμβάσεις κάτω των ορίων, η Αρχή, σύμφωνα με την παρ. 5 του άρθρου 53, μπορεί να εκδίδει αντίστοιχο τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης, όπου απαιτείται, κατά τις διατάξεις του παρόντος. Μέχρι την έκδοση του τυποποιημένου εντύπου του προηγούμενου εδαφίου, γίνεται δεκτή υπεύθυνη δήλωση της παρ. 4 του άρθρου 8 του ν. 1599/1986.

5. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από προσφέροντες και υποψήφιους, σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της

Αριθμός απόφασης: 689/2018

διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας.

Πριν από την ανάθεση της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή, εξαιρουμένων των συμβάσεων που βασίζονται σε συμφωνίες-πλαίσιο, όταν οι συμβάσεις αυτές συνάπτονται δυνάμει της παρ. 4 του άρθρου 39 ή της περίπτωσης α' της παρ. 5 του άρθρου 39, απαιτεί από τον προσφέροντα, στον οποίο έχει αποφασίσει να αναθέσει τη σύμβαση να υποβάλει ενημερωμένα τα σχετικά δικαιολογητικά, σύμφωνα με τα άρθρα 79, και κατά περίπτωση το άρθρο 80. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλέσει τους οικονομικούς φορείς να συμπληρώσουν ή να διευκρινίσουν τα πιστοποιητικά που έχουν παραληφθεί, σύμφωνα με τα άρθρα 80 και 82.

[...]»

24. Επειδή το άρθρο 91 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Λόγοι αποκλεισμού» προβλέπει τα εξής : «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:

α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαράβατων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης.

β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102.

γ) Για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με το άρθρο 102.

[...] » .

25. Επειδή το άρθρο 93 του Ν. 4412/2016 με τίτλο « Περιεχόμενο φακέλου «Δικαιολογητικά συμμετοχής» προβλέπει τα κάτωθι «Ο ξεχωριστός σφραγισμένος φάκελος, με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» περιέχει:

Αριθμός απόφασης: 689/2018

α) στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης άνω των ορίων, το ΕΕΕΣ του άρθρου 79 και την εγγύηση συμμετοχής, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 72 και

β) στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης κάτω των ορίων:

αα) υπεύθυνη δήλωση κατά τα προβλεπόμενα στην παρ. 2 του άρθρου 79,

ββ) εγγύηση συμμετοχής, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 72,

[...]»

26. Επειδή η οικεία διακήρυξη προβλέπει ειδικώς : Στην παρ. 1.2.1.1 με τίτλο «Δικαιολογητικά συμμετοχής» τα εξής :

«Οι προσφέροντες υποβάλουν ηλεκτρονικά μαζί με την προσφορά τους, εγκαίρως και προσηκόντως, επί ποινή αποκλεισμού, τα εξής δικαιολογητικά, σε μορφή αρχείου .pdf σύμφωνα με τα άρθρα 79 και 93 του Ν 4412/2016 και το άρθρο 11 της ΥΑ Π1/2390/13 «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)», όπως αναλυτικά περιγράφονται κατωτέρω :1.2.1.2 Εγγύηση συμμετοχής

Οι προσφέροντες στο διαγωνισμό οφείλουν με την προσφορά τους να καταθέσουν εγγυητική επιστολή συμμετοχής στην Διακήρυξη για την οποία υποβάλουν προσφορά της οποίας το ποσό θα καλύπτει το 2% της προϋπολογισθείσας δαπάνης χωρίς ΦΠΑ .Η εγγυητική επιστολή συμμετοχής υποβάλλεται από τον προσφέροντα ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου pdf και προσκομίζεται από αυτόν στην Αρμόδια Υπηρεσία Διεξαγωγής του Διαγωνισμού σε έντυπη μορφή (πρωτότυπο) εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή.

1.2.1.3 Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) του αρ. 79 παρ 4 του Ν. 4412/2016, το οποίο αποτελείται από ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν 1599/1986(Α'75) ως προκαταρτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο υποψήφιος οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις σύμφωνα με την παρ 2 του άρθρου 79 του Ν 4412/2016 :

Αριθμός απόφασης: 689/2018

Α.α) δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις των άρθρων 73 και 74 του Ν.4412/2016 για τις οποίες οι οικονομικοί φορείς αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής του άρθρου 75 του Ν.4412/2016.

Εάν ο υποψήφιος οικονομικός φορέας στηρίζεται στις ικανότητες άλλων φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 78 του Ν.4412/2016, το ΤΕΥΔ περιέχει επίσης τις ως άνω πληροφορίες όσον αφορά τους φορείς αυτούς.

Το ΤΕΥΔ αποτελείται από επίσημη δήλωση του υποψήφιου οικονομικού φορέα ότι ο σχετικός λόγος αποκλεισμού δεν ισχύει και/ή ότι πληρούται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή....[...] Δ) Δεν 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

Επίσης, 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 ούτε έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές (σύμφωνα με τις περ. στ και ζ, παρ. 4 του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016).....[...]]»

27. Επειδή κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) της διακήρυξης, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (Ολ ΣτΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

28. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣτΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013,

111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

29.Επειδή η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C 278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C 278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27).

30. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, καταρχήν να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο γνωρίζοντας εκ των προτέρων το ακριβές περιεχόμενο των κριτηρίων του διαγωνισμού στα οποία καλόπιστα θα στηρίξουν την απόφασή τους εάν θα λάβουν ή όχι μέρος στη διαδικασία σύναψης της οικείας σύμβασης (βλ. την απόφαση του ΔΕΕ της 14ης Σεπτεμβρίου 2017, Casertana Costruzioni, C-223/16, σκέψη 34, της 14ης Ιουλίου 2016, TNS Dimarso NV κατά Vlaams Gewest, υποθ. C-6/15, σκέψεις 22 επ., την απόφαση του ΔΕΕ της 10ης Μαΐου 2012, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Βασιλείου των Κάτω Χωρών, υποθ. C-368/10, σκέψεις 55 επ., 62 επ. και 88). Περαιτέρω, δε, οι όροι της διακήρυξης πρέπει να καταρτίζονται με βάση τα ως άνω ώστε να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις

Αριθμός απόφασης: 689/2018

έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C 496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C 538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C 243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C 87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, SIAC Construction, C 19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, Μηχανική, C 213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, C 396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C 87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, Universale-Bau, C 470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C 538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

31. Επειδή περαιτέρω, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C- 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36).

32. Επειδή λόγοι που αφορούν τους όρους της διακήρυξης του διαγωνισμού προβάλλονται ανεπικαίρως στο παρόν στάδιο κι επομένως

Αριθμός απόφασης: 689/2018

απαραδέκτως (βλ. ΣτΕ 2770/2013, 5690/1996, 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ., 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 επταμ., 702/2008, 1794/2008, 1667/2011 Ολομ., 3952/2011, 2137/2012, πρβλ. και ΔΕΚ, απόφαση της 12.2.2002, Universale-Bau AG, C-470/99 , σκέψεις 65 έως 79, καθώς και απόφαση της 27.2.2003, Santex SpA, C-327/00 , σκέψεις 32 έως 66).

33. Επειδή οι προϋποθέσεις συμμετοχής στον Διαγωνισμό αποτυπώνονται, προκειμένου για συμβάσεις κάτω του ορίου, στο Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ), το οποίο αποτελεί Υπεύθυνη Δήλωση των Οικονομικών Φορέων προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη και παρέχει προκαταρκτική απόδειξη ότι : α) ο οικονομικός φορέας δεν βρίσκεται σε μία από τις καταστάσεις του άρθρου 73 παρ. 1, 73 παρ. 2 και 73 παρ. 4 εδαφ. α και θ του Ν. 4412/2016 και β) ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75, 76 και 77 του ίδιου νόμου.

34. Επειδή, στο υποβληθέν από την παρεμβαίνουσα ΤΕΥΔ στο Μέρος ΙΙΙ Λόγοι αποκλεισμού, Τμήμα Γ. *«Λόγοι που σχετίζονται με αφερεγγυότητα, σύγκρουση συμφερόντων ή επαγγελματικό παράπτωμα»*, στην ερώτηση *«Έχει διαπράξει ο οικονομικός φορέας σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα ;»* η τελευταία απάντησε ΟΧΙ. Ομοίως, στην ερώτηση *«Έχει επιδείξει σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης, προηγούμενης σύμβασης με αναθέτοντα φορέα, προηγούμενης σύμβασης παραχώρησης, που είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις»* , απάντησε «ΟΧΙ».

35. Επειδή, ωστόσο, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι παρά τα αντιθέτως, δηλωθέντα η παρεμβαίνουσα, έχει επιδείξει σοβαρή ή επαναλαμβανόμενη πλημμέλεια κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης στο πλαίσιο προηγούμενης δημόσιας σύμβασης που είχε ως αποτέλεσμα την πρόωρη καταγγελία της προηγούμενης σύμβασης, αποζημιώσεις ή άλλες παρόμοιες κυρώσεις και έχει προβεί στην αντίστοιχη ερώτηση του ΤΕΥΔ σε ψευδή δήλωση/απάντηση. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι έχει καταγγελλεί σύμβαση της παρεμβαίνουσας με το Νοσοκομείο ΑΤΤΙΚΟΝ κι έχουν επιβληθεί οι κατά το Νόμο (άρθρο 34 παρ. 5 του ΠΔ 118/2007)

προβλεπόμενες κυρώσεις. Όμως, επικουρικώς, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι « η αναθέτουσα αρχή μπορεί να εξετάσει κατά πόσο η εν λόγω πλημμελής εκτέλεση (μάλιστα σε αντικείμενο όμοιο με το αντικείμενο του τρέχοντα διαγωνισμού) μπορεί να υπαχθεί στην πιο γενική έννοια του «σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος που θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητα του οικονομικού φορέα της περ. Θ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016 ώστε να μην κατακυρωθεί ο διαγωνισμός υπέρ της υποψήφιας μειοδότης /αναδόχου». Συγκεκριμένα, βασίζει τις εν λόγω αιτιάσεις της σε σχετική απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του Νοσοκομείου Αττικών.

36. Επειδή, ειδικότερα, η επικληθείσα απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του Νοσοκομείου Αττικών, της 11^{ης} Δεκεμβρίου 2012, αναφέρει στο δεύτερο θέμα που εγκρίνεται «2. Την επιβολή των κυρώσεων που προβλέπονται στο άρθρο 34 παρ. 5 του ΠΔ 118/2007 και το άρθρο 16 της οικείας διακήρυξης εις βάρος της εταιρείας «.....».

37. Επειδή το άρθρο 34 με τίτλο «Κήρυξη προμηθευτή εκπτώτου» παρ. 5 του ΠΔ 118/2007 που επικαλείται η ως άνω απόφαση προβλέπει ότι «Στον προμηθευτή που κηρύσσεται έκπτωτος από την κατακύρωση, ανάθεση ή σύμβαση, επιβάλλονται, με απόφαση του αρμοδίου Υπουργού ή του αρμοδίου για την διοίκηση του φορέα οργάνου, ύστερα από γνωμοδότηση του αρμοδίου οργάνου, το οποίο υποχρεωτικά καλεί τον ενδιαφερόμενο προς παροχή εξηγήσεων αθροιστικά ή διαζευκτικά, οι παρακάτω κυρώσεις: α. Κατάπτωση ολική ή μερική της εγγύησης συμμετοχής ή καλής εκτέλεσης της σύμβασης, κατά περίπτωση. β. Προμήθεια του υλικού σε βάρος του εκπτώτου προμηθευτή είτε από τους υπόλοιπους προμηθευτές που είχαν λάβει μέρος στον διαγωνισμό ή είχαν κληθεί για διαπραγμάτευση, είτε με διενέργεια διαγωνισμού, είτε με διαπραγμάτευση, αν συντρέχουν οι προϋποθέσεις του άρθρου 22 του παρόντος. Κάθε άμεση ή έμμεση προκαλούμενη ζημία του δημοσίου ή τυχόν διαφέρον που θα προκύψει, καταλογίζεται σε βάρος του εκπτώτου προμηθευτή. Ο καταλογισμός αυτός γίνεται ακόμη και στην περίπτωση που δεν πραγματοποιείται νέα προμήθεια του υλικού, κατά τα παραπάνω οριζόμενα. Στην περίπτωση αυτή, ο υπολογισμός του καταλογιζόμενου ποσού γίνεται με βάση κάθε στοιχείο, κατά

Αριθμός απόφασης: 689/2018

την κρίση του αρμοδίου οργάνου και με βάση τις αρχές της καλής πίστης και των συναλλακτικών ηθών. γ. Προσωρινός ή οριστικός αποκλεισμός του προμηθευτή από το σύνολο των προμηθειών των φορέων που εμπíπτουν στο πεδίο εφαρμογής του ν. 2286/1995. Ο αποκλεισμός, σε οποιαδήποτε περίπτωση, επιβάλλεται μόνο με απόφαση του Υπουργού Ανάπτυξης, ύστερα από γνωμοδότηση της Επιτροπής Πολιτικής Προγραμματισμού Προμηθειών, η οποία υποχρεωτικά καλεί τον ενδιαφερόμενο για παροχή εξηγήσεων και μετά από αιτιολογημένη εισήγηση του φορέα που διενεργεί το διαγωνισμό. δ. Καταλογισμός στον προμηθευτή ποσού ίσου με το 10% της αξίας των υλικών, για τα οποία κηρύχθηκε έκπτωτος, όταν του δόθηκε το δικαίωμα να παραδώσει τα υλικά μέχρι την προηγούμενη της ημερομηνίας διενέργειας του διαγωνισμού, ανεξάρτητα εάν τελικά έκανε ή όχι χρήση του δικαιώματος αυτού. Στην περίπτωση αυτή, έχουν εφαρμογή και τα αναφερόμενα στην παρ. 2 του άρθρου 32 του παρόντος. ε. Είσπραξη εντόκως της τυχόν προκαταβολής που χορηγήθηκε στον έκπτωτο από τη σύμβαση προμηθευτή, είτε από ποσόν που τυχόν δικαιούται να λάβει, είτε με κατάθεση του ποσού από τον ίδιο, είτε με κατάπτωση της εγγύησης προκαταβολής. Ο υπολογισμός των τόκων γίνεται από την ημερομηνία λήψης της προκαταβολής από τον προμηθευτή μέχρι την ημερομηνία έκδοσης της απόφασης κήρυξης του ως εκπτώτου, με το ισχύον κάθε φορά ανώτατο όριο επιτοκίου για τόκο από δικαιοπραξία, από την ημερομηνία δε αυτή και μέχρι της επιστροφής της, με το ισχύον κάθε φορά επιτόκιο για τόκο υπερημερίας. 6. Σε περίπτωση που η προμήθεια υλικού σε βάρος εκπτώτου προμηθευτή γίνεται με τροποποίηση όρων ή τεχνικών προδιαγραφών της κατακύρωσης, της ανάθεσης ή της σύμβασης, από τις οποίες κηρύχθηκε έκπτωτος, κατά περίπτωση, κατά τον υπολογισμό του διαφέροντος σε βάρος του, λαμβάνεται υπόψη η διαφορά που τυχόν προκύπτει από την τροποποίηση των σχετικών όρων ή τεχνικών προδιαγραφών, η οποία συμψηφίζεται με το προς καταλογισμό ποσό».

38. Επειδή η επίμαχη σύμβαση, ως συνάγεται από την με αριθμό 15 πράξη του Αναπληρωτή Επιτρόπου της 27-4-2012, αφορά τη συντήρηση και τεχνική υποστήριξη των κλιβάνων του νοσοκομείου για το διάστημα από 10/5/2011- 30/10/2011 ποσού 119.925,00 ευρώ καταρχήν με δυνατότητα

μονομερούς παράτασης από την πλευρά της αναθέτουσας αρχής για ακόμη ένα έτος. Ενώ στην αυτή πράξη, βάσει της οποίας επιστρέφεται αθεώρητο το αρ. 82 οικονομικού έτους 2012 χρηματικό ένταλμα πληρωμής αναφέρεται αυτολεξεί «Έχει επισυναφθεί στα δικαιολογητικά του χρηματικού εντάλματος, το με αριθμ. 30941/23.11.2011 πρακτικό καλή εκτέλεσης της νόμιμα συγκροτηθείσας επιτροπής, στο οποίο αναφέρεται ότι «Σήμερα, εξακολουθούν να βρίσκονται εκτός λειτουργίας από την έναρξη της σύμβασης τέσσερα εκ των οκτώ ανωτέρω συστημάτων, τα οποία ο ανάδοχος υποχρεούται να επισκευάσει χωρίς καμία επιπλέον χρέωση από την αρχή της σύμβασης ...Έχουν πραγματοποιηθεί εν μέρει οι προβλεπόμενοι από τη σύμβαση προληπτικοί έλεγχοι συντήρησης (ανά 15ημερο) μόνο στα μηχανήματα που λειτουργούν. Ο ανάδοχος έχει αξιώσει την έγκριση αγοράς υλικών εκτός σύμβασης, ενώ στη σύμβαση δεν αναφέρονται αξιούμενα υλικά.» Στο πρακτικό αυτό δεν έχει γίνει εισήγηση προς το αρμόδιο όργανο δηλαδή το Δ.Σ. για να δοθεί ποινική ρήτρα στον ανάδοχο, ίση με το 10% της μηνιαίας αποζημίωσης, ή ανάλογα με την βαρύτητα της παράβασης να κηρυχθεί ο ανάδοχος έκπτωτος, σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 6 της σύμβασης, αφού ο ανάδοχος δεν επισκεύασε ή συντήρησε το σύνολο των κλιβάνων όπως όφειλε με την υπογραφή της εν λόγω σύμβασης».

39. Επειδή, η προσφεύγουσα έχει μεταξύ άλλων προσκομίσει την 5744/2015 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, η οποία καταρχήν αναφέρεται στην επίμαχη σύμβαση μεταξύ του Νοσοκομείου Αττικών και της παρεμβαίνουσας για την παροχή υπηρεσίας συντήρησης και τεχνικής υποστήριξης των κλιβάνων επισημαίνοντας ότι έληξε τελικώς την 30-9-2012 και παραπέμποντας στο θέμα 36ο του προσκομιζόμενου σε απόσπασμα Πρακτικού της 13ης/19-7-2012 συνεδρίασης του ΔΣ του ως άνω Νοσοκομείου. Περαιτέρω, στην σκέψη 7 αναφέρεται αυτολεξεί «Επειδή, από τα προεκτεθέντα προκύπτει ότι το εναγόμενο αποδέχθηκε τις επίδικες υπηρεσίες της ενάγουσας, καθώς και τα σχετικώς εκδοθέντα επίδικα τιμολόγια (από τα οποία αρνείται ειδικώς την βασιμότητα μόνο του αναφερόμενου στην έκτη σκέψη 682/2011) για μερικά από τα οποία, μάλιστα, εξέδωσε το 82/2012 χρηματικό ένταλμα πληρωμής (κατά τα εκτιθέμενα στην πέμπτη σκέψη), ενώ, μολονότι προβάλλει ότι η ενάγουσα αθέτησε τις

συμβατικές υποχρεώσεις της, **δεν έλαβε τα αναφερόμενα στα άρθρα 5 και 6 της σύμβασης μέτρα (καταγγελία της σύμβασης, υπαναχώρηση από αυτή, κήρυξη της ενάγουσας έκπτωτης, επιβολή ποινικών ρητρών)**, αλλά αρνείται, για τον προαναφερθέντα λόγο, να καταβάλει την συμβατική αμοιβή, αρνούμενο να εξοφλήσει τα επίδικα τιμολόγια, ενέργεια που δεν είναι σύλληπη κατά τα προαναφερθέντα. Περαιτέρω, η άρνηση θεώρησης του εκδοθέντος χρηματικού εντάλματος πληρωμής για μέρος της επίδικης απαίτησης από τον Επίτροπο του Ελεγκτικού Συνεδρίου, δεν συνιστά νόμιμο λόγο μη εξόφλησης αυτής, δεδομένου ότι κατά τη διενέργεια του προληπτικού ελέγχου που ασκείται από το Ελεγκτικό Συνέδριο για τη νομιμότητα των δαπανών του Κράτους, των οργανισμών τοπικής αυτοδιοίκησης και των νομικών προσώπων δημόσιου δικαίου, κατά τα άρθρα 98 παρ. 1 περ. α' του Συντάγματος, 1 (παρ. 1 περ. α'), 17 (παρ. 1 περ. β' και 3), 19 (παρ. 1 και 2) και 21 π.δ. 774/1980 (Α/189), δεν δύναται να ελεγχθεί παρεμπιπτόντως η νομιμότητα των ατομικών διοικητικών πράξεων που αποτελούν το έρεισμα των δαπανών, οι οποίες (πράξεις), ακόμη και εάν δεν είναι νόμιμες, παράγουν όλες τις έννομες συνέπειές τους και θεωρούνται ως έγκυρες, εφόσον δεν ανακληθήκαν από τη Διοίκηση ή δεν ακυρώθηκαν με δικαστική απόφαση (ΣτΕ 1428/2009, 207/2006, 3564/1986), ενώ ο εν λόγω προληπτικός έλεγχος δεν αποτελεί άσκηση δικαιοδοτικής εξουσίας ώστε να υποκαθιστά το δικαστικό έλεγχο, τον οποίο ασκούν, κατ' εφαρμογή των άρθρων 94 και 95 του Συντάγματος, τα τακτικά διοικητικά δικαστήρια και το Συμβούλιο της Επικρατείας για τη νομιμότητα των πράξεων που εκδίδονται, ανάμεσα σε άλλα, κατά το στάδιο εκτέλεσης των διοικητικών συμβάσεων (ΣτΕ 1344/2011, 2740/2008). Στην παρούσα περίπτωση, **η επίδικη σύμβαση δεν έχει ανακληθεί ούτε έχει ακυρωθεί δικαστικώς και, συνεπώς, παράγει όλες τις έννομες συνέπειές της και θεωρείται ως έγκυρη, ακόμη και εάν δεν είναι νόμιμη. Συνεπώς, η ενάγουσα εκτέλεσε τις συμβατικές υποχρεώσεις της και, για το λόγο αυτό, πρέπει να υποχρεωθεί το εναγόμενο να της καταβάλει την συμβατική αμοιβή της, ανερχόμενη στο συνολικό ποσό των 134.103,16€ (αιτούμενο ποσό 134.381,14 μείον την αξία του 682/2011 τιμολογίου, κατά την βάσιμη ένσταση του εναγομένου, ως προς την οποία δεν αντιλέγει η ενάγουσα). Το ποσό αυτό πρέπει να καταβληθεί στην ενάγουσα**

εντόκως, με το επιτόκιο που ορίζεται στο άρθρο 4 παρ. 4 του πδ 166/2003 (που εφαρμόζεται εδώ αφού η επίδικη σύμβαση συνάφθηκε μετά την 5-6-2003, κατά τα αναφερόμενα στην τρίτη σκέψη).». Επισημαίνεται, ότι η υπό σκέψη 35 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του Νοσοκομείου Αττικόν, είναι προγενέστερη της δικασίμου της ως άνω επίδικης απόφασης (11-6-2015, με ημερομηνία κατάθεσης αγωγής την 9^η Ιουλίου 2013).

40. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 1 και 2 και το άρθρο 19 του Ν. 2690/1999 «Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας» (Α' 45): «*Η ατομική διοικητική πράξη πρέπει να περιέχει αιτιολογία, η οποία να περιλαμβάνει τη διαπίστωση της συνδρομής των κατά νόμο προϋποθέσεων για την έκδοσή της. Η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική, επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, εκτός αν προβλέπεται ρητώς στο νόμο ότι πρέπει να περιέχεται στο σώμα της πράξης.. 19. «1. Η ατομική διοικητική πράξη κοινοποιείται στο πρόσωπο το οποίο αφορά. 2. Με την επιφύλαξη των τυχόν οριζομένων σε ειδικές διατάξεις, η Κοινοποίηση γίνεται με κάθε πρόσφορον τρόπο...».*

41. Επειδή τα έννομα αποτελέσματα των δυσμενών διοικητικών πράξεων ή εν γένει των διοικητικών πράξεων για τις οποίες απαιτείται κοινοποίηση στον αποδέκτη αρχίζουν από την εν λόγω κοινοποίηση (ΣΤΕ 3173/2004). Η κοινοποίηση είναι αναγκαία, όταν είτε προβλέπεται ρητά από τις σχετικές διατάξεις είτε σύμφωνα με την αρχή της (διαφάνειας) φανεράς δράσης της Διοίκησης, όταν με την πράξη επιβάλλεται στον διοικούμενο ένα δυσμενές μέτρο, χωρίς αυτός να το γνωρίζει. (ΣΤΕ 602/2003, ΔΕΦΑΘ 756/2013, ΓΝΜ ΝΣΚ 39/2015, 26/2015). Στην τελευταία αυτή περίπτωση, η πράξη δεν μπορεί να αντισταχθεί στον διοικούμενο, τον οποίο αφορά, πριν από την κοινοποίησή της σε εύλογο χρονικό διάστημα. Σύμφωνα δε με γενική αρχή του διοικητικού δικαίου (ΣΤΕ 1798/1989), η κοινοποίηση που αποτελεί μέσο δημοσιότητας, δηλαδή γνωστοποίηση της πράξης, όταν απαιτείται από τις διατάξεις, δεν αποτελεί συστατικό στοιχείο της πράξης εκτός διαφορετικής *ad hoc* πρόβλεψης, η δε παράλειψη της κοινοποίησης (ΣΤΕ 2160/1998) ή τα τυχόν ελαττώματά της δεν θίγουν το υποστατό της πράξης (ΣΤΕ 1689/1981, 1583, 4964/1987), αλλά τη νομιμότητά της

(Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμος 1, 15^η έκδοση, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, σελ 169 επ.)

42. Επειδή, σύμφωνα με γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, αιτιολογία που αρκείται μόνο στη διατύπωση του συμπεράσματος, χωρίς να, παραθέτει τα πραγματικά περιστατικά της υποθέσεως, ούτε την ισχύουσα διάταξη νόμου που εφαρμόστηκε, είναι πλημμελής. Επίσης, κατά τα νομολογηθέντα από το Συμβούλιο της Επικρατείας, είναι ακυρωτέα η διοικητική πράξη, εφόσον δεν περιέχει την, κατά τον νόμο, κρίσιμη διαπίστωση (ΣΤΕ 721/87).

43. Επειδή, η αρχή της αναλογικότητας, αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, σύμφωνα με την οποία, κάθε επιλεγόμενο μέτρο πρέπει να είναι συγχρόνως αναγκαίο και πρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. (ΔΕΕ, Απόφαση της 22.10.2015, Υπόθεση C-425/14, Impresa Edilux Srl, σκέψη 29, ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, Μηχανική Α.Ε, σκέψη 49, ΔΕΕ, Απόφαση της 23.12.2009, Υπόθεση C-376/08, Serrantoni και Consorzio stabile edili, σκέψη 33, ΔΕΕ, Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07, Assitur, σκέψεις 21 και 23, ΔΕΕ, Απόφαση της 14.12.2004, Υπόθεση C-210/03, Swedish Match, σκέψη 47, ΔΕΕ Απόφαση της 11.07.2002, Υπόθεση C-210/00, Käserei Champignon Hofmeister, σκέψη 59 κλπ). Επίσης, μια άλλη πτυχή της αρχής της αναλογικότητας, αλλά και της αρχής της ίσης μεταχείρισης, αποτελεί και η υποχρέωση αιτιολόγησης των δυσμενών αποφάσεων των αναθετουσών αρχών στο πλαίσιο διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, η οποία απορρέει και από τις γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου των κρατών-μελών και συνδέεται άμεσα και με την αρχή της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (ΑΕΠΠ 117/2017).

44. Επειδή την ανάθεση των δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων (σε δημόσιο διαγωνισμό), οικονομικών φορέων. Περαιτέρω, όσον αφορά τις δημόσιες

συμβάσεις, η εξασφάλιση του ευρύτερου δυνατού ανταγωνισμού προκειμένου περί δημοσίων διαγωνισμών εξυπηρετεί το συμφέρον της Ένωσης στον τομέα της ελευθερίας εγκαταστάσεως και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών (βλ., επ' αυτού, απόφαση CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, σκέψη 37). Εντούτοις, κάποιου βαθμού περιορισμός μπορεί να δικαιολογείται, στο μέτρο κατά το οποίο επιδιώκει θεμιτό σκοπό γενικού συμφέροντος και εφόσον είναι σύμφωνος με την αρχή της αναλογικότητας, δηλαδή είναι κατάλληλος για την επίτευξη του σκοπού αυτού και δεν βαίνει πέραν του αναγκαίου μέτρου για την επίτευξη του εν λόγω σκοπού (βλ., επ' αυτού, απόφαση Serrantoni και Consorzio stabile edili, C-376/08, EU:C:2009:808, σκέψη 44).

45. Επειδή, στην αιτιολογική σκέψη 102 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, μνημονεύεται ότι: *«Όταν βασίζονται σε λόγους προαιρετικού αποκλεισμού, οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει να δίδουν ιδιαίτερη προσοχή στην αρχή της αναλογικότητας. Μόνο σε εξαιρετικές περιπτώσεις μπορούν ελάχιστονες παρατυπίες να οδηγήσουν στον αποκλεισμό οικονομικού φορέα. Όταν, ωστόσο, συρρέουν επαναλαμβανόμενες περιπτώσεις ελασσόνων παρατυπιών, μπορεί να γεννηθούν αμφιβολίες ως προς την αξιοπιστία οικονομικού φορέα, οι οποίες μπορούν ενδεχομένως να δικαιολογούν τον αποκλεισμό του.»* και επίσης ότι: *«[...] Οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να έχουν τη δυνατότητα να ζητούν να εξετάζονται τα μέτρα συμμόρφωσης που λαμβάνονται με σκοπό την πιθανή συμμετοχή τους στη διαδικασία [...]».*

46. Επειδή η αρχή της χρηστής διοίκησης επιβάλλει στα διοικητικά όργανα να ασκούν τις αρμοδιότητές τους σύμφωνα με το αίσθημα δικαίου που επικρατεί, ώστε κατά την εφαρμογή των σχετικών διατάξεων να αποφεύγονται οι ανεπιεικείς και απλώς δογματικές ερμηνευτικές εκδοχές και να επιδιώκεται η προσαρμογή των κανόνων δικαίου προς τις επικρατούσες κοινωνικές και οικονομικές συνθήκες και απαιτήσεις (Ε. Π. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟΣ, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2010, σελ. 96).

47. Επειδή, οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου, ως της χρηστής διοίκησης, και, της αναλογικότητας, έχουν εφαρμογή κατά την ενάσκηση της

διακριτικής ευχέρειας της Αναθέτουσας Αρχής, ήτοι της νομικής δυνατότητας της διοίκησης να επιλέγει ανάμεσα σε διάφορες εξίσου νόμιμες λύσεις, μία απόφαση δηλαδή για το εάν, πότε και πώς της διοικητικής δράσης (Π. Δαγτόγλου, *Γενικό Διοικητικό Δίκαιο*, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σ. 191).

48. Επειδή, ωστόσο, οι δυνητικοί λόγοι αποκλεισμού αποτελούν στοιχείο κρίσης και επιλογής της αναθέτουσας 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 ΕΑΑΔΗΣΥ 20, αριθμ. απόφ. 42/30-5-2017).

49. Επειδή κρίσιμη είναι η διαφοροποίηση και υπό αυτή την έννοια η αποφυγή της σύγχυσης της διακριτικής ευχέρειας με την ερμηνεία ενός κανόνα δικαίου, που οφείλει να κάνει η Διοίκηση, η οποία συνίσταται στην εξακρίβωση, με τη χρήση των διαφόρων ερμηνευτικών μεθόδων, με επικρατέστερες πέραν της γραμματικής, τη συστημική - υπό την έννοια της ένταξης της επίμαχης διάταξης σε ένα πλέγμα διατάξεων - και την τελολογική, του ποια πραγματικά αρμοδιότητα παρέχει ο κανόνας δικαίου στο διοικητικό όργανο και καταλήγει στην υιοθέτηση μιας και μόνης άποψης. Αντιστοίχως, διαφοροποιείται η διακριτική ευχέρεια της απλής διαπίστωσης της συνδρομής των πραγματικών ή νομικών καταστάσεων, που συνιστούν τις νόμιμες προϋποθέσεις για την έκδοση της διοικητικής πράξης, η οποία δύναται να είναι θετική ή αρνητική, σωστή ή λανθασμένη. Στην περίπτωση αυτή, το διοικητικό όργανο έχει απλώς αρμοδιότητα να εξακριβώσει την ύπαρξη των στοιχείων, τα οποία στη συγκεκριμένη περίπτωση συνθέτουν ορισμένη πραγματική ή νομική κατάσταση, για να κρίνει, εάν υπάρχει η προϋπόθεση εφαρμογής ενός απρόσωπου κανόνα δικαίου με την έκδοση της σχετικής πράξης δεδομένου ότι η διαπίστωση της συνδρομής των νόμιμων προϋποθέσεων είναι αναγκαία για την άσκηση της δέσμιας αρμοδιότητας. (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Νομική Βιβλιοθήκη, Τόμος 1, 15η Έκδοση, 2017, σελ 140). Επομένως, δεν χωρεί εφαρμογή των αρχών της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης όπου η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εφαρμόσει συγκεκριμένη διάταξη και κατά τον νόμο και την Διακήρυξη ενεργεί κατά

δεσμία αρμοδιότητα (πρβλ. ΔΕΦΑΘ 2098/2013, ΣΤΕ 2067/2004, 13/2003, 1072/2003).

50. Επειδή, η διακήρυξη παραπέμπει καταρχήν όσον αφορά το ΤΕΥΔ σε όλους ανεξαιρέτως τους λόγους αποκλεισμού του άρθρου 73 και περαιτέρω αναφέρει ξεχωριστά ότι έκαστος οικονομικός φορέας δηλώνει ότι : *«Δ) Δεν 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. Επίσης, 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 ούτε έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές (σύμφωνα με τις περ. στ και ζ, παρ. 4 του άρθρου 73 του Ν. 4412/2016)».*

51. Επειδή, ως προκύπτει από τον σχηματισθέντα φάκελο, κατόπιν και σχετικών ερωτημάτων της εισηγήτριας, με το με αριθμό πρωτ. 28548/10-8-2018 έγγραφο του Νοσοκομείου Αττικών προς την προσφεύγουσα με θέμα «Παροχή στοιχείων» αναφέρεται επί λέξει ότι *«Σε απάντηση του ανωτέρω σχετικού σας γνωστοποιούμε, ότι , κατόπιν σχετικής έρευνας στα αρχεία της υπηρεσία μας, η υπ. αριθμ. 23η/ θέμα 5ο/ 11-12-2012 απόφαση Διοικητικού Συμβουλίου αναρτήθηκε στη Διαύγεια με ΑΔΑ ΒΕΦ34690ΩΔ-5ΧΟ. Η εν λόγω απόφαση δεν κοινοποιήθηκε ούτε ως προς το πρώτο ούτε ως προς το δεύτερο κεφάλαιο αυτής σε κάθε ενδιαφερόμενο..».*

52. Επειδή, έχει κριθεί ότι στην διακήρυξη καθορίζονται κατά τρόπο αποκλειστικό οι λόγοι αποκλεισμού που αναφέρονται στην προσωπική κατάσταση των οικονομικών φορέων που συμμετέχουν στο διαγωνισμό. Συνεπώς, το περιεχόμενο τους δεν μπορεί να συμπληρωθεί ούτε να τροποποιηθεί από άλλες διατάξεις που περιλαμβάνονται σε νομοθετήματα τα οποία μνημονεύονται κατά τρόπο γενικό ως εφαρμοστέα στο προοίμιο της διακήρυξης. Και τούτο γιατί η αναφορά αυτή νοείται ότι γίνεται μόνο προς ρύθμιση ζητημάτων που δεν ρυθμίζονται με τρόπο ολοκληρωμένο από την

ίδια τη διακήρυξη (βλ. ΔΕφΘεσ. 880/2016) πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 193/2011, 195/2010, 95/2009, 1272/2007).

53. Επειδή με την ΔΕΕ της 4ης Μαΐου 2017, Υπόθεση C-387/14, Esaprojekt sp. z o.o. κατά Województwo Łódzkie κρίθηκε ότι « το άρθρο 45, παράγραφος 2, στοιχείο ζ', της οδηγίας 2004/18, το οποίο επιτρέπει τον αποκλεισμό οικονομικού φορέα από τη συμμετοχή σε δημόσια σύμβαση, στην περίπτωση, μεταξύ άλλων, όπου αυτός είναι «ένοχος» σοβαρών ψευδών δηλώσεων κατά την παροχή των ζητούμενων από την αναθέτουσα αρχή πληροφοριών, έχει την έννοια ότι μπορεί να εφαρμοστεί όταν ο οικονομικός φορέας έχει επιδείξει αρκετά βαριά αμέλεια, δηλαδή αμέλεια που μπορεί να έχει καθοριστική επιρροή στις αποφάσεις αποκλεισμού, επιλογής ή αναθέσεως δημόσιας συμβάσεως, χωρίς να χρειάζεται να διαπιστωθεί ότι ενήργησε με δόλο.(78 σκ)». Επίσης, στην απόφαση ΔΕΕ της 18ης Δεκεμβρίου 2014, C- 470/13, Generali-Providencia Biztosító Zrt Κατά Közbeszerzési Hatóság Közbeszerzési Döntőbizottság, σκέψη 34-37) αναφέρεται ότι «Όσον αφορά τον αποκλεισμό οικονομικών φορέων από διαδικασία συνάψεως δημόσιας συμβάσεως υπό το πρίσμα της ελευθερίας εγκαταστάσεως και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών κατά τα άρθρα 49 ΣΛΕΕ και 56 ΣΛΕΕ, επισημαίνεται ότι το άρθρο 45, παράγραφος 2, στοιχείο δ', της οδηγίας 2004/18 επιτρέπει τον αποκλεισμό οποιουδήποτε οικονομικού φορέα «έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα που αποδεδειγμένως διαπιστώθηκε με οποιοδήποτε μέσο ενδέχεται να διαθέτουν οι αναθέτουσες αρχές». Περαιτέρω, στην Υπόθεση ΔΕΕ της 10ης Ιουλίου 2014, C- 358/12, Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici κατά Comune di Milano,17 σκέψη) αναφέρονται τα εξής «Κατά το αιτούν δικαστήριο, η επίμαχη διάταξη, καθόσον εισάγει το αμιγώς νομικό κριτήριο της «σοβαρότητας» της παραβάσεως όσον αφορά την υποχρέωση καταβολής εισφορών, έχει ως αποτέλεσμα να αφαιρεί από την αναθέτουσα αρχή κάθε περιθώριο διακριτικής ευχέρειας ως προς την εκτίμηση του αν πληρούνται τα κριτήρια συμμετοχής τα σχετικά με την ύπαρξη ανεξόφλητων ασφαλιστικών εισφορών. Η εν λόγω ρύθμιση περί αποκλεισμού είναι αυτή καθαυτή συμβατή με το δίκαιο της Ένωσης, καθόσον ενισχύει την ίση μεταχείριση των διαφόρων οικονομικών φορέων που μετέχουν σε διαγωνισμό».

54. Επειδή, ειδικότερα κατά τα κριθέντα από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης (απόφαση της 13ης Δεκεμβρίου 2012, C-465/11, Forposta SA, σκέψεις 29 έως 31) «η μη τήρηση από οικονομικό φορέα των συμβατικών του υποχρεώσεων μπορεί κατ' αρχήν να θεωρηθεί ως επαγγελματικό παράπτωμα. Εν πάση περιπτώσει, το “σοβαρό παράπτωμα” υποδηλώνει συνήθως συμπεριφορά του οικείου οικονομικού φορέα που ενέχει πρόθεση διαπράξεως παραπτώματος ή αμέλεια ορισμένου βαθμού. Έτσι οποιαδήποτε εσφαλμένη ανακριβής ή πλημμελής εκτέλεση συμβάσεως ή μέρους αυτής μπορεί ενδεχομένως να τεκμηριώσει περιορισμένη επαγγελματική επάρκεια του συγκεκριμένου οικονομικού φορέα, αλλά δεν ισοδυναμεί αυτόματα με σοβαρό παράπτωμα. Περαιτέρω, για τη διαπίστωση της υπάρξεως “σοβαρού παραπτώματος” απαιτείται, κατ' αρχήν να πραγματοποιηθεί συγκεκριμένη εκτίμηση και να εξατομικευθεί η στάση του οικείου οικονομικού φορέα». Έχει, επί παραδείγματι, κριθεί από το ίδιο δικαστήριο ότι συνιστά λόγο αποκλεισμού της ανωτέρω περίπτωσης (45 παρ. 2 στοιχ. δ' της οδηγίας) η παράβαση των κανόνων ανταγωνισμού, όταν λόγω της παραβάσεως αυτής έχει επιβληθεί πρόστιμο (απόφαση της 18ης Δεκεμβρίου 2014, C-470/13, Generali-Providencia Biztosító Zrt, σκέψη 35).

55. Επειδή, επί του προγενέστερου καθεστώτος είχε κριθεί ότι, στην περίπτωση, κατά την οποία, στο αντίγραφο του ποινικού μητρώου που προσκομίζεται από υπόχρεο στην αναθέτουσα αρχή, βεβαιώνεται τελεσίδικη καταδίκη για αδίκημα μη συμπεριλαμβανόμενο μεταξύ των προβλεπόμενων, ως άνω, στις περιπτώσεις α έως και δ, αλλά, πάντως, σχετικό με την άσκηση της επαγγελματικής του δραστηριότητας, τότε, αυτός δεν αποκλείεται αυτόματα, όπως θα συνέβαινε εάν η καταδίκη του αφορούσε τα αδικήματα των περιπτώσεων α έως και δ, εναπόκειται, δε, στην αναθέτουσα αρχή, εκτιμώντας τις συνθήκες της συγκεκριμένης περιπτώσεως, να προβεί στον αποκλεισμό του ή την αποδοχή της προσφοράς του, εφόσον, όμως, κρίνει αιτιολογημένα ότι η ως άνω καταδίκη επηρεάζει ή μη τη φερεγγυότητα ή την επαγγελματική αξιοπιστία του (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 954/2009, 912/2009, 144/2009, 1277/2008, 1026/2008 κ.α.).

56. Επειδή, περαιτέρω, ομοίως έχει γίνει δεκτό από το ΔΕΕ (απόφαση της 14ης Δεκεμβρίου 2016, C-171/15, Connexion Taxi Services BV), υπό

τους όρους της Οδηγίας 18/2004 ΕΚ, η σχετική ρύθμιση της παρ. 2 του άρθρου 45 αυτής, δεν επιχειρεί να επιβάλει ομοιομορφία σε επίπεδο Ένωσης ως προς την εφαρμογή των διαλαμβανομένων σε αυτό λόγων αποκλεισμού, στο μέτρο κατά το οποίο τα κράτη μέλη έχουν την ευχέρεια να μην εφαρμόσουν καθόλου αυτούς τους λόγους αποκλεισμού ή, αντιθέτως, να τους ενσωματώσουν στην εθνική νομοθεσία με βαθμό αυστηρότητας που μπορεί να διαφέρει κατά περίπτωση, αναλόγως εκτιμήσεων νομικής, οικονομικής ή κοινωνικής φύσεως που υπερισχύουν σε εθνικό επίπεδο. Στο πλαίσιο αυτό, τα κράτη μέλη έχουν την εξουσία να καθιστούν ελαστικότερα ή ηπιότερα τα κριτήρια που προβλέπει η διάταξη αυτή (απόφαση της 10ης Ιουλίου 2014, *Consorzio Stabile Libor Lavori Pubblici*, C-358/12, EU:C:2014:2063, σκέψη 36 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία), ειδικότερα δε να προβλέψουν ρύθμιση, η οποία υποχρεώνει την αναθέτουσα αρχή να εξετάζει, κατ' εφαρμογήν της αρχής της αναλογικότητας, αν επιβάλλεται πράγματι ο αποκλεισμός, από δημόσια σύμβαση, υποψηφίου ο οποίος έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα. Αντιθέτως, αποκλείεται, υπό το πρίσμα της αρχής της ίσης μεταχειρίσεως, καθώς και της συνακόλουθης υποχρεώσεως διαφάνειας, η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να αποφασίζει την ανάθεση δημόσιας συμβάσεως σε προσφέροντα ο οποίος διέπραξε σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα για τον λόγο ότι ο αποκλεισμός του εν λόγω προσφέροντος από τη διαδικασία του διαγωνισμού προσκρούει στην αρχή της αναλογικότητας, όταν, σύμφωνα με τους όρους του διαγωνισμού αυτού, προσφέρων που έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα αποκλείεται οπωσδήποτε χωρίς να λαμβάνεται υπόψη ο αναλογικός ή μη χαρακτήρας της κυρώσεως αυτής. (βλ. ΔεφΑθ 133/2014, ΔΕφΘεσ (ΑΣΦ) 8/2018 , ΔΕφ Λαρ. 6/2016, πρβλ. Σ.τ.Ε. ΕΑ 961, 803/2008, 196/2009).

57. Επειδή, ακόμη και σε περίπτωση Διαγωνισμού κατά τον οποίο προβλεπόταν από τη Διακήρυξη ότι η διάπραξη σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος συνιστά λόγο αποκλεισμού, κρίθηκε ότι, μόνη η διάπραξη του αδικήματος (εν προκειμένω, τελεσίδικη δικαστική απόφαση για το αδίκημα της παρακώλυσης συγκοινωνιών), δεν συνιστά λόγο αποκλεισμού (πρβλ. αιτιολογική σκέψη 101 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), εφόσον δεν κριθεί

αιτιολογημένα κατά πόσον αυτός ο λόγος επηρεάζει τη φερεγγυότητα και την αξιοπιστία του διαγωνιζομένου (ΕΑ ΣΤΕ 428/2011), πολλώ, δε, μάλλον όταν δεν πρόκειται για νομικά «εκκαθαρισμένη» υπόθεση, ως εν προκειμένω, καθόσον η επίμαχη απόφαση περί έκπτωσης δεν έχει κοινοποιηθεί (βλ. ΑΕΠΠ 156/2017), ώστε να δύναται ο ενδιαφερόμενος να αμυνθεί (ΕΑ ΣΤΕ 619/2010).

58. Επειδή η με αριθμό 170/04-10-2017 Πράξη του ΣΤ' κλιμακίου Ελέγχου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, που ενέκρινε την νομιμότητα ανάθεσης δημόσιας σύμβασης και εξέτασε και τον εδώ προβαλλόμενο λόγο, ανέφερε μεταξύ άλλων «... αφενός η ανωτέρω έκπτωση έχει προσβληθεί με την από προσφυγή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 205 του ν. 4412/16, η οποία ακόμη εκκρεμεί, αφετέρου από τα στοιχεία που αντλήθηκαν από το παράπτωμα δεν αποδεικνύεται ότι είναι ούτε επαναλαμβανόμενο ούτε σοβαρό, συνεπώς δεν μπορεί να υπάρξει έρεισμα για παράβαση ούτε του άρθρου 73...».

59. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, από την απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του Νοσοκομείου Αττικών περί έκπτωσης κι επιβολής κυρώσεων του άρθρου 34 παρ. 5 του ΠΔ 118/2007, δεν προκύπτει ούτε το είδος της πλημμέλειας, ούτε η σοβαρότητα αυτής, ούτε η ζημία που τυχόν υπέστη η αναθέτουσα αρχή από αυτήν, ούτε το είδος των επιλεγέντων κυρώσεων. Έτσι δεν μπορεί ούτε να πιθανολογηθεί αν η επικαλούμενη πρόωρη καταγγελία της επικαλούμενης απόφασης έκπτωσης ήρθε ως αποτέλεσμα σοβαρής ή επαναλαμβανόμενης πλημμέλειας κατά την εκτέλεση ουσιώδους απαίτησης της επίμαχης σύμβασης. Πειρατέρω, δεν αποδεικνύεται από τη συνδυαστική αξιολόγηση των εγγράφων του οικείου φακέλου η καταγγελία νόμιμης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών της παρεμβαίνουσας ή/και η επιβολή οποιαδήποτε ποινής ή κύρωσης δυνάμει σχετικής έκπτωσης αναδόχου από δημόσια σύμβαση. Εξάλλου, ως αναφέρεται άνωθεν, λόγω της έλλειψης κοινοποίησης της εν λόγω δυσμενούς διοικητικής πράξης, δεν είναι δυνατόν να αντιταχθεί η εν λόγω διοικητική πράξη σε βάρος του εν θέματι διοικούμενου, μη παράγοντας καταρχήν έννομα αποτελέσματα, τουλάχιστον έως την αποδεδειγμένη γνώση του (βλ. ΣΤΕ 858/2002), λαμβάνοντας υπόψη βέβαια και το χρόνο που έχει

μεσολαβήσει από την έκδοσή της και κατά τον οποίο η εν θέματι απόφαση θα εδύνατο να έχει ανακληθεί. Επομένως, αβασίμως, προβάλλεται καταρχήν από την προσφεύγουσα, η επίδειξη πλημμελούς συμβατικής συμπεριφοράς της παρεμβαίνουσας που είχε ως συνέπεια την έκπτωσή της ή άλλες ποινές ή κυρώσεις. Δευτερευόντως, αβασίμως, με βάση τα ως άνω διαλαμβανόμενα, προβάλλεται και επιδιώκεται η ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης ανάδειξης της παρεμβαίνουσας ως προσωρινής αναδόχου επί τη βάση της διάπραξης του σοβαρού επαγγελματικού παραπτώματος, που θέτει εν αμφιβόλω την φερεγγυότητά του.

60. Επειδή, επομένως με βάση τα ως άνω διαλαμβανόμενα, ήτοι τη μη κοινοποίηση του επίμαχου πρακτικού του ΔΣ του Νοσοκομείου Αττικόν περί της έκπτωσής της παρεμβαίνουσας στην ίδια αλλά και τη γνωστοποίηση του εν θέματι πρακτικού με την επιστολή της από 29/6/2018 της εταιρείας στα πλαίσια έτερης διαγωνιστικής διαδικασίας, καταρχήν καθίσταται σαφές ότι κατά την κατάρτιση της προσφοράς, η οποία υπεβλήθη την 30/1/2018, η παρεμβαίνουσα δεν γνώριζε την ύπαρξη του επίμαχου πρακτικού του ΔΣ του Νοσοκομείου Αττικόν περί της έκπτωσής της, άλλως σε κάθε περίπτωση δεν τεκμαίρεται μετ' αποδείξεων σχετική γνώση της. Οπότε, ο καθ' ερμηνείαν του εγγράφου της προσφυγής προβαλλόμενος λόγος περί ψευδούς δήλωσης απορρίπτεται ως αβάσιμος.

61. Επειδή, η αιτιολογία είναι, γενικά, η αναφορά των κανόνων δικαίου που ρυθμίζουν την έκδοση της διοικητικής πράξης και της ερμηνείας τους, της διαπίστωσης ότι συντρέχουν οι πραγματικές και νομικές καταστάσεις ενόψει των οποίων επιβάλλεται ή επιτρέπεται η έκδοση της πράξης κατ' εφαρμογή των κανόνων αυτών, τη διαπίστωση της συνδρομής και την εκτίμηση των σχετικών πραγματικών περιστατικών, καθώς και των σκέψεων του διοικητικού οργάνου που οδήγησαν στην έκδοση ή την άρνηση της έκδοσης της διοικητικής πράξης (βλ. σχετικά <https://www.prevedourou.gr>). Σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, το οποίο συμπυκνώνει στη διατύπωσή του την προϋπάρχουσα, μακρά νομολογιακή παράδοση σχετικά με το ζήτημα, η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική και επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου.

Αριθμός απόφασης: 689/2018

Η αιτιολογία είναι σαφής όταν καταγράφονται με διαυγή τρόπο οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου, με τη χρήση των κατάλληλων διατυπώσεων επί τη βάσει των κανόνων της νεοελληνικής γλώσσας σε επίπεδο γραμματικής και συντακτικού (λεκτική λειτουργία). Στη διοικητική πράξη πρέπει να γίνεται μνεία συγκεκριμένων στοιχείων που στηρίζουν το συμπέρασμά της (ορισμένος χαρακτήρα της αιτιολογίας, ΣτΕ 3692/2001, 4223/2000). Δεν πρέπει να περιορίζεται στην επανάληψη στερεότυπων εκφράσεων που προέρχονται από τον νόμο που διέπει την υπόθεση (ΣτΕ 2584/2001) ούτε να στηρίζεται σε αντιφατικά στοιχεία (ΣτΕ 941/1989, Ολ 3158/1976).

Η αιτιολογία είναι ειδική όταν δεν είναι γενική και αόριστη, όταν, δηλαδή, όλα τα στοιχεία της αναφέρονται στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζεται με την πράξη. Πρόσθετα ποιοτικά χαρακτηριστικά της ειδικότητας σε σχέση με τη σαφήνεια εντοπίζονται όταν ανακύπτει η ανάγκη να διατυπώσει το διοικητικό όργανο πρόσθετες σκέψεις.

Επομένως, στοιχεία της αιτιολογίας αποτελούν το νόμιμο έρεισμα της πράξης, δηλαδή, η αναφορά των απρόσωπων κανόνων δικαίου που προβλέπουν την έκδοσή της, η τυχόν ερμηνεία τους, οι νόμιμες προϋποθέσεις που έχουν διαπιστωθεί, η ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων, ο τυχόν απαιτούμενος νομικός χαρακτηρισμός τους καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας. Μόνο στην περίπτωση διαπίστωσης έλλειψης των ως άνω στοιχείων, η προσβαλλόμενη απόφαση θα ήταν ανατιολόγητη ή δεν θα είχε νόμιμη αιτιολογία (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμ. 2, 13η έκδ., ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 516-518).

Επειδή η αναθέτουσα αρχή, εφόσον περιήλθαν εις γνώση της δια του σχετικού υπομνήματος της προσφεύγουσας οι αυτές αιτιάσεις σε βάρος της συμμετοχής της παρεμβαίνουσας, που συνιστούν προβαλλόμενους λόγους της υπό εξέταση προσφυγής, στα πλαίσια της χρηστής διοίκησης θα εδύνατο να τους ελέγξει και, σε περίπτωση, απόρριψής τους να συμπεριλάβει προσήκουσα σχετική αιτιολόγηση.

62. Επειδή, στο άρθρο 365 «Διαδικασία εξέτασης της προσφυγής» αναφέρεται μεταξύ άλλων ρητώς ότι «*Η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις*

Αριθμός απόφασης: 689/2018

απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης».

Ως εκ τούτου, ακόμη και αν ήθελε θεωρηθεί ότι όφειλε η αναθέτουσα αρχή, στα πλαίσια της χρηστής διοίκησης, να αιτιολογήσει ειδικώς την εν τοις πράγμασι απόρριψη των αιτιάσεων της προσφεύγουσας, που διατυπώθηκαν με σχετικό υπόμνημα, σε κάθε περίπτωση προέβη σε σχετική αιτιολόγηση με τις απόψεις της.

63. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

64. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

65. Επειδή, η ασκηθείσα παρέμβαση πρέπει να γίνει δεκτή.

66. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρο 363 του Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή

Δέχεται την παρέμβαση

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 13 Αυγούστου 2018 και εκδόθηκε 3 Σεπτεμβρίου 2018 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Ειρήνη Ε. Αποκάρδου

Μαρία Μανώλογλου