

**Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**2<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της, στις 9 Μαρτίου 2021, με την εξής σύνθεση:  
Νικόλαος Σαββίδης Πρόεδρος, Κωνσταντίνος Κορομπέλης και Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 30.01.2021 (ημερομηνία κατάθεσης στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ) και με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 246/01.02.2021 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», που εδρεύει στη ..., οδός ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Κατά του Δήμου ..., που εδρεύει στη ..., επί των οδών ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα «...» και το διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στις ..., όπως νομίμως εκπροσωπείται και ο οποίος άσκησε Παρέμβαση επί της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής.

Με την Προδικαστική Προσφυγή της η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της υπ' αριθ. ...απόφασης (... συνεδρίαση) της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ... (εφεξής «η προσβαλλόμενη απόφαση»), η οποία εξεδόθη στα πλαίσια του διαγωνισμού της υπ' αριθ. πρωτ. ...Διακήρυξης με αντικείμενο την επιλογή αναδόχου για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΤΟΙΜΟΥ ΦΑΓΗΤΟΥ ...», τον αποκλεισμό της συμμετοχής του ως άνω παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα «...» καθώς και την απόρριψη της τεχνικής προσφοράς του και την ακύρωση της ανάδειξης του ως προσωρινού αναδόχου της υπό ανάθεση προμήθειας, την απόρριψη της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...» και τον αποκλεισμό της από τον υπόψη διαγωνισμό καθώς και την αναγνώριση της εταιρείας της ως προσωρινής αναδόχου του εν λόγω διαγωνισμού και την κατακύρωσή του σε αυτήν. Ετέρωθεν, η αναθέτουσα αρχή αιτείται όπως

## Αριθμός απόφασης: 568 / 2021

απορριφθεί η Προσφυγή και διατηρηθεί η προσβαλλόμενη απόφαση και ο παρεμβαίνων οικονομικός φορέας αιτείται όπως διατηρηθεί η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την προσφορά του και ανέδειξε αυτόν ως προσωρινό ανάδοχο, κατά τα ειδικότερα προβαλλόμενα από αυτούς.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε τον Εισηγητή, Κωνσταντίνο Κορομπέλη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,  
σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α΄ 147) και το άρθρο 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α΄ 64), ποσού 631,00 ευρώ και με κωδικό ηλεκτρονικού παρααβόλου ....

2. Επειδή, με την υπ' αριθ. πρωτ. ...Διακήρυξη του Δήμου ... προκηρύχθηκε ανοικτός διαγωνισμός, με τη χρήση ηλεκτρονικών μέσων, με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΤΟΙΜΟΥ ΦΑΓΗΤΟΥ ...», διάρκειας δώδεκα (12) μηνών, με δικαίωμα του Δήμου ... και με τη σύμφωνη γνώμη του προμηθευτή, ύστερα από γνωμοδότηση του αρμόδιου οργάνου, για παράτασή της για τρεις (3) το πολύ μήνες, προϋπολογισμού 126.150,00€ χωρίς Φ.Π.Α. 13% και με κριτήριο ανάθεσης αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς αποκλειστικά βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή). Αντικείμενο της υπόψη σύμβασης είναι η προμήθεια έτοιμου φαγητού για τη σίτιση των ... του ...για ένα έτος. Οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς έπρεπε υποχρεωτικά να υποβάλουν προσφορά για το σύνολο των ποσοτήτων της μελέτης. Καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 23.11.2020. Αναλυτική δε, περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης δίδεται στην υπ' αριθ. ...Μελέτη της Διεύθυνσης ...(ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ...) που αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της Διακήρυξης. Η Διακήρυξη αυτή καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων

## **Αριθμός απόφασης: 568 / 2021**

Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 06.11.2020 με ΑΔΑΜ ...καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.), όπου και έλαβε συστημικό αριθμό με α/α .... Στην υπόψη διαγωνιστική διαδικασία συμμετείχαν συνολικά τρεις (3) οικονομικοί φορείς, η εταιρεία «...» και ήδη προσφεύγουσα, ο «...» και ήδη παρεμβαίνων και η εταιρεία «...». Δυνάμει της προσβαλλομένης, κατ' έγκριση του από 14.01.2021 ...ου Πρακτικού (Δικαιολογητικά συμμετοχής – Τεχνικές Προσφορές) και του από 18.01.2021 ...ου Πρακτικού (Ηλεκτρονική αποσφράγιση Οικονομικών Προσφορών και ανάδειξη Προσωρινού Αναδόχου), ανεδείχθη προσωρινός ανάδοχος της υπόψη προμήθειας ο ώδε παρεμβαίνων οικονομικός φορέας «...», διότι η προσφορά του ήταν πλήρης, σύμφωνη με τους όρους της Διακήρυξης και τις τεχνικές προδιαγραφές και κρίθηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Κατά αυτής της απόφασης - καθ' ο μέρος με αυτή έγιναν αποδεκτές οι προσφορές του «...» και της εταιρείας «...» και ανεδείχθη ο πρώτος προσωρινός ανάδοχος της υπόψη προμήθειας - στρέφεται η προσφεύγουσα, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα στην υπό κρίση Προσφυγή της.

3. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ενόψει του ανωτέρω αντικείμενου του (προμήθεια), της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής, που αποτελεί μη κεντρική κυβερνητική αρχή και ανήκει στον υποτομέα Ο.Τ.Α., και του χρόνου δημοσίευσης (06.11.2020) της Διακήρυξης στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. (άρθρα 61, 120, 290, 376 και 379 του Ν. 4412/2016), εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ και του Βιβλίου Ι (άρθρο 3 - 221), καθώς και στις οικείες διατάξεις του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ενώ έχει γίνει χρήση και του τυποποιημένου εντύπου (άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017). Περαιτέρω, η υπό εξέταση Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως, σύμφωνα με την παρ. 1 (γ) του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 (γ) του Π.Δ. 39/2017, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες στις 21.01.2021, οπότε και έλαβαν γνώση αυτής, και η υπό

## **Αριθμός απόφασης: 568 / 2021**

κρίση Προσφυγή ασκήθηκε δια της κατάθεσής της στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 30.01.2021, ήτοι εντός της ως άνω νόμιμης δεκαήμερης προθεσμίας.

4. Επειδή, κατ' αρχήν, με έννομο συμφέρον, η εταιρεία «...» και ήδη προσφεύγουσα στρέφεται κατά της προσβαλλόμενης απόφασης, αιτούμενη την ακύρωσή της, αφού συμμετείχε στον υπό κρίση διαγωνισμό, η προσφορά της έγινε αποδεκτή και ανεδείχθη ... στη σειρά κατάταξης και συνεπώς, σε περίπτωση αποδοχής της κρινόμενης Προδικαστικής Προσφυγής της, ήτοι σε περίπτωση που κριθεί ότι μη νομίμως έγιναν αποδεκτές οι προσφορές αμφοτέρων των συνυποψηφίων της, ήτοι του προσωρινού αναδόχου και ήδη παρεμβαίνοντος «...» και της δεύτερης στη σειρά κατάταξης εταιρείας «...», θα αναδειχθεί αυτή προσωρινή ανάδοχος της υπόψη σύμβασης. Επομένως, είναι αυτονόητη η βλάβη της από την ώδε προσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία μη νόμιμα, κατά τα ειδικότερα ιστορούμενα στην Προσφυγή της, η αναθέτουσα αρχή έκανε αποδεκτές τις προσφορές του «...» και ήδη παρεμβαίνοντος και της εταιρείας «...» και ανέδειξε τον πρώτο προσωρινό ανάδοχο της υπόψη προμήθειας, ενώ όφειλε - ως η προσφεύγουσα ισχυρίζεται – να θέσει τους ως άνω οικονομικούς φορείς εκτός διαγωνισμού ήδη από το στάδιο αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, λόγω σοβαρών πλημμελειών των τεχνικών προσφορών τους, τις οποίες παρείδε. Ωστόσο, απαραδέκτως αιτείται τον αποκλεισμό της συμμετοχής του οικονομικού φορέα «...» και ήδη παρεμβαίνοντος, την απόρριψη της τεχνικής προσφοράς του και την ακύρωση της ανάδειξής του ως προσωρινού αναδόχου της υπό ανάθεση προμήθειας καθώς και την απόρριψη της τεχνικής προσφοράς της εταιρείας «...» και τον αποκλεισμό της από τον υπόψη διαγωνισμό αλλά και την αναγνώριση της εταιρείας της ως προσωρινής αναδόχου του εν λόγω διαγωνισμού και την κατακύρωσή του σε αυτήν με την απόφαση που θα εκδοθεί από την Α.Ε.Π.Π., καθώς η Αρχή, κατ' άρθρο 367 παρ. 1 δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της, και σε περίπτωση αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί

## **Αριθμός απόφασης: 568 / 2021**

αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια και ουδεμία δυνατότητα της Α.Ε.Π.Π. προς έκδοση απόφασης περί αποκλεισμού διαγωνιζομένων, απόρριψης τεχνικών προσφορών, ακύρωσης ανάδειξης προσωρινού αναδόχου και κατακύρωσης διαγωνισμού σε συγκεκριμένο οικονομικό φορέα υφίσταται. Κατ' ακολουθίαν, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή είναι τυπικά παραδεκτή κατά το μέρος μόνο που ζητείται η ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής καθ' ο μέρος με αυτή έγιναν αποδεκτές οι προσφορές του «...» και της εταιρείας «...» και ανεδείχθη ο πρώτος προσωρινός ανάδοχος της υπόψη προμήθειας, και κατά τούτο θα πρέπει να εξεταστεί στην ουσία της.

5. Επειδή, με πρόδηλο έννομο συμφέρον παρεμβαίνει, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του Π.Δ.39/2017, ο οικονομικός φορέας «...», καθώς ο εν λόγω οικονομικός φορέας συμμετείχε στην υπό εξέταση διαγωνιστική διαδικασία και με την προσβαλλόμενη απόφαση ανεδείχθη προσωρινή ανάδοχος για την υπόψη προμήθεια, η Παρέμβασή του αυτή δε, ασκείται εμπροθέσμως, αφού η υπό κρίση Προσφυγή κοινοποιήθηκε στην παρεμβαίνουσα μέσω του συστήματος επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού την 01.02.2021 και η Παρέμβασή της ασκήθηκε δια της κατάθεσής της στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 08.02.2021, ήτοι εντός της νόμιμης δεκαήμερης προθεσμίας, κατά τις προρρηθείσες διατάξεις. Κατ' ακολουθίαν, η υπό κρίση Προσφυγή και η ασκηθείσα επ' αυτής Παρέμβαση είναι τυπικά παραδεκτές και θα πρέπει να εξεταστούν στην ουσία τους,

6. Επειδή, περαιτέρω, παραδεκτώς και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 365 του Ν. 4412/2016, ως έχει τροποποιηθεί και ισχύει με το άρθρο 43 παρ. 42 του Ν. 4605/2019 (ΦΕΚ Α' 52), η αναθέτουσα αρχή, με το υπ' αριθ. πρωτ. ...έγγραφο απόψεών της, το οποίο υπέβαλε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού αυθημερόν (08.02.2021), παραθέτει το ιστορικό του υπόψη

## Αριθμός απόφασης: 568 / 2021

διαγωνισμού και εν συνεχεία υποστηρίζει ότι οι απόψεις της ταυτίζονται με αυτές της Επιτροπής διενέργειας του διαγωνισμού, όπως αυτές διαμορφώθηκαν και τεκμηριώθηκαν στα από 14.01.2021 ... Πρακτικό και 18.01.2021 ... Πρακτικό και εγκρίθηκαν με την ώδε προσβαλλομένη απόφαση.

7. Επειδή, αναφορικά με την προσφορά του προσωρινού αναδόχου «...» και ήδη παρεμβαίνοντας, η προσφεύγουσα, με τον πρώτο λόγο της Προσφυγής της, ισχυρίζεται ότι αυτός έπρεπε να αποκλεισθεί εξ αρχής, διότι, σύμφωνα με τα σχετικά έγγραφα που εμπεριέχονται στο φάκελο, νομίμως υφιστάμενη επιχείρηση υπό την επωνυμία ..., όπως εμφανίζεται στην απόφαση και στο έντυπο Τ.Ε.Υ.Δ., είτε δεν υπάρχει, ή αν υπάρχει, είναι διάφορος της εμφανιζόμενης π.χ. στο αποδεικτικό ενημερότητας για χρέη προς το Δημόσιο της Α.Α.Δ.Ε., το οποίο αφορά την (ατομική) επιχείρηση «...» και όχι την «...», το αυτό δε, παρατηρείται τόσο στις άδειες ίδρυσης και λειτουργίας της επιχείρησης, όσο και στο αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας e-ΕΦΚΑ.

8. Επειδή, από το υπ' αριθ. πρωτ. ...γενικό πιστοποιητικό του Γ.Ε.ΜΗ. το οποίο συμπεριέλαβε στο φάκελο της προσφοράς του (α/α προσφοράς συστήματος ...) ο προσωρινός ανάδοχος και ήδη παρεμβαίνων οικονομικός φορέας προκύπτει ότι είναι ατομική επιχείρηση με την επωνυμία «...», το διακριτικό τίτλο «...», με έδρα τις ..., με αριθμό Γ.Ε.ΜΗ. ... και Α.Φ.Μ. .... Άλλοις λόγοις, πρόκειται για φυσικό πρόσωπο, τον ..., ο οποίος είναι ιδιοκτήτης επιχείρησης, η οποία φέρει ως επωνυμία το ονοματεπώνυμό του και το πατρώνυμο του, ήτοι «... ...», ως διακριτικό τίτλο - μεταξύ άλλων - την ονομασία «...» και Α.Φ.Μ. τον Α.Φ.Μ. του (φυσικού προσώπου – ιδιοκτήτη), ήτοι τον Α.Φ.Μ. .... Συνεπώς, προκύπτει από δημόσιο έγγραφο ότι η ονομασία «...» είναι διακριτικός τίτλος που ανήκει στην ατομική επιχείρηση με την επωνυμία «... ...», ιδιοκτήτης της οποίας είναι ο ... με Α.Φ.Μ. .... Επομένως, ουδόλως προκαλεί ζήτημα ταυτοποίησης του οικονομικού φορέα - ως εσφαλμένως υπολαμβάνει η προσφεύγουσα - το γεγονός ότι στην ώδε προσβαλλόμενη απόφαση και στο έντυπο Τ.Ε.Υ.Δ. που προσκόμισε ο προσωρινός ανάδοχος αναγράφεται η

## Αριθμός απόφασης: 568 / 2021

επωνυμία «...», ενώ τα αποδεικτικά ενημερότητας για χρέη προς το Δημόσιο της Α.Α.Δ.Ε. και ασφαλιστικής ενημερότητας e-ΕΦΚΑ και οι άδειες ίδρυσης και λειτουργίας αναφέρονται στην ατομική επιχείρηση «...», αφού, σύμφωνα με τα παραπάνω, αναφέρονται στην ίδια και την αυτή ατομική επιχείρηση που φέρει την επωνυμία «... ..» και το διακριτικό τίτλο «...» και ανήκει στον .... Προς τούτο και στις άδειες ίδρυσης και λειτουργίας αναγράφεται ότι αυτές χορηγούνται «στην επιχείρηση του ...». Περαιτέρω και ειδικότερα, στο με αριθ. συστήματος ...και αριθ. πρωτ. ... αποδεικτικό ασφαλιστικής ενημερότητας (Ν. 4611/2019) αναγράφεται η επωνυμία της επιχείρησης «...», το είδος της επιχείρησης «Χονδρικό εμπόριο προϊόντων ...», ο αριθμός μητρώου της επιχείρησης (Α.Μ.Ε.) ... καθώς και η διεύθυνση της επιχείρησης «...». Στο δε, υπ' αριθ. πρωτ. ...αποδεικτικό ενημερότητας για χρέη προς το Δημόσιο της Α.Α.Δ.Ε. δεν θα μπορούσε παρά να αναγράφονται τα στοιχεία του φυσικού προσώπου – ιδιοκτήτη, ήτοι επώνυμο: ... όνομα: ... πατρώνυμο: ..., ακριβώς για το λόγο ότι πρόκειται για ατομική επιχείρηση της οποίας η ως άνω διεύθυνση αναγράφεται και αυτή ως η διεύθυνση επαγγέλματος του φυσικού προσώπου-ιδιοκτήτη. Επιπλέον, στο Τ.Ε.Υ.Δ., στην ώδε προσβαλλόμενη απόφαση αλλά και στα αποδεικτικά φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας αναγράφεται και ο ως άνω Α.Φ.Μ. ..., ο οποίος, ως γνωστόν, είναι μοναδικός για κάθε φυσικό και νομικό πρόσωπο, ώστε να μην καταλείπεται αμφιβολία ως προς την ταυτότητα του οικονομικού φορέα, ενώ στο Τ.Ε.Υ.Δ. αναγράφεται και ο ως άνω μοναδικός αριθμός Γ.Ε.ΜΗ. (...). Επέκεινα, στο Τ.Ε.Υ.Δ. δεν αναγράφεται μόνο η επωνυμία «...», αλλά, επιπροσθέτως, επί του εγγράφου, έχει τεθεί η σφραγίδα της ατομικής επιχείρησης με στοιχεία «...» καθώς και τόσο η χειρόγραφη όσο και η μοναδική ψηφιακή υπογραφή του ιδιοκτήτη της, .... Επομένως τα προσκομισθέντα ανωτέρω έγγραφα αφορούν και αποδεικνύουν υπέρ του αυτού προσώπου, ήτοι την ατομική επιχείρηση που συμμετείχε στον εν λόγω διαγωνισμό και ουδεμία σύγχυση προκαλείται όσον αφορά την ταυτότητα αυτού, οι δε περί του αντιθέτου ισχυρισμοί της προσφεύγουσας τυγχάνουν απορριπτέοι ως αβάσιμοι.

## Αριθμός απόφασης: 568 / 2021

9. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της Προσφυγής της, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι ο προσωρινός ανάδοχος και ώδε παρεμβαίνων «...» έπρεπε να αποκλεισθεί διότι η τεχνική προσφορά του δεν πληροί την υπό ...προϋπόθεση της Διακήρυξης, αφού στο σχετικό υποχρεωτικό πεδίο του ΤΕΥΔ της παρατίθενται ... (...) δράσεις συνολικού ποσού 43.742,99 ΕΥΡΩ, το οποίο υπολείπεται σημαντικό του 50% του προϋπολογισμού του έργου το οποίο ανέρχεται σε 63.075 ΕΥΡΩ.

10. Επειδή, στο άρθρο 79 «Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης» (άρθρο 59 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι «1 [...] 2. Κατά την υποβολή αιτήσεων συμμετοχής ή κατά την υποβολή προσφορών στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων κάτω των ορίων «πλην της απευθείας ανάθεσης των άρθρων 118 και 328», οι αναθέτουσες αρχές δέχονται ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση του ν. 1599/1986 (Α'75), ως προκαταρκτική απόδειξη προς αντικατάσταση των πιστοποιητικών που εκδίδουν δημόσιες αρχές ή τρίτα μέρη, επιβεβαιώνοντας ότι ο εν λόγω οικονομικός φορέας πληροί τις ακόλουθες προϋποθέσεις: [...], β) πληροί τα σχετικά κριτήρια επιλογής τα οποία έχουν καθορισθεί, σύμφωνα με τα άρθρα 75, 76 και 77, [...] Το ΕΕΕΣ αποτελείται από επίσημη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι [...] και/ή ότι πληρούται το σχετικό κριτήριο επιλογής και παρέχει τις κατάλληλες πληροφορίες, όπως απαιτείται από την αναθέτουσα αρχή [...]». Περαιτέρω, στο άρθρο 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής - Οψιγενείς μεταβολές» παρ. 1 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 [...]» και ως εκ τούτου η πλήρωση όλων των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής πρέπει να συντρέχουν σωρευτικά και στα τρία ως άνω αναφερόμενα χρονικά σημεία (βλ. Κατευθυντήρια Οδηγία, Νο 20, ΕΑΑΔΗΣΥ, σελ. 26).



## **Αριθμός απόφασης: 568 / 2021**

11. Επειδή, η Διακήρυξη, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του υπόψη διαγωνισμού δεσμεύοντας τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους διαγωνιζομένους, με τον όρο ...«Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» ορίζει ότι «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν εμπειρία επιτυχούς εκτέλεσης συμβάσεων παροχής υπηρεσιών παραγωγής και διάθεσης ζεστών γευμάτων (cook & serve). Κατά την διάρκεια των τριών (3) τελευταίων ετών, να έχουν εκτελέσει τουλάχιστον μία (1) σύμβαση παροχής υπηρεσιών παραγωγής και διάθεσης ζεστών γευμάτων, συνολικού ύψους, τουλάχιστον ίσο με το 50% της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ. [...]». Περαιτέρω, στην παράγραφο 1 «Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή των προσφορών» του όρου 2.2.9 ορίζεται ότι «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής» ότι «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: [...] β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων ..., ..., ...και ... της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 4 του ν. 4412/2016 Τυποποιημένο Έντυπο Υπεύθυνης Δήλωσης (ΤΕΥΔ) (...), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα Γ, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΤΕΥΔ καταρτίζεται από τις αναθέτουσες αρχές βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Α της Απόφασης 158/2016 της ΕΑΑΔΗΣΥ και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες της Κατευθυντήριας Οδηγίας 15/2016 (ΑΔΑ: ...). Το ΤΕΥΔ σε επεξεργάσιμη μορφή είναι αναρτημένο στην ιστοσελίδα της ΕΑΑΔΗΣΥ ([www.eaadhsy.gr](http://www.eaadhsy.gr)) και ([www.hsppa.gr](http://www.hsppa.gr)). Οι αναθέτουσες αρχές προσαρμόζουν το ΤΕΥΔ σύμφωνα με τους όρους της εκάστοτε προκήρυξης διαγωνισμού και των εγγράφων της σύμβασης που αναφέρονται στην προκήρυξη διαγωνισμού. Στη συνέχεια, το ΤΕΥΔ το οποίο αποτελεί έγγραφο της σύμβασης και αναπόσπαστο τμήμα αυτής, διατίθεται από την αναθέτουσα αρχή ηλεκτρονικά σε επεξεργάσιμη μορφή στο ΕΣΗΔΗΣ, προκειμένου να το συμπληρώσουν οι οικονομικοί φορείς και να το υποβάλλουν

## Αριθμός απόφασης: 568 / 2021

ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου τύπου pdf και ψηφιακά υπογεγραμμένο. [...]», στον όρο ...«Αποδεικτικά μέσα» ότι «Α. Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους ... έως ..., κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παρούσας παραγράφου και κατά τη σύναψη της σύμβασης στις περιπτώσεις του άρθρου 105 παρ. 3 περ. γ του ν. 4412/2016. [...] Β.4. Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου ...οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν κατάλογο συμβάσεων (τουλάχιστον μία) παροχής υπηρεσιών παραγωγής και διάθεσης ζεστών γευμάτων (cook & serve) των τριών (3) τελευταίων ετών. Παρεχόμενες υπηρεσίες διάφορες από αυτές που αφορά η παρούσα Διακήρυξη, δεν θα ληφθούν υπόψη για την πλήρωση της συγκεκριμένης απαίτησης. Ο κατάλογος θα πρέπει να έχει την εξής μορφή: (... στήλη) α/α (... στήλη) Αναλυτική περιγραφή παρεχόμενων υπηρεσιών, (... στήλη) Ποσά της σύμβασης, (...στήλη) Ημερομηνίες – συμβατικό χρονικό διάστημα, (... στήλη) Αποδέκτης της παρεχόμενης υπηρεσίας. Οι αναθέσεις των υπηρεσιών αποδεικνύονται, εάν ο αποδέκτης είναι δημόσια αρχή, με πιστοποιητικά/βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης, που έχουν εκδοθεί από τις αρμόδιες αρχές και εάν ο αποδέκτης είναι ιδιωτικός φορέας, με αντίστοιχες υπεύθυνες δηλώσεις της παραλήπτριας εταιρείας ή άλλα αποδεικτικά έγγραφα, από τα οποία προκύπτουν τα ανωτέρω αναφερόμενα στοιχεία. Αν από τις προσκομισθείσες βεβαιώσεις δεν προκύπτουν με σαφήνεια τα παραπάνω, οι οικονομικοί φορείς υποχρεούνται να προσκομίσουν τις αντίστοιχες συμβάσεις. Σε κάθε περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή, μπορεί να ζητά από τους οικονομικούς φορείς, οποιοδήποτε έγγραφο κρίνει σκόπιμο, προς απόδειξη των παραπάνω. [...]», στην παράγραφο ... του όρου ... «Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών» ότι «Οι οικονομικοί φορείς υποβάλλουν με την προσφορά τους τα ακόλουθα: (α) έναν (υπο)φάκελο με την ένδειξη «Δικαιολογητικά Συμμετοχής –Τεχνική Προσφορά» στον οποίο περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά και η τεχνική προσφορά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα. [...]», στην παράγραφο 1 «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» του όρου ... «Περιεχόμενα

## Αριθμός απόφασης: 568 / 2021

Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής - Τεχνική Προσφορά» ότι «Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν: α) Το τυποποιημένο έντυπο υπεύθυνης δήλωσης (Τ.Ε.Υ.Δ.), όπως προβλέπεται στην παρ. 4 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016, σύμφωνα με την παράγραφο ...της παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό πρότυπο ΤΕΥΔ το οποίο έχει αναρτηθεί, και σε επεξεργάσιμη μορφή αρχείου doc, στη διαδικτυακή πύλη [www.promitheus.gov.gr](http://www.promitheus.gov.gr) του ΕΣΗΔΗΣ και αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της διακήρυξης (Παράρτημα ...). [...], στην παράγραφο ...«Τεχνική προσφορά» του ίδιου όρου (...) ότι «Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος ... της Διακήρυξης, 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, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. [...], στον όρο ... «Λόγοι απόρριψης προσφορών» ότι «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: η) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης.[...]» και τέλος στον όρο ... «Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών κατακύρωσης – Δικαιολογητικά κατακύρωσης» ότι «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

## **Αριθμός απόφασης: 568 / 2021**

*μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου ... της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων ... έως ... αυτής. [...]».*

12. Από τις προδιαληφθείσες διατάξεις της υπό εξέταση Διακήρυξης - και ιδίως τον όρο ...αυτής, αλλά και από τις ρυθμίσεις του Ν. 4412/2016 - και ιδίως το άρθρο 79 του Ν. 4412/2016 και την εν γένει φιλοσοφία αυτού περί της διεξαγωγής των διαγωνιστικών διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων με ανοικτό διαγωνισμό, ως η προκείμενη, συνάγεται ότι καθιερώνεται ο κανόνας της προαπόδειξης, ήτοι η αποδεικτική διαδικασία κατά τη διεξαγωγή του διαγωνισμού διαρθρώνεται σε δύο, απολύτως διακριτά και αυτοτελή στάδια, α) σε αυτό της προαπόδειξης και β) σε αυτό της απόδειξης (κατακύρωσης). Τα ανωτέρω επιρρωνύονται από τη γραμματική ερμηνεία του όρου ... της υπό κρίση Διακήρυξης όπου ορίζεται ότι η κατάθεση φακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικής προσφοράς περιλαμβάνει, α) το Τ.Ε.Υ.Δ. και β) την εγγύηση συμμετοχής. Στην υπό κρίση περίπτωση και σύμφωνα με τις προαναφερόμενες διατάξεις της Διακήρυξης του διαγωνισμού, οι οικονομικοί φορείς που συμμετείχαν σε αυτόν όφειλαν προς προκαταρκτική απόδειξη, μεταξύ άλλων, της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, να προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους, ως δικαιολογητικό το Τ.Ε.Υ.Δ., ενώ περαιτέρω και σύμφωνα με τον όρο ...της Διακήρυξης απαιτείται να διαθέτουν εμπειρία επιτυχούς εκτέλεσης συμβάσεων παροχής υπηρεσιών παραγωγής και διάθεσης ζεστών γευμάτων (cook & serve) και ειδικότερα κατά τη διάρκεια των τριών (3) τελευταίων ετών, να έχουν εκτελέσει τουλάχιστον μία (1) σύμβαση παροχής υπηρεσιών παραγωγής και διάθεσης ζεστών γευμάτων, συνολικού ύψους, τουλάχιστον ίσο με το 50% της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, ήτοι να έχουν εκτελέσει τουλάχιστον μία (1) σύμβαση παροχής υπηρεσιών παραγωγής και διάθεσης ζεστών γευμάτων, συνολικού ύψους, τουλάχιστον ίσο με (50% των 126.150,00 ευρώ =) 63.075,00 ευρώ κατά τη διάρκεια των ετών 2017, 2018 και 2019, όπως αυτά (τα έτη) προσδιορίστηκαν με τις υπ' αριθ. πρωτ. 46279/16.11.2020 διευκρινίσεις της

## Αριθμός απόφασης: 568 / 2021

αναθέτουσας αρχής. Ο προσωρινός ανάδοχος «...» - και ήδη παρεμβαίνων - στο οικείο για την εν λόγω επάρκεια πεδίο του Τ.Ε.Υ.Δ. που υπέβαλε (Γ: Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα σελ. ... αυτού), παραθέτει ... (...) δράσεις κατά τα έτη ..., ...και ... συνολικού ποσού (...) 43.742,99 ευρώ, το οποίο υπολείπεται του ως άνω ελάχιστου απαιτούμενου ποσού των 63.075,00 ευρώ και συνεπώς, δεν απέδειξε προαποδεικτικώς την πλήρωση του εν λόγω κριτηρίου. Ακόμη κι αν τυχόν η αναθέτουσα αρχή έλαβε υπόψιν της και τον από 18.11.2020 κατάλογο συμβάσεων που προσκόμισε ο προσωρινός ανάδοχος και στον οποίο εκτός των προαναφερόμενων... (...) δράσεων υφίσταται και η με α/α εγγραφή 10 με περιγραφή «ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ ΜΕ ΞΕΝΟΔΟΧΕΙΑΚΕΣ ΜΟΝΑΔΕΣ ΣΤΟ ΝΟΜΟ ... ΚΑΙ...ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΣΙΤΙΣΗΣ ΤΟΥ ΠΡΟΓΡΑΜΜΑΤΟΣ ...» έτους 2019 με αποδέκτες «ξενοδοχειακές μονάδες στο νομό ... και ...» ποσού 143.207,78 ευρώ, το οποίο αθροιζόμενο με το ως άνω συνολικό ποσό των 43.742,99 ευρώ υπερκαλύπτει το ελάχιστο απαιτούμενο ποσό των 63.075,00 ευρώ (...), έσφαλε, αφενός, διότι ο κατάλογος αυτός ζητείται και αξιολογείται κατά το στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών κατακύρωσης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στον όρο ... σε συνδυασμό με τον όρο ... της Διακήρυξης, αφετέρου δε, διότι κείται εκτός Τ.Ε.Υ.Δ. - το οποίο είναι το μόνο έγγραφο που απαιτείται να προσκομιστεί στάδιο της προαποδεικτικής διαδικασίας προσηκόντως συμπληρωμένο που να αποδεικνύει την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής - αλλά και δη, το περιεχόμενό του δεν συμπίπτει με το περιεχόμενο του Τ.Ε.Υ.Δ.. Ο δε, ισχυρισμός του προσωρινού αναδόχου και ώδε παρεμβαίνοντος ότι η ως άνω με α/α ... εγγραφή δεν καταχωρήθηκε και στο έντυπο του Τ.Ε.Υ.Δ. επειδή στο σχετικό πεδίο αναγράφεται η φράση «1β) Μόνο για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών:» και η εν λόγω με α/α ...εγγραφή του καταλόγου συμβάσεων αναφέρεται σε ιδιωτικές συμβάσεις, τυγχάνει απορριπτέος ως αβάσιμος, αφού στο ίδιο πεδίο υφίσταται σαφής οδηγία ότι «Κατά τη σύνταξη του σχετικού καταλόγου αναφέρετε τα ποσά, τις ημερομηνίες και τους παραλήπτες δημόσιους ή ιδιωτικούς», ενώ υφίσταται και υποσημείωση υπ. αριθ. ... σύμφωνα με την οποία «Πρέπει να απαριθμούνται όλοι οι παραλήπτες και ο κατάλογος πρέπει να περιλαμβάνει

## Αριθμός απόφασης: 568 / 2021

τόσο δημόσιους όσο και ιδιωτικούς πελάτες για τα σχετικά αγαθά ή υπηρεσίες.». Επέκεινα και σε κάθε περίπτωση, ακόμη κι αν η ως άνω φράση στο Τ.Ε.Υ.Δ. («1...») *Μόνο για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών και δημόσιες συμβάσεις υπηρεσιών:»*) προκάλεσε σύγχυση στον προσωρινό ανάδοχο και ήδη παρεμβαίνοντα οικονομικό φορέα, για την απόδειξη της δράσης αυτής έχει αναρτήσει τις σχετικές ... (...) συμβάσεις με τα ξενοδοχεία καθώς και τις αντίστοιχες ... (...) βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης, από τις οποίες – αποκλεισμένης της σύμβασης με το ξενοδοχείο «...», η οποία δεν θα μπορούσε να ληφθεί υπόψη αφού έχει συναφθεί στις 28.05.2020, ήτοι δε συνήφθη εντός των τριών (3) τελευταίων ετών (... , ... και ...) – δεν προκύπτουν οι ποσότητες και δη τα ποσά, αφού η μόνη σχετική αναφορά γίνεται στο κείμενο των εν λόγω συμβάσεων, όπου κι εκεί όμως απλά αναγράφεται η τιμή των προσφερόμενων ειδών και συγκεκριμένα συμφωνείται ότι *«Η τιμή των προσφερόμενων ειδών ανέρχεται στα 5,30 € (5,98 € τιμή με Φ.Π.Α.). Η προσφερόμενων ειδών θα καθορίζεται ανάλογα με τον αριθμό των φιλοξενούμενων του ξενοδοχείου.»* και άρα, δεν αποδεικνύεται από τα προσκομιζόμενα έγγραφα το ως άνω δηλωθέν στον κατάλογο συμβάσεων συνολικό ποσό των εν λόγω ιδιωτικών συμβάσεων ύψους 143.207,78 ευρώ. Κατ' ακολουθίαν, μη νομίμως η αναθέτουσα αρχή έκανε αποδεκτή την τεχνική προσφορά του προσωρινός αναδόχου και ώδε παρεμβαίνοντος «...», ενώ όφειλε να την απορρίψει και να τον αποκλείσει από τη συμμετοχή του στο στάδιο ανοίγματος και αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών, ούτως γενομένου δεκτού ως βάσιμου του σχετικού λόγου της Προσφυγής.

13. Επειδή, με τον τελευταίο λόγο της Προσφυγής της σχετικά με την προσφορά του προσωρινού αναδόχου και ώδε παρεμβαίνοντος «...», η προσφεύγουσα διατείνεται ότι αυτή δεν πληροί τον όρο του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ... , σελ.... , υπό... ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ , Β) ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑ ΠΑΡΑΛΑΒΗΣ ΤΩΝ ΕΙΔΩΝ ΣΙΤΙΣΗΣ εδαφ.... που ορίζει ότι *«Η παράδοση των γευμάτων θα γίνεται την ώρα που θα ορίζεται από τη Διεύθυνση του ...και η όλη διαδικασία δεν θα ξεπερνά το δίωρο (Μεταφορά - Διανομή) λόγω της ευπάθειας των*

## Αριθμός απόφασης: 568 / 2021

*προϊόντων και της εξασφάλισης της υγιεινής των μαθητών.»*, το αυτό πλεοναστικά επαναλαμβάνεται και αμέσως πιο κάτω στο εδάφιο ...: *«Η μεταφορά, η διανομή της συσκευασίας των τροφίμων στους μαθητές δεν θα πρέπει να ξεπερνάει χρονικά τις δύο ώρες για λόγους ευπάθειας των προϊόντων.»*.

14. Επειδή, από τη γραμματική και αδιάσπικτη διατύπωση του προδιαληφθέντος όρου της Διακήρυξης, προκύπτει ότι ο συνολικός χρόνος μεταφοράς και διανομής των προϊόντων δεν πρέπει να ξεπερνά τις ... (...) ώρες. Εν προκειμένω, στο κείμενο (σελ. ...) της τεχνικής προσφοράς του ο προσωρινός ανάδοχος και ώδε παρεμβαίνων «...» δηλώνει και δεσμεύεται επί λέξει : *«Ο χρόνος μεταφοράς στο σχολείο δεν θα ξεπερνάει τις δύο ώρες από την παρασκευή των γευμάτων. Ο συνολικός χρόνος μέχρι την κατανάλωση του από τους μαθητές δεν θα υπερβαίνει τις τέσσερις ώρες, προκειμένου να καλύπτονται οι όροι υγιεινής και ασφάλειας»*. Άλλοις λόγοις, δηλώνει ότι χρειάζεται χρόνο μέχρι δύο ώρες από την παρασκευή των γευμάτων μόνο για τη μεταφορά αυτών από τις εγκαταστάσεις του προς το σχολείο, χωρίς να συμπεριλαμβάνει δηλαδή σε αυτό το χρονικό διάστημα των δύο (2) ωρών και τη διανομή των γευμάτων στους μαθητές του σχολείου, την οποία επομένως συνάγεται ότι εντάσσει στο χρονικό διάστημα των επόμενων δύο (2) ωρών μέχρι τη συμπλήρωση των τεσσάρων (4) ωρών, ήτοι χρειάζεται επιπλέον δύο (2) ώρες από το μέγιστο χρόνο που απαιτεί η Διακήρυξη για τη διανομή των συσκευασιών μέχρι και την κατανάλωση. Τούτων δοθέντων, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να απορρίψει και γι' αυτό το λόγο - σύμφωνα με τον όρο ... η) (βλ. σκέψη 11 της παρούσας) – την τεχνική προσφορά του προσωρινού αναδόχου και ώδε παρεμβαίνοντος «...» και να τον αποκλείσει από τη συμμετοχή του στο στάδιο ανοίγματος και αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών, και άρα, πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος ο σχετικός λόγος της Προσφυγής.

15. Επειδή, περαιτέρω, αναφορικά με την προσφορά της δεύτερης στον πίνακα κατάταξης εταιρείας «...», η προσφεύγουσα, με τον

## Αριθμός απόφασης: 568 / 2021

πρώτο λόγο, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσφορά της ως άνω εταιρείας έπρεπε να είχε απορριφθεί για το λόγο ότι στηρίζεται σε ικανότητες τρίτου και δη υπό τη μορφή υπεργολαβίας προς την εταιρεία «...» για το σύνολο του έργου (παρασκευή - μεταφορά και παράδοση του συσσιτίου), κατά παράβαση της πρόβλεψης περί παραχώρησης μέρους μόνον του έργου (τμήματος αυτού), αλλά και διότι έχει δηλώσει στο Τ.Ε.Υ.Δ. ότι δεν στηρίζεται σε ικανότητες τρίτου ούτε αναθέτει σε τρίτον υπεργολαβία.

16. Επειδή, η Διακήρυξη, στην παράγραφο ... «Τεχνική προσφορά» του όρου ... «Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» ορίζει ότι «[...] Οι οικονομικοί φορείς αναφέρουν το τμήμα της σύμβασης που προτίθενται να αναθέσουν υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνουν.», ενώ στην παράγραφο .. «Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών» του όρου ... «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής» προβλέπει ότι «[...] Σε περίπτωση που ο οικονομικός φορέας προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, στις ικανότητες των οποίων δεν βασίζεται, τμήμα/τα της σύμβασης το/α οποίο/α υπερβαίνει/ουν σωρευτικά το ποσοστό του τριάντα τοις εκατό (30%) της συνολικής αξίας της σύμβασης, ο οικονομικός φορέας υποβάλλει χωριστά ΤΕΥΔ όπου παρατίθενται οι πληροφορίες που απαιτούνται, σύμφωνα με τις ενότητες Α και Β του Μέρους ... και σύμφωνα με το μέρος ... του ΤΕΥΔ, για κάθε έναν από τους υπεργολάβους. Ομοίως και στην περίπτωση μη υπέρβασης του εν λόγω ποσοστού, οι σχετικές πληροφορίες των ενοτήτων ... και ... του Μέρους ...και του μέρους ..., πρέπει να παρέχονται για υπεργολάβους στις ικανότητες των οποίων δεν βασίζεται ο οικονομικός φορέας με την υποβολή από αυτούς ΤΕΥΔ. Σε όλες τις περιπτώσεις, που απαιτείται, κατά τα ανωτέρω, υποβολή ΤΕΥΔ, επισυνάπτεται χωριστό/ά ΤΕΥΔ δεόντως συμπληρωμένο/α και υπογεγραμμένο/α από τον/ους νόμιμο/ους εκπρόσωπο/ους του υπεργολάβου/ων, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 79Α του ν.4412/2016. Εφόσον ο υπεργολάβος είναι φυσικό πρόσωπο, το χωριστό ΤΕΥΔ υπογράφεται μόνο από αυτόν.». Περαιτέρω, στην παράγραφο ... του ως άνω



## **Αριθμός απόφασης: 568 / 2021**

όρου ... ορίζεται ότι «Στον φάκελο τεχνικής προσφοράς περιλαμβάνεται η σχετική άδεια εργαστηρίου παραγωγής γευμάτων [...]».

17. Επειδή, από τη γραμματική διατύπωση των προδιαληφθέντων διατάξεων της Διακήρυξης προκύπτει ότι οι συμμετέχοντες στον υπόψη διαγωνισμό οικονομικοί φορείς δύνανται να αναθέσουν τμήμα της υπό ανάθεση σύμβασης υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, οφείλουν, όμως, να αναφέρουν στην αναθέτουσα αρχή τόσο το τμήμα της σύμβασης που θα αναθέσουν όσο και τους προτεινόμενους υπεργολάβους που θα αναλάβουν. Σε περίπτωση δε, που ο οικονομικός φορέας προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, στις ικανότητες των οποίων δεν βασίζεται, τμήμα/τα της σύμβασης το/α οποίο/α υπερβαίνει/ουν σωρευτικά το ποσοστό του τριάντα τοις εκατό (30%) της συνολικής αξίας της σύμβασης, ο οικονομικός φορέας υποβάλλει χωριστά ΤΕΥΔ όπου παρατίθενται οι πληροφορίες που απαιτούνται, σύμφωνα με τις ενότητες ... και... του Μέρους... και σύμφωνα με το μέρος... του ΤΕΥΔ, για κάθε έναν από τους υπεργολάβους. Ομοίως και στην περίπτωση μη υπέρβασης του εν λόγω ποσοστού, οι σχετικές πληροφορίες των εννοτήτων ... και ... του Μέρους ... και του μέρους ..., πρέπει να παρέχονται για υπεργολάβους στις ικανότητες των οποίων δεν βασίζεται ο οικονομικός φορέας με την υποβολή από αυτούς ΤΕΥΔ. Σε όλες τις περιπτώσεις, που απαιτείται, κατά τα ανωτέρω, υποβολή ΤΕΥΔ, πρέπει να επισυνάπτεται χωριστό/ά ΤΕΥΔ δεόντως συμπληρωμένο/α και υπογεγραμμένο/α από τον/ους νόμιμο/ους εκπρόσωπο/ους του υπεργολάβου/ων, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 79Α του ν.4412/2016. Εν προκειμένω, στο υποβληθέν και συμπληρωμένο από την εταιρεία «...» Τ.Ε.Υ.Δ. στο πεδίο «Τρόπος συμμετοχής» του Τμήματος ..«Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα» του Μέρους ... «Πληροφορίες σχετικά με τον οικονομικό φορέα» στο σχετικό ερώτημα «Ο οικονομικός φορέας συμμετέχει στη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης από κοινού με άλλους» απάντησε «Όχι», στο πεδίο «Στήριξη» του τμήματος ... «Πληροφορίες σχετικά με τη στήριξη στις ικανότητες άλλων ΦΟΡΕΩΝ» του Μέρους ... και στο σχετικό ερώτημα «Ο οικονομικός φορέας στηρίζεται στις

## Αριθμός απόφασης: 568 / 2021

ικανότητες άλλων οικονομικών φορέων προκειμένου να ανταποκριθεί στα κριτήρια επιλογής που καθορίζονται στο μέρος ... και στα (τυχόν) κριτήρια και κανόνες που καθορίζονται στο μέρος ... κατωτέρω;» απάντησε «Όχι» και στο πεδίο «Υπεργολαβική ανάθεση» του Τμήματος Δ «Πληροφορίες σχετικά με υπεργολάβους στην ικανότητα των οποίων δεν στηρίζεται ο οικονομικός φορέας» στο σχετικό ερώτημα «Ο οικονομικός φορέας προτίθεται να αναθέσει οποιοδήποτε μέρος της σύμβασης σε τρίτους υπό μορφή εργολαβίας;» απάντησε «Όχι». Ωστόσο, στο υποβληθέν από την ίδια εταιρεία «ΤΕΥΧΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ», στο Μέρος «... ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΙΚΗ ΔΟΜΗ» στο Κεφάλαιο «1. Συνοπτική παρουσίαση της επιχείρησης» δηλώνει ότι «[...] Η ημερήσια δυναμικότητα της εγκατάστασης του προμηθευτή μας, της εταιρίας ..., η οποία εδρεύει στο ... χλμ. ..., στα ..., σύμφωνα με την άδεια λειτουργίας εγκατάστασης από την ... Υπηρεσία είναι ... μερίδες ανά βάρδια. [...]» στο Κεφάλαιο «2. Περιγραφή των μέτρων που λαμβάνει ο υποψήφιος ανάδοχος για την μέθοδο επόπτευσης και ελέγχου παρασκευής, μεταφοράς και παράδοσης του συσσιτίου» δηλώνει ότι «Η εταιρεία ...(...) θέλοντας να τηρήσει απόλυτα τον κύριο στόχο-δέσμευση που την διέπει και είναι η παροχή υπηρεσιών μαζικής εστίασης με παραγωγή προϊόντων υψηλής διατροφικής αξίας και απολύτως ασφαλών για τον καταναλωτή εφαρμόζει σύστημα διαχείρισης της ασφάλειας και της υγιεινής των τροφίμων βάση του προτύπου ISO .... Με την πολιτική ασφάλειας των τροφίμων που υπογράφει και έχει γνωστοποιήσει τόσο στο προσωπικό της όσο και στους πελάτες, θέλει να δεσμευτεί: [...]», στο Κεφάλαιο «... Περιγραφή & Φωτογραφίες του τρόπου παρασκευής, συσκευασίας, συντήρησης, φόρτωσης, και διανομής.» στο υποκεφάλαιο «... Παραγωγή/ Συντήρηση» δηλώνει ότι «Τα προσφερόμενα γεύματα θα παράγοντα στις εγκαταστάσεις της εταιρείας «...» στο ... χλμ ...σύμφωνα με τα προγράμματα συσσιτίου. [...]», στο τέλος δε, της τεχνικής προσφοράς παρατίθενται φωτογραφίες των μεταφορικών μέσων που θα χρησιμοποιηθούν για τη μεταφορά των γευμάτων από την απλή επισκόπηση των οποίων προκύπτει ότι είναι οχήματα της ως άνω εταιρείας «...», καθόσον φέρουν το διακριτικό της τίτλο «...». Πέραν των ως άνω δηλωθέντων στο τεύχος της τεχνικής προσφοράς

## Αριθμός απόφασης: 568 / 2021

της, έχει συνυποβάλει με το φάκελο της τεχνικής προσφοράς της την υπ' αριθ. πρωτ. ...άδεια λειτουργίας εγκατάστασης παραγωγής μαγειρεμένων φαγητών, πίτσας, σάντουιτς κ.λ.π. με δραστηριότητα μεταπώλησης επίσης της ανωτέρω εταιρείας «...» και όχι τη δική της άδεια την οποία και θα έπρεπε - κατά τα προβλεπόμενα στον όρο ... της Διακήρυξης - να προσκομίσει σύμφωνα με τη δήλωσή της στο Τ.Ε.Υ.Δ. της ότι δε στηρίζεται σε ικανότητα τρίτου ούτε συνάπτει εργολαβία. Από το ως άνω περιεχόμενο του τεύχους της τεχνικής προσφοράς της σε συνδυασμό με την προσκόμιση της ως άνω άδειας λειτουργίας της εν λόγω εταιρείας «...» και όχι της δικής της, συνάγεται ότι η εταιρεία «...» υποκαθίσταται στο σύνολο του υπό ανάθεση έργου από την εταιρεία «...» κατά παράβαση της Διακήρυξης που επιτρέπει την ανάθεση μόνο τμήματος/ων της υπόψη σύμβασης. Πέραν τούτου βέβαια, δε δήλωσε - ως όφειλε σύμφωνα με τα οριζόμενα στον όρο ... της Διακήρυξης - στο Τ.Ε.Υ.Δ. της την πρόθεσή της αυτή για την υποκατάστασή της στο σύνολο του έργου από την εταιρεία «...», αλλά, αντιθέτως, αναληθώς δήλωσε σε αυτό ότι δεν προτίθεται να αναθέσει υπό μορφή εργολαβίας σε τρίτο ούτε καν τμήμα της υπόψη σύμβασης, ούτε προσκόμισε ως όφειλε - σύμφωνα με τα οριζόμενα στον όρο ... της Διακήρυξης - χωριστό Τ.Ε.Υ.Δ. συμπληρωμένο και υπογεγραμμένο από το νόμιμο εκπρόσωπο της εταιρείας «...». Ενόψει των παραπάνω, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να απορρίψει την προσφορά της εταιρείας «...» και να την αποκλείσει από τη συμμετοχή της στο στάδιο ανοίγματος και αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών, και άρα, πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος ο σχετικός λόγος της Προσφυγής.

18. Επειδή, με το δεύτερο λόγο της Προσφυγής της αναφορικά με την προσφορά της εταιρείας «...», η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η εν λόγω εταιρεία στερείται του συνόλου των απαιτούμενων προτύπων διασφάλισης ποιότητας.

19. Επειδή, η Διακήρυξη ορίζει «... «*Στήριξη στην ικανότητα τρίτων*» «*Οι οικονομικοί φορείς μπορούν, όσον αφορά τα κριτήρια της*

## Αριθμός απόφασης: 568 / 2021

οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (της παραγράφου ...) και τα σχετικά με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα (της παραγράφου ...), να στηρίζονται στις ικανότητες άλλων φορέων, ασχέτως της νομικής φύσης των δεσμών τους με αυτούς. Δύνανται, επίσης, να στηρίζονται και στις ικανότητες του/ των υπεργολάβων, στους οποίους προτίθενται να αναθέσουν την εκτέλεση τμήματος/ τμημάτων της υπό ανάθεση σύμβασης. Στην περίπτωση αυτή, αποδεικνύουν ότι θα έχουν στη διάθεσή τους αναγκαίους πόρους, με την προσκόμιση της σχετικής δέσμευσης των φορέων στην ικανότητα των οποίων στηρίζονται. [...]», ... «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας» Η αναθέτουσα αρχή, απαιτεί την προσκόμιση πιστοποιητικών εκδιδόμενων από ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με ορισμένα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, παραπέμποντας σε συστήματα διασφάλισης ποιότητας τα οποία βασίζονται στη σχετική σειρά ευρωπαϊκών προτύπων και έχουν πιστοποιηθεί από διαπιστευμένους οργανισμούς. Αναγνωρίζονται ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη - μέλη. Επίσης, γίνονται 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.», ...«Αποδεικτικά μέσα» «[...] ... Για την απόδειξη της συμμόρφωσής τους με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας της παραγράφου ... οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν: Αντίγραφο του πιστοποιητικού ISO ...ή ισοδύναμο του για τα «Συστήματα διαχείρισης της ποιότητας» Σύστημα ανάλυσης κινδύνων και κρίσιμων σημείων ελέγχου (HACCP), με βάση τον κανονισμό 852/2004 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της Ε.Ε. και όπως αυτός έχει μεταφερθεί στην Ελληνική νομοθεσία και ισχύει. Αντίγραφο του πιστοποιητικού ISO ... ή ισοδύναμο του για το «Σύστημα διαχείρισης Ασφάλειας Τροφίμων» Αντίγραφο πιστοποιητικού OHSAS .../ ΕΛΟΤ ...ή ισοδύναμο του για την «Υγεία και Ασφάλεια στην Εργασία». [...]».

## Αριθμός απόφασης: 568 / 2021

20. Επειδή, από τη γραμματική διατύπωση των παρατιθέμενων στην αμέσως προηγούμενη σκέψη όρων της Διακήρυξης προκύπτει ότι οι συμμετέχοντες στον υπόψη διαγωνισμό οικονομικοί φορείς, εφόσον δε στηρίζονται στην ικανότητα τρίτων, οφείλουν να διαθέτουν οι ίδιοι αποκλειστικά τα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας ISO ..., ISO ..., OHSAS .../ ΕΛΟΤ ..., HACCP. Εν προκειμένω, στο «ΤΕΥΧΟΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ» που υπέβαλε η εταιρεία «...» δηλώνει «στο Μέρος «... ΕΠΙΧΕΙΡΗΜΑΤΙΚΗ ΔΟΜΗ» στο Κεφάλαιο «... Συνοπτική παρουσίαση της επιχείρησης» η εταιρεία «...» ότι *«Η ημερήσια δυναμικότητα της εγκατάστασης του προμηθευτή μας, της εταιρίας ..., η οποία εδρεύει στο ..., στα ..., σύμφωνα με την άδεια λειτουργίας εγκατάστασης από την ... Υπηρεσία είναι ... μερίδες ανά βάρδια. Η διαδικασία παραγωγής, αποθήκευσης, μεταφοράς, διανομής και διάθεσης των εδεσμάτων και οι παρεχόμενες υπηρεσίες, βασίζονται στο σύστημα ανάλυσης κρίσιμων σημείων ελέγχου (HACCP), για το οποίο η εταιρία έχει ελεγχθεί και πιστοποιηθεί βάσει του προτύπου ISO ...:.... Το σύστημα αυτό έρχεται να συμπληρώσει το Σύστημα Διαχείρισης Ποιότητας, κατά το Πρότυπο ISO..., για το οποίο η εταιρία μας έχει επίσης πιστοποιηθεί»* και στο Κεφάλαιο «.... Περιγραφή των μέτρων που λαμβάνει ο υποψήφιος ανάδοχος για την μέθοδο επόπτευσης και ελέγχου παρασκευής, μεταφοράς και παράδοσης του συσσιτίου» ότι *«Η εταιρεία ...(...) θέλοντας να τηρήσει απόλυτα τον κύριο στόχο-δέσμευση που την διέπει και είναι η παροχή υπηρεσιών μαζικής εστίασης με παραγωγή προϊόντων υψηλής διατροφικής αξίας και απολύτως ασφαλών για τον καταναλωτή εφαρμόζει σύστημα διαχείρισης της ασφάλειας και της υγιεινής των τροφίμων βάση του προτύπου ISO .... Με την πολιτική ασφάλειας των τροφίμων που υπογράφει και έχει γνωστοποιήσει τόσο στο προσωπικό της όσο και στους πελάτες, [...]. Άλλοις λόγοις, καίτοι η εταιρεία «...» στο Τ.Ε.Υ.Δ. της δε δηλώνει ότι στηρίζεται στις ικανότητες της εταιρείας «...» ούτε ότι είναι υπερνοιάβος της – στο ως άνω τεύχος τεχνικής προσφοράς της περιγράφει ότι για το πιστοποιητικό ISO ... : ,, , βασίζεται στην παραγωγή – προμηθεύτρια της εταιρεία «...», ενώ η δική της εταιρεία εισφέρει ISO ,, ,, ήτοι η εταιρεία «...» δε διαθέτει το σύνολο των απαιτούμενων από τη Διακήρυξη πρότυπων διασφάλισης ποιότητας – ούτε*

## **Αριθμός απόφασης: 568 / 2021**

βέβαια η εταιρεία «...». Επομένως, θα πρέπει να γίνει δεκτός ο σχετικός λόγος της Προσφυγής.

21. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, πρέπει να γίνει δεκτή η Προσφυγή και να απορριφθεί η ασκηθείσα επί αυτής Παρέμβαση, σύμφωνα με ό,τι κρίθηκε ανωτέρω, το δε, παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα να της επιστραφεί, σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 5 του Ν.4412/2016 και 5 παρ. 5 του Π.Δ. 39/2017.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την Προσφυγή.

Ακυρώνει τη με αριθ. ...απόφαση (... συνεδρίαση) της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ... αναφορικά με την υπ' αριθ. πρωτ. ...Διακήρυξη με αντικείμενο την επιλογή αναδόχου για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΕΤΟΙΜΟΥ ΦΑΓΗΤΟΥ ...», κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την τεχνική προσφορά του οικονομικού φορέα «...» και τον ανέδειξε προσωρινό ανάδοχο της υπό ανάθεση προμήθειας καθώς και κατά το μέρος που έκανε αποδεκτή την τεχνική προσφορά της εταιρείας «...».

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του προσκομισθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Άγ. Ιωάννη Ρέντη στις 9 Μαρτίου 2021 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 29 Μαρτίου 2021.

**Ο Πρόεδρος**

**Ο Γραμματέας**

**Νικόλαος Σαββίδης**

**Μιχαήλ Σοφιανός**

**Αριθμός απόφασης: 568 / 2021**