

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**2<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της Αρχής στις 31 Μαΐου 2018, με την εξής σύνθεση: Νικόλαο Σαββίδη, Πρόεδρο και Εισηγητή και τα μέλη, Μαρία Μανδράκη, που, δυνάμει της με αρ. 23/2018 Πράξης του Προέδρου της ΑΕΠΠ, αναπληρώνει την Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή, και Νεκταρία – Πηνελόπη Ταμανίδη.

Για να εξετάσει την από 04-05-2018 με Γεν. Αριθ. Κατ. ΑΕΠΠ 408/07-05-2018 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», που κατοικοεδρεύει στη ..... (εφεξής «προσφεύγων»), στα πλαίσια της με αρ. πρωτ. 43077/27-11-2017 και α.α. ΕΣΗΔΗΣ 50299 διακήρυξης του Δήμου Θέρμης («Αναθέτουσα Αρχή») για την προμήθεια «τροφίμων στα είδη αρτοζαχαροπλαστείου – οπωροπωλείου – κρεοπωλείου – παντοπωλείου – γάλακτος προσωπικού 2018-2019», προϋπολογιζόμενης δαπάνης 309.193,76 € (χωρίς ΦΠΑ) με κριτήριο κατακύρωσης για τα είδη κρεοπωλείου, οπωροπωλείου, κατεψυγμένα ψάρια και το ελαιόλαδο, το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό (%), στη νόμιμα διαμορφούμενη κάθε φορά μέση τιμή λιανικής πώλησης του είδους την ημέρα παράδοσης, όπως αυτή προκύπτει από το εκάστοτε εκδιδόμενο δελτίο πιστοποίησης τιμών της υπηρεσίας εμπορίου της οικείας Περιφέρειας, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 13 του Ν. 3438/2006 και την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής επί των τιμών του προϋπολογισμού για τα είδη παντοπωλείου πλην ελαιολάδου και κατεψυγμένων ψαριών, αρτοζαχαροπλαστείου και γάλακτος προσωπικού (εφεξής «διαγωνισμός»), που στρέφεται κατά της με αριθμό 241/2018 απόφασης της οικονομικής επιτροπής του καθ ου Δήμου κατά το σκέλος αυτής που απορρίπτει την προσφορά του προσφεύγοντος για το Τμήμα 1 – Ομάδα Α

## Αριθμός Απόφασης 450 / 2018

του διαγωνισμού και αντ' αυτού αναδεικνύει ως προσωρινό ανάδοχο την εταιρία με την επωνυμία ....., γιατί έχει υποβάλει την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής, ήτοι, το ποσό των 36.156,55€ συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α (εφεξής «προσβαλλόμενη πράξη»), προσφυγή κοινοποιηθείσα στην ΑΕΠΠ και χρεωθείσα στο 2ο Κλιμάκιο ΑΕΠΠ με το από 07.05.2018 ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα του Προέδρου αυτής.

κατά της Αναθέτουσας Αρχής με την επωνυμία «ΔΗΜΟΣ ΘΕΡΜΗΣ» που εδρεύει στη Θέρμη, επί της Πλατείας Δημοκρατίας αρ. 1, όπως εκπροσωπείται νόμιμα (εφεξής «Δήμος» ή Αναθέτουσα Αρχή ή ΑΑ).

Με την υπό εξέταση Προδικαστική Προσφυγή ο προσφεύγων επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης, διότι, όπως ισχυρίζεται, ενώ είχε αναδειχθεί προσωρινός ανάδοχος μεταξύ άλλων και για το Τμήμα 1 – Ομάδα Α του διαγωνισμού και είχε υποβάλει τα προβλεπόμενα δικαιολογητικά κατακύρωσης, την 11-04-2018 η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού τον κάλεσε να προσκομίσει συμπληρωματικά, πιστοποιητικά Διασφάλισης Ποιότητας των παραγωγών ή των κατασκευαστών των αγαθών που θα προμήθευε, τα οποία και κατέθεσε στις 16-04-2018, παρά ταύτα η ΑΑ απέρριψε την προσφορά του, εγκρίνοντας το από 30-03-2018 Πρακτικό της Επιτροπής, που α) είναι πρωθύστερο της πιο πάνω επιστολής για συμπλήρωση των ελλειπόντων δικαιολογητικών του, επομένως δεν έχει λάβει υπόψη του τα υποβληθέντα συμπληρωματικά δικαιολογητικά και β) η εμφανιζόμενη αιτιολογία περί μη προσκόμισης πιστοποιητικών διασφάλισης ποιότητας σε ισχύ δεν ανταποκρίνεται στην αλήθεια, καθώς προσκομίστηκαν τα πιστοποιητικά τα οποία έληγαν την 6.4.2018, άρα κατά τον χρόνο διενέργειας του διαγωνισμού και της εξέτασής τους ήταν σε ισχύ, πριν από την λήξη τους δε ανανεώνονται από τους διαπιστευμένους φορείς πιστοποίησης, σε καθορισμένες ημέρες,

## Αριθμός Απόφασης 450 / 2018

συνεπώς τα πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας είναι σε ισχύ και δεν υφίσταται η λήξη τους.

Επί του αιτήματος προσωρινής προστασίας που ο προσφεύγων σώρευσε στην υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή εκδόθηκε η με αριθμό Α226/2018 Απόφαση της ΑΕΠΠ (2<sup>ο</sup> Κλιμάκιο).

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή, Νικόλαο Σαββίδη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο και έκανε ομόφωνα δεκτά τα εξής

1. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει εκδοθεί, το ηλεκτρονικό παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου με κωδικό 20508029795807030064 ποσού 600,00 Ευρώ, που, αντιστοιχεί στο ελάχιστο προβλεπόμενο ποσό παραβόλου σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και 5 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 «Κανονισμός Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ενώπιον της ΑΕΠΠ» (ΦΕΚ Α' 64), δεδομένου ότι το προβλεπόμενο ποσοστό 0,5% της προϋπολογιζόμενης δαπάνης του τμήματος του διαγωνισμού στο πλαίσιο του οποίου ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή, η οποία ανέρχεται συνολικά στο ποσό των 32.134,51 Ευρώ μη συμπ/νου ΦΠΑ, δεν υπερβαίνει τα 600,00 €, τα οποία πληρώθηκαν εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα με την προσκομιζόμενη από 04-05-2018 εκτύπωση εγχρήματης τραπεζικής συναλλαγής που «δεσμεύει» αυτόματα σύμφωνα με τα ισχύοντα το εκδοθέν e-παράβολο.

2. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή ασκήθηκε με την χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

### Αριθμός Απόφασης 450 / 2018

3. Επειδή, η Προσφυγή υπάγεται, βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης, του αντικειμένου της (προμήθεια) και της ημερομηνίας αποστολής της για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης, την 27-11-2017, δεδομένου ότι ο διαγωνισμός υπάγεται στις διατάξεις του Βιβλίου Ι Ν. 4412/2016 και με συνολική εκτιμώμενη αξία 309.193,76 €, χωρίς ΦΠΑ, υπερβαίνει τα κατώτατα όρια του πεδίου εφαρμογής της οδηγίας 2014/24/ΕΕ και συνεπώς κατά τις οικείες διατάξεις του Βιβλίου ΙV Ν. 4412/2016 υπάγεται στην δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ως και την καθ' ύλην αρμοδιότητά της (κατ' αρ. 345 παρ. 1 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, όπως ισχύει μετά την τροποποίησή του από το άρθρο 43 παρ. 4 του Ν.4487/2017 (ΦΕΚ Α' 116).

4. Επειδή, η Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. γ) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. γ) του Ν. 4412/2016, δεδομένου ότι η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα, μέσω της διαλειτουργικότητας της επικοινωνίας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. (Α/Α: 50299) την 27-04-2018 και ο προσφεύγων άσκησε την υπό κρίση Προσφυγή με κατάθεσή της στον ίδιο ηλεκτρονικό τόπο, την 04-05-2018, ήτοι επομένως εντός της δεκαήμερης προβλεπομένης προθεσμίας και κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΑΕΠΠ.

5. Επειδή, κατά την έννοια του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του ΠΔ 39/2017 ο Προσφεύγων ασκεί την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή αιτούμενος την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης κατά το σκέλος αυτής, με το οποίο απέρριψε την προσφορά του για το Τμήμα 1 – Ομάδα Α, ενώ θα έπρεπε να κατακυρώσει σε αυτόν οριστικά και το τμήμα αυτό του διαγωνισμού, επομένως ασκεί την Προδικαστική Προσφυγή με έννομο συμφέρον, αφού προδήλως βλάπτεται από την προσβαλλόμενη, εφόσον η

## Αριθμός Απόφασης 450 / 2018

προσφορά του έχει ήδη γίνει αποδεκτή και μετά το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών αναδείχθηκε προσωρινός ανάδοχος.

6. Με την με αρ. 43077/27-11-2017 διακήρυξη ο Δήμος Θέρμης προκήρυξε δημόσιο διεθνή ανοιχτό διαγωνισμό για την προμήθεια «τροφίμων στα είδη αρτοζαχαροπλαστικού – οπωροπωλείου – κρεοπωλείου – παντοπωλείου – γάλακτος προσωπικού 2018-2019», προϋπολογιζόμενης δαπάνης 309.193,76 € (χωρίς ΦΠΑ) με κριτήριο κατακύρωσης για τα είδη κρεοπωλείου, οπωροπωλείου, κατεψυγμένα ψάρια και το ελαιόλαδο, το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό (%), στη νόμιμα διαμορφούμενη κάθε φορά μέση τιμή λιανικής πώλησης του είδους την ημέρα παράδοσης, όπως αυτή προκύπτει από το εκάστοτε εκδιδόμενο δελτίο πιστοποίησης τιμών της υπηρεσίας εμπορίου της οικείας Περιφέρειας, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 13 του Ν. 3438/2006 και την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής επί των τιμών του προϋπολογισμού για τα είδη παντοπωλείου, πλην ελαιολάδου και κατεψυγμένων ψαριών, αρτοζαχαροπλαστικού και γάλακτος προσωπικού. Στην δημοπρασία που έλαβε χώρα την 15η-1-2018, όπως προκύπτει από το σχετικό πρακτικό κατέθεσαν ηλεκτρονικά προσφορά μέσω του συστήματος ΕΣΗΔΗΣ οι παρακάτω : ..... με αριθμό προσφοράς 85575, ..... Ε.Ε. με αριθμό προσφοράς 83675, ..... Ο.Ε. με αριθμό προσφοράς 86460, ..... Ι.Κ.Ε. με αριθμό προσφοράς 86498, ..... Ε.Ε με αριθμό προσφοράς 86486, ..... Ο.Ε. με αριθμό προσφοράς 85390, ..... Α.Ε. .... με αριθμό προσφοράς 83706, ..... Α.Ε. με αριθμό προσφοράς 86466 και ..... με αριθμό προσφοράς 86484. Με την υπ'αριθμ. 139/2018 απόφασή της η Οικονομική Επιτροπή ενέκρινε τα από 15/1/2018 και 20/2/2018 πρακτικά για την ανάδειξη προσωρινού αναδόχου και ανακήρυξε προσωρινούς αναδόχους για την εκτέλεση της προμήθειας στα κατ' ιδίαν τμήματα αυτής, για το Τμήμα 1 – Ομάδα Α' δε, μεταξύ άλλων, ανέδειξε

## Αριθμός Απόφασης 450 / 2018

προσωρινό ανάδοχο τον ....., καθώς η προσφορά του ήταν πλήρης, σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης και προσέφερε το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης, ήτοι, προσέφερε τιμή 33.597,04€ συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α., ενώ η Επιτροπή διενέργειας του διαγωνισμού έκρινε ως μη αποδεκτή την προσφορά του διαγωνιζόμενου ..... Ο.Ε., καθώς διαπιστώθηκε ότι ο φάκελος της εταιρείας κατατέθηκε στο πρωτόκολλο του Δήμου στις 15/01/2018 δηλαδή τρεις μέρες εκπρόθεσμα από το όριο των τριών εργάσιμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή σύμφωνα με το άρθρο 7 της διακήρυξης. Κατόπιν, με την με αριθμό 241/2018 Απόφασή της η Οικονομική Επιτροπή, αφού έλαβε υπόψη της το από 30-3-2018 πρακτικό ελέγχου δικαιολογητικών προσωρινών αναδόχων, σύμφωνα με το οποίο η Επιτροπή διενέργειας προχώρησε στον οριστικό έλεγχο των δικαιολογητικών που υποβλήθηκαν, αποφάσισε, μεταξύ άλλων, για το Τμήμα 1 - ομάδα Α: α) την απόρριψη της προσφοράς του ..... επειδή τα δικαιολογητικά που υποβλήθηκαν δεν ήταν πλήρη διότι δεν κατέθεσε πιστοποιητικό ή πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας σε ισχύ, της επιχείρησης που κατασκευάζει ή παράγει τα αγαθά. για τα παρακάτω είδη : γάλα εβαπορέ, μέλι πευκόμελο, φακές, φασόλια ρεβύθια ελιές καλαμών, μαγιά μπύρας, τσάι βουνού καθώς επίσης έχει καταθέσει πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας αμετάφραστα (..... S.A, ..... STATEMENT , ..... - ..... S.A . ..... AD) οπότε δεν μπορεί να γίνει περαιτέρω αξιολόγηση και πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας ..... & ΥΙΟΙ Ο.Ε με λήξη πιστοποίησης 16/02/2018 και ..... Α.Ε με λήξη πιστοποίησης 06/04/2018 και για το ίδιο τμήμα – ίδια ομάδα ανακήρυξε προσωρινή ανάδοχο την εταιρία ....., γιατί έχει υποβάλει την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάση τιμής, ήτοι, προσέφερε τιμή 36.156,55 € συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. Κατά της απόφασης αυτής στρέφεται ο προσφεύγων προβάλλοντας τους στην υπό εξέταση προσφυγή νομικούς και πραγματικούς ισχυρισμούς του.

## Αριθμός Απόφασης 450 / 2018

7. Επειδή στις διατάξεις του άρθρου 16 της διακήρυξης περί Πρόσκλησης για υποβολή δικαιολογητικών προβλέπεται ότι: «1. Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η επιτροπή διενέργειας ειδοποιεί ηλεκτρονικά μέσω του ΕΣΗΔΗΣ τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας, δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα πρωτότυπα ή αντίγραφα που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74) των παρακάτω δικαιολογητικών ... α.β.γ. ... ζ. Πιστοποιητικό ή πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας σε ισχύ, της επιχείρησης που κατασκευάζει ή παράγει τα αγαθά. Το πιστοποιητικό ή πιστοποιητικά πρέπει να καλύπτει το σύνολο των προσφερόμενων αγαθών εκ μέρους του συμμετέχοντα. ... 2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, παρέχεται προθεσμία στον προσωρινό ανάδοχο να τα προσκομίσει ή να τα συμπληρώσει εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να παρατείνει την ως άνω προθεσμία, εφόσον αιτιολογείται αυτό επαρκώς και κατ' ανώτατο όριο για δεκαπέντε (15) επιπλέον ημέρες. 3. Αν κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν, είναι ψευδή ή ανακριβή, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και με την επιφύλαξη του άρθρου 104 του Ν 4412/16, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υπέβαλε αληθή ή ακριβή δήλωση η διαδικασία ανάθεσης ματαιώνεται. 4. Αν ο προσωρινός ανάδοχος δεν υποβάλει στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα, των παραπάνω δικαιολογητικών, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και καταπίπτει υπέρ της

## Αριθμός Απόφασης 450 / 2018

αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν προσκομίζει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα έγγραφα και δικαιολογητικά, η διαδικασία ματαιώνεται. 5. Αν από τα παραπάνω δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύεται η μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74 ή του Ν 4412/16, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και με την επιφύλαξη του άρθρου 104 του Ν 4412/16, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. ... 7. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για την κήρυξη του προσωρινού αναδόχου ως εκπτώτου είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας, είτε της κατακύρωσης της σύμβασης.». Από την πιο πάνω διάταξη της διακήρυξης, συνάγεται ότι, προ της εισήγησης για απόρριψη της προσφοράς του προσωρινού αναδόχου, το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο οφείλει να ελέγξει αν αυτός πράγματι δεν υπέβαλε όλα τα ζητούμενα δικαιολογητικά και πιστοποιητικά, μεταξύ των οποίων και το Πιστοποιητικό ή τα πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας σε ισχύ, της επιχείρησης που κατασκευάζει ή παράγει τα αγαθά που προσφέρει ο προσωρινός ανάδοχος είτε εντός της αρχικής προθεσμίας που του είχε ταχθεί είτε και πολύ περισσότερο εντός της συμπληρωματικής τέτοιας.



## Αριθμός Απόφασης 450 / 2018

8. Επειδή, κατόπιν επισκόπησης του περιεχόμενου στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού φακέλου της υπόθεσης, φαίνεται ότι, μετά το από 13-03-2018 με αρ. πρωτ. 8920 Έγγραφο της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού σε όσους αναδείχτηκαν προσωρινοί ανάδοχοι στον υπό εξέταση διαγωνισμό περί προσκόμισης των οικείων δικαιολογητικών κατακύρωσης, ο προσφεύγων, με το από 03-04-2018 με αρ. πρωτ. 11957 έγγραφο της ίδιας Επιτροπής κλήθηκε, επιπλέον των όσων είχε υποβάλει, να προσκομίσει εντός πέντε ημερών ένορκη Βεβαίωση για τα τυχόν επιβληθέντα πρόστιμα ΣΕΠΕ σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 73 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και με το από 11-04-2018 με αρ. πρωτ. 12614 έγγραφο της ίδιας Επιτροπής κλήθηκε να προσκομίσει Πιστοποιητικό ή πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας σε ισχύ, της επιχείρησης που κατασκευάζει ή παράγει τα αγαθά για τα αναφερόμενα στο Τμήμα 1 - Ομάδα Α' προϊόντα, δεδομένου ότι τα προσκομισθέντα πιστοποιητικά καλύπτουν μόνον τα γαλακτοκομικά και κατεψυγμένα προϊόντα. Επίσης φαίνεται ότι ο προσφεύγων την 16-04-2018 υπέβαλε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού αρχείο με τον τίτλο Συμπληρωματικά Δικαιολογητικά. Παρά ταύτα η με αριθμό 241/2018 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του καθ ου Δήμου εγκρίνει το από 30-03-2018 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, στο σκεπτικό της οποίας, μολονότι διαπιστώνεται ότι τα δικαιολογητικά που υποβλήθηκαν δεν είναι πλήρη, διότι ο προσφεύγων δεν κατέθεσε πιστοποιητικό ή πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας σε ισχύ, της επιχείρησης που κατασκευάζει ή παράγει τα αγαθά για τα παρακάτω είδη : γάλα εβαπορέ, μέλι πευκόμελο, φακές, φασόλια ρεβύθια, ελιές καλαμών, μαγιά μπύρας, τσάι βουνού, καθώς επίσης ότι έχει καταθέσει πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας αμετάφραστα (..... S.A, ....., ..... S.A . ..... AD) οπότε δεν μπορεί να γίνει περαιτέρω αξιολόγηση και πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας ..... & ..... Ο.Ε με λήξη πιστοποίησης 16/02/2018 και ..... Α.Ε με λήξη πιστοποίησης 06/04/2018, δεν διαλαμβάνεται καμία κρίση για τα δικαιολογητικά που συμπληρωματικά

## **Αριθμός Απόφασης 450 / 2018**

ζητήθηκαν κατά τα άνω και αν προσκομίστηκαν την 16-04-2018 ή άλλοτε ή όχι. Στο βαθμό, επομένως, που για την διαπίστωση των παραπάνω ελλείψεων των δικαιολογητικών κατακύρωσης επικαλείτο μόνον το από 30-03-2018 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού, η προσβαλλόμενη πάσχει από εσφαλμένη, άλλως πλημμελή αιτιολόγηση, κατά παράβαση των διατάξεων του ΚΔΔσίας. Γιατί, όπως έχει κριθεί (ΑΕΠΠ 83/2018, 229/2018) η αιτιολογία μιας εκτελεστής πράξης, για να είναι νόμιμη, πρέπει σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του ΚΔΔ/σίας, να είναι, σαφής, πλήρης, ήτοι να περιέχει όλα τα ουσιώδη συγκεκριμένα περιστατικά κατά τρόπο που δεν αφήνει κενά ή αμφιβολίες για την ορθότητα της κρίσης του διοικητικού οργάνου και ειδική, δηλαδή, να μην είναι γενική και αόριστη.

9. Επειδή, όμως, η αναθέτουσα αρχή με τις εμπροθέσμως μέσω της διαλειτουργικότητας της επικοινωνίας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού κατατεθείσες με αρ. πρωτ. 17200 από 16-05-2018 Απόψεις της επί της υπό εξέταση Προδικαστικής Προσφυγής, σε αντίκρουση της προσφυγής, παραθέτει νέα, άλλως συμπληρωματική αιτιολογία, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 365 παρ. 1 του Ν.4412/2016 και 9 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, κατά την οποία, χωρίς να επικαλείται το από 30-03-2018 Πρακτικό της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού, επίκαιρα, δηλαδή μετά το πέρας τόσο της αρχικής όσο και της συμπληρωματικής ημερομηνίας υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης, με πληρότητα και συγκεκριμένα, αναφέρεται στα πιστοποιητικά κατακύρωσης που, παρά τους όρους της διακήρυξης, δεν προσκόμισε ο προσφεύγων κατά το στάδιο της κατακύρωσης, εξαιτίας της έλλειψης των οποίων η προσφορά του απερρίφθη. Συγκεκριμένα, αναφέρει ότι τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που ο προσφεύγων υπέβαλε δεν είναι πλήρη, διότι ο προσφεύγων δεν κατέθεσε πιστοποιητικό ή πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας σε ισχύ, της επιχείρησης που κατασκευάζει ή παράγει τα αγαθά για τα παρακάτω είδη : γάλα εβαπορέ, μέλι πευκόμελο, φακές, φασόλια ρεβύθια, ελιές καλαμών, μαγιά μπύρας, τσάι

## Αριθμός Απόφασης 450 / 2018

βουνού, καθώς επίσης ότι έχει καταθέσει πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας των εταιρειών ..... & ..... Ο.Ε με λήξη πιστοποίησης 16/02/2018 και ..... Α.Ε με λήξη πιστοποίησης 06/04/2018 και πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας των εταιρειών ..... S.A, ....., ..... S.A. .... AD αμετάφραστα, οπότε δεν μπορεί να γίνει περαιτέρω αξιολόγηση, κατά παράβαση των άρθρων 16 ζ και 12 της διακήρυξης.

10. Επειδή, περαιτέρω, από τις διατάξεις του άρθρου 16 της διακήρυξης συνάγεται ότι σε κάθε περίπτωση το ή τα πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας της επιχείρησης που κατασκευάζει ή παράγει τα υπό του προσφέροντος αγαθά, θα πρέπει να καλύπτουν το σύνολο των προσφερόμενων αγαθών εκ μέρους του συμμετέχοντα και να είναι σε ισχύ. Έτι περαιτέρω, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 12 της διακήρυξης περί Γλώσσας σύνταξης των προσφορών «...Οι προσφορές θα είναι συνταγμένες εξ ολοκλήρου στην Ελληνική γλώσσα, καθώς και όλα τα έγγραφα που απαιτούνται. Ξενόγλωσσα έγγραφα θα είναι μεταφρασμένα και επικυρωμένα επίσης, εκτός από επισυναπτόμενα τεχνικά φυλλάδια».

11. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το Δημόσιο διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο τη δημόσια αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν και υποχρεούται από την έναρξη και μέχρι την ολοκλήρωση της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει όσα ορίζονται σε αυτή (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οι οποίες πρέπει να ερμηνεύονται στενά και αυστηρά, συνιστά παράβαση νόμου και 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

## Αριθμός Απόφασης 450 / 2018

της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «με ποινή αποκλεισμού...», «με ποινή απαραδέκτου οι συμμετέχοντες πρέπει...» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

12. Επειδή, εξάλλου, ενόψει, ακριβώς, των προαναφερθέντων, επιβάλλεται αυξημένο καθήκον επιμέλειας στον προσωρινό ανάδοχο κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης, για τα οποία πρέπει να μεριμνά ώστε να συμμορφώνονται προς τις απαιτήσεις της διακήρυξης, ενώ η δυνατότητα που παρέχεται στην αναθέτουσα Αρχή να καλέσει τον προσωρινό ανάδοχο για τη συμπλήρωση μη υποβληθέντων ή πλημμελώς υποβληθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης, δεν αίρει την κατά τα άνω υποχρέωση επιμέλειας. Αυτό, διότι, εάν, πέρα από τις ελλείψεις, τις οποίες διαπίστωσε το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης, καλώντας τον προσωρινό ανάδοχο να τις αναπληρώσει εντός εύλογης προθεσμίας, εξακολουθούν να υπάρχουν και άλλες πλημμέλειες, η προσφορά του προσωρινού αναδόχου δεν μπορεί να διασωθεί, έστω και εάν αυτός προσκόμισε τα συμπληρωματικά στοιχεία που του ζητήθηκαν, καθώς ο ίδιος φέρει την αποκλειστική ευθύνη για την πληρότητα των δικαιολογητικών που υποβάλλει, ενώ η αναθέτουσα Αρχή, έστω και εάν απευθύνει σ' αυτόν πρόσκληση για την προσκόμιση των κατά την κρίση της ελλειπόντων δικαιολογητικών με σκοπό τη θεραπεία τυχόν πλημμελειών, δεν υποκαθιστά τον προσωρινό ανάδοχο, ώστε να μεταβιβάζεται σ' αυτήν η υποχρέωση αυξημένης επιμέλειας που βαρύνει τον ίδιο, κατά την κατάρτιση του φακέλου των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Τα παραπάνω ισχύουν πολύ περισσότερο, όταν ο προσωρινός ανάδοχος δεν προσκομίζει πλήρως και

## Αριθμός Απόφασης 450 / 2018

εμπροθέσμως τα δικαιολογητικά που δεν είχε προσκομίσει και του ζητήθηκαν συμπληρωματικά.

13. Επειδή, από την επισκόπηση του φακέλου του διαγωνισμού του ευρισκόμενου στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, προκύπτει πως δεν έχει προσκομίσει πιστοποιητικό ή πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας σε ισχύ, της επιχείρησης που κατασκευάζει ή παράγει τα αγαθά για τα παρακάτω είδη : γάλα εβαπορέ, μέλι πευκόμελο, ελιές καλαμών, μαγιά μπύρας, τσάι βουνού, μολονότι είχε υποβάλει προσφορά που περιελάμβανε και τα πιο πάνω αγαθά, καθώς επίσης ότι έχει καταθέσει πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας των εταιρειών ..... & ..... Ο.Ε με λήξη πιστοποίησης 16/02/2018 και ..... Α.Ε με λήξη πιστοποίησης 06/04/2018, μολονότι είχε υποβάλει προσφορά που περιελάμβανε και είδη τα οποία παρήγαγαν οι πιο πάνω επιχειρήσεις, καθώς και πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας των εταιρειών ..... S.A, ....., ..... S.A. .... AD αμετάφραστα.

14. Επειδή, επομένως, μετά την νόμιμη συμπλήρωσή της, κατά τα όσα έγιναν δεκτά στην σκέψη 9 της παρούσας, με επαρκή αιτιολογία, η αναθέτουσα αρχή απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος, τ' αντίθετα δε υποστηριζόμενα είναι αβάσιμα.

15. Επειδή, αν και μετά τη νόμιμη συμπλήρωσή της, παρά ταύτα και πάλι σφάλει η αιτιολογία της προσβαλλόμενης, στο βαθμό που διαπιστώνει ότι ο προσφεύγων δεν υπέβαλε πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας σε ισχύ, της επιχείρησης που κατασκευάζει ή παράγει, μεταξύ άλλων, ρύζι, φασόλια, φακές και ρεβύθια, γιατί σύμφωνα με όσα διαπιστώθηκαν από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης, πιστοποιητικά για τα συγκεκριμένα αγαθά προσκομίστηκαν την 16-04-2016, μετά από το από 11-04-2018 με αρ. πρωτ. 12614 έγγραφο της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού, το ζήτημα, ωστόσο, δεν εξετάζεται περαιτέρω, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 367 παρ. 1 του

## **Αριθμός Απόφασης 450 / 2018**

N. 4412/2016, καθώς, δεν προβλήθηκε συγκεκριμένος και δεκτικός εκτίμησης σχετικός λόγος στην υπό εξέταση προσφυγή. Στο μέτρο, όμως που πράγματι διαπιστώθηκε ότι, εκτός των παραπάνω, δεν προσκόμισε ο προσφεύγων τα στην σκέψη 13 της παρούσας λοιπά πιστοποιητικά κατακύρωσης, που επίσης αναφέρονται στην προσβαλλόμενη, όπως νόμιμα συμπληρώθηκε, και αν προβαλλόταν τέτοιος λόγος, προς τον σκοπό όπως κατακυρωθεί στον προσφεύγοντα το επίμαχο τμήμα της σύμβασης, θα ήταν αλυσιτελής.

16. Επειδή, κατ' ακολουθία, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

17. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων (άρθρο 363 Ν.4412/2016).

### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη στις 31 Μαΐου 2018 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 12-06-2018.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ ΤΟΥ 2<sup>ΟΥ</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟΥ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΝΙΚΟΛΑΟΣ Σ. ΣΑΒΒΙΔΗΣ**

**ΜΕΛΠΟΜΕΝΗ ΤΣΙΑΛΑΦΟΥΤΑ**