

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**3<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 14 Δεκεμβρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα- Εισηγήτρια και Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 10.06.2020 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1187/11.06.2021 της εταιρείας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «.....», που εδρεύει στον ....., οδός ... αρ....., Τ.Κ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται (εφεξής «η προσφεύγουσα»), σε συμμόρφωση με την υπ' αριθμό 442/2021 απόφαση του Διοικητικού Εφετείου Αθηνών, με την οποία, η ως άνω Προσφυγή αναπέμπεται στην ΑΕΠΠ, κατόπιν της σιωπηρής απόρριψης αυτής.

Κατά του «.....» (εφεξής «η αναθέτουσα αρχή»), που εδρεύει στην ..., οδός ... αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να γίνει δεκτή η προδικαστική προσφυγή της και να ακυρωθεί η υπ' αριθμό Φ.831/ΑΔ.1827/Σ.219/31-5-2021 απόφαση της αναθέτουσας αρχής (εφεξής «η προσβαλλόμενη»), με την οποία αφού έγιναν αποδεκτά το από 16 Απριλίου 2021 Πρακτικό Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Τεχνικών Προσφορών και το από 11 Μαΐου 2021 Πρακτικό Αξιολόγησης Οικονομικών Προσφορών, απορρίφθηκε η προσφορά της και έγινε αποδεκτή η προσφορά της .... Περαιτέρω με την προσφυγή της αιτείται να γίνει δεκτή η υποβληθείσα προσφορά της και να προκριθεί στο επόμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, καθώς και να απορριφθεί η προσφορά της ....

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Μαρία Βύρρα.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

## Αριθμός Απόφασης: Σ1898/2021

1. Επειδή, με την υπ' αριθμό .....Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε Ανοικτός Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός με αντικείμενο τη σύναψη συμφωνίας πλαίσιο διάρκειας δύο (2) ετών για την προμήθεια «....», συνολικού προϋπολογισμού 883.000,00€ πλέον ΦΠΑ 13% (997.790,00€ με ΦΠΑ), με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει της τιμής. Ο εν θέματι Διαγωνισμός υποδιαιρείτο σε τέσσερα τμήματα. Οι οικονομικοί φορείς θα κατέθεταν προσφορά για ένα ή περισσότερα Τμήματα και είδη του διαγωνισμού. Προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 28-7-2020. Η Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 29-07-2020 με ΑΔΑΜ: .... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) (Συστημικός Αριθμός ...).

2. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί νόμιμο παράβολο κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ....., εξοφληθέν δύναμι του με αριθμό συναλλαγής .... αποδεικτικού εξόφλησης της Εθνικής Τράπεζας), ύψους 4.115,00 €, υπολογισμένο επί των τμημάτων 2, 3 και 4 του Διαγωνισμού επί των οποίων ασκείται η προσφυγή, προϋπολογισμού 823.000,00 € χωρίς ΦΠΑ.

3. Επειδή, η υπό εξέταση προσφυγή, ενόψει του αντικειμένου του διαγωνισμού, της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, καθώς και του χρόνου δημοσίευσης της Διακήρυξης, σύμφωνα με τα άρθρα 5 περ. β), 61 παρ. 1, 376 και 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και στην καθ' ύλην και κατά χρόνο αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π.

4. Επειδή, η προσφυγή έχει κατατεθεί νομίμως και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, το άρθρο 4

παρ. 1 περ. α) και το άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, καθώς η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 02/06/2021 και επαναρνήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού υπό τη μορφή «ορθής επανάληψης» στις 03/06/2021, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η προσφεύγουσα και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 10/06/2021, κοινοποιήθηκε, δε, με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην Α.Ε.Π.Π. από την προσφεύγουσα αυθημερόν.

5. Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκεί η προσφεύγουσα την προδικαστική προσφυγή, έχοντας υποβάλλει σχετική προσφορά και προβάλλει ζημία της ερειδόμενη στην παράνομη προσφορά της συνδιαγωνιζόμενης και στο επιδιωκόμενο όφελος από την ανάδειξή της ως αναδόχου της σύμβασης.

6. Επειδή, με το από 25/06/2021 έγγραφό της η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής. Τις ως άνω απόψεις η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε αφενός στην ΑΕΠΠ και αφετέρου στους διαγωνιζόμενους μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 25/06/2021.

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

όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητας των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

8. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27). 26. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

9. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣτΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, ΣτΕ 111/2006, 597/2007 κ.ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

10. Επειδή, με βάση τη διακήρυξη, όπου η πλήρωση των όρων της επισημαίνεται ως απαίτηση, καθίσταται σαφές ότι οι τεχνικές απαιτήσεις συνιστούν απαραίτους όρους της διακήρυξης. (βλ. απόφαση ΔΕΕ

της 5ης Δεκεμβρίου 2013, C-561/12 Nordecon AS, Ramboll Eesti AS κατά Rahandusministeerium).

11. Επειδή στο άρθρο 1<sup>ο</sup> του Παραρτήματος Α΄ της Διακήρυξης ορίζεται αφενός ότι: «1. Αντικείμενο του παρόντος διαγωνισμού είναι η σύναψη συμφωνίας πλαίσιο διάρκειας δύο (2) ετών για την προμήθεια ....., προς κάλυψη των αναγκών τροφοδοσίας και λεσχών των ....., οι οποίες, ανάλογα με τη γεωγραφική τους θέση ομαδοποιούνται σε Τμήματα, σύμφωνα με την προσθήκη «1» παραρτήματος «Β΄» της παρούσας», και αφετέρου ότι: «9<sup>α</sup>. Οι οικονομικοί φορείς έχουν δικαίωμα κατάθεσης προσφοράς για ένα (1) ή και περισσότερα είδη, τα οποία εντάσσονται σε ένα (1) ή και περισσότερα τμήματα. Προσφορά που αντιστοιχεί σε μέρος Τμήματος (πχ σε μία (1) Μονάδα της ΠΑ από τις δύο (2) του Τμήματος) απορρίπτεται ως απαράδεκτη».

12. Επειδή στο άρθρο 1 παρ. ε του Παραρτήματος Β΄ της διακήρυξης ορίζεται ότι: «ε. Σε περίπτωση που οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό έχουν την ιδιότητα εμπόρου, θα προσκομίζουν, επιπλέον των ανωτέρω, υπεύθυνη δήλωση του άρθρου 8 παραγρ. 4 του Ν 1599/86, όπως εκάστοτε ισχύει, υπογεγραμμένη ψηφιακά, με ημερομηνία υπογραφής εντός των τελευταίων τριάντα (30) ημερολογιακών ημερών προ της καταληκτικής ημερομηνίας υποβολής των προσφορών χωρίς να απαιτείται θεώρηση του γνησίου υπογραφής από αρμόδια διοικητική αρχή ή ΚΕΠ, στην οποία θα δηλώνουν τα πλήρη στοιχεία των συνεργαζόμενων προμηθευτών τους, καθώς και την υποχρέωση ενημέρωσης της Υπηρεσίας, σε περίπτωση τροποποίησης των δηλούμενων στοιχείων ή προμηθευτών, τριάντα ημέρες (30) πριν αυτή συντελεσθεί».

13. Επειδή στο άρθρο 11<sup>ο</sup> παρ. 1 (γ) του Παραρτήματος Α΄ της διακήρυξης ορίζεται: «Σημειώνεται σχετικά ότι η Υπηρεσία διατηρεί το δικαίωμα ανάλογου υγειονομικού ελέγχου των εγκαταστάσεων των συνεργαζόμενων προμηθευτών-παραγωγών, δειγματοληπτικά και κατά την κρίση της, τόσο κατά τη διενέργεια του διαγωνισμού, όσο και καθ'όλη τη διάρκεια ισχύος της συμφωνίας πλαίσιο».

14. Επειδή στο άρθρο 7<sup>ο</sup> του Παραρτήματος Β΄ της διακήρυξης ορίζεται αφενός ότι : «2. Η Υπηρεσία διατηρεί το δικαίωμα ανάλογου υγειονομικού ελέγχου των εγκαταστάσεων των συνεργαζόμενων προμηθευτών-παραγωγών, δειγματοληπτικά και κατά την κρίση της, τόσο κατά τη διενέργεια του διαγωνισμού, όσο και καθ'όλη τη διάρκεια ισχύος της συμφωνία πλαίσιο», και αφετέρου ότι: «3. Ο ανάδοχος υποχρεούται να θέτει τους χώρους και τα είδη παρασκευής – συσκευασίας των προϊόντων στη διάθεση της εκάστοτε αρμόδια επιτροπής της Υπηρεσίας, προκειμένου να ελέγχεται η υγειονομική τους καταλληλότητα».

15. Επειδή, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λ.π., C599/2010, E :C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/2012, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λ.π., C-599/2010, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/2012, EU:C:2013:647, σκέψη 36).

16. Επειδή στην από 31.8.2020 Υπεύθυνη Δήλωση Προμηθευτριών (ψηφιακό αρχείο 120) ο νόμιμος εκπρόσωπος της προσφεύγουσας δηλώνει επί λέξει πως: «...Η συμμετέχουσα εταιρεία είναι εμπορική και προμηθεύεται τα προαναφερόμενη είδη από τις κατωτέρω μονάδες (παραγωγικές) παρασκευαστικές των τελικών προσφερόμενων ειδών:

-.... (με έδρα ... στον ...):... (με έδρα ...-..... στη ..) ΜΕ ΠΑΡΑΓΩΓΟ ΕΤΑΙΡΕΙΑ (..) ... (με έδρα .....): .....

- .... (με έδρα .....): ..... Δηλώνω, ακόμη, ότι όλες οι ανωτέρω εμπλεκόμενες (συνεργαζόμενες) εγκαταστάσεις παραγωγής και τυποποίησης λειτουργούν σύμφωνα με τις απαιτήσεις της εθνικής και ενωσιακής νομοθεσίας και ειδικότερα ότι η παραγωγή, η μεταποίηση, η συσκευασία, η αποθήκευση η μεταφορά, η διακίνηση και η διάθεση των προσφερόμενων ειδών θα πραγματοποιείται με υγιεινό τρόπο. Τόσο οι ως άνω προμηθεύτριες εταιρείες όσο και η ίδια η επιχείρησή μου εφαρμόζουμε, διατηρούμε και αναθεωρούμε τις διαδικασίες

*HACCP και διαθέτουμε ισχύοντα πιστοποιητικά κατά το πρότυπο ISO 22000:2005. Ακόμη, δηλώνω ότι οι νόμιμοι εκπρόσωποι των ως άνω συνεργαζόμενων με την εταιρεία που εκπροσωπώ επιχειρήσεων έχουν αποδεχθεί έναντι της συμμετέχουσας εταιρείας την εκτέλεση της συγκεκριμένης προμήθειας. Τέλος, δηλώνω ότι αναλαμβάνω την υποχρέωση να ενημερώνω την Υπηρεσία σε περίπτωση τροποποίησης των δηλουμένων στοιχείων ή προμηθευτών, τριάντα (30) ημέρες πριν η όποια τυχόν συντελεστεί».*

17. Επειδή, από την ανωτέρω από 31/08/2020 υπεύθυνη Δήλωση της προσφεύγουσας (ψηφιακό αρχείο 120) προκύπτει ότι η εταιρεία «.....» αποτελεί συνεργαζόμενο προμηθευτή για το σύνολο των υπό προμήθεια ειδών (ήτοι ....), αφού δεν δηλώνεται ρητά ότι αφορά μόνο τις ποσότητες του 1<sup>ου</sup> Τμήματος του διαγωνισμού. Εφόσον η προσφεύγουσα είχε δηλώσει την εταιρεία «.....» ως προμηθεύτρια της για όλα τα Τμήματα του εν θέματι Διαγωνισμού, ορθώς με την προσβαλλόμενη απορρίφθηκε η τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας ως απαράδεκτη για όλα τα τμήματα του διαγωνισμού. Επιπλέον, η από 31/08/2020 Υπεύθυνη Δήλωση της συνεργαζόμενης προμηθεύτριας «.....», η οποία κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας κατατέθηκε ως εκ περισσού, δε δύναται να θέσει εκποδών και να υπερισχύσει των προβλεπόμενων όρων της διακήρυξης. Οι δε ισχυρισμοί της προσφεύγουσας με την προδικαστική προσφυγή της ότι η εταιρεία «.....» αποτελεί συνεργαζόμενο προμηθευτή της μόνο για το Τμήμα 1 του διαγωνισμού στοιχειοθετούν ανεπίτρεπτη τροποποίηση της προσφοράς της, αφού ουδείς τέτοιος διαχωρισμός και εξειδίκευση υφίστατο στην προσφορά (η οποία ούτως, προκύπτει πως δηλώνει το ανωτέρω οικονομικό φορέα ως προμηθευτή για το σύνολο αυτής και των τμημάτων της) και τυγχάνουν απορριπτέοι, αφού μία προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της ούτε ακόμη κατ' άρ. 102 Ν. 4412/2016, διευκρινίσεων, ακόμη και όπως τροποποιήθηκε με το μη εφαρμοστέο εν προκειμένω, λόγω χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, άρ. 42 Ν. 4782/2021, που καταλαμβάνει διαδικασίες που εκκίνησαν μετά τη 9-3-2021. Άλλωστε, στην προσφορά δεν δηλώνεται καν οτιδήποτε που αναφέρεται σε συγκεκριμένες ποσότητες επί επιμέρους ειδών που θα προμηθεύει ο ως άνω

οικονομικός φορέας και οι λοιποί προμηθευτές του για τα ίδια είδη, ώστε τυχόν να κριθεί πως θα εισφέρει εκ περισσού ποσότητες, που καλύπτονται ούτως ή άλλως στα ίδια είδη από άλλους προμηθευτές (σε σχέση με τα ζητούμενα ανά είδος της διακήρυξης) και επομένως, προκύπτει πως τα προμηθευόμενα από τον ως άνω οικονομικό φορέα αγαθά, θα συνιστούν μίγμα των παρεχόμενων στην αναθέτουσα αγαθών κατά την εκτέλεση και σε κάθε τμήμα, οιαδήποτε δε πλέον το πρώτον διαφοροποίηση στα ανωτέρω, θα συνιστούσε, ομοίως, ανεπίτρεπτη μεταβολή προσφοράς.

18. Επειδή στο έγγραφο τιτλοφορούμενο ως «ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ ΕΠΙΤΡΟΠΗΣ ΚΑΤΑ ΤΗΝ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΤΩΝ ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ ΣΤΟ ΠΛΑΙΣΙΟ ΤΟΥ Δ.....», κοινοποιούμενο προς την προσφεύγουσα μέσω ΕΣΗΔΗΣ την 8/3/2021, αναγράφονται τα εξής: «...2. Στην υπεύθυνη δήλωση (αρχείο 120-υπεύθυνη δήλωση προμηθευτριών\_signed) δηλώσατε μεταξύ των προμηθευτριών εταιρειών την εταιρεία «.....», με έδρα ..... στη ..... 3. Ωστόσο, σύμφωνα με την από 22 Ιαν. 21 αναφορά της Προέδρου της Επιτροπής υγειονομικού ελέγχου των εγκαταστάσεων του εν λόγω προμηθευτή, ο εκπρόσωπος της εταιρείας «.....» ενημέρωσε ότι πλέον δεν συνεργάζεται μαζί σας και ως εκ τούτου δεν αποδέχθηκε τον υγειονομικό έλεγχο. 4. Παρακαλούμε για την ενημέρωσή σας και την παροχή διευκρινίσεων ως προς τη δυνατότητα ελέγχου των εγκαταστάσεων του εν λόγω συνεργαζόμενου παραγωγού. 5. Αναμένονται οι διευκρινίσεις σας το αργότερο έως 15 Μαρ. 21».

19. Επειδή, περαιτέρω η προσφεύγουσα με την από 12/03/2021 επιστολή της προς την αναθέτουσα, αναρτημένη στο ΕΣΗΔΗΣ την 18/03/2021, διαβεβαίωσε ότι «..η προμηθεύτριά μου «.....» θα συνεργασθεί ακώλυτα με την Υπηρεσία Σας για την απρόσκοπτη ολοκλήρωση της ως άνω διαδικασίας στις εγκαταστάσεις της». Όμως παρόλη την προαναφερθείσα διαβεβαίωση της προσφεύγουσας δεν κατέστη δυνατή η διενέργεια υγειονομικού ελέγχου στις εγκαταστάσεις της εταιρείας «.....», καθώς η εταιρεία «.....» δεν αποδέχθηκε τον υγειονομικό έλεγχο και για δεύτερη φορά, όπως προκύπτει από τις νομίμως κατατεθειμένες απόψεις της αναθέτουσας αρχής.



20. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 1, παρ. 1<sup>ε</sup> του Παραρτήματος Β΄ της διακήρυξης οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς έχουν υποχρέωση ενημέρωσης της Υπηρεσίας, σε περίπτωση τροποποίησης των συνεργαζόμενων με αυτούς προμηθευτών, τριάντα (30) μέρες πριν αυτή συντελεστεί. Δεδομένου ότι η εταιρεία «.....» δήλωσε ότι δε συνεργάζεται στα πλαίσια του παρόντος διαγωνισμού με την προσφεύγουσα και η προσφεύγουσα δεν ενημέρωσε την Υπηρεσία εμπρόθεσμα κατά παράβαση του συγκεκριμένου όρου της διακήρυξης, ορθώς δια της προσβαλλόμενης κρίθηκε ως μη νόμιμη η προσφορά της. Επομένως, κατόπιν όλων των ανωτέρω, ο πρώτος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος ως αβάσιμος και νομίμως απεκλείσθη με την ανωτέρω αιτιολογία ο προσφεύγων.

21. Επειδή το άρθρο 1<sup>ο</sup> παρ. 1 περ. δ΄ (2) του Παραρτήματος Β΄ της διακήρυξης ορίζει: « *Οι συμμετέχοντες στον διαγωνισμό υποχρεούνται να καταθέσουν τα παρακάτω δικαιολογητικά: (1)...(2) Αντίγραφο της άδειας λειτουργίας της επιχείρησης κατά τα προβλεπόμενα στην υπ'αρ. Υ1γ/ΓΠ/οικ. 47829/23 Ιουν 17 Απόφαση του Υπουργείου Υγείας (ΦΕΚ 2161/Β΄)*». Εφόσον η ..... έχει υποβάλει την με αριθμό ..... «Άδεια Ίδρυσης και λειτουργίας καταστήματος «...» πληροί τον προαναφερθέντα όρο της διακήρυξης. Τα όσα δε προβάλλει η προσφεύγουσα πως από την ανωτέρω άδεια προκύπτει ότι η επαγγελματική της εγκατάσταση είναι κρεοπωλείο χωρίς την αναγκαία κτηνιατρική έγκριση της εγκατάστασής της (κωδικός αριθμός F) από την κατά τόπο αρμόδια Διεύθυνση Υγιεινής και Ασφάλειας Τροφίμων Ζωικής Προέλευσης, τυγχάνουν αβάσιμα και ως εκ τούτου απορριπτέα. Και αυτό διότι η ως άνω συνδιαγωνιζόμενη στην τεχνική προσφορά της κατέθεσε την με αρ. πρωτ. 803/15-3-2019 Απόφαση Έγκρισης και Καταχώρισης εμπόρου στο Μητρώο του Τμήματος Κτηνιατρικής Δημόσιας Υγείας της Υπ/νσης Κτηνιατρικής της Περιφερειακής Ενότητας .... (ψηφιακό αρχείο 16\_Απόφαση έγκρισης και καταχώρισης στο Μητρώο Εμπόρων) από την οποία προκύπτει ότι η επαγγελματική εγκατάσταση της ..... διαθέτει την απαιτούμενη κτηνιατρική έγκριση.

22. Επειδή, το HACCP (Hazard Analysis and Critical Control Points, ήτοι ανάλυση κινδύνου και κρίσιμα σημεία ελέγχου) είναι ένα σύστημα που έχει ως σκοπό τη διασφάλιση της υγιεινής των τροφίμων, ειδικότερα δε του τελικού προϊόντος. Με το σύστημα αυτό μπορούν να προβλεφθούν οι κίνδυνοι και η πιθανότητα εμφάνισής τους σε κάθε στάδιο της παραγωγικής διαδικασίας ενός τροφίμου, προκειμένου να αποφευχθεί η πρόκληση ζημιάς στην υγεία του καταναλωτή. Το ISO 22000 είναι ένα πρότυπο (standard) που αφορά σε Συστήματα Διαχείρισης της Ασφάλειας των Τροφίμων (ΣΔΑΤ) και τις προδιαγραφές που αυτά θα πρέπει να πληρούν. Το πρότυπο αυτό συνδυάζει τις απαιτήσεις του HACCP καθώς και άλλες πρόσθετες απαιτήσεις.

23. Επειδή, το άρθρο 1<sup>ο</sup> παρ. 1 περ. δ' (5) του Παραρτήματος Β' της διακήρυξης ορίζει: « *Οι συμμετέχοντες στον διαγωνισμό υποχρεούνται να καταθέσουν τα παρακάτω δικαιολογητικά: (1)...(2)...(3)...(4)...(5) Αντίγραφο Πιστοποιητικού κατά το διεθνές πρότυπο ISO 22000:2005 ή άλλο αναγνωρισμένο πρότυπο βασισμένο στις αρχές του συστήματος HACCP*». Εν προκειμένω, ο οικονομικός φορέας «..... ..» συμπεριέλαβε στην προσφορά του το απαιτούμενο αντίγραφο πιστοποιητικού κατά το πρότυπο ISO 22000:2005 με αριθμό 11223 του φορέα πιστοποίησης «Q-CHECK», που πληροί τον προαναφερθέντα όρο της διακήρυξης. Επομένως ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η συνδιαγωνιζόμενη δεν τηρεί αποδεδειγμένα τις αρχές του HACCP τυγχάνει απορριπτέος ως αβάσιμος, διότι σύμφωνα με το ανωτέρω άρθρο οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό υποχρεούνται να καταθέσουν αντίγραφο Πιστοποιητικού κατά το διεθνές πρότυπο ISO 22000:2005 ή άλλο αναγνωρισμένο πρότυπο βασισμένο στις αρχές του συστήματος HACCP.

24. Επειδή οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι η ανωτέρω συνδιαγωνιζόμενη της είναι από τα πράγματα αδύνατον να εκτελέσει άρτια και απρόσκοπτα την εν λόγω συμφωνία-πλαίσιο και να ανταποκριθεί στις προβλεπόμενες υποχρεώσεις της ως αναδόχου και να ανταπεξέλθει στις ανάγκες τροφοδοσίας κατά τρόπο και χρόνο, που να συνάδει με το κανονιστικό πλαίσιο της Διακήρυξης, είναι όλως αόριστοι και συνεπώς απορριπτέοι, καθώς η προσφεύγουσα δεν αναφέρει συγκεκριμένο όρο της διακήρυξης, που δεν

πληροί η προσφορά του οικονομικού φορέα «.... ..». Ομοίως και οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας πως η αποδοχή της προσφοράς της ίδιας συνδιαγωνιζόμενης δεν παρέχει τα αναγκαία εχέγγυα για την ομαλή και απρόσκοπτη εκτέλεση της σύμβασης γιατί η δυναμική της επιχείρησης είναι εξαιρετικά περιορισμένη τυγχάνουν απορριπτέοι όχι μόνο ως αόριστοι, αλλά και ως αβάσιμοι διότι στη διακήρυξη του εν θέματι διαγωνισμού δεν τίθενται προϋποθέσεις δυναμικότητας ή κάποιο ελάχιστο όριο. Μάλιστα από την υπεύθυνη δήλωση που κατέθεσε η ανωτέρω συνδιαγωνιζόμενη στην τεχνική της προφορά (ψηφιακό αρχείο 13- Υπ. Δήλωση (B.1.1 δ-1 Κατάλογος κυριότερων υπηρεσιών signed) εμφανίζεται ότι έχει πραγματοποιήσει κατά την τελευταία τριετία πωλήσεις σε υπηρεσίες των ..... άνω του 1.100.000,00€.

25. Επειδή, τέλος οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας «...ότι στη Διακήρυξη προβλέπεται (κατά λέξη): *Επισημαίνεται ότι η επιχείρηση θα πρέπει να εφαρμόζει, διατηρεί και αναθεωρεί διαδικασίες HACCP ( πιστοποιητικό ISO 22000:2005), πιστοποιώντας ότι η παραγωγή, η μεταποίηση, η συσκευασία, η αποθήκευση, η μεταφορά, η διακίνηση και η διάθεση των τροφίμων πραγματοποιείται με υγιεινό τρόπο...*» είναι κατά πρώτον αόριστοι, διότι η προσφεύγουσα δεν παραπέμπει σε συγκεκριμένο όρο της διακήρυξης (κατά αριθμό, παράγραφο, παράρτημα κλπ). Κατά δεύτερον τυγχάνουν αναπτόδεικτοι, αβάσιμοι και αόριστοι, καθώς η αναθέτουσα αρχή στις νομίμως κατατεθειμένες απόψεις της αναφέρει (σελ. Β-7) πως: «4/...ο επικαλούμενος όρος της διακήρυξης συμπεριλαμβάνεται στο Παράρτημα «Γ» (Τεχνικές Προδιαγραφές .... και ειδικότερα στην ενότητα «ΕΛΕΓΧΟΣ», όπου ρητά αναφέρεται στη διαδικασία των απαραίτητων ελέγχων στις εγκαταστάσεις του Αναδόχου. 5/ *Ειδικότερα, η Υπηρεσία πραγματοποίησε έλεγχο εγκαταστάσεων με αρμόδιες Επιτροπές τόσο στον οικονομικό φορέα «..... ..» όσο και στους συνεργαζόμενους με αυτόν προμηθευτές «.....» και «.....» [δειγματοληπτικά και κατά την κρίση της σύμφωνα με το άρθρο 11, παρ. 1γ. (3) του Παραρτήματος «Α» της διακήρυξης], από τους οποίους σύμφωνα με τους οικείους όρους της διακήρυξης, κρίθηκαν αποδεκτοί, καθόσον συγκέντρωσαν βαθμολογία ίση με 769, 977 και 782 μονάδες αντίστοιχα, με κατώτερο όριο αποδοχής τις 650*

μονάδες...». Δεδομένου όμως ότι η προσφεύγουσα ουδέν επικαλείται για τον ανωτέρω έλεγχο στις εγκαταστάσεις της προαναφερθείσας συνδιαγωνιζόμενης ούτε προβάλλει αιτιάσεις κατά του ελέγχου αυτού, οι ισχυρισμοί της τυγχάνουν απορριπτέοι ως αόριστοι, αναπόδεικτοι και αβάσιμοι. Επομένως, σύμφωνα με τις ανωτέρω σκ. 21 έως 25 , και ο δεύτερος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος.

26. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

27. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο ύψους 4.115,00 € που κατέβαλε η προσφεύγουσα, κατά τις διατάξεις του άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017.

#### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου ύψους 4.115,00€.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 14 Δεκεμβρίου 2021 και εκδόθηκε στις 31 Δεκεμβρίου 2021 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**Μιχαήλ Διαθεσόπουλος**

**Ευαγγελία Πέτρου**