

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**3ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 11.12.2019 με την εξής σύνθεση: Μαρία-Ελένη Σιδέρη, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Σταυρούλα Κουρή και Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 08.11.2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/1369/11.11.2019 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «\*\*\*\*\*», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του ΔΗΜΟΥ \*\*\*\*\* [εφεξής αναθέτουσα αρχή] και

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «\*\*\*\*\*» και τον διακριτικό τίτλο «\*\*\*\*\*», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαρία-Ελένη Σιδέρη.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

**Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, με την Προδικαστική Προσφυγή προσφεύγουσα επιδιώκει όπως ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 754/29.10.2019 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας και την ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο για την Ομάδα 15 (Άρτος) του Τμήματος 6, στο πλαίσιο της υπ' αριθμ. \*\*\*\*\* Διακήρυξης, με αντικείμενο την «Ανάδειξη χορηγητών – προμηθευτών τροφίμων για τον Δήμο \*\*\*\*\* και τα εποπτευόμενα από αυτόν νομικά πρόσωπα».

2. Επειδή, με την υπ' αριθμ. \*\*\*\*\* Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός, ηλεκτρονικός διαγωνισμός άνω των ορίων, με αντικείμενο την «Ανάδειξη χορηγητών – προμηθευτών τροφίμων για τον Δήμο \*\*\*\*\* και τα εποπτευόμενα από αυτόν νομικά πρόσωπα», συνολικό προϋπολογισμό 11.116.538,64€ πλέον ΦΠΑ 13% και 24% (12.560.772,66€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, διάρκεια 24 μήνες και κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής. Η εν λόγω Διακήρυξη εστάλη για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 28.06.2019 και καταχωρήθηκε στις 03.07.2019 στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων με ΑΔΑΜ:\*\*\*\*\* και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) με Α/Α\*\*\*\*\*. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 29.07.2019 και ώρα 13.00μ.μ., ενώ η αποσφράγιση των προσφορών προβλέφθηκε να διενεργηθεί 3 εργάσιμες ημέρες μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών. Στη διαγωνιστική διαδικασία υπέβαλαν προσφορά για την Ομάδα 15 (Άρτος) του Τμήματος 6 μόνο η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα. Με το από 08.10.2019 1<sup>ο</sup> Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών και των 2 συμμετεχουσών. Με το από 11.10.2019 2<sup>ο</sup> Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την αποδοχή των οικονομικών προσφορών και των 2 συμμετεχουσών και την ανάδειξη της παρεμβαίνουσας ως προσωρινής αναδόχου. Κατά την 37<sup>η</sup> συνεδρίασή της, η Οικονομική Επιτροπή της αναθέτουσας αρχής με την υπ' αριθμ. 754/29.10.2019 απόφασή της (προσβαλλόμενη πράξη), ενέκρινε τα Πρακτικά 1 και 2 και ανέδειξε την παρεμβαίνουσα ως προσωρινή ανάδοχο. Η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της εν λόγω πράξης, ισχυριζόμενη ότι είναι εσφαλμένη ως προς το σκέλος της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας.

3. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί αντίστοιχα το ηλεκτρονικό παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου με κωδικό \*\*\*\*\*, ποσού

ευρώ δύο χιλιάδωνεκατόν πενήντα ενός (€2.151,00), σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1-2 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α΄ 147) και 5 παρ. 1-2 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α΄ 64), δεδομένου ότι η προϋπολογισθείσα αξία της Ομάδας 15 του Τμήματος 6, για την οποία ασκήθηκε η Προσφυγή, ανέρχεται στο ποσό των 486.126,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 13%.

4. Επειδή, η ΑΕΠΠ είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει του αντικειμένου, αλλά και του συνολικού ποσού της Διακήρυξης του Διαγωνισμού (εκ ποσού 12.560.772,66€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ), σύμφωνα με τα άρθρα 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017 και 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 Ν. 4487/2016 (ΦΕΚ Α΄ 116).

5. Επειδή, η Προδικαστική Προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) του Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Π.Δ. 39/2017, ήτοι εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στην προσφεύγουσα, η οποία έγινε με τη χρήση ηλεκτρονικών μέσων (μέσω του ΕΣΗΔΗΣ) την 01.11.2019.

6. Επειδή, η προσφεύγουσα θεμελιώνει, κατ' αρχήν, έννομο συμφέρον για την άσκηση της υπό κρίση Προσφυγής, καθώς δραστηριοποιείται ενεργά στον τομέα που αποτελεί το αντικείμενο της υπό ανάθεση προμήθειας και έχει υποβάλει προσφορά, με αποτέλεσμα να υφίσταται βλάβη από την αποδοχή της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου, η οποία κατά τους ισχυρισμούς της αντίκειται σε όρους της Διακήρυξης.

7. Επειδή, η Παρέμβαση του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «\*\*\*\*\*» έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στον διαδικτυακό τόπο του Διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) την 18.11.2019 και κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, έλαβε δε αριθμό 1192. Ειδικότερα, κατατέθηκε εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και 7 του Π.Δ. 39/2017, ήτοι εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της Προδικαστικής Προσφυγής στην

παρεμβαίνουσα, η οποία έγινε με ηλεκτρονικά μέσα (μέσω του ΕΣΗΔΗΣ) την 10.11.2019. Η παρεμβαίνουσα έχει έννομο συμφέρον για την άσκηση της εν λόγω Παρέμβασης, καθώς η υπό κρίση Προσφυγή στρέφεται ευθέως κατά της συμμετοχής της στη διαγωνιστική διαδικασία, ενώ έχει ήδη καταστεί προσωρινή ανάδοχος.

8. Επειδή, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας θα έπρεπε να έχει απορριφθεί εξαιτίας των εξής πλημμελειών: 1ος λόγος Προσφυγής: «Στην παρ. 2.2.6.1. της υπ' αριθμ. \*\*\*\*\*διακήρυξης αναφέρεται το εξής: «Οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να διαθέτουν την κατάλληλη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για να εκτελέσουν την παρούσα σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας. Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας (έτη 2016, 2017, 2018) να έχει εκτελέσει παραδόσεις προμηθειών συναφών με το αντικείμενο της υπό ανάθεσης σύμβασης, από τις οποίες πρέπει να προκύπτει ότι η παραδοθείσα ποσότητα είναι ίση ή μεγαλύτερη του 50% των ζητούμενων ποσοτήτων των ομάδων ή/και των Τμημάτων για τις/τα οποίες/α υποβάλει προσφορά», ενώ στην παρ. 2.2.9.1. της ως άνω διακήρυξης αναφέρεται το εξής: «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4 έως και 2.2.8 της παρούσας, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), υπογεγραμμένο με προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή, επί ποινή αποκλεισμού, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986...». Επίσης στην σελ. 342 του παραρτήματος VII της υπ' αριθμ. \*\*\*\*\* διακήρυξης και ειδικότερα στον πίνακα που αφορά την ομάδα 15 (ΑΡΤΟΣ) αναγράφεται ως σύνολο ποσοτήτων άρτου και λαγάνας για έτη 2020 και 2021, ο αριθμός 724.000. Από τον συνδυασμό των ανωτέρω όρων της διακήρυξης και σύμφωνα με τα άρθρα 76 και 79 του ν. 4412/2016, προκύπτει ότι κάθε προσφέρων οικονομικός φορέας

έπρεπε να υποβάλλει στον φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά» το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4 έως και 2.2.8 της παρούσας. Εν προκειμένω, η εταιρεία «\*\*\*\*\*» στο υποβληθέν από αυτήν ΕΕΕΣ και ειδικότερα στο τμήμα Γ (ΤΕΧΝΙΚΗ ΚΑΙ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑ) του μέρους Ιν (ΚΡΙΤΗΡΙΑ ΕΠΙΛΟΓΗΣ) που αφορά τις συμβάσεις προμηθειών, αναφέρει και περιγράφει για την 3ία 2016-2017-2018 τις εξής συμβάσεις: α) ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ, ΓΑΛΑΚΤΟΚΟΜΙΚΩΝ, ΟΠΩΡΟΛΑΧΑΝΙΚΩΝ, ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ ΚΑΙ ΑΡΤΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΝΕΑΠΟΛΗΣ ΣΥΚΕΩΝ ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΤΟΥ ΠΡΟΣΩΠΩΝ ΓΙΑ ΕΝΑ (1) ΕΤΟΣ (9-5-2016 έως 8-5-2017) ποσού 28440 ευρώ με αποδέκτη το ΔΗΜΟΤΙΚΟ ΚΕΝΤΡΟ ΚΟΙΝΩΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ & ΑΛΛΗΛΕΓΓΥΗΣ ΝΕΑΠΟΛΗΣ ΣΥΚΕΩΝ, β) ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ ΓΑΛΑΚΤΟΚΟΜΙΚΩΝ, ΟΠΩΡΟΛΑΧΑΝΙΚΩΝ, ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ ΚΑΙ ΑΡΤΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΝΕΑΠΟΛΗΣ ΣΥΚΕΩΝ ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΤΟΥ ΠΡΟΣΩΠΩΝ ΓΙΑ ΕΝΑ (1) ΕΤΟΣ (11-5-2016 έως 10-5-2017) ποσού 75050 ευρώ με αποδέκτη την ΚΟΙΝΩΦΕΛΗ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΝΕΑΠΟΛΗΣ ΣΥΚΕΩΝ, γ) ΔΗΜΟΣΙΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΕΘΝΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΜΕ ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗ ΧΑΜΗΛΟΤΕΡΗ ΤΙΜΗ για το χρονικό διάστημα 2-8-2016 έως 1-8-2017 ποσού 81372 ευρώ με αποδέκτη τον ΔΗΜΟ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ, δ) ΔΗΜΟΣΙΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΕΘΝΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΜΕ ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗ ΧΑΜΗΛΟΤΕΡΗ ΤΙΜΗ για το χρονικό διάστημα 2-8-2016 έως 1-8-2017 ποσού 20597,25 ευρώ με αποδέκτη τον ΟΡΓΑΝΙΣΜΟ ΒΡΕΦΙΚΗΣ, ΠΑΙΔΙΚΗΣ ΚΑΙ ΟΙΚΟΓΕΝΕΙΑΚΗΣ ΜΕΡΙΜΝΑΣ ΔΗΜΟΥ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ (Ο.ΒΡΕ.Π.Ο.Μ.), ε) ΔΗΜΟΣΙΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΕΘΝΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΜΕ ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗ

ΧΑΜΗΛΟΤΕΡΗ ΤΙΜΗ για το χρονικό διάστημα 29-7-2016 έως 28-7-2017 ποσού 12781,60 ευρώ με αποδέκτη το ΔΗΜΟΤΙΚΟ ΒΡΕΦΟΚΟΜΕΙΟ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ "ΑΓΙΟΣ ΣΤΥΛΙΑΝΟΣ", στ) ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΕΘΝΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑΣ ΤΡΟΦΙΜΩΝ & ΛΟΙΠΩΝ ΕΙΔΩΝ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΠΑΥΛΟΥ ΜΕΛΑ ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΤΟΥ ΠΡΟΣΩΠΩΝ για το χρονικό διάστημα 21-2-2017 έως 20-2-2018 ποσού 83154,51 ευρώ με αποδέκτη τον ΔΗΜΟ ΠΑΥΛΟΥ ΜΕΛΑ, ζ) ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΕΘΝΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑΣ ΤΡΟΦΙΜΩΝ & ΛΟΙΠΩΝ ΕΙΔΩΝ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΠΑΥΛΟΥ ΜΕΛΑ ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΤΟΥ ΠΡΟΣΩΠΩΝ για το χρονικό διάστημα 4-4-2018 έως 3-4-2019 ποσού 55600,17 ευρώ με αποδέκτη τον ΔΗΜΟ ΠΑΥΛΟΥ ΜΕΛΑ, η) ΔΗΜΟΣΙΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΕΘΝΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΜΕ ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗ ΧΑΜΗΛΟΤΕΡΗ ΤΙΜΗ για το χρονικό διάστημα 4-7-2018 έως 3-7-2020 ποσού 262910 ευρώ με αποδέκτη τον ΔΗΜΟ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ, θ) ΔΗΜΟΣΙΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΕΘΝΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΜΕ ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗ ΧΑΜΗΛΟΤΕΡΗ ΤΙΜΗ για το χρονικό διάστημα 2-7-2018 έως 1-7-2020 ποσού 117536 ευρώ με αποδέκτη τον ΟΡΓΑΝΙΣΜΟ ΒΡΕΦΙΚΗΣ, ΠΑΙΔΙΚΗΣ ΚΑΙ ΟΙΚΟΓΕΝΕΙΑΚΗΣ ΜΕΡΙΜΝΑΣ ΔΗΜΟΥ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ (Ο.ΒΡΕ.Π.Ο.Μ.), και ι) ΔΗΜΟΣΙΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΕΘΝΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΜΕ ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗ ΧΑΜΗΛΟΤΕΡΗ ΤΙΜΗ για το χρονικό διάστημα 6-7-2018 έως 5-7-2020 ποσού 49370 ευρώ με αποδέκτη το ΔΗΜΟΤΙΚΟ ΒΡΕΦΟΚΟΜΕΙΟ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ "ΑΓΙΟΣ ΣΤΥΛΙΑΝΟΣ". Πλην όμως, και έπειτα από ενδελεχή εξέταση των ανωτέρω περιγραφόμενων συμβάσεων της εταιρείας «\*\*\*\*\*» με έκαστο των ως άνω φορέων, τις οποίες και προσκομίζουμε ( επισυναπτόμενα 3,4,5,6,7,8,9,10,11,12), προκύπτει ότι οι παραδόσεις άρτου και λαγάνας προς τους άνω φορείς είναι 36.000, 95.000, 46.550, 12.000, 5.000, 12.000, 12.000, 45.000, 24.000 και 8.000 αντιστοίχως, ήτοι συνολικά 295.550. Σύμφωνα όμως με την διακήρυξη οι οικονομικοί φορείς απαιτείται κατά τη διάρκεια της τελευταίας

τριετίας (έτη 2016, 2017, 2018) να έχουν εκτελέσει παραδόσεις προμηθειών συναφών με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, από τις οποίες πρέπει να προκύπτει ότι η παραδοθείσα ποσότητα είναι ίση ή μεγαλύτερη του 50% των ζητούμενων ποσοτήτων των ομάδων, και ειδικότερα για την ομάδα 15 (ΑΡΤΟΣ) αναγράφεται ως σύνολο ποσοτήτων άρτου και λαγάνας για έτη 2020 και 2021, ο αριθμός 724.000. Έτσι λοιπόν, ο εκάστοτε οικονομικός φορέας για να καλύπτει την ανωτέρω τεχνική και επαγγελματική ικανότητα θα πρέπει να έχει τουλάχιστον 362.000 (50% του 724.000) παραδόσεις για την τριετία 2016-2017-2018. Στην συγκεκριμένη περίπτωση η εταιρεία «\*\*\*\*\*» έχει μόνο 295.550 παραδόσεις άρτου και λαγάνας και είναι σαφές ότι δεν καλύπτει την απαιτούμενη από την διακήρυξη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, και θα έπρεπε η αναθέτουσα αρχή μέσω της αρμόδιας επιτροπής της να απορρίψει την ηλεκτρονική προσφορά της ανωτέρω εταιρείας. | Η «προσπάθεια» της ως άνω εταιρείας να μην φανεί ότι δεν καλύπτει την απαιτούμενη από την διακήρυξη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα όσον αφορά τις παραδόσεις άρτου και λαγάνας, αποδεικνύεται από την προσκόμιση σχετικής υπεύθυνης δήλωσης με το περιεχόμενο «για την κάλυψη της απαιτούμενης ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΚΑΙ ΕΠΑΓΓΕΛΜΑΤΙΚΗΣ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑΣ που απαιτείται, κατά την περίοδο 2016-2017-2018 έχουμε εκτελέσει σε δημόσιους φορείς παραδόσεις προμηθειών συναφών με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης σε ποσότητα μεγαλύτερη από το 50% των ζητούμενων ποσοτήτων.». Πλην όμως, πρόκειται για μια υπεύθυνη δήλωση με γενικό και αόριστο περιεχόμενο, από την οποία δεν προκύπτει κανένα στοιχείο για παραδόσεις σε δημόσιους φορείς συναφείς με το αντικείμενο των προμηθειών, και η οποία ουδόλως βοηθάει την αναθέτουσα αρχή να διαπιστώσει αν η προσωρινή ανάδοχος καλύπτει την σχετική από την διακήρυξη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Άλλωστε αν υπήρχαν σχετικές συμβάσεις ή βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης από δημόσιους φορείς δεν θα έπρεπε να τις περιγράψει στο προσκομισθέν ΕΕΕΣ;;;!!!! Είναι πασιφανές ότι η προσκόμιση της σχετικής υπεύθυνης δήλωσης είναι ένα «τέχνασμα» ώστε να φανεί στην αναθέτουσα αρχή ότι καλύπτεται η σχετική απαίτηση της διακήρυξης, πλην όμως πρόκειται για υπεύθυνη δήλωση με ανακριβές περιεχόμενο και θα

έπρεπε οδηγήσει στον αποκλεισμό της προσφοράς της ανωτέρω εταιρείας από την αρμόδια επιτροπή. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, και από τον συνδυασμό των διατάξεων 2.2.6.1. και 2.2.9.1. της διακήρυξης προκύπτει ότι η εταιρεία «\*\*\*\*\*» ψευδώς δήλωσε ότι καλύπτει την αναφερόμενη στην παράγραφο 2.2.6.1. τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, καθώς ανωτέρω ουδόλως συμβαίνει αυτό. Πρόκειται λοιπόν για παροχή ψευδών στοιχείων ή πληροφοριών μέσω του ΕΕΕΣ. Έτσι λοιπόν και σύμφωνα με το νόμο η υποβολή σοβαρών ψευδών δηλώσεων στο ΕΕΕΣ εκ μέρους του υποψηφίου οικονομικού φορέα επιφέρει, πέραν της τυχόν θεμελίωσης ποινικών αδικημάτων, τις κυρώσεις ψευδούς υπεύθυνης δήλωσης, σύμφωνα με την παρ. 6 του άρθρου 22 του ν. 1599/1986, και επιπλέον συνιστά αυτοτελή λόγο αποκλεισμού, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. ζ της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016. Αυτοτελή λόγο αποκλεισμού αποτελεί και η περίπτωση που ο οικονομικός φορέας δεν αποδεικνύει με αυτά που δηλώνει στο ΕΕΕΣ την συνδρομή των προϋποθέσεων των διατάξεων των άρθρων 73 έως 78 του ν. 4412/2016, κάτι που συμβαίνει στην περίπτωση του παρόντος διαγωνισμού, και αυτό γιατί η ορθή συμπλήρωση του ΕΕΕΣ καθ' ό μέρος αφορά σε όρους που περιλαμβάνονται στα έγγραφα της σύμβασης συνιστούν ουσιώδη τυπική προϋπόθεση συμμετοχής στη διαγωνιστική διαδικασία, η μη τήρηση της οποίας συνεπάγεται τον αποκλεισμό του οικονομικού φορέα. Επομένως, από τον συνδυασμό των ανωτέρω και λόγω των ουσιωδών ελλείψεων αυτών, που αποτελούν λόγο αποκλεισμού σύμφωνα με τους όρους της υπ' αριθμ. 179025/28.06.2019 διακήρυξης (παρ. 2.3.7.) και των άρθρων 78, 94, 95, 96 του ν. 4412/2016, η αρμόδια επιτροπή διενέργειας του Διαγωνισμού έσφαλλε, καθώς έπρεπε να απορρίψει την προσφορά της εταιρείας «\*\*\*\*\*» και να την αποκλείσει από την συνέχεια της διαδικασίας, γι' αυτό και δέον όπως ακυρωθεί η προσβαλλομένη απόφαση κατά το σκέλος που αφορά την προμήθεια τροφίμων για την ομάδα 15 (ΑΡΤΟΣ) του τμήματος 6 και απορριφθεί η προσφορά της ανωτέρω εταιρείας». 2ος λόγος Προσφυγής: «Στο άρθρο 2.4.3.2. περ. iii της υπ' αριθμ. 179025/28.06.2019 διακήρυξης αναφέρεται το εξής: «iii) ΓΙΑ ΤΙΣ ΟΜΑΔΕΣ 1,2,3,4,5,6,7,8,9,10,11,12,13,14,15 και 18 (Δ.Β.Α., Δ/ΝΣΗ



ΠΑΙΔΙΚΗΣ ΗΛΙΚΙΑΣ, ΠΑΙΔΕΙΑΣ & ΔΒΜ - ΤΜΗΜΑ ΠΑΙΔΙΚΩΝ ΕΞΟΧΩΝ, Κ.Υ.Α.Δ.Α., Ο.Π.Α.Ν.Δ.Α.) ο (υποφάκελος της τεχνικής προσφοράς, επίσης, θα περιλαμβάνει τα κάτωθι δικαιολογητικά: - Άδεια ίδρυσης και λειτουργίας της επιχείρησης. - Άδεια ή έγκριση καταλληλότητας από την Δ/νση Κτηνιατρικής ή άλλες αρμόδιες Υπηρεσίες, για τα μέσα μεταφοράς, που αφορούν στην διακίνηση προϊόντων ζωικής προέλευσης. - Για την διακίνηση των λοιπών προϊόντων η βεβαίωση καταλληλότητας παρέχεται από την Διεύθυνση Υγιεινής ή άλλες αρμόδιες Υπηρεσίες. - Ο προμηθευτής θα πρέπει να εφαρμόζει σύστημα διαχείρισης της ασφάλειας των τροφίμων (HACCP) για τους χώρους παραγωγής, επεξεργασίας, συσκευασίας-τυποποίησης, αποθήκευσης, μεταφοράς διακίνησης των χορηγούμενων ειδών, το οποίο θα αποδεικνύεται, με Πιστοποιητικό ISO 22000 ή ISO 9001 ή ισοδύναμο, διαπιστευμένο από το Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης (ΕΣΥΔ) ή άλλο αντίστοιχο φορέα. - Για την προμήθεια των νωπών οπωρολαχανικών ισχύουν τα άρθρα 1,2 και 3 εκτός της πιστοποίησης της πρωτογενούς παραγωγής (γεωργού - χωράφι). Τα ως άνω πιστοποιητικά πρέπει να είναι σε ισχύ κατά τους χρόνους υποβολής της προσφοράς και των δικαιολογητικών κατακύρωσης.». Επίσης στο άρθρο 2.2.8.1. της διακήρυξης αναφέρεται το εξής: «Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά στα κριτήρια της χρηματοοικονομικής επάρκειας της παραγράφου 2.2.5) και της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς 2. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους, τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται. Η συμπλήρωση χωριστού εντύπου ΕΕΕΣ της παραγράφου 2.2.9.1 της παρούσας είναι υποχρεωτική και για τον τρίτο οικονομικό φορέα, σύμφωνα με τις οδηγίες του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Χ της παρούσας διακήρυξης. Το χωριστό έντυπο ΕΕΕΣ του τρίτου ή το σύνολο των ΕΕΕΣ των τρίτων, στις ικανότητες του/των οποίου/ων στηρίζεται ο οικονομικός φορέας συνυποβάλλονται υποχρεωτικά από τον προσφέροντα οικονομικό φορέα εντός του (υπό)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά». Επιπροσθέτως, στο άρθρο 2.2.8.2. της

διακήρυξης αναφέρεται το εξής: «Ο Ανάδοχος δεν απαλλάσσεται από τις συμβατικές του υποχρεώσεις και ευθύνες λόγω ανάθεσης της εκτέλεσης τμήματος της σύμβασης σε υπεργολάβους. Η τήρηση των υποχρεώσεων της παρ. 2 του άρθρου 18 του ν. 4412/2016 από υπεργολάβους δεν αίρει την ευθύνη του κυρίου αναδόχου. Κατά την υποβολή της προσφοράς, σύμφωνα με το άρθρο 58 του Ν. 4412/2016, ο προσφέρων οικονομικός φορέας υποχρεούται να αναφέρει το τμήμα της σύμβασης (αναλυτικά και σε ποσοστό %) που προτίθεται να αναθέσει σε τρίτο/ους υπό τη μορφή υπεργολαβίας καθώς και τα στοιχεία του/των υπεργολάβου/ων. Η αναθέτουσα αρχή επαληθεύει τη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού για τους υπεργολάβους, όπως αυτοί περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.3 και με τα αποδεικτικά μέσα της παραγράφου 2.2.9.2 της παρούσας, εφόσον το τμήμα της σύμβασης, το οποίο ο ανάδοχος προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, υπερβαίνει σωρευτικά το ποσοστό του τριάντα τοις εκατό (30%) της συνολικής αξίας της σύμβασης. Στην περίπτωση αυτή, η υποβολή χωριστού εντύπου ΕΕΕΣ από τον/τους υπεργολάβο/ους είναι υποχρεωτική, σύμφωνα με τις οδηγίες του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Χ της παρούσας διακήρυξης, προκειμένου η Αναθέτουσα Αρχή να επαληθεύσει τη συνδρομή ή μη των λόγων αποκλεισμού. Επιπλέον, προκειμένου να μην αθετούνται οι υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 18 του ν. 4412/2016, η Αναθέτουσα Αρχή δύναται να επαληθεύσει τους ως άνω λόγους και για τμήμα της σύμβασης που υπολείπεται του ως άνω ποσοστού. Όταν από την ως άνω επαλήθευση προκύπτει ότι συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού απαιτεί ή δύναται να απαιτήσει την αντικατάστασή του, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στις παρ. 5 και 6 του άρθρου 131 του ν. 4412/2016. Δεν προβλέπεται η δυνατότητα πληρωμής του υπεργολάβου απευθείας από την Αναθέτουσα Αρχή». Η εταιρεία «\*\*\*\*\*» στον φάκελο δικαιολογητικών-τεχνικής της ηλεκτρονικής προσφοράς της για να καλύψει τις απαιτήσεις του άρθρου 2.4.3.2. περ. iii της διακήρυξης υπέβαλλε τα εξής (επισυναπτόμενο 13): α) πιστοποιητικό ISO 22000:2005, β) πιστοποιητικό ISO9001:2015, γ) την με αριθμό 1011920 γνωστοποίηση καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος, δ) την υπ' αριθμ. \*\*\*\*\* άδεια ίδρυσης και ε) βεβαιώσεις καταλληλότητας οχημάτων

μεταφοράς. Έπειτα από ενδελεχή εξέταση των δικαιολογητικών αυτών προκύπτει ότι τόσο στα πιστοποιητικά iso, όσο και στην άδεια ίδρυσης και στην γνωστοποίηση καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος, προκύπτει ότι η δραστηριότητα της εταιρείας «\*\*\*\*\*» είναι η διάθεση και διακίνηση τροφίμων ξηρής αποθήκευσης, υπό ψύξη και υπό κατάψυξη, ποτών οπωρολαχανικών, προϊόντων αλλαντοποιίας-τυροκομίας, άρτου, αρτοσκευασμάτων κλπ. Το ίδιο προκύπτει τόσο από το καταστατικό της εταιρείας «\*\*\*\*\*» (επισυναπτόμενο 14), το οποίο υπέβαλλε η ανωτέρω εταιρεία με την ηλεκτρονική προσφορά της, αλλά και από το ΓΕΜΗ της (επισυναπτόμενο 15). Επίσης προκύπτει και από την υποβληθείσα τεχνική προσφορά της (επισυναπτόμενο 16), όπου πουθενά δεν αναφέρει ότι θα παράγει τις ποσότητες άρτου και τις λαγάνες, αλλά απλά θα τις συσκευάζει και θα τις διακινεί!!! Δηλαδή από πουθενά δεν προκύπτει ότι η εταιρεία «\*\*\*\*\*» έχει την δυνατότητα παραγωγής άρτου και λαγάνας, όπως ρητώς απαιτεί η διακήρυξη στ 2.4.3.2. περ. iii. Για αυτό άλλωστε η ως άνω εταιρεία υπέβαλλε με την ηλεκτρονική προσφορά της πιστοποιητικά iso και άδεια ίδρυσης της εταιρείας «\*\*\*\*\*» (επισυναπτόμενο 17), η οποία πασιφανώς και χωρίς καμία αμφιβολία θα παράγει τους άρτους και τις λαγάνες και έπειτα θα τις προμηθεύει στην εταιρεία «\*\*\*\*\*». Άρα, το πρώτο που προκύπτει ή τουλάχιστον συνάγεται και υποτίθεται με βάση τα ανωτέρω, είναι ότι τελικά το έργο και τις παραγωγικές διαδικασίες των ποσοτήτων άρτου και λαγάνας που θα διανέμονται καθημερινά από την προσωρινή ανάδοχο στον δήμο \*\*\*\*\* και τα εποπτευόμενα από αυτόν νομικά πρόσωπα, θα το εκτελεί η εταιρεία «\*\*\*\*\*». Δηλαδή, η εταιρεία «\*\*\*\*\*» θα αποτελεί μέρος παρόν και μετέχουν στην παραγωγική διαδικασία και την καθημερινή δραστηριότητα της παραγωγής των ποσοτήτων άρτου και λαγάνας που θα διανέμονται καθημερινά στον δήμο \*\*\*\*\* και τα εποπτευόμενα από αυτόν νομικά πρόσωπα. Αυτό όμως σημαίνει ότι η νυν προσωρινή ανάδοχος θα χρησιμοποιήσει ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΕΚΤΕΛΕΣΗ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ έναν οικονομικό φορέα, που θα εκτελέσει τις εργασίες σχετικά με την παραγωγή των απαιτούμενων ποσοτήτων άρτου και λαγάνας. Είναι επομένως σαφές ότι: Πρώτον, ο παραπάνω τρίτος οικονομικός φορέας ως εκτελών εργασίες του συμβατικού αντικειμένου και ως μετέχων στην εκτέλεση

αυτού ως προς τήρηση συγκεκριμένων απαιτήσεών του, είναι ΤΟΥΛΑΧΙΣΤΟΝ ΥΠΕΡΓΟΛΑΒΟΣ της προσωρινής αναδόχου. Δεύτερον, ότι δεδομένου πως ΟΙ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΠΟΥ ΑΝΑΦΕΡΟΝΤΑΙ ΣΤΟ ΑΡΘΡΟ 2.4.3.2. περ. iii ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ΤΕΘΗΚΑΝ ΣΥΓΧΡΟΝΩΣ και ως κριτήριο επιλογής, αφού ο παραπάνω τρίτος οικονομικός φορέας \*\*\*\*\*, θα παράγει τις ποσότητες άρτου και λαγάνας όπως απαιτεί η διακήρυξη ως κριτήριο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, ΕΚΤΟΣ ΑΠΟ ΥΠΕΡΓΟΛΑΒΟΣ είναι και ΤΡΙΤΟΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΣ ΦΟΡΕΑΣ ΣΤΙΣ ΙΚΑΝΟΤΗΤΕΣ ΤΟΥ ΟΠΟΙΟΥ ΣΤΗΡΙΖΕΤΑΙ Η ΠΡΟΣΩΡΙΝΗ ΑΝΑΔΟΧΟΣ ΠΡΟΣ ΠΛΗΡΩΣΗ ΚΡΙΤΗΡΙΩΝ ΕΠΙΛΟΓΗΣ (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 237/2018 περί του ότι οι ιδιότητες του υπεργολάβου και του κατ' άρ. 78 Ν. 4412/2016 τρίτου παρέχοντος στήριξη οικονομικού φορέα, δύνανται και είναι όλως συχνό και κατά νόμο μάλιστα, αρκετές φορές και υποχρεωτικό, να συμπίπτουν). Από τον συνδυασμό των ανωτέρω αναφερομένων προκύπτει ότι η προσωρινή ανάδοχος τόσο δια των ενεργειών της όσο και δια των παραλείψεών της προέβη σε σωρευτικές παρανομίες που συνιστούν και λόγους αποκλεισμού, και ειδικότερα: 1) Δεν ανέφερε τίποτα στο Μέρος II του ΕΕΕΣ, στην Ενότητα Δ «ΠΛΗΡΟΦΟΡΙΕΣ ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΟΥΣ ΥΠΕΡΓΟΛΑΒΟΥΣ ΣΤΗΝ ΙΚΑΝΟΤΗΤΑ ΤΩΝ ΟΠΟΙΩΝ ΔΕΝ ΣΤΗΡΙΖΕΤΑΙ Ο ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΣ ΦΟΡΕΑΣ», όπου υπάρχει και η ρητή σημείωση ότι θα πρέπει να υποβληθεί και ξεχωριστό ΕΕΕΣ του υπεργολάβου, αν πρόκειται να ανατεθεί σε αυτόν υπεργολαβία υπερβαίνουσα το ποσοστό 30% της συμβατικής αξίας. 2) Δεν ανέφερε τίποτα στο Μέρος II Ενότητα Γ του ΕΕΕΣ, σχετικά με πληροφορίες τρίτων οικονομικών φορέων στους οποίους στηρίζονται οι προσφέροντες. 3) Δεν υπέβαλε ΕΕΕΣ της παραπάνω επιχείρησης, ήτοι της εταιρείας «\*\*\*\*\*». 4) Δεν απέδειξε με την προσφορά της, την απαιτούμενη από τον όρο 2.2.8.1., διάθεση εκ μέρους της των αναγκαίων μέσων ούτε προσκόμισε έγγραφη δέσμευσή του (υπεύθυνη δήλωση) παραπάνω οικονομικού φορέα ήτοι της εταιρείας «\*\*\*\*\*» ότι θα θέσει στη διάθεση της προσωρινής αναδόχου τα αναγκαία μέσα και θα εκτελέσει κάθε απαιτούμενη εργασία. 5) Υπέβαλλε την με αριθμ. πρωτοκ. 11965/Φ.14/3119/23-1-2015 άδεια εγκατάστασης της εταιρείας «\*\*\*\*\*», η οποία έχει λήξει από 23-1-2018 καθώς είχε τριετή ισχύ! (βλ. επισυναπτόμενο

17). 6) Δεν υπέβαλε τα απαιτούμενα στον όρο 2.4.3.2. περ. iii στοιχεία τεκμηρίωσης επιχειρηματικής δομής, τα οποία κατά τον όρο 2.2.8.1. και κατά τον όρο 2.2.8.2. θα πρέπει να δίνονται ΚΑΙ ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΥΠΕΡΓΟΛΑΒΟΥΣ ΑΛΛΑ ΚΑΙ ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΠΑΡΕΧΟΝΤΕΣ ΣΤΗΡΙΞΗ ΓΙΑ ΠΛΗΡΩΣΗ ΚΡΙΤΗΡΙΩΝ ΕΠΙΛΟΓΗΣ ΤΡΙΤΟΥΣ. Σημειωτέον και είναι ιδιαίτερα σημαντικό, ότι με τη μη προσκόμιση οιοδήποτε από τα ζητούμενα από τη διακήρυξη, εγγράφου, δήλωσης, ΕΕΕΣ κτλ του \*\*\*\*\*, η προσωρινή ανάδοχος, δεν παραβίασε απλά κατά τύπο τους οικείους όρους, αλλά κυρίως ουδόλως απέδειξε στην ουσία ότι διατηρεί οποιαδήποτε συμφωνία και συνεργασία με τον \*\*\*\*\* και ότι αυτός συμφωνεί και προτίθεται να παρέχει όσα η προσωρινή ανάδοχος αναφέρει και εν γένει να συνεργαστεί μαζί της. ΤΑ ΜΟΝΑ ΕΓΓΡΑΦΑ ΣΤΑ ΟΠΟΙΑ ΑΝΑΦΕΡΕΤΑΙ Ο \*\*\*\*\* ΕΙΝΑΙ ΤΑ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ISO ΚΑΙ Η ΑΔΕΙΑ ΙΔΡΥΣΗΣ ΤΗΣ (ΒΛ. ΕΠΙΣΥΝΑΠΤΟΜΕΝΟ 17), ΕΝΩ ΔΕΝ ΥΠΑΡΧΕΙ ΚΑΠΟΙΑ ΚΟΙΝΗ ΜΕΤ' ΑΥΤΟΥ ΔΗΛΩΣΗ ΟΥΤΕ ΣΥΜΦΩΝΗΤΙΚΟ ΜΑΖΙ ΤΟΥ. Και τονίζουμε, ότι ακόμη και αν το πρώτον τώρα προσκόμιζε οιοδήποτε τέτοιο έγγραφο, αυτό θα συνιστούσε μεταβολή της προσφοράς της. Εξάλλου, υπό την αντίθετη λογική, θα ήταν δυνατόν κάθε προσφέρων να αναφέρει για την πλήρωση των απαιτήσεων της διακήρυξης, προσόντα τρίτων και τέταρτων οικονομικών φορέων και να εξασφαλίζει τη συνεργασία τους εκ των υστέρων και με την ασφάλεια αναδείξεώς του ως προσωρινού αναδόχου, άρα και σφοδρή πλέον πιθανολόγηση ανάληψης της σύμβασης, πράγμα που θα επέτρεπε στον εκάστοτε προσωρινό ανάδοχο να συνάπτει τότε το πρώτον συνεργασίες πριν οριστικοποιηθεί η κατακύρωση σε αυτόν. Και αυτό, πέραν του ότι κατ' άρ. 104 παρ. 1 Ν. 4412/2016 τα προσόντα, οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό θα πρέπει να συντρέχουν και να ανατρέχουν ήδη από τον χρόνο υποβολής της προσφοράς και δεν αρκεί να αποκτώνται μεταγενέστερα και εν μέσω αξιολόγησης ή κατόπιν αναδείξεως κάποιου ως προσωρινού αναδόχου. Και εν προκειμένω, δεν αναφερόμαστε σε κάποια τυχόν έλλειψη κάποιας υπεύθυνης δήλωσης ή τυπικό σφάλμα κάποιου εγγράφου, αλλά στη δήλωση εκ μέρους της προσωρινής αναδόχου της χρήσης των εργασιών και των προσόντων μιας άσχετης με αυτήν εταιρίας και τη μη προσκόμιση σωρείας

εγγράφων, όπως και τη μη υποβολή σωρείας πληροφοριών που απαιτούντο ήδη με τα δικαιολογητικά συμμετοχής και την τεχνική προσφορά, προς στοιχειοθέτηση της οικείας συνεργατικής σχέσης τόσο στο πλαίσιο υπεργολαβίας, όσο και ΣΩΡΕΥΤΙΚΑ στο πλαίσιο στήριξης σε ικανότητες τρίτου προς πλήρωση κριτηρίων επιλογής κατά το άρ. 78 Ν. 4412/2016. Τα παραπάνω ενώ υπεβλήθη ένα αντίγραφο του ISO 22000, του ISO 9001 και του ISO 14001 του \*\*\*\*\* , άρα με επίκληση του παραπάνω πιστοποιητικού του και προς πλήρωση της οικείας απαίτησης του όρου 2.4.3.2. περ. iii και προς στοιχειοθέτηση της τεχνικής προσφοράς, αφού το παραπάνω πιστοποιητικό ήταν και στοιχείο της τεχνικής προσφοράς. Άρα, η ίδια η προσωρινή υπέβαλε προς πλήρωση κριτηρίου επιλογής και το παραπάνω ISO του ως άνω άσχετου οικονομικού φορέα (η ίδια πάντως υποβάλλοντάς το, το επικαλείται ως στοιχείο που θα χρησιμοποιήσει κατά την εκτέλεση και πιστοποίηση καταλληλότητας τεχνικής, των παρεχόμενων υπηρεσιών της, ενώ αυτό έχει αναχθεί πάντως σε κριτήριο επιλογής). Όμως, όπως προαναφέρθηκε ουδόλως έτυχε αυτός επίκλησης ως τρίτος παρέχων στήριξη στις ικανότητές του, προς την προσωρινή ανάδοχο, οικονομικός φορέας και δεν τηρήθηκε κατά τα παραπάνω ουδεμία διατύπωση σχετικά με την επιτρεπτή επίκληση τέτοιας στήριξης ούτε περί εκ μέρους του διάθεσης των πόρων του στην προσωρινή ανάδοχο για την εκτέλεση της σύμβασης, παρά τα επανειλημμένα ρητώς απαιτούμενα σε σωρεία όρων της διακήρυξης. Επομένως, από τον συνδυασμό των ανωτέρω και λόγω των ουσιωδών ελλείψεων αυτών, που αποτελούν λόγο αποκλεισμού σύμφωνα με τους όρους της υπ' αριθμ. 179025/28.06.2019 διακήρυξης (παρ. 2.3.7.) και των άρθρων 78, 94, 95, 96 του ν. 4412/2016, η αρμόδια επιτροπή διενέργειας του Διαγωνισμού έσφαλλε, καθώς έπρεπε να απορρίψει την προσφορά της εταιρείας «\*\*\*\*\*» και να την αποκλείσει από την συνέχεια της διαδικασίας, γι' αυτό και δέον όπως ακυρωθεί η προσβαλλομένη απόφαση κατά το σκέλος που αφορά την προμήθεια τροφίμων για την ομάδα 15 (ΑΡΤΟΣ) του τμήματος 6 και απορριφθεί η προσφορά της ανωτέρω εταιρείας».3ος λόγος Προσφυγής:«Η προσωρινή ανάδοχος στην τεχνική προσφορά συστήματος που υπέβαλλε (επισυναπτόμενο 18) και στο μέρος ΑΠΑΝΤΗΣΕΙΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ

ΓΙΑ ΤΗΝ ΟΜΑΔΑ ΑΡΤΟΣ δεν έχει συμπληρώσει κάποια παραπομπή όπως απαιτείται από την διακήρυξη και το νόμο 4412/2016, ώστε να βοηθήσει και να κατευθύνει την αναθέτουσα αρχή να διαπιστώσει και να ελέγξει αν η προσωρινή ανάδοχος καλύπτει την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα που απαιτεί η διακήρυξη. Πρόκειται δηλαδή για εσφαλμένη υποβολή εγγράφου και όχι για μια ασάφεια, για μία απλή παράλειψη, για κάποιο πρόδηλο τυπικό σφάλμα ή για μία απλή διόρθωση κάποιας πρότασης, καθώς είναι η τεχνική προσφορά που εκδίδει η ηλεκτρονική πλατφόρμα του παρόντος διαγωνισμού. Ήτοι δεν μπορεί να γίνει απλή διόρθωση του συγκεκριμένου εγγράφου, καθώς αυτό θα συνεπάγετο την αλλαγή των στοιχείων όλης της τεχνικής προσφοράς του συστήματος. Θα πρόκειται επομένως για υποβολή νέου εγγράφου με άλλα στοιχεία από το υποβληθέν, το οποίο έπρεπε να είχε ήδη υποβληθεί κατά την υποβολή της προσφοράς της ως άνω προσωρινής αναδόχου. Επομένως, από τον συνδυασμό των ανωτέρω και λόγω των ουσιωδών ελλείψεων αυτών, που αποτελούν λόγο αποκλεισμού σύμφωνα με τους όρους της υπ' αριθμ. 28.06.2019 διακήρυξης (παρ. 2.3.7.) και των άρθρων 78, 94, 95, 96 του ν. 4412/2016, η αρμόδια επιτροπή διενέργειας του Διαγωνισμού έσφαλλε, καθώς έπρεπε να απορρίψει την προσφορά της εταιρείας «\*\*\*\*\*» και να την αποκλείσει από την συνέχεια της διαδικασίας, γι' αυτό και δέον όπως ακυρωθεί η προσβαλλομένη απόφαση κατά το σκέλος που αφορά την προμήθεια τροφίμων για την ομάδα 15 (ΑΡΤΟΣ) του τμήματος 6 και απορριφθεί η προσφορά της ανωτέρω εταιρείας. Επειδή λοιπόν και σύμφωνα με τα ανωτέρω η Επιτροπή Διενέργειας/Αξιολόγησης του προαναφερόμενου διαγωνισμού, υπέπεσε σε σοβαρά σφάλματα και παραλείψεις. Επειδή λοιπόν και σύμφωνα με τα ανωτέρω πρέπει να ακυρωθεί η από 29-10-2019 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου \*\*\*\*\* ως προς το σκέλος που αφορά την ομάδα 15 (ΑΡΤΟΣ) με την οποία εγκρίθηκε το από 08-10-2019 1ο ΠΡΑΚΤΙΚΟ-ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ της αρμόδιας πενταμελούς επιτροπής για το τμήμα 6 (ομάδες 15,16,17 και 18) και το από 11-10-2019 2ο ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΓΝΩΜΟΔΟΤΗΣΗ της αρμόδιας πενταμελούς επιτροπής για το τμήμα 6 (ομάδες 15,16,17 και 18) και αναδείχθηκε ως προσωρινός ανάδοχος για την ομάδα 15- (ΑΡΤΟΣ) του

τμήματος και της Ηλεκτρονικής ανοικτής διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης άνω των ορίων που αφορά στην «ΑΝΑΔΕΙΞΗ | ΧΟΡΗΓΗΤΩΝ – ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΩΝ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΓΙΑ ΤΟΝ ΔΗΜΟ \*\*\*\*\* ΚΑΙ ΤΑ ΕΠΟΠΤΕΥΟΜΕΝΑ ΑΠΟ ΑΥΤΟΝ ΝΟΜΙΚΑ ΠΡΟΣΩΠΑ» για τα έτη 2020 και 2021, ο οικονομικός φορέας «\*\*\*\*\*» με συνολική τιμή προσφοράς 372.280,00 ευρώ (άνευ Φ.Π.Α.)».

9. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις από 13.11.2019 Απόψεις της, τις οποίες ανήρτησε την 14.11.2019 στην «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, εμμένει στην νομιμότητα της προσβαλλόμενης πράξης, ισχυριζόμενη ειδικότερα τα εξής: (1) Όσον αφορά τον 1<sup>ο</sup> λόγο της Προσφυγής: «α) Σύμφωνα με την Κατευθυντήρια Οδηγία 23 της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. Κεφ. 2 παρ. 2.1: "Το ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ αποτελεί πρότυπο έγγραφο σύμβασης με δεσμευτική ισχύ και συνιστά προκαταρκτική απόδειξη ως προς τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, ανάλογα με το αντικείμενο της υπό ανάθεσης σύμβασης, αντικαθιστώντας την υποχρέωση υποβολής των αντίστοιχων πιστοποιητικών. Κατά συνέπεια, οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν, κατά την υποβολή του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ, και την παράλληλη υποβολή των σχετικών πιστοποιητικών/δικαιολογητικών, διότι με τον τρόπο αυτό παρακάμπτεται ο ως άνω κανόνας της προαπόδειξης, που εισάγει ο ν. 4412/2016, με την υποβολή του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ και προκαλείται πρόσθετο διοικητικό βάρος στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων. Επισημαίνεται, ωστόσο, ότι εάν οι οικονομικοί φορείς υποβάλουν αυτοβούλως στον φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» - πέραν του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ – ένα ή περισσότερα από τα σχετικά πιστοποιητικά/δικαιολογητικά, η εν λόγω υποβολή δεν αποτελεί λόγο απόρριψης της προσφοράς και αποκλεισμού του προσφέροντος, η δε αναθέτουσα αρχή δεν ελέγχει τα εν λόγω δικαιολογητικά στην παρούσα φάση" και στην παρ. 2.2: "Οι αναθέτουσες αρχές προσαρμόζουν το ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ στην εκάστοτε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης, διαμορφώνοντάς το, σύμφωνα με τους ειδικότερους όρους (λόγους αποκλεισμού και κριτήρια επιλογής), που περιέχονται στα έγγραφα της σύμβασης", β) στο Πεδίο Γ: Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα του Μέρους V του διαμορφωμένου από



την Αναθέτουσα Αρχή ΕΕΕΣ (συν. 1), ο προσωρινός ανάδοχος ΑΛΦΑ MARKET E.E. έχει παράσχει τις πληροφορίες που έχουν προσδιοριστεί από τους όρους της σχετικής διακήρυξης, όσον αφορά στις κυριότερες παραδόσεις του, ήτοι τα ποσά, τις ημερομηνίες και τους δημόσιους, εν προκειμένω, παραλήπτες, ως προκαταρκτική απόδειξη για την πλήρωση του κριτηρίου επιλογής (της ζητούμενης παραδοθείσας ποσότητας, σε ποσοστό 50%, της τελευταίας τριετίας 2016-2017-2018), γ) Η συμπλήρωση του ΕΕΕΣ αφορά στην ορθή και αναλυτική αποτύπωση των απαιτούμενων πεδίων που έχει προσδιορίσει η Αναθέτουσα Αρχή, βάσει των όρων που περιέχονται στα έγγραφα της υπό ανάθεση σύμβασης, το οποίο έχει υποβληθεί δεόντως συμπληρωμένο σε όλα τα πεδία και υπογεγραμμένο από τον προσωρινό ανάδοχο, τα δε σχετικά στοιχεία και τεκμήρια, ήτοι αντίγραφα συμβάσεων και βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης από την αρμόδια αρχή, προσκομίζονται μόνο από τον προσωρινό ανάδοχο, σε μεταγενέστερο χρονικό σημείο, με τα αποδεικτικά έγγραφα της παρ. 2.2.9 της διακήρυξης, ήτοι με την πρόσκληση για υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης της παρ. 3.2 της Διακήρυξης, από τα οποία και διαπιστώνεται η ακρίβεια ή μη των δηλωμένων στο ΕΕΕΣ. Όσον αφορά δε στην από 22.07.2019 ηλεκτρονικά υποβληθείσα υπεύθυνη δήλωση (συν. 2) του προσωρινού αναδόχου \*\*\*\*\*, την οποία επικαλείται ο προσφεύγων, η Επιτροπή έκρινε ότι, όχι μόνο δεν έχρηζε αξιολόγησης, εφόσον από τους όρους της Διακήρυξης δεν προβλέπεται η υποβολή της, αλλά και πλεονάζουσα, καθώς ήδη ο προσωρινός ανάδοχος έχει υποβάλει, ως ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986 (Α' 75), το απαιτούμενο από την Αναθέτουσα Αρχή ΕΕΕΣ. Συνοψίζοντας, επισημαίνουμε ότι, οι διατάξεις του ν. 4412/2016 αποσκοπούν στη μείωση του διοικητικού φόρτου που προκύπτει από την ανάγκη προσκόμισης σημαντικού αριθμού πιστοποιητικών ή άλλων εγγράφων/δικαιολογητικών που σχετίζονται είτε με τους λόγους αποκλεισμού είτε με τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, με στόχο την απλοποίηση των διαδικασιών προς όφελος των αναθετουσών αρχών, και δη των οικονομικών φορέων, μέσω μιας ενημερωμένης υπεύθυνης δήλωσης. (2) Όσον αφορά τον 2<sup>ο</sup> λόγο της Προσφυγής: «Επειδή, σύμφωνα με α) την υποπαρ. 2.2.1 παρ. 2.2.

Δικαίωμα και προϋποθέσεις συμμετοχής της Διακήρυξης ορίζεται ότι: "1. Δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης έχουν φυσικά ή νομικά πρόσωπα και, σε περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων, τα μέλη αυτών, που είναι εγκατεστημένα σε: α) κράτος-μέλος της Ένωσης, β) κράτος-μέλος του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου (Ε.Ο.Χ.), γ) τρίτες χώρες που έχουν υπογράψει και κυρώσει τη ΣΔΣ, στο βαθμό που η υπό ανάθεση δημόσια σύμβαση καλύπτεται από τα Παραρτήματα 1, 2, 4 και 5 και τις γενικές σημειώσεις του σχετικού με την Ένωση Προσαρτήματος Ι της ως άνω Συμφωνίας, καθώς και δ) σε τρίτες χώρες που δεν εμπίπτουν στην περίπτωση γ' της παρούσας παραγράφου και έχουν συνάψει διμερείς ή πολυμερείς συμφωνίες με την Ένωση σε θέματα διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων. 2. Για τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία, οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς απαιτείται: i) να μη βρίσκονται σε μια από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης για τις οποίες αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, ii) να πληρούν τα κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4 έως και 2.2.8 της διακήρυξης,[...]" β) την περ. iii) ΓΙΑ ΤΙΣ ΟΜΑΔΕΣ 1,2,3,4,5,6,7,8,9,10,11,12,13,14,15 και 18 (Δ.Β.Α., Δ/ΝΣΗ ΠΑΙΔΙΚΗΣ ΗΛΙΚΙΑΣ, ΠΑΙΔΕΙΑΣ & ΔΒΜ - ΤΜΗΜΑ ΠΑΙΔΙΚΩΝ ΕΞΟΧΩΝ, Κ.Υ.Α.Δ.Α., Ο.Π.Α.Ν.Δ.Α.) της παρ. 2.3.4.2 της Διακήρυξης, αναφέρεται ότι: "Ο (υπο)φάκελος της τεχνικής προσφοράς, επίσης, θα περιλαμβάνει τα κάτωθι δικαιολογητικά: - Άδεια ίδρυσης και λειτουργίας της επιχείρησης. Άδεια ή έγκριση καταλληλότητας από την Δ/νση Κτηνιατρικής ή άλλες αρμόδιες Υπηρεσίες, για τα μέσα μεταφοράς, που αφορούν στην διακίνηση προϊόντων ζωικής προέλευσης. Για την διακίνηση των λοιπών προϊόντων η βεβαίωση καταλληλότητας παρέχεται από την Διεύθυνση Υγιεινής ή άλλες αρμόδιες Υπηρεσίες. Ο προμηθευτής θα πρέπει να εφαρμόζει σύστημα διαχείρισης της ασφάλειας των τροφίμων (HACCP) για τους χώρους παραγωγής, επεξεργασίας, συσκευασίας-τυποποίησης, αποθήκευσης, μεταφοράς διακίνησης των χορηγούμενων ειδών, το οποίο θα αποδεικνύεται, με Πιστοποιητικό ISO 22000 ή ISO 9001 ή ισοδύναμο, διαπιστευμένο από το Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης (ΕΣΥΔ) ή άλλο αντίστοιχο φορέα". γ) το υπ' αριθμ. 199151/22.07.2019 (συν. 3) έγγραφο της Αναθέτουσας Αρχής περι

παροχής διευκρινίσεων σε ηλεκτρονικά στο κάτωθι υποβληθέν ερώτημα οικονομικού φορέα σχετικά με την προσκόμιση των απαιτούμενων πιστοποιητικών ISO, Ερώτημα 1: Αν μια εταιρεία δεν παράγει / αποθηκεύει / διακινεί τα προσφερόμενα είδη, μπορεί να προσκομίζει το πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας κατά ISO 22000 του παραγωγού ή της επιχείρησης από την οποία προμηθεύεται τα είδη για την πλήρωση του κριτηρίου της παραγράφου 2.2.7; και η υπ' αριθμ. 11578/19.07.2019 (συν. 4) απάντηση που δόθηκε από την αρμόδια υπηρεσία του Δημοτικού Βρεφοκομείου \*\*\*\*\* (Δ.Β.Α.), ως προεξάρχουσα υπηρεσία που συνέταξε τις τεχνικές προδιαγραφές του αντικείμενου της σύμβασης, η οποία αναρτήθηκε στο portal του συστημικού 76212 διαγωνισμού και ενημερώθηκαν, μέσω "Επικοινωνίας" του συστήματος, όλοι οι συμμετέχοντες στο συγκεκριμένο τμήμα του διαγωνισμού (συν. 5 α και β), Ερώτημα 1. Ο οικονομικός φορέας θα προσκομίζει τα πιστοποιητικά ISO 22000 των επιχειρήσεων που ασκούν την ανάλογη δραστηριότητα στα αντίστοιχα πεδία εφαρμογής του πιστοποιητικού ISO 22000. Η Επιτροπή έκρινε ότι, στο πλαίσιο υποβολής δικαιολογητικών συμμετοχής/τεχνικής προσφοράς, ο προσωρινός ανάδοχος \*\*\*\*\* έχει υποβάλει νομίμως και σύμφωνα με την ανωτέρω απαίτηση την υπ' αριθμ. 1011920 γνωστοποίηση (συν. 6), στην αρμόδια αρχή, καταστήματος υγειονομικού ενδιαφέροντος, από την οποία προκύπτει ότι τα πεδία δραστηριοποίησής του αφορούν σε διάθεση τροφίμων (παντοπωλείο, οπωρολαχανοπωλείο, κατάστημα προϊόντων αλλαντοποιίας - τυροκομίας, γαλακτοκομικών, προϊόντων άρτου). Στα έγγραφα της παρούσας σύμβασης δεν υφίσταται όρος που να προβλέπει ότι, δικαίωμα συμμετοχής στην υπό ανάθεση σύμβαση έχουν μόνο οι παραγωγοί προϊόντων αρτοποιίας, αποκλείοντας τη συμμετοχή όποιου άλλου οικονομικού φορέα που έχει την ικανότητα της εμπορίας, διάθεσης και διακίνησης προϊόντων αρτοποιίας, και γενικότερα λοιπών τροφίμων και περιορίζοντας την ανάπτυξη του υγιούς ανταγωνισμού μεταξύ των οικονομικών φορέων. Το αντικείμενο της παρούσας σύμβασης είναι η προμήθεια τροφίμων από οικονομικούς φορείς που δραστηριοποιούνται νόμιμα στη χώρα εγκατάστασής τους και πληρούν, μεταξύ άλλων, το κριτήριο της ικανότητας εκτέλεσης παραδόσεων συναφών με το αντικείμενο της υπό

ανάθεση σύμβασης, και η άδεια / γνωστοποίηση της συγκεκριμένης επιχείρησης διασφαλίζει αυτήν ακριβώς τη νομιμότητα. Από την υποβολή της υπ' αριθμ. 11965/Φ.14/3119/23.01.2015 άδειας ίδρυσης της επιχείρησης \*\*\*\*\* (συν. 7), αν και πλεονάζουσα στην προκειμένη περίπτωση, καθώς από τους όρους της Διακήρυξης απαιτείται μόνο η υποβολή, στο πλαίσιο του φακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής / τεχνικής προσφοράς, της άδειας ίδρυσης και λειτουργίας του προσφέροντος οικονομικού φορέα, και όχι στο στάδιο υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ώστε να υφίσταται στήριξη στην ικανότητα τρίτου φορέα για την πλήρωση της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, ο προσωρινός ανάδοχος γνωστοποιεί στην Αναθέτουσα Αρχή τα στοιχεία της επιχειρηματικής μονάδας στην οποία παράγονται τα προσφερόμενα προϊόντα αρτοποιίας. Εξάλλου, από το ανωτέρω σχετικό γ) έγγραφο παροχής διευκρινίσεων της Αναθέτουσας Αρχής, προκύπτει σαφέστατα ότι, οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς θα έπρεπε να προσκομίσουν πιστοποιητικά ISO 22000 των επιχειρήσεων που ασκούν την ανάλογη δραστηριότητα στα πεδία εφαρμογής του εν λόγω πιστοποιητικού, όπερ σημαίνει ότι, ο προσωρινός ανάδοχος \*\*\*\*\*8, νομίμως υπέβαλε με την προσφορά του, το πιστοποιητικό ISO της επιχείρησης \*\*\*\*\*8, από την οποία θα προμηθευτεί τα προϊόντα αρτοποιίας, για την κάλυψη του πεδίου εφαρμογής του συστήματος διαχείρισης της ασφάλειας των τροφίμων (HACCP) για τους χώρους παραγωγής. Επιπλέον, σε καμία περίπτωση δεν ανακύπτει θέμα υπεργολαβίας στην υπό ανάθεση σύμβαση, καθώς με την Κατευθυντήρια Οδηγία 10/2015 της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. παρ. 1 περ. 1 (συν. 8) παρέχονται οδηγίες σχετικά με την ερμηνεία της και τους όρους εφαρμογής των διατάξεων της υπεργολαβίας, ήτοι: " 1. Ως υπεργολαβία ορίζεται η εξ επαχθούς αιτίας σύμβαση μίσθωσης έργου, δια της οποίας ο ανάδοχος σύμβασης αναλαμβάνει νομικές δεσμεύσεις έναντι άλλων νομικών ή φυσικών προσώπων, μη συνδεδεμένων με τον εργοδότη με νομικό δεσμό και με σκοπό την εκτέλεση μέρους της σύμβασης. Ο ανάδοχος παραμένει μόνος υπεύθυνος για το εκτελούμενο από τον υπεργολάβο μέρος. Η συμβατική σχέση μεταξύ υπεργολάβου και εργολάβου διέπεται από τα άρθρα 681 επομ. ΑΚ. Ο υπεργολάβος διακρίνεται από τον προμηθευτή δημόσιας σύμβασης, καθώς ο

υπεργολάβος αναλαμβάνει να υλοποιήσει - εκτελέσει μέρος του αντικειμένου της υπό ανάθεση σύμβασης, ενώ ο προμηθευτής αναλαμβάνει να παράσχει - διαθέσει συγκεκριμένο/α αγαθό/ά στο εν λόγω πλαίσιο". (3) Όσον αφορά τον 3<sup>ο</sup> λόγο της Προσφυγής: «Σχετικά με τον τρίτο λόγο προσφυγής, ο προσφεύγων επικαλείται ότι, στο πλαίσιο υποβολής τεχνικής προσφοράς, ο προσωρινός ανάδοχος\*\*\*\*\*, στο μέρος ΑΠΑΝΤΗΣΕΙΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ του αρχείου της ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ (όπως αυτό συμπληρώνεται μέσω του συστήματος Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.), δεν έχει κάνει κάποια αναφορά στη στήλη ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ, ώστε να κατευθύνει, και να ελέγξει η Επιτροπή Αξιολόγησης Προσφορών, εάν ο προσωρινός ανάδοχος καλύπτει την απαιτούμενη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Η Επιτροπή Αξιολόγησης Προσφορών έκρινε ότι, αφενός το αρχείο ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ (συν.9) υπεβλήθη ορθώς ως απαιτούμενα δικαιολογητικό στον (υπό)φάκελο «Δικαιολογητικά συμμετοχής/Τεχνική προσφορά», αφετέρου αυτό δεν αποτελεί στοιχείο/δικαιολογητικό για την πλήρωση της απαίτησης για την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (σύμφωνα με την παρ. 2.2.6 της Διακήρυξης) του προσωρινού αναδόχου. Η μη συμπλήρωση της στήλης ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ, ούτε προκάλεσε σύγχυση και ασάφεια ούτε δυσχέρανε το έργο της αξιολόγησης της τεχνικής προσφοράς του προσωρινού αναδόχου, καθώς όλα τα υποβληθέντα τεχνικά στοιχεία ήταν σαφή και ευδιάκριτα, όπως απαιτείται από τα οριζόμενα στην παρ. 2.3.4.2 της Διακήρυξης. Εξάλλου, στη στήλη ΑΠΑΝΤΗΣΗ, ο προσωρινός ανάδοχος έχει συμπληρώσει πως συμμορφώνεται πλήρως με τα χαρακτηριστικά των ειδών της Ομάδας 15: Άρτος και, προς απόδειξη της συμμόρφωσης, υπέβαλε το αρχείο ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΕΤΑΙΡΕΙΑΣ SIGNED (συν.10), το περιεχόμενο του οποίου αξιολογήθηκε και κρίθηκε επαρκές και σύμφωνο με τις απαιτήσεις της Διακήρυξης».

10. Επειδή, η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της Προσφυγής, προβάλλοντας ειδικότερα τους εξής ισχυρισμούς: (1) Επί του 1<sup>ου</sup> λόγου της Προσφυγής: «Κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η διακήρυξη του διαγωνισμού, ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους

τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο 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. Πράξεις V Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003). Υπό την έννοια αυτή, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαϊκού 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. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό πλέον δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη νι Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Περαιτέρω από το αρ. 10 του Ν. 3526/2007 ορίζεται ότι «... 2. Στον άρτο και τα αρτοποιασκευάσματα που διατίθενται, ανεξάρτητα από το σχήμα και τη μορφή τους, αναγράφεται με ευκρίνεια η τιμή τους ανά κιλό ...». Η ως άνω υποχρέωση, ήτοι του καθορισμού της τιμής του άρτου με μονάδα μέτρησης το κιλό εισήχθη ως όρος σε αρκετές μεταγενέστερες διακηρύξεις, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνονται και οι διαγωνισμοί που προκηρύχθηκαν από το Δήμο Θεσσαλονίκης και το Δήμο Παύλου Μελά, με αντικείμενο την προμήθεια άρτου. Εν προκειμένω, σύμφωνα με τα ρητώς προβλεπόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1 της Διακήρυξης (σελίδα 43), «... Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4 έως και 2.2.8 της παρούσας, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), υπογεγραμμένο με προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή, επί ποινή αποκλεισμού, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις

συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Διορθωτικού στον Εκτελεστικό Κανονισμό (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής, και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Χ της παρούσας...». Αντίστοιχα, από τον όρο 2.2.6.1 της διακήρυξης προβλέπεται ότι «... Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας (έτη 2016, 2017, 2018) να έχει εκτελέσει παραδόσεις προμηθειών συναφών με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, από τις οποίες πρέπει να προκύπτει ότι η παραδοθείσα ποσότητα είναι ίση ή μεγαλύτερη του 50% των ζητούμενων ποσοτήτων των ομάδων ή/και των Τμημάτων για τις/τα οποίες/α υποβάλει προσφορά ...». Εκ των ανωτέρω διατάξεων προκύπτει αδιαμφισβήτητο ότι για την πληρότητα της προσφοράς του οικονομικού φορέα κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών, ήτοι των δικαιολογητικών συμμετοχής, της τεχνικής και οικονομικής προσφοράς αρκεί η δήλωση περί συνδρομής των προϋποθέσεων του όρου 2.2.6.1. της διακήρυξης στο ΕΕΕΣ, ως προκαταρκτική απόδειξη τους. Η δε επαρκής απόδειξη των δηλώσεων που διαλαμβάνονται στο ΕΕΕΣ πραγματοποιείται στο στάδιο της κατακύρωσης της σύμβασης και η εν λόγω υποχρέωση βαρύνει μόνο τον προσωρινό ανάδοχο, ο οποίος προσκομίζει τα απαιτούμενα έγγραφα κατόπιν σχετικής πρόσκλησης της Αναθέτουσας Αρχής. Η εν λόγω ερμηνευτική προσέγγιση επιρρωνύεται από τη ρύθμιση του όρου 3.2.1. της διακήρυξης, στο περιεχόμενο του οποίου προβλέπεται ότι «... Μετά την ολοκλήρωση αξιολόγησης των προσφορών, και μετά την άπρακτη παρέλευση του χρόνου υποβολής προσφυγών ή την εξέταση τυχόν υποβληθεισών προδικαστικών προσφυγών κατά της απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής, η Αναθέτουσα Αρχή αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση μέσω του συστήματος στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής ηλεκτρονικής ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1

του ν. 4250/2014 (Α' 74) όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3. της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 -2.2.8 αυτής...». Από τη συστηματική διατύπωση των ανωτέρω όρων του κανονιστικού κειμένου του διαγωνισμού συνάγεται ότι η υποχρέωση προσκόμισης των δικαιολογητικών που αποδεικνύουν επαρκώς τη συνδρομή των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής ανάγεται στο στάδιο της κατακύρωσης της σύμβασης. Εν προκειμένω, στο ΕΕΕΣ που υποβλήθηκε ως δικαιολογητικό συμμετοχής της προσφοράς μας, στο Μέρος IV στοιχ. Γ περιλαμβάνονται οι δηλώσεις για την συμμόρφωση με τον όρο της διακήρυξης που αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Ως εκ τούτου, μόνη η δήλωση στο ΕΕΕΣ συνιστά προκαταρκτική απόδειξη της πλήρωσης του όρου 2.2.6.1, η δε επαρκής απόδειξη θα πραγματοποιηθεί στο στάδιο κατακύρωσης της σύμβασης. Συνεπώς, οι αντίθετες αιτιάσεις της προσφεύγουσας εισάγονται προώρως ως λόγοι απόρριψης της προσφοράς μας και για το λόγο αυτό τυγχάνουν νόμω αβάσιμες και απορριπτέες. Περαιτέρω, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας παρίστανται ουσία αβάσιμοι, εκκινώντας από εσφαλμένη λογική και πραγματική βάση. Ειδικότερα, στο περιεχόμενο της κρινόμενης προσφυγής, ο οικονομικός φορέας «\*\*\*\*\*» αποφεύγει τεχνηέντως να προσδιορίσει την μονάδα μέτρησης που περιλαμβάνεται σε κάθε μια σύμβαση, της οποίας γίνεται επίκληση στο ΕΕΕΣ της εταιρείας μας και αφορά στην συνολική ποσότητα άρτου, που παραδόθηκε εντός του χρονικού διαστήματος των ετών 2016, 2017 και 2018 κατά την εκτέλεση των συμβάσεων από την εταιρεία μας που αναφέρονται και προσδιορίζονται στο περιεχόμενο του ΕΕΕΣ. Αποτέλεσμα της ανορθόδοξης αυτής τακτικής συνιστά η δημιουργία εσφαλμένων εντυπώσεων, σχετικά με την πληρότητα της προσφοράς μας, καθώς αξιολογεί αναληθώς τους όρους των συμβάσεων που επικαλούμαστε για την πλήρωση του όρου περί της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας και καταλήγει σε απολύτως εσφαλμένους υπολογισμούς των τελικά παραδοθεισών ποσοτήτων κατά τον κρίσιμο χρόνο. Προς αποκατάσταση της πραγματικότητας, από την



γραμματική διατύπωση του κανονιστικού κειμένου του διαγωνισμού προκύπτει ότι η παρούσα διακήρυξη, σχετικά με την Ομάδα 15 ΑΡΤΟΣ - Τμήμα 6 αφορά σε προμήθεια Φρέσκου Αρτοπαρασκευάσματος σε Φρατζόλα, συσκευασμένο, χωριάτικου ή σύμμεικτου των 350 γραμμ. και Λαγάνας συσκευασμένης 400 γραμμ., συνολικής ποσότητας 724.000 τεμαχίων για τα έτη 2020 – 2021. Κατ' εφαρμογή του όρου 2.2.6.1. του κανονιστικού κειμένου του διαγωνισμού προκύπτει ότι κατά το στάδιο της κατακύρωσης, ο προσωρινός ανάδοχος υποχρεούται να υποβάλει έγγραφα από τα οποία να προκύπτει ότι κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας (έτη 2016, 2017, 2018) έχει εκτελέσει παραδόσεις συνολικού ύψους  $(724.000 \times 50\%) = 362.000$  τεμαχίων. Στο ΕΕΕΣ που υποβλήθηκε μεταξύ των δικαιολογητικών συμμετοχής, στο μέρος IV στοιχ. Γ που αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, δηλώνουμε δέκα (10) συναφείς συμβάσεις με το αντικείμενο της παρούσας διακήρυξης, οι οποίες έχουν αναρτηθεί και υποβληθεί στην ηλεκτρονική πλατφόρμα του διαγωνισμού. Από την απλή επισκόπηση του περιεχομένου τους διαπιστώνεται αδιαμφισβήτητα ότι σε κάποιες από αυτές χρησιμοποιείται ως μονάδα μέτρησης των παραδοτέων ειδών, τα τεμάχια άρτου και σε κάποιες από αυτές χρησιμοποιείται ως μονάδα μέτρησης, το κιλό, κατ' εφαρμογή των διατάξεων του Ν. 3526/2007. Περαιτέρω, σχετικά με τις συμβάσεις που συνάφθηκαν με το Δήμο Θεσσαλονίκης, η εν λόγω Αναθέτουσα Αρχή διευκρινίζει στο υπ' αριθ. πρωτ. 11292/29.12.2015 έγγραφο ότι για τον άρτο σύμμεικτο υπολογίζονται 3 τεμάχια άρτου των 350 γρ. σε κάθε 1 κιλό, ενώ για τις συμβάσεις με τον Δήμο Παύλου Μελά η αντίστοιχη αναγωγή υπολογίζεται σε 2 τεμάχια άρτου ανά κιλό, όπως προκύπτει από την υπ' αριθ. πρωτ. 53946/13.11.2019 βεβαίωση του Δήμου Παύλου Μελά. Κατόπιν των ανωτέρω, ο ορθός υπολογισμός της ποσότητας των άρτων, με μονάδα μέτρησης το τεμάχιο, που παραδόθηκαν σε εκπλήρωση των υποχρεώσεων της εταιρείας μας κατά την εκτέλεση των συναφών συναφθεισών συμβάσεων, έχει ως εξής: 1. Σύμβαση: ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ, ΓΑΛΑΚΤΟΚΟΜΙΚΩΝ, ΟΠΩΡΟΛΑΧΑΝΙΚΩΝ, ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ ΚΑΙ ΑΡΤΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΝΕΑΠΟΛΗΣ ΣΥΚΕΩΝ ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΤΟΥ ΠΡΟΣΩΠΩΝ ΓΙΑ ΈΝΑ (1) ΕΤΟΣ Ποσό:

28440 EUR - Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης: 09.05.2016 - 08.05.2017 Αποδέκτες: ΔΗΜΟΤΙΚΟ ΚΕΝΤΡΟ ΚΟΙΝΩΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΤΑΣΙΑΣ & ΑΛΛΗΛΕΓΓΥΗΣ ΝΕΑΠΟΛΗΣ ΣΥΚΕΩΝ. Από το περιεχόμενο της προσκομισθείσας από 09.05.2016 με αριθμό πρωτοκόλλου 1178/2016 σύμβασης προκύπτει ότι το αντικείμενο της σύμβασης αφορά σε 36.000 τεμάχια.

2. Σύμβαση: ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΚΡΕΟΠΩΛΕΙΟΥ, ΓΑΛΑΚΤΟΚΟΜΙΚΩΝ, ΟΠΩΡΟΛΑΧΑΝΙΚΩΝ, ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ ΚΑΙ ΑΡΤΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΝΕΑΠΟΛΗΣ ΣΥΚΕΩΝ ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΤΟΥ ΠΡΟΣΩΠΩΝ ΓΙΑ ΕΝΑ (1) ΕΤΟΣ Ποσό: 75050 EUR Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης: 11.05.2016 - 10.05.2017 Αποδέκτες: ΚΟΙΝΩΦΕΛΗΣ ΕΠΙΧΕΙΡΗΣΗ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΝΕΑΠΟΛΗΣ ΣΥΚΕΩΝ. Από το περιεχόμενο της προσκομισθείσας από 11.05.2016 με αριθμό πρωτοκόλλου 1326/2016 σύμβασης προκύπτει ότι το αντικείμενο της σύμβασης αφορά σε 95.000 τεμάχια.

3. Σύμβαση: ΔΗΜΟΣΙΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΕΘΝΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΜΕ ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗ ΧΑΜΗΛΟΤΕΡΗ ΤΙΜΗ Ποσό: 81372 EUR, Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης: 02.08.2016 - 01.08.2017 Αποδέκτες: ΔΗΜΟΣ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ. Από το περιεχόμενο της προσκομισθείσας από 02.08.2016 με αριθμό πρωτοκόλλου 63875/2016 σύμβασης διαπιστώνεται ότι πραγματοποιήθηκε παράδοση 46.550 κιλών σύμμεικτου άρτου. Κατά την αναγωγή σε τεμάχια, δοθέντος ότι κάθε κιλό αναλογεί σε 3 τεμάχια συνεπάγεται ότι η ως άνω σύμβαση αφορά σε  $(46550 \times 3 = 139.650)$  τεμάχια (επισυνάπτονται και βεβαιώσεις του φορέα).

4. Σύμβαση: ΔΗΜΟΣΙΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΕΘΝΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΜΕ ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗ ΧΑΜΗΛΟΤΕΡΗ ΤΙΜΗ Ποσό: 20597.25 EUR - Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης: 02.08.2016 - 01.08.2017 Αποδέκτες: ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΒΡΕΦΙΚΗΣ, ΠΑΙΔΙΚΗΣ ΚΑΙ ΟΙΚΟΓΕΝΕΙΑΚΗΣ ΜΕΡΙΜΝΑΣ ΔΗΜΟΥ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ (Ο.ΒΡΕ.Π.Ο.Μ.). Από το περιεχόμενο της προσκομισθείσας από 02.08.2016 με αριθμό πρωτοκόλλου 1821/2016 σύμβασης διαπιστώνεται ότι πραγματοποιήθηκε παράδοση 12.000 κιλών σύμμεικτου άρτου. Κατά την αναγωγή σε τεμάχια, δοθέντος ότι κάθε κιλό αναλογεί σε 3 τεμάχια συνεπάγεται

ότι η ως άνω σύμβαση αφορά σε  $(12000 \times 3) = 36.000$  τεμάχια (επισυνάπτονται και βεβαιώσεις του φορέα). 5. ΔΗΜΟΣΙΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΕΘΝΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΜΕ ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗ ΧΑΜΗΛΟΤΕΡΗ ΤΙΜΗ Ποσό: 12781.60 EUR - Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης: 29.07.2016 - 28.07.2017 Αποδέκτες: ΔΗΜΟΤΙΚΟ ΒΡΕΦΟΚΟΜΕΙΟ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ "ΑΓΙΟΣ ΣΤΥΛΙΑΝΟΣ". Από το περιεχόμενο της προσκομισθείσας από 29.07.2016 με αριθμό πρωτοκόλλου 4009/2016 σύμβασης διαπιστώνεται ότι πραγματοποιήθηκε παράδοση 5.000 κιλών σύμμεικτου άρτου. Κατά την αναγωγή σε τεμάχια, δοθέντος ότι κάθε κιλό αναλογεί σε 3 τεμάχια συνεπάγεται ότι η ως άνω σύμβαση αφορά σε  $(5000 \times 3) = 15.000$  τεμάχια. (επισυνάπτονται και βεβαιώσεις του φορέα). 6. ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΕΘΝΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑΣ ΤΡΟΦΙΜΩΝ & ΛΟΙΠΩΝ ΕΙΔΩΝ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΠΑΥΛΟΥ ΜΕΛΑ ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΤΟΥ ΠΡΟΣΩΠΩΝ. Ποσό: 83.154.51 EUR - Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία λήξης: 21.02.2017 - 20.02.2018 Αποδέκτες: ΔΗΜΟΣ ΠΑΥΛΟΥ ΜΕΛΑ. Από το περιεχόμενο της προσκομισθείσας από 21.02.2017 με αριθμό πρωτοκόλλου 8831/2017 σύμβασης διαπιστώνεται ότι πραγματοποιήθηκε παράδοση 12.000 κιλών άρτου τύπου λευκού. Κατά την αναγωγή σε τεμάχια, δοθέντος ότι σύμφωνα με την προσκομιζόμενη βεβαίωση για τις υπό κρίση συμβάσεις με τον Δήμου Παύλου κάθε κιλό αναλογεί σε 2 τεμάχια συνεπάγεται ότι η ως άνω σύμβαση αφορά σε  $(12000 \times 2) = 24.000$  τεμάχια (επισυνάπτονται και βεβαιώσεις του φορέα). 7. ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΕΘΝΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑΣ ΤΡΟΦΙΜΩΝ & ΛΟΙΠΩΝ ΕΙΔΩΝ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΠΑΥΛΟΥ ΜΕΛΑ ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΤΟΥ ΠΡΟΣΩΠΩΝ. Ποσό: 55600.17 EUR - Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης: 04.04.2018 - 03.04.2019 Αποδέκτες: ΔΗΜΟΣ ΠΑΥΛΟΥ ΜΕΛΑ. Από το περιεχόμενο της προσκομισθείσας από 04.04.2018 με αριθμό πρωτοκόλλου 14392/2018 σύμβασης διαπιστώνεται ότι πραγματοποιήθηκε παράδοση 12.000 κιλών άρτου τύπου λευκού. Κατά την αναγωγή σε τεμάχια, δοθέντος ότι σύμφωνα με την προσκομιζόμενη βεβαίωση για τις υπό κρίση συμβάσεις με τον Δήμου Παύλου

κάθε κιλό αναλογεί σε 2 τεμάχια συνεπάγεται ότι η ως άνω σύμβαση αφορά σε  $(12000 \times 2) = 24.000$  τεμάχια (επισυνάπτονται και βεβαιώσεις του φορέα). 8. ΔΗΜΟΣΙΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΕΘΝΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΜΕ ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗ ΧΑΜΗΛΟΤΕΡΗ ΤΙΜΗ. Ποσό: 262910 EUR - Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης: 04.07.2018 - 03.07.2020 Αποδέκτες: ΔΗΜΟΣ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ. Από το περιεχόμενο της προσκομισθείσας από 04.07.2018 με αριθμό πρωτοκόλλου 72425/2018 σύμβασης διαπιστώνεται ότι πρόκειται για προμήθεια 45.000 κιλών σύμμεικτου άρτου. Ήδη από το περιεχόμενο της σύμβασης καθορίζεται ότι σε κάθε κιλό αναλογούν τρία τεμάχια. Ως εκ τούτου, η υπό κρίση σύμβαση αφορά στην παράδοση  $(45000 \times 3) = 135.000$  τεμαχίων (επισυνάπτονται και βεβαιώσεις του φορέα). 9. ΔΗΜΟΣΙΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΕΘΝΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΜΕ ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗ ΧΑΜΗΛΟΤΕΡΗ ΤΙΜΗ. Ποσό: 117536 EUR - Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης: 02.07.2018 - 01.07.2020 Αποδέκτες: ΟΡΓΑΝΙΣΜΟΣ ΒΡΕΦΙΚΗΣ, ΠΑΙΔΙΚΗΣ ΚΑΙ ΟΙΚΟΓΕΝΕΙΑΚΗΣ ΜΕΡΙΜΝΑΣ ΔΗΜΟΥ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ (Ο.ΒΡΕ.Π.Ο.Μ.). Από το περιεχόμενο της προσκομισθείσας από 02.07.2016 με αριθμό πρωτοκόλλου 1587/2018 σύμβασης διαπιστώνεται ότι πρόκειται για προμήθεια 24.000 κιλών σύμμεικτου άρτου. Ήδη από το περιεχόμενο της σύμβασης καθορίζεται ότι σε κάθε κιλό αναλογούν τρία τεμάχια. Ως εκ τούτου, η υπό κρίση σύμβαση αφορά στην παράδοση  $(24000 \times 3) = 72.000$  τεμαχίων. (επισυνάπτονται και βεβαιώσεις του φορέα). 10. ΔΗΜΟΣΙΟΣ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΕΘΝΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΙΔΩΝ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΜΕ ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΗΣ ΤΗ ΧΑΜΗΛΟΤΕΡΗ ΤΙΜΗ Ποσό: 49370 EUR - Ημερομηνία Έναρξης - Ημερομηνία Λήξης: 06.07.2018 - 05.07.2020 Αποδέκτες: ΔΗΜΟΤΙΚΟ ΒΡΕΦΟΚΟΜΕΙΟ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ "ΑΓΙΟΣ ΣΤΥΛΙΑΝΟΣ" Από το περιεχόμενο της προσκομισθείσας από 06.07.2018 με αριθμό πρωτοκόλλου 3045/2018 σύμβασης διαπιστώνεται ότι πρόκειται για προμήθεια 8.000 κιλών σύμμεικτου άρτου. Ήδη από το περιεχόμενο της σύμβασης καθορίζεται ότι σε κάθε κιλό αναλογούν τρία τεμάχια. Ως εκ τούτου, η

υπό κρίση σύμβαση αφορά στην παράδοση  $(8000 \times 3) = 24.000$  τεμαχίων. (επισυνάπτονται και βεβαιώσεις του φορέα). Ενόψει των ανωτέρω, διαπιστώνεται ότι από το περιεχόμενο των ανωτέρω συμβάσεων, οι οποίες δηλώθηκαν στο ΕΕΕΣ της εταιρείας για τον επίμαχο διαγωνισμό προκύπτει ότι τούτες αφορούν σε παραδόσεις συνολικού ύψους  $(36.000 + 95.000 + 139.650 + 36.000 + 15.000 + 24.000 + 24.000 + 135.000 + 72.000 + 24.000) = 600.650$  τεμαχίων, ήτοι ποσότητα που υπερβαίνει την απαίτηση της διακήρυξης, σύμφωνα με την οποία το 50% των ζητούμενων ποσοτήτων της Ομάδας 15 ΑΡΤΟΣ του Τμήματος 6, για την οποία υποβλήθηκε η προσφορά ανέρχεται σε 362.000 τεμάχια. Κατ' επέκταση, ο πρώτος λόγος προσφυγής τυγχάνει πρωτίστως νόμω αβάσιμος αλλά και αναληθής στην ουσία του, καθώς ουδεμία ψευδής δήλωση διαλαμβάνεται στο περιεχόμενο του ΕΕΕΣ και της Υπεύθυνης Δήλωσης που υποβλήθηκαν από την εταιρεία μας στο πλαίσιο της προσφοράς για τον υπό κρίση διαγωνισμό. Για τους ανωτέρω αιτούμαστε της απόρριψης κάθε αντίθετο ισχυρισμού της προσφεύγουσας». (2) Επί του 2<sup>ου</sup> λόγου της Προσφυγής: «Στη διάταξη του άρθρου 58 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «Στα έγγραφα της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή ζητάει από τον προσφέροντα να αναφέρει στην προσφορά του το τμήμα της σύμβασης που προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνει», ενώ από τη ρυθμιστική διάταξη του άρθρου 131 του Ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι: «5. Προκειμένου να μην αθετούνται οι υποχρεώσεις της παρ. 2 του άρθρου 18, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν, σύμφωνα με τα άρθρα 79 έως 81, να επαληθεύσουν τη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού για τους υπεργολάβους, σύμφωνα με τα άρθρα 73 και 74. Στην περίπτωση αυτή, η αναθέτουσα αρχή: α) απαιτεί από τον οικονομικό φορέα να αντικαταστήσει έναν υπεργολάβο, όταν από την ως άνω επαλήθευση προκύπτει ότι συντρέχουν υποχρεωτικοί λόγοι αποκλεισμού του και β) μπορεί να απαιτήσει από τον οικονομικό φορέα να αντικαταστήσει έναν υπεργολάβο, όταν από την ως άνω επαλήθευση προκύπτει ότι συντρέχουν δυνητικοί λόγοι αποκλεισμού του. 6. Κατά παρέκκλιση από την προηγούμενη παράγραφο, αν το(α) τμήμα(τα) της σύμβασης το(α) οποίο(α) ο κύριος ανάδοχος είχε αναφέρει στην προσφορά

του, κατά το άρθρο 58 ή κατά την έναρξη εκτέλεσης της σύμβασης ή κατά τη διάρκεια αυτής, σύμφωνα με την παρ. 4, ότι προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, υπερβαίνει το ποσοστό του τριάντα τοις εκατό (30%) της συνολικής αξίας της σύμβασης, όπως αυτή έχει τροποποιηθεί, σύμφωνα με το άρθρο 132, η αναθέτουσα αρχή: α) επαληθεύει υποχρεωτικά τη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού για τους υπεργολάβους, σύμφωνα με τα άρθρα 73 και 74 και β) απαιτεί υποχρεωτικά από τον οικονομικό φορέα να αντικαταστήσει έναν υπεργολάβο, όταν από την ως άνω επαλήθευση προκύπτει ότι συντρέχουν λόγοι αποκλεισμού του. 7. Στις περιπτώσεις επαλήθευσης των λόγων αποκλεισμού για τους υπεργολάβους, σύμφωνα με τις παραγράφους 5 και 6, οι απαιτούμενες πληροφορίες συνοδεύονται από τις υπεύθυνες δηλώσεις και των υπεργολάβων, σύμφωνα με το άρθρο 79». Περαιτέρω, στους όρους 2.2.8.1. και 2.2.8.2. της διακήρυξης προβλέπεται ότι: «[2.2.8.1] ... Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά στα κριτήρια της χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς... [2.2.8.2] ... Κατά την υποβολή της προσφοράς, σύμφωνα με το άρθρο 58 του Ν. 4412/2016, ο προσφέρων οικονομικός φορέας υποχρεούται να αναφέρει το τμήμα της σύμβασης (αναλυτικά και σε ποσοστό %) που προτίθεται να αναθέσει σε τρίτο/ους υπό τη μορφή υπεργολαβίας καθώς και τα στοιχεία του/των υπεργολάβου/ων...». Κατά την έννοια των ως άνω διατάξεων, οι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται να δηλώσουν τους υπεργολάβους που προτίθενται να χρησιμοποιήσουν για την εκτέλεση της σύμβασης καθώς και το/τα τμήματα της σύμβασης που αυτοί δεσμεύονται να εκτελέσουν. Η δήλωση πραγματοποιείται κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς. Οι υπεργολάβοι αναλαμβάνουν να υλοποιήσουν το ανατεθέν σε αυτούς τμήμα/τμήματα του συμβατικού αντικειμένου και για το λόγο αυτό ο νομοθέτης εισάγει υποχρέωση μη συνδρομής των προβλεπόμενων κατά τη διακήρυξη και τα άρθρα 73 και 74 του Ν. 4412/2016 λόγων αποκλεισμού στο πρόσωπο των υπεργολάβων. Το εννοιολογικό περιεχόμενο της σύμβασης εργολαβίας, στο πλαίσιο εφαρμογής των διατάξεων του Ν. 4412/2016

προσδιορίζεται με την Κατευθυντήρια Οδηγία 10/2015 της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων όπου προβλέπεται ότι: «Ως υπεργολαβία ορίζεται η εξ επαχθούς αιτίας σύμβαση μίσθωσης έργου, δια της οποίας ο ανάδοχος σύμβασης αναλαμβάνει νομικές δεσμεύσεις έναντι άλλων νομικών ή φυσικών προσώπων, μη συνδεδεμένων με τον εργοδότη με νομικό δεσμό και με σκοπό την εκτέλεση μέρους της σύμβασης. Ο ανάδοχος παραμένει μόνος υπεύθυνος για το εκτελούμενο από τον υπεργολάβο μέρος. Η συμβατική σχέση μεταξύ υπεργολάβου και εργολάβου διέπεται από τα άρθρα 681 επ. ΑΚ». Στο περιεχόμενο της ίδιας Οδηγίας διακρίνεται η έννοια του υπεργολάβου από αυτήν του τρίτου προμηθευτή: «Ο υπεργολάβος διακρίνεται από τον προμηθευτή δημόσιας σύμβασης, καθώς ο υπεργολάβος αναλαμβάνει να υλοποιήσει-εκτελέσει μέρος του αντικειμένου της υπό ανάθεση σύμβασης, ενώ ο προμηθευτής αναλαμβάνει να παράσχει διαθέσει συγκεκριμένο/α αγαθό/α στο εν λόγω πλαίσιο». Τέλος, με την Κατευθυντήρια Οδηγία 23/2018 της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων επισημαίνεται ότι: «Οι κατασκευαστές/ παραγωγοί ή/ και οι κάθε είδους «προμηθευτές» ειδών/ υλικών/προϊόντων των οικονομικών φορέων/συμμετεχόντων δεν αποτελούν, κατά γενικό κανόνα, τρίτους φορείς, υπό την έννοια των διατάξεων του άρθρου 78 του ν. 4412/2016 (αντίστοιχο άρθρο 63 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), στις ικανότητες των οποίων αυτοί στηρίζονται και, συνεπώς, δεν απαιτείται η υποβολή ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ εκ μέρους τους, με την επιφύλαξη των οριζόμενων στην επόμενη παράγραφο» ενώ αναφορικά με την υποχρέωση συμπλήρωσης του χωριστού ΕΕΕΣ από τους υπεργολάβους επισημαίνεται ότι «Σε περίπτωση που ο οικονομικός φορέας προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, τμήμα/τα της σύμβασης το/α οποίο/α υπερβαίνει/ουν σωρευτικά το ποσοστό του τριάντα τοις εκατό (30%) της συνολικής αξίας της σύμβασης, ο οικονομικός φορέας υποβάλλει χωριστά ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, όπου παρατίθενται οι πληροφορίες που απαιτούνται σύμφωνα με τις ενότητες Α και Β του Μέρους II και σύμφωνα με το Μέρος III του ΤΕΥΔ/ ΕΕΕΣ 42 για κάθε έναν από τους υπεργολάβους. Σε περίπτωση μη υπέρβασης του εν λόγω ποσοστού, εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής να αποφασίσει και

επομένως να ορίσει στην διακήρυξη ή στην πρόσκληση και στα έγγραφα της σύμβασης εάν οι σχετικές πληροφορίες των ενοτήτων Α και Β του Μέρους Ι και του Μέρους ΙΙ, πρέπει ή δεν πρέπει να παρέχονται για υπεργολάβους στις ικανότητες των οποίων δεν βασίζεται ο οικονομικός φορέας, και κατά συνέπεια, εάν θα υποβληθεί από αυτούς ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ». Εν προκειμένω, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «\*\*\*\*\*» διατείνεται ότι η προσφορά της εταιρείας μας δεν πληροί τους όρους 2.2.8.1 και 2.2.8.2 της διακήρυξης, καθώς κατά τους ισχυρισμούς του παραλείπεται η προσκόμιση του ΕΕΕΣ για την εταιρεία «\*\*\*\*\*». Ειδικότερα, η προσφεύγουσα θεωρεί ότι υφίσταται σχέση υπεργολαβίας με την εταιρεία μας πλέον ότι η προσφορά μας στηρίζεται στις ικανότητες τρίτου φορέα, ήτοι της ως άνω εταιρείας. Οι εν λόγω αιτιάσεις παρίστανται νόμω και ουσία αβάσιμες, καθώς αντιτίθενται στις διατάξεις του νόμου αλλά και της διακήρυξης. Από το συνδυασμό των όρων 1.3 και 2.2.4 της επίμαχης διακήρυξης προκύπτει αφενός ότι αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης συνιστά η προμήθεια τροφίμων για τις ανάγκες του Δήμου \*\*\*\*\* και των Νομικών Προσώπων για τα έτη 2020-2021, η δε σύμβαση υποδιαιρείται σε επτά (7) τμήματα, μεταξύ των οποίων στο Τμήμα 6 Ομάδα 15 προβλέπεται η προμήθεια άρτου και αφετέρου ότι δικαίωμα συμμετοχής στην διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης έχουν οι οικονομικοί φορείς που ασκούν εμπορική ή βιομηχανική ή βιοτεχνική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της προμήθειας. Ως εκ τούτου, η εταιρεία μας έχει δικαίωμα να συμμετάσχει στον επίμαχο διαγωνισμό, υποβάλλοντας την προσφορά της για το Τμήμα 6 Ομάδα 15, καθότι μεταξύ του καταστατικού σκοπού περιλαμβάνεται και η εμπορία άρτου. Η δε συνεργασία με την εταιρεία «\*\*\*\*\*» αφορά σε σχέση προμηθευτή – πελάτη, με αποτέλεσμα να μην απαιτείται η υποβολή ΕΕΕΣ από την ως άνω εταιρεία, καθώς δεν ιδρύεται υπεργολαβική σχέση, όπως η έννοια αυτή εξειδικεύεται στην Κατευθυντήρια Οδηγία 10/2015 της Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων. Εν κατακλείδι, σύμφωνα με την διάταξη 2.2.8.1 η υποχρέωση προσκόμισης σχετικής δέσμευσης των φορέων στις ικανότητες των οποίων στηρίζεται ο οικονομικός φορέας αφορά μόνο στην πλήρωση των όρων 2.2.5.



και 2.2.6 της διακήρυξης. Στην προσφορά της εταιρείας μας, οι εν λόγω προϋποθέσεις συντρέχουν αυτοτελώς στο νομικό πρόσωπο, με αποτέλεσμα να μην τυγχάνει υποχρεωτική η προσκόμιση οποιουδήποτε εγγράφου από το οποίο να προκύπτει η δέσμευση της εταιρείας «\*\*\*\*\*». Ειδικότερα, η οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια (αρ. 2.2.5) αλλά και η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (αρ. 2.2.6) για την ανάθεση της σύμβασης που αφορά στην Ομάδα 15 - Τμήμα 6 της διακήρυξης αποδεικνύονται από τη δήλωση στο ΕΕΕΣ αλλά και τα υποβληθέντα έγγραφα. Συνεπώς, ουδεμία υποχρέωση υποβολής ΕΕΕΣ ή έγγραφης δέσμευσης της εταιρείας «\*\*\*\*\*» δεν απαιτείται να περιλαμβάνεται στο περιεχόμενο της προσφοράς μας. Ενόψει των ανωτέρω, ο προβαλλόμενος δεύτερος λόγος της κρινόμενης προσφυγής τυγχάνει νόμω και ουσία αβάσιμος και για το λόγο αυτό αιτούμαστε της απόρριψής του». (3) Επί του 3<sup>ου</sup> λόγου της Προσφυγής: «Με τον τρίτο λόγο της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, ο οικονομικός φορέας με την επωνυμία «\*\*\*\*\*» εισάγει τον ισχυρισμό περί της φερόμενης παραβίασης των όρων της διακήρυξης, ως προς την συμπλήρωση του εντύπου της τεχνικής προσφοράς του συστήματος. Σύμφωνα με τις αιτιάσεις της προσφεύγουσας εταιρείας, στο τμήμα του εγγράφου «ΑΠΑΝΤΗΣΕΙΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΟΜΑΔΑ ΑΡΤΟΣ» παραλείπεται η συμπλήρωση παραπομπής με την οποία η Αναθέτουσα Αρχή βοηθείται στη διαπίστωση της πλήρωσης των κριτηρίων της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Από την απλή επισκόπηση των εγγράφων που περιλαμβάνονται στο περιεχόμενο της τεχνικής προσφοράς, όπως κατατέθηκε στον οικείο ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού διαπιστώνεται αδιαμφισβήτητα ότι πληρούνται άπαντες οι όροι της διακήρυξης. Ειδικότερα, σύμφωνα με τον όρο 2.3.4.2, ορίζεται ότι «... Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις τεχνικές προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα Αρχή με τα αντίστοιχα ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΑ έως και VI της Διακήρυξης, και περιλαμβάνει έγγραφα ή/και δικαιολογητικά, με τα οποία θα περιγράφονται ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και τεχνικές προδιαγραφές πληρούνται, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης. ) ΓΙΑ ΤΗΝ/ΤΙΣ ΟΜΑΔΑ/ΕΣ ΓΙΑ ΤΗΝ/ΤΙΣ ΟΠΟΙΑ/ΕΣ ΘΑ

ΥΠΟΒΛΗΘΕΙ/ΟΥΝ ΠΡΟΣΦΟΡΑ Τεχνική Περιγραφή πώς οι συγκεκριμένες ανωτέρω τεχνικές απαιτήσεις και προδιαγραφές για κάθε ομάδα πληρούνται ...iii) ΓΙΑ ΤΙΣ ΟΜΑΔΕΣ 1,2,3,4,5,6,7,8,9,10,11,12,13,14,15 και 18 (Δ.Β.Α., Δ/ΝΣΗ ΠΑΙΔΙΚΗΣ ΗΛΙΚΙΑΣ, ΠΑΙΔΕΙΑΣ & ΔΒΜ - ΤΜΗΜΑ ΠΑΙΔΙΚΩΝ ΕΞΟΧΩΝ, Κ.Υ.Α.Δ.Α., Ο.Π.Α.Ν.Δ.Α.). Ο (υπο)φάκελος της τεχνικής προσφοράς, επίσης, θα περιλαμβάνει τα κάτωθι δικαιολογητικά: - Άδεια ίδρυσης και λειτουργίας της επιχείρησης. - Άδεια ή έγκριση καταλληλότητας από την Δ/νση Κτηνιατρικής ή άλλες αρμόδιες Υπηρεσίες, για τα μέσα μεταφοράς, που αφορούν στην διακίνηση προϊόντων ζωικής προέλευσης. - Για την διακίνηση των λοιπών προϊόντων η βεβαίωση καταλληλότητας παρέχεται από την Διεύθυνση Υγιεινής ή άλλες αρμόδιες Υπηρεσίες. - Ο προμηθευτής θα πρέπει να εφαρμόζει σύστημα διαχείρισης της ασφάλειας των τροφίμων (HACCP) για τους χώρους παραγωγής, επεξεργασίας, συσκευασίας-τυποποίησης, αποθήκευσης, μεταφοράς- διακίνησης των χορηγούμενων ειδών, το οποίο θα αποδεικνύεται, με Πιστοποιητικό ISO 22000 ή ISO 9001 ή ισοδύναμο, διαπιστευμένο από το Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης (ΕΣΥΔ) ή άλλο αντίστοιχο φορέα. - Για την προμήθεια των νωπών οπωρολαχανικών ισχύουν τα άρθρα 1,2 και 3 εκτός της πιστοποίησης της πρωτογενούς παραγωγής (γεωργού - χωράφι). Τα ως άνω πιστοποιητικά πρέπει να είναι σε ισχύ κατά τους χρόνους υποβολής της προσφοράς και των δικαιολογητικών κατακύρωσης...». Στο πλαίσιο των υποχρεώσεων που προκύπτουν από την ανωτέρω διάταξη της διακήρυξης, στον υποφάκελο τεχνικής προσφοράς έχουμε υποβάλει: την ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ που εξάγεται από το σύστημα του ΕΣΗΔΗΣ, ΑΝΑΛΥΤΙΚΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ της εταιρείας, ψηφιακά υπογεγραμμένη, τις οικείες Υπεύθυνες Δηλώσεις για την πλήρη και ανεπιφύλακτη αποδοχή των όρων της διακήρυξης και των τεχνικών προδιαγραφών και τα απαιτούμενα πιστοποιητικά ISO για την εταιρεία και τον προμηθευτή μας. Συνεπώς, η τεχνική προσφορά τυγχάνει πλήρης, σύμφωνη με τους όρους και τις προϋποθέσεις της διακήρυξης. Ενόψει των ανωτέρω, οι αντίθετες αιτιάσεις της προσφεύγουσας παρίστανται νόμω και ουσία αβάσιμες και για το λόγο αυτό αιτούμαστε της απόρριψής τους».

11. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 του ανωτέρω νόμου ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής». Περαιτέρω, το άρθρο 367 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Η ΑΕΠΠ αποφαινεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια ...» και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.

12. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 (Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών) ορίζεται ότι: «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε

παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσωνος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

13. Επειδή, στην παράγραφο 2.2.6 της Διακήρυξης (Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα) προβλέπονται τα εξής: «Οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να διαθέτουν την κατάλληλη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για να εκτελέσουν την παρούσα σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας. 2.2.6.1 Για όλες τις ομάδες ΠΛΗΝ της ομάδας 19 του Κ.Υ.Α.Δ.Α. ΑΝΑΔΕΙΞΗ ΧΟΡΗΓΗΤΩΝ – ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΩΝ ΤΡΟΦΙΜΩΝ ΓΙΑ ΤΟΝ ΔΗΜΟ \*\*\*\*\* ΚΑΙ ΤΑ ΕΠΟΠΤΕΥΟΜΕΝΑ ΑΠΟ ΑΥΤΟΝ ΝΟΜΙΚΑ ΠΡΟΣΩΠΑ. Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας (έτη 2016, 2017, 2018) να έχει εκτελέσει παραδόσεις προμηθειών συναφών με το αντικείμενο της υπό ανάθεσης σύμβασης, από τις οποίες πρέπει να προκύπτει ότι η παραδοθείσα ποσότητα είναι ίση ή μεγαλύτερη του 50% των ζητούμενων ποσοτήτων των ομάδων ή/και των Τμημάτων για τις/τα οποίες/α υποβάλει προσφορά. 2.2.6.2 ΕΠΙΠΡΟΣΘΕΤΗ ΑΠΑΙΤΗΣΗ μόνο για την ομάδα 20 [...]. 2.2.6.3 ΜΟΝΟ για την ομάδα 19 του Κ.Υ.Α.Δ.Α. [...]. Για το σκοπό αυτό οι οικονομικοί φορείς θα δηλώσουν καταρχάς με το ΕΕΕΣ ότι διαθέτουν την ανωτέρω τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Στη συνέχεια, μετά την αποστολή της σχετικής πρόσκλησης ο προσωρινός ανάδοχος θα προσκομίσει στην Αναθέτουσα Αρχή τα αποδεικτικά μέσα της παραγράφου 2.2.9.2 της παρούσας. Για την κάλυψη της ανωτέρω προϋπόθεσης τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας μπορεί να στηριχθεί στις ικανότητες άλλων οικονομικών φορέων, σύμφωνα με το άρθρο 78 του Ν.4412/2016. Σε περίπτωση Ένωσης εταιρειών/Κοινοπραξίας η συγκεκριμένη ελάχιστη προϋπόθεση μπορεί να καλύπτεται από ένα ή περισσότερα μέλη της Ένωσης/Κοινοπραξίας. 2.2.8 Στήριξη στην ικανότητα τρίτων – Υπεργολαβία. 2.2.8.1 Στήριξη στην ικανότητα τρίτων. Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά στα κριτήρια της χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου 2.2.5) και της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας (της παραγράφου 2.2.6), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους, τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής

δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται. Η συμπλήρωση χωριστού εντύπου ΕΕΕΣ της παραγράφου 2.2.9.1 της παρούσας είναι υποχρεωτική και για τον τρίτο οικονομικό φορέα, σύμφωνα με τις οδηγίες του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Χ της παρούσας διακήρυξης. Το χωριστό έντυπο ΕΕΕΣ του τρίτου ή το σύνολο των ΕΕΕΣ των τρίτων, στις ικανότητες του/των οποίου/ων στηρίζεται ο οικονομικός φορέας συνυποβάλλονται υποχρεωτικά από τον προσφέροντα οικονομικό φορέα εντός του (υπό)φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά». Ο οικονομικός φορέας υποχρεούται να αντικαταστήσει έναν φορέα στην ικανότητα του οποίου στηρίζεται, εφόσον ο τελευταίος δεν πληροί τα κριτήρια της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας και της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας ή για τον οποίο συντρέχουν οι λόγοι αποκλεισμού των παραγράφων 2.2.3.1, 2.2.3.2 και 2.2.3.4 της παρούσης. Υπό τους ίδιους όρους οι ενώσεις ή κοινοπραξίες οικονομικών φορέων μπορούν να στηρίζονται στις ικανότητες των συμμετεχόντων στην ένωση ή άλλων φορέων».

14. Επειδή, στην παράγραφο 2.2.9 της Διακήρυξης (Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής) προβλέπονται τα εξής: «2.2.9.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών. Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4 έως και 2.2.8 της παρούσας, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), υπογεγραμμένο με προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή, επί ποινή αποκλεισμού, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Διορθωτικού στον Εκτελεστικό Κανονισμό (ΕΕ) 2016/7 της Επιτροπής, και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Χ της παρούσας. Το Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. προσφέρει τη νέα ηλεκτρονική υπηρεσία:

<https://espdint.eprocurement.gov.gr/>που αφορά στη σύνταξη και διαχείριση του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ - ESPD)».

15. Επειδή, στην παράγραφο 2.3.4.2 της Διακήρυξης προβλέπονται τα εξής: «*Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις τεχνικές προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα Αρχή με τα αντίστοιχα ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΑ I έως και VI της Διακήρυξης, και περιλαμβάνει έγγραφα ή/και δικαιολογητικά, με τα οποία θα περιγράφονται ακριβώς πώς οισυγκεκριμένες απαιτήσεις και τεχνικές προδιαγραφές πληρούνται, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί ηκαταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης [...] iii) ΓΙΑ ΤΙΣ ΟΜΑΔΕΣ 1,2,3,4,5,6,7,8,9,10,11,12,13,14,15 και 18 (Δ.Β.Α., Δ/ΝΣΗ ΠΑΙΔΙΚΗΣ ΗΛΙΚΙΑΣ,ΠΑΙΔΕΙΑΣ & ΔΒΜ - ΤΜΗΜΑ ΠΑΙΔΙΚΩΝ ΕΞΟΧΩΝ, Κ.Υ.Α.Δ.Α., Ο.Π.Α.Ν.Δ.Α.). Ο (υπο)φάκελος της τεχνικής προσφοράς, επίσης, θα περιλαμβάνει τα κάτωθι δικαιολογητικά:- Άδεια ίδρυσης και λειτουργίας της επιχείρησης.- Άδεια ή έγκριση καταλληλότητας από την Δ/νση Κτηνιατρικής ή άλλες αρμόδιες Υπηρεσίες, για τα μέσαμεταφοράς, που αφορούν στην διακίνηση προϊόντων ζωικής προέλευσης.- Για την διακίνηση των λοιπών προϊόντων η βεβαίωση καταλληλότητας παρέχεται από την ΔιεύθυνσηΥγιεινής ή άλλες αρμόδιες Υπηρεσίες.- Ο προμηθευτής θα πρέπει να εφαρμόζει σύστημα διαχείρισης της ασφάλειας των τροφίμων (HACCP)για τους χώρους παραγωγής, επεξεργασίας, συσκευασίας-τυποποίησης, αποθήκευσης, μεταφοράς-διακίνησης των χορηγούμενων ειδών, το οποίο θα αποδεικνύεται, με Πιστοποιητικό ISO 22000 ή ISO9001 ή ισοδύναμο, διαπιστευμένο από το Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης (ΕΣΥΔ) ή άλλο αντίστοιχοφορέα.- Για την προμήθεια των νωπών οπωρολαχανικών ισχύουν τα άρθρα 1,2 και 3 εκτός της πιστοποίησης της πρωτογενούς παραγωγής (γεωργού - χωράφι).Τα ως άνω πιστοποιητικά πρέπει να είναι σε ισχύ κατά τους χρόνους υποβολής της προσφοράς και τωνδικαιολογητικών κατακύρωσης [...]*».

16. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη Διακήρυξη του Διαγωνισμού ή στη Συγγραφή Υποχρεώσεων, κατά τρόπο ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους

τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατό ο εκμέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός έλεγχος του εάνοι προσφορές των υποψηφίων να ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ C-496/1999, CASSucchidiFruttaSpA, σκέψη 111 κλπ).

17. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣτΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. 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 (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 SiacConstructionLtd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ).

18. Επειδή, με βάση την αρχή της τυπικότητας των δημόσιων διαγωνισμών, μόνο όταν έχει τεθεί όρος στη Διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού - είτε ουσιαστικός, είτε τυπικός - κάθε διαγωνιζόμενος έχει δικαίωμα να επικαλεσθεί παράβασή του και να επιδιώξει τον αποκλεισμό των άλλων διαγωνιζομένων, προς διασφάλιση της αρχής της διαφάνειας, του ανταγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων (ΣτΕ 194/2011).

19. Επειδή, κατά την έννοια των διατάξεων του Ν. 4412/2016, όπως υιοθετούνται και από το κανονιστικό πλαίσιο της υπόψη Διακήρυξης, το δικαίωμα συμμετοχής των διαγωνιζομένων και οι επί ποινή αποκλεισμού τιθέμενοι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, που προβλέπονται στα άρθρα 74



και 75, πρέπει να συντρέχουν, και ως εκ τούτου κρίνονται σωρευτικά, σε 3 χρονικά σημεία, ήτοι α) κατά την υποβολή της προσφοράς, β) κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης και γ) κατά τη σύναψη της σύμβασης. Ειδικότερα, κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς, έχει καθιερωθεί ο κανόνας της προκαταρκτικής απόδειξης περί μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού και περί πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής που τίθενται με τους όρους της Διακήρυξης μέσω της συμπλήρωσης και υποβολής του ΕΕΕΣ, το οποίο συνιστά υπεύθυνη δήλωση που υποβάλλουν οι συμμετέχοντες ως δικαιολογητικό συμμετοχής κατά την υποβολή της προσφοράς τους, και στην οποία δηλώνουν ότι, αντιστοίχως προς τις απαιτήσεις της Διακήρυξης, δεν εμπίπτουν στις καταστάσεις εκείνες που συνιστούν λόγους αποκλεισμού, όπως και ότι πληρούν τα ανάλογα με τη διακήρυξη κριτήρια ποιοτικής επιλογής, ως προκαταρκτική απόδειξη της προσωπικής τους κατάστασης, ώστε να θεμελιώσουν κατ' αρχήν το δικαίωμα συμμετοχής τους στο διαγωνισμό. Σε δεύτερο στάδιο, το δικαίωμα συμμετοχής των διαγωνιζομένων κρίνεται κατά το χρονικό σημείο που η αναθέτουσα αρχή καλεί το διαγωνιζόμενο που κατ' αρχήν ανέδειξε ως προσωρινό ανάδοχο της σύμβασης να προσκομίσει τα απαιτούμενα κατά τη διακήρυξη δικαιολογητικά κατακύρωσης, προκειμένου εκ των εν λόγω εγγράφων ο διαγωνιζόμενος να αποδείξει στο αυτό στάδιο της διαδικασίας ότι ικανοποιεί πλήρως όλες τις απαιτήσεις που συνδέονται με την κατοχύρωση του δικαιώματος συμμετοχής του στο διαγωνισμό, στοιχεία τα οποία προαποδεικτικά δήλωσε ότι πληροί με τη συμπλήρωση και υποβολή του ΕΕΕΣ. Συνεπώς, ειδικά κατά το στάδιο ελέγχου των προσκομισθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης, ο έλεγχος που διενεργείται έχει διπτό περιεχόμενο, αφενός μεν ελέγχεται η αλήθεια και ακρίβεια των δηλούμενων στο ΕΕΕΣ, ήτοι επαληθεύεται εάν κατ' αληθή και ορθή δήλωση του διαγωνιζομένου, αυτός πληρούσε την εκάστοτε απορρέουσα από το σχετικό δικαιολογητικό απαίτηση κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς του, αφετέρου δε ελέγχεται εάν εκ του περιεχομένου των δικαιολογητικών κατακύρωσης που προσκομίζονται αποδεικνύεται και κατά το στάδιο της κατακύρωσης (στάδιο στο οποίο τα εν λόγω δικαιολογητικά προσκομίζονται) η

μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και η πλήρωση των απαιτήσεων των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής.

20. Επειδή, όσον αφορά τον πρώτο λόγο της Προσφυγής επισημαίνονται τα εξής: Η Διακήρυξη στην παράγραφο 2.2.6.1 έθεσε ως κριτήριο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας την εκτέλεση εντός της τελευταίας τριετίας (2016, 2017, 2018) παραδόσεων προμηθειών, συναφών με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, για ποσότητα ίση η μεγαλύτερη του 50% των ζητούμενων ποσοτήτων των Ομάδων ή/ και των Τμημάτων. Εν προκειμένω, στην Ομάδα 15 του Τμήματος 6 (Άρτος), το αντικείμενο της προμήθειας είναι 724.000 τεμάχια άρτου (720.000 φρατζόλες και 4.000 λαγάνες). Κατά συνέπεια, για την πλήρωση του προαναφερόμενου κριτηρίου τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, οι προσφέροντες έπρεπε να έχουν παραδώσει μέσα στην τριετία 2016-2018 τουλάχιστον 362.000 τεμάχια. Στο δε στάδιο υποβολής της προσφοράς, η υποχρέωση των προσφερόντων εξαντλείται στην προκαταρκτική απόδειξη (παράγραφος 2.2.9.1 της Διακήρυξης), ήτοι στην ορθή δήλωση της πλήρωσης του εν λόγω κριτηρίου ποιοτικής επιλογής στο ΕΕΕΣ. Όπως προκύπτει από την επισκόπηση της προσφοράς της, η παρεμβαίνουσα πράγματι δήλωσε ότι πληροί το προαναφερόμενο κριτήριο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας στο υποβληθέν από εκείνη ΕΕΕΣ, ενώ προς προκαταρκτική απόδειξη του ισχυρισμού της επικαλέστηκε 10 εκτελεσθείσες συμβάσεις με δημόσιους φορείς (Δημοτικό Κέντρο Κοινωνικής Προστασίας & Αλληλεγγύης Νεάπολης Συκεών, Κοινωφελή Επιχείρηση Υπηρεσιών Νεάπολης Συκεών, Δήμο Θεσσαλονίκης, Οργανισμό Βρεφικής Παιδικής και Οικογενειακής Μέριμνας Δήμου Θεσσαλονίκης, Δημοτικό Βρεφοκομείο Θεσσαλονίκης Άγιος Στυλιανός, Δήμο Παύλου Μελά), για τις οποίες ανέφερε όλα τα απαιτούμενα στοιχεία, σύμφωνα με τις οδηγίες του ΕΕΕΣ (ποσά, ημερομηνίες, παραλήπτες παραδόσεων). Με τη δήλωση αυτή, η παρεμβαίνουσα κάλυψε την υποχρέωση προκαταρκτικής απόδειξης περί πλήρωσης του κριτηρίου τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, χωρίς να έχει υποχρέωση να προσκομίσει στο στάδιο αυτό και τις επικληθείσες από εκείνη συμβάσεις. Κατά την νομολογία των διοικητικών

δικαστηρίων έχει κριθεί ότι στο σκοπό της προκαταρκτικής απόδειξης θα αντίκειται η εκ των πραγμάτων διαμόρφωση υποχρέωσης των αναθετουσών αρχών, προκειμένου να διαπιστώσουν την συμμόρφωση της προσφοράς προς τους όρους της διακήρυξης, να ελέγχουν, πλην του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ, και αυτοβούλως υποβαλλόμενα δικαιολογητικά ή στοιχεία των υποχρεωτικώς μεν υποβαλλόμενων δικαιολογητικών και εγγράφων, πλην όμως μη απαιτούμενων κατά το παρόν στάδιο του διαγωνισμού (ΔΕφΑθ 188/2018, ΔΕφΘεσ/νίκης 166/2018). Για τον λόγο αυτό, το γεγονός ότι η παρεμβαίνουσα προσκόμισε τελικώς και τις συμβάσεις, τις οποίες συμπεριέλαβε στην προσφορά της, αφενός έγινε εκ του περισσού και αφετέρου η ενέργειά της αυτή δεν δημιούργησε υποχρέωση στην αναθέτουσα αρχή να τις εξετάσει στο παρόν στάδιο. Αντίθετα, η αναθέτουσα αρχή θα έχει υποχρέωση να εξετάσει τις συμβάσεις κατά το στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης, προκειμένου να διαπιστώσει αν η παρεμβαίνουσα παρέδωσε πράγματι εντός της τριετίας 2016-2018 και κατά την εκτέλεση των συμβάσεων που επικαλέστηκε στο ΕΕΕΣ της, ποσότητα άρτου (φρατζόλες και λαγάνες) που να μην είναι μικρότερη από 362.000 τεμάχια, όπως ζητείται από τη Διακήρυξη. Κατά την αξιολόγηση αυτή, η αναθέτουσα αρχή θα πρέπει να λάβει υπόψη της μόνο τις προμήθειες που σχετίζονται με τα είδη της συγκεκριμένης Ομάδας καθώς και τη μονάδα μέτρησης που έχει τεθεί από τη Διακήρυξη (ήτοι τεμάχια), μετατρέποντας όπου χρειάζεται άλλες μονάδες μέτρησης (π.χ. κιλά), σύμφωνα με τα οριζόμενα στην εκάστοτε σύμβαση. Εάν η αναθέτουσα αρχή διαπιστώσει στο στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης ότι όσα δήλωσε η παρεμβαίνουσα στο ΕΕΕΣ της είναι ψευδή, τότε θα έχει δέσμια αρμοδιότητα να απορρίψει την προσφορά της. Τέλος, θα πρέπει να σημειωθεί ότι η υπεύθυνη δήλωση της παρεμβαίνουσας περί κάλυψης της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας υποβλήθηκε επίσης εκ του περισσού, καθώς η σχετική υποχρέωση έχει ήδη καλυφθεί από το προβλεπόμενο από τη Διακήρυξη ΕΕΕΣ. Κατόπιν των ανωτέρω και λαμβάνοντας υπόψη ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας πληροί τις απαιτήσεις του παρόντος σταδίου σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική της ικανότητα, συνάγεται ότι ο πρώτος λόγος της Προσφυγής θα πρέπει να

απορριφθεί ως αβάσιμος και να γίνουν αντίστοιχα δεκτοί οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας.

21. Επειδή, όσον αφορά τον δεύτερο λόγο της Προσφυγής επισημαίνονται τα εξής: Στην παράγραφο 2.3.4.2 της Διακήρυξης, που αφορά στο περιεχόμενο της τεχνικής προσφοράς αλλά και στην παράγραφο 2.2.7 περί τήρησης προτύπων διασφάλισης ποιότητας αναφέρεται ότι – μεταξύ άλλων – απαιτείται ο προμηθευτής να εφαρμόζει σύστημα διαχείρισης της ασφάλειας των τροφίμων (HACCP) για τους χώρους παραγωγής, επεξεργασίας, συσκευασίας – τυποποίησης, αποθήκευσης, μεταφοράς, διακίνησης των χορηγούμενων ειδών, το οποίο θα αποδεικνύεται με την υποβολή εντός της προσφοράς Πιστοποιητικού ISO 22000 ή ISO 9001 ή ισοδύναμου, διαπιστευμένου από το Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης (ΕΣΥΔ) ή άλλο αντίστοιχο φορέα. Μετά από την υποβολή σχετικού ερωτήματος από ενδιαφερόμενο οικονομικό φορέα, η αναθέτουσα αρχή απάντησε με το από 19.07.2019 έγγραφο, το οποίο ανήρτησε στην «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ την 22.07.2019 ότι, αν δεν παράγει ο ίδιος ο οικονομικός φορέας το προσφερόμενο είδος, θα προσκομίσει το Πιστοποιητικό ISO της επιχείρησης που ασκεί την αντίστοιχη δραστηριότητα. Στο πλαίσιο αυτό, η παρεμβαίνουσα, η οποία δεν παράγει η ίδια τον προσφερόμενο άρτο, υπέβαλε το ISO της εταιρείας «\*\*\*\*\*». Θα πρέπει να επισημανθεί ότι το αντικείμενο της Ομάδας 15 της υπό ανάθεση σύμβασης συνίσταται στην προμήθεια άρτου. Από την επισκόπηση του συνόλου των διατάξεων της Διακήρυξης δεν προκύπτει υποχρέωση παραγωγής και προμήθειας άρτου, γεγονός το οποίο επιβεβαιώνεται και από την προαναφερόμενη απάντηση της αναθέτουσας αρχής στο υποβληθέν ερώτημα. Λαμβάνοντας υπόψη ότι το συμβατικό αντικείμενο συνίσταται αποκλειστικά στην προμήθεια άρτου, καθίσταται σαφές ότι η σχέση της παρεμβαίνουσας με τον παρασκευαστή άρτου «\*\*\*\*\*» δεν συνιστά υπεργολαβία. Όπως βάσιμα προβάλλεται τόσο από την αναθέτουσα αρχή όσο και από την παρεμβαίνουσα, η υπεργολαβία προϋποθέτει εκτέλεση μέρους της σύμβασης από τον υπεργολάβο, προϋπόθεση η οποία δεν πληρούται εν προκειμένω. Κατά συνέπεια, αβάσιμα προβάλλει η προσφεύγουσα τους ισχυρισμούς της περί μη

τήρησης των υποχρεώσεων που σχετίζονται με την υπεργολαβία (δήλωση υπεργολαβίας στο ΕΕΕΣ, τεκμηρίωση επιχειρηματικής δομής υπεργολάβου). Ομοίως, θα πρέπει να επισημανθεί ότι αβάσιμα προβάλλονται από την προσφεύγουσα και οι ισχυρισμοί περί μη τήρησης υποχρεώσεων που σχετίζονται με τη στήριξη στις ικανότητες τρίτου (υποβολή ξεχωριστού ΕΕΕΣ, απόδειξη διάθεσης αναγκαίων μέσων και δέσμευσης παραγωγού, τεκμηρίωση επιχειρηματικής δομής), για τον λόγο ότι η στήριξη στις ικανότητες τρίτου προβλέπεται αποκλειστικά για την πλήρωση της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας και της οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας. Εν προκειμένω πρόκειται για τήρηση προτύπων διασφάλισης ποιότητας, τα οποία σαφώς πρέπει να πληρούνται και από τον παραγωγό του άρτου, ωστόσο με βάση τη σαφή διευκρίνιση της αναθέτουσας αρχής, η εν λόγω απαίτηση καλύπτεται με την υποβολή του Πιστοποιητικού ISO του παραγωγού. Τέλος, θα πρέπει να σημειωθεί ότι και η άδεια εγκατάστασης της εταιρείας «\*\*\*\*\*» υποβλήθηκε εκ του περισσού, με αποτέλεσμα το γεγονός ότι έληξε την 23.01.2018 να μη συνιστά πλημμέλεια της προσφοράς. Καταληκτικά, από τις διατάξεις της Διακήρυξης και την επισκόπηση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας συνάγεται ότι η τελευταία τήρησε κατά την υποβολή της προσφοράς της τις απαιτήσεις που τέθηκαν από τη Διακήρυξη όσον αφορά τον παραγωγό του άρτου. Εάν η αναθέτουσα αρχή επιθυμούσε και την υποβολή δέσμευσης εκ μέρους του για τη συνεργασία με τον προσφέροντα, θα το είχε συμπεριλάβει στους όρους της Διακήρυξης. Κατόπιν των ανωτέρω, ο δεύτερος λόγος της Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος και να γίνουν αντίστοιχα δεκτοί οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας.

22. Επειδή, όσον αφορά τον τρίτο λόγο της Προσφυγής επισημαίνονται τα εξής: Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα παρέλειψε να συμπεριλάβει στην προσφορά της παραπομπή σχετικά με την πλήρωση της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Ο προβαλλόμενος λόγος είναι καταρχάς αόριστος, καθώς η προσφεύγουσα δεν προσδιορίζει σε τι ακριβώς συνίσταται η επικαλούμενη από εκείνη παράλειψη της παρεμβαίνουσας, λαμβάνοντας μάλιστα υπόψη ότι η τεχνική προσφορά είναι το

έγγραφο που σχετίζεται με το προσφερόμενο αντικείμενο και την πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών. Αντίθετα, το έγγραφο το οποίο σχετίζεται με το πρόσωπο του προσφέροντος και στο οποίο γίνεται παραπομπή στα στοιχεία που τεκμηριώνουν την πλήρωση εκ μέρους του των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής (όπως είναι και η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα) είναι, σύμφωνα με όσα αναλυτικά αναφέρονται στις σκέψεις 19-20 ανωτέρω, το ΕΕΕΣ. Η παρεμβαίνουσα συμπεριέλαβε στο ΕΕΕΣ όλες τις αναγκαίες παραπομπές που σχετίζονται με την πλήρωση της τεχνικής και επαγγελματικής της ικανότητας, με αποτέλεσμα ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας να είναι σε κάθε περίπτωση αβάσιμος. Για τον λόγο αυτό και ο τρίτος λόγος της Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί και να γίνουν αντίστοιχα δεκτοί οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας.

23. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να γίνει δεκτή η ασκηθείσα Παρέμβαση.

24. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε προσφεύγουσα, ποσού 2.151,00€ (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016).

### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου, ποσού 2.151,00€.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 11.12.2019 και εκδόθηκε την 30.12.2019 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος**

**Σιδέρη Μαρία-Ελένη**

**Η Γραμματέας**

**Τσουλούφα Αργυρώ**