

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

6^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 13 Νοεβρίου 2017 με την εξής σύνθεση:
Διαθεσόπουλος Μιχαήλ, Πρόεδρος και Εισηγητής, Κουρή Σταυρούλα και
Πουλοπούλου Αγγελική, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 29-10-2017 Προδικαστική Προσφυγή με
Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών
(ΑΕΠΠ) 197/30-10-2017 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) VI/32/30-10-2017
του προσφεύγοντος με την επωνυμία «....» και διακριτικό τίτλο «....»

Κατά του ΔΗΜΟΥ ΚΟΜΟΤΗΝΗΣ, νομίμως εκπροσωπούμενου

Και της παρεμβαίνουσας «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης

Με την Προδικαστική Προσφυγή ο αιτών επιδιώκει την ακύρωση της
με αρ. 304/2017 Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου περί
Έγκρισης του Πρακτικού Νο 1 του ηλεκτρονικού ανοικτού διαγωνισμού για την
“Παροχή Υπηρεσίας πλήρους μεσημεριανού γεύματος για τη σίτιση απόρων του
Κέντρου Σίτισης Κομοτηνής έτους 2018”-εξέταση Δικαιολογητικών Συμμετοχής-
Τεχνικές Προσφορές», καθ’ ο μέρος της έκανε δεκτή τη συμμετοχή της εταιρίας
«....» στην περαιτέρω διαγωνιστική διαδικασία, ζητά δε ως εκ τούτου, τη
συνέχιση του διαγωνισμού με μόνο μετέχοντα στα επόμενα στάδια τον
προσφεύγοντα. Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Πρόεδρο-Εισηγητή.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο (με αρ. 17146097595712270010 ποσού 690 ευρώ), το οποίο πληρώθηκε από 26-10-2017 μέσω εμβάσματος της Εθνικής Τράπεζας της Ελλάδος, η δε αρμόδια υπηρεσία της Α.Ε.Π.Π. βεβαιώνει τον έλεγχο και τη δέσμευση του παραβόλου.

2. Επειδή, η ασκηθείσα από 29-10-2017 και κοινοποιηθείσα στην ΑΕΠΠ την 30-10-2017, Προσφυγή στρέφεται κατά εκτελεστής πράξης, ήτοι πράξης έγκρισης από την Οικονομική Επιτροπή της καθ' ης αναθέτουσας, πρακτικού περάτωσης σταδίου τεχνικών προσφορών-δικαιολογητικών, σε διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης που προκηρύχθηκε δια της με αρ. 27672/29-8-2017 Διακήρυξης (CPV 15894200-3 Έτοιμα Γεύματα) με προϋπολογισμό 137.852,00 ευρώ άνευ ΦΠΑ που δημοσιεύτηκε στο ΕΣΗΔΗΣ την 1-9-2017 με συστημικό α/α 45159 και στο ΚΗΜΔΗΣ την 30-8-2017 με Μοναδικό ΑΔΑΜ 17PROC001873502 και 17PROC0011868272. Επομένως, υπάγεται βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης και του χρόνου δημοσίευσης στο ΚΗΜΔΗΣ, στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ως και την καθ' ύλην αρμοδιότητά της κατ' αρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016. Περαιτέρω, η Προσφυγή παρίσταται ως εμπροθέσμως ασκηθείσα κατά το άρ. 361 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη την περίπτωση (α) (χρόνος κοινοποίησης της προσβαλλόμενης 25-10-2017), ενώ η προσφυγή νομίμως υπογράφεται από τον ίδιο τον προσφεύγοντα (ατομική επιχείρηση), συνυπογραφείσα, καίτοι δεν απαιτείτο, από πληρεξούσιο δικηγόρο. Ο δε Προσφεύγων, έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον για την άσκηση της ως Προσφυγής, αφού μετείχε στον διαγωνισμό με δικαιολογητικά-τεχνική προσφορά που κρίθηκε ως δεκτή για τα επόμενα στάδια, επομένως προδήλως ευνοείται από τον αποκλεισμό των έτερων ομοίως προκριθέντων

στα επόμενα στάδια για το ίδιο Τμήμα διαγωνιζομένων. Ο ως άνω έτερος διαγωνιζόμενος, κατά της προσφοράς του οποίου και για την ακύρωση της οποίας στρέφεται η νυν προσφυγή, κατέθεσε το από 2-11-2017 έγγραφό του ενώπιον της Α.Ε.Π.Π. με το οποίο αντικρούει τους ως άνω ισχυρισμούς και ζητά την απόρριψη της ως άνω προδικαστικής προσφυγής. Το ως άνω τιτλοφορούμενο ως «Υπόμνημα» έγγραφο αναγνωρίζεται καθ' ερμηνεία του ως παρέμβαση του άρ. 7 ΠΔ 39/2017 και του άρ. 362 παρ. 3 Ν. 4412/2016, καθώς (πρβλ. και Απόφαση ΑΕΠΠ 120/2017 ως προς τα αντίστοιχα περί εννόμου συμφέροντος, ειδικότερου σκέλους προσβολής της προσβαλλομένης πράξης και λόγων ακύρωσης) το Κλιμάκιο δεν εμποδίζεται στην κρίση του επί του χαρακτήρα και τη λήψη υπόψη ενός δικογράφου από τον τίτλο τον οποίο φέρει ούτε απαιτείται τυχόν πανηγυρική μνεία του χαρακτήρα του δικογράφου, αλλά αρκεί ο χαρακτήρας αυτός να συνάγεται από το περιεχόμενο και το καθ' ερμηνεία του τελευταίου αίτημά του (πρβλ. άρ. 17 παρ. 2 ΠΔ 18/89). Εξάλλου, ούτε το άρ. 362 παρ. 2 Ν. 4412/2016 ούτε το άρ. 7 ΠΔ 39/2017 προβλέπουν υποχρεωτική άσκηση της παρέμβασης δια τυποποιημένου εντύπου, πρόβλεψη που αφορά μόνο την προσφυγή, παρότι και γι' αυτήν τα παραπάνω δεν συνιστούν ουσιώδη τύπο, καθώς δεν προβλέπεται ποινή δικονομικής ακυρότητας στην περίπτωση μη τήρησής του. Περαιτέρω, ο ως άνω διαγωνιζόμενος κατέθεσε το παραπάνω έγγραφο υπό την ιδιότητά του ως αυτού του οποίου η συμμετοχή στον διαγωνισμό διακινδυνεύεται από την τυχόν αποδοχή της προσφυγής, άρα και τα συμφέροντά του επηρεάζονται κατά την έννοια του άρ. 7 ΠΔ 39/2017 και άρ. 362 παρ. 3 Ν. 4412/2016, ενώ ρητά αιτείται την απόρριψη της προσφυγής και συνεπώς τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλομένης με προβολή ορισμένων ισχυρισμών. Επομένως, δια της καταθέσεως του ως άνω εγγράφου «υπομνήματός» του, το οποίο λογίζεται ως παρέμβαση, κατέστη νομοτύπως και παραδεκτώς παρεμβαίνων στην ανοιγείσα εξέταση. Άρα, τόσο η Προσφυγή όσο και η Παρέμβαση πρέπει να γίνουν τύποις δεκτές και να ερευνηθούν περαιτέρω κατά την ουσία τους.

3. Επειδή, με την ως άνω Προσφυγή, ο προσφεύγων επικαλείται τη

μη νόμιμη αποδοχή της προσφοράς και ως εκ τούτου την ανάγκη αποκλεισμού του παρεμβαίνοντος, διότι αιτιάται πως δεν κατέθεσε τεχνική προσφορά με τη ζητούμενη περιγραφή του όρου 2.4.3 της διακήρυξης, αφού υπέβαλε μόνο φύλλο συμμόρφωσης το οποίο δεν πληροί κατά τον προσφεύγοντα τους όρους του νόμου και της διακήρυξης, ώστε να θεωρηθεί ότι υποκαθιστά την κατά τον προσφεύγοντα υποχρεωτικώς προσκομιζόμενη “τεχνική προσφορά”, η οποία θα πρέπει να περιλαμβάνει όλα τα παραπάνω ζητούμενα στοιχεία, ήτοι πως η τεχνική προσφορά του προσφέροντος καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα και επομένως κατέστη αδύνατη η τεχνική της αξιολόγηση, παράβαση που καθιστά την όλη προσφορά του έτερου διαγωνιζομένου εν όλω απαράδεκτη και απορριπτέα, η οποία δεν δύναται να θεραπευθεί εκ των υστέρων με προσκόμιση των ελλειπόντων δικαιολογητικών. Ο δε παρεμβαίνων ισχυρίζεται ότι ο όρος 2.2.6 της διακήρυξης αναφέρει συγκεκριμένα έγγραφα για την απόδειξη κάλυψης των τεχνικών προδιαγραφών, που πρέπει να προσκομισθούν με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, ενώ κατά την υποβολή της προσφοράς του αρκεί να δηλώσει την κάλυψη των οικείων κριτηρίων δια της συμπλήρωσης του ΤΕΥΔ του. Επομένως, τα απαιτούμενα περί τεχνικής προσφοράς στοιχεία καλύπτονται κατά το στάδιο της προκαταρκτικής απόδειξης από την ορθή συμπλήρωση του ΤΕΥΔ. Περαιτέρω, αιτιάται ότι ο προσφεύγων δεν επικαλείται κανένα ειδικότερο όρο ή προδιαγραφή της διακήρυξης του οποίου την πλήρωση εκ μέρους του παρεμβαίνοντος, άρα και την προς τούτο ορθότητα του ΤΕΥΔ, αμφισβητεί. Επιπλέον, ότι κατέθεσε Πίνακα Συμμόρφωσης, ο οποίος απαιτείτο προαποδεικτικώς, και υπεύθυνες δηλώσεις των διαχειριστών του που δηλώνουν την πλήρη συμμόρφωσή του με τις απαιτήσεις της διακήρυξης, ενώ τέλος δεν χρήζει καν εφαρμογής η διάταξη του άρ. 102 Ν. 4412/2016 περί συμπλήρωσης ελλείψεων, αφού η προσφορά του ήταν πλήρης κατά τις απαιτήσεις της διακήρυξης για το πλαίσιο της προκαταρκτικής απόδειξης.

4. Επειδή, κατ’ άρ. 94 παρ. 4 Ν. 4412/2016 “*Στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων προμηθειών και γενικών υπηρεσιών ο φάκελος της*

τεχνικής προσφοράς περιέχει ιδίως τα έγγραφα και τα δικαιολογητικά που τεκμηριώνουν την τεχνική επάρκεια, χρησιμοποιούνται για την αξιολόγηση των προσφορών και περιγράφονται στα έγγραφα της σύμβασης.”. Κατά τον όρο 100 παρ. 2 Ν. 4412/2016 “Τα επιμέρους στάδια στην ανοικτή διαδικασία ή στο δεύτερο στάδιο της κλειστής διαδικασίας, όταν οι εν λόγω διαδικασίες δεν διενεργούνται με ηλεκτρονικό τρόπο, έχουν ως εξής: α) Αποσφραγίζεται ο κυρίως φάκελος προσφοράς, ο φάκελος των δικαιολογητικών συμμετοχής στην ανοικτή διαδικασία, καθώς και ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς, εφόσον προβλέπεται η υποβολή της στα έγγραφα της σύμβασης, μονογράφονται δε και σφραγίζονται από το αρμόδιο όργανο όλα τα δικαιολογητικά που υποβάλλονται κατά το στάδιο αυτό και η τεχνική προσφορά, ανά φύλλο. Το αρμόδιο όργανο καταχωρεί όσους υπέβαλαν προσφορές, καθώς και τα υποβληθέντα αυτών δικαιολογητικά και τα αποτελέσματα του ελέγχου αυτών σε πρακτικό, το οποίο υπογράφεται από τα μέλη του οργάνου. Οι φάκελοι των οικονομικών προσφορών δεν αποσφραγίζονται, αλλά μονογράφονται και σφραγίζονται από το παραπάνω όργανο και τοποθετούνται σε ένα νέο φάκελο ο οποίος επίσης σφραγίζεται και υπογράφεται από το ίδιο όργανο και φυλάσσεται, προκειμένου να αποσφραγισθεί την ημερομηνία και ώρα που ορίζεται από τα έγγραφα της σύμβασης ή την πρόσκληση. β) Στη συνέχεια το αρμόδιο όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς, σύμφωνα με τους όρους των εγγράφων της σύμβασης και συντάσσει πρακτικό για την απόρριψη των τεχνικών προσφορών που δεν γίνονται αποδεκτές και την αποδοχή ή/και βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών με βάση το κριτήριο ανάθεσης των εγγράφων της σύμβασης.”. Κατά τον όρο 2.2.6 της προκείμενης Διακηρύξεως “Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να αποδείξουν ότι τα προσφερόμενα είδη/γεύματα και η παροχή της υπηρεσίας της σίτισης καλύπτει τις τεχνικές προδιαγραφές και απαιτήσεις της σχετικής μελέτης, υποβάλλοντας [η αρίθμηση τίθεται προς διευκόλυνση κατανόησης]: 1. Τεχνική Έκθεση στην οποία θα αναφέρεται ο τεχνικός εξοπλισμός της επιχείρησης και των μέσων μεταφοράς των γευμάτων. 2. Τουλάχιστον τρεις βεβαιώσεις καλής συνεργασίας με

παραδόσεις/παροχή υπηρεσίας που πραγματοποιήσαν τα προηγούμενα τρία έτη της διενέργειας του διαγωνισμού έτους, με μνεία, για κάθε παράδοση τον παραλήπτη, (είτε εμπίπτει στο δημόσιο είτε στον ιδιωτικό τομέα) την ημερομηνία παράδοσης και το αντίστοιχο ποσό. 3. Αντίγραφο νόμιμης άδειας λειτουργίας εργαστηρίου παρασκευής τροφίμων. Ο υποψήφιος Ανάδοχος οφείλει να αποδείξει τις ανωτέρω ελάχιστες προϋποθέσεις συμμετοχής σχετικά με την τεχνική έκθεση, τις βεβαιώσεις καλής συνεργασίας και την άδεια λειτουργίας, συμπληρώνοντας τα οικεία πεδία του Τ.Ε.Υ.Δ. Κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης θα πρέπει ο προσωρινός ανάδοχος προκειμένου να αποδείξει τον ισχυρισμό του και αυτά που θα έχει συμπληρώσει στο ΤΕΥΔ, να υποβάλει ολοκληρωμένη τεχνική έκθεση στην οποία θα αναφέρεται ο τεχνικός εξοπλισμός της επιχείρησης και των μέσων μεταφοράς με το κατάλληλο προσωπικό, και να υποβάλει βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης εργασιών ή πρωτόκολλα για όμοιες υπηρεσίες, τουλάχιστον τρεις (3) πραγματοποιηθέντες υπηρεσίες σίτισης γευμάτων σε φορείς του Δημοσίου. Αντίστοιχα πιστοποιητικά εμπειρίας για τουλάχιστον τρεις (3) πραγματοποιηθέντες υπηρεσίες για τον ιδιωτικό τομέα θεωρούνται οι συμβάσεις συνεργασίας και τα τιμολόγια αντίστοιχων υπηρεσιών σίτισης.". Όσον αφορά τον όρο 2.2.7 περί προτύπων διασφάλισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης, ομοίως παραπέμπει η διακήρυξη σε αποκλειστικό και επαρκή τρόπο απόδειξης κατά το στάδιο της υποβολής προσφοράς τη μέσω του ΤΕΥΔ οικεία δήλωση. Σημειωτέον, ότι τα πιστοποιητικά αυτά, ασχέτως της αναφοράς τους σε διακριτό όρο της διακήρυξης, συνιστούν στοιχεία και αποδεικτικά μέσα περί την τεχνική και επαγγελματική επάρκεια (βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 118 και 120/2017), όπως προκύπτει από τη φύση και τον σκοπό τέτοιων πιστοποιήσεων, αλλά και του ότι κατά το άρ. 82 Ν. 4412/2016 στο οποίο προβλέπονται οι οικείες πιστοποιήσεις, τέτοια πιστοποίηση συνιστά αποδεικτικό μέσο, όπως προκύπτει και από τη συστηματική τοποθέτησή του εντός της διάρθρωσης του Ν. 4412/2016 και από τη ρητή παραπομπή σε αυτό του άρ. 80 παρ. 1 εδ. β, των κριτηρίων επιλογής του άρ. 75 παρ. 1 και δη της παρ. 4 αυτού (βλ. και ΕΑΑΔΗΣΥ Κατευθυντήρια Οδηγία 13, σελ. 17 όπου αυτά τα πρότυπα ορίζονται ως «κριτήρια τεχνικής

ικανότητας»), η κατοχή τέτοιου πιστοποιητικού και η δι' αυτού απόδειξη συμμόρφωσης με τα πρότυπα περιβαλλοντικής ή ποιοτικής διαχείρισης που αφορούν τα ανά περίπτωση πιστοποιητικά συνιστούν στοιχείο που ανήκει στη σφαίρα των κριτηρίων επιλογής, άρα και των δικαιολογητικών και όχι αυτής καθαυτής της τεχνικής προσφοράς, ασχέτως του τι ειδικότερα ορίζει η διακήρυξη. Κατά τον δε όρο 2.2.9.1 προβλέπεται για τη συμπλήρωση του ΤΕΥΔ, η συμπλήρωση των πεδίων του Μέρους II, III και IV και ειδικότερα ότι *«Από το Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής, οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό υποχρεούνται να συμπληρώσουν μόνο τα εξής κριτήρια: Από την ενότητα Α: (Καταλληλότητα), το κριτήριο 1 και το κριτήριο 2 (αναγραφή αριθμού αδείας λειτουργίας εργαστηρίου παρασκευής τροφίμων). Από την ενότητα Β: (Οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια), το κριτήριο 1α. Από την ενότητα Γ: (Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα), το κριτήριο 1β (τρεις τουλάχιστον όμοιες παραδόσεις/παροχή υπηρεσίας τα τρία τελευταία έτη), και το κριτήριο 9 (μικρή περιγραφή του εξοπλισμού, η πλήρης τεχνική έκθεση θα υποβληθεί κατά το στάδιο των δικαιολογητικών κατακύρωσης). Από την ενότητα Δ: (Συστήματα Διασφάλισης Ποιότητας και Πρότυπα Περιβαλλοντικής Διαχείρισης), το κριτήριο 2. Για τα υπόλοιπα κριτήρια του Μέρους IV οι συμμετέχοντες δεν απαιτείται να παράσχουν πληροφορίες. Το Μέρος V του ΤΕΥΔ δεν θα συμπληρωθεί από τους συμμετέχοντες.»*. Ο δε όρος 2.2.9.1 ουδέν άλλο έγγραφο προβλέπει ως προς την προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών πλην του ΤΕΥΔ, ενώ κατά τον όρο 2.4.3 προβλέπεται ως δικαιολογητικό συμμετοχής στον διαγωνισμό και η εγγύηση συμμετοχής. Ο δε όρος 2.4.3.2 ορίζει τα εξής *“Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης. Ο προσφέρων είναι υποχρεωμένος επί ποινή αποκλεισμού να συμπληρώσει τον παρακάτω πίνακα συμμόρφωσης (ξεντός του συστήματος του ΕΣΗΔΗΣ – φόρμα εκτυπωμένη από το ΕΣΗΔΗΣ) έχοντας την απόλυτη ευθύνη*

της ακρίβειας των στοιχείων που δηλώνει. Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: Ακολουθεί περιγραφή των στηλών του πίνακα συμμόρφωσης. Στήλη Προδιαγραφή-χαρακτηριστικά: στην στήλη αυτή αναγράφεται: «Συμμόρφωση ως προς τους όρους της διακήρυξης, της μελέτης, των τεχνικών προδιαγραφών, της τεχνικής έκθεσης, της γενικής και ειδικής συγγραφής υποχρεώσεων και του τιμολογίου μελέτης. Στήλη απαίτηση: Στην στήλη απαίτηση έχει συμπληρωθεί η λέξη «ΝΑΙ. που σημαίνει ότι η αντίστοιχη προδιαγραφή είναι υποχρεωτική για τον προσφέροντα, οι συγκεκριμένες προδιαγραφές θεωρούνται ως απαραίτατοι όροι σύμφωνα με την παρούσα διακήρυξη και προσφορές που δεν καλύπτουν πλήρως απαραίτατους όρους απορρίπτονται ως μη αποδεκτές. Στήλη απάντηση: Στην στήλη απάντηση σημειώνεται η απάντηση του προσφέροντα που έχει μορφή ΝΑΙ/ΟΧΙ. Σε περίπτωση διαφοροποίησης από την τεχνική έκθεση οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να το αναφέρουν στην τεχνική έκθεση. Σε περίπτωση που τα τεχνικά στοιχεία της προσφοράς δεν είναι δυνατόν, λόγω του μεγάλου όγκου, να τοποθετηθούν στον κυρίως φάκελο {φυσικό φάκελο που είναι υποχρεωμένος ο συμμετέχων να αποστείλει}, τότε αυτά συσκευάζονται χωριστά και ακολουθούν τον κυρίως φάκελο, με την ένδειξη «Παράρτημα Τεχνικής Προσφοράς» και τις λοιπές ενδείξεις του κυρίως φακέλου.». Το δε πρώτο ερώτημα του ως άνω πίνακα αφορά “Συμμόρφωση ως προς τους όρους της διακήρυξης, της μελέτης, των τεχνικών προδιαγραφών, της τεχνικής έκθεσης, της συγγραφής υποχρεώσεων τους οποίους αποδέχεται ανεπιφύλακτα.” και το δεύτερο την ισχύ της προσφοράς για 180 ημέρες και για κάθε παράταση, ως και παραίτηση από αποζημιωτικά δικαιώματα λόγω αναβολής ή ακύρωσης του διαγωνισμού. Εξάλλου, σε κανένα σημείο της διακήρυξης ή των ανηρτημένων στο ΕΣΗΔΗΣ εγγράφων δεν ευρέθη οιοδήποτε πρότυπο τεχνικής προσφοράς ή έτερο αντίστοιχο έγγραφο, πρότυπο ή σχέδιο κατά το οποίο θα συντασσόταν κάποια περαιτέρω “τεχνική προσφορά” πλην των ως άνω αναφερομένων περι Πίνακα Συμμόρφωσης και προσκομιζομένης κατά το στάδιο κατακύρωσης τεχνικής έκθεσης.

5. Επειδή, ως προς τα ανωτέρω αναφερόμενα στη σκ. 4 πρέπει να παρατηρηθούν τα ακόλουθα. Κάθε διακήρυξη περιλαμβάνει μια σειρά από εν γένει τεχνικά στοιχεία της προσφοράς, στα οποία συγκαταλέγονται αφενός τα στοιχεία περί τήρησης κριτηρίων ποιοτικής επιλογής ως προς την τεχνική και επαγγελματική επάρκεια (και στα οποία περιλαμβάνονται και τα πρότυπα περιβαλλοντικής και ποιοτικής διαχείρισης του όρου 2.2.7 της προκείμενης διακήρυξης), αλλά και τα τεχνικά μέσα του υποψηφίου, ήτοι τεχνικά στοιχεία που αφορούν αυτόν καθαυτόν τον οικονομικό φορέα, αφετέρου η τήρηση των τεχνικών προδιαγραφών και απαιτήσεων της διακήρυξης ως προς αυτό καθαυτό το υπό προμήθεια προϊόν ή υπηρεσία, ως και η περιγραφή των τεχνικών μέσων και διαδικασιών για την εκτέλεση του αντικειμένου της σύμβασης, που ομοίως δηλαδή συνέχονται με το υπό προμήθεια προϊόν ή υπηρεσία. Η δεύτερη κατηγορία των παραπάνω αναφερομένων τεχνικών στοιχείων αναφέρεται σε αυτή καθαυτή την τεχνική προσφορά, η οποία αφορά τα χαρακτηριστικά που άμεσα σχετίζονται με την υπό ανάθεση προμήθεια ή υπηρεσία και τα οποία, στα πλαίσια ενός διαγωνισμού με κριτήριο ανάθεσης τη συμφερότερη προσφορά με βάση αποκλειστικά την τιμή, αποδεικνύουν τη συμμόρφωση με τις τεχνικές προδιαγραφές για το προϊόν ή την υπηρεσία και την τεχνική καταλληλότητα του ίδιου του προϊόντος ή υπηρεσίας (σε αντιδιαστολή με τα κριτήρια επιλογής που αφορούν την καταλληλότητα και επάρκεια του οικονομικού φορέα, πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 120/2017). Σε κάθε περίπτωση όμως, πέραν της προδιατυπωμένης δομής των προτύπων τευχών της ΕΑΑΔΗΣΥ, στα οποία βασίζεται και η προκείμενη διακήρυξη, ο ειδικότερος τρόπος, μέσο, βαθμός πληρότητας ανά αποδεικτικό στάδιο ή είδος εντύπου με τον οποίο η αναθέτουσα επιθυμεί την υποβολή των στοιχείων που σχετίζονται με τις τεχνικές προδιαγραφές και τεκμηριώνεται η τεχνική επάρκεια, αλλά ακόμη και το αν εν γένει απαιτείται αυτή καθαυτή τεχνική προσφορά ή αν το αντικείμενό της καλύπτεται με άλλα μέσα και τρόπους προκαταρκτικής ή οριστικής απόδειξης, επαφίεται στην απόλυτη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας. Εξάλλου, το ίδιο το άρ. 100 παρ. 2 περ. α) Ν. 4412/2016, αναφέρει επί λέξει “...ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς, εφόσον προβλέπεται

η υποβολή της στα έγγραφα της σύμβασης”, το δε αρ. 94 παρ. 4 αναφέρεται (“ιδίως”) ενδεικτικά στο περιεχόμενο αυτής, με ρητή παραπομπή για το ειδικότερο τυχόν περιεχόμενό της και τον τρόπο διατύπωσής της ή κάλυψης των απαιτήσεων τεκμηρίωσης τεχνικής επάρκειας και αξιολόγησης των προσφορών στα “έγγραφα της σύμβασης”. Εξάλλου, ενδέχεται αναλόγως της ίδιας της φύσης του αντικειμένου της διακήρυξης να μην νοείται ή να μην εξυπηρετεί κάποιο σκοπό η ειδική πρόβλεψη για αυτοτελή τεχνική προσφορά, ανεξαρτήτως και επιπλέον των υπολοίπων δικαιολογητικών ή του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ. Ομοίως, η αναθέτουσα είναι ελεύθερη να αρκестεί, στο προκαταρκτικό στάδιο απόδειξης, ακόμη και στη δια του ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ απλή υπεύθυνη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι πληροί κάθε τεθείσα τεχνική προδιαγραφή και απαίτηση, άρα και κάθε απαίτηση ανήκουσα στην εν γένει έννοια της τεχνικής προσφοράς, παραμερίζοντας και υποκαθιστώντας έτσι την ανάγκη για αυτοτελή τεχνική προσφορά στην επίμαχη διαδικασία. Όλα τα παραπάνω, εν γένει τεχνικά στοιχεία (ήτοι τόσο περί του προσώπου του οικονομικού φορέα/κριτήρια επιλογής, όσο και περί του προϊόντος/υπηρεσίας, άρα στοιχεία υπαγόμενα στην εν γένει έννοια της τεχνικής προσφοράς) στην προκείμενη διακήρυξη χωρίζονται και πραγματεύονται σε δύο περαιτέρω τάξεις, αναλόγως του σταδίου απόδειξής τους. Αφενός αυτά τα οποία στο πλαίσιο της προκαταρκτικής απόδειξης δηλώνονται στο ΤΕΥΔ με μόνη τη δήλωση και αναφορά σε αυτό να συνιστά επαρκή τρόπο προκαταρκτικής απόδειξης, κατά ρητή διάταξη και δη τον όρο 2.2.9.1 της διακήρυξης. Αφετέρου, αυτά τα οποία θα προσκομιστούν με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Η δε αναφερόμενη στον όρο 2.2.6 τεχνική έκθεση και η δι’ αυτής αναφορά στον τεχνικό εξοπλισμό και των μέσων μεταφοράς γευμάτων, στο προκαταρκτικό στάδιο αποδεικνύεται με τη συναφή απάντηση, κατά τον όρο 2.2.9.1 της διακήρυξης στο πλαίσιο του Μέρους IV, Ενότητα Γ, Κριτήριο 9 και εν συνεχεία, ξανά στο πλαίσιο των δικαιολογητικών κατακύρωσης όπου θα προσκομιστεί αυτή η έκθεση σε αναλυτική μορφή. Η ως άνω τεχνική έκθεση όμως “στην οποία θα αναφέρεται ο τεχνικός εξοπλισμός της επιχείρησης και των μέσων μεταφοράς με το κατάλληλο προσωπικό”, συμπληρούμενη με τα πρότυπα ποιότητας και περιβαλλοντικής

διαχείρισης του όρου 2.2.7 ως και τον πίνακα συμμόρφωσης που αφορά τη “*Συμμόρφωση ως προς τους όρους της διακήρυξης, της μελέτης, των τεχνικών προδιαγραφών, της τεχνικής έκθεσης, της συγγραφής υποχρεώσεων*” καλύπτουν πλήρως την έννοια της τεχνικής προσφοράς, όπως αυτή ορίζεται από τον όρο 2.4.3.2. της διακήρυξης, ήτοι ότι αφορά “*τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται*”. Και όντως, η συμπερίληψη της τεχνικής έκθεσης στο πλαίσιο των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής περί την τεχνική και επαγγελματική επάρκεια είναι αμφίβολης τυπικής ορθότητας, καθώς κατά τον ορισμό που η ίδια η διακήρυξη δίνει σε αυτή αναφέρεται εμμέσως πλην σαφώς στον τρόπο εκτέλεσης του συμβατικού αντικειμένου, πλην όμως τέτοιο ζήτημα δεν δύναται να ελεγχθεί πλέον παρεμπιπτόντως ή ευθέως, δεδομένου ότι τόσο ο προσφεύγων όσο και ο παρεμβαίνων ανεπιφύλακτα υπέβαλαν τις προσφορές τους στον διαγωνισμό. Εξάλλου, ο ως άνω Πίνακας ρητά αναφέρεται στον παραπάνω περί τεχνικής προσφοράς όρο 2.4.3.2, ως το επί ποινή αποκλεισμού έγγραφο που πρέπει να συμπληρωθεί στο πλαίσιο της, χωρίς να προκύπτει από οιοδήποτε άλλο στοιχείο ότι η διακήρυξη ζητούσε επιπλέον αυτού και έτερο έγγραφο-έντυπο τεχνικής προσφοράς που τυχόν θα έπρεπε να υποβληθεί. Περαιτέρω, η αναφορά στον όρο 2.4.3.2 περί εγγράφων και δικαιολογητικών βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, παραπέμπει αφενός στους όρους 2.2.6 και 2.2.7 όπου σε πλαίσιο προκαταρκτικής απόδειξης κατά ρητή μνεία αρκεί το ΤΕΥΔ, αφετέρου και πάλι στον Πίνακα Συμμόρφωσης, ενώ και η κατοχή άδειας παρασκευαστηρίου τροφίμων, που αντιστοίχως συνέχεται με την τήρηση νόμιμων όρων παροχής της επίμαχης υπηρεσίας, ασχέτως αν ιδεατά θα έπρεπε να συνιστά αντικείμενο των κριτηρίων επιλογής ή της τεχνικής προσφοράς, ομοίως συμπληρώνεται κατά τα ως άνω στο ΤΕΥΔ. Κατά τα παραπάνω, δεν προκύπτει κανένα στοιχείο, έγγραφο και απόδειξη από όσα αναφέρονται στο αντικείμενο της τεχνικής προσφοράς, τόσο κατά τη διακήρυξη όσο και κατά την κοινή έννοια του όρου, το οποίο ζητείται από την παραπάνω διακήρυξη να υποβληθεί στο

πλαίσιο της προκαταρκτικής απόδειξης, πέραν του ΤΕΥΔ και του Πίνακα Συμμόρφωσης. Ο δε τελευταίος αυτός Πίνακας, πέραν των όσων γενικόλογα αναφέρονται στην έναρξη του όρου 2.4.3.2, από την ίδια τη συστηματική δομή του όρου και την όλη του διατύπωση συνιστά το αντίστοιχο της “τεχνικής προσφοράς” στον προκείμενο διαγωνισμό, άρα αποτελεί εν τοις πράγμασι ένα “έντυπο τεχνικής προσφοράς” κατά την προκείμενη διακήρυξη, καθώς εξάλλου ουδέν άλλο στοιχείο, έντυπο, δικαιολογητικό, έγγραφο, υπόδειγμα, αποδεικτικό μέσο προβλέπεται ότι πρέπει να υποβληθεί στην προκαταρκτική απόδειξη. Εξάλλου, αν ο προσφεύγων θεωρούσε μη νόμιμα τα παραπάνω, όφειλε να τα προσβάλει αυτά εμπροθέσμως στρεφόμενος κατά της διακήρυξης, έχοντας χάσει πλέον το έννομο συμφέρον του για να τα προσβάλει στο πλαίσιο της παρούσας φάσης του διαγωνισμού και της εκτελεστής πράξης περάτωσης του σταδίου τεχνικών προσφορών-δικαιολογητικών. Σημειωτέον, ότι ο προσφεύγων επικαλείται αλυσιτελώς την Απόφαση ΑΕΠΠ 65/2017 και τη Γνμδ ΝΣΚ 70/2002 επί του ισχυρισμού του περί του ότι η προκείμενη διακήρυξη απαιτούσε αυτοτελή τεχνική προσφορά, καθώς αυτές αναφέρονται στο ότι είναι ουσιώδεις όροι που κατά τη διακήρυξη τίθενται επί ποινή αποκλεισμού και υποχρεωτικά, πράγμα που όντως στην προκείμενη διακήρυξη αναφέρεται στον Πίνακα Συμμόρφωσης. Η δε φράση στη διακήρυξη “θα πρέπει” την οποία αποπειράται να αξιοποιήσει ο προσφεύγων προς τεκμηρίωση ότι απαιτείτο αυτοτελής τεχνική προσφορά, δεν αναφέρεται στην υποχρέωση προσκόμισης τέτοιου εντύπου ειδικώς και επιπλέον των άλλων ρητώς απαιτούμενων, αλλά στο, εν είδει προκαταρκτικής διακήρυξης, εν γένει αντικείμενο της τεχνικής προσφοράς (“...να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται”), και μάλιστα τίθεται ακριβώς πριν την περαιτέρω εξειδίκευση και αποσαφήνιση ότι “Ο προσφέρων είναι υποχρεωμένος επί ποινή αποκλεισμού να συμπληρώσει τον παρακάτω πίνακα συμμόρφωσης...” του οποίου εξάλλου τα ερωτήματα και οι απαντήσεις, ως και οι παραπομπές, κατά το ρητό γράμμα τους καλύπτουν πλήρως το πρώτο εδάφιο του ως άνω όρου 2.4.3.2 περί του τί “θα πρέπει” να καλύπτει η τεχνική

προσφορά. Συνεπώς, κατά το σύνολο των ως άνω αναφερομένων, δεν προέκυπτε κατά την προκείμενη διακήρυξη, υποχρέωση των συμμετεχόντων για υποβολή αυτοτελούς εντύπου και εγγράφων τεχνικής προσφοράς, των οικείων απαιτήσεων πληρουμένων δια της συμπληρώσεως του ΤΕΥΔ και την επί ποινή αποκλεισμού, υποβολή του Πίνακα Συμμόρφωσης, στον οποίο ο ίδιος ο όρος περί “φακέλου τεχνικής προσφοράς” υπ’ αρ. 2.4.3.2 παραπέμπει. Άρα, δεν δύναται να προκύψει απόκλιση προσφοράς από τα οριζόμενα στη διακήρυξη και συνεπώς λόγος αποκλεισμού, λόγω μη κατάθεσης εντύπου ή φακέλου με την αναφορά “τεχνική προσφορά”.

6. Επειδή, εν προκειμένω, όπως εξάλλου προκύπτει τόσο από την παρέμβασή του, όσο και τις από 2.11.2017 απόψεις της αναθέτουσας προς την ΑΕΠΠ και δεν αμφισβητεί, εξάλλου, ούτε ο προσφεύγων, ο παρεμβαίνων συμπλήρωσε πλήρως, νομότυπα και σύμφωνα με τις ακριβείς απαιτήσεις της διακήρυξης το οικείο ΤΕΥΔ του ως και τον Πίνακα Συμμόρφωσης. Επειδή δε, σύμφωνα με τα ως άνω στη σκ. 5, αναφερθέντα ουδεμία άλλη υποχρέωση υποβολής εγγράφου και εντύπου τυχόν αυτοτελούς και επιπλέον των ως άνω “τεχνικής προσφοράς” είχε ούτε εξάλλου, εν όψει των ως άνω αναφερθέντων θα είχε η σύνταξη και κατάθεσή της οιοδήποτε ξεχωριστό, διακριτό, αναγκαίο και εν γένει απαιτούμενο από τη διακήρυξη περιεχόμενο. Επομένως, κάθε περί του αντιθέτου ισχυρισμός του προσφεύγοντος, κατά τα σημεία Β1-Β4 της προσφυγής του, πρέπει να απορριφθεί κατά τα αναλυτικώς αναφερθέντα στις παραπάνω σκ. 4-5. Εξάλλου, αφού κατά τα ανωτέρω δεν υφίστατο εξαρχής ουδεμία έλλειψη στην προσφορά του παρεμβαίνοντος και στα όσα έγγραφα, έντυπα και δικαιολογητικά υπέβαλε, δεν τίθεται εξαρχής ζήτημα περί συμπλήρωσης, τροποποίησης, διόρθωσης, διευκρίνισης ή αναδρομικής μεταβολής των όρων διακήρυξης (οι οποίοι εξαρχής δεν ζητούσαν υποβολή εντύπου και αυτοτελών εγγράφων “τεχνικής προσφοράς”) από τυχόν το πρώτον τώρα προσκόμιση και ως εκ τούτου περί τυχόν παραβίασης των αρχών της τυπικότητας των διαγωνισμών, ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας, κατά τα επικαλούμενα από τον προσφεύγοντα σε περίπτωση τέτοιας μεταγενέστερης

συμπλήρωσης. Αντίθετα, οι ως άνω αρχές θα θίγοντο, αν το πρώτον πλέον και άνευ καμίας συγκεκριμένης μνείας της διακήρυξης, αυτή ερμηνευόταν ως έχουσα θεσπίσει απαίτηση περί υποβολής συγκεκριμένου εγγράφου ή εντύπου που δεν προέκυπτε από το γράμμα και το συνδυαστικό περιεχόμενο της διακήρυξης και των εγγράφων της σύμβασης. Ως εκ τούτου πρέπει να απορριφθούν και οι υπό Β.5 ισχυρισμοί του προσφεύγοντος.

7. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί. Να γίνει δε δεκτή η παρέμβαση.

8. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 13 Νοεμβρίου 2017 και εκδόθηκε αυθημερόν.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ ΜΙΧΑΗΛ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΜΠΑΚΟΥ ΒΑΣΙΛΙΚΗ