

Η

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

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε την 18 Ιανουαρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος, Πρόεδρος, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Εισηγητής και Αγγελική Πουλοπούλου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 18-12-2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1936/21-12-2020 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία « *** », νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά της αναθέτουσας αρχής « *** », νομίμως εκπροσωπούμενου.

Του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία « *** », νομίμως εκπροσωπούμενου.

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της υπ' αριθ. 1648/6/04-12-2020 απόφαση του ΔΣ της Αναθέτουσας Αρχής, καθ'ο μέρος κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος για το τμήμα 36, επιμέρους εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 236.794,50 ευρώ, στο πλαίσιο διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης, που προκηρύχθηκε με τη με αρ. *** διακήρυξη, αθροιστικής εκτιμώμενης αξίας 42.111.923,89 ευρώ, η οποία απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 27-7-2020 και δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με Μοναδικό ΑΔΑΜ *** την 4-8-2020 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α *** .

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 κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. *** και ποσού 1.184,00 ευρώ.

2. Επειδή, με την εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος, από 18-12-2020 κατατεθείσα προσφυγή του, στο πλαίσιο της εμπίπτουσας λόγω χρόνου αποστολής προς δημοσίευση στην ΕΕΕΕ και εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας, στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ, ο προσφεύγων και δεύτερος αποδεκτός μειοδότης στο τμήμα 36 στρέφεται κατά της από 9-12-2020 κοινοποιηθείσας εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών, καθ' ο μέρος κατέστη αποδεκτός, πρώτος μειοδότης και προσωρινός ανάδοχος στο τμήμα 36, ο μετ' εννόμου συμφέροντος και εμπροθέσμως από 31-12-2020, παρεμβαίνων κατόπιν της από 21-12-2020 κοινοποίησης της προσφυγής. Επομένως, η προσφυγή και η παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, όσον αφορά τον πρώτο λόγο της προσφυγής περί μη υποβολής των πιστοποιητικών του όρου 2.2.7 της διακήρυξης ως επικυρωμένων αντιγράφων, προκύπτει ότι ο όρος 2.2.7.α ορίζει πως «Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης Σύμβασης οφείλουν να συμμορφώνονται με: α) Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, ως εξής: Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης Σύμβασης οφείλουν να συμμορφώνονται με: α) Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, ως εξής: (1) Σύστημα Διαχείρισης Ασφάλειας Τροφίμων κατά το πρότυπο ISO 22000 ή ισοδύναμο σε ισχύ καθ' όλη τη διάρκεια των παρεχόμενων υπηρεσιών. (2) Σύστημα Διαχείρισης Υγείας και Ασφάλειας στην Εργασία κατά OSHSAS 18001 σε ισχύ καθ' όλη τη διάρκεια των παρεχόμενων υπηρεσιών. 22 *** 2020-08-04 (3) Σύστημα ιχνηλασιμότητας τροφίμων κατά το πρότυπο ISO 22005:2007 ή ισοδύναμο σε ισχύ καθ' όλη τη διάρκεια των παρεχόμενων υπηρεσιών. (4) Πιστοποίηση συστήματος περιβαλλοντικής διαχείρισης κατά πρότυπο ISO

14001:2015 ή EMAS, σε ισχύ καθ' όλη τη διάρκεια των παρεχόμενων υπηρεσιών για την/τις παραγωγική/κές μονάδα/δες των οικονομικών φορέων που θα δηλωθούν για την παραγωγή των προσφερόμενων γευμάτων. Στην περίπτωση όπου τα εν λόγω πιστοποιητικά είναι υπό έκδοση, ο προσφέρων με υπεύθυνη δήλωση του δηλώνει ότι τα εν λόγω πιστοποιητικά είναι υπό έκδοση και αυτά θα προσκομιστούν με τα δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου.», κατά τον δε όρο 2.2.9.2.B5 ορίζεται ότι «B.5. Για την απόδειξη της συμμόρφωσής τους με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και τις λοιπές απαιτήσεις της παραγράφου 2.2.7 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν με τη Τεχνική τους Προσφορά: α) Αντίγραφο του πιστοποιητικού ISO 22000 β) Αντίγραφο πιστοποιητικού συστήματος Διαχείρισης Υγείας και Ασφάλειας στην Εργασία κατά OSHSAS 18001 . ή ισοδύναμα αυτών, σύμφωνα και με τα ειδικότερα προβλεπόμενα στο άρθρο 82 του Ν.4412/2016. γ) Αντίγραφο πιστοποιητικού ISO 22005:2007 δ) Πιστοποίηση συστήματος περιβαλλοντικής διαχείρισης σύμφωνα με το πρότυπο ISO 14001:2004 ή EMAS, σε ισχύ για την / τις παραγωγική/κές μονάδα /δες των υποψηφίων αναδόχων που θα δηλωθούν για την παραγωγή των προσφερόμενων γευμάτων.», ενώ κατά τον όρο 2.4.2.5 ότι «Εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή των ως άνω στοιχείων και δικαιολογητικών προσκομίζονται υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα στην Αναθέτουσα Αρχή, σε έντυπη μορφή και σε σφραγισμένο φάκελο, τα στοιχεία της ηλεκτρονικής προσφοράς τα οποία απαιτείται να προσκομισθούν σε πρωτότυπη μορφή σύμφωνα με τον ν. 4250/2014. Τέτοια στοιχεία και δικαιολογητικά είναι ενδεικτικά η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, τα πρωτότυπα έγγραφα τα οποία έχουν εκδοθεί από ιδιωτικούς φορείς και δεν φέρουν επικύρωση από δικηγόρο, καθώς και τα έγγραφα που φέρουν τη Σφραγίδα της Χάγης (Apostille). Δεν προσκομίζονται σε έντυπη μορφή στοιχεία και δικαιολογητικά τα οποία φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή, τα ΦΕΚ, τα τεχνικά φυλλάδια και όσα προβλέπεται από το ν. 4250/2014 ότι οι φορείς υποχρεούνται να αποδέχονται σε αντίγραφα των πρωτοτύπων.», κατά τον δε όρο 2.4.2.7 ότι «2.4.2.7 Στις περιπτώσεις που με την προσφορά υποβάλλονται ιδιωτικά έγγραφα, αυτά γίνονται αποδεκτά είτε

κατά τα προβλεπόμενα στις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α' 94) είτε και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία φέρει υπογραφή μετά την έναρξη διαδικασίας σύναψης σύμβασης.». Επομένως, τα ως άνω πιστοποιητικά ήταν υποβλητέα ήδη με την τεχνική προσφορά ως αναγκαίο μέρος της και ως έγγραφα εκδιδόμενα εξ ιδιωτών φορέων πιστοποίησης, έπρεπε να υποβληθούν είτε μόνο ηλεκτρονικά ως επικυρωμένα αντίγραφα είτε ηλεκτρονικά ως απλά αντίγραφα με συνοδεία φυσικής υποβολής των πρωτοτύπων ή επικυρωμένων αντιγράφων τους είτε ηλεκτρονικά ως απλά αντίγραφα συνοδευόμενα με ηλεκτρονικά υποβαλλόμενη υπεύθυνη δήλωση γνησιότητας τους. Σημειωτέον, ότι τα πιστοποιητικά ISO δεν συνιστούν «τεχνικά φυλλάδια» ήτοι έγγραφα του παραγωγού ή του προμηθευτή που παρουσιάζουν απλώς τα βασικά χαρακτηριστικά ενός αγαθού ή των υπηρεσιών μιας επιχείρησης, προς διαφήμιση τους, επικοινωνήση τους με το αγοραστικό κοινό και προώθηση και βελτίωση της εμπορικής κυκλοφορίας και επιδόσεων τους στην αγορά, αλλά έγγραφα εκδιδόμενα εκ τρίτου ειδικώς διαπιστευμένου προς τούτο φορέα, ο οποίος σε αυτά βεβαιώνει και πιστοποιεί ότι κατόπιν ελέγχου που διενήργησε με βάση τις οικείες μεθόδους για τις οποίες είναι διαπιστευμένος να εφαρμόζει, η επιχείρηση εφαρμόζει ένα συγκεκριμένο σύστημα διαχείρισης (ποιότητας, περιβαλλοντικής διαχείρισης, υγιεινής και ασφάλειας στον χώρο εργασίας, υγιεινής στη διαχείριση τροφίμων και κάθε άλλη ιδιότητα σχετιζόμενη με το ανά περίπτωση πιστοποιούμενο εκ του προτύπου, σύστημα διαχείρισης). Άρα, η πιστοποίηση συνιστά έγγραφη και αρμόδια δέσμευση του φορέα πιστοποίησης περί μιας συγκεκριμένης συνθήκης και διαδικασίας που αφορά την πιστοποιούμενη επιχείρηση και για τη διακρίβωση της οποίας εφαρμόστηκε συγκεκριμένη μεθοδολογία και όχι μια απλή παρουσίαση της επιχείρησης ή των αγαθών της και άρα δεν υπάγεται στις περί τεχνικών φυλλαδίων ανωτέρω εξαιρέσεις περί μη ανάγκης υποβολής τους επικυρωμένων ή κατά τις λοιπές ανωτέρω αναφερόμενες εναλλακτικές, η μη συμμόρφωση με καμία από τις οποίες καθιστά απαράδεκτη την υποβολή του πιστοποιητικού και τούτο μη ληπτέο υπόψη. Σε κάθε όμως περίπτωση, ο παρεμβαίνων πέραν της

ηλεκτρονικής υποβολής των ως άνω πιστοποιητικών του σε μη επικυρωμένη μορφή, υπέβαλε αυτά, όπως ακριβώς είχαν στην ανεπικύρωτη ηλεκτρονικών υποβληθείσα μορφή τους και σε φυσική μορφή ενώπιον της αναθέτουσας και άρα, παραδεκτώς υπέβαλε τα ως άνω δικαιολογητικά, απορριπτομένου του πρώτου σχετικού λόγου της προσφυγής.

Επειδή, όσον αφορά τον τρίτο λόγο της προσφυγής, περί εκ του παρεμβαίνοντος παράβασης του όρου 2.2.6 της διακήρυξης, προκύπτει ότι κατά τον όρο 2.2.6, ορίζεται πως «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 δύο (2) τελευταίων ετών (2018- 2019), ύψους για κάθε έτος, τουλάχιστον ίσο με το 120 % της προϋπολογισθείσας αξίας της Σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ. Σε περίπτωση υποβολής προσφοράς για περισσότερα από ένα Τμήμα, το 120% 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 εμπειρία επιτυχούς εκτέλεσης σύμβασης παροχής υπηρεσιών παραγωγής και διάθεσης σχολικών γευμάτων σε μαθητές, σε δημόσια ή ιδιωτικά σχολεία, κατά τη διάρκεια των τριών τελευταίων σχολικών ετών (2017-2018, 2018-2019, 2019-2020), ποσού ίσου τουλάχιστον 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..», κατά τη δε παράγραφο 2.2.9.2 Β.4 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 υπηρεσίες παραγωγής και διάθεσης ζεστών γευμάτων (cook & serve) των δύο (2) 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 περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης και της παρεχόμενης υπηρεσίας • ο αποδέκτης της παρεχόμενης υπηρεσίας • το συμβατικό χρονικό διάστημα • το εκάστοτε συμβατικό ποσό (αξία σύμβασης) Τα παραπάνω αποδεικνύονται με την προσκόμιση των συμβάσεων και των βεβαιώσεων 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 για τις συμβάσεις αυτές. Σε κάθε περίπτωση, η Αναθέτουσα Αρχή, μπορεί να ζητά από τους οικονομικούς φορείς, τιμολόγια ή οποιοδήποτε έγγραφο κρίνει σκόπιμο προς απόδειξη των παραπάνω. β) αναλυτικό κατάλογο, στον οποίο να αναφέρονται οι κυριότερες υπηρεσίες παραγωγής και διάθεσης σχολικών γευμάτων σε μαθητές, σε δημόσιο ή ιδιωτικό σχολείο, κατά τη διάρκεια των τριών τελευταίων σχολικών ετών (2017-2018, 2018-2019, 2019-2020), 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 περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης και της παρεχόμενης υπηρεσίας • ο αποδέκτης της παρεχόμενης υπηρεσίας • το συμβατικό χρονικό διάστημα • το εκάστοτε συμβατικό ποσό (αξία σύμβασης) Τα παραπάνω αποδεικνύονται με την προσκόμιση των συμβάσεων και των βεβαιώσεων 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 για τις συμβάσεις αυτές. Σε κάθε περίπτωση, η Αναθέτουσα Αρχή, μπορεί να ζητά από τους οικονομικούς φορείς, τιμολόγια ή

οποιοδήποτε έγγραφο κρίνει σκόπιμο προς απόδειξη των παραπάνω.»

Άρα, κατά τους ανωτέρω όρους οι μετέχοντες όφειλαν για τα έτη 2018 και 2019 αυτοτελώς, να έχουν εκτελέσει συμβάσεις εκτελεσθείσες με τη μέθοδο παραγωγής και διανομής ζεστών/φρέσκων γευμάτων, συμβατικής άνευ ΦΠΑ αξίας για καθένα εκ των ως άνω αυτοτελών ετών ($329.058 \times 120\% =$) 394.869,60 ευρώ. Κατά τον δε όρο 2.2.9.2.B4 ορίζεται ότι «B.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 υπηρεσίες παραγωγής και διάθεσης ζεστών γευμάτων (cook & serve) των δύο (2) 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 περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης και της παρεχόμενης υπηρεσίας • ο αποδέκτης της παρεχόμενης υπηρεσίας • το συμβατικό χρονικό διάστημα • το εκάστοτε συμβατικό ποσό (αξία σύμβασης) Τα παραπάνω αποδεικνύονται με την προσκόμιση των συμβάσεων και των βεβαιώσεων 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 για τις συμβάσεις αυτές. Σε κάθε περίπτωση, η Αναθέτουσα Αρχή, μπορεί να ζητά από τους οικονομικούς φορείς, τιμολόγια ή οποιοδήποτε έγγραφο κρίνει σκόπιμο προς απόδειξη των παραπάνω.». Με την υπ' αριθμ. 0953056/7.8.2020 διευκρίνιση, ορίστηκε ότι «...Δ) Τα σημεία α και β της περ. Β. 4 της παρ. 2.2.9.2 (Αποδεικτικά μέσα, σελ. 27-28) της διακήρυξης τροποποιούνται και ισχύουν πλέον ως εξής: α) αναλυτικό κατάλογο, στον οποίο να αναφέρονται οι κυριότερες υπηρεσίες παραγωγής και διάθεσης ζεστών γευμάτων (cook & serve) των δύο (2) 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 περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης και της παρεχόμενης υπηρεσίας • ο αποδέκτης της παρεχόμενης υπηρεσίας • το συμβατικό χρονικό διάστημα • το εκάστοτε συμβατικό ποσό (αξία σύμβασης). Προκειμένου να διαπιστωθεί από την αναθέτουσα αρχή η καλή εκτέλεση των συμβάσεων του ως άνω αναλυτικού καταλόγου ο προσφέρων υποβάλλει μαζί με τον κατάλογο, αντίγραφα των συμβάσεων, όσο και 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 για τις συμβάσεις αυτές.». Η παραπάνω διευκρίνιση δεν τροποποίησε τίποτα όσον αφορά το αποδεικτικό αντικείμενο της υποβολής με την προσφορά, αντιγράφων των συμβάσεων, βεβαιώσεων καλής εκτέλεσης και βεβαιώσεις ιδιωτικών φορέων. Η δε χρήση της φράσης «Προκειμένου να διαπιστωθεί από την αναθέτουσα αρχή η καλή εκτέλεση των συμβάσεων του ως άνω αναλυτικού καταλόγου» πάντως, ουδόλως αναιρεί ότι με τις συμβάσεις και βεβαιώσεις θα πρέπει να αποδεικνύεται ότι η επικαλούμενη σύμβαση για τον όρο 2.2.6.α παραδεκτώς τυγχάνει επίκλησης κατά τους όρους της διακήρυξης, δηλαδή ότι αποτελεί σύμβαση άμεσης παραγωγής και διανομής ζεστών γευμάτων, μεθόδου cook and serve. Σε κάθε περίπτωση, επομένως, τέθηκαν δύο αυτοτελή και σωρευτικά κριτήρια επιλογής, αποδεικτέα ήδη με την προσφορά. Πρώτον, η εμπειρία σε παραγωγή και διάθεση ζεστών γευμάτων για καθένα εκ των εκτών 2018 και 2019, συμβατικής ανά έτος αξίας τουλάχιστον 120% της εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας του τμήματος, ήτοι εν προκειμένω ($120\% \times 236.794,50 =$) 284.153,40 ευρώ άνευ ΦΠΑ και δεύτερον, η εμπειρία σε παροχή και διάθεση σχολικών γευμάτων, για το διάστημα των 3 σχολικών ετών 2017-2018, 2018-2019 και 2019-2020, συμβατικής αξίας τουλάχιστον 70% της άνευ ΦΠΑ αξίας του τμήματος ή εν προκειμένω ($70\% \times 236.794,50 =$) 165.756,15 ευρώ. Όσον αφορά το δεύτερο ως άνω κριτήριο (2.2.6.β) δεν προκύπτει και δη με σαφήνεια ούτε ότι έπρεπε να πληρούνται με αυτοτελείς σε σχέση με τις επικαλούμενες για το πρώτο ως άνω κριτήριο (2.2.6.α) συμβάσεις, αλλά ότι μια σύμβαση, αν πληροί τις προϋποθέσεις αμφοτέρων των 2.2.6.α και 2.2.6.β κριτηρίων δύναται

παραδεκτώς να τύχει επίκλησης για αμφότερα τα κριτήρια ούτε ότι αφορούσε κατ' έτος αξίες, ιδίως αφού τούτο όχι μόνο δεν αναφέρεται, αλλά η έλλειψη σχετικής περί κατ' έτος μνείας, τελεί και σε αντιδιαστολή τέτοιας ακριβώς κατ' έτος μνείας για το κριτήριο 2.2.6.α και άρα, προκύπτει πως το κριτήριο πληροίτο δια αθροίσματος συμβάσεων σχολικών γευμάτων των 3 οικείων σχολικών ετών. Άρα, κατ' ελάχιστον και συνδυαστικά απαιτείτο στο νυν τμήμα, αφενός η ειδικώς για τα έτη 2018 και 2019 απόδειξη κατ' έτος εκτελεσθεισών συμβάσεων cook and serve ποσού 284.153,40 ευρώ άνευ ΦΠΑ, αφετέρου η εντός του διαστήματος των σχολικών ετών 2017-2018, 2018-2019 και 2019-2020 αθροιστική εκτέλεση σχολικών γευμάτων συνολικής αξίας 165.756,15 ευρώ άνευ ΦΠΑ, χωρίς να αποκλείεται η δια μίας συμβάσεως πλήρωση αμφοτέρων των απαιτήσεων συγχρόνως, εφόσον πάντως πληρούνταν τα κριτήρια αποδοχής και των δύο κριτηρίων επιλογής. Δηλαδή, θα έπρεπε η σύμβαση να αφορά παραγωγή και διανομή ζεστού γεύματος σε πλαίσιο σχολικών γευμάτων και να έχει λάβει χώρα εντός του ημερολογιακού έτους 2018 και του ημερολογιακού έτους 2019 (αφού το κριτήριο 2.2.6.α ορίζεται με βάση βραχύτερο και κατ' έτος ελεγχόμενο διάστημα, μετρώμενο σε ημερολογιακά έτη και όχι σχολικές χρονιές, πλην όμως τα ημερολογιακά αυτά έτη καλύπτουν και εντάσσονται στο πλαίσιο χρόνου των 3 ως άνω σχολικών ετών).

Ο παρεμβαίνων υπέβαλε σχετικό κατάλογο συμβάσεων, εκ των οποίων η υπό 1 αφορά σίτιση φοιτητών στο διάστημα 2014-2017 και ουδόλως είναι προσμετρητέα για κανένα κριτήριο επιλογής, αφού ούτε σχολικά γεύματα αφορά ούτε γεύματα εντός του 2018 ή 2019.

Η υπό 2 σύμβαση με τον Δήμο Καρδίτσας αφορά σχολικά γεύματα για το σχολικό έτος 2019-2020 και είναι προσμετρητέα για το κριτήριο επιλογής 2.2.6.β με αξία 103.479,75 ευρώ με ΦΠΑ και **91.575** χωρίς ΦΠΑ (όπως προκύπτει από τη σχετική από 20-8-2019 σύμβαση), ενώ είναι σωρευτικά προσμετρητέα και για το κριτήριο 2.2.6.α αφού αφορά αυθημερόν παρασκευαζόμενα γεύματα διανεμόμενα ζεστά προς ανάλωση, πλην όμως μόνο καθ' ο μέρος εκτελέστηκε εντός του 2019, πράγμα άγνωστο και μη προκύπτον εκ της προσφοράς του παρεμβαίνοντος και ενώ η εκτέλεση της

αφορούσε διάστημα από την υπογραφή της, την 20-8-2019 έως και Μάιο 2020, ήτοι 9 μήνες και 10 ημέρες, εκ των οποίων οι 4 μήνες και 10 ημέρες εντός του 2019.

Η υπό 3 αφορά το *** και σίτιση φοιτητών για τα έτη 2014 έως 2017 και ουδόλως είναι προσμετρητέα για κανένα κριτήριο επιλογής, αφού ούτε σχολικά γεύματα αφορά ούτε γεύματα εντός του 2018 ή 2019.

Οι υπό 4 και υπό 6 με τον *** ποσού αντίστοιχα 36.082,20 κατά τον πίνακα του και 29.000 κατά τη σύμβαση χωρίς ΦΠΑ και 38.000 ευρώ χωρίς ΦΠΑ (χωρίς να έχει υποβληθεί βεβαίωση εκτέλεσης) αφορούν σίτιση κατασκηνωτών, με άμεση παραγωγή προς ανάλωση σύμφωνα με το άρ. 3 αυτών και για χρόνο αντιστοίχως εντός του 2018 και εντός του 2019 για καθεμία εκ των ως άνω 2 συμβάσεων αντιστοίχως και άρα, είναι (καταρχήν και εξ αντικειμένου) προσμετρητέες για το κριτήριο επιλογής 2.2.6.α και όχι και για το 2.2.6.β αφού δεν συνιστούν σχολικά γεύματα.

Η υπό 5 με τον *** αφορά σχολικά γεύματα για το σχολικό έτος 2016-2017, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό της με τη σχετική από 1-6-2017 βεβαίωση εκτέλεσης, που δείχνει ότι είχε ολοκληρωθεί εντός του προηγούμενου σχολικού έτους, αλλά και με τη ρητά ορίζουσα τη διάρκεια της από 16-9-2016 και για το σχολικό έτος 2016-2017, σχετική σύμβαση και άρα, δεν είναι προσμετρητέα για κανένα κριτήριο επιλογής, αφού δεν αφορά ούτε τα κατά το κριτήριο 2.2.6.α ημερολογιακά ούτε τα κατά το κριτήριο 2.2.6.β σχολικά έτη.

Η υπό 7 με τον *** αφορά σχολικά γεύματα για το διάστημα σχολικού έτους 2018-2019 και με διάρκεια από 2-8-2018 έως και Μάιο 2019, αξίας 119.691,00 ευρώ με ΦΠΑ και **96.525,00** ευρώ χωρίς ΦΠΑ, κατά τη σχετική σύμβαση και άρα προσμετράται υπέρ του κριτηρίου επιλογής 2.2.6.β, αλλά και υπέρ του 2.2.6.α, αφού αφορά ζεστά γεύματα κατά το άρ. 4 της σχετικής σύμβασης, επιμεριζόμενη όμως εντός των ετών 2018 και 2019, εκ της δεκαμήνου διάρκειάς της εκ των οποίων 5 μήνες αφορούν το 2018 και 5 το 2019.

Οι 8 και 9 αφορούν σύμβαση με το *** για σίτιση φοιτητών ετών 2017, 2018, 2019 και 2020, εκ των οποίων όσον αφορά το *** αξίας μετά ΦΠΑ 24%

366.048,00 ευρώ, εκ των οποίων όμως μόνο 121.867,20 ευρώ εντός 2018 και 121.867,20 ευρώ εντός 2019 ή άνευ ΦΠΑ **98.280,00** ευρώ για καθένα εκ των ως άνω 2 ετών. Όσον αφορά το *** συνολικής μετά ΦΠΑ αξίας για τα ως άνω ίδια έτη 2017, 2018, 2019 και 2020, 157.400,64 ευρώ, εκ των οποίων όμως 52.402,90 ευρώ για το 2018 και 52.402,90 ευρώ για το 2019 ή άνευ ΦΠΑ, 42.260,40 ευρώ για το 2018 και 42.260,40 ευρώ για το 2019. Τα ως άνω ποσά των συμβάσεων 2018 και 2019 είναι προσμετρητέα για το κριτήριο επιλογής 2.2.6.α και δεν έχουν σχέση με το κριτήριο 2.2.6.β αφού δεν συνιστούν σχολικά γεύματα.

Άρα, από τις 9 αξίες που με τον κατάλογο του επικλήθηκε ο προσφεύγων, όσον αφορά το κριτήριο 2.2.6.β, προκύπτει άθροισμα συμβατικών αξιών $(91.575+96.525=)$ 188.100 ευρώ άνευ ΦΠΑ και άρα, καλύπτεται το κριτήριο 2.2.6.β που απαιτούσε ελάχιστο άθροισμα 165.756,15 ευρώ άνευ ΦΠΑ.

Όσον αφορά το κριτήριο 2.2.6.β προκύπτει σύνολο και για τα 2 έτη 2018 και 2019, ακόμη και αν όλο το ποσό της σύμβασης 2, 91.575,00 ευρώ προσμετρηθεί υπέρ του παρεμβαίνοντος ότι εκτελέστηκε εντός του 2019, υπόθεση εξαρχής εσφαλμένη αφού το μεγαλύτερο μέρος αυτής εκτελέστηκε εντός του τμήματος του σχολικού έτους 2019-2020 που εκτείνεται εντός του ημερολογιακού έτους 2020 και ακόμη και αν όσον αφορά τη σύμβαση 4, ληφθεί υπόψη το μεγαλύτερο, σε σχέση με αυτό της σύμβασης (29.000 ευρώ) ποσό που αναφέρει ο παρεμβαίνων στον κατάλογο του (36.082,20 ευρώ) προκύπτει άθροισμα αξιών

$(36.082,20+96525+98280+52402,9+91575+38000+98280+52402,90=)$

563.548,00 ευρώ. Πλην όμως, όπως προαναφέρθηκε το κατ' έτος απαιτούμενο ποσό ήταν 284.153,40 ευρώ, άρα ασχέτως ότι το όριο αυτό έπρεπε να πληρούται αυτοτελώς για το 2018 και για το 2019, σε κάθε περίπτωση αθροιστικά και για τα 2 έτη δεν είναι δυνατόν το συνολικό ποσό των προσμετρητέων συμβάσεων να είναι μικρότερο από $(2 \times 284.153,40=)$ 568.306,80 ευρώ. Επομένως, ακόμη και αν δεν ληφθεί υπόψη το όλως αόριστο της κατανομής των ποσών των συμβάσεων 2 και 7 εντός των ετών 2018 και

2019, ζήτημα κρίσιμο για την εξέταση πλήρωσης του κριτηρίου επιλογής, αφού αυτό τέθηκε κατ' έτος και ακόμη και αν λάβουν χώρα υπέρ του παρεμβαίνοντος, όλως ευνοϊκές και μη στοιχειοθετούμενες με την προσφορά του υποθέσεις για υπαγωγή κάθε ποσού που είναι αμφίβολο (σύμβαση 2) αν ανήκει στα επίμαχα ημερολογιακά έτη, οπωσδήποτε σε κάποιο εξ αυτών, ακόμη και αν ληφθούν υπόψη οι μεγαλύτερες αξίες που δηλώνει, όταν διαφέρουν εξ όσων στοιχειοθετούνται από τα τεκμηριωτικά στοιχεία των συμβάσεων (σύμβαση 4) και βεβαιώσεων εκτέλεσης, που άλλωστε η διακήρυξη απαίτησε και ακόμη και αν ερμηνευθεί υπέρ του ως ασάφεια, ότι τα σχολικά γεύματα δύνανται να προσμετρώνται και υπέρ του κριτηρίου 2.2.6.α σωρευτικά με την προσμέτρηση τους για το κριτήριο 2.2.6.β και πάλι, οι οικείες συμβατικές αξίες του υπολείπονται του ποσού, που ασχέτως του ειδικότερου ζητήματος κατ' έτος κατανομής, θα έπρεπε πάντως να πληρούνται σε αθροιστικό επίπεδο 2ετίας για τα έτη 2018 και 2019, όσον αφορά το κριτήριο 2.2.6.α, το οποίο προδήλως δεν καλύπτεται υπό πάσα εκδοχή και ερμηνεία. Όλα τα ανωτέρω, ενώ υφίστανται ακόμη και για τα ανωτέρω κρίσιμες κατά τη διακήρυξη ελλείψεις, αφού δεν υπεβλήθη βεβαίωση εκτέλεσης για τις συμβάσεις 4, 6, 8 και 9, οι οποίες διαμόνης αυτής της πλημμέλειας δεν θα έπρεπε εξ αρχής να προσμετρηθούν για το κριτήριο 2.2.6.α και ενώ άλλωστε, υπάρχει πλήρης αοριστία ως προς τη σύμβαση 2 περί του κατά ποιο μέρος αφορά το έτος 2019, ομοίως δε και ως προς τη σύμβαση 7 περί του πώς κατανέμεται στα έτη 2018 και 2019 για τα οποία η εξέταση πλήρωσης του κριτηρίου 2.2.6.α είναι αυτοτελής, με συνέπεια η προσφορά του παρεμβαίνοντος να είναι και όλως αόριστη και ανεπίδεκτη αξιολόγησης ως προς το κριτήριο 2.2.6.α και συγχρόνως να τελεί σε έλλειψη ουσιωδών τεκμηριωτικών στοιχείων που έπρεπε να υποβληθούν με την τεχνική προσφορά, ως προς το κριτήριο 2.2.6.α και όσον αφορά τις συμβάσεις που το στοιχειοθετούν, ενώ άλλωστε, προς τούτο είναι αντιστοίχως αόριστος και πλημμελής και ο οικείος αναλυτικός κατάλογος του όρου 2.2.9.2.B4 καθ' ο μέρος τουλάχιστον αφορά το κριτήριο 2.2.6.α. Επομένως, για όλους τους ανωτέρω λόγους και κατ' αποδοχή του τρίτου λόγου της προσφυγής, η προσφορά του παρεμβαίνοντος είναι αποκλειστέα, κατ' απόρριψη των περί του

αντιθέτου ισχυρισμών του.

5. Επειδή, όσον αφορά τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, κατά τον όρο 2.2.5 ορίζεται το ακόλουθο κριτήριο επιλογής οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας «β) κατάλληλο επίπεδο ασφαλιστικής κάλυψης έναντι επαγγελματικών κινδύνων (γενικής αστικής ευθύνης προς τρίτους και αστικής ευθύνης προϊόντος), σε ισχύ καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης, με γεωγραφικά όρια ισχύος την κάλυψη της ελληνικής επικράτειας και ανώτατο όριο ευθύνης συνολικά, για όλη την περίοδο ασφάλισης, τουλάχιστον ίσο με το 100% της προϋπολογισθείσας αξίας της Σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ. Σε περίπτωση υποβολής προσφοράς για περισσότερα από ένα Τμήμα, το 100% της προϋπολογισθείσας αξίας της Σύμβασης, προκύπτει από το άθροισμα της προϋπολογισθείσας αξίας των επιμέρους Τμημάτων...», ενώ κατά τον όρο 2.2.9.2.B3.β-γ ορίζεται ότι για την απόδειξη της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας του όρου 2.2.5 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν «β) για την απαίτηση της περ. β), ασφαλιστήριο συμβόλαιο κάλυψης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.5 της παρούσας, με πάροχο επιχείρηση που λειτουργεί νόμιμα στα κράτη - μέλη της Ένωσης ή του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου ή στα κράτη-μέλη της ΣΔΣ και έχει, σύμφωνα με τις ισχύουσες διατάξεις, το δικαίωμα αυτό. Η υποχρέωση της περ. β), δημιουργείται μόνο για τον οριστικό ανάδοχο, ο οποίος οφείλει να προσκομίσει το απαιτούμενο ασφαλιστήριο πριν ή κατά την υπογραφή της σχετικής σύμβασης. Κατά τη συμπλήρωση του ΕΕΕΣ, στην παράγραφο «Άλλες οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις» (Μέρος IV περ. Β), οι οικονομικοί φορείς θα δηλώσουν την υποχρέωσή τους αυτή. γ) Τραπεζικές Βεβαιώσεις Πιστοληπτικής Ικανότητας ποσού ίσου με το 50% της προϋπολογισθείσας αξίας των τμημάτων για τα οποία υποβάλλουν προσφορά, εκδοθείσα το τελευταίο τρίμηνο από την ημερομηνία υποβολής. Στην τραπεζική βεβαίωση πιστοληπτικής ικανότητας θα πρέπει να προκύπτει ποιο ποσό διατίθεται στον οικονομικό φορέα για χρηματοδότηση και πιστοδοτήσεις ώστε να κριθεί αν καλύπτει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις πιστοληπτικής ικανότητας της Διακήρυξης, και ποιο ποσό χωριστά αφορά εγγυητικές

επιστολές.». Κατά τους δε όρους 2.2.9.1 και 2.4.3.1, το μέσο απόδειξης των κριτηρίων επιλογής κατά την προσφορά, είναι καταρχήν το ΕΕΕΣ, εκτός αν σε επιμέρους όρους απαιτείται η με την προσφορά υποβολή και πρόσθετων, πέραν του ΕΕΕΣ αποδεικτικών στοιχείων, πράγμα που δεν ορίστηκε πάντως για το κριτήριο επιλογής 2.2.5. Ο δε παρεμβαίνων στο ΕΕΕΣ του, ΜΕΡΟΣ IV ΕΝΟΤΗΤΑ Β, ναι μεν δήλωσε κύκλους εργασιών κατά τον όρο 2.2.5.α, πλην όμως δεν ανέφερε τίποτα ούτε για το ασφαλιστήριο ούτε για βεβαιώσεις πιστοληπτικής ικανότητας και ενώ άλλωστε, υπήρχε στο προδιατυπωμένο ΕΕΕΣ συγκεκριμένο ερώτημα για κάθε είδους κριτήριο επιλογής, πέραν κύκλου εργασιών, με το εξής περιεχόμενο «Άλλες οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις. Όσον αφορά τις λοιπές οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις, εάν υπάρχουν, οι οποίες ενδέχεται να έχουν προσδιοριστεί στη σχετική προκήρυξη /γνωστοποίηση ή στα έγγραφα της διαδικασίας σύναψης σύμβασης, ο οικονομικός φορέας δηλώνει ότι: Περιγράψτε τα μέτρα που λήφθηκαν ... Εάν η σχετική τεκμηρίωση διατίθεται ηλεκτρονικά, αναφέρετε:», ο δε παρεμβαίνων απάντησε ότι «Δεν υπάρχουν λοιπές οικονομικές ή χρηματοοικονομικές απαιτήσεις.» και «ΟΧΙ» στο ερώτημα αν διατίθεται ηλεκτρονικά η τεκμηρίωση. Άρα, παρότι σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς του, υφίστατο ερώτημα προς απάντηση για τα πέραν του κύκλου εργασιών, κριτήρια επιλογής, αυτός απάντησε αρνητικά και ότι δεν υπάρχουν τέτοια κριτήρια, χωρίς προφανώς να δώσει καμία απάντηση περί του τρόπου πλήρωσης καμίας εκ των ανωτέρω απαιτήσεων. Επομένως, ασχέτως ότι όντως η πιστοληπτική ικανότητα δεν ορίστηκε ως κριτήριο επιλογής, αλλά μόνο ως δικαιολογητικό κατακύρωσης, δεν υφίσταται αμφιβολία περί του ότι το ασφαλιστήριο συνιστούσε κριτήριο επιλογής και για αυτό δεν υπήρξε καμία απάντηση στο ΕΕΕΣ του παρεμβαίνοντος, παρότι υπήρχε ειδικό ερώτημα ακριβώς για την κάλυψη κάθε άλλης πλην του κύκλου εργασιών, απαίτησης-κριτηρίου επιλογής. Συνεπώς, δεν επετεύχθη η απαιτούμενη προκαταρκτική απόδειξη του οικείου κριτηρίου επιλογής 2.2.5.β όσον αφορά τον παρεμβαίνοντα και άρα, η προσφορά του είναι αποκλειστέα και για αυτόν τον λόγο κατ' αποδοχή του δεύτερου λόγου της προσφυγής.

6. Επειδή, συνεπεία των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η Προδικαστική Προσφυγή. Να απορριφθεί δε η Παρέμβαση. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη, καθ' ο μέρος έκρινε αποδεκτή την προσφορά του παρεμβαίνοντος στο τμήμα 36 της διαδικασίας.

7. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη πρέπει να επιστραφεί το παράβολο με αρ.*** και ποσού 1.184,00 ευρώ.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αριθ. 1648/6/04-12-2020 απόφαση του ΔΣ της Αναθέτουσας Αρχής, καθ' ο μέρος κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος για το τμήμα 36 της διαδικασίας.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου με αρ.*** και ποσού 1.184,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 21-1-2021 και εκδόθηκε αυθημερόν.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΣΩΚΟΣ ΧΡΗΣΤΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΞΕΝΟΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ