

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 23 Μαρτίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος, Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη – Εισηγήτρια και Αγγελική Πουλοπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 13.02.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 198/15.02.2023 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρίας με την επωνυμία «ΑΝΩΝΥΜΗ ΜΟΝΟΜΕΤΟΧΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ...» και τον διακριτικό τίτλο «Κ. Ρ..... Α.Ε.» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στο ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της Περιφέρειας ... (εφεξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της μονοπρόσωπης εταιρίας περιορισμένης ευθύνης με την επωνυμία «C...ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ» και το διακριτικό τίτλο «C... Μ.Ε.Π.Ε.» (εφεξής η «παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στη ..., επί της οδού ... στη ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθεί η υπ' αρ. .../2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής (πρακτικό Νο .../30-12-2022), κατά το μέρος αυτής που αποφασίστηκε, μεταξύ άλλων, η αποδοχή του από 24/11/2022 πρακτικού ΙΙΙ, ως προς το πρώτο μέρος αυτού, με το οποίο έγιναν αποδεκτά τα περισσότερα δικαιολογητικά κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου της Ομάδας 2 «Είδη κρεοπωλείου» του διαγωνισμού, η οποία ελήφθη κατά την συνεδρίασή της στις 30.12.2022 και η υπ' αρ. .../2023 απόφαση (πρακτικό Νο04/30-01-2023) του ίδιου ως άνω οργάνου, με την οποία έγινε αποδεκτό το ΙV - Πρακτικό ελέγχου συμπληρωματικών δικαιολογητικών του ως άνω προσωρινού

Αριθμός απόφασης : 551/2023

αναδόχου της Ομάδας 2 «Είδη κρεοπωλείου», η οποία ελήφθη κατά την συνεδρίασή της στις 30.1.2023.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το οφειλόμενο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ποσού 5.177,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, με την υπ' αρ. πρωτ. .../11.08.2022 Διακήρυξη προκηρύχθηκε ανοικτός διεθνής ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την προμήθεια τροφίμων και ειδών βασικής υλικής συνδρομής στο πλαίσιο του επιχειρησιακού προγράμματος «Επισιτιστικής και βασικής υλικής συνδρομής» του ... (...) της κοινωνικής σύμπραξης της Περιφέρειας ... με εκτιμώμενη αξία σύμβασης 3.173.419,95 € χωρίς ΦΠΑ. Η σύμβαση υποδιαιρείται σε επιμέρους Τμήματα, ήτοι την Ομάδα 1 με τις Υποομάδες 1.α ΕΙΔΗ ΟΠΩΡΟΠΩΛΕΙΟΥ (με εκτιμώμενη αξία χωρίς ΦΠΑ 1.527.492,36 €), 1.β ΕΙΔΗ ΟΠΩΡΟΠΩΛΕΙΟΥ (με εκτιμώμενη αξία χωρίς ΦΠΑ 148.611,39 €), 1.γ ΒΡΕΦΙΚΑ ΕΙΔΗ (με εκτιμώμενη αξία χωρίς ΦΠΑ 50.412,32 €), την Ομάδα 2 ΕΙΔΗ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ (με εκτιμώμενη αξία χωρίς ΦΠΑ 1.035.254,53 €) και την Ομάδα 3 ΕΙΔΗ ΒΑΣΙΚΗΣ ΥΛΙΚΗΣ ΣΥΝΔΡΟΜΗΣ (με εκτιμώμενη αξία χωρίς ΦΠΑ 411.649,35). Ως κριτήριο ορίστηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, αποκλειστικά βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή ή μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης, όπου αυτό προβλέπεται) για το σύνολο των ποσοτήτων των προς προμήθεια ειδών της ομάδας ή των ομάδων για την/τις οποία/ες οι ενδιαφερόμενοι υποβάλλουν προσφορά. Η ως άνω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων

Αριθμός απόφασης : 551/2023

(Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 11.08.2022 με Α.Δ.Α.Μ. ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό

3. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που η Αναθέτουσα Αρχή ασκεί, υπάγεται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, η δε ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

4. Επειδή η προσβαλλόμενη υπ' αρ. .../2023 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής κοινοποιήθηκε στις 02.02.2023, η δε προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως στις 13.02.2023, δοθέντος ότι η δέκατη ημέρα (12.02.2023) ήταν ημέρα εξαιρετέα (Κυριακή), με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017. Μετ' εννόμου συμφέροντος η προσφεύγουσα ασκεί την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή αιτούμενη την ακύρωση της ως άνω προσβαλλόμενης, της οποίας η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, θεμελιώνει το έννομο συμφέρον της στη ζημία αυτής από την (τυχόν) παράνομη συμμετοχή έτερης προσφέρουσας, η δε σειρά κατάταξης δεν αποκλείει αυτόματα την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος εκ μέρους οιοδήποτε συμμετέχοντα και μη οριστικώς αποκλεισθέντος, ως εν προκειμένω (ΔΕΦΑθηνών 848/2021), απορριπτομένου του ισχυρισμού της παρεμβαίνουσας και της Αναθέτουσας Αρχής, περί έλλειψης εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας. Εξάλλου, η νομολογιακή αυτή αντιμετώπιση στηρίζεται στην ανάγκη τήρησης της αρχής ασφάλειας του δικαίου στο πλαίσιο των διαγωνιστικών διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων δια της παροχής αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας, η οποία υλοποιείται μέσω της υποχρέωσης των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων να προσβάλουν επικαίρως, σε σύντομο χρονικό διάστημα, τις πράξεις που τους προξενούν ή ενδέχεται να τους προξενήσουν ζημία, προκειμένου να μην υποχρεώνεται η αναθέτουσα αρχή να επαναλάβει ολόκληρη τη διαδικασία προς θεραπεία των παραβάσεων αυτών (βλ. σκέψεις 27-28, 36-37, 40-42 C-54/18). Η προσφεύγουσα αναφέρει ότι επιδιώκει, μετά

Αριθμός απόφασης : 551/2023

την προσβολή και των δικαιολογητικών των επόμενων κατά σειρά υποψηφίων μετά την παρεμβαίνουσα, να αναλάβει την επίμαχη Ομάδα 2, άλλως, και σε περίπτωση που δεν την αναλάβει, δηλώνει ότι επιθυμεί τη ματαίωση και επαναπροκήρυξη της διαγωνιστικής διαδικασίας για τη συγκεκριμένη ομάδα.

5. Επειδή στις 16.02.2023 η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προς τους ενδιαφερόμενους, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή, με την υπ' αρ. 294/2023 Πράξη του Προέδρου του 3ου Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης, κλήθηκε δε η Αναθέτουσα Αρχή όπως καταθέσει απόψεις επί της προδικαστικής προσφυγής, η οποία, εν συνεχεία, τροποποιήθηκε με την υπ' αρ. 516/2023 Πράξη του.

7. Επειδή στις 23.02.2023 η παρεμβαίνουσα άσκησε παρέμβαση με κοινοποίηση αυτής μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς, ως αναδειχθείσα οριστική ανάδοχος για την Ομάδα 2-«ΕΙΔΗ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ», αιτούμενη τη διατήρηση της προσβαλλόμενης πράξης.

8. Επειδή στις 28.02.2023 η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ τις υπ' αρ. πρωτ. 64152/28.02.2023 απόψεις της.

9. Επειδή, με την προσβαλλόμενη με θέμα 31ο «Αποδοχή IV - Πρακτικού ελέγχου συμπληρωματικών δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου της Ομάδας 2 - «ΕΙΔΗ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ» του ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού άνω των ορίων για την ανάδειξη αναδόχων για το έργο «Προμήθεια Τροφίμων και Ειδών Βασικής Υλικής Συνδρομής» στο πλαίσιο υλοποίησης του Επιχειρησιακού Προγράμματος «Επισιτιστικής και Βασικής Υλικής Συνδρομής» του ..της Περιφέρειας ...», η Οικονομική Επιτροπή έχοντας υπόψη, μεταξύ άλλων «4. Την αρ. ../1-12-2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής που αφορά στην αποδοχή του πρακτικού I αποσφράγισης και αξιολόγησης προσφορών και του πρακτικού II

Αριθμός απόφασης : 551/2023

αποσφράγισης οικονομικών προσφορών καθώς και ανάδειξη προσωρινών αναδόχων όπως αναλύεται παρακάτω: Εγκρίνει: Α Την αποδοχή του από 14/10/2022 πρακτικού αποσφράγισης και αξιολόγησης τεχνικών προσφορών – δικαιολογητικών συμμετοχής για το έργο «Προμήθεια Τροφίμων και Ειδών Βασικής Υλικής Συνδρομής» στο πλαίσιο υλοποίησης του Επιχειρησιακού Προγράμματος «Επισιτιστικής και Βασικής Υλικής Συνδρομής» του ... της Περιφέρειας ... με το οποίο η Επιτροπή γνωμοδοτεί για: I. Την απόρριψη των προσφορών των εταιρειών «Ν.Α ΑΝΩΝΥΜΗ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ...» & «Μ. Π. - Α. Κ. ΟΕ », για τους λόγους που αναφέρονται στο πρακτικό I. II. Την αποδοχή των προσφορών των παρακάτω οικονομικών φορέων στο στάδιο των δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικής προσφοράς και την αξιολόγηση των οικονομικών τους προσφορών: ΟΜΑΔΑ 1:«ΕΙΔΗ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ-ΟΠΩΡΟΠΩΛΕΙΟΥ-ΒΡΕΦΙΚΑ ΕΙΔΗ» -«ΑΝΩΝΥΜΗ ΜΟΝΟΜΕΤΟΧΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ....» ΟΜΑΔΑ 2: «ΕΙΔΗ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ» -«ΑΝΩΝΥΜΗ ΜΟΝΟΜΕΤΟΧΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ....» -«C. .ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ» -«B. Σ. ..ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΚΑΙ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ» -«Φ. Μ.Σ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ... ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ & ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ...» - «Α. ΓΕΝΙΚΗ ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΙΚΗ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΕΠΕ» ΟΜΑΔΑ 3: «ΕΙΔΗ ΒΑΣΙΚΗΣ ΣΥΝΔΡΟΜΗΣ» -«ΑΝΩΝΥΜΗ ΜΟΝΟΜΕΤΟΧΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ...» Β. Την αποδοχή του από 26/10/2022 πρακτικού αποσφράγισης και αξιολόγησης οικονομικών προσφορών για το έργο «Προμήθεια Τροφίμων και Ειδών Βασικής Υλικής Συνδρομής» στο πλαίσιο υλοποίησης του Επιχειρησιακού Προγράμματος «Επισιτιστικής και Βασικής Υλικής Συνδρομής» του ... της Περιφέρειας ..., με το οποίο προτείνεται: I. Η ανάδειξη του οικονομικού φορέα «ΑΝΩΝΥΜΗ ΜΟΝΟΜΕΤΟΧΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ....», που εδρεύει: ... & με Α.Φ.Μ.:..., Δ.Ο.Υ. ..., ως προσωρινού αναδόχου: για την ΟΜΑΔΑ 1: «ΕΙΔΗ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ-ΟΠΩΡΟΠΩΛΕΙΟΥ-ΒΡΕΦΙΚΑ ΕΙΔΗ» & ΟΜΑΔΑ 3: «ΕΙΔΗ ΒΑΣΙΚΗΣ ΥΛΙΚΗΣ ΣΥΝΔΡΟΜΗΣ», του οποίου η οικονομική προσφορά ανέρχεται στο ποσό των 1.709.628,25 €, (χωρίς Φ.Π.Α.) & 407.047,03 €, (χωρίς Φ.Π.Α.), αντίστοιχα. II. Η ανάδειξη του οικονομικού φορέα «C. .ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ», που εδρεύει:

Αριθμός απόφασης : 551/2023

ΒΙ.ΠΕ., Οδός, & με Α.Φ.Μ.:..., Δ.Ο.Υ. ...: ως προσωρινού αναδόχου για την ΟΜΑΔΑ 2: «ΕΙΔΗ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ», του οποίου η οικονομική προσφορά ανέρχεται στο ποσό των 771.449,84 €, (χωρίς Φ.Π.Α.). Η ανάδειξη των μειοδοτών θα γίνει με την προϋπόθεση ότι θα καταθέσει εμπρόθεσμα και προσηκόντως τα απαραίτητα δικαιολογητικά κατακύρωσης σύμφωνα με την διακήρυξη και το άρθρου 80 του Ν. 4412/2016, σύμφωνα και με όσα αναφέρονται και στο σκεπτικό της παρούσας απόφασης. Η ανάδειξη των μειοδοτών θα γίνει με την προϋπόθεση ότι θα καταθέσει εμπρόθεσμα και προσηκόντως τα απαραίτητα δικαιολογητικά κατακύρωσης σύμφωνα με την διακήρυξη και το άρθρου 80 του Ν. 4412/2016, σύμφωνα και με όσα αναφέρονται και στο σκεπτικό της παρούσας απόφασης. 5. Την αριθμ. .../2022 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής (πρακτικό Νο .../30-12-2022), που αφορά στην εν μέρει αποδοχή πρακτικού ΙΙΙ ελέγχου δικαιολογητικών προσωρινών αναδόχων του ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού άνω των ορίων για την ανάδειξη αναδόχων για το έργο «Προμήθεια Τροφίμων και Ειδών Βασικής Υλικής Συνδρομής» στο πλαίσιο υλοποίησης του Επιχειρησιακού Προγράμματος «Επισιτιστικής και Βασικής Υλικής Συνδρομής» του ... της Περιφέρειας ... με την οποία αποφασίστηκαν τα κάτωθι:

Α. Την αποδοχή του από 24/11/2022 πρακτικού ΙΙΙ, ελέγχου δικαιολογητικών προσωρινών αναδόχων του ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού άνω των ορίων για την ανάδειξη αναδόχων για το έργο: «Προμήθεια Τροφίμων και Ειδών Βασικής Υλικής Συνδρομής» στο πλαίσιο υλοποίησης του Επιχειρησιακού Προγράμματος «Επισιτιστικής και Βασικής Υλικής Συνδρομής» του ... της Περιφέρειας ..., ως προς το πρώτο μέρος και συγκεκριμένα: Κατακυρώνει την σύμβαση για την «Προμήθεια Τροφίμων και Ειδών Βασικής Υλικής Συνδρομής» για τη διανομή τους στους δικαιούχους του ... της Περιφέρειας ... ως παρακάτω: ΟΜΑΔΑ 1: «ΕΙΔΗ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ-ΟΠΩΡΟΠΩΛΕΙΟΥ-ΒΡΕΦΙΚΑ ΕΙΔΗ» & ΟΜΑΔΑ 3: «ΕΙΔΗ ΒΑΣΙΚΗΣ ΥΛΙΚΗΣ ΣΥΝΔΡΟΜΗΣ», στον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «ΑΝΩΝΥΜΗ ΜΟΝΟΜΕΤΟΧΙΚΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ...», που εδρεύει: ... & με Α.Φ.Μ.:..., Δ.Ο.Υ. ..., του οποίου η οικονομική προσφορά ανέρχεται στο ποσό των 1.709.628,25 €, (χωρίς Φ.Π.Α.) & 407.047,03 €, (χωρίς Φ.Π.Α.),

Αριθμός απόφασης : 551/2023

αντίστοιχα. Β. Τη μη αποδοχή του από 24/11/2022 πρακτικού ΙΙΙ, ως προς το δεύτερο μέρος και συγκεκριμένα σε ότι αφορά την απόρριψη της προσφοράς του Ο.Φ. με την επωνυμία «C. ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ» για την ΟΜΑΔΑ 2: «ΕΙΔΗ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ», που εδρεύει...,... & με Α.Φ.Μ.:..., Δ.Ο.Υ. ..., δεδομένου του ότι δεν προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως όλα τα δικαιολογητικά που προβλέπονται από τα άρθρα της διακήρυξης. Γ. Να ζητηθεί από τον αναδειχθέντα προσωρινό ανάδοχο με την επωνυμία «C. ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ» για την ΟΜΑΔΑ 2: «ΕΙΔΗ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ», να προσκομίσει εντός προθεσμίας 10 ημερών τα ελλείποντα δικαιολογητικά, κατονομάζοντας αυτά ειδικώς στην πρόσκληση που θα απευθύνει σύμφωνα με την με αρ. πρωτ. .../29-12-2022 γνωμοδότηση της Νομικής Υπηρεσίας ΠΚ και με όσα αναφέρονται και στο σκεπτικό της παρούσας απόφασης. 6. Την από 10/01/2023 πρόσκληση προς τον προσωρινό ανάδοχο της Ομάδας 2 για την κατάθεση των συμπληρωματικών δικαιολογητικών μειοδότη 7. Το με ημερομηνία 24/01/2023 ΙV πρακτικό ελέγχου συμπληρωματικών δικαιολογητικών του προσωρινού αναδόχου για την Ομάδα 2 - «ΕΙΔΗ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ» αποφάσισε ομόφωνα την αποδοχή του από 24/01/2023 ΙV πρακτικού ελέγχου συμπληρωματικών δικαιολογητικών του προσωρινού αναδόχου «με το οποίο η Επιτροπή εισηγείται την κατακύρωση της σύμβασης για την ομάδα 2 - «ΕΙΔΗ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ» του διαγωνισμού «Προμήθεια τροφίμων και ειδών βασικής υλικής συνδρομής για τη διανομή τους στους δικαιούχους του ... της Περιφέρειας ... μέσω της Κοινωνικής Σύμπραξης της Περιφέρειας ...» στον οικονομικό φορέα «C. ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ» που εδρεύει ... & με Α.Φ.Μ.:..., Δ.Ο.Υ. ... του οποίου η οικονομική προσφορά ανέρχεται στο ποσό των 771.449,84 € (χωρίς Φ.Π.Α.) καθώς υπέβαλε εμπρόθεσμα και πλήρη όλα τα δικαιολογητικά που του ζητήθηκαν» και την έγκριση της σύναψης της σύμβασης με την πρώτη παρεμβαίνουσα.

10. Επειδή, η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο

Αριθμός απόφασης : 551/2023

το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκώ πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί, η αρχή της

Αριθμός απόφασης : 551/2023

ίσης μεταχείρισης και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54).

11. Επειδή, σύμφωνα με το άρ. 2.2.5 της Διακήρυξης «Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια» «...Όσον αφορά την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να καλύπτουν τα ακόλουθα: ... Προς απόδειξη του ανωτέρω, οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν στο στάδιο υποβολής δικαιολογητικών μειοδότη, τα ακόλουθα δικαιολογητικά: ... γ) Υπεύθυνη δήλωση στην οποία δηλώνεται ότι για όλη την διάρκεια της σύμβασης θα διαθέτουν Ασφαλιστήριο Συμβόλαιο Αστικής Ευθύνης έναντι τρίτων σε ισχύ, με ασφαλιστική κάλυψη τουλάχιστον του 100% της προϋπολογισθείσας δαπάνης της παρούσης (μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α.), με αντικείμενο και πεδίο κάλυψης αντίστοιχο με αυτό του αντικειμένου της σύμβασης που πρόκειται να συναφθεί. Το Ασφαλιστήριο Συμβόλαιο θα πρέπει να κατατεθεί από τον προσωρινό ανάδοχο στο στάδιο κατακύρωσης μαζί με τα λοιπά δικαιολογητικά της παρ. 3.2 της παρούσας και δεν είναι απαραίτητο να είναι σε ισχύ και κατά την υποβολή της προσφοράς.». Στο άρ. 2.2.6 «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» προβλέπεται ότι «...2.2.6.7 Ο προσφέρων οικονομικός φορέας είναι υποχρεωμένος να λάβει όλα τα κατάλληλα μέτρα για τη σωστή μεταφορά και παράδοση των ειδών στον υποδεικνυόμενο από την αναθέτουσα αρχή τόπο παράδοσης. Ο οικονομικός φορέας πρέπει να διαθέτει τουλάχιστον έξι (6) φορτηγά για την μεταφορά και παράδοση των τροφίμων και τουλάχιστον δύο (2) φορτηγά για τη μεταφορά των προϊόντων βασικής υλικής συνδρομής. Απαιτείται στο στάδιο υποβολής δικαιολογητικών μειοδότη, η προσκόμιση των αδειών κυκλοφορίας των οχημάτων καθώς και των αδειών ή εγκρίσεων καταλληλότητας από τη Δ/ση Κτηνιατρικής ή άλλες αρμόδιες Υπηρεσίες, για τα μέσα μεταφοράς. Από τις προσκομιζόμενες άδειες κυκλοφορίας των οχημάτων ή τις άδειες/εγκρίσεις καταλληλότητας θα πρέπει να προκύπτει με σαφήνεια το μεταφερόμενο είδος έτσι ώστε να καλύπτει όλα

Αριθμός απόφασης : 551/2023

τα προς προμήθεια είδη.» . Σύμφωνα με το άρ. 2.2.7, «2.2.7.1 Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης, τα οποία θα πρέπει να έχουν εκδοθεί από διαπιστευμένο από το Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης (ΕΣΥΔ) ή άλλο αντίστοιχο φορέα εξωτερικού Φορέα. Ο προσφέρων οικονομικός φορέας πρέπει να διαθέτει τα παρακάτω πιστοποιητικά τα οποία θα καταθέσει στο στάδιο υποβολής δικαιολογητικών μειοδότη και θα πρέπει να βρίσκονται σε ισχύ καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης: 1) Πιστοποιητικό/πιστοποιητικά Συστήματος Διαχείρισης Ποιότητας κατά το πρότυπο ISO 9001:2015, ή ισοδύναμο, με πεδίο κάλυψης την αποθήκευση, τη συσκευασία, την ανα συσκευασία , τη διακίνηση, εμπορία και διανομή τροφίμων (ξηρής αποθήκευσης, αποθήκευσης σε ψύξη) προϊόντων παντοπωλείου, ειδών προσωπικής και οικιακής υγιεινής. 2) Πιστοποιητικό Συστήματος Περιβαλλοντικής Διαχείρισης κατά το πρότυπο ISO 14001:2015 ή και νεότερο αυτού όπως κάθε φορά ισχύει ή ισοδύναμο, με πεδίο εφαρμογής την αποθήκευση, τη συσκευασία, την ανασυσκευασία, τη διακίνηση, εμπορία και διανομή τροφίμων (ξηρής αποθήκευσης, αποθήκευσης σε ψύξη) προϊόντων παντοπωλείου, ειδών προσωπικής και οικιακής υγιεινής. 3) Πιστοποιητικό Συστήματος Διαχείρισης της Υγείας & Ασφάλειας στους χώρους Εργασίας κατά το πρότυπο ISO 45001:2018, ή ισοδύναμο με πεδίο την αποθήκευση, τη συσκευασία, την ανασυσκευασία , τη διακίνηση, εμπορία και διανομή τροφίμων (ξηρής αποθήκευσης, αποθήκευσης σε ψύξη) προϊόντων παντοπωλείου, ειδών προσωπικής και οικιακής υγιεινής. 4) Ειδικά σε ό,τι αφορά στη διαχείριση της ασφάλειας των τροφίμων, ο προσφέρων οικονομικός φορέας, εφόσον συσκευάζει (πρώτη συσκευασία) ο ίδιος τα προσφερόμενα είδη και για όσα εξ αυτών ο ίδιος συσκευάζει, προσκομίζει πιστοποιητικό Συστήματος Διαχείρισης Ασφάλειας Τροφίμων (ΣΔΑΤ) κατά το πρότυπο ISO 22000:2005 ή ισοδύναμο ή νεότερο αυτού όπως κάθε φορά ισχύει, για τις εγκαταστάσεις λειτουργίας του, όπου εκτελεί την πρώτη συσκευασία, με το οποίο να πιστοποιείται ότι η συσκευασία, η αποθήκευση και η διακίνηση των τροφίμων πραγματοποιείται με υγιεινό τρόπο και ότι εφαρμόζει, διατηρεί και αναθεωρεί διαδικασίες HACCP, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στην ΚΥΑ 487/4-10-2000, όπως αυτή ισχύει. 5) Σε κάθε

Αριθμός απόφασης : 551/2023

περίπτωση ο Οικονομικός Φορέας θα πρέπει να διαθέτει πιστοποιητικό κατά το πρότυπο ISO 22000:2005 ή ισοδύναμο ή νεότερο όπως εκάστοτε ισχύει, με πεδίο εφαρμογής την ανασυσκευασία (δηλαδή αυτή που θα λάβει χώρα προς πακετοποίηση των προς διανομή δεμάτων στο πλαίσιο εκτέλεσης της σύμβασης), αποθήκευση, διακίνηση, διανομή με αντικείμενο τρόφιμα ξηρής αποθήκευσης, αποθήκευσης σε ψύξη. ...». Στο άρ. 2.2.9.2 ορίζεται ότι «Α. ... Τα δικαιολογητικά του παρόντος υποβάλλονται και γίνονται αποδεκτά σύμφωνα με την παράγραφο 2.4.2.5. και 3.2 της παρούσας. ... Β.1 Για την απόδειξη της μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς προσκομίζουν αντίστοιχα τα δικαιολογητικά που αναφέρονται παρακάτω. ... iii) Για την παράγραφο 2.2.3.2 περίπτωση α', πλέον των ως άνω πιστοποιητικών, υπεύθυνη δήλωση ότι δεν έχει εκδοθεί δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ για την αθέτηση των υποχρεώσεών τους όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. ... δ) Για τις λοιπές περιπτώσεις της παραγράφου 2.2.3.4, υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος οικονομικού φορέα ότι δεν συντρέχουν στο πρόσωπό του οι οριζόμενοι στην παράγραφο λόγοι αποκλεισμού. ε) για την παράγραφο 2.2.3.9. υπεύθυνη δήλωση του προσφέροντος οικονομικού φορέα περί μη επιβολής σε βάρος του της κύρωσης του οριζόντιου αποκλεισμού, σύμφωνα τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας.... Β.4. Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας οι οικονομικοί φορείς προσκομίζονται δικαιολογητικά της παραγράφου 2.2.6. Β.5. Για την απόδειξη της συμμόρφωσής τους με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά της παραγράφου 2.2.7.». Σύμφωνα με το Παράρτημα Ι – Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης, «ΜΕΡΟΣ Α – ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΦΥΣΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ 1. Περιεχόμενο και Ειδικές Απαιτήσεις του Έργου... Για τον σκοπό της αποτελεσματικής και ταχείας εξυπηρέτησης του μέγιστου αριθμού ωφελουμένων, οι διανομές τροφίμων και ΒΥΣ δύναται να λαμβάνουν χώρα νομού και ενιαία σε κοινή διανομή, με απαιτήσεις κοινής και ενιαίας επίβλεψης, εποπτείας, διαχείρισης αδιαθέτων και ανάγκη συγχρονισμένων επιμέρους

Αριθμός απόφασης : 551/2023

μεταφορών, αναδιανομών και πακετοποίησης, ομοίως με προσαρμογή κατά την εκτέλεση όσον αφορά της διανεμόμενες ποσότητες και της συνθέσεις των πακέτων, αναλόγως εξάντλησης αποθεμάτων, απορρόφησης από το κοινό και των προτιμήσεων και αναγκών του τελευταίου....».

12. Επειδή, με τον πρώτο λόγο η προσφεύγουσα παραθέτει τα αρ. 2.2.9.2 και 2.2.6.7 της Διακήρυξης, καθώς και απόσπασμα του Παραρτήματος Ι, ως επίσης και του υπ' αρ. 263168/1-9-2022 εγγράφου της Γενικής Διεύθυνσης Δημόσιας Υγείας & Κοινωνικής Μέριμνας της Αναθέτουσας Αρχής, με θέμα «Απαντήσεις σε ερωτήσεις συμμετεχόντων στο διαγωνισμό της διακήρυξης .../11-08-2022», σχετικά με τα φορτηγά, που πρέπει να διαθέτει ο εκάστοτε οικονομικός φορέας. Από την ερμηνεία των ως άνω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται πως συνάγεται σαφώς ότι, για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας του προσωρινού αναδόχου απαιτείται, μεταξύ άλλων, να διαθέτει Άδεια Καταλληλότητας φορτηγών, που να καλύπτει την υπηρεσία της διανομής ειδών κρεοπωλείου και ειδών παντοπωλείου, και δη ανεξαρτήτως της συμμετοχής του φορέα σε μία ομάδα ή σε όλες. Τούτο δε διότι, στο πλαίσιο του ολοκληρωμένου και κεντρικά συντονιζόμενου προγράμματος διανομών των υπό προμήθεια ειδών και αγαθών, ενδέχεται, και τούτο, παρά την ύπαρξη διαφορετικών ανά ομάδα του διαγωνισμού αναδόχων - προμηθευτών να πρέπει να εκτελεστεί διανομή με ένα φορτηγό, το οποίο θα πρέπει να μεταφέρει και είδη παντοπωλείου και είδη κρεοπωλείου, ταυτοχρόνως. Επομένως, υποστηρίζει ότι απαιτείται όλοι οι υποψήφιοι να διαθέτουν, ανεξαρτήτως της ομάδας του διαγωνισμού για την οποία συμμετέχουν, άδειες καταλληλότητας των οχημάτων τόσο για είδη παντοπωλείου, όσο για είδη κρεοπωλείου. Εν προκειμένω, για την παρεμβαίνουσα αναφέρει ότι κατά το στάδιο υποβολής δικαιολογητικών συμμετοχής, παρόλο που τούτο δεν απαιτείτο, κατέθεσε το αρχείο: «11. ΑΔΕΙΕΣ ΚΥΚΛΟΦΟΡΙΑΣ & ΒΕΒΑΙΩΣΕΙΣ ΚΑΤΑΛΛΗΛΟΤΗΤΑΣ», οι άδειες οι οποίες περιλαμβάνονται σ' αυτό αφορούν μόνο για προϊόντα ζωικής προέλευσης και για μεταφορά κρεάτων, όχι και για μεταφορά ειδών παντοπωλείου, ως απαιτείται. Επομένως, υποστηρίζει ότι η προσφορά της έπρεπε να απορριφθεί, ως μη πληρούσα την ανωτέρω απαίτηση κατοχής

Αριθμός απόφασης : 551/2023

αδειών καταλληλότητας οχημάτων και για είδη παντοπωλείου και για είδη κρεοπωλείου και οι προσβαλλόμενες να ακυρωθούν κατά το μέρος που κρίνουν αυτή σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης και πως, ακόμα και εάν ήθελε κριθεί ότι η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει από την εν λόγω εταιρεία να προσκομίσει, σύμφωνα με το άρ. 103 του Ν. 4412/2016, τις ελλείπουσες άδειες και βεβαιώσεις, αυτές πρέπει να φέρουν ημερομηνία προγενέστερη της κατάθεσης της προσφοράς της και πως έπρεπε να ήταν σε ισχύ και την ημερομηνία κατάθεσης της προσφοράς της και δήλωσης στο ΕΕΕΣ της πλήρωσης των ζητούμενων από τη διακήρυξη κριτηρίων. Επί του λόγου αυτού η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι η προσφεύγουσα παρερμήνευσε την απάντηση της αναθέτουσας αρχής και πως όλως απαραδέκτως και αυθαίρετως υποστηρίζει ότι ο προσωρινός ανάδοχος πρέπει να διαθέτει άδεια καταλληλότητας φορτηγών που να καλύπτει την υπηρεσία της διανομής ειδών κρεοπωλείου και ειδών παντοπωλείου, ανεξαρτήτως της συμμετοχής του σε μία ομάδα ή σε όλες. Ειδικότερα, αναφέρει ότι, δεδομένου πως συμμετείχε μόνο στην ομάδα 2 «Είδη κρεοπωλείου», υπέβαλε τις απαραίτητες σε αριθμό και κατηγορία άδειες κυκλοφορίας και άδειες καταλληλότητας. Η Αναθέτουσα Αρχή, επί του λόγου αυτού, υποστηρίζει ότι αρκεί η ανάγνωση, με προσοχή και κατά τρόπο αντικειμενικό, της απάντησης της Γενική Διεύθυνση Δημόσιας Υγείας και Κοινωνικής Μέριμνας για να συναχθεί ότι η απαίτηση αναφέρεται αποκλειστικά στα είδη κάθε ομάδας και όχι στο σύνολο των ομάδων και πως, εάν ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ήθελε γίνει δεκτός, θα συνιστούσε, εκ των υστέρων και αυθαίρετη, τροποποίηση βασικού όρου της διακήρυξης και θα επέφερε τον αποκλεισμό όσων οικονομικών φορέων διεκδικούσαν τη σύναψη σύμβασης σε μια μόνο ομάδα. Συνεπώς, υποστηρίζει ότι η παρεμβαίνουσα υπέβαλε εμπρόθεσμα και προσηκόντως τα δικαιολογητικά που αποδεικνύουν την τεχνική της ικανότητα και την καταλληλότητα του εξοπλισμού της για τα είδη της ομάδας 2.

13. Επειδή, επί του πρώτου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, στο υπ' αρ. πρωτ. 263168/01.09.2022 ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ έγγραφο της Γενικής Διεύθυνσης Δημόσιας Υγείας & Κοινωνικής Μέριμνας της

Αριθμός απόφασης : 551/2023

Αναθέτουσας Αρχής με θέμα «Απαντήσεις σε ερωτήσεις συμμετεχόντων στο διαγωνισμό της διακήρυξης .../11-08-2022» αναφέρεται ότι «...Σε απάντηση των ερωτημάτων της εταιρείας Ν... σας γνωρίζουμε τα εξής : ... 2. Σε απάντηση του τρίτου ερωτήματος σας γνωρίζουμε ότι ο Οικονομικός Φορέας είτε συμμετέχει σε μία ομάδα είτε συμμετέχει σε όλες τις ομάδες θα πρέπει να διαθέτει τα απαιτούμενα φορτηγά που αφορούν τη συγκεκριμένη διανομή που περιλαμβάνει τα προϊόντα που διατίθενται στη συγκεκριμένη διανομή (δηλαδή μπορεί να υπάρξει διανομή που θα περιλαμβάνει και είδη παντοπωλείου και είδη κρεοπωλείου) αλλά οι προμηθευτές να είναι διαφορετικοί, άρα θα πρέπει να διαθέτουν τα απαιτούμενα φορτηγά για την ορθή ολοκλήρωση της διανομής.». Όπως βάσιμα η προσφεύγουσα υποστηρίζει, από τις ανωτέρω δοθείσες διευκρινίσεις, οι οποίες, εφόσον δεν αμφισβητήθηκαν, εντάχθηκαν στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της Διακήρυξης (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 190/2015, 108/2015, 55/2015, 44/2015, 92/2014, 254/2012, 45/2008, ΔΕφΑθ (αναστ.) 451/2014, 437/2013, βλ. και ΑΕΠΠ 1057/2020, 643/2020), προκύπτει ότι οι προσφέροντες πρέπει να διαθέτουν άδειες φορτηγών για την ορθή ολοκλήρωση της διανομής που μπορεί να περιλαμβάνει και είδη παντοπωλείου και είδη κρεοπωλείου. Παρόλο που, και μεν το πρώτον με τις ως άνω διευκρινίσεις, προβλέφθηκε η σχετική απαίτηση, καθώς, από τη Διακήρυξη, ειδικότερα από το Παράρτημα Ι, δεν προκύπτει τέτοια απαίτηση, εντούτοις, υφίστατο σχετική υποχρέωση της παρεμβαίνουσας όπως προσκομίσει άδειες για φορτηγά που εξυπηρετούν διανομές τόσο για τα είδη κρεοπωλείου, όσο και για τα είδη παντοπωλείου. Ωστόσο, αβάσιμα η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι θα έπρεπε να είχε απορριφθεί η προσφορά της παρεμβαίνουσας κατά το στάδιο ελέγχου υποβολής των δικαιολογητικών, δοθέντος ότι τα οικεία δικαιολογητικά αποτελούν, σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.6.7 και 2.2.9.2 Β.4, δικαιολογητικά προσκομιζόμενα από τον προσωρινό μειοδότη, οπότε η αναθέτουσα αρχή οφείλει να ελέγξει αυτά. Εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα προσκόμισε μεν τις άδειες των φορτηγών που θα χρησιμοποιήσει, μεταξύ των λοιπών δικαιολογητικών κατακύρωσης (βλ. αρχείο με τίτλο «15. ΑΔΕΙΕΣ ΚΥΚΛΟΦΟΡΙΑΣ & ΒΕΒΑΙΩΣΕΙΣ ΚΑΤΑΛΛΗΛΟΤΗΤΑΣ.pdf»), εντούτοις, σε

Αριθμός απόφασης : 551/2023

αυτές αναφέρεται ως μεταφερόμενο είδος συσκευασμένα προϊόντα ζωικής προέλευσης υπό συνθήκες ψύξης/αναρτημένα νωπά κρέατα υπό ψύξη. Ωστόσο, η προσφορά της δεν καθίσταται άνευ ετέρου απορριπτέα, καθώς, σύμφωνα με το άρ. 103 Ν. 4412/2016, όπως αυτό τροποποιήθηκε με το άρ. 43 του Ν. 4782/2021, υπό το πρίσμα της αποφυγής αδικαιολόγητων αποκλεισμών των οικονομικών φορέων από τις διαδικασίες ανάθεσης δημόσιας σύμβασης για τυπικούς λόγους που οφείλονται στην ελλιπή ή μη τυπικώς προσήκουσα προσκόμιση των δικαιολογητικών του άρ. 103, αλλά όχι στην πραγματική συνδρομή των λόγων αποκλεισμού του οικονομικού φορέα από τη διαδικασία ανάθεσης σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται, εφόσον τα δικαιολογητικά που προσκομίζονται από τον προσωρινό ανάδοχο παρουσιάζουν ελλείψεις ή εφόσον αυτά δεν προσκομισθούν, να καλέσει αυτόν προς παροχή διευκρινίσεων των ήδη υποβληθέντων δικαιολογητικών και προς συμπλήρωση τυχόν ελλειπόντων δικαιολογητικών. Μόνον εφόσον έχει προηγηθεί η προσήκουσα, κατά τα ως άνω, κλήση του από την αναθέτουσα αρχή και η εξέταση της συμμόρφωσης του οικονομικού φορέα προς αυτήν, μπορεί ο αναθέτων φορέας να προβεί στην απόρριψη των δικαιολογητικών κατακύρωσης, λόγω ελλείψεων που δεν θεραπεύτηκαν κατά την ανωτέρω διαδικασία (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 37/2021, σκ. 19, 29/2019, σκ. 11, ΔΕφΠειρ Ν60/2021, σκ. 13). Περαιτέρω, η ΕΑΔΗΣΥ, όταν εξετάζει διαφορά επί κατακυρωτικής απόφασης σχετικά με την πληρότητα και το περιεχόμενο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, οφείλει, στην περίπτωση που ακυρώσει την προσβαλλόμενη λόγω ελλείψεων ή ελαττωμάτων των, κατ' αρχήν αποδεχθέντων, από την αναθέτουσα αρχή δικαιολογητικών κατακύρωσης, να αναπέμψει την υπόθεση σε αυτήν, προκειμένου αυτός να εκπληρώσει προηγουμένως την ανωτέρω διαδικαστική υποχρέωσή της, ήτοι να καλέσει τον προσωρινό ανάδοχο προς υποβολή των επίμαχων δικαιολογητικών και να εξετάσει τη συμμόρφωση του οικονομικού φορέα προς την πρόσκληση αυτή (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 37/2021, σκ. 21, ΔΕφΠειρ Ν60/2021, σκ. 14). Συνεπώς, ο λόγος αυτός θα γινόταν κατ' αρχήν δεκτός κατά το μέρος που η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε όπως προβεί, κατά τα ανωτέρω, σε κλήση της παρεμβαίνουσας, όπως συμπληρώσει τα ελλιπή δικαιολογητικά

Αριθμός απόφασης : 551/2023

κατακύρωσης. Εντούτοις, η, κατά τα ανωτέρω κλήση της παρεμβαίνουσας, δεδομένης της αποδοχής του τετάρτου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, καθίσταται αλυσιτελής.

14. Επειδή με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα παραθέτει το άρ. 2.2.7.1, καθώς και απόσπασμα του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης και υποστηρίζει πως, εξαιτίας του κεντρικά συντονιζόμενου προγράμματος διανομών των υπό προμήθεια ειδών και αγαθών, απαιτείται όλοι οι προσωρινοί ανάδοχοι, ανεξάρτητα από την ομάδα του διαγωνισμού, είτε δηλαδή, αυτή είναι η ομάδα 1 Είδη παντοπωλείου, είτε η ομάδα 2 Είδη κρεοπωλείου, να προσκομίσουν ως δικαιολογητικά κατακύρωσης τα ανωτέρω πιστοποιητικά ISO ή ισοδύναμα και πως, το πεδίο εφαρμογής αυτών πρέπει να καλύπτει τις εξής δραστηριότητες: την αποθήκευση, τη συσκευασία, την ανασυσκευασία, τη διακίνηση, εμπορία και διανομή τροφίμων (ξηρής αποθήκευσης, αποθήκευσης σε ψύξη) προϊόντων παντοπωλείου, ειδών προσωπικής και οικιακής υγιεινής. Ειδικότερα, αναφέρει πως απαιτείται ρητώς και σαφώς να καλύπτεται η εμπορία και διανομή τροφίμων τόσο ξηρής αποθήκευσης, όσο και αποθήκευσης σε ψύξη, προϋπόθεση που αφορά σωρευτικώς όλα τα ανωτέρω πιστοποιητικά ISO, η οποία, αν δεν περιλαμβάνεται σε αυτά επάγεται το απαράδεκτο, άλλως το μη κατάλληλο, της προσφοράς. Εν συνεχεία, παραθέτει απόσπασμα της υπ' αρ. 507/2021 απόφασης της ΑΕΠΠ και υποστηρίζει ότι εν προκειμένω, στα κατατεθειμένα ως δικαιολογητικά κατακύρωσης από την παρεμβαίνουσα πιστοποιητικά ISO, ήτοι στα αρχεία: «17. C.....-ISO9001-16911-GR-220822», «18. C...-ISO14001-16912-GR-220822», «19. C...-ISO45001-16913-GR-230822» και το «20. C...-ISO22000-11459-GR-120421» ουδεμία μνεία γίνεται εντός του πεδίου αυτών για τη δραστηριότητα της εμπορίας και διανομής τροφίμων (ξηρής αποθήκευσης, αποθήκευσης σε ψύξη) για τα προϊόντα παντοπωλείου, κατά παράβαση των όσων αναφέρει στο οικείο κεφάλαιο 2.2.7 και στο «ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι» η εν λόγω διακήρυξη. Συναφώς, ισχυρίζεται ότι τα ως άνω πιστοποιητικά βεβαιώνουν μεμονωμένα την αποθήκευση και μεμονωμένα την εμπορία και διανομή και όχι την αποθήκευση αλλά και την εμπορία και διανομή τροφίμων, με ξηρή

Αριθμός απόφασης : 551/2023

αποθήκευση και με αποθήκευση σε ψύξη των προϊόντων παντοπωλείου, δηλαδή την εξασφάλιση της εμπορίας και διανομής των τροφίμων που απαιτούν συνθήκες ξηρής αποθήκευσης και αποθήκευσης σε ψύξη, άρα για το λόγο αυτό η προσφορά της έπρεπε να απορριφθεί. Επιπλέον, υποστηρίζει ότι ακόμα αν ήθελε κριθεί ότι η Αναθέτουσα Αρχή δύναται να ζητήσει από την παρεμβαίνουσα να προσκομίσει, σύμφωνα με το άρ. 103 του Ν. 4412/2022, τα ορθά πιστοποιητικά με το απαιτούμενο πεδίο πιστοποίησης, αυτά πρέπει να φέρουν ημερομηνία προγενέστερη της κατάθεσης της προσφοράς της. Επί του λόγου αυτού, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι στο υπ' αρ. 263168/01.09.2022 έγγραφό της η Αναθέτουσα Αρχή ενημέρωσε τους ενδιαφερόμενους ότι ο φορέας που θα συμμετάσχει προβλέπεται να έχει όλα τα σχετικά ISO που θα καλύπτουν την ομάδα στην οποία θα συμμετέχει και πως η ίδια συμμετείχε αποκλειστικά στην ομάδα 2 «Είδη κρεοπωλείου» και υπέβαλε τα σχετικά πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης που καλύπτουν την οικεία ομάδα, συνεπώς, υποστηρίζει ότι προκύπτει η πληρότητα του συγκεκριμένου κριτηρίου. Η Αναθέτουσα Αρχή επί του λόγου αυτού ισχυρίζεται ότι με το πρακτικό IV/24.11.2022 ελέγχου των δικαιολογητικών μειοδότη, η Επιτροπή, διαπιστώνοντας ότι ανταποκρίνονται πλήρως στους όρους και τις απαιτήσεις της διακήρυξης, δέχθηκε την προσήκουσα υποβολή των πιστοποιητικών διασφάλισης ποιότητας και πως, σε κάθε περίπτωση, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας δεν είναι απλώς αβάσιμος, αλλά επίσης αόριστος και πάντως αναπόδεικτος.

15. Επειδή, επί του δεύτερου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, στο υπ' αρ. πρωτ. 263168/01.09.2022 ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ έγγραφο της Γενικής Διεύθυνσης Δημόσιας Υγείας & Κοινωνικής Μέριμνας της Αναθέτουσας Αρχής με θέμα «Απαντήσεις σε ερωτήσεις συμμετεχόντων στο διαγωνισμό της διακήρυξης .../11-08-2022» αναφέρεται ότι «...Σε απάντηση των ερωτημάτων της εταιρείας Ν. σας γνωρίζουμε τα εξής : ... 1. Σχετικά με το δεύτερο ερώτημα που αφορά τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης σελίδα 28 ο Φορέας που θα συμμετάσχει προβλέπεται να έχει όλα τα σχετικά ISO που θα καλύπτουν την ομάδα την

Αριθμός απόφασης : 551/2023

οποία θα συμμετέχει.» Η παρεμβαίνουσα, μεταξύ των δικαιολογητικών κατακύρωσης, υπέβαλε και τα αρχεία με τίτλο «17. C...-ISO9001-16911-GR-220822.pdf», «18. C...-ISO14001-16912-GR-220822.pdf», «19. C...-ISO45001-16913-GR-230822.pdf» και «20. C...-ISO22000-11459-GR-120421.pdf» με πεδίο την «ΑΠΟΘΗΚΕΥΣΗ, ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ, ΑΝΑΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ, ΔΙΑΚΙΝΗΣΗ, ΕΜΠΟΡΙΑ & ΔΙΑΝΟΜΗ ΤΡΟΦΙΜΩΝ. ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑ, ΤΥΠΟΠΟΙΗΣΗ & ΕΜΠΟΡΙΑ ΚΡΕΑΤΩΝ». Από τις ως άνω δοθείσες διευκρινίσεις οι οποίες, εφόσον δεν αμφισβητήθηκαν, εντάχθηκαν στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της Διακήρυξης (πρβλ. Ε.Α. ΣΤΕ 190/2015, 108/2015, 55/2015, 44/2015, 92/2014, 254/2012, 45/2008, ΔΕΦΑΘ (αναστ.) 451/2014, 437/2013, βλ. και ΑΕΠΠ 1057/2020, 643/2020), προκύπτει ότι οι προσφέροντες πρέπει να διαθέτουν τα σχετικά με την ομάδα στην οποία συμμετέχουν πιστοποιητικά ISO. Δηλαδή, η παρεμβαίνουσα, εφόσον υπέβαλε προσφορά μόνο για την Ομάδα 2 «Είδη κρεοπωλείου», ουδόλως είχε την υποχρέωση, όπως αβάσιμα υποστηρίζει η προσφεύγουσα, όπως προσκομίσει πιστοποιητικά ISO που να αφορούν και πεδίο εκτός αυτής, περί εμπορίας και διανομής τροφίμων για τα είδη παντοπωλείου. Άλλωστε, παγίως ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει μόνον τα αξιούμενα από την διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, και κατά συνέπεια, ανεξαρτήτως παντός άλλου, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για δικαιολογητικά/στοιχεία μη απαιτούμενα από τη διακήρυξη (ΕΑ του ΣΤΕ 18, 19/2011, 14 3703/2010, 1616, 254/2008). Συνεπώς, ο δεύτερος λόγος της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής απορρίπτεται ως αβάσιμος.

16. Επειδή με τον τρίτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα παραθέτει το άρ. 2.2.9.2 Α και Β.1 της Διακήρυξης, αναφέροντας ότι, επί ποινή αποκλεισμού, απαιτείται από τον προσωρινό ανάδοχο η προσκόμιση υπεύθυνων δηλώσεων με ειδικό ζητούμενο περιεχόμενο, σύμφωνα με το Παράρτημα ΙΧ, το οποίο συνεπάγεται ότι υπεύθυνη δήλωση που δεν έχει τη λεκτική διατύπωση του Παραρτήματος ΙΧ της διακήρυξης, έχει ελλιπές περιεχόμενο και δεν καλύπτει όλες τις απαιτήσεις των όρων της διακήρυξης, με αποτέλεσμα η συγκεκριμένη προσφορά του

Αριθμός απόφασης : 551/2023

οικονομικού φορέα να μην είναι σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης, παραθέτει δε απόσπασμα των υπ' αρ. 1645/2021 και 324/2021 αποφάσεων της ΑΕΠΠ, καθώς και της υπ' αρ. 1685/2018 απόφαση του ΣτΕ. Εν προκειμένω, υποστηρίζει ότι η παρεμβαίνουσα για την παράγραφο του άρθρου 2.2.3.2 της διακήρυξης κατέθεσε το αρχείο: «22. Υ.Δ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΦΟΡΕΩΝ signed.pdf» και για τις παραγράφους 2.2.3.4 και 2.2.3.9 το αρχείο: «24. Υ.Δ ΠΕΡΙ ΜΗ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΥ & ΟΡΙΖΟΝΤΙΟΥ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΥ signed.pdf», το περιεχόμενο των οποίων παραθέτει και υποστηρίζει ότι δεν είναι το ίδιο με το ζητούμενο στις σελίδες 216 έως 219 της διακήρυξης για τις συγκεκριμένες παραγράφους από το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΧ και πως η προσφορά της πρέπει να απορριφθεί ως μη σύμφωνη με τους όρους της Διακήρυξης και πως, ακόμα και αν ήθελε κριθεί, ότι η Αναθέτουσα Αρχή δύναται να ζητήσει από αυτήν να προσκομίσει, σύμφωνα με το άρ. 103 του Ν. 4412/2022, τις ελλείπουσες υπεύθυνες δηλώσεις με το απαιτούμενο από τη διακήρυξη περιεχόμενο, οι εν λόγω δηλώσεις πρέπει να φέρουν ημερομηνία προγενέστερη της κατάθεσης της προσφοράς της. Επί του λόγου αυτού, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι το περιεχόμενο των υπεύθυνων δηλώσεων δεν καθίσταται ελλιπές με τη διαφοροποίηση του λεκτικού της υπεύθυνης δήλωσης, έτσι ώστε να καθιστά την υποβληθείσα προσφορά της απαράδεκτη. Η Αναθέτουσα Αρχή, επί του λόγου αυτού, ισχυρίζεται ότι, ακόμη ήθελε γίνει δεκτό ότι απαιτούνταν συγκεκριμένο λεκτικό, εφόσον διασφαλίζεται το ουσιαστικό περιεχόμενο για το οποίο η αναθέτουσα αρχή θέλει να δεσμευτεί ο μειοδότης, η τυχόν διαφοροποίηση δεν επηρεάζει το κύρος της δήλωσης και πως από τα υποβληθέντα δικαιολογητικά και τις υπεύθυνες δηλώσεις του προσωρινού αναδόχου δεν προκύπτει, ούτε άλλωστε η προσφεύγουσα το ισχυρίζεται, ότι αυτός δεν καλύπτει το σύνολο των απαιτήσεων σε όσα οφείλει να δεσμευθεί έναντι της αναθέτουσας αρχής.

17. Επειδή επί του τρίτου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η παρεμβαίνουσα, προς απόδειξη μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού, ειδικότερα των άρ. 2.2.3.2 περ. α', 2.2.3.4 και 2.2.3.9, προσκόμισε, μεταξύ των δικαιολογητικών κατακύρωσης, τις από 10.11.2022 υπεύθυνες δηλώσεις της νομίμου εκπροσώπου της όπου δηλώθηκε ότι «□ Οι

Αριθμός απόφασης : 551/2023

οργανισμοί κοινωνικής ασφάλισης στους οποίους οφείλω να καταβάλω εισφορές για κύρια και επικουρική ασφάλιση είναι ο e-ΕΦΚΑ [ο Ενιαίος Φορέας Κοινωνικής Ασφάλισης – Οργανισμός Ασφάλισης Ελεύθερων Επαγγελματιών (ΕΦΚΑ-ΟΑΕΕ) για την διαχειρίστρια και ο Ενιαίος Φορέας Κοινωνικής Ασφάλισης – Ίδρυμα Κοινωνικών Ασφαλίσεων (ΕΦΚΑ-ΙΚΑ) για το απασχολούμενο προσωπικό]. □ Δεν έχει εκδοθεί δικαστική ή διοικητική απόφαση με τελεσίδικη και δεσμευτική ισχύ για την αθέτηση των υποχρεώσεών μου όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης.» (βλ. αρχείο με τίτλο «22. Υ.Δ ΑΣΦΑΛΙΣΤΙΚΩΝ ΦΟΡΕΩΝ signed.pdf») και ότι «Δεν συντρέχουν στο πρόσωπο του οικονομικού φορέα οι κάτωθι λόγοι αποκλεισμού, σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3.4 & 2.2.3.9 της Διακήρυξης, ήτοι: 1. Δεν έχει αθετήσει τις υποχρεώσεις που προβλέπονται στην παρ. 2 του άρθρου 18 του ν. 4412/2016, περί αρχών που εφαρμόζονται στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων. 2. Δεν τελεί υπό πτώχευση, δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης ή ειδικής εκκαθάρισης, δεν τελεί υπό αναγκαστική διαχείριση από εκκαθαριστή ή από το δικαστήριο, δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία πτωχευτικού συμβιβασμού, δεν έχει αναστείλει τις επιχειρηματικές του δραστηριότητες, δεν έχει υπαχθεί σε διαδικασία εξυγίανσης και δεν βρίσκεται σε οποιαδήποτε ανάλογη κατάσταση προκύπτουσα από παρόμοια διαδικασία, προβλεπόμενη σε εθνικές διατάξεις νόμου. 3. Δεν συνήψε συμφωνίες με άλλους οικονομικούς φορείς με στόχο τη στρέβλωση του ανταγωνισμού. 4. Δεν έχει εμπλακεί σε καμία κατάσταση σύγκρουσης συμφερόντων κατά την έννοια του άρθρου 24 του ν. 4412/2016. 5. Δεν έχει εμπλακεί σε καμία κατάσταση στρέβλωσης του ανταγωνισμού από την πρότερη συμμετοχή του κατά την προετοιμασία της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 48 του ν. 4412/2016. 6. 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. 7. Δεν έχει κριθεί ένοχος εκ προθέσεως σοβαρών απατηλών δηλώσεων κατά την

Αριθμός απόφασης : 551/2023

παροχή των πληροφοριών που απαιτούνται για την εξακρίβωση της απουσίας των λόγων αποκλεισμού ή την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής, δεν έχει αποκρύψει τις πληροφορίες αυτές και είναι σε θέση να προσκομίσει τα δικαιολογητικά που απαιτούνται κατ'εφαρμογή της παραγράφου 2.2.9.2 της διακήρυξης. 8. Δεν έχει επιχειρήσει 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 με απατηλό τρόπο παραπλανητικές πληροφορίες που ενδέχεται να επηρεάσουν ουσιαστικά τις αποφάσεις που αφορούν τον αποκλεισμό, την επιλογή ή την ανάθεση. 9. Δεν έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του. 10. Δεν έχει εκδοθεί σε βάρος του απόφαση αποκλεισμού, σύμφωνα με το άρθρο 74 του ν. 4412/2016. 11. Δεν έχει επιβληθεί σε βάρος του η κύρωση του οριζόντιου αποκλεισμού σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις και για το χρονικό διάστημα που αυτή ορίζει.» (βλ. αρχείο με τίτλο «24. Υ.Δ ΠΕΡΙ ΜΗ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΥ & ΟΡΙΖΟΝΤΙΟΥ ΑΠΟΚΛΕΙΣΜΟΥ signed.pdf»). Το λεκτικό των αντίστοιχων δηλώσεων στο Παράρτημα ΙΧ της Διακήρυξης έχουν ως εξής «Παράγραφος 2.2.3.2. διακήρυξης: Δεν έχει κριθεί με δικαστική ή διοικητική απόφαση που έχουν καταστεί τελεσίδικες και με δεσμευτική ισχύ σύμφωνα με τις σύμφωνα με διατάξεις της χώρας όπου είναι εγκατεστημένη η επιχείρησή μας ή την ελληνική νομοθεσία ότι έχω/έχουμε αθετήσει υποχρεώσεις όσον αφορά στην καταβολή φόρων ή εισφορών κοινωνικής ασφάλισης ... Παράγραφος 2.2.3.4. περ. α Διακήρυξης Κατά την εκτέλεση των δημόσιων συμβάσεων δεν έχω/ουμε αθετήσει τις υποχρεώσεις μας που απορρέουν από τις διατάξεις της περιβαλλοντικής, κοινωνικοασφαλιστικής και εργατικής νομοθεσίας, που έχουν θεσπισθεί με το δίκαιο της Ένωσης, το ελληνικό δίκαιο, συλλογικές συμβάσεις καθώς και τις διατάξεις οι οποίες απαριθμούνται στο Παράρτημα Χ του Προσαρτήματος Α του ν. 4412/2016: ... Παράγραφος 2.2.3.9. διακήρυξης: Δεν έχει επιβληθεί εις βάρος μου/μας με διοικητική πράξη ή δικαστική απόφαση αποκλεισμός από τη συμμετοχή σε μελλοντικές διαδικασίες σύναψης δημόσιων συμβάσεων καθώς και συμβάσεων παραχώρησης.» (σελ. 216-219/237 Διακήρυξης). Από τα

Αριθμός απόφασης : 551/2023

ανωτέρω συνάγεται ότι, παρόλο που το λεκτικό δεν είναι επακριβώς αυτό που αναφέρεται στο Παράρτημα ΙΧ της Διακήρυξης, εντούτοις, ουδόλως από τη διατύπωση του άρ. 2.2.9.2 περ. Β.1 σημ. iii, δ και ε προκύπτει ότι απαιτείται, και δη, επί ποινή αποκλεισμού, η υποβολή των υπευθύνων δηλώσεων, όπως ακριβώς στο εν λόγω Παράρτημα παρατίθενται. Αντίθετα, στο άρθρο αυτό αναφέρεται ότι προσκομίζεται «*υπεύθυνη δήλωση*» με το εκεί περιεχόμενο, όχι η συγκεκριμένη υπεύθυνη δήλωση. Κατά συνέπεια, εφόσον το περιεχόμενο των υποβληθεισών από την παρεμβαίνουσα σχετικών υπευθύνων δηλώσεων, κατά τα ανωτέρω, ταυτίζεται με τα ζητηθέντα από το άρ. 2.2.9.2 περ. Β.1 της Διακήρυξης, ουδείς λόγος περί απόρριψης της προσφοράς της παρίσταται, απορριπτομένου ως αβασίμου του παρόντος λόγου της προδικαστικής προσφυγής.

18. Επειδή με τον τέταρτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα παραθέτει τα άρ. 2.2.9.2 περ. Β.3, 2.2.5 της Διακήρυξης, καθώς και το άρ. 104 του Ν. 4412/2016 και υποστηρίζει ότι, για την απόδειξη της ζητούμενης χρηματοοικονομικής επάρκειας των υποψηφίων, αυτοί πρέπει να καταθέσουν κατά το στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, μεταξύ άλλων, «ασφαλιστήριο συμβόλαιο αστικής ευθύνης έναντι τρίτων σε ισχύ, με ασφαλιστική κάλυψη τουλάχιστον του 100% της προϋπολογισθείσας δαπάνης της παρούσης (μη συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α.), με αντικείμενο και πεδίο κάλυψης αντίστοιχο με αυτό του αντικείμενου της σύμβασης που πρόκειται να συναφθεί», το οποίο δεν απαιτείται από τη διακήρυξη να είναι σε ισχύ κατά την υποβολή των δικαιολογητικών συμμετοχής – της προσφοράς, αλλά απαιτείται τούτο να είναι σε ισχύ κατά την κατάθεση των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Συναφώς, παραθέτει απόσπασμα της υπ' αρ. 1227/2022 απόφασης της ΑΕΠΠ, καθώς και της υπ' αρ. 1939/2022 απόφασης του ΣΤΕ, αναφέρει δε ότι, εν προκειμένω, με την υπ' αριθμ. .../2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής (No.../30-12-2022 απόσπασμα πρακτικού), κρίθηκε ότι έπρεπε να ζητηθεί από την προσωρινό ανάδοχο παρεμβαίνουσα για την Ομάδα 2 «Είδη κρεοπωλείου», η προσκόμιση των ελλειπόντων δικαιολογητικών, μεταξύ αυτών και του εν λόγω ασφαλιστηρίου συμβολαίου και ότι δεν έπρεπε να

Αριθμός απόφασης : 551/2023

απορριφθεί η προσφορά της, λόγω αυτών των ελλείψεών της. Ακολούθως, αναφέρει ότι στις 19/01/2023 κατατέθηκαν από αυτήν μέσω του συστήματος επικοινωνίας τα δικαιολογητικά που ζητήθηκαν, ενώ με το αριθ. πρωτ. .../20-1-2023 κατατέθηκε και ο φυσικός φάκελος με τα συμπληρωματικά δικαιολογητικά και πως η Επιτροπή του διαγωνισμού, εξετάζοντας τα εν λόγω δικαιολογητικά εισηγήθηκε την κατακύρωση της σύμβασης για την Ομάδα 2 «Είδη Κρεοπωλείου», στην ως άνω εταιρία («ΙV-ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΕΛΕΓΧΟΥ ΣΥΜΠΛΗΡΩΜΑΤΙΚΩΝ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΩΡΙΝΟΥ ΑΝΑΔΟΧΟΥ ΟΜΑΔΑΣ 2»). Εντούτοις, υποστηρίζει ότι η προσβαλλόμενη υπ' αρ. .../2023 απόφαση παρανόμως αποδέχθηκε την ορθότητα της προσφοράς της εν λόγω εταιρίας και την κατακύρωση της Ομάδας 2 σε αυτήν διότι το προσκομισθέν ασφαλιστήριο αστικής ευθύνης από την ασφαλιστική εταιρία: «Ε.... ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ Ε.Π.Ε» έφερε ημερομηνία έκδοσης 19/1/2023, ήτοι ημερομηνία μεταγενέστερη της 14.11.2022, ημερομηνία κατάθεσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης της παρεμβαίνουσας (αρχείο «... ΑΣΦΑΛΙΣΤΗΡΙΟ ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ.pdf»). Συναφώς, ισχυρίζεται ότι η αναφορά στο σώμα του ασφαλιστηρίου αναδρομικής ισχύς αυτού, δεν θεραπεύει την εν λόγω πλημμέλεια, διότι, στις 14.11.2022 ημερομηνία, που κατέθεσε τα δικαιολογητικά κατακύρωσής της, η παρεμβαίνουσα για την Ομάδα 2 του διαγωνισμού, αυτή δεν διέθετε ασφαλιστήριο συμβόλαιο σε ισχύ και πως, αν διέθετε τούτο, θα το προσκόμιζε, έστω εκ των υστέρων μετά το αίτημα συμπλήρωσης των δικαιολογητικών της από την αναθέτουσα αρχή και δεν θα προσκόμιζε το ανωτέρω, το οποίο φέρει ημερομηνία έκδοσης δύο μήνες μετά από την ημερομηνία κατάθεσης των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Δηλαδή, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η προσβαλλόμενη, κατά παράβαση της ρητής πρόβλεψης της διακήρυξης που απαιτούσε την κατοχή σε ισχύ ασφαλιστηρίου συμβολαίου κατά την κατάθεση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, έκρινε ορθό το κατατεθέν ασφαλιστήριο συμβόλαιο, το οποίο το πρώτον εκδόθηκε και η οικεία σύμβαση το πρώτον συνήφθη, ως και η οικεία ασφαλιστική κάλυψη το πρώτον εκκίνησε σε χρονικό σημείο, μετά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης και συγκεκριμένα μετά την κλήση της αναθέτουσας αρχή για συμπλήρωση των

Αριθμός απόφασης : 551/2023

δικαιολογητικών. Επί του λόγου αυτού η παρεμβαίνουσα, μεταξύ άλλων, υποστηρίζει ότι εφόσον η Επιτροπή του διαγωνισμού ζήτησε από αυτήν τα, στην σχετική πρόσκληση, δικαιολογητικά, μεταξύ των οποίων και το Ασφαλιστήριο Συμβόλαιο Αστικής ευθύνης, η ίδια ανταποκρίθηκε, υποβάλλοντας αυτά. Η Αναθέτουσα Αρχή με τις απόψεις της αναφέρει ότι κάλεσε την παρεμβαίνουσα να καταθέσει, εμπρόθεσμα και προσηκόντως, τα δικαιολογητικά κατακύρωσης και πως, μετά τη γνωμοδότηση του Νομικού Συμβούλου της Περιφέρειας, η αναθέτουσα αρχή ζήτησε από τον προσωρινό ανάδοχο να προσκομίσει τα ελλείποντα δικαιολογητικά, περιλαμβάνοντας μεταξύ αυτών και το εν λόγω ασφαλιστήριο συμβόλαιο, αναφέρει δε ότι η παρεμβαίνουσα ανταποκρίθηκε, προσκομίζοντας το .../1 Ασφαλιστήριο Γενικής Αστικής Ευθύνης της ασφαλιστικής εταιρίας με την επωνυμία «Ε... Μονοπρόσωπη Α.Ε.» διάρκειας από την ώρα 00:00 της 10ης Νοεμβρίου 2022 έως και την ώρα 00:00 της 10ης Νοεμβρίου 2023, το οποίο εξοφλήθηκε εφάπαξ και με ημερομηνία καταβολής την 10η Νοεμβρίου 2022 (αρ. απόδειξης: ...). Επιπλέον, αναφέρει ότι το ασφαλιστήριο συμβόλαιο προσκομίσθηκε κατά τη συμπληρωματική υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης, όπως μπορούσε να γίνει νομίμως σύμφωνα με τη γνωμοδότηση του Νομικού Συμβούλου, καλύπτει το χρονικό διάστημα προ της πρώτης υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης και έχει ετήσια διάρκεια ισχύος.

19. Επειδή, επί του τέταρτου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, στις 04.11.2022 εστάλη προς την παρεμβαίνουσα μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ η υπ' αρ. πρωτ. .../4.11.2022 πρόσκληση προς υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης για την Ομάδα 2, τα οποία υπέβαλε η ως άνω, ομοίως μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, στις 14.11.2022. Ωστόσο, σε αυτά δεν περιλαμβανόταν ασφαλιστήριο συμβόλαιο. Εν συνεχεία, με την υπ' αρ. .../2022 προηγούμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, αποφασίστηκε να ζητηθεί από την παρεμβαίνουσα να προσκομίσει *«εντός προθεσμίας 10 ημερών τα ελλείποντα δικαιολογητικά, κατονομάζοντας αυτά ειδικώς στην πρόσκληση που θα απευθύνει σύμφωνα με την με αρ. πρωτ. .../29-12-2022*

Αριθμός απόφασης : 551/2023

γνωμοδότηση της Νομικής Υπηρεσίας ΠΚ και με όσα αναφέρονται και στο σκεπτικό της παρούσας απόφασης». Εν συνεχεία, στις 10.01.2023, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ εστάλη από την Αναθέτουσα Αρχή προς την παρεμβαίνουσα μήνυμα όπου αναφερόταν «Με την αριθ. .../2022 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής Περιφέρειας ... αποφασίστηκε η μη αποδοχή του από 24/11/2022 πρακτικού ΙΙΙ, ως προς το δεύτερο μέρος και συγκεκριμένα σε ότι αφορά την απόρριψη της προσφοράς του Ο.Φ. με την επωνυμία «C. ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ» για την ΟΜΑΔΑ 2: «ΕΙΔΗ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ» προκειμένου να εξαντληθούν οι δυνατότητες που δίνει το άρθρου 103 παρ. 2 του Ν. 4412/2016, δηλαδή ότι η αναθέτουσα αρχή καλεί εκ νέου τον προσωρινό ανάδοχο για την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, αφού εξέφερε κρίση περί του ότι η πρώτη κλήση του απέβη άκαρπη λόγω έλλειψης ή πλημμελούς υποβολής συγκεκριμένων δικαιολογητικών, τα οποία η αναθέτουσα αρχή οφείλει να προσδιορίσει ειδικώς με τη δεύτερη πρόσκληση υποβολής τους προς τον προσωρινό ανάδοχο. Στο από 24/11/2022 πρακτικό της η επιτροπή διαγωνισμού διαπίστωσε τις παρακάτω ελλείψεις : Για τα υποβαλλόμενα δικαιολογητικά του Ο.Φ. με την επωνυμία «C. ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ», η επιτροπή διαπίστωσε ότι: Α) Ο ανωτέρω δεν υπέβαλε το έγγραφο που αποδεικνύει την ασφαλιστική κάλυψη επαγγελματικών κινδύνων, δικαιολογητικό το οποίο είναι απαραίτητο επί ποινής αποκλεισμού, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στην παράγραφο 2.2.5.γ. των αποδεικτικών μέσων του Παραρτήματος Χ (§2.2.9.2 της διακήρυξης). Συγκεκριμένα έπρεπε να έχει αποσταλεί από τον Ο.Φ. το ασφαλιστικό συμβόλαιο αστικής ευθύνης έναντι τρίτων σε ισχύ κατά την ημερομηνία υποβολής των δικαιολογητικών, με ασφαλιστική κάλυψη τουλάχιστον του 100% της προϋπολογισθείσας δαπάνης του παραπάνω διαγωνισμού (μη συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ) με αντικείμενο και πεδίο κάλυψης αντίστοιχο με αυτό του αντικείμενου της σύμβασης που πρόκειται να συναφθεί. Για τον λόγο αυτό και σύμφωνα με τα όσα ορίζονται στο άρθρο 3.2. της .../11-8-2022 (Α.Δ.Α.Μ.: ...) διακήρυξης, η προσφορά του Ο.Φ. «C. ΜΟΝΟΠΡΟΣΩΠΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ», απορρίπτεται στο στάδιο αυτό του

Αριθμός απόφασης : 551/2023

διαγωνισμού. ... Η Επιτροπή στο σημείο αυτό επισημαίνει ότι σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 102 του Ν.4412/2016 υπήρχε η δυνατότητα θεραπείας που παραπάνω, αλλά λόγω της προαναφερθείσας σοβαρής παράλειψης που αποκλείει τον Ο.Φ. από τη διαγωνιστική διαδικασία, δεν του ζητήθηκαν συμπληρωματικά στοιχεία. Έπειτα από τα παραπάνω παρακαλούμε σύμφωνα με την παρ 2 του άρθρο 103 του Ν. 4412/2016 εντός δέκα (10) ημερών να κατατεθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά μέσω του λειτουργικού συστήματος επικοινωνία του ηλεκτρονικού διαγωνισμού». Ακολούθως, η παρεμβαίνουσα απέστειλε στις 19.01.2023 τα ζητηθέντα στοιχεία, μεταξύ των οποίων το υπ' αρ. .../ 1 «ΑΣΦΑΛΙΣΤΗΡΙΟ ΓΕΝΙΚΗΣ ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ» στο οποίο αναφέρεται «Διάρκεια ασφαλιστηρίου Από 00:00 της: 10.11.2022 Μέχρι 00:00 της: 10.11.2023» (βλ. αρχείο με τίτλο «... ΑΣΦΑΛΙΣΤΗΡΙΟ ΑΣΤΙΚΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ»), ως δε ημερομηνία έκδοσης αυτού αναφέρεται «19.01.2023». Το άρθρο 103 παρ. 2 του Ν. 4412/2016, όπως ήδη ισχύει, επιβάλλει στην αναθέτουσα αρχή την υποχρέωση να καλεί τον προσωρινό ανάδοχο «να προσκομίσει τα ελλείποντα ή να συμπληρώσει τα ήδη υποβληθέντα» δικαιολογητικά κατακύρωσης, επιτρέποντας με τον τρόπο αυτόν όχι μόνο τη συμπλήρωση (ή την επανυποβολή) ελλιπών (πλημμελών) δικαιολογητικών που έχουν ήδη κατατεθεί στην αναθέτουσα αρχή, αλλά και την υποβολή, το πρώτον, δικαιολογητικών που ο προσωρινός ανάδοχος παρέλειψε, για οποιονδήποτε λόγο, να προσκομίσει εντός της αρχικής προθεσμίας της παρ. 1 του άρ. 103 (βλ. ΣτΕ 1800/2022, σκ. 17). Πριν από την ως άνω δεύτερη πρόσκληση του προσωρινού αναδόχου, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να προβεί στην απόρριψη του φακέλου των δικαιολογητικών κατακύρωσης σύμφωνα με τις διατάξεις των παρ. 4 και 5 του άρ. 103 του Ν. 4412/2016 (πρβλ. ΣτΕ 1020/2022, 1904/2020, 1/2020, Ε.Α. 241/2019, 37/2019, 29/2019). Σύμφωνα με το άρ. 2.2.9 της Διακήρυξης, το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.7, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς δια του ΕΕΕΣ, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.9.2 και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ' της

Αριθμός απόφασης : 551/2023

παρ. 3 του άρ. 105 του Ν. 4412/2016. Σύμφωνα με το άρ. 103 του Ν. 4412/2016, όπως αυτό τροποποιήθηκε με το άρ. 43 του Ν. 4782/2021, υπό το πρίσμα της αποφυγής αδικαιολόγητων αποκλεισμών των οικονομικών φορέων από τις διαδικασίες ανάθεσης δημόσιας σύμβασης για τυπικούς λόγους που οφείλονται στην ελλιπή ή μη τυπικώς προσήκουσα προσκόμιση των δικαιολογητικών του άρ. 103, αλλά όχι στην πραγματική συνδρομή των λόγων αποκλεισμού του οικονομικού φορέα από τη διαδικασία ανάθεσης σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται, εφόσον τα δικαιολογητικά που προσκομίζονται από τον προσωρινό ανάδοχο παρουσιάζουν ελλείψεις ή εφόσον αυτά δεν προσκομισθούν, να καλέσει αυτόν προς παροχή διευκρινίσεων των ήδη υποβληθέντων δικαιολογητικών και προς συμπλήρωση τυχόν ελλειπόντων δικαιολογητικών. Ωστόσο, η συμπλήρωση αυτή σκοπό έχει την αποφυγή αδικαιολόγητων αποκλεισμών, γεγονός το οποίο εν προκειμένω δεν προκύπτει καθώς, με την προσκόμιση του ασφαλιστηρίου συμβολαίου, σε συνέχεια της δεύτερης σχετικής πρόσκλησης, η προσφεύγουσα δεν απέδειξε ότι κατά το χρόνο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης ήταν αυτό σε ισχύ, καθώς, κατά τα ανωτέρω, αυτό εκδόθηκε σε χρόνο μεταγενέστερο, ήτοι στις 19.01.2023, ενώ η προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης έγινε στις 14.11.2022, οπότε είχε υποχρέωση να διαθέτει ασφαλιστήριο συμβόλαιο σε ισχύ, κατά τη Διακήρυξη. Κατά συνέπεια, η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να μην κάνει αποδεκτό το, κατόπιν σχετικής κλήσης της παρεμβαίνουσας, υποβληθέν από αυτήν ασφαλιστήριο συμβόλαιο, γενομένου δεκτού του τέταρτου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής.

20. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, το δε παράβολο να καταπέσει.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Αριθμός απόφασης : 551/2023

Ακυρώνει την υπ' αρ. .../2023 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής (Απόσπασμα Πρακτικού Νο04/30-01-2023), κατά το μέρος που έγινε αποδεκτό το IV - Πρακτικό ελέγχου συμπληρωματικών δικαιολογητικών κατακύρωσης της παρεμβαίνουσας, κατά τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 23.03.2023 και εκδόθηκε στις 12.04.2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ