

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 30 Οκτωβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Οικονόμου - Πρόεδρος, Ευαγγελία Μιχολίτση - Εισηγήτρια και Σταυρούλα Κουρή, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 23.09.2020 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1348/23.09.2020 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα «****, όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του ***** , (εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθούν α) η απόφαση της ***** , με την οποία εγκρίθηκε το Πρακτικό αξιολόγησης των Δικαιολογητικών Κατακύρωσης της Επιτροπής Αξιολόγησης του Διαγωνισμού και ειδικότερα κατά το μέρος που αφορά την κατακύρωση και την έγκριση της σύναψης σύμβασης για την προμήθεια σε **** στην Ομόρρυθμη εταιρεία «*****» (εφεξής «προσωρινή ανάδοχος») με προϋπολογισθείσα αξία άνευ ΦΠΑ € 138.040.00, β) η απόφαση της ***** του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, με την οποία εγκρίθηκαν : i) Το υπ' αριθ. πρωτ. ***** Πρακτικό συνεδρίασης της 25.6.2020 της Επιτροπής Αξιολόγησης του Διαγωνισμού για την αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής και την αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών και ειδικότερα κατά το μέρος που αφορά την αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής και της τεχνικής προσφοράς της Ομόρρυθμης «***** με προϋπολογισθείσα αξία άνευ ΦΠΑ € 138.040,00 και ii) Το υπ' αριθ. πρωτ. ***** Πρακτικό συνεδρίασης της 17.7.2020 Επιτροπής Αξιολόγησης του Διαγωνισμού για την αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών και ειδικότερα κατά το μέρος που αφορά την αξιολόγηση της οικονομικής προσφοράς της προσωρινής αναδόχου και να αναδειχθεί (αποβαλλόμενης της προσωρινής αναδόχου κατά τα ως άνω εκτεθέντα) προσωρινός ανάδοχος στον ως άνω Διαγωνισμό και ειδικότερα κατά το μέρος που αφορά την κατακύρωση και την

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

έγκριση της σύναψης σύμβασης της για την προμήθεια σε ***** με προϋπολογισθείσα αξία άνευ ΦΠΑ € 138.040,00.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Ευαγγελία Μιχολίτση

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί νόμιμο e-παράβολο σύμφωνα με το άρθρο 363 του ν. 4412/2016 και άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017, ύψους ευρώ 690,20 (βλ. α) Παράβολο με αριθμό ***** , β) Αποδεικτικό ηλεκτρονικής καταβολής της Τράπεζας Πειραιώς προς εξόφληση του ανωτέρω παραβόλου στις 21.09.2020, γ) εκτύπωση από την ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ όπου το παράβολο φέρεται ως «δεσμευμένο»).

2. Επειδή, με την υπ' αριθμ. πρωτ. 0950/21.05.2020 Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε δημόσιος, ανοιχτός, ηλεκτρονικός διαγωνισμός διетуός διάρκειας για ***** , προϋπολογιζόμενης δαπάνης 599.917,53 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, με κριτήριο κατακύρωσης: α) την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψη προσφορά, βάσει μόνο τιμής (χαμηλότερη τιμή), για τα είδη που διαμορφώνονται με ελεύθερη τιμή στο εμπόριο, β) το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης (%) επί της νόμιμα διαμορφούμενης μέσης τιμής λιανικής πώλησης εκάστου είδους του ***** κατά την ημέρα παράδοσης αυτών (Ομάδες :*****) ενταγμένου στο ΠΠΥΦΥ 2020. Προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα προς δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 15/5/2020. Η Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 21.05.2020 με ΑΔΑΜ:*****, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) (Συστημικός Αριθμός *****). Στον εν θέματι διαγωνισμό συμμετείχαν συνολικά δεκαέξι (16) οικονομικοί φορείς, στα, δε, επίμαχα τμήματα της σύμβασης (είδη) συμμετείχαν η προσφεύγουσα με την με α/α ***** συστήματος προσφορά και η προσωρινή ανάδοχος με την με α/α ***** συστήματος προσφορά αντίστοιχα. Με την απόφαση της 29ης Έκτακτης Συνεδρίασης της 23.7.2020 του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής εγκρίθηκαν : i) Το υπ' αριθ. πρωτ. ***** Πρακτικό συνεδρίασης της

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

25.6.2020 της Επιτροπής Αξιολόγησης του Διαγωνισμού για την αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής και την αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών και ii) το υπ' αριθ. πρωτ. ***** Πρακτικό συνεδρίασης της 17.7.2020 Επιτροπής Αξιολόγησης του Διαγωνισμού για την αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος στον ως άνω Διαγωνισμό όσον αφορά τα επίμαχα είδη, ήτοι την προμήθεια σε ***** η εταιρεία *****. Εν συνεχεία, κατόπιν υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης από την προσωρινή ανάδοχο, σε συνέχεια σχετικής πρόσκλησης της αναθέτουσας αρχής, εκδόθηκε η προσβαλλόμενη απόφαση της ***** του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, με την οποία εγκρίθηκε το Πρακτικό αξιολόγησης των Δικαιολογητικών Κατακύρωσης της Επιτροπής Αξιολόγησης του Διαγωνισμού και κατακυρώθηκε η προμήθεια των ***** στην Ομόρρυθμη εταιρεία «*****», η οποία (απόφαση) κοινοποιήθηκε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ προς όλους του συμμετέχοντες στις 14.09.2020. Ειδικότερα, ως προς την ανωτέρω εταιρεία έκρινε ότι *«Η εταιρεία ***** κατέθεσε έντυπα και ηλεκτρονικά όλα τα απαιτούμενα έγγραφα και δικαιολογητικά που αναφέρονται στο άρθρο 3.2 «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου - Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου» της ***** διακήρυξης..»*.

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 14.09.2020, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η προσφεύγουσα, και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 23.09.2020. Η

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

προσφυγή κοινοποιήθηκε από τον προσφεύγοντα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην Α.Ε.Π.Π. αυθημερόν.

5. Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκήθηκε κατ' αρχήν η προδικαστική προσφυγή, καθώς ο προσφεύγων επιδιώκει την απόρριψη της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου των επίμαχων ειδών με σκοπό την ανάδειξη του ίδιου ως προσωρινού αναδόχου. Ωστόσο, απαραδέκτως προσβάλλεται η απόφαση της ***** της 23.7.2020 του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής με την οποία αναδείχθηκε η εταιρεία «*****» ως προσωρινή ανάδοχος αυτή ενσωματώθηκε στην προσβαλλόμενη, με την οποία κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού και η οποία αποτελεί την τελική πράξη της σύνθετης διοικητικής ενέργειας του διαγωνισμού (ΔεφΠειρ 308/2020). Ομοίως, απαραδέκτως αιτείται ο προσφεύγων, επικουρικώς, την μεταρρύθμιση της προσβαλλόμενης πράξης υπό την έννοια της ανάδειξης του ίδιου ως προσωρινού αναδόχου, καθώς, εκφεύγει από την αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 367 Ν.4412/2016 η καθ' υποκατάσταση της Αναθέτουσας αρχής έκδοση απόφασης που μεταρρυθμίζει την προσβαλλόμενη απόφαση (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 54/2018).

6. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της ως άνω προσφυγής προς όλους τους συμμετέχοντες, μέσω του συστήματος επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τύπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, στις 24.09.2020.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το από 25.09.2020 με αριθμό πρωτ. ***** έγγραφό της υπέβαλε τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής προς την ΑΕΠΠ μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τύπου του διαγωνισμού, τις οποίες κοινοποίησε στις 28.09.2020 σε όλους τους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τύπου του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ).

8. Επειδή, ο προσφεύγων προβάλλει με την προσφυγή του σχετικώς τα ακόλουθα: «*...[.]..Η προσωρινή ανάδοχος Ομόρρυθμη εταιρεία «*****» ωστόσο έγινε μη νόμιμα αποδεκτή από την αναθέτουσα Αρχή αφού δεν προσκόμισε τα κατ' άρθρο 2.2.7 και 2.2.9.2. παρ. Β5 της υπ' αριθ. 20/2020 διακήρυξης νόμιμα πιστοποιητικά ***** ισοδύναμο αυτών, αφού το εξ αυτής*

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

προσκομισθέν (το οποίο επισυνάπτω στην παρούσα και προσκομίζω με επίκληση) είχε εκδοθεί από το μη διαπιστευμένο από ****. Το γεγονός δε πως ο εν λόγω φορέας είναι παράρτημα του ***** που είναι διαπιστευμένος από τον ***** όπως ισχυρίζονται στην ιστοσελίδα του εν λόγω φορέα ***** επισυνάπτω στην παρούσα και προσκομίζω με επίκληση ακριβή εκτύπωση της εν λόγω ιστοσελίδας) δεν αναπληρώνει την έλλειψη διαπίστευσης του ίδιου. Τα δε προσκομισθέν πιστοποιητικό εκ μέρους της προσωρινής αναδόχου δεν φέρει στο κάτω αριστερό μέρος του το ***** αλλά το αρκτικόλεξο ****, συγχρόνως δε δεν φέρει αριθμό πιστοποιητικού διαπίστευσης του οργανισμού αξιολόγησης και επιπλέον δεν φέρει πιστοποίηση στις απαιτήσεις του προτύπου για το οποίο διενεργήθηκε έλεγχος, αλλά φέρει πιστοποίηση στους κανονισμούς του ίδιου οργανισμού αξιολόγησης ήτοι του *****. Τέλος, πέραν του βασικότερου και ανυπερέβλητου εμποδίου που είναι η έλλειψη διαπίστευσης σε ***** είναι διαπιστευμένος από τον οικείο ***** είναι εντελώς άσχετο με τις απαιτήσεις της διακήρυξης με αριθμό ***** καθώς αφορά τον έλεγχο εργαστηρίων (laboratory testing) (ιδέτε ιστοσελίδα ***** επισυνάπτω στην παρούσα και προσκομίζω με επίκληση ακριβή εκτύπωση της εν λόγω ιστοσελίδας) ενώ η εν λόγω διακήρυξη αφορά σύστημα διαχείρισης και ασφάλειας τροφίμων.

Ειδικότερα:

1. Σύμφωνα με το άρθρο 82§ι ν. 4412/2016: «Οι αναθέτουσες αρχές, εάν απαιτούν την προσκόμιση πιστοποιητικών εκδιδόμενων από ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με ορισμένα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, συμπεριλαμβανομένης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες, παραπέμπουν σε συστήματα διασφάλισης ποιότητας τα οποία βασίζονται στη σχετική σειρά ευρωπαϊκών προτύπων και έχουν πιστοποιηθεί από διαπιστευμένους οργανισμούς. Οι αναθέτουσες αρχές αναγνωρίζουν ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη - μέλη. Επίσης, κάνουν δεκτά άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας.» Το εδάφιο δε γ' της ως άνω διάταξης συνιστά αυτοτελή, επαρκή και επικουρική βάση αποδοχής της προσφοράς, σε περίπτωση που αυτή δεν πληροί τις προϋποθέσεις των εδ. α' και β'. Τούτο έχει την έννοια ότι δι' αυτής και με σκοπό τη μέγιστη δυνατή τόνωση του ανταγωνισμού, παρέχεται στον προσφέροντα που δεν κατέχει καθόλου τα οικεία πιστοποιητικά ή κατέχει πιστοποιητικά που δεν πληρούν τις προϋποθέσεις των ως άνω δύο πρώτων εδαφίων, όπως π.χ. όταν το εξ αυτού προσκομισθέν πιστοποιητικό δεν προέρχεται από οργανισμό αξιολόγησης διαπιστευμένο από τον οικείο εθνικό οργανισμό διαπίστευσης του κράτους - μέλους της εγκατάστασής του οργανισμού αξιολόγησης ή κράτους με το οποίο η Ελληνική Δημοκρατία διατηρεί διμερή ή πολυμερή συμφωνία αναγνώρισης όπου τυχόν ο οργανισμός αξιολόγησης είναι εγκατεστημένος, να επικαλεσθεί όποια μέτρα κρίνει ως ισοδύναμα με το κατ' αρχήν ζητούμενο πιστοποιητικό. Εξυπακούεται δε ότι στην ειδικότερη περίπτωση που ο προσφέρων κατέχει μεν πιστοποιητικά, τα οποία σύμφωνα με τα ανωτέρω δεν πληρούν τις προϋποθέσεις των δύο πρώτων εδαφίων, παραδεκτώς η αναθέτουσα προχωρά στην αξιολόγηση των όποιων προσκομισθεισών πιστοποιήσεων, μαζί με όποιο υλικό, ελέγχους και φάκελο επί των οποίων αυτές ερείδονται και εκ των οποίων προκύπτουν τα λαμβανόμενα μέτρα ποιότητας, ώστε να κρίνει αυτά, στο πλαίσιο του εδ. γ', ήτοι να αξιολογήσει την τυχόν εν τοις πράγμασι αποδεικτική ισοδυναμία και επάρκειά τους για την κάλυψη του αποδεικτικού αντικειμένου του κατ' αρχήν ζητούμενου προτύπου και πιστοποιητικού. Τούτο εξάλλου, αφού ο προσφέρων δύναται να προτείνει ο ίδιος μέτρα διασφάλισης ποιότητας και να υποβάλει δικό τους φάκελο και ανάλυση τέτοιων μέτρων και του αντικειμένου και του αποτελέσματος τους και αυτά τυγχάνουν αξιολόγησης κατά το εδ. γ', οπότε, είναι αντιστοίχως αξιολογητέα από την αναθέτουσα στο ίδιο πλαίσιο και όποια μέτρα του προσφέροντος έχουν τύχει αξιολογήσεως από οργανισμό αξιολόγησης συμμόρφωσης με πρότυπα, έστω και μη διαπιστευμένο και εκδόθηκε επ' αυτών και επί των οικείων ελέγχων που διενεργήθηκαν, έστω και μη πληρούν τις προϋποθέσεις των δύο πρώτων εδαφίων, πιστοποιητικό. Κατά τον όρο 2.2.7 της υπ' αριθ. **** διακήρυξης περί προτύπων διασφάλιση ποιότητας και περί προτύπων περιβαλλοντικής διαχείρισης ορίζεται ότι: «· Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

σύναψης σύμβασης οφείλουν να συμμορφώνονται και να εφαρμόζουν σύστημα ποιότητας ***** (του υποψηφίου αναδόχου που δεν είναι παραγωγός) ή άλλο ισοδύναμο, σύμφωνα με το ν. 4250/2014 και Σύστημα διαχείρισης ασφάλειας τροφίμων κατά ***** (του παραγωγού) ή άλλο ισοδύναμο, σύμφωνα με το ν. 4250/2014, όπου θα αναγράφεται και το σχετικό αντικείμενο. (Αν ο οικονομικός φορέας δεν είναι παραγωγός, οφείλει να καταθέσει πιστοποιητικό **** ή άλλο ισοδύναμο τόσο για την εταιρεία του όσο και για τον παραγωγό που θα συνεργαστεί για κάθε είδος που συμμετέχει...» κατά τον όρο δε 2.2.9.2 §B.5 προβλέπεται: «Για την απόδειξη της συμμόρφωσής τους με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης της παραγράφου 2.2.χ οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν πιστοποιητικά εκδιδόμενα από επίσημα ινστιτούτα ή επίσημες υπηρεσίες ελέγχου της ποιότητας, αναγνωρισμένων ικανοτήτων, με τα οποία βεβαιώνεται η καταλληλότητα των αγαθών, επαληθευόμενη με παραπομπές σε ορισμένες τεχνικές προδιαγραφές ή πρότυπα» η δε προσκόμιση επαναλαμβάνεται και στον όρο 2.2.9.1 της ως άνω διακήρυξης.. Συνεπώς, κατά το σαφές γράμμα των ως άνω όρων έκαστος προσφέρων οφείλει να προσκομίσει αντίγραφα των δύο ως άνω πιστοποιητικών με περαιτέρω όρο τη διάρκεια ισχύος τους για την όλη διάρκεια του συμβατικού αντικειμένου.

Επιπλέον δε και δεδομένου ότι η εν λόγω διακήρυξη δεν όριζε κάτι αντίθετο ούτε ειδικότερο, εφαρμοστέα τυγχάνουν όσα σχετικώς ορίζει το νομικό πλαίσιο του ν. 4412/2016 και η ανωτέρω ειδική διάταξη, αφού αυτή προσδιορίζει το θεσμικό πλαίσιο του διαγωνισμού, όπως σαφώς περί τούτου ορίζεται και στον όρο της διακήρυξης. Σε κάθε δε περίπτωση, ναι μεν το κανονιστικό περιεχόμενο της διακήρυξης και η ανεπιφύλακτη αποδοχή της από τους μετέχοντες ρυθμίζουν το κανονιστικό πλαίσιο των όρων διεξαγωγής της διαδικασίας, πλην όμως εξυπακούεται ότι για όσα ζητήματά δεν ορίζει ρητώς ειδικότερα ή αντίθετα η διακήρυξη, ισχύουν οι διατάξεις του νόμου, επί του οποίου εξάλλου διέπεται και η διακήρυξη ως κανονιστική πράξη. Επομένως σύμφωνα με το άρθρο 82 §1 ν. 4412/2016 τα πιστοποιητικά λαμβάνονται υπόψη όταν πληρούν τις κατά νόμο προϋποθέσεις και έχουν εκδοθεί από οργανισμό διαπίστευσης που εδρεύει σε κράτος -μέλος της Ένωσης και ανεξαρτήτως κράτους -μέλους στο οποίο εδρεύουν, σε κάθε όμως

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

περίπτωση ο οργανισμός πρέπει να είναι διαπιστευμένος στο κράτος —μέλος της έδρας του για την άσκηση της οικείας δραστηριότητας πιστοποίησης ετέρων φορέων. Αντίθετη δε ερμηνεία, ότι όχι απλά κατ' αντίθετη πρόβλεψη της διακήρυξης που τυχόν δεν αμφισβητήθηκε, αλλά ακόμη και επί μη ρητής προβλέψεως αυτής περί προέλευσης των πιστοποιητικών από οργανισμό αξιολόγησης συμμόρφωσης, ήτοι πιστοποιητή, διαπιστευμένο στο κράτος — μέλος της εγκατάστασής του, θα παραμέριζε και θα οδηγούσε εξάλλου και σε πλήρη καταστρατήγηση όχι μόνο του άρθρου 82 §ι ν. 4412/2016 αλλά και των κανόνων άμεσης και γενικής δεσμευτικής ισχύος (άρθρο 288 ΣΛΕΕ) του ενωσιακού δικαίου, ήτοι του Κανονισμού (ΕΚ) 765/2008 περί της διαπίστευσης οργανισμών αξιολόγησης συμμόρφωσης από τον εθνικό οργανισμό διαπίστευσης και το εκεί ιδρυόμενο ενωσιακό πλαίσιο που διέπει τις πιστοποιήσεις στο σύνολο των κρατών - μελών της Ε.Ε..

Επειδή περαιτέρω κατά τον Κανονισμό (ΕΚ) 765/2008 και δη στο άρθρο 4§ι αυτού προβλέπεται ότι: «Κάθε κράτος μέλος ορίζει έναν και μόνο εθνικό οργανισμό διαπίστευσης», στο άρθρο 5 ότι: «ι. Οι εθνικοί οργανισμοί διαπίστευσης, όταν τους ζητηθεί από οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης, αξιολογούν κατά πόσον ο οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης διαθέτει την τεχνική επάρκεια που απαιτείται για την υλοποίηση μιας συγκεκριμένης δραστηριότητας αξιολόγησης της συμμόρφωσης και, σε θετική περίπτωση, οι εθνικοί οργανισμοί διαπίστευσης εκδίδουν πιστοποιητικό διαπίστευσης προς το σκοπό αυτό.3· Ο εθνικός οργανισμός διαπίστευσης εποπτεύει τους οργανισμούς αξιολόγησης της συμμόρφωσης για τους οποίους έχει εκδώσει πιστοποιητικό διαπίστευσης. 4· Όταν ο εθνικός οργανισμός διαπίστευσης διαπιστώσει ότι ένας οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης, ο οποίος έλαβε πιστοποιητικό διαπίστευσης, δεν διαθέτει πλέον την τεχνική επάρκεια για να πραγματοποιήσει μια συγκεκριμένη δραστηριότητα αξιολόγησης της συμμόρφωσης ή έχει διαπράξει σοβαρή παράβαση των υποχρεώσεών του, ο εθνικός οργανισμός διαπίστευσης λαμβάνει όλα τα κατάλληλα μέτρα, μέσα σε εύλογο χρονικό πλαίσιο, για τον περιορισμό, την αναστολή ή την ανάκληση του πιστοποιητικού διαπίστευσής του.», στο άρθρο 7 ότι: «1. Όταν ένας οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης ζητά διαπίστευση, την ζητά από τον εθνικό οργανισμό

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

διαπίστευσης του κράτους μέλους στο οποίο είναι εγκατεστημένος ή από τον εθνικό οργανισμό διαπίστευσης στον οποίο έχει προσφύγει το εν λόγω κράτος μέλος σύμφωνα με το άρθρο 4 παράγραφος 2.

Εντούτοις, ένας οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης μπορεί να ζητήσει διαπίστευση από εθνικό οργανισμό διαπίστευσης διαφορετικό από εκείνους που αναφέρονται στο πρώτο εδάφιο σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες περιπτώσεις:

α) όταν το κράτος μέλος στο οποίο είναι εγκατεστημένος έχει αποφασίσει να μη δημιουργήσει εθνικό οργανισμό διαπίστευσης και δεν έχει προσφύγει σε εθνικό οργανισμό διαπίστευσης άλλου κράτους μέλους σύμφωνα με το άρθρο 4 παράγραφος 2.

β) όταν οι εθνικοί οργανισμοί διαπίστευσης που αναφέρονται στο πρώτο εδάφιο δεν πραγματοποιούν διαπίστευση όσον αφορά τις δραστηριότητες αξιολόγησης της συμμόρφωσης για τις οποίες ζητείται διαπίστευση

γ) όταν οι εθνικοί οργανισμοί διαπίστευσης που αναφέρονται στο πρώτο εδάφιο δεν έχουν υποβληθεί επιτυχώς στην αξιολόγηση από ομοτίμους βάσει του άρθρου 10 όσον αφορά τις δραστηριότητες αξιολόγησης της συμμόρφωσης για τις οποίες ζητείται διαπίστευση.

2. Όταν ένας εθνικός οργανισμός διαπίστευσης λαμβάνει αίτηση βάσει της παραγράφου 1 στοιχείο β) ή γ), ενημερώνει τον εθνικό οργανισμό διαπίστευσης του κράτους μέλους στο οποίο είναι εγκατεστημένος ο αιτών οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης. Στην περίπτωση αυτή, ο εθνικός οργανισμός διαπίστευσης του κράτους μέλους, στο οποίο είναι εγκατεστημένος ο αιτών οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης, μπορεί να συμμετάσχει ως παρατηρητής.

3. Ένας εθνικός οργανισμός διαπίστευσης μπορεί να ζητήσει από άλλον εθνικό οργανισμό διαπίστευσης να πραγματοποιήσει μέρος της αξιολόγησης. Στην περίπτωση αυτή, το πιστοποιητικό διαπίστευσης εκδίδεται από τον αιτούντα οργανισμό.» Κατά δε το άρθρο 2 ΟΡΙΣΜΟΙ του ανωτέρω Κανονισμού ορίζονται οι εξής έννοιες: «10. "διαπίστευση": βεβαίωση από εθνικό οργανισμό διαπίστευσης ότι ένας οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης πληροί τις απαιτήσεις που έχουν τεθεί με εναρμονισμένα

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

πρότυπα και, όπου είναι εφαρμοστέο, τις τυχόν πρόσθετες απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων αυτών που καθορίζονται στα αντίστοιχα τομεακά συστήματα, για να εκτελεί μια συγκεκριμένη δραστηριότητα αξιολόγησης της συμμόρφωσης

ii. "εθνικός οργανισμός διαπίστευσης": ο μόνος οργανισμός κράτους μέλους που εκτελεί τη διαπίστευση επί τη βάση εξουσίας που του παρέχει το κράτος αυτό.

12. "αξιολόγηση της συμμόρφωσης": η διαδικασία με την οποία αποδεικνύεται κατά πόσον πληρούνται οι ειδικές απαιτήσεις που αφορούν προϊόν, διαδικασία, υπηρεσία, σύστημα, πρόσωπο ή φορέα.

13- "οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης": οργανισμός ο οποίος πραγματοποιεί δραστηριότητες αξιολόγησης της συμμόρφωσης, συμπεριλαμβανομένων βαθμονομήσεων, δοκιμών, πιστοποίησης και επιθεώρησης» Συνεπώς, κατά τα ανωτέρω, οι πιστοποιήσεις όπως αυτές που αφορά η επίδικη προσφυγή εκδίδονται από οργανισμούς αξιολόγησης, συμμόρφωσης οικονομικών φορέων, οι οποίοι οργανισμοί αξιολόγησης πρέπει με τη σειρά τους να είναι διαπιστευμένοι από το μοναδικό ανά κράτος -μέλος εθνικό οργανισμό διαπίστευσης που είναι αυτός του τόπου εγκατάστασης του οργανισμού αξιολόγησης συμμόρφωσης (πιστοποιητή). Υπάρχει η δυνατότητα διαπίστευσης πιστοποιητή από εθνικό οργανισμό διαπίστευσης άλλου από αυτό της χώρας εγκατάστασης υπό ειδικότερες προϋποθέσεις του ως άνω άρθρου η, οι οποίες όμως ουδόλως τυγχάνουν επίκλησης ότι συνέτρεχαν εν προκειμένω ούτε οιοσδήποτε επικαλείται διασυνοριακή διαπίστευση της ανωτέρω εταιρείας **** από τον *****. Εξάλλου, από τα παραπάνω προκύπτει ότι η διαπίστευση (accreditation στο αγγλικό κείμενο) συνιστά βεβαίωση συνδρομής προσόντων και ικανότητας αξιολόγησης της συμμόρφωσης που παρέχεται και αφορά συγκεκριμένο οργανισμό αξιολόγησης και όχι απλώς και αφηρημένα τις ανά περίπτωση ακολουθούμενες διαδικασίες αξιολόγησης , ανεξαρτήτως προσώπου του αξιολογούντος φορέα. Συνεπώς, η διαπίστευση συντρέχει και αναγνωρίζεται ως προσωπικό προσόν επί συγκεκριμένου πιστοποιητή και δεν διέπει εν γένει και ανεξαρτήτως του ποιος τις εφαρμόζει τις διαδικασίες αξιολόγησης που αυτός τηρεί. Επομένως είναι αδιάφορο αν ένας μη διαπιστευμένος αξιολογητής εφαρμόζει παράλληλες, παρόμοιες,

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

εναρμονισμένες ή ίδιες διαδικασίες αξιολόγησης επιχειρήσεων, με έναν διαπιστευμένο αξιολογητή ούτε η παραπάνω παραλληλία, ομοιότητα ή εναρμόνιση επάγεται διαπίστευση και του μη διαπιστευμένου, ενώ ουδόλως προκύπτει ότι η διαπίστευση ως προσωπικώς συντρέχον προσόν δύναται να τυγχάνει δανεισμού, εκχώρησης ή παραχώρησης βάσει συμβατικής σχέσης μεταξύ περισσότερων οργανισμών αξιολόγησης. Κατά συνέπεια η κατά το εδ. β' του άρθρου 82 §1 ν. 4412/2016 έχει την έννοια ότι αναγνωρίζονται τα αντιστοίχου αντικειμένου, ήτοι ισοδύναμα, πιστοποιητικά από μη διαπιστευμένους οργανισμούς αξιολόγησης με τόπο εγκατάστασης άλλο κράτος - μέλος (άρα ότι τυχόν αναγνωρίζονται άνευ όρων και άνευ συμμόρφωσης με τον οικείο Κανονισμό, τα πιστοποιητικά από άλλα κράτη - μέλη), χωρίς, δηλαδή να πληρούνται οι αντίστοιχες προϋποθέσεις του εδ. α', οι οποίες ταυτίζονται και με το εξαρχής καταρχήν παραδεκτό κάθε πιστοποιητικού εκδοθέντος από οργανισμό αξιολόγησης με εγκατάσταση στην Ένωση, ήτοι στην Ελλάδα ή έτερο κράτος -μέλος. Περαιτέρω, δεδομένου ότι κατά τις ως άνω διατάξεις του ανωτέρω Κανονισμού, η διαπίστευση, άρα η αναγνώριση και βεβαίωση ικανότητας διενέργειας διαδικασιών αξιολόγησης, συνιστά αρμοδιότητα αποκλειστικά επαφιόμενη στον εθνικό οργανισμό διαπίστευσης, προκύπτει ότι η διαπίστευση αξιολογητή δεν είναι δυνατόν να παρέχεται, τουλάχιστον κατά τους ορισμούς της ενωσιακής νομοθεσίας, αλλά και του άρθρου 82 §1 ν. 4412/2016 και επομένως, με νομικώς σημαντικό τρόπο από έναν άλλο αξιολογητή, διαπιστευμένο ή μη. Άρα, δεν νοείται διαπίστευση ενός οργανισμού αξιολόγησης από άλλον οργανισμό αξιολόγησης παρά μόνο από εθνικό οργανισμό διαπίστευσης.

Με βάση λοιπόν τα παραπάνω δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις του άρθρου 82 §1 ν. 4412/2016 κατά το οποίο ο πιστοποιητής -εκδότης του πιστοποιητικού εταιρεία **** της προσωρινής αναδόχου Ομόρρυθμης εταιρείας «****» θα έπρεπε να διαπιστευμένος από τον αρμόδιο Εθνικό Οργανισμό του κράτους -μέλους έδρας του, ήτοι της **** Η **** είναι όντως διαπιστευμένη από τον οργανισμό διαπίστευσης της έδρας της, ήτοι τον ****. Το δε πιστοποιητικό εκδόθηκε όμως από ***** δεν είναι διαπιστευμένη η ίδια (ίδτετε σχετική ιστοσελίδα του μητρώου διαπιστευμένων πιστοποιητών της **** επισυνάπτω στην παρούσα και προσκομίζω με επίκληση ακριβή εκτύπωση

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

της εν λόγω ιστοσελίδας). Η **** έχει καταχωρηθεί στο μητρώο διαπιστευμένων οργανισμών ***** μεταξύ άλλων και σε οικονομικούς φορείς που εδρεύουν*****. Όμως δεν προκύπτει ότι τα πιστοποιητικά που βάσει σχέσης εμπορικού πράκτορα και αντιπροσωπείας με την *****, άλλοι οργανισμοί αξιολόγησης εκδίδουν στις παραπάνω χώρες, θεωρούνται και αυτά αναγνωρισμένα από τον *****. Δεν προκύπτει ότι η ***** εποπτεύεται και έχει διαπιστευθεί η ίδια από τον ***** ούτε ότι οι διαδικασίες που εφαρμόζει η ίδια και όταν τις εφαρμόζει η ίδια είναι διαπιστευμένες από τον ***** ούτε αποτελούν αντικείμενο γενόμενης διαπίστευσης από τον ***** με πιστοποιητή και εφαρμοστή την ίδια την ***** ούτε ότι οι τρίτοι πιστοποιητές με τους οποίους έχει συμβληθεί η ***** καλύπτονται οι ίδιοι ως προς τις πιστοποιητικές τους δραστηριότητες από τη διαπίστευση που ο ***** παρείχε προς τη ***** και ότι επομένως τα πιστοποιητικά που τρίτοι πάροχοι υπηρεσιών πιστοποίησης που εδρεύουν σε άλλες πλην του ***** δύνανται να λογίζονται ως διαπιστευμένα από τον ***** (ιδέτε ad hoc απόφαση της Α.Ε.Π.Π. 744/2018 5την οποία επισυνάπτω στην παρούσα και επικαλούμαι).

Εξάλλου ούτε κατά ***** και τον «Περί Τυποποίησης, Διαπίστευσης και Τεχνικής Πληροφόρησης Νόμο του 2002» με τον οποίο συστάθηκε ως ***** στις αρμοδιότητες του οποίου ανήκει κατά το μέρος II, αρ. 5 παρ. στη διαχείριση του εθνικού συστήματος διαπίστευσης και οι υπηρεσίες διαπίστευσης οργανισμών αξιολόγησης συμμόρφωσης που είναι εγκατεστημένοι στην *****, προκύπτει η σύννομη δυνατότητα παροχής πιστοποιητικών συμμόρφωσης με πρότυπα από οργανισμούς αξιολόγησης συμμόρφωσης με εγκατάσταση στην *****, οι οποίοι δεν είναι οι ίδιοι διαπιστευμένοι από το εκεί εθνικό σύστημα διαπίστευσης ή από αναγνωρισμένο σύστημα διαπίστευσης άλλου κράτους μέλους, αλλά παρέχουν υπηρεσίες πιστοποιητή βάσει συμβατικής συμφωνίας με αντίστοιχο οργανισμό πιστοποιημένο σε άλλο κράτος -μέλος, ενώ όμως τα πιστοποιητικά εκδίδονται από τους ίδιους τους ***** (πιστοποιητές). Ούτε ο,τιδήποτε αντίστοιχο προκύπτει από τους Κανονισμούς του ***** ενώ ούτε και η διαπίστευση της ***** από τον ***** που προσκομίζει ο ανάδοχος και ευρίσκεται καταχωρημένης το οικείο ηλεκτρονικό μητρώο διαπιστευμένων οργανισμών αξιολόγησης ορίζει ή καταλείπει οποιοδήποτε περιθώριο συναγωγής ότι η *****

έχει κάποιο αναγνωρισμένο δικαίωμα διαπίστευσης άλλων οργανισμών αξιολόγησης στο ***** ή παραχώρησης σε τρίτους συνεργάτες της, της διαπίστευσής της ή ότι η στο πρόσωπο της συντρέχουσα διαπίστευση συνιστά ταυτόχρονη διαπίστευση και οιοδήποτε συνεργαζομένου με την ίδια φορέα****.

Το πιστοποιητικό που προσκόμισε η προσωρινή Ανάδοχος έχει εκδοθεί από οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης ***** ο οποίος δεν έχει διαπιστευθεί από τον εθνικό οργανισμό διαπίστευσης του κράτους -μέλους της εγκατάστασής του ή άλλου κράτους μέλους ή εν γένει κράτους με το οποίο η Ελληνική Δημοκρατία τηρεί οποιαδήποτε διμερή ή πολυμερή συμφωνία αναγνώρισης διαπιστεύσεων πιστοποιητών, ενώ ο ***** αξιολόγησης συμμόρφωσης με πρότυπα ***** δεν αποτελεί τον εκδότη των οικείων πιστοποιητικών, παρά η **** που παρείχε τις πιστοποιήσεις αποτελεί ανεξάρτητη και τρίτη από τη ***** επιχείρηση με συμβατική σχέση εμπορικού αντιπροσώπου με την τελευταία και τα πιστοποιητικά που εκδίδει απλώς τηρούν εναρμονισμένες, δηλαδή παρόμοιες διαδικασίες με αυτές της***** , γεγονός που ουδεμία έννομη σημασία έχει κατά τα ανωτέρω, χωρίς όμως η **** να συνιστά διαπιστευμένο όπως η ***** οργανισμό αξιολόγησης συμμόρφωσης. Το πιστοποιητικό' δεν πληροί κατ' αρχήν τις προϋποθέσεις του άρθρου 82 ξι ν. 4412/2016 που διέπει και τα ζητούμενα εν προκειμένω από τη διακήρυξη πιστοποιητικά, ίδετε και σχετική ιστοσελίδα **** όπου ούτε στην Ελλάδα είναι διαπιστευμένη η *****

Συνεπώς η κατακύρωση της προσωρινής αναδόχου Ομόρρυθμης εταιρείας «Α. ΚΟΥΚΟΥΣΕΛΗΣ ΚΑΙ ΣΙΑ Ο.Ε.» θα πρέπει να ακυρωθεί λόγω μη πλήρωσης των προϋποθέσεων του άρθρου 82 §1 ν. 4412/2016.

2. Η κατακύρωση της προσωρινής αναδόχου Ομόρρυθμης εταιρείας «*****» θα πρέπει επίσης να ακυρωθεί διότι η αναθέτουσα αρχή δεν εξέτασε στη συνέχεια και τα περί της τυχόν ισοδυναμίας του προσκομισθέντος πιστοποιητικού της **** εκ μέρους της προσωρινής αναδόχου με τα καταρχήν ζητούμενα από την υπ' αριθ. ***** Διακήρυξη και τα πληρούντα τις νόμιμες προϋποθέσεις πιστοποιητικά, δηλαδή έπρεπε να αξιολογήσει τα όποια αποδεικτικά μέτρα διασφάλισης ποιότητας παρουσίασε η προσωρινή ανάδοχος περί της τυχόν ισοδυναμίας του με το αποδεικτικό αντικείμενο των

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

ζητούμενων πιστοποιητικών κατ' άρθρο 82 §1 εδ. γ ν. 4412/2016. 'Οφειλε δε κατά δέσμια αρμοδιότητά της κατά το άρθρο 102§5 ν. 4412/ 2016 να ζητήσει από την προσωρινή ανάδοχο διευκρινίσεις, δια των οποίων θα ζητούνταν ακόμη και αναλυτικοί έλεγχοι καθώς και ο φάκελος στοιχειοθέτησης των παραπάνω πιστοποιητικών μαζί με κάθε σχετιζόμενο με αυτόν μέτρο ποιότητας που συνέχεται με το παραπάνω πιστοποιητικό και το αποδεικτικό της αντικείμενο προκειμένου να αρθεί η ασάφεια και να διακριβωθεί η τυχόν ισοδυναμία ή μη των μέτρων ποιότητας βάσει των οποίων εκδόθηκε τα μη πληρούν τους όρους του άρθρου 82 §1 ν. 4412/2016 πιστοποιητικό. Εν προκειμένω δε εάν η αναθέτουσα Αρχή είχε ενεργήσει όπως υπαγόρευε η ως άνω δέσμια αρμοδιότητά της, θα είχε διαπιστώσει ότι το προσκομισθέν εκ μέρους της προσωρινής αναδόχου πιστοποιητικό εκδοθέν από την εταιρεία **** δεν είναι ισοδύναμο με τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας ***** καθώς τα πρότυπα ***** αποτελούν πεδία διαπίστευσης οργανισμών αξιολόγησης συμμόρφωσης βάσει του προτύπου διαπίστευσης ***** κατά την τυπολογία του Ευρωπαϊκού Οργανισμού Τυποποίησης και χορηγούνται με αποδεδειγμένη τη συμμόρφωση στα προαπαιτούμενα που θέτουν για ένα ευρύ φάσμα δραστηριοτήτων του οικονομικού φορέα. Αντίθετα το πιστοποιητικό συμμόρφωσης κατά τον ***** εκδοθέν από τη μη διαπιστευμένη εταιρεία ***** που προσεκόμισε η προσωρινή ανάδοχος δεν αποδεικνύει παρά μόνο μία συμμόρφωση περιορισμένη σε κάποιες κατευθυντήριες αρχές ασφάλειας τροφίμων και όχι συνολικής οργάνωσης της επιχείρησης δεσμευτικά και αποδεδειγμένα όπως κατά τα πρότυπα ****. Προς απόδειξη δε τούτου επισυνάπτω στην παρούσα και προσκομίζω με επίκληση τη βεβαίωση της Eurocert περί της έλλειψης ισοδυναμίας ανάμεσα στα πιστοποιητικά κατά τα πρότυπα ***** και το πιστοποιητικό συμμόρφωσης κατά τον ***** , καθώς και την ηλεκτρονική επιστολή του ***** σε σχετικό ερώτημά μου, με την οποία βεβαιώνει την έλλειψη της ως άνω ισοδυναμίας. ».

9. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της ισχυρίζεται συναφώς τα εξής: «Η Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού (Ε.Δ.Δ.) της Διακήρυξης με αριθμό*****, και αφού έλαβε υπόψη της το κείμενο της προδικαστικής προσφυγής της εταιρείας «*****», που αφορά το πρακτικό με αριθμό πρωτ. ***** αναφέρει τα εξής:

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

Όσον αφορά την αξιολόγηση της προσφοράς της εταιρείας «*****»:
Εξετάσαμε τον φάκελο σύμφωνα με το άρθρο 3.2 της διακήρυξης και διαπιστώσαμε ότι:

1. τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης και την υπεύθυνη δήλωση που ζητούσαν οι τεχνικές προδιαγραφές είναι αληθή

2. υποβλήθηκαν στον προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών

3. τα δικαιολογητικά προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως και αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4 έως 2.2.8 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής)». Ωστόσο, ως καθίσταται σαφές, η αναθέτουσα αρχή ουδένα ειδικότερο ισχυρισμό ή επιπλέον στοιχείο επί των ισχυρισμών του προσφεύγοντος εισφέρει με τις αποσταλείσες απόψεις της. 10. Επειδή, το άρθρο 18 του ν. 4412/2016 με τίτλο «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» προβλέπει : «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης...[.].». Στο άρθρο 53 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης» προβλέπεται στην παρ. 1 και 2 τα εξής «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άριων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62 σε περίπτωση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως: α) την επωνυμία της αναθέτουσας αρχής, [...]ε) ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης. Επίσης οποιαδήποτε δικαιώματα προαίρεσης για συμπληρωματικές ή νέες συμβάσεις και, εφόσον είναι γνωστό, το προσωρινό χρονοδιάγραμμα για την άσκηση των δικαιωμάτων αυτών, καθώς και τον αριθμό των παρατάσεων για την άσκησή τους, ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

(προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, [...] ιγ) τη δυνατότητα υποβολής προσφοράς για ένα ή περισσότερα τμήματα της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 59, [...] ιζ) τους απαράβατους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς, ιη) όλους τους ειδικούς και γενικούς όρους για την εκτέλεση της σύμβασης, ιδίως δε την υποχρέωση της παρ. 2 του άρθρου 18 και τους όρους πληρωμής, [...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα (δηλώσεις, δικαιολογητικά κ.λπ.), κα) τον κατάλογο και τη σειρά ισχύος των εγγράφων της σύμβασης, κβ) όλες τις αναγκαίες πληροφορίες σχετικά με τον τρόπο διάθεσης των εγγράφων της σύμβασης, κγ) τη διαδικασία πρόσβασης των υποψηφίων και προσφερόντων στα δικαιολογητικά, στις τεχνικές και οικονομικές προσφορές, υπό την επιφύλαξη των οριζόμενων στο άρθρο 70 και στην κείμενη νομοθεσία, [...]». Επίσης, στο άρθρο 82 του Ν. 4412/2016, με τίτλο «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης ορίζονται τα εξής: «1. Οι αναθέτουσες αρχές, εάν απαιτούν την προσκόμιση πιστοποιητικών εκδιδόμενων από ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με ορισμένα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, συμπεριλαμβανομένης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες, παραπέμπουν σε συστήματα διασφάλισης ποιότητας τα οποία βασίζονται στη σχετική σειρά ευρωπαϊκών προτύπων και έχουν πιστοποιηθεί από διαπιστευμένους οργανισμούς. Οι αναθέτουσες αρχές αναγνωρίζουν ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη - μέλη. Επίσης, κάνουν δεκτά άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας. 2. Εάν οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν την υποβολή πιστοποιητικών εκδιδόμενων από ανεξάρτητους οργανισμούς που να

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με συγκεκριμένα συστήματα ή πρότυπα όσον αφορά την περιβαλλοντική διαχείριση, παραπέμπουν στο σύστημα οικολογικής διαχείρισης και ελέγχου (EMAS) της Ένωσης ή σε άλλα συστήματα περιβαλλοντικής διαχείρισης που έχουν αναγνωρισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 45 του Κανονισμού (ΕΚ) αριθμ. 1221/2009 ή σε άλλα πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης βασιζόμενα σε αντίστοιχα ευρωπαϊκά ή διεθνή πρότυπα που έχουν εκδοθεί από διαπιστευμένους οργανισμούς. Οι αναθέτουσες αρχές αναγνωρίζουν ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη - μέλη. Όταν ο οικονομικός φορέας τεκμηριωμένα δεν έχει πρόσβαση στα εν λόγω πιστοποιητικά ή δεν έχει τη δυνατότητα να τα αποκτήσει εντός των σχετικών προθεσμιών, για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, η αναθέτουσα αρχή αποδέχεται επίσης άλλα αποδεικτικά μέσα μέτρων περιβαλλοντικής διαχείρισης, υπό την προϋπόθεση ότι ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα συγκεκριμένα μέτρα είναι ισοδύναμα με εκείνα που απαιτούνται βάσει του εφαρμοστέου συστήματος ή του προτύπου περιβαλλοντικής διαχείρισης. 3.....».

11. Επειδή, το άρθρο 103 του Ν. 4412/2016 με τίτλο «Πρόσκληση για υποβολή δικαιολογητικών» όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 43 παρ. 12 του Ν.4605/2019 (Φ.Ε.Κ. Α' 52/01.04.2019) αναφέρει αυτολεξεί τα εξής «Πέραν των οριζόμενων στις παραγράφους 3 και 4 του άρθρου 79 και στο άρθρο 93, ισχύουν και τα ακόλουθα: 1. Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή ειδοποιεί εγγράφως τον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), να υποβάλει εντός προθεσμίας, εντός δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης 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 του άρθρου 80, όπως καθορίζονται ειδικότερα στα έγγραφα της σύμβασης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού των άρθρων 73 και 74, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των άρθρων 75 έως 78. Τα δικαιολογητικά υποβάλλονται στην αναθέτουσα αρχή σε σφραγισμένο φάκελο, ο οποίος παραδίδεται στο αρμόδιο όργανο αξιολόγησης.

2. Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλλει εντός της προθεσμίας της παραγράφου 1 αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί τη χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για τη χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές. Το παρόν εφαρμόζεται αναλόγως και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παράγραφος 5 εδάφιο α', τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας. 3. Αν, κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 79 είναι ψευδή ή ανακριβή, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, 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 αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, που είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

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 η πλήρωση μιας ή περισσότερων από τις απαιτήσεις των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και τα άρθρα 75, 76 και 77, απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του, είχε προσκομισθεί, σύμφωνα με το άρθρο 72, εφόσον είχε προσκομισθεί, και, με την επιφύλαξη του άρθρου 104, η κατακύρωση γίνεται στον προσφέροντα που υπέβαλε την αμέσως επόμενη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει των ειδικότερων κριτηρίων ανάθεσης όπως είχαν οριστεί στα έγγραφα της σύμβασης, χωρίς να λαμβάνεται υπόψη η προσφορά του προσφέροντος που απορρίφθηκε. Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής, σύμφωνα με την παράγραφο 1 και το άρθρο 75 η διαδικασία ματαιώνεται. 6. Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2, 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 κατά τις παραγράφους 3, 4 ή 5 είτε κατακύρωσης της σύμβασης. Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών, επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης του άρθρου 105. 7. Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν, κατά τα οριζόμενα στα έγγραφα της σύμβασης και στις διατάξεις του παρόντος». Συνεπώς παρέπεται με σαφήνεια από τις ανωτέρω διατάξεις ότι όταν δεν υποβάλλονται στο προκαθορισμένο διάστημα τα δικαιολογητικά κατακύρωσης με τον προσήκοντα τρόπο (ήτοι ηλεκτρονικά, μέσω του ΕΣΗΔΗΣ), η αναθέτουσα αρχή έχει δέσμια αρμοδιότητα να μην εξετάσει τα έντυπα δικαιολογητικά, να απορρίψει την προσφορά του και να αποφασίσει την κατάπτωση της

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

εγγύησης συμμετοχής (βλ. ΑΕΠΠ 562/2019 σκέψη 22). Επιπροσθέτως στο άρθρο 104 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «Το δικαίωμα συμμετοχής και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80. Και κατά την σύναψη της σύμβασης σύμφωνα με τα οριζόμενα στην περίπτωση γ' της παρ. 3 του άρθρου 105».

12. Επειδή, οι οικείοι όροι της διακήρυξης αναφέρουν i) «2.2.7 Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης

Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν να συμμορφώνονται και να εφαρμόζουν σύστημα ποιότητας ***** (του υποψήφιου αναδόχου που δεν είναι παραγωγός) ή άλλο ισοδύναμο, σύμφωνα με τον Ν.4250/2014 και Σύστημα διαχείρισης ασφάλειας τροφίμων κατά ***** (του παραγωγού) ή άλλο ισοδύναμο, σύμφωνα με τον Ν.4250/2014, όπου θα αναγράφεται και το σχετικό αντικείμενο. (Αν ο οικονομικός φορέας δεν είναι παραγωγός οφείλει να καταθέσει πιστοποιητικό **** ή άλλο ισοδύναμο τόσο για την εταιρεία του, όσο και για τον παραγωγό που θα συνεργαστεί για κάθε είδος που συμμετέχει. Για τη μαναβική απαιτείται μόνο πιστοποιητικό **** ή άλλο ισοδύναμο ενδεικτικά παραλαβής, αποθήκευσης και εμπορίου οπωρολαχανικών .)». ii) «2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα

A. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016...[...]. B.5. Για την απόδειξη της συμμόρφωσής τους με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης της παραγράφου 2.2.7 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν προσκομίζουν πιστοποιητικά εκδιδόμενα από επίσημα ινστιτούτα ή επίσημες υπηρεσίες ελέγχου της ποιότητας, αναγνωρισμένων ικανοτήτων, με τα οποία βεβαιώνεται η καταλληλότητα των αγαθών, επαληθευόμενη με παραπομπές σε ορισμένες τεχνικές προδιαγραφές ή πρότυπα...[...], iii) «2.4.6. Λόγοι απόρριψης προσφορών

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά:

α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών) , 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας,

β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας διακήρυξης,

γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 102 του ν. 4412/2016,

δ) η οποία είναι εναλλακτική προσφορά

ε) η οποία υποβάλλεται από έναν προσφέροντα που έχει υποβάλλει δύο ή περισσότερες προσφορές .Ο περιορισμός αυτός ισχύει, υπό τους όρους της παραγράφου 2.2.3.4 περ. γ της παρούσας (περ. γ' της παρ. 4 του άρθρου 73 του ν. 4412/2016) και στην περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων με κοινά μέλη, καθώς και στην περίπτωση οικονομικών φορέων που συμμετέχουν είτε αυτοτελώς είτε ως μέλη ενώσεων.

ζ) η οποία είναι υπό αίρεση,

η) η οποία θέτει όρο αναπροσαρμογής,

θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσας διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης». iv) «3.2

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου -
Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου

Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, 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 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.

Τα εν λόγω δικαιολογητικά, υποβάλλονται από τον προσφέροντα («προσωρινό ανάδοχο»), ηλεκτρονικά μέσω του συστήματος, σε μορφή αρχείων pdf και προσκομίζονται κατά περίπτωση από αυτόν εντός τριών (3) εργάσιμων ημερών από την ημερομηνία υποβολής τους, κατά τις διατάξεις του ν. 4250/2014 (Α' 94). Ειδικά τα αποδεικτικά τα οποία αποτελούν ιδιωτικά έγγραφα, μπορεί να γίνονται αποδεκτά και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία πρέπει να έχει συνταχθεί μετά την κοινοποίηση της πρόσκλησης για την υποβολή των δικαιολογητικών. Όταν υπογράφονται από τον ίδιο φέρουν ηλεκτρονική υπογραφή.

Με την παραλαβή των ως άνω δικαιολογητικών, το σύστημα εκδίδει επιβεβαίωση της παραλαβής τους και αποστέλλει ενημερωτικό ηλεκτρονικό μήνυμα σ' αυτόν στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση.

Αν δεν προσκομισθούν τα παραπάνω δικαιολογητικά ή υπάρχουν ελλείψεις σε αυτά που υποβλήθηκαν, και ο προσωρινός ανάδοχος υποβάλει εντός της προθεσμίας της παρ. 5.3.1 του παρόντος, αίτημα προς το αρμόδιο όργανο αξιολόγησης για την παράταση της προθεσμίας υποβολής, το οποίο συνοδεύεται με αποδεικτικά έγγραφα από τα οποία να αποδεικνύεται ότι έχει αιτηθεί την χορήγηση των δικαιολογητικών, η αναθέτουσα αρχή παρατείνει την

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών για όσο χρόνο απαιτηθεί για την χορήγηση των δικαιολογητικών από τις αρμόδιες αρχές.

Το παρόν εφαρμόζεται και στις περιπτώσεις που η αναθέτουσα αρχή ζητήσει την προσκόμιση των δικαιολογητικών κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής και πριν το στάδιο κατακύρωσης, κατ' εφαρμογή της διάταξης του άρθρου 79 παρ. 5 εδαφ. α' του ν. 4412/2016, τηρουμένων των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας.

Όσοι δεν έχουν αποκλειστεί οριστικά λαμβάνουν γνώση των παραπάνω δικαιολογητικών που κατατέθηκαν.

Απορρίπτεται η προσφορά του προσωρινού αναδόχου, 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, τηρουμένης της ανωτέρω διαδικασίας, εάν:

i) κατά τον έλεγχο των παραπάνω δικαιολογητικών διαπιστωθεί ότι τα στοιχεία που δηλώθηκαν με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης είναι ψευδή ή ανακριβή, ή

ii) δεν υποβληθούν στο προκαθορισμένο χρονικό διάστημα τα απαιτούμενα πρωτότυπα ή αντίγραφα των παραπάνω δικαιολογητικών ή

iii) από τα δικαιολογητικά που προσκομίσθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως, δεν αποδεικνύονται οι όροι και οι προϋποθέσεις συμμετοχής σύμφωνα με τα άρθρα 2.2.3 (λόγοι αποκλεισμού) και 2.2.4 έως 2.2.8 (κριτήρια ποιοτικής επιλογής) της παρούσας,

Σε περίπτωση έγκαιρης και προσήκουσας ενημέρωσης της αναθέτουσας αρχής για μεταβολές στις προϋποθέσεις τις οποίες ο προσωρινός ανάδοχος είχε δηλώσει με το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης ότι πληροί, οι οποίες επήλθαν ή για τις οποίες έλαβε γνώση μετά την δήλωση και μέχρι την ημέρα της έγγραφης ειδοποίησης για την προσκόμιση των δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου (οψιγενείς μεταβολές), δεν καταπίπτει υπέρ της αναθέτουσας αρχής η εγγύηση συμμετοχής του.

Αν κανένας από τους προσφέροντες δεν υποβάλλει αληθή ή ακριβή δήλωση ή δεν προσκομίσει ένα ή περισσότερα από τα απαιτούμενα

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

δικαιολογητικά ή δεν αποδείξει ότι πληροί τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής σύμφωνα με τις παραγράφους 2.2.4 -2.2.8 της παρούσας διακήρυξης, η διαδικασία ματαιώνεται.

Η διαδικασία ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών ολοκληρώνεται με τη σύνταξη πρακτικού από την Επιτροπή του Διαγωνισμού, στο οποίο αναγράφεται η τυχόν συμπλήρωση δικαιολογητικών κατά τα οριζόμενα ανωτέρω και τη διαβίβαση του φακέλου στο αποφαινόμενο όργανο της αναθέτουσας αρχής για τη λήψη απόφασης είτε για την κατακύρωση της σύμβασης είτε για τη ματαίωση της διαδικασίας είτε για την κήρυξη του προσωρινού αναδόχου ως εκπτώτου. Επισημαίνεται ότι, η αρμόδια επιτροπή του διαγωνισμού, με αιτιολογημένη εισήγησή της, μπορεί να προτείνει την κατακύρωση της σύμβασης για ολόκληρη ή μεγαλύτερη ή μικρότερη ποσότητα κατά ποσοστό στα εκατό και ως εξής: ποσοστό 15% στην περίπτωση της μεγαλύτερης ποσότητας και ποσοστό 50% στην περίπτωση μικρότερης ποσότητας. Για κατακύρωση μέρους της ποσότητας κάτω του καθοριζόμενου ως ανωτέρω ποσοστού, απαιτείται προηγούμενη αποδοχή από τον προσωρινό ανάδοχο.

Τα αποτελέσματα του ελέγχου των παραπάνω δικαιολογητικών και της εισήγησης της Επιτροπής επικυρώνονται με την απόφαση κατακύρωσης».

13. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και 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. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. 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 (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιικού 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. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα πιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί, η αρχή της ίσης μεταχειρίσεως και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54). Υπό αυτό το πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεών του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητζίδης, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου, εφόσον η

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ', σελ. 776).

14. Επειδή, ο τρόπος συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τηρήσεως των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣΤΕ127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008). Επίσης, όπως προαναφέρθηκε, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιικού 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. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000).

15. Επειδή, σύμφωνα με πάγια νομολογία, ενόψει της αρχής της τυπικότητας, που, όπως προαναφέρθηκε, διέπει τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλεί τους προμηθευτές να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις αλλά όχι να αναπληρώσουν μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά (ΣΤΕ 2454/09, ΕΑ ΣΤΕ 457, 364/09, 738/09, 180/09, 567/08, 3075/08, 307/07, ΔΕφΑθ 271/2011). Περαιτέρω, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

είτε του προσφέροντος (βλ., συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C 599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της εν θέματι προσφοράς (βλ. σχετικές αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 36).

16. Επειδή, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000).

17. Επειδή, δέσμια αρμοδιότητα υπάρχει, όταν το διοικητικό όργανο, εφόσον διαπιστώσει ότι συντρέχουν οι προβλεπόμενες από τους κανόνες δικαίου πραγματικές ή νομικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή τους, είναι υποχρεωμένο να εκδώσει διοικητική πράξη που περιέχει ορισμένη ατομική ρύθμιση, την οποία προκαθορίζουν οι κανόνες αυτοί (Επαμεινώνδας Π. Σπηλιωτόπουλος, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 1ος τόμος, 15η έκδοση σελ. 138). Συνεπώς, αν η δημόσια διοίκηση δεν ενεργήσει - όταν ο νόμος απαιτεί ενέργεια- παρανομεί (Α. Ι. Τάχος, Ελληνικό διοικητικό δίκαιο, 5η έκδοση, ΕΚΔΟΣΕΙΣ ΣΑΚΚΟΥΛΑ, ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ, 1996, σελ. 319).

18. Επειδή, οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου, ως της χρηστής διοίκησης και της αναλογικότητας, έχουν εφαρμογή κατά την ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της Αναθέτουσας Αρχής, ήτοι της νομικής δυνατότητας της διοίκησης να επιλέγει ανάμεσα σε διάφορες εξίσου νόμιμες λύσεις, μία απόφαση δηλαδή για το εάν, πότε και πώς της διοικητικής δράσης (Π.

Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σ. 191). Επομένως, δεν χωρεί εφαρμογή των αρχών της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης όπου η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εφαρμόσει συγκεκριμένη διάταξη και κατά τον νόμο και την Διακήρυξη ενεργεί κατά δεσμία αρμοδιότητα (πρβλ. ΔΕφΑθ 2098/2013, ΣτΕ 2067/2004, 13/2003, 1072/2003, 999/2019 ΔΕφΑθ).

19. Επειδή, το προΐσχύσαν καθεστώς της συμπληρωματικής υποβολής των δικαιολογητικών, ήτοι η παρ. 2 του άρθρου 103 του ν.4412/2016, όπως ίσχυε πριν την τροποποίηση της με την παρ. 12 του άρθρου 43 του ν.4605/2019, όπως είχε κριθεί (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 29/2019, 204/2019), φαίνεται να είχε την έννοια, μεταξύ άλλων, ότι η αναθέτουσα Αρχή υποχρεούταν, κατόπιν ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης που είχαν προσκομισθεί από τον αναδειχθέντα προσωρινό ανάδοχο μετά από την οριζόμενη στην παρ. 1 του άρθρου 104 πρόσκλησή της, να καλέσει αυτόν να καλύψει, εντός της σχετικώς τασσόμενης προθεσμίας (κυμαινόμενης από πέντε μέχρι είκοσι ημέρες), τυχόν ελλείψεις των εν λόγω δικαιολογητικών, δεδομένου ότι οι ελλείψεις αυτές επάγονταν απόρριψη του φακέλου των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Τούτο είχε ως συνέπεια ότι, αν η αναθέτουσα αρχή παρέλειπε να προβεί σε συμπληρωματική κλήση για τα τυχόν ελλείποντα δικαιολογητικά, η μη υποβολή από τον προσωρινό ανάδοχο των εν λόγω μη ζητηθέντων δικαιολογητικών δεν συνεπαγόταν αυτομάτως και άνευ ετέρου τον αποκλεισμό του από την περαιτέρω διαδικασία του διαγωνισμού, αλλά υποχρέωνε, κατ' αρχήν, την αναθέτουσα αρχή να προβεί στην οφειλόμενη, κατά τα ανωτέρω, κλήση του προς συμπλήρωση των ελλειπόντων αυτών δικαιολογητικών.

20. Επειδή, το ΔΕΕ έχει χρησιμοποιήσει την έννοια «του ευλόγως ενημερωμένου και κανονικά επιμελούς συμμετέχοντα» σε διαφορετικά επίπεδα αξιολογικής κρίσης. Ειδικότερα, καταρχήν αναφορικά με την κρίση περί της ασάφειας ή μη όρου διακήρυξης έχει αναφέρει ενδεικτικά «Στη σκέψη 42 της αποφάσεως SIAC Construction (C-19/00, EU:C:2001:553), το Δικαστήριο έκρινε ότι τα κριτήρια αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται, στη συγγραφή υποχρεώσεων ή στην προκήρυξη του διαγωνισμού, κατά τρόπο που να επιτρέπει σε όλους τους διαγωνιζόμενους οι οποίοι είναι ευλόγως

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

ενημερωμένοι και επιδεικνύουν τη συνήθη επιμέλεια να τα ερμηνεύουν κατά τον ίδιο τρόπο. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι εναπόκειται στο αιτούν δικαστήριο να ελέγξει αν ο ενδιαφερόμενος διαγωνιζόμενος αδυνατούσε όντως να κατανοήσει τα επίμαχα κριτήρια αναθέσεως ή αν πρέπει να θεωρηθεί ότι είχε τη δυνατότητα να τα κατανοήσει βάσει του κριτηρίου του ευλόγως ενημερωμένου διαγωνιζόμενου που επιδεικνύει τη συνήθη επιμέλεια» (βλ. Απόφαση ΔΕΕ της 12ης Μαρτίου 2015, C-538/13 (eVigiloLtd) σκ. 54,55, πρβλ. Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως, EleanorSharpston της 2ης Σεπτεμβρίου 2018, Υπόθεση C-375/17 (StanleyInt. BettingLtd) σκ. 71). Περαιτέρω, η ως άνω έννοια υπεισέρχεται όταν το Δικαστήριο υπολαμβάνει συγκεκριμένη συμπεριφορά επιληφθέν επί συγκεκριμένης συμπεριφοράς υποψηφίου και δη επί ζητήματος γένεσης τελωνειακής οφειλής το ΔΕΕ έκρινε ότι «Συναφώς, αφενός, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η έκφραση «όφειλαν εύλογα να γνωρίζουν», που περιλαμβάνεται στο άρθρο 202, παράγραφος 3, δεύτερη περίπτωση, του τελωνειακού κώδικα, αναφέρεται στη συμπεριφορά ενημερωμένου και επιμελή επιχειρηματία» [Απόφαση του ΔΕΕ της 17ης Νοεμβρίου 2011, υπόθεση C-454/10 (OliverJestel) σκ.22, Προτάσεις του Γενικού Εισαγγελέα, MichalBobek, της 5ης Ιουλίου 2017, Υπόθεση C-224/16 (ΑΕΒΤΡΙ) σκ. 71].

21. Επειδή, ο προσφεύγων προβάλλει επικαλούμενος το άρθρο 82 του Ν. 4412/2016, τον Κανονισμό (ΕΚ) 765/2008 (άρθρα 4 και 5), το κυπριακό νομικό σχετικό πλαίσιο (ν. 57 (I) /2011) αλλά και σχετική αναζήτηση καταρχήν στο μητρώο διαπιστευμένων πιστοποιητών της Κυπριακής Δημοκρατίας ότι δεν έχει εκδοθεί το προσκομισθέν πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας της προσωρινής αναδόχου από διαπιστευμένο φορέα. Έτι περαιτέρω, δεδομένου ότι δεν πρόκειται για πιστοποιητικό **** 9001 ή 22000 και επιπροσθέτως πρόκειται για πιστοποιητικό που δεν πληροί τις προϋποθέσεις του άρθρου 82 παρ 1 του Ν. 4412/2016, κατά τα προβαλλόμενα από τον προσφεύγοντα, ο τελευταίος υποστηρίζει ότι όφειλε η αναθέτουσα αρχή να εξετάσει και να τεκμηριώσει εάν υφίσταται ισοδυναμία του εν θέματι πιστοποιητικού με το προβλεπόμενο στον οικείο όρο της διακήρυξης.

22. Επειδή, η προσωρινή ανάδοχος στο υποβληθέν ΕΕΕΣ έχει συμπληρώσει το επίμαχο πεδίο απαντώντας στο ερώτημα «Θα είναι σε θέση

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

ο οικονομικός φορέας να προσκομίσει πιστοποιητικά, που έχουν εκδοθεί από ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, συμπεριλαμβανομένης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες» καταφατικά (ΝΑΙ). Προσκόμισε, δε, με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, το πιστοποιητικό συμμόρφωσης κατά Codex Alimentarius Hazard Analysis and Critical Control Points εκδοθέν από την εταιρεία International Certification Bureau Ltd την 8-5-2019 για το αντικείμενο «επεξεργασία κρεάτων και λειτουργία κρεοπωλείου» (αρ. πιστοποιητικού *****).

23. Επειδή, ο έλεγχος του ισοδύναμου κι επομένως, της επί αυτής της βάσης πλήρωσης της τιθέμενης προϋπόθεσης συμμετοχής του προσωρινού αναδόχου δεν προκύπτει ότι έχει λάβει χώρα κατά την αξιολόγηση των προσκομισθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης από την αναθέτουσα, δεδομένης της ανυπαρξίας ειδικής αιτιολογίας που να το τεκμηριώνει ή έστω σχετικής μνείας περί ισοδυναμίας του προσκομισθέντος με το απαιτούμενο πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας. Δεδομένου, δε, καταρχήν, ότι δεν έχει προσκομισθεί πιστοποιητικό **** από την προσωρινό ανάδοχο αλλά **** κατά τα βασίμως προβαλλόμενα από τον προσφεύγοντα, όφειλε η αναθέτουσα αρχή να προβεί σε έλεγχο περί της τυχόν ισοδυναμίας των πιστοποιητικών ισοδυναμίας και διατύπωση σχετικής αιτιολογημένης κρίσης περί της πλήρωσης ή μη των προϋποθέσεων του άρθρου 82 παρ. 1 εδάφιο α και β του Ν. 4412/2016 εν πάση περιπτώσει. Ωστόσο, η ΑΕΠΠ δεν δύναται καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής να προβεί το πρώτον στο σχετικό έλεγχο και διατύπωση κρίσης επί τούτου (ΕΑ ΣτΕ 54/2018). Ως εκ τούτου, απαραδέκτως υποβάλλονται ενώπιόν της έγγραφα προς υποστήριξη της έλλειψης ισοδυναμίας του πιστοποιητικού ***** με τουλάχιστον ένα από τα εναλλακτικώς απαιτούμενα πιστοποιητικά ***** . Επομένως, ο συγκεκριμένος λόγος προσφυγής κρίνεται βάσιμος.

24. Επειδή, στον επίσημο διαδικτυακό τόπο του φορέα πιστοποίησης αναφέρεται ρητώς ότι «Αποτελεί παράρτημα του παγκόσμιας εμβέλειας ***** , ο οποίος παρέχει αντίστοιχες υπηρεσίες σε πάνω από 20 χώρες και ο οποίος είναι διαπιστευμένος από τον ***** . Όλα τα πιστοποιητικά εγκρίνονται και εκδίδονται από τις κεντρικές ή τις περιφερειακές υπηρεσίες πιστοποίησης

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

(κρίσιμα γραφεία) της *****, σύμφωνα με εναρμονισμένες διαδικασίες οι οποίες τελούν υπό τον έλεγχο του ***** και φέρουν την αντίστοιχη επισήμανση». Ωστόσο, ούτε στον αντίστοιχο διαδικτυακό τόπο της ***** παρουσιάζεται η εταιρεία ***** ως παράρτημα ή αντιπρόσωπος της ως άνω διεθνούς εμβέλειας εταιρείας *****, το αγγλικό παράρτημα της οποίας ***** είναι διαπιστευμένο, βάσει του ηλεκτρονικού μητρώου του κρατικού οργανισμού διαπίστευσης του *****. Αντίστοιχα, δεν αποδεικνύεται από τον διαδικτυακό τόπο *****, ούτε από το αντίστοιχο **** ή ***** η διαπίστευση της επίμαχης εταιρείας πιστοποίησης *****.

25. Επειδή, περαιτέρω, κατά τον Κανονισμό (ΕΚ) 765/2008 και δη στο άρ. 4 παρ. 1 αυτού προβλέπεται ότι “Κάθε κράτος μέλος ορίζει έναν και μόνο εθνικό οργανισμό διαπίστευσης.”, στο άρ. 5 ότι “1.Οι εθνικοί οργανισμοί διαπίστευσης, όταν τους ζητηθεί από οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης, αξιολογούν κατά πόσον ο οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης διαθέτει την τεχνική επάρκεια που απαιτείται για την υλοποίηση μιας συγκεκριμένης δραστηριότητας αξιολόγησης της συμμόρφωσης και, σε θετική περίπτωση, οι εθνικοί οργανισμοί διαπίστευσης εκδίδουν πιστοποιητικό διαπίστευσης προς το σκοπό αυτό.... 3.Ο εθνικός οργανισμός διαπίστευσης εποπτεύει τους οργανισμούς αξιολόγησης της συμμόρφωσης για τους οποίους έχει εκδώσει πιστοποιητικό διαπίστευσης.4.Όταν ο εθνικός οργανισμός διαπίστευσης διαπιστώσει ότι ένας οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης, ο οποίος έλαβε πιστοποιητικό διαπίστευσης, δεν διαθέτει πλέον την τεχνική επάρκεια για να πραγματοποιήσει μια συγκεκριμένη δραστηριότητα αξιολόγησης της συμμόρφωσης ή έχει διαπράξει σοβαρή παράβαση των υποχρεώσεών του, ο εθνικός οργανισμός διαπίστευσης λαμβάνει όλα τα κατάλληλα μέτρα, μέσα σε εύλογο χρονικό πλαίσιο, για τον περιορισμό, την αναστολή ή την ανάκληση του πιστοποιητικού διαπίστευσής του.”, το δε άρ. 7 ότι “1.Όταν ένας οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης ζητά διαπίστευση, την ζητά από τον εθνικό οργανισμό διαπίστευσης του κράτους μέλους στο οποίο είναι εγκατεστημένος ή από τον εθνικό οργανισμό διαπίστευσης στον οποίο έχει προσφύγει το εν λόγω κράτος μέλος σύμφωνα με το άρθρο 4 παράγραφος. Εντούτοις, ένας οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

μπορεί να ζητήσει διαπίστευση από εθνικό οργανισμό διαπίστευσης διαφορετικό από εκείνους που αναφέρονται στο πρώτο εδάφιο σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες περιπτώσεις: α) όταν το κράτος μέλος στο οποίο είναι εγκατεστημένος έχει αποφασίσει να μη δημιουργήσει εθνικό οργανισμό διαπίστευσης και δεν έχει προσφύγει σε εθνικό οργανισμό διαπίστευσης άλλου κράτους μέλους σύμφωνα με το άρθρο 4 παράγραφος β) όταν οι εθνικοί οργανισμοί διαπίστευσης που αναφέρονται στο πρώτο εδάφιο δεν πραγματοποιούν διαπίστευση όσον αφορά τις δραστηριότητες αξιολόγησης της συμμόρφωσης για τις οποίες ζητείται διαπίστευση γ) όταν οι εθνικοί οργανισμοί διαπίστευσης που αναφέρονται στο πρώτο εδάφιο δεν έχουν υποβληθεί επιτυχώς στην αξιολόγηση από ομοτίμους βάσει του άρθρου 10 όσον αφορά τις δραστηριότητες αξιολόγησης της συμμόρφωσης για τις οποίες ζητείται διαπίστευση.

2. Όταν ένας εθνικός οργανισμός διαπίστευσης λαμβάνει αίτηση βάσει της παραγράφου 1 στοιχείο β) ή γ), ενημερώνει τον εθνικό οργανισμό διαπίστευσης του κράτους μέλους στο οποίο είναι εγκατεστημένος ο αιτών οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης. Στην περίπτωση αυτή, ο εθνικός οργανισμός διαπίστευσης του κράτους μέλους, στο οποίο είναι εγκατεστημένος ο αιτών οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης, μπορεί να συμμετάσχει ως παρατηρητής.

3. Ένας εθνικός οργανισμός διαπίστευσης μπορεί να ζητήσει από άλλον εθνικό οργανισμό διαπίστευσης να πραγματοποιήσει μέρος της αξιολόγησης. Στην περίπτωση αυτή, το πιστοποιητικό διαπίστευσης εκδίδεται από τον αιτούντα οργανισμό.”. Κατά το δε άρ. 2 ΟΡΙΣΜΟΙ του ανωτέρω Κανονισμού ορίζονται οι εξής έννοιες «10. διαπίστευση»: βεβαίωση από εθνικό οργανισμό διαπίστευσης ότι ένας οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης πληροί τις απαιτήσεις που έχουν τεθεί με εναρμονισμένα πρότυπα και, όπου είναι εφαρμοστέο, τις τυχόν πρόσθετες απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων αυτών που καθορίζονται στα αντίστοιχα τομεακά συστήματα, για να εκτελεί μια συγκεκριμένη δραστηριότητα αξιολόγησης της συμμόρφωσης· 11. «εθνικός οργανισμός διαπίστευσης»: ο μόνος οργανισμός κράτους μέλους που εκτελεί τη διαπίστευση επί τη βάσει εξουσίας που του παρέχει το κράτος αυτό· 12. «αξιολόγηση της συμμόρφωσης»: η διαδικασία με την οποία

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

αποδεικνύεται κατά πόσον πληρούνται οι ειδικές απαιτήσεις που αφορούν προϊόν, διαδικασία, υπηρεσία, σύστημα, πρόσωπο ή φορέα: 13. «οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης»: οργανισμός ο οποίος πραγματοποιεί δραστηριότητες αξιολόγησης της συμμόρφωσης, συμπεριλαμβανομένων βαθμονομήσεων, δοκιμών, πιστοποίησης και επιθεώρησης». Συνεπώς, κατά τα ανωτέρω, οι πιστοποιήσεις όπως αυτές που αφορά η επίδικη διαδικασία εκδίδονται από οργανισμούς αξιολόγησης συμμόρφωσης οικονομικών φορέων, οι οποίοι οργανισμοί αξιολόγησης πρέπει με τη σειρά τους να είναι διαπιστευμένοι από τον μοναδικό ανά κράτος-μέλος εθνικό οργανισμό διαπίστευσης, που είναι αυτός του τόπου εγκατάστασης του οργανισμού αξιολόγησης συμμόρφωσης (πιστοποιητή). Υπάρχει η δυνατότητα διαπίστευσης πιστοποιητή από εθνικό οργανισμό διαπίστευσης άλλου από αυτού της χώρας εγκατάστασης, υπό τις ειδικότερες προϋποθέσεις του παραπάνω άρ. 7, οι οποίες όμως θα υπαγόρευαν την υποχρέωση άμεσης ή έμμεσης διασυνοριακής διαπίστευσης της **** από τον *****. Εξάλλου, από τα παραπάνω προκύπτει ότι η διαπίστευση (“accreditation” στο αγγλόγλωσσο κείμενο) συνιστά βεβαίωση συνδρομής προσόντων και ικανότητας αξιολόγησης της συμμόρφωσης, που παρέχεται και αφορά συγκεκριμένο οργανισμό αξιολόγησης και όχι απλώς και αφηρημένα τις ανά περίπτωση ακολουθούμενες διαδικασίες αξιολόγησης, ανεξαρτήτως προσώπου του αξιολογούντος φορέα. Επομένως, κατ’ άρ. 82 παρ. 1 Ν. 4412/2016 τα πιστοποιητικά λαμβάνονται υπόψη όταν πληρούν τις κατά νόμο προϋποθέσεις και έχουν εκδοθεί από οργανισμό διαπίστευσης εδρεύοντος σε κράτος-μέλος της Ένωσης και ανεξαρτήτως κράτους-μέλους στο οποίο εδρεύουν, σε κάθε όμως περίπτωση ο οργανισμός πρέπει να είναι διαπιστευμένος στο κράτος-μέλος της έδρας του για την άσκηση της οικείας δραστηριότητας πιστοποίησης έτερων φορέων. Αντίθετη δε ερμηνεία, ότι όχι απλά κατ’ αντίθετη πρόβλεψη της διακήρυξης που τυχόν δεν αμφισβητήθηκε από τη διακήρυξη, αλλά ακόμη και επί μη ρητής προβλέψεως αυτής περί προέλευσης των πιστοποιητικών από οργανισμό αξιολόγησης συμμόρφωσης, ήτοι πιστοποιητή, διαπιστευμένο στο κράτος-μέλος της εγκατάστασής του, θα παραμέριζε και θα οδηγούσε εξάλλου και σε πλήρη καταστρατήγηση όχι μόνο του άρ. 82 Ν. 4412/2016, αλλά και των

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

κανόνων άμεσης και γενικής δεσμευτικής ισχύος (άρ. 288 ΣΛΕΕ) του ενωσιακού δικαίου, ήτοι του Κανονισμού (ΕΚ) 765/2008 περί της διαπίστευσης οργανισμών αξιολόγησης συμμόρφωσης από τον εθνικό οργανισμό διαπίστευσης και του εν γένει ενωσιακό πλαίσιο που διέπει τις πιστοποιήσεις στο σύνολο των κρατών-μελών της ΕΕ (βλ. ΑΕΠΠ 791/2018). Περαιτέρω, η διαπίστευση συντρέχει και αναγνωρίζεται ως προσωπικό προσόν επί συγκεκριμένου πιστοποιητή και δεν διέπει εν γένει και ανεξαρτήτως του ποιος τις εφαρμόζει, τις διαδικασίες αξιολόγησης που αυτός τηρεί. Επομένως, είναι αδιάφορο αν ένας μη διαπιστευμένος αξιολογητής εφαρμόζει παράλληλες, παρόμοιες, εναρμονισμένες ή ίδιες διαδικασίες αξιολόγησης επιχειρήσεων, με έναν διαπιστευμένο αξιολογητή ούτε η παραπάνω παραλληλία, ομοιότητα ή εναρμόνιση επάγεται οιονεί διαπίστευση και του μη διαπιστευμένου, ενώ ουδόλως προκύπτει ότι η διαπίστευση ως προσωπικώς συντρέχον προσόν δύναται να τυγχάνει δανεισμού, εκχώρησης ή παραχώρησης βάσει συμβατικής σχέσης μεταξύ περισσότερων οργανισμών αξιολόγησης. Κατά συνέπεια, η κατά το εδ. β' του άρ. 82 παρ. 1Ν. 4412/2016 αναγνώριση από τις αναθέτουσες των ισοδυνάμων πιστοποιητικών από οργανισμούς αξιολόγησης συμμόρφωσης από έτερα κράτη-μέλη, προϋποθέτει τη συνδρομή των ιδίων όρων με αυτούς του εδ. α', που ταυτίζονται εξάλλου και με τα αναφερόμενα στον ως άνω ενωσιακό Κανονισμό, ήτοι την έκδοση των πιστοποιητικών από οργανισμό αξιολόγησης συμμόρφωσης από έτερο κράτος-μέλος που πάντως είναι διαπιστευμένος στο έτερο κράτος-μέλος από τον εκεί εθνικό οργανισμό διαπίστευσης. Ούτε η διάταξη του παραπάνω εδ. β' του άρ. 82 παρ. 1 Ν. 4412/2016 έχει την έννοια ότι αναγνωρίζονται τα αντιστοίχου αντικειμένου, ήτοι ισοδύναμα, πιστοποιητικά από μη διαπιστευμένους οργανισμούς αξιολόγησης με τόπο εγκατάστασης άλλο κράτος-μέλος (άρα, ότι τυχόν αναγνωρίζονται άνευ όρων και άνευ συμμόρφωσης με τον οικείο Κανονισμό, τα πιστοποιητικά από άλλα κράτη-μέλη), χωρίς, δηλαδή να πληρούνται οι αντίστοιχες προϋποθέσεις του εδ. α', οι οποίες ταυτίζονται και με το εξ αρχής καταρχήν παραδεκτό πιστοποιητικού εκδοθέντος από οργανισμό αξιολόγησης με εγκατάσταση στην Ένωση, ήτοι στην Ελλάδα ή έτερο κράτος-μέλος. Περαιτέρω, δεν προκύπτει από την επισκόπηση του

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

οικείου φακέλου υπό το φως της κείμενης νομοθεσίας και λοιπού κανονιστικού πλαισίου ότι τα πιστοποιητικά που βάσει σχέσης εμπορικού πράκτορα ή αντιπροσώπου – δεδομένου ότι δεν καθίσταται σαφές πώς ακριβώς νοείται κατά την απόδοση του διαδικτυακού τόπου της ***** η έννοια του Παραρτήματος της **** - εκδίδονται από άλλους οργανισμούς αξιολόγησης στις παραπάνω χώρες, θεωρούνται και αυτά αναγνωρισμένα από τον *****. Επίσης, δεν προκύπτει ότι η **** εποπτεύεται και έχει διαπιστευθεί η ίδια από τον ***** (βλ. σκ 24) ούτε ότι οι διαδικασίες που εφαρμόζει η ίδια και όταν τις εφαρμόζει η ίδια είναι διαπιστευμένες από τον **** ούτε αποτελούν αντικείμενο γενομένης διαπιστεύσεως από τον **** με πιστοποιητή και εφαρμοστή την ίδια την **** ούτε ότι οι τρίτοι πιστοποιητές με τους οποίους έχει συμβληθεί η **** καλύπτονται οι ίδιοι ως προς τις πιστοποιητικές τους δραστηριότητες από τη διαπίστευση που ο **** παρείχε προς τη ***** και ότι επομένως τα πιστοποιητικά που τρίτοι πάροχοι υπηρεσιών πιστοποίησης που εδρεύουν σε άλλες πλην του Ηνωμένου Βασιλείου χώρες και συγκεκριμένα η εδρεύουσα στην Κύπρο****, δύνανται να λογίζονται ως διαπιστευμένα από τον *****. Ούτε οτιδήποτε αντίστοιχο προκύπτει από το κανονιστικό πλαίσιο της ****, ενώ ούτε και η διαπίστευση της ***** από τον *****, η οποία ευρίσκεται και καταχωρημένη στο οικείο ηλεκτρονικό μητρώο διαπιστευμένων οργανισμών αξιολόγησης, ορίζει ή καταλείπει οποιοδήποτε περιθώριο συναγωγής ότι η ***** έχει κάποιο αναγνωρισμένο δικαίωμα διαπίστευσης άλλων οργανισμών αξιολόγησης στο Ηνωμένο Βασίλειο ή άλλα κράτη-μέλη, όπως η Κύπρος ή παραχώρησης σε τρίτους συνεργάτες της, της διαπίστευσής της ή ότι η στο πρόσωπό της συντρέχουσα διαπίστευση συνιστά ταυτόχρονη διαπίστευση και οιοδήποτε συνεργαζόμενου με την ίδια φορέα, όπως η ***** (ΑΕΠΠ 744/2018).

26. Επειδή έτι περαιτέρω, έχει κριθεί ad hoc ως προς τον επίμαχο πιστοποιητή (*****) ότι ενόψει καταγγελίας, ήδη από 18-7-2018, της σχετικής σύμβασης συνεργασίας από την ως άνω βρετανική εταιρεία *****, μη νομίμως εκδόθηκε στη συνέχεια, τον Απρίλη του 2019 πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας, το οποίο προσκομίστηκε, ως δικαιολογητικό συμμετοχής σε συγκεκριμένο διαγωνισμό από την μειοδότη εταιρεία

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

(ΔεφΠειρ Α308/2020). Επομένως, η ως άνω κρίση προς επίρρωση της απουσίας αναφοράς της **** στους συνεργάτες και την Κύπρο ως τόπο εγκατάστασης ή δραστηριοποίησης της ***** καταδεικνύει ότι δεν πληρούται η προϋπόθεση διαπίστευσης του άρθρου 82 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, γενομένου αποδεκτού ως βασίμου και του συγκεκριμένου λόγου προσφυγής.

27. Επειδή, αβασίμως αναφέρει ο προσφεύγων ότι το επίμαχο πιστοποιητικό πρέπει να καλύπτει όλη τη διάρκεια εκτέλεσης της σύμβασης, καθώς δεν βρίσκει ο εν θέματι ισχυρισμός έρεισμα στη διακήρυξη. Επιπροσθέτως, αλυσιτελώς κι επομένως απαραδέκτως προβάλλει λοιπούς ισχυρισμούς, ως επί παραδείγματι, ότι το αντικείμενο του ***** είναι διαπιστευμένος για άσχετο με τις απαιτήσεις του διαγωνισμού αντικείμενο (Ε. Παυλίδου, «οι αλυσιτελείς αιτήσεις ακυρώσεως του ΣτΕ», ΕΔΔ, 2 2015, σελ. 249).

28. Επειδή, δεδομένης της ανωτέρω κρίσης υπό σκέψη 26, έχουν εφαρμογή και εξ αυτού του λόγου τα κριθέντα ανωτέρω υπό σκέψη 23 περί υποχρέωσης της αναθέτουσας να εξετάσει την τυχόν πλήρωση των προϋποθέσεων ισοδυναμίας (βλ. και σκ. 9 της ΑΕΠΠ 791/2018).

29. Επειδή, εκ των ως άνω προκύπτει ότι η προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

30. Επειδή σε συνέχεια των ανωτέρω το παράβολο που κατέθεσε προσφεύγων πρέπει να επιστραφεί (αρ. 363 ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατά το κεφάλαιο που έκρινε αποδεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της προσωρινής αναδόχου, κατακυρώνοντας την προμήθεια των επίμαχων ειδών σε αυτή, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου, ύψους 690,20 ευρώ στον προσφεύγοντα.

Αριθμός απόφασης: 1486/2020

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 30 Οκτωβρίου 2020 και εκδόθηκε στις 19 Νοεμβρίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΜΙΧΑΗΛ ΟΙΚΟΝΟΜΟΥ

ΜΑΡΙΑ ΚΑΤΣΑΡΟΥ