

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)**

**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 10 Σεπτεμβρίου 2019 με την εξής σύνθεση:  
Αγγελική Πουλοπούλου Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Εισηγητής και  
Πηνελόπη-Νεκταρία Ταμανίδη, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 14-8-2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό  
Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)  
1027/16-8-2019 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» και  
διακριτικό τίτλο «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΠΡΟΝΟΙΑΚΩΝ  
ΕΠΙΔΟΜΑΤΩΝ ΚΑΙ ΚΟΙΝΩΝΙΚΗΣ ΑΛΛΗΛΕΓΓΥΗΣ» (ΟΠΕΚΑ), νομίμως  
εκπροσωπούμενης.

Με την ως άνω προσφυγή του, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της  
από 9-8-2019 κοινοποιηθείσας σε αυτόν Απόφασης με αρ. 1600/2/8-8-2019 ΔΣ  
της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος και αποδεχόμενη το υπ. αριθμ. 1/7-6-2019, 2/7-  
8-2019 και 3/7-8-2019 Πρακτικά Επιτροπής Διαγωνισμού, δι' αυτής απερρίφθη  
η προσφορά του προσφεύγοντος στα τμήματα με αρ. 44, 48 και 49 (τμήμα 44  
ΠΕ ΑΧΑΙΑΣ: ΑΙΓΙΑΛΕΙΑ-ΔΥΤ. ΑΧΑΙΑ εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 879.606  
ευρώ, τμήμα 48 ΠΕ ΚΟΡΙΝΘΙΑΣ: ΔΗΜΟΣ ΚΟΡΙΝΘΙΩΝ εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ  
αξίας 684.450 ευρώ και τμήμα 49 ΠΕ ΑΡΚΑΔΙΑΣ: ΔΗΜΟΣ ΤΡΙΠΟΛΗΣ  
εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 533.520 ευρώ), στα πλαίσια του ΔΗΜΟΣΙΟΥ  
ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΥ ΑΝΟΙΚΤΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΑΝΑΔΕΙΞΗ  
ΑΝΑΔΟΧΟΥ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΑΡΟΧΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΠΑΡΑΣΚΕΥΗΣ-ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑΣ  
ΚΑΙ ΔΙΑΝΟΜΗΣ ΖΕΣΤΩΝ ΓΕΥΜΑΤΩΝ ΣΕ ΜΑΘΗΤΕΣ ΠΡΩΤΟΒΑΘΜΙΑΣ

ΕΚΠΑΙΔΕΥΣΗΣ ΚΑΤΑ ΤΗ ΣΧΟΛΙΚΗ ΧΡΟΝΙΑ 2019-2020 (τμήμα 44 ΠΕ ΑΧΑΪΑΣ: ΑΙΓΙΑΛΕΙΑ-ΔΥΤ. ΑΧΑΪΑ εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 879.606 ευρώ, τμήμα 48 ΠΕ ΚΟΡΙΝΘΙΑΣ: ΔΗΜΟΣ ΚΟΡΙΝΘΙΩΝ εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 684.450 ευρώ και τμήμα 49 ΠΕ ΑΡΚΑΔΙΑΣ: ΔΗΜΟΣ ΤΡΙΠΟΛΗΣ εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 533.520 ευρώ) αθροιστικής εκτιμώμενης αξίας 65.044.161 ευρώ άνευ ΦΠΑ, που προκηρύχθηκε με τη με αρ. 4/19 και με αρ. πρωτ. 238/Z2/17-5-2019 διακήρυξη, η οποία απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 17-5-2019 και δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με Μοναδικό ΑΔΑΜ 19PROC004992172 την 22-5-2019 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α 74959 την 23-5-2019.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα  
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. 29180894295910140020, ποσού 10.488,00 ευρώ, φέρει δε την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ».

2. Επειδή, με την από 14-8-2019 προσφυγή της, ο προσφεύγων εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος στρέφεται κατά του αποκλεισμού του από τα οικεία τμήματα με την αιτιολογία ότι η προσφορά του παρέβη τον όρο 2.2.6.2.β της διακήρυξης και η δια των διευκρινίσεων του προσκομισθείσα ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ άδειας λειτουργίας εγκατάστασης συνιστούσε νέο έγγραφο, επικαλούμενος ότι η τελευταία συνιστά την ίδια άδεια λειτουργίας που εξαρχής είχε εκδοθεί και ανέκαθεν ίσχυε, ενώ περαιτέρω ισχυρίζεται ότι έγινε δεκτή προσφορά συνδιαγωνιζόμενου σε άλλα τμήματα με αντίστοιχα έγγραφα, κατά παράβαση της ίσης μεταχείρισης, αιτούμενος ούτως την ακύρωση του

δικού του αποκλεισμού. Την απόρριψη της προσφυγής αιτείται η αναθέτουσα με τις με αρ. πρωτ. 09-50017 από 26-8-2019 Απόψεις της αντικρούοντας τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος, ο οποίος απάντησε με το από 2-9-2019 υπόμνημα της. Επομένως, η προσφυγή πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξεταστεί περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, κατά τον όρο 2.2.6 της διακήρυξης θεσπίζονται κριτήρια επιλογής τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας που προβλέπουν τα εξής *«Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης Σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: α) να διαθέτουν εμπειρία επιτυχούς εκτέλεσης συμβάσεων παροχής υπηρεσιών παραγωγής και διάθεσης ζεστών γευμάτων (cook & serve), κατά τη διάρκεια των τριών (3) τελευταίων ετών (2016-2018), ύψους για κάθε έτος, τουλάχιστον ίσο με το 70% της προϋπολογισθείσας αξίας της Σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ. Σε περίπτωση υποβολής προσφοράς για περισσότερα από ένα Τμήμα, το 70% της προϋπολογισθείσας αξίας της Σύμβασης, προκύπτει από το άθροισμα της προϋπολογισθείσας αξίας των επιμέρους Τμημάτων. Σε περίπτωση ένωσης οικονομικών φορέων, συμπεριλαμβανομένων και των προσωρινών συμπράξεων, η παραπάνω ελάχιστη προϋπόθεση μπορεί να καλύπτεται αθροιστικά από όλα τα μέλη της ένωσης. β) να διαθέτουν για την μονάδα παρασκευής των γευμάτων, άδεια λειτουργίας εγκατάστασης παραγωγής γευμάτων με κωδικό αριθμό έγκρισης (IMP) από τον ΕΦΕΤ, για την παραγωγή γευμάτων.»*. Και τούτο διότι δεδομένου πως η προσφορά όταν αφορά περισσότερα τμήματα όπως εν προκειμένω, το ως άνω κριτήριο επιλογής θεσπίζεται αδιαχώριστα και κατ' ενιαίο τρόπο, δηλαδή ανάγεται στο ίδιο αντικείμενο, ήτοι παραγωγική δυναμικότητα η οποία πρέπει να καλύπτει τις παραγωγικές απαιτήσεις του των τμημάτων για τα οποία υπεβλήθη προσφορά και άρα, εφόσον το κριτήριο τυχόν δεν πληρούται ως προς την όλη παραγωγική απαίτηση του συνόλου των τμημάτων της προσφοράς, η προσφορά είναι απορριπτέα για το σύνολο των τμημάτων που αφορά και δεν είναι δυνατόν να διαχωριστεί σε αποδεκτά και μη αποδεκτά τμήματα (εξάλλου, το αντίθετο θα

ήταν και αδύνατον, αφού η προσφορά υποβάλλεται ενιαία χωρίς προτεραιότητα ή προτίμηση μεταξύ των τμημάτων από πλευράς προσφερόντων και συνεπώς, η μη πλήρωση για τη συνολική παραγωγική απαίτηση των τμημάτων της προσφοράς, δεν δύναται να διαχωριστεί σε τμήματα για τα οποία η παραγωγική δυναμικότητα αρκεί ως προς την επιμέρους παραγωγική απαίτηση τους, και άρα διασώζεται, και σε τμήματα, που τίθενται πέραν της αποδεικνυόμενης παραγωγικής δυναμικότητας ούτε υφίσταται οιοδήποτε κριτήριο τέτοιου διαχωρισμού). Κατά τον δε όρο 2.2.9.2 παρ. Β4, που αφορά την απόδειξη πλήρωσης του κριτηρίου επιλογής 2.2.6.α και β, απόδειξη που πρέπει να πληρούται ήδη με την προσφορά (κατά τον όρο 2.2.9.2 παρ. Β4 και τον όρο 2.2.9.1, ως και τον όρο 2.4.3) ορίζεται ότι «*Β.4. Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν με τη Τεχνική τους Προσφορά: α) αναλυτικό κατάλογο, στον οποίο να αναφέρονται οι κυριότερες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών παραγωγής και διάθεσης ζεστών γευμάτων (cook & serve), των τριών (3) τελευταίων ετών, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.6 της παρούσας. Παρεχόμενες υπηρεσίες διάφορες από αυτές που αφορά η παρούσα Διακήρυξη, δε θα ληφθούν υπόψη για την πλήρωση της συγκεκριμένης απαίτησης. Στον ανωτέρω κατάλογο, πρέπει να δηλώνονται, κατ' ελάχιστον, τα παρακάτω η παρεχόμενη υπηρεσία και το αντικείμενο της σύμβασης [αναλυτική περιγραφή παρεχόμενων υπηρεσιών, αριθμός παρεχόμενων γευμάτων (συνολικά και ημερησίως), κλπ.], ο αποδέκτης της παρεχόμενης υπηρεσίας, το συμβατικό χρονικό διάστημα εκφρασμένο και σε αριθμό ημερών κατ' έτος, το εκάστοτε συμβατικό ποσό (αξία σύμβασης) και ο προϋπολογισμός του έργου. Τα παραπάνω αποδεικνύονται με βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης που έχουν εκδοθεί ή θεωρηθεί από την αρμόδια Αρχή, σε περίπτωση δημόσιας Αναθέτουσας Αρχής ή βεβαίωση-δήλωση του αποδέκτη, σε περίπτωση ιδιωτικού φορέα. Αν από τις προσκομισθείσες βεβαιώσεις, δεν προκύπτουν με σαφήνεια τα παραπάνω, οι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται να προσκομίσουν τις αντίστοιχες συμβάσεις. Σε κάθε περίπτωση, η Αναθέτουσα Αρχή, μπορεί να ζητά από τους οικονομικούς φορείς, οποιοδήποτε έγγραφο κρίνει σκόπιμο, προς απόδειξη των παραπάνω. β) Τη*

σχετική άδεια εργαστηρίου παραγωγής γευμάτων όπου αναγράφεται η μέγιστη ημερήσια παραγωγική ικανότητα των προσφερόντων σε μερίδες (σε περίπτωση που η άδεια αναγράφει κιλά θα πρέπει να γίνεται αναγωγή σε μερίδες γευμάτων), καθώς και την χορήγηση κωδικού αριθμού έγκρισης (IMP) από τον ΕΦΕΤ, για την παραγωγή γευμάτων. Σε περίπτωση όπου η άδεια λειτουργίας δεν αναγράφει την ημερήσια παραγωγική δυνατότητα, αυτό μπορεί να καλύπτεται με Υπεύθυνη Δήλωση η οποία θα αναφέρει την ημερήσια παραγωγική δυνατότητα σε μερίδες, αρμοδίως υπογεγραμμένη.γ) Υπεύθυνη δήλωση για το χρονικό διάστημα που θα εκτελείται η σύμβαση, στην οποία θα δηλώνεται ο αριθμός μερίδων που είναι δεσμευμένος σε άλλες συμβάσεις με το Δημόσιο ή με ιδιώτες καθώς και ο αριθμός των υπολειπόμενων διαθέσιμων μερίδων, σύμφωνα με την παραγωγική ικανότητα.». Επομένως, απαιτείτο οπωσδήποτε να υποβληθεί με την προσφορά άδεια εγκατάστασης για την παραγωγή γευμάτων, η οποία επιπροσθέτως έπρεπε καταρχήν να αναφέρει και τον αριθμό μερίδων της ημερήσιας παραγωγικής δυναμικότητας, ήτοι των μερίδων που δύνανται να παραχθούν κατά την άδεια αυτή, ανά ημέρα και τούτο προφανώς, προς έλεγχο περί δυνατότητας κάλυψης της ημερήσιας παραγωγικής απαίτησης για το σύνολο των τμημάτων της προσφοράς εκάστου μετέχοντος. Κατ' εξαίρεση όμως και ειδικώς όσον αφορά την ημερήσια παραγωγική δυναμικότητα, προβλέφθηκε, εφόσον αυτή δεν αναγράφεται ρητώς στην άδεια λειτουργίας εγκατάστασης παραγωγής γευμάτων, να καλυφθεί η οικεία περί ημερήσιας παραγωγικής δυνατότητας απαίτηση με αντίστοιχη υπεύθυνη δήλωση του οικονομικού φορέα. Πάντως, σε κάθε περίπτωση, πρώτον, τόσο κατά τον όρο 2.2.6.β όσο και κατά τον όρο 2.2.9.2 παρ. Β4.β, ρητά ζητείται άδεια που αφορά την παραγωγή γευμάτων, χωρίς ουδόλως να αρκεί τυχόν άδεια για οιαδήποτε άλλη περί τα τρόφιμα ή και τα γεύματα δραστηριότητα, όπως συντήρηση, ψύξη, κατάψυξη, αποθήκευση και διανομή, αφού το σαφέστατα απαιτούμενο, αφορά την παραγωγή των γευμάτων, ως αναγκαίο στοιχείο της άδειας, η οποία με τη σειρά της συνιστά απαραίτητο στοιχείο της τεχνικής προσφοράς, η έλλειψη του οποίου επιφέρει την απόρριψη της προσφοράς, σύμφωνα με τον όρο 2.4.6 περ. α' και θ' της διακήρυξης, κατά

το μη αμφισβητηθέν και άρα δεσμευτικό κανονιστικό πλαίσιο της διαδικασίας. Εξάλλου, είναι προφανές ότι κατ' άρ. 104 παρ. 1 Ν. 4412/2016 η οικεία άδεια θα έπρεπε να διατίθεται εκδοθείσα ήδη κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς και δη, όχι απλώς να κατέχονται τα τυχόν προσόντα για την κτήση της, αλλά αυτή να έχει εκδοθεί ήδη κατά την προσφορά. Τούτο επιβεβαιώνεται και από τον όρο 2.2.9.2 της διακήρυξης που ορίζει με σαφήνεια ότι *«Α. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη σύναψη της Σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του Ν.4412/2016.»* και επομένως ρητά προβλέπει ότι οι προϋποθέσεις του άρ. 2.2.6.β μεταξύ άλλων, πρέπει να συντρέχουν ήδη κατά την υποβολή της προσφοράς, άρα θα πρέπει ήδη τότε *«να διαθέτουν για την μονάδα παρασκευής των γευμάτων, άδεια λειτουργίας εγκατάστασης παραγωγής γευμάτων»*, δηλαδή θα πρέπει να υφίσταται ήδη εκδοθείσα άδεια που αδειοδοτεί την παραγωγή γευμάτων. Εξάλλου, και ο όρος 2.2.9.2 παρ. Β4 της διακήρυξης απαίτησε ήδη με την προσφορά να υποβληθεί η *«άδεια εργαστηρίου παραγωγής γευμάτων όπου αναγράφεται η μέγιστη ημερήσια παραγωγική ικανότητα των προσφερόντων σε μερίδες»* και αν δεν αναγράφει η σε κάθε περίπτωση αναγκαία με την προσφορά, άδεια, τον αριθμό γευμάτων, τότε ειδικώς ως προς το στοιχείο των μερίδων, δύναται να υποβληθεί η περί του αριθμού μερίδων υπεύθυνη δήλωση. Δεύτερον, η υπεύθυνη δήλωση περί καταρχήν παραγωγικής δυναμικότητας έχει την έννοια ότι ο προσφέρων δηλώνει, αναλαμβάνοντας την ευθύνη των δηλουμένων αυτού, ότι είναι αδειοδοτημένος για παραγωγική δραστηριότητα συγκεκριμένου αριθμού μερίδων και όχι ότι παραπέμπει σε άλλα έγγραφα ή δηλώνει τι αναφέρουν τέτοια έγγραφα. Πάντως όμως, σε τέτοια περίπτωση, είναι πρόδηλο ότι τα οικεία έγγραφα αφενός θα πρέπει να έχουν ήδη υποβληθεί με την προσφορά και εξ αυτών να μπορούν να προκύψουν τα δηλούμενα, αφετέρου ότι θα πρέπει να αναφέρουν αυτό ακριβώς που αναφέρει στη δήλωση του ο προσφέρων, αλλιώς η οικεία υπεύθυνη δήλωση δεν έχει την κατά τη διακήρυξη αποδεικτική ισχύ,

καθώς είναι ανακριβής, ενώ ούτως ή άλλως, εφόσον τα όποια έγγραφα στα οποία παραπέμπει η δήλωση, δεν αναφέρουν όσα αναφέρει η δήλωση ότι περιλαμβάνουν, ακόμη και αν θεωρηθεί τούτο ως ασάφεια και δη των εγγράφων και κατ' αποτέλεσμα της δήλωσης που παραπέμπει σε αυτά, τότε η τυχόν αποσαφήνιση κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016 θα πρέπει να αφορά έγγραφα που ήδη υποβλήθηκαν με την προσφορά και δεν μπορεί να οδηγήσει στην το πρώτον υποβολή νέων αποδείξεων περί της παραγωγικής δυναμικότητας, καθώς αυτές έπρεπε να έχουν υποβληθεί με την προσφορά, αλλά μόνο στην επεξήγηση όσων έχουν ήδη υποβληθεί.

4. Επειδή, ο προσφεύγων υπέβαλε με την προσφορά του τη με αρ. πρωτ. 271698/58329/27-10-2016 Απόφαση Τμήματος Κτηνιατρικής Π.Ε. Κορινθίας για «ΧΟΡΗΓΗΣΗ ΑΔΕΙΑΣ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑΣ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΚΑΤΑΨΥΞΗ, ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ ΚΑΙ ΔΙΑΝΟΜΗ ΕΤΟΙΜΩΝ ΓΕΥΜΑΤΩΝ ΣΤΗΝ ΕΤΑΙΡΕΙΑ «.....», που αναφέρει ότι «ΑΠΟΦΑΣΙΖΟΥΜΕ 1. Χορηγούμε άδεια λειτουργίας εγκατάστασης για την κατάψυξη, συντήρηση και διανομή ετοιμών γευμάτων στην εταιρεία «.....» που βρίσκεται στο ..... και είναι δυναμικότητας 30.000 μερίδες μαγειρεμένα φαγητά και σαλάτες και 10.000 σάντουιτς ημερησίως.», ως και τη με αρ. πρωτ. 5469/17-6-2011 Απόφαση χορήγησης άδειας λειτουργίας μονάδας Catering, η πρώτη δε πάντως και πλέον πρόσφατη άδεια εγκατάστασης ερείδεται στη με αρ. 1438/6-4-2012 υπεύθυνη δήλωση έναρξης λειτουργίας, ενώ υπέβαλε και την από 24-4-2019 και με αρ. πρωτ. 117016/22150 βεβαίωση του Προϊσταμένου τμήματος Κτηνιατρικής ΠΕ Κορινθίας, που αναφέρει τη χορήγηση της ως άνω υπ' αρ. 271698/58329/27-10-2016 άδεια λειτουργίας, όπως και την από 3-6-2019 υπεύθυνη δήλωση του που αναφέρει ότι «Ο συνολικός ημερήσιος αριθμός μερίδων που είναι δεσμευμένη η εταιρεία «.....» σε άλλες συμβάσεις μεταξύ της εταιρείας «.....» και του Δημοσίου για το χρονικό διάστημα που θα εκτελείται η παρούσα σύμβαση, σύμφωνα με την ως άνω Διακήρυξη είναι 3.044 μερίδες. Δεδομένου ότι η εταιρεία «.....» διαθέτει άδεια λειτουργίας εγκατάστασης από το Τμήμα Κτηνιατρικής Κορινθίας (υπ' αριθμ. πρωτ.

271698/58329/27.10.2016) δυναμικότητας 30.000 μερίδων ημερησίως, ο αριθμός των υπολειπόμενων διατεθειμένων μερίδων ανέρχεται στις 26.956 ημερησίως.». Συνεπώς, και στην ως άνω υπεύθυνη δήλωση του, ο προσφεύγων αναφέρει μεν αριθμό μερίδων πλην όμως παραπέμποντας στην ως άνω με αρ. πρωτ. 271688/58329/27.10.2016 υπεύθυνη δήλωση του, η οποία όμως ουδόλως μνημονεύει οτιδήποτε περί αδειοδότησης παραγωγής γευμάτων και σε καμία περίπτωση περί δυναμικότητας παραγωγής γευμάτων, αλλά περί δυναμικότητας κατάψυξης, συντήρησης και διανομής ετοιμών γευμάτων. Περαιτέρω, ούτε δια των ως άνω δύο εγγράφων αδειών που υπέβαλε προέκυπτε οιαδήποτε πιστοποίηση δυναμικότητας παραγωγής γευμάτων, καθώς αυτό του 2011 ουδέν ανέφερε περί δυναμικότητας και αυτό του 2016 ουδέν ανέφερε περί παραγωγής γευμάτων. Συνεπεία τούτου, η αναθέτουσα με το με αριθ. πρωτ. 09-44861/26-07-2019 έγγραφό της, ζήτησε από τον προσφεύγοντα τη συμπλήρωση – αποσαφήνιση, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 102 του Ν.4412/2016 αναφέροντας ότι «[...] Προκειμένου να ολοκληρωθεί η αξιολόγηση της α/α ΕΣΗΔΗΣ 138405 Προσφοράς σας, στο πλαίσιο του σχετικού διαγωνισμού και επειδή από τα προσκομισθέντα δικαιολογητικά (η αριθ. πρωτ. 5469/17-06-2011 άδεια λειτουργίας μονάδας Catering, η αριθ. πρωτ. 13830/21-8-2012 έγκριση εγκατάστασης παραγωγής προϊόντων με βάση το κρέας και IMP 403 και η από 3/6/2019 υπεύθυνη δήλωσή σας), δεν προκύπτει με σαφήνεια η δυναμικότητα της μονάδας Catering, καθώς η ετέρα προσκομισθείσα άδεια με αριθ. πρωτ. 271698/58329/27-10-2016, αφορά σε άδεια λειτουργίας εγκατάστασης για την κατάψυξη, συντήρηση και διανομή ετοιμών γευμάτων και όχι σε εγκατάσταση Catering, παρακαλούμε όπως, σε αποκλειστική προθεσμία επτά (7) ημερών, διευκρινίστε προς την Επιτροπή και συμπληρώσετε τα ήδη υποβληθέντα δικαιολογητικά, μέσω του συστήματος επικοινωνίας του ηλεκτρονικού χώρου του διαγωνισμού, με οποιοδήποτε έγγραφο από το οποίο να προκύπτει σαφώς, η ημερήσια δυναμικότητα της εγκατάστασης Catering της επιχείρησής σας.[...]». Άρα, η αναθέτουσα εντόπισε ότι όντως από κανένα από τα υποβληθέντα δικαιολογητικά δεν προκύπτει η δυναμικότητα παραγωγής γευμάτων και τούτο



ενώ και η υπεύθυνη δήλωση του κατά τα ανωτέρω, παρέπεμπε όσον αφορά τη δυναμικότητα παραγωγής γευμάτων στην περί κατάψυξης, συντήρησης και διανομής ετοιμών γευμάτων άδεια του 2016 που ουδόλως όμως ανέφερε οιαδήποτε δυναμικότητα παραγωγής γευμάτων. Σε απάντηση του παραπάνω εγγράφου, ο προσφεύγων αποκλειστικώς κατέθεσε στις 29/7/2019, μέσω του συστήματος επικοινωνίας του ηλεκτρονικού χώρου του διαγωνισμού, «ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ» του παραπάνω με αριθ. πρωτ. 271698/58329/27-10-2016 εγγράφου της Δ/σης Αγροτικής Οικονομίας & Κτηνιατρικής Π.Ε. Κορινθίας, σύμφωνα με την οποία (ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ), η χορηγηθείσα άδεια αφορά στη λειτουργία εγκατάστασης της συγκεκριμένης εταιρείας, «...για την παραγωγή, κατάψυξη, συντήρηση και διανομή έτοιμων γευμάτων...», η δυναμικότητα της οποίας ανέρχεται σε 30.000 μερίδες μαγειρεμένα φαγητά και σαλάτες και 10.000 σάντουιτς ημερησίως. Το παραπάνω έγγραφο (ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ), φέρει ανάρτηση στο πρόγραμμα ΔΙΑΥΓΕΙΑ στις 18-06-2019 και ΑΔΑ: ΩΚΙ27Λ1-Ω01, αντικαθιστώντας την καταχώριση στη ΔΙΑΥΓΕΙΑ του αρχικού και με ίδιο αρ. πρωτοκόλλου εγγράφου, εξάλλου φέρει και υπογραφή της 18-6-2019, ουδόλως δε ο προσφεύγων επικαλείται το αντίθετο, αλλά και στην προσφυγή του συνομολογεί την από 18-6-2019 έκδοση της (έστω και ως ΟΡΘΗΣ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗΣ). Επομένως και σε κάθε περίπτωση, πρόκειται για ένα το πρώτον αδειοδοτούν παραγωγή γευμάτων και δη συγκεκριμένη δυναμικότητα έγγραφο, το οποίο το πρώτον υποβλήθηκε, αλλά και εκδόθηκε μετά την υποβολή της προσφοράς του προσφεύγοντος, ήτοι μετά την 4-6-2019. Τούτο διότι όπως συνάγεται από τη διάταξη του άρθρου 18 παρ. 4 του ν. 2690/1999, και σύμφωνα με τις αρχές του κράτους δικαίου και τη διοικητική πρακτική, η διόρθωση εσφαλμένης διοικητικής πράξεως περιορίζεται στην απάλειψη γραφικών ή λογιστικών σφαλμάτων (πρβλ. ΣΤΕ 2137/2003, σκ. 6, 382/1988 κ. ά.). Αποκλείεται δε η μεταβολή και η προσθήκη νέων στοιχείων στη διοικητική πράξη με τον τύπο της διόρθωσης σφαλμάτων, γιατί τούτο συνιστά τροποποίηση της πράξεως, η οποία πρέπει να γίνεται κατά τη νόμιμη διαδικασία. Διαφορετική εκδοχή οδηγεί σε αβεβαιότητα και ανασφάλεια δικαίου, αφού η τροποποίηση με τον τύπο της "διόρθωσης σφαλμάτων", εκτός των

άλλων, δημιουργεί σύγχυση, τόσο για το είδος της ρύθμισης, όσο και για το χρόνο έναρξης της ισχύος της (πρβλ. ΣΤΕ 3055/2003 σκ. 6, 2137/2003 σκ.6). Εξάλλου, η έκδοση πράξεως που τροποποιεί προγενέστερη πράξη αναλύεται σε ανάκληση της αρχικής πράξεως και έκδοση νέας με διαφορετικό, ενδεχομένως και αναδρομικό, περιεχόμενο (πρβλ. ΣΤΕ 795/2011 σκ. 3). Η δε το πρώτον αναφορά στο νέο αυτό έγγραφο περί «παραγωγής» δεν συνιστά τυχόν επεξηγηματική προσθήκη επί όσων ήδη αναφέρονταν και αδειοδοτούνταν στο αρχικό έγγραφο, αλλά μια όλως νέα και αυτοτελή δραστηριότητα και μάλιστα την κατά τη διακήρυξη και τον επίμαχο όρο 2.2.6.β μόνη κρίσιμη. Επομένως, το έγγραφο αυτό που ο προσφεύγων υπέβαλε με τις διευκρινίσεις του συνιστά μια νέα διοικητική πράξη που δεν υφίστατο κατά την υποβολή της προσφοράς του και τούτο πέραν του ότι δεν είχε, προφανώς, υποβληθεί με την προσφορά. Άρα, σε αντίθεση με τα εκ του προσφεύγοντος, επικαλούμενα, η αρχική και η νέα ως άνω πράξη, ουδόλως συνιστούν το ίδιο και το αυτό έγγραφο, πολλώ δε μάλλον το δεύτερο δεν συνιστά το δια της προσφοράς υποβληθέν πρώτο. Εξάλλου, αβάσιμα επικαλείται ο προσφεύγων ότι λόγω της από 2011 άδειας του για catering δεν υφίστατο λόγος υποβολής νέου εγγράφου, αφού όλως αντίθετα με όσα ισχυρίζεται, το ζητούμενο της διακήρυξης και των διευκρινίσεων δεν αναφερόταν στην απόδειξη απλώς εν γένει δυνατότητας και αδειοδότησης παραγωγής, αλλά επιπλέον και του αυτοτελούς στοιχείου της παραγωγικής δυναμικότητας. Η δε με αρ. πρωτ. 222087/42224 και με ημερομηνία 12-8-2019 Βεβαίωση του Προϊσταμένου Κτηνιατρικής ΠΕ Κορινθίας που ο προσφεύγων υπέβαλε με την προσφορά του, κατά την οποία η νέα αυτή πράξη, όπως και η παλαιά που αντικατέστησε, συμπληρώνονται και ισχύουν αναδρομικά, αδειοδοτώντας ούτως από εκδόσεως της πρώτης τον προσφεύγοντα και για την παραγωγή των εκεί αναφερόμενων αριθμών γευμάτων, αλυσίτελως τυγχάνει επίκλησης από τον προσφεύγοντα. Τούτο διότι πρώτον, συνιστά και αυτή ένα έγγραφο εκδοθέν μετά τον καταληκτικό χρόνο υποβολής προσφορών και δη με περιεχόμενο που ορίζει το πρώτον ούτως, την κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς αδειοδότηση του προσφεύγοντος για παραγωγή του οικείου αριθμού γευμάτων, δεύτερον, διότι ουδόλως προκύπτει η εκ του νόμου

δυνατότητα των αρμοδίων προς έκδοση σχετικών αδειών αρχών να αποδίδουν αναδρομική ισχύ στις οικείες άδειες τους και δη επί 3 έτη στο παρελθόν, πολλώ δε μάλλον δεν προκύπτει αρμοδιότητα του προϊσταμένου του οικείου τμήματος δια μιας τέτοιας βεβαίωσης, της οποίας δεν είναι ο εκδότης, αφού εκδότης είναι κατά τα ίδια τα όργανα ο οικείος Αντιπεριφερειάρχης (και ασχέτως ότι ούτε προκύπτει πως και ο εκδότης έχει καν τέτοια δυνατότητα) να ορίζει τέτοια αναδρομικότητα και ενώ ουδεμία οικεία αναφορά μάλιστα, υφίσταται επί των οικείων διοικητικών πράξεων και μάλιστα, ενώ η οικεία νομοθεσία προβλέπει σειρά προπαρασκευαστικών ενεργειών και διαδικασιών για την έκδοση τέτοιας άδειας και συγκεκριμένα εξάλλου, η ίδια η διοικητική πράξη, μνημονεύει στο σώμα της ως αιτιολογία του αδειοδοτικού της διατακτικού, τέτοιες προπαρασκευαστικές πράξεις και διαδικασίες, οι οποίες κατέληξαν στην έκδοση της πράξης αυτής και χωρίς να προκύπτει ότι τυχόν επαναλήφθηκαν ή τροποποιήθηκαν προς έκδοση της κατά «ορθή επανάληψη» νέας πράξης. Επομένως, η βεβαίωση με την οποία ο οικείος τμηματάρχης βεβαιώνει την παραγωγική δυναμικότητα της εγκατάστασης δια της βεβαίωσης μάλιστα αναδρομικότητας της τροποποιητικής ως άνω πράξης, όπως ακριβώς βεβαιώνει εξάλλου και η ίδια η τροποποιηθείσα άδεια, συνιστούν πράξεις που μεταβάλλουν (και μάλιστα ασχέτως αν τούτο είναι σύννομο κατά την οικεία περί των αδειών παραγωγής γευμάτων νομοθεσία) ουσιαδώς και προσδίδουν νέο περιεχόμενο στα αδειοδοτούμενα υπέρ της εγκατάστασης αυτής, πολλώ δε μάλλον ενώ δεν προκύπτει οτιδήποτε σχετικό από την αρχικώς υποβληθείσα άδεια και ενώ ο τμηματάρχης ουδόλως προκύπτει ότι συνιστά όργανο με εξουσίες τροποποίησης και προσθήκης νέου περιεχομένου σε τέτοιες άδειες, περιεχόμενο που ουδόλως προέκυπτε εκ της οικείας αδείας ως αυτή είχε υποβληθεί με την προσφορά. Σε κάθε όμως περίπτωση και ασχέτως των ανωτέρω, αφού ακόμη και αυτή η νέα πράξη (της «ΟΡΘΗΣ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗΣ») δεν υφίστατο κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς και ενώ οι όροι συμμετοχής έπρεπε να ελέγχονται ως προς την πλήρωση τους ήδη κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς, ακόμη και αν νομίμως τυχόν η νέα αυτή πράξη έχει αναδρομική ισχύ και τυχόν από την 27-10-2016, η ανυπαρξία της

παρέχουσας τέτοια ισχύ πράξης κατά την 4-6-2019, σημαίνει ότι ο προσφεύγων δεν πληρούσε τους όρους συμμετοχής και δεν κατείχε το οικείο προσόν, ελεγχόμενος κατά τα υφιστάμενα στο χρονικό σημείο κατά την υποβολή της προσφοράς του και τούτο δεν είναι δυνατόν να αρθεί με νέες πράξεις εκδιδόμενες κατόπιν αυτής και κατά την αξιολόγηση, άλλως εξάλλου, θα προέκυπτε ανεπίτρεπτη κατ' άρ. 102 παρ. 3-4 Ν. 4412/2016 δυνατότητα των προσφερόντων να μεταβάλλουν ουσιωδώς την προσφορά τους, να υποβάλλουν το πρώτον τα εξαρχής απαιτούμενα στοιχεία και να πληρούν το πρώτον τα εξαρχής απαιτούμενα προσόντα κατά την αξιολόγηση και όλα τα ανωτέρω εις βλάβη της ίσης μεταχείρισης, της αντικειμενικής αξιολόγησης, της διαφάνειας, της τυπικότητας και της δεσμευτικότητας του κανονιστικού περιεχομένου της διαδικασίας. Εξάλλου, ακόμη και αν υποτεθεί τυχόν ότι όντως η αρχική πράξη της 27-10-2016 εσφαλμένα δεν μνημόνευσε τη δυναμικότητα παραγωγής του προσφεύγοντος, ο τελευταίος, έχων γνώση και αποδεχόμενος ανεπιφυλάκτως το κανονιστικό περιεχόμενο της διαδικασίας, όφειλε να γνωρίζει τούτο πριν την υποβολή της προσφοράς του και να μεριμνήσει για τις οικείες διαδικασίες προς έκδοση νέας άδειας, αφού το ελεγχόμενο και αξιολογούμενο σε διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων δεν συνίσταται στην αναζήτηση των δυνατοτήτων των προσφερόντων και του τι θα μπορούσαν αυτοί να κατέχουν και να υποβάλουν, αλλά τι όντως κατέχουν και υποβάλλουν με την προσφορά τους και κατά τον τότε κρίσιμο χρόνο. Περαιτέρω, το εν προκειμένω ελλείπον στοιχείο από την αρχική πράξη, συνίστατο στο ότι αυτή αδειοδοτούσε συγκεκριμένη δυναμικότητα για δραστηριότητες διάφορες της παραγωγής γευμάτων και όχι κάποια δυναμικότητα παραγωγής και τούτο ενώ ουδόλως προκύπτει ότι αυτομάτως κάθε εγκατάσταση που δύναται να εκτελεί συντήρηση, κατάψυξη και διανομή συγκεκριμένου αριθμού γευμάτων, είναι απαραίτητως ικανή κατά νόμο και αδειοδοτημένη για να παράγει τον ίδιο ακριβώς αριθμό γευμάτων (αντίθετα, είναι όλως πιθανό μια εγκατάσταση να δύναται να παράγει περισσότερα ή λιγότερα γεύματα, από όσα δύναται να διαχειριστεί ως προς τη συντήρηση, κατάψυξη και διανομή τους). Επομένως, ουδόλως ήταν εξάλλου και δυνατόν να προκύπτει τυχόν αυτονόητα, προδήλως

ή ευχερώς συναγόμενα, εκ του γράμματος και αντικειμένου της αρχικής πράξης και όσα στο περιεχόμενο της αναφέρονταν, η ταυτόχρονη αδειοδότηση, εκτός των άλλων και της παραγωγής 30.000 γευμάτων, άρα η δια της τροποποιητικής πράξης το πρώτον αναφορά σε παραγωγή 30.000 γευμάτων, συνιστά ένα αδειοδοτούμενο, προκύπτει και βεβαιούμενο για πρώτη φορά στοιχείο, η για πρώτη φορά βεβαίωση και αδειοδότηση του οποίου, δεν μπορεί να νοηθεί ότι προέκυπτε εκ της ισχύος της αρχικής από 27-10-2016 πράξης. Επομένως, σε αντίθεση με όσα και δια του υπομνήματος του ισχυρίζεται ο προσφεύγων, η αναθέτουσα πρώτον, έλαβε και δη υπέρ του υπόψη την πρώτη από 17-6-2011 άδεια του για παραγωγή γευμάτων, ακριβώς ως καταρχήν άδεια παραγωγής, χωρίς προφανώς να μπορεί να την αξιολογήσει και ως προς την πλήρωση της απαίτησης περί αδειοδότησης συγκεκριμένης δυναμικότητας παραγωγής, δεύτερον, ορθώς δεν έλαβε υπόψη την από 27-10-2016 άδεια του, αφού αυτή δεν αποκρινόταν σε καμία απαίτηση της διακήρυξης, καθώς ούτε παραγωγή βεβαίωνε ούτε η δυναμικότητα που βεβαίωνε αφορούσε την παραγωγή ούτε ζητήθηκε αδειοδότηση δυναμικότητας συντήρησης, κατάψυξης και διανομής και τρίτον, η από 3-6-2019 υπεύθυνη δήλωση του περί αριθμού γευμάτων παραγωγικής δυναμικότητας, κατά το γράμμα της ανέφερε ότι η από 27-10-2016 άδεια του βεβαίωνε συγκεκριμένη παραγωγική δυναμικότητα, χωρίς όμως αυτό να αποκρίνεται κατά τα ανωτέρω στην πραγματικότητα. Άρα, ορθώς η αναθέτουσα αξιολόγησε το εκ του προσφεύγοντος υποβληθέν υλικό τεκμηρίωσης της προσφοράς του, όσον αφορά τη διακρίβωση ελλείψεων αυτής και τούτο ασχέτως μάλιστα, αν η εκ μέρους της καταρχήν κλήση του για αποσαφηνιστικές συμπληρώσεις κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016 ήταν, δεδομένων των ως άνω ελλείψεων, νόμιμη. Σε κάθε περίπτωση όμως, η αναθέτουσα καλώντας τον προσφεύγοντα για τέτοιες αποσαφηνίσεις, ρητά του ζήτησε να εξηγήσει πώς η εκ μέρους του αναφερόμενη στην υπεύθυνη δήλωση του παραγωγική δυναμικότητα (και δη ρητά αναφέροντας στην κλήση της για διευκρινίσεις την υπεύθυνη αυτή δήλωση μαζί με τις ως άνω δύο άδειες, λαμβάνοντας την ούτως υπόψη κατά το περιεχόμενο της, πάντα, άρα και στη δι' αυτής παραπομπή της στην από 27-10-2016 άδεια του), προέκυπτε, δεδομένου

ότι παρέπεμπε στην από 27-10-2016 άδεια του που ουδέν περί παραγωγικής δυναμικότητας ανέφερε και ενώ η όντως πιστοποιούσα παραγωγική λειτουργία, από 2011 άδεια του, ουδέν ανέφερε περί δυναμικότητας πιστοποιούμενης παραγωγής. Εξάλλου, σε αντίθεση με όσα ισχυρίζεται ο προσφεύγων, η υπεύθυνη δήλωση του δεν περιλάμβανε ίδια δέσμευση του προσφεύγοντος περί παραγωγικής του δυναμικότητας, αλλά αναφορά περί του ότι ένα δημόσιο έγγραφο βεβαίωνε αυτήν (*Δεδομένου ότι η εταιρεία ..... διαθέτει άδεια λειτουργίας εγκατάστασης από το Τμήμα Κτηνιατρικής Κορινθίας (υπ' αριθμ. πρωτ. 271698/58329/27.10.2016) δυναμικότητας 30.000 μερίδων ημερησίως*) και συμπέρασμα ερειδόμενο ειδικώς επί της βεβαίωσης δια του δημοσίου αυτού εγγράφου τέτοιας παραγωγικής δυναμικότητας, χωρίς όμως τούτο, ήτοι η δυναμικότητα παραγωγής, να προκύπτει από το έγγραφο αυτό, με αποτέλεσμα, ακόμη και αν δεν υφίστατο έλλειψη επιφέρουσα άνευ ετέρου αποκλεισμό του, λόγω ανεπάρκειας της δήλωσης αυτής, σε συνδυασμό με τα δι' αυτής παραπεμπόμενα και τα λοιπά προσκομιζόμενα της προσφοράς του, σε κάθε περίπτωση, ουδόλως προέκυπτε με οιαδήποτε σαφήνεια, πως τυχόν η από 27-10-2016 άδεια του για δυναμικότητα συντήρησης, κατάψυξης και διανομής, τυχόν αναφέρεται και πιστοποιεί δυναμικότητα παραγωγής. Ούτε ο προσφεύγων τυχόν επεξήγησε με τις διευκρινίσεις του πώς από οιοδήποτε ήδη υποβληθέν έγγραφο και χωρίς την ανάγκη το πρώτον υποβολής μιας νέας κατά τα ως άνω πράξης αδειοδότησης εγκατάστασης και δη το πρώτον βεβαιούσας δυναμικότητα επί της οποίας ουδεμία πιστοποίηση περιλάμβανε η αρχική πράξη, τυχόν αποδεικνυόταν αυτή η παραγωγική δυναμικότητα, που στην υπεύθυνη δήλωση του ανέφερε ως αποτέλεσμα και προκύπτουσα της αρχικής από 27-10-2016 πράξης που ουδέν περί αυτής ανέφερε. Εξάλλου, ασχέτως των υπολοίπων, δεν προκύπτει πώς, δεδομένου του γραμματικού περιεχομένου της αρχικώς εξ αυτού υποβληθείσας από 27-10-2016 άδειας για συντήρηση, κατάψυξη και διανομή, η οποία ακόμη και αν υποτεθεί τυχόν ότι ορθώς διορθώθηκε με την ορθή επανάληψη της μετά την υποβολή προσφοράς της, σε καμία πάντως περίπτωση, όπως υφίστατο και σε κάθε περίπτωση κατά το περιεχόμενο που είχε όταν υποβλήθηκε, αυτός συνήγαγε στην από 3-6-2019

υπεύθυνη δήλωση του, ότι αναφερόταν σε παραγωγική δυναμικότητα, δηλαδή στοιχείο που ουδόλως υφίστατο στο έγγραφο που εξάλλου, ο ίδιος υπέβαλε με την προσφορά του και δεν ήταν δυνατόν να συναχθεί εξ αυτού, ενώ προφανώς η από 2011 άδεια catering του, δεν ανέφερε κάποια δυναμικότητα και εξάλλου δεν βάσισε σε αυτήν το συμπέρασμα του περί υπολειπομένου αριθμού γευμάτων παραγωγικής δυναμικότητας στην από 3-6-2019 δήλωση του (αλλά το βάσισε στην ήδη με την προσφορά του υποβληθείσα από 27-10-2016 άδεια του, άρα κατά το περιεχόμενο που αυτή είχε όπως την υπέβαλε, περιεχόμενο δηλαδή, χωρίς καμία σχετική αναφορά). Επιπλέον, ακόμη και η εκ του προσφεύγοντος υποβληθείσα με την προσφορά του από 24-4-2019 βεβαίωση περί της από 27-10-2016 άδειας λειτουργίας (του ιδίου Προϊσταμένου που παρείχε και την από 12-8-2019 βεβαίωση) εκδόθηκε πριν την από 18-6-2019 «ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ», άρα όπως αυτή είχε με το περιεχόμενο που ο προσφεύγων την υπέβαλε με την προσφορά του και προφανώς, όχι με αυτό που απέκτησε την 18-6-2019 και τούτο ασχέτως αν η από 18-6-2019 ΟΡΘΗ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗ είχε αναδρομική ισχύ επί της από 27-10-2016 εκδοθείσας πράξης ούτε η βεβαίωση αυτή ανέφερε οτιδήποτε περί άλλου και πρόσθετου σε σχέση με την αρχική από 27-10-2016 πράξη, περιεχομένου της αδείας αυτής και οτιδήποτε σε κάθε περίπτωση, ο προσφεύγων απειπειράθη να αποδείξει δια της δια των διευκρινίσεων του υποβολή της από 18-6-2019 ΟΡΘΗΣ ΕΠΑΝΑΛΗΨΗΣ. Αλυσιτελώς, εξάλλου ο προσφεύγων επικαλείται το τεκμήριο νομιμότητας της οικείας πράξης, αφού η αναθέτουσα δεν αμφισβήτησε την ισχύ της ή ακόμη και την αναδρομικότητα της ισχύος αυτής, αλλά βάσισε τον αποκλεισμό του προσφεύγοντος στο ότι απαραδέκτως με τις διευκρινίσεις του υπέβαλε νέο κρίσιμο στοιχείο περί απόδειξης ιδιότητας που έπρεπε να αποδείξει ήδη με την προσφορά του και ενώ η από 3-6-2019 υπεύθυνη δήλωση του παρέπεμπε σε έγγραφο που υπεβλήθη, αλλά δεν είχε το περιεχόμενο που η υπεύθυνη δήλωση, ήτοι το οικείο καταρχήν αποδεικτικό στοιχείο περί παραγωγικής δυναμικότητας της προσφοράς του, ανέφερε και επί του οποίου βασίστηκαν τα συμπεράσματά της.

5. Επειδή, ανεξαρτήτως όμως, όλων των ανωτέρω, τα έγγραφα που ο προσφεύγων υπέβαλε με τις διευκρινίσεις του συνιστούν νέα έγγραφα που απαραδέκτως κατ' άρ. 102 παρ. 2-4 Ν. 4412/2016 προσκομίστηκαν προς αντικατάσταση της ελλιπούς και παραπλέμπουσας σε έγγραφο που δεν ανέφερε όσα η ίδια μνημόνευε ότι ανέφερε, δήλωσης και της μη αποδεικνύουσας τα ζητούμενα της διακήρυξης αρχικώς υποβληθείσας άδειας του και προς το πρώτον συμμόρφωση εκ μέρους του με τους όρους της διακήρυξης, ήτοι προς απόδειξη της παραγωγικής δυναμικότητας (που προβλεπόταν να λάβει χώρα είτε με άδεια λειτουργίας που αναφέρει την παραγωγική δυναμικότητα είτε με υπεύθυνη δήλωση που με σαφήνεια αναφέρει την παραγωγική δυναμικότητα) και άρα ανεξαρτήτως μάλιστα του χρόνου έκδοσης των ως άνω το πρώτον προσκομισθέντων εγγράφων και της ισχύος τους, ούτως ή άλλως δεν θα μπορούσαν να γίνουν αποδεκτά ως το πρώτον υποβληθέντα κατά την αξιολόγηση. Εξ όσων δε προαναφέρθηκαν, προκύπτει ότι ασχέτως του ότι το μεταγενέστερα υποβληθέν έγγραφο συνιστά μια όλω νέα πράξη, πάντως σε κάθε περίπτωση δεν αποτελεί το εξαρχής υποβληθέν με την προσφορά έγγραφο, αφού έχει διαφορετικό, πρόσθετο και δη κατά ουσιώδες μέρος του (και δη ως προς την πλήρωση των όρων της διακήρυξης), περιεχόμενο. Συνεπεία των ανωτέρω, προκύπτει ότι ορθώς η αναθέτουσα δεν δέχθηκε το εκ του προσφεύγοντος υποβληθέν με τις διευκρινίσεις του έγγραφο, αφού συνιστά έγγραφο που πέραν των άλλων, σε κάθε περίπτωση είναι όλως νέο και διάφορο από το εξαρχής υποβληθέν και επομένως, ακόμη και αν θεωρείτο ότι όντως αναδρομικώς τροποποίησε το υποβληθέν ή ακόμη και ότι αποτελεί απόδοση του εξαρχής υποβληθέντος, και πάλι δεν αίρει το γεγονός ότι ο προσφεύγων είχε υποβάλει άδεια από 27-10-2016 που ουδέν περί παραγωγικής δυναμικότητας ανέφερε και υπεύθυνη δήλωση με την προσφορά του, που παρέπεμπε ως έρεισμα της και δη ως δεδομένο εκ του οποίου συνάγει την ελεύθερη δυναμικότητά του, στην ως άνω άδεια με το περιεχόμενο που είχε όταν την υπέβαλε.

6. Επειδή, εξάλλου, οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος περί του τι έγινε



αποδεκτό στο πλαίσιο άλλης προσφοράς σε άλλο τμήμα και τι ζητήθηκε ή δεν ζητήθηκε για διευκρινίσεις, είναι εξαρχής απορριπτέοι, αφού ουδόλως, ακόμη και η μη νόμιμη αποδοχή άλλης προσφοράς σε έτερο τμήμα του διαγωνισμού ή η μη κλήση για διευκρινίσεις, νομιμοποιεί το ίδιο σφάλμα στην αποδοχή προσφοράς στο οικείο τμήμα, πολλώ δε μάλλον δεν προκαταλαμβάνει τη δυνατότητα συνδιαγωνιζόμενου στο οικείο τμήμα να επικαλεστεί την οικεία παρανομία επί του τμήματος στο οποίο εκτείνεται το έννομο συμφέρον του, ήτοι για το οποίο υπέβαλε προσφορά. Εξάλλου, εν προκειμένω έχει ασκηθεί προδικαστική προσφυγή κατά του οικονομικού φορέα ..... και της αποδοχής του, στο οικείο τμήμα, επί της οποίας σε συνεξέταση με την προκείμενη, κρίνονται όσα τυχόν ζητήματα υφίστανται κοινά στο πλαίσιο των προσφορών αυτών, ενώ σε κάθε περίπτωση, ακόμη και η μη υποβολή προσφυγής κατά του τελευταίου, ουδόλως θα συνεπαγόταν αδυναμία της αναθέτουσας αλλά και της ΑΕΠΠ να εξετάσουν τη συμμόρφωση της προσφοράς του προσφεύγοντος με τα ζητούμενα από τη διακήρυξη. Εξάλλου, αν τυχόν κατά την εξέταση ενώπιον της ΑΕΠΠ προδικαστικής προσφυγής κριθεί ζήτημα που συνεπάγεται αυτόθροα το μη νόμιμο της αποδοχής είτε του ίδιου οικονομικού φορέα κατά του οποίου στρέφεται η προσφυγή ή άλλου οικονομικού φορέα, σε τμήμα που εκτείνεται πέραν του πεδίου ελέγχου που ορίζεται δια της εξέτασης της προσφυγής, η αναθέτουσα οφείλει στο πλαίσιο της αρχής της νομιμότητας να τροποποιήσει ή ανακαλέσει τις οικείες παράνομες πράξεις της, ακόμη και αν δεν προσβλήθηκαν ενώπιον της ΑΕΠΠ. Ομοίως αλυσιτελώς, ο προσφεύγων επικαλείται τι έγινε αποδεκτό σε προηγούμενες διαγωνιστικές διαδικασίες και τούτο όχι απλώς λόγω της αυτοτέλειας των διαγωνισμών, αλλά πρωτίστως και αν τυχόν ακόμη όντως συνέτρεχαν αντίστοιχες πλημμέλειες επί ιδίων όρων και παρ' όλα αυτά η προσφορά έγινε δεκτή, ουδόλως τούτο δύναται να θεμελιώσει δικαίωμα του ίδιου ή άλλου οικονομικού φορέα, όπως παρανόμως γίνει δεκτός με την ίδια πλημμέλεια σε επόμενη διαδικασία ούτε αίρει την υποχρέωση της αναθέτουσας να τηρεί σε κάθε εφεξής διαδικασία τη νομιμότητα σύμφωνα με το ανά περίπτωση προκείμενο κανονιστικό πλαίσιο της διαδικασίας.

7. Επειδή, συνεπεία των ανωτέρω, κατ' απόρριψη του συνόλου των λόγων της, η Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

8. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το εκ του προσφεύγοντος καταβληθέν παράβολο ποσού 10.488,00 ευρώ.

### **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου ποσού 10.488,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 10-9-2019 και εκδόθηκε στις 27-9-2019.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΑΓΓΕΛΙΚΗ ΠΟΥΛΟΠΟΥΛΟΥ    ΑΣΗΜΑΚΟΠΟΥΛΟΣ ΚΩΝ/ΝΟΣ**