

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 30 Μαρτίου 2021, με την εξής σύνθεση: Νικόλαος Σαββίδης, Πρόεδρος, Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου και Κωνσταντίνος Κορομπέλης Μέλη, δυνάμει των με αριθμούς 445 και 451 / 2021 Πράξεων Προέδρου του Κλιμακίου

Για να εξετάσει τις Προδικαστικές Προσφυγές του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) α) 382/19-02-2021 της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στα ..., νόμιμα εκπροσωπούμενης και β) 385/22-02-2021 της ετερόρρυθμης εταιρείας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στους ... (...), νόμιμα εκπροσωπούμενης

Κατά του Δήμου ..., που εδρεύει στον οικείο Δήμο (...), όπως νόμιμα εκπροσωπείται και

της επί της πρώτης προσφυγής παρεμβαίνουσας, ..., που κατοικοεδρεύει στη ... (...).

Με τις κρινόμενες προσφυγές ζητείται να ακυρωθεί, κατά τα ειδικότερα αναφερόμενα σε έκαστη προσφυγή, η με αριθμό 38/2021 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του καθ' ου Δήμου, με την οποία επικυρώθηκε το από 04-02-2021 πρακτικό Νο 1 της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμών & Αξιολόγησης Αποτελεσμάτων Προμηθειών του Δήμου, το οποίο αφορά στην αξιολόγηση δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών των συμμετεχόντων στον δημόσιο ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την «...» προϋπολογισμού € 368.513,39.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε τον Εισηγητή, Νικόλαο Σαββίδη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο και αποφάσισε τα εξής

1. Επειδή και οι τρεις προσφυγές στρέφονται κατά της ίδιας αναθέτουσας αρχής και βάλλουν κατά της ίδιας εκτελεστής πράξης αυτής, η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο του ίδιου διαγωνισμού για την ανάθεση της ίδιας σύμβασης. Κατά συνέπεια, οι κρινόμενες προσφυγές προσήκει να εξεταστούν από κοινού.

2. Επειδή, για την άσκηση των προσφυγών καταβλήθηκαν και δεσμεύτηκαν τα νόμιμα παράβολα, σύμφωνα με τις συνδυασμένες διατάξεις των άρθρων 363 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016 και 5 παρ. 1 και 2 του π.δ. 39/2017, και συγκεκριμένα, α) για την 1^η, με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 382/2021, προσφυγή, το ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ..., ποσού 600,00€ και β) για τη 2^η, με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 385/2021, προσφυγή, το ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ..., ποσού επίσης 600,00€, το οποίο αποτελεί το κατώτερο ποσό καταβαλλόμενου παραβόλου, δοθέντος ότι το αναλογικό ποσοστό (0,5%) επί της χωρίς ΦΠΑ αξίας των τμημάτων της σύμβασης για τα οποία ασκείται κάθε προσφυγή (του 7^{ου} η πρώτη, προϋπολογισθείσας αξίας, χωρίς ΦΠΑ, 66.169,60€ και των 1^{ου}, 8^{ου} και 11^{ου} η δεύτερη, αθροιστικής αξίας $35.113,90 + 7.676,40 + 56.856,40 = 99.646,70\text{€}$), υπολείπεται του ποσού των 600,00€.

3. Επειδή, και οι δύο (2) κρινόμενες προσφυγές ανατέθηκαν στο 2ο Κλιμάκιο της ΑΕΠΠ με τα σχετικά από 19-02-2021 και 22-02-2021 αντίστοιχα ηλεκτρονικά μηνύματα του Προέδρου της Αρχής.

4. Επειδή, ο Δήμος ... (στο εξής καλούμενος στην παρούσα «αναθέτουσα αρχή» ή «Δήμος»), με τη με αριθμό πρωτ. ... διακήρυξή του προκήρυξε ανοιχτό δημόσιο ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την προμήθεια με τίτλο «...», συνολικού προϋπολογισμού 368.513,39€ (συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α.24%) και με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάση τιμής, που θα δοθεί με ποσοστό (%) έκπτωσης επί του προϋπολογισμού για τις ομάδες Κρεοπωλείου, Ιχθυοπωλείου (κατεψυγμένα), Οπωροπωλείου, Ελαιολάδου και Οπωροπωλείου

Αριθμός απόφασης: 718,719 / 2021

για τα είδη της ... και με τιμή μονάδος στο σύνολο των τιμών μίας ομάδας για τα υπόλοιπα είδη, ήτοι: Αρτοποιείου & Ζαχαροπλαστείου, Παντοπωλείου, Γάλα εργαζομένων, Είδη κυλικείου ΚΑΠΗ και είδη διατροφής για τα κυλικεία της ... (στο εξής «διαγωνισμός»). Σύμφωνα με το άρθρο 1.3 της διακήρυξης, με τίτλο «Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της Συμφωνίας Πλαίσιο», η προμήθεια υποδιαιρείται στις κάτωθι ομάδες - τμήματα: ΟΜΑΔΑ 1 : «Είδη παντοπωλείου για τη σίτιση των παιδιών των Παιδικών και Βρεφονηπιακών Σταθμών», εκτιμώμενης αξίας 40.766,10€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). ΟΜΑΔΑ 2 : «Είδη ελαιολάδου για τη σίτιση των παιδιών των Παιδικών και Βρεφονηπιακών Σταθμών», εκτιμώμενης αξίας 5.237,55(συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). ΟΜΑΔΑ 3 : «Είδη οπωροπωλείου για τη σίτιση των παιδιών των Παιδικών και Βρεφονηπιακών Σταθμών», εκτιμώμενης αξίας 23.835,91€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). ΟΜΑΔΑ 4 : «Είδη κρεοπωλείου για τη σίτιση των παιδιών των Παιδικών και Βρεφονηπιακών Σταθμών», εκτιμώμενης αξίας 20.901,61€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). ΟΜΑΔΑ 5 : «Είδη ιχθυοπωλείου (κατεψυγμένα) για τη σίτιση των παιδιών των Παιδικών και Βρεφονηπιακών Σταθμών», εκτιμώμενης αξίας 6.070,36€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). ΟΜΑΔΑ 6 : «Είδη αρτοποιείου για τη σίτιση των παιδιών των Παιδικών και Βρεφονηπιακών Σταθμών», εκτιμώμενης αξίας 16.497,66€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). ΟΜΑΔΑ 7 : «Είδη γάλακτος για τους δικαιούχους εργαζομένους του Δήμου», εκτιμώμενης αξίας 74.771,65€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). ΟΜΑΔΑ 8 : «Είδη κυλικείου για τη λειτουργία των ΚΑΠΗ του Δήμου», εκτιμώμενης αξίας 9.454,45€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). ΟΜΑΔΑ 9 : «Προμήθεια ειδών διατροφής για τα παιδιά (σάντουιτς, χυμοί κ.λπ.) για τις καλοκαιρινές. αθλητικές δραστηριότητες της ...», εκτιμώμενης αξίας 17.997,51€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). ΟΜΑΔΑ 10 : «Προμήθεια ειδών οπωροπωλείου για τα κυλικεία της ...», εκτιμώμενης αξίας 1.994,00 € (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). ΟΜΑΔΑ 11 : «Αναψυκτικά, ποτά κλπ για τα κυλικεία της ...», εκτιμώμενης αξίας 69.998,53€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). ΟΜΑΔΑ 12 : «Προμήθεια σάντουιτς κ.λπ. για τα κυλικεία της ...», εκτιμώμενης αξίας 10.995,47€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). ΟΜΑΔΑ 13 : «Προμήθεια σνακ κ.λπ. για τα κυλικεία της ...», εκτιμώμενης αξίας 29.997,87€

Αριθμός απόφασης: 718,719 / 2021

(συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). ΟΜΑΔΑ 14 : «Προμήθεια συσκευασμένων ειδών διατροφής για τα κυλικεία της ...», εκτιμώμενης αξίας 5.998,83 € (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). ΟΜΑΔΑ 15 : «Προμήθεια παγωτών για τα κυλικεία της ...», εκτιμώμενης αξίας 12.998,67 € (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). ΟΜΑΔΑ 16 : «Προμήθεια ειδών παντοπωλείου για τα κυλικεία της ...», εκτιμώμενης αξίας 1.998,84€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). ΟΜΑΔΑ 17 : «Προμήθεια υλικών για ζεστά και κρύα ροφήματα για τα κυλικεία της ...», εκτιμώμενης αξίας 18.998,37€ (συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α). Στο ίδιο άρθρο της διακήρυξης, εξάλλου, ορίζεται ότι προσφορές υποβάλλονται για οποιαδήποτε ομάδα, αλλά για το σύνολο των ειδών της κάθε ομάδας, χωρίς να υπάρχει μέγιστος αριθμός ομάδων που μπορεί να ανατεθεί σε έναν προσφέροντα. Η διακήρυξη του επίμαχου διαγωνισμού αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) στις 18-09-2020 με Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (ΑΔΑΜ) ..., ο δε διαγωνισμός διενεργείται μέσω της διαδικτυακής πύλης του ΕΣΗΔΗΣ, υπό τον συστημικό αριθμό Στον διαγωνισμό, η πρώτη προσφεύγουσα, μεταξύ άλλων, υπέβαλε προσφορά για την Ομάδα 7 «Είδη γάλακτος για τους δικαιούχους εργαζομένους του Δήμου» και η δεύτερη, για τις Ομάδες, μεταξύ άλλων, 1 «Είδη παντοπωλείου για τη σίτιση των παιδιών των Παιδικών και Βρεφονηπιακών Σταθμών», 8 «Είδη κυλικείου για τη λειτουργία των ΚΑΠΗ του Δήμου» και 11 «Αναψυκτικά, ποτά κλπ για τα κυλικεία της ...». Μετά την αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων, όμως, η Επιτροπή του Διαγωνισμού με το από 04-02-2021 1^ο πρακτικό της, εισηγήθηκε την απόρριψη των προσφορών τους για τις ως άνω Ομάδες του διαγωνισμού, της πρώτης προσφεύγουσας με την αιτιολογία ότι «τα έγγραφα α) «ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΡΟΪΟΝΤΟΣ ΦΡΕΣΚΟ ΓΑΛΑ ΚΑΘΕ ΜΕΡΑ 3,5%» και β) «ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΡΟΪΟΝΤΟΣ ΦΡΕΣΚΟ ΓΑΛΑ ΚΑΘΕ ΜΕΡΑ 1,5%» που κατέθεσε ο συμμετέχων αν και έχουν συνταχθεί από τον ίδιο δεν φέρουν ψηφιακή υπογραφή κατά παράβαση του άρθρου 2.4.2.5 αλλά επικύρωση από δικηγόρο. Η εν λόγω παράλειψη βάσει της παρ. 2.4.6. «Λόγοι Απόρριψης Προσφορών» της διακήρυξης, συνιστά λόγο αποκλεισμού της προσφοράς» και της δεύτερης, ότι «δεν προσκομίζει, ως όφειλε, τα απαιτούμενα

από την παρ. 2.4.3 της διακήρυξης αλλά και τις προδιαγραφές της 40/2020 μελέτης έγγραφα πιστοποίησης ποιότητας ISO α) των κατασκευαστών των προϊόντων με α/α 2, 4, 26, 27, 33, 34, 64, 65 και 66 της ΟΜΑΔΑΣ 1:ΕΙΔΗ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ, β) του κατασκευαστή των προϊόντων με α/α 115, 119, 122 της ΟΜΑΔΑΣ 8: ΕΙΔΗ ΚΥΛΙΚΕΙΟΥ ΚΑΠΗ και γ) των κατασκευαστών των προϊόντων με α/α 127, 128,129,130, 131,132,133,134,135,136 και 137 της ΟΜΑΔΑΣ 11: ΑΝΑΨΥΚΤΙΚΑ ΠΟΤΑ ΚΛΠ ΓΙΑ ΤΑ ΚΥΛΙΚΕΙΑ ΤΗΣ Η παράλειψη υποβολής των ανωτέρω πιστοποιητικών ISO των κατασκευαστών των προϊόντων, βάσει της παρ. 2.4.6. «Λόγοι Απόρριψης Προσφορών» της διακήρυξης, συνιστά λόγο αποκλεισμού της προσφοράς». Ακολούθως, συνήλθε η Οικονομική Επιτροπή του καθ' ου Δήμου και με τη με αριθμό 38/2021 Απόφασή της (στο εξής «προσβαλλόμενη πράξη» ή «προσβαλλόμενη απόφαση»), επικύρωσε το ως άνω πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού και αποφάσισε ό,τι στο πρακτικό της αυτό η Επιτροπή εισηγούνταν. Κατά της απόφασης αυτής της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ... στρέφονται οι προσφεύγουσες, η 1^η κατά το μέρος που απορρίπτεται η προσφορά της για την Ομάδα 7 του διαγωνισμού και η 2η, κατά το μέρος που απορρίπτεται για τις Ομάδες, 1, 8 και 11 αυτού, για τους λόγους και με τους ισχυρισμούς που κάθε προσφεύγουσα αναπτύσσει στην προσφυγή της.

5. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει της εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης (318.897,67 €), του αντικειμένου της (προμήθεια) και της νομικής φύσης του καθ' ου Δήμου, που είναι μη κεντρική κυβερνητική αρχή και ανήκει στη Γενική Κυβέρνηση (Υποτομέας ΟΤΑ) και των δραστηριοτήτων που ως αναθέτουσα αρχή ασκεί (Γενικές Δημόσιες Υπηρεσίες), εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, υπάγεται όμως και στις διατάξεις του ν. 4412/2016 και πιο συγκεκριμένα του Βιβλίου Ι αυτού. Συνακόλουθα, και λαμβανομένου υπόψη και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας (αποστολή για δημοσίευση της προκήρυξης του διαγωνισμού στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 15-09-2020), οι κρινόμενες διαφορές διέπονται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και την παρ. 7 του άρθρου 379 αυτού, όπως

Αριθμός απόφασης: 718,719 / 2021

ισχύουν, η δε Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκούνται οι προσφυγές είναι αρμόδια για την εξέτασή τους.

6. Επειδή, και οι δύο (2) προσφυγές ασκήθηκαν με την χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι του π.δ. 39/2017, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 αυτού και την παρ. 2 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016, είναι δε και εμπρόθεσμες, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α' του π.δ. 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α' του ν. 4412/2016, δοθέντος ότι από τα αναρτημένα στοιχεία στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ α/α ...) προκύπτει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στις προσφεύγουσες στις 11-02-2021 και οι προσφυγές ασκήθηκαν και οι δύο στις 19-02-2021, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας για την άσκησή τους.

7. Επειδή, εξάλλου, εν γένει παραδεκτώς και εμπροθέσμως, κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 362 παρ. 3 του ν. 4412/2016 και 7 του π.δ. 39/2017, υπέρ της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης, ως προς την Ομάδα 7 τουλάχιστον και προς τον σκοπό απόρριψης της 1^{ης} προσφυγής, παρεμβαίνει η ... με την αναρτηθείσα στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 25-02-2021 και κοινοποιηθείσα στην ΑΕΠΠ παρέμβασή της

8. Επειδή, περαιτέρω, την 01-03-2021 παραδεκτώς και εμπροθέσμως η αναθέτουσα αρχή διαβίβασε στην ΑΕΠΠ μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού τις απόψεις της επί των προσφυγών (έγγραφο με αρ. πρωτ. 6901/01-03-2021 της Αντιδημάρχου Διοικητικών Υπηρεσιών και ΚΕΠ του Δήμου), στις οποίες αντικρούει τους λόγους των προσφυγών και ζητεί την απόρριψή τους. Ειδικώς δε για τη 2^η προσφυγή, κατ' επιτρεπτή συμπλήρωση της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης απόφασης, σύμφωνα με το προτελευταίο εδάφιο της πρώτης παραγράφου του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, ως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, η αναθέτουσα αρχή διαλαμβάνει και τα εξής: «Ακόμα όμως και αν δεχτούμε ότι οι δηλωθείσες επωνυμίες στην τεχνική προσφορά του προσφεύγοντος αφορούν σε κατασκευάστριες_/παραγωγούς υπό την έννοια του ως άνω νόμου, από τα προσκομισθέντα αντίστοιχα ISO 22000:2005 των εταιρειών ..., ..., ..., ..., ..., δεν συνάγεται το ίδιο συμπέρασμα. Συγκεκριμένα

Αριθμός απόφασης: 718,719 / 2021

υποβλήθηκαν: - Πιστοποιητικό ISO 22000:2005 της εταιρείας ... με πεδίο εφαρμογής Παραλαβή, Αποθήκευση & Εμπορία Ειδών Διατροφή. - Πιστοποιητικό ISO 22000:2005 της εταιρείας ... με πεδίο εφαρμογής Αποθήκευση και διανομή Συσκευασμένων Τροφίμων (Ξηρή Αποθήκευση). - Πιστοποιητικό ISO 22000:2005 της εταιρείας ... με πεδίο εφαρμογής Εμπορία Παγωτών (...), Εμπορία Συσκευασμένων Τροφίμων, Ποτών και Ροφημάτων. - Πιστοποιητικό ISO 22000:2005 της εταιρείας ... με πεδίο εφαρμογής Εμπορία, Αποθήκευση και διανομή Γαλακτοκομικών, Τυροκομικών και Ιχθυηρών, Επεξεργασία και Συσκευασία Τυροκομικών Προϊόντων. - Πιστοποιητικό ISO 22000:2005 της εταιρείας ... με πεδίο εφαρμογής Εισαγωγή, αποθήκευση και διανομή οينوπνευματωδών ποτών, ροφημάτων και συσκευασμένων τροφίμων μακράς διάρκειας. Άποψη της Αναθέτουσας Αρχής, βάση της παραγράφου 2.4.3 της διακήρυξης, με την οποία ορίζεται ρητά ότι [...] οι οικονομικοί φορείς στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν να διαθέτουν Πιστοποιητικό ΕΛΟΤ EN ISO22000:2005 (ή ισοδύναμο) - Πιστοποιητικό HACCP (ή ισοδύναμο) με πεδίο εφαρμογής σχετικό με το συμβατικό αντικείμενο ήτοι την παραγωγή-επεξεργασία ή εμπορία - αποθήκευση ή διακίνηση τυποποιημένων τροφίμων, νωπών φρούτων και λαχανικών, νωπών κρεάτων ή παρασκευασμάτων και αναλώσιμων υλικών,[...] Επίσης, απαιτείται η ύπαρξη πιστοποιητικού ISO τόσο για τον προμηθευτή όσο και για τον κατασκευαστή, [...], είναι ότι από το πεδίο εφαρμογής των προσκομισθέντων πιστοποιητικών ISO 22000:2005 των εταιρειών πρέπει να προκύπτει, ότι οι προαναφερθείσες προμηθεύτριες εταιρίες, είναι κατασκευάστριες/παραγωγοί, γεγονός που και ο ίδιος ο προσφεύγων παραδέχεται, ειδικά αναφερόμενος στην περίπτωση του προϊόντος με α/α 27 (μαργαρίνη soft ελαιολάδου), λέγοντας επί λέξει τα εξής: «Ειδικά όσον αφορά την εταιρεία «...», και για το προϊόν με α/α 27 (μαργαρίνη soft ελαιολάδου), είναι γνωστό στους πάντες ότι η εμπορική ονομασία του προϊόντος αυτού δηλαδή ..., είναι και κατασκευάστρια εταιρεία τόσο του προϊόντος αυτού, όσο και άλλων προϊόντων ελαιολάδου και λοιπών προϊόντων, όπως και από το πιστοποιητικό που κατέθεσα προκύπτει.». Αντίθετα όμως το εν λόγω πιστοποιητικό ISO 22000:2005 της εταιρείας ... έχει πεδίο εφαρμογής Εμπορία Παγωτών (...), Εμπορία Συσκευασμένων Τροφίμων, Ποτών και Ροφημάτων(!) και δεν συνάγεται

κάτι τέτοιο. Περαιτέρω, με το ίδιο σκεπτικό έγιναν αποδεκτά όλα τα είδη που προμηθεύει στον προσφεύγοντα η εταιρία ..., ως κατασκευάστρια/παραγωγό αυτών, διότι το υποβληθέν πιστοποιητικό ISO 22000:2005 της εταιρείας ... έχει πεδίο εφαρμογής Εισαγωγή, Επεξεργασία, Τυποποίηση, Εμπορία ειδών διατροφής & Μπαχαρικών, Παραγωγή Χυμών και σαλτσών φαγητών. Κατηγορία: ..., ..., το οποίο εντάσσεται ξεκάθαρα στην παραγωγική διαδικασία των προϊόντων και όχι σε αυτή της διανομής.»

9. Επειδή, τέλος, στις 22-03-2021, παραδεκτώς η 1^η προσφεύγουσα ανήρτησε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και κοινοποίησε στην ΑΕΠΠ υπόμνημά της, σύμφωνα με τις διατάξεις του τελευταίου εδαφίου της πρώτης παρ. του άρ. 365 του ν. 4412/2016, όπως έχει τροποποιηθεί και ισχύει, επί του οποίου στις 24-03-2021 η παρεμβαίνουσα ανήρτησε δικό της Υπόμνημα (αρχείο «Απάντηση επί Υπομνήματος»).

10. Επειδή, όπως αναφέρεται στην 4^η σκέψη της παρούσας, και οι δύο προσφεύγουσες συμμετείχαν στον διαγωνισμό και υπέβαλαν εμπρόθεσμες και καταρχήν νομότυπες προσφορές, ωστόσο, μετά την αξιολόγηση των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών τους προσφορών κρίθηκαν μη αποδεκτές και απερρίφθησαν, χωρίς να αξιολογηθεί το οικονομική τους προσφορά, η 1^η προσφεύγουσα για την Ομάδα 7 «Είδη γάλακτος για τους δικαιούχους εργαζομένους του Δήμου» του διαγωνισμού και η 2^η, για τις Ομάδες, μεταξύ άλλων, 1 «Είδη παντοπωλείου για τη σίτιση των παιδιών των Παιδικών και Βρεφονηπιακών Σταθμών», 8 «Είδη κυλικείου για τη λειτουργία των ΚΑΠΗ του Δήμου» και 11 «Αναψυκτικά, ποτά κλπ για τα κυλικεία της ...». Κατά συνέπεια, με έννομο συμφέρον, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, βάλλουν κατά της προσβαλλόμενης απόφασης, κατά το μέρος που οι προσφορές τους απορρίπτονται για τις επίμαχες ομάδες, διότι διατηρούν την προσδοκία να τους ανατεθούν οι ομάδες αυτές της σύμβασης, αν ήθελε δε κριθούν βάσιμοι οι ισχυρισμοί τους.

11. Επειδή, συγκεκριμένα, η 1^η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι για την απόδειξη της πλήρωσης των όρων της τεχνικής της προσφοράς υπέβαλε όλα τα

απαιτούμενα πιστοποιητικά συμμόρφωσης νομίμως επικυρωμένα από δικηγόρο, δηλώσεις συμμόρφωσης προμηθευτών σε πρωτότυπη μορφή, υπεύθυνες δηλώσεις των νομίμων εκπροσώπων της σχετικά με τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης υπογεγραμμένες με εγκεκριμένες ψηφιακές υπογραφές πλην όμως τα έγγραφα με τίτλο προδιαγραφές προϊόντων που συμπλήρωναν τις ανωτέρω υπεύθυνες δηλώσεις από παραδρομή έφεραν επικύρωση από δικηγόρο και όχι εγκεκριμένη ψηφιακή υπογραφή, μη δυνάμενη με βάση το άρθρο 18 του νόμου 4412/2016 να οδηγήσει σε αποκλεισμό της, λόγω επιείκειας, αφού μάλιστα δεν υπάρχει ρητή αναφορά στη διακήρυξη και ότι αντιθέτως θα έπρεπε στη συγκεκριμένη περίπτωση να είχε τύχει εφαρμογής το άρθρο 102 του νόμου 4412/2016. Η προσφεύγουσα, περαιτέρω, υποστηρίζει ότι και αν ήθελε θεωρηθεί ότι τα έγγραφα με τίτλο προδιαγραφές προϊόντος δεν μπορούν να γίνουν δεκτά λόγω του ότι δεν φέρουν εγκεκριμένη ηλεκτρονική υπογραφή αλλά μόνο επικύρωση από δικηγόρο και πάλι τα υπόλοιπα έγγραφα που έχουν προσκομιστεί και τα οποία πληρούν τους όρους της διακήρυξης αρκούσαν για την εγκυρότητα της τεχνικής προσφοράς της, δεδομένου ότι δεν υπήρχε ρητή αναφορά στη διακήρυξη σε συγκεκριμένα δικαιολογητικά.

12. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Περαιτέρω, η αρχή της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης επιβάλλει την εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή

1996, σ. I-2043, σκέψη 54). Η τυπικότητα, εξάλλου, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣτΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ.ά.), συνιστά έκφραση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους, δεν επιτρέπει να τίθεται εκποδών διατάξεις της διακήρυξης που θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό. Προϋπόθεση, ωστόσο, της αρχής της τυπικότητας, αλλά και της ίσης μεταχείρισης είναι όλοι οι όροι και ο τρόπος διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, Μηχανική, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, UniversaleBau, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, 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). Σε αντίθετη

περίπτωση και επειδή ασάφειες της διακήρυξης δεν μπορούν να ερμηνεύονται, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών, σε βάρος διαγωνιζόμενου, θα πρέπει προηγουμένως να παρέχεται σε αυτόν, που βλάπτεται από την ασάφεια αυτή, η δυνατότητα να συμπληρώσει την τυχόν λόγω της ασάφειας αυτής ελαττωματική προσφορά του (ΣΤΕ 423, 424, 425/2011). Σε κάθε περίπτωση, κατά πάγια αρχή του εθνικού και κοινοτικού δικαίου, οι όροι μιας διακήρυξης, πρέπει να ερμηνεύονται αυστηρά υπό την έννοια της συστατικής εκδοχής, επομένως δεν επιτρέπεται όρος τεθείς από τη διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται διασταλτικά, ώστε κατά το στάδιο της αξιολόγησης να καθιερώνεται νέος λόγος αποκλεισμού που δεν προκύπτει ρητά και με πλήρη σαφήνεια από τη διακήρυξη (ΑΕΠΠ 491, 796 / 2018).

13. Επειδή, σε σχέση με τους ισχυρισμούς της 1^{ης} προσφεύγουσας, η διακήρυξη, που συνιστά το κανονιστικό πλαίσιο που διέπει τον διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο τον Δήμο ... που τον διενεργεί και υποχρεούται από την έναρξη και μέχρι την ολοκλήρωση της διαδικασίας να εφαρμόζει όσα ορίζονται σε αυτή, όσο και τους διαγωνιζόμενους (πρβλ. ΑΕΠΠ Α65/17, 65/17, 114/17, 115/17, 174/17, 128/17 κ.α.), ορίζει τα εξής: Στο άρθρο 2.4.2 «Χρόνος και Τρόπος υποβολής προσφορών», μεταξύ άλλων, ότι «[...] 2.4.2.3 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. ... 2.4.2.5 Ο χρήστης - οικονομικός φορέας υποβάλλει τους ανωτέρω (υπο)φακέλους μέσω του Συστήματος, όπως περιγράφεται παρακάτω: Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή του οικονομικού φορέα στη διαδικασία υποβάλλονται από αυτόν ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείων τύπου .pdf και εφόσον έχουν συνταχθεί/παραχθεί από τον ίδιο, φέρουν εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής ... Στις περιπτώσεις που με την προσφορά υποβάλλονται ιδιωτικά έγγραφα, αυτά γίνονται αποδεκτά είτε κατά τα προβλεπόμενα στις διατάξεις του

N. 4250/2014 (Α' 94), είτε και σε απλή φωτοτυπία, εφόσον συνυποβάλλεται υπεύθυνη δήλωση, στην οποία βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία φέρει υπογραφή μετά την έναρξη της διαδικασίας σύναψης της παρούσας σύμβασης ...», στο άρθρο 2.4.3 «Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής-Τεχνική Προσφορά», μεταξύ άλλων, ότι «Περιλαμβάνονται τα κατά περίπτωση απαιτούμενα δικαιολογητικά και η τεχνική προσφορά σύμφωνα με τις διατάξεις της κείμενης νομοθεσίας και την παρούσα. Με τον όρο τεχνική προσφορά νοούνται οι τεχνικές προδιαγραφές που απαιτούνται για τα υπό προμήθεια τρόφιμα κάθε ομάδας και περιγράφονται στην μελέτη με αριθμό 40/2020 της Τεχνικής Υπηρεσίας του Δήμου ... (στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της παρούσης), στο τεύχος ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ παράγραφος 2 ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΚΑΙ ΛΟΙΠΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ της ως άνω μελέτης καθώς επίσης και για όλα τα είδη που περιλαμβάνονται στην προσφορά πρέπει να τηρούν τα εθνικά και διεθνή πρότυπα ποιότητας. ... Προκειμένου να διασφαλιστεί η ποιότητα και η ορθή περιβαλλοντική διαχείριση, οι οικονομικοί φορείς στην παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν να διαθέτουν: 1. Πιστοποιητικό ΕΛΟΤ EN ISO 22000:2005 (ή ισοδύναμο) - Πιστοποιητικό HACCP (ή ισοδύναμο) με πεδίο εφαρμογής σχετικό με το συμβατικό αντικείμενο ήτοι την παραγωγή-επεξεργασία ή εμπορία - αποθήκευση ή διακίνηση τυποποιημένων τροφίμων, νωπών φρούτων και λαχανικών, νωπών κρεάτων ή παρασκευασμάτων και αναλώσιμων υλικών. 2. Πιστοποιητικό ΕΛΟΤ EN ISO 9001:2008 (ή ισοδύναμο) με πεδίο εφαρμογής σχετικό με το συμβατικό αντικείμενο ήτοι την παραγωγή-επεξεργασία ή εμπορία - αποθήκευση ή διακίνηση τυποποιημένων τροφίμων, νωπών φρούτων και λαχανικών, νωπών κρεάτων ή παρασκευασμάτων και αναλώσιμων υλικών. Επίσης, απαιτείται η ύπαρξη πιστοποιητικού ISO τόσο για τον προμηθευτή όσο και για τον κατασκευαστή. Πιστοποιητικά των οποίων η ισχύς έχει λήξει, δε γίνονται δεκτά και απορρίπτονται ως ΑΠΑΡΑΔΕΚΤΑ (τα πιστοποιητικά αυτά αποτελούν στοιχεία της Τεχνικής - Επαγγελματικής ικανότητας). Σε περίπτωση που ο προμηθευτής δεν επεξεργάζεται, δεν τυποποιεί, δεν μεταποιεί, δεν συσκευάζει και δεν αποθηκεύει ο ίδιος στην επιχείρησή του τα προς διακίνηση ζητούμενα είδη, τότε θα πρέπει να προσκομίζει το HACCP ή το ISO της επιχείρησης από την οποία θα

προμηθεύεται τα διακινούμενα είδη, τα οποία και θα συμπεριλάβει στο φάκελο της τεχνικής του προσφοράς. ... 2.4.3.2 Τεχνική Προσφορά Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο "Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές" του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης (όπως αναφέρονται στο τεύχος ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ παράγραφος 2 ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΚΑΙ ΛΟΙΠΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ της μελέτης με αριθμό 40/2020 της Τεχνικής Υπηρεσίας του Δήμου ...), 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. ...» και στο άρθρο 2.4.6 «Λόγοι απόρριψης προσφορών», ότι «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 [...], 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), [...], β) η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ... 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. ...». Εξάλλου, στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης «..., Μελέτη ... της Τεχνικής Υπηρεσίας», στο κεφάλαιο υπό τον τίτλο «Τεχνική Έκθεση», ορίζονται μεταξύ άλλων τα εξής: «ΟΜΑΔΑ 7. Γάλα «πλήρες»: πρέπει να είναι προϊόν ευρείας κατανάλωσης με διάρκεια ζωής όχι μεγαλύτερη των (5) ημερών (ή αντίστοιχης διάρκειας που θα ισχύει σε περίπτωση αλλαγής της νομοθεσίας στο γάλα), να μην περιέχει πρόσθετες χρωστικές ουσίες και συντηρητικά τύπου Ε. Να έχει υποβληθεί σε επεξεργασία που περιλαμβάνει την έκθεση σε υψηλή θερμοκρασία για μικρό χρονικό διάστημα (τουλάχιστον 71,7 βαθμούς Κελσίου για 15 δευτερόλεπτα ή ισοδύναμος συνδυασμός) ή σε διαδικασία παστερίωσης, που χρησιμοποιεί διαφορετικούς συνδυασμούς χρόνου και θερμοκρασίας για την επίτευξη ισοδύναμου αποτελέσματος. Να παρουσιάζει αρνητική αντίδραση στη δοκιμασία φωσφατάσης και θετική αντίδραση στη δοκιμασία υπεροξειδάσης. Αμέσως μετά

Αριθμός απόφασης: 718,719 / 2021

την παστερίωση να ψύχεται το συντομότερο δυνατόν, σε θερμοκρασία που δεν θα υπερβαίνει τους 6 βαθμούς κελσίου. Να περιέχει λίπος από 3,5 % έως 4% με ειδικό βάρος στους 15 βαθμούς κελσίου 1028 gr ανά λίτρο και το στερεό υπόλειμμα χωρίς λίπος (Σ.Υ.Λ.Λ.) 8,5%. Το γάλα πρέπει να περιέχει τουλάχιστον 2,9% πρωτεϊνικών ουσιών, διαπιστούμενο σε γάλα με 3,5% λιπαρής ουσίας ή ισοδύναμη συγκέντρωση προκειμένου για γάλα διαφορετικής περιεκτικότητας σε λιπαρή ουσία. Η συσκευασία πρέπει να πληροί τους όρους υγιεινής. Δεν πρέπει να απελευθερώνει ποσότητα στοιχείων στο γάλα που θα ήταν δυνατόν να θέσει σε κίνδυνο την ανθρώπινη υγεία ή να αλλοιώσει τη σύσταση του γάλατος. Θα διατίθεται υπό ψύξη σε συσκευασία 1 lt. Στην συσκευασία πρέπει να αναγράφονται οι ενδείξεις «παστεριωμένο» «γάλα» στο σήμα καταλληλότητας του προϊόντος καθώς και η διάρκεια θερμοκρασίας συντήρησης. Γάλα «ημιαποβουτυρωμένο»: πρέπει να είναι προϊόν ευρείας κατανάλωσης με διάρκεια ζωής όχι μεγαλύτερη των (5) ημερών (ή αντίστοιχης διάρκειας που θα ισχύει σε περίπτωση αλλαγής της νομοθεσίας στο γάλα), να μην περιέχει πρόσθετες χρωστικές ουσίες και συντηρητικά τύπου Ε. Να έχει υποβληθεί σε επεξεργασία που περιλαμβάνει την έκθεση σε υψηλή θερμοκρασία για μικρό χρονικό διάστημα (τουλάχιστον 71,7 βαθμούς κελσίου για 15 δευτερόλεπτα ή ισοδύναμος συνδυασμός) ή σε διαδικασία παστερίωσης, που χρησιμοποιεί διαφορετικούς συνδυασμούς χρόνου και θερμοκρασίας για την επίτευξη ισοδύναμου αποτελέσματος. Να παρουσιάζει αρνητική αντίδραση στη δοκιμασία φωσφατάσης και θετική αντίδραση στη δοκιμασία υπεροξειδάσης. Αμέσως μετά την παστερίωση να ψύχεται το συντομότερο δυνατόν, σε θερμοκρασία που δεν θα υπερβαίνει τους 6 βαθμούς κελσίου. Να περιέχει λίπος από 1,5% έως 2%. Το γάλα πρέπει να περιέχει τουλάχιστον 2,9% πρωτεϊνικών ουσιών, διαπιστούμενο σε γάλα με 3,5% λιπαρής ουσίας ή ισοδύναμη συγκέντρωση προκειμένου για γάλα διαφορετικής περιεκτικότητας σε λιπαρή ουσία. Η συσκευασία πρέπει να πληροί τους όρους υγιεινής. Δεν πρέπει να απελευθερώνει ποσότητα στοιχείων στο γάλα που θα ήταν δυνατόν να θέσει σε κίνδυνο την ανθρώπινη υγεία ή να αλλοιώσει τη σύσταση του γάλατος. Θα διατίθεται υπό ψύξη σε συσκευασία 1 lt. Στην συσκευασία πρέπει να

αναγράφονται οι ενδείξεις «παστεριωμένο» «γάλα» στο σήμα καταλληλότητας του προϊόντος καθώς και η διάρκεια θερμοκρασίας συντήρησης.».

14. Επειδή, από τους παρατιθέμενους στην αμέσως προηγούμενη σκέψη της παρούσας όρους του άρθρου 2.4.3. της διακήρυξης, όπως εξειδικεύονται ιδίως από τους όρους του άρθρων 2.4.3.2 αυτής, σε συνδυασμό με τις απαιτήσεις και τις τεχνικές προδιαγραφές των προσφερόμενων ειδών στην Τεχνική έκθεση που περιέχεται στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης γενικώς για όλα τα υπό προμήθεια είδη, αλλά και ειδικώς για τα είδη της Ομάδας 7 του διαγωνισμού, συνάγεται ότι η τεχνική προσφορά συμμετέχοντος στο διαγωνισμό, οφείλει να συμμορφώνεται στις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές κάθε προσφερόμενου είδους, οι οποίες όλες είναι υποχρεωτικές, ως ελάχιστες απαιτούμενες ή ελάχιστες επιτρεπόμενες, διαφορετικά, σύμφωνα με τους όρους του άρθρου 2.4.6 της διακήρυξης, η προσφορά του θα πρέπει να απορριφθεί. Και τούτο, διότι στην περίπτωση απόκλισης από τους απαράβατους όρους της διακήρυξης, ως τέτοιων δε θεωρουμένων των τεχνικών προδιαγραφών, προβλέπεται ο αποκλεισμός του προσφέροντος (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 1740/2004, 93,316,563/2006, για τη δεσμευτικότητα των τεχνικών προδιαγραφών απόφαση ΔΕΕ της 5ης Δεκεμβρίου 2013, C-561/12 Nordecon AS, Ramboll Eesti AS κατά Rahandusministeerium). Η ίδια συνέπεια συνάγεται ότι προβλέπεται για το συμμετέχοντα αν από τα συνυποβαλλόμενα έγγραφα της τεχνικής του προσφοράς δεν αποδεικνύεται ότι συμμορφώνεται με όλες τις ελάχιστες απαιτήσεις και τις προδιαγραφές ή αν δεν προσκομίσει τα απαραίτητα τεκμηριωτικά έγγραφα. Τούτο δε διότι, όταν η προσκόμιση εγγράφων και δικαιολογητικών έχει τεθεί επί ποινή αποκλεισμού, τότε ο διαγωνιζόμενος πρέπει να αποκλειστεί, προς διασφάλιση της αρχής της διαφάνειας, του ανταγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων (ΣτΕ 194/2011), άλλως καθίσταται μη νόμιμη η σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000). Από τους ανωτέρω όρους, εξάλλου, συνάγεται ότι η συμμόρφωση των προσφερόμενων ειδών με τις υποχρεωτικές απαιτήσεις και προδιαγραφές, τεκμηριώνεται, εκτός από τις τυχόν απαιτούμενες άδειες και πιστοποιητικά ISO 22000:2005 και ISO 9001:2008 (ή ισοδύναμα), από οιοδήποτε έγγραφο και δικαιολογητικό, βάσει των οποίων θα

αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, μπορεί όμως να τεκμηριώνεται και από έγγραφο του συμμετέχοντος διαγωνιζόμενου με περιγραφή των τεχνικών προδιαγραφών των υπό προμήθεια τροφίμων κάθε ομάδας, όπως αυτές περιγράφονται στην Τεχνική Έκθεση που περιέχεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της διακήρυξης. Στην περίπτωση, όμως, κατά την οποία η συμμόρφωση των προσφερόμενων τροφίμων τεκμηριώνεται από ένα τέτοιο έγγραφο το οποίο έχει συντάξει / παραγάγει ο ίδιος ο συμμετέχων, τότε το έγγραφο αυτό πρέπει να φέρει εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής, διαφορετικά δεν μπορεί να γίνει δεκτό. Ελλείψει δε, άλλου, επιπλέον αυτού, εγγράφου σχετικού με τη συμμόρφωση των προσφερόμενων τροφίμων με τις προδιαγραφές, η προσφορά, κατά τα ανωτέρω γενόμενα δεκτά, θα πρέπει να απορριφθεί.

15. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τον φάκελο της προσφοράς της 1^{ης} προσφεύγουσας, εκτός των αδειών, των βεβαιώσεων και των πιστοποιητικών ISO, για τη συμμόρφωση των υπ' αυτής προσφερόμενων ειδών για την Ομάδα 7 του διαγωνισμού προσκόμισε τα εξής αρχεία: «1.1.Υ.Δ.1 ΓΙΑ ΠΑΡ.1.7.», «1.2. Υ.Δ.2 ΓΙΑ ΠΑΡ.1.7.», «1.6. Υ.Δ.1 ΑΠΟΔΟΧΗ ΟΡΩΝ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ», «1.7. Υ.Δ.2 ΑΠΟΔΟΧΗ ΟΡΩΝ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ», «1.8.ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΦΡΕΣΚΟ ΓΑΛΑ ΚΑΘΕ ΜΕΡΑ 3.5%», «1.9.ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΦΡΕΣΚΟ ΓΑΛΑ ΚΑΘΕ ΜΕΡΑ 1,5%», «1.11.ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑΣ ΓΑΛΑ 1 ΛΙΤΡΟ», «1.12.ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ ΓΑΛΑ 1 ΛΙΤΡΟ», «1.13.ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΩΜΑ ΓΑΛΑ 1 ΛΙΤΡΟ», «1.14.ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΠΩΜΑ ΓΑΛΑ 1 ΛΙΤΡΟ». Εξάλλου, στο έγγραφο Τεχνικής Προσφοράς που παράγει το σύστημα η 1^η προσφεύγουσα δήλωσε, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Ο ΥΠΟΨΗΦΙΟΣ ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΗΣ ΕΛΑΒΕ ΓΝΩΣΗ ΚΑΙ ΔΕΣΜΕΥΕΤΑΙ ΟΤΙ ΘΑ ΣΥΜΜΟΡΦΩΘΕΙ ΠΛΗΡΩΣ ΜΕ ΟΛΟΥΣ ΤΟΥΣ ΟΡΟΥΣ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ ΚΑΙ ΤΙΣ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΤΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗΣ ΤΗΣ ΜΕΛΕΤΗΣ 40/2020 ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΟΠΩΣ ΠΕΡΙΓΡΑΦΟΝΤΑΙ ΛΕΠΤΟΜΕΡΩΣ ΣΤΑ ΣΥΝΗΜΜΕΝΑ ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΑ ΑΡΧΕΙΑ. Η ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΑΥΤΗ ΔΕΝ ΑΠΑΛΛΑΣΕΙ ΤΟΝ ΥΠΟΨΗΦΙΟ

ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΗ ΑΠΟ ΤΗΝ ΥΠΟΧΡΕΩΣΗ ΤΗΣ ΤΕΚΜΗΡΙΩΣΗΣ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΚΑΙ ΤΗΣ ΥΠΟΒΟΛΗΣ ΟΛΩΝ ΤΩΝ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΩΝ ΟΠΩΣ ΑΥΤΑ ΚΑΘΟΡΙΖΟΝΤΑΙ ΑΝΑΛΥΤΙΚΑ ΣΤΑ ΕΝ ΛΟΓΩ ΑΡΧΕΙΑ.», παραπέμπει δε σχετικά στα αρχεία «1.1-1.2 & 1.6-1.7» της προσφοράς της, ειδικώς δε για τα είδη της Ομάδας 7 του διαγωνισμού δηλώνει: «Σύμφωνα με τις προδιαγραφές στην τεχνική έκθεση - ΟΜΑΔΑ 7 της αριθμ. ... μελέτης της Δ/σης Τεχνικών Υπηρεσιών», παραπέμπει δε σχετικά στα αρχεία «ΣΥΝΝΗΜΕΝΑ ΑΡΧΕΙΑ 1.8 ΕΩΣ 1.17» της προσφοράς της. Εξ αυτών, όμως, τα αρχεία 1.15, 1.16, 1.17 και 1.18 είναι αντίγραφα των πιστοποιητικών ISO και η άδεια του εργοστασίου. Από την επισκόπηση των λοιπών αρχείων και συγκεκριμένα των εγγράφων και δικαιολογητικών που εκτίθενται αναλυτικά ανωτέρω ότι προσκόμισε η 1^η προσφεύγουσα για τη συμμόρφωση των υπ' αυτής προσφερόμενων ειδών για την Ομάδα 7 του διαγωνισμού, προκύπτει ότι για μεν τη συσκευασία και το πώμα των προσφερόμενων ειδών γάλακτος προσκομίζει πρωτότυπα υπογεγραμμένα από τις εταιρείες παραγωγής τους τα αρχεία «1.11.ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑΣ ΓΑΛΑ 1 ΛΙΤΡΟ», «1.12.ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ ΓΑΛΑ 1 ΛΙΤΡΟ», «1.13.ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΩΜΑ ΓΑΛΑ 1 ΛΙΤΡΟ», «1.14.ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΠΩΜΑ ΓΑΛΑ 1 ΛΙΤΡΟ», για τις τεχνικές προδιαγραφές του γάλακτος όμως προσκομίζει τα αρχεία «1.8.ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΦΡΕΣΚΟ ΓΑΛΑ ΚΑΘΕ ΜΕΡΑ 3.5%», «1.9.ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΦΡΕΣΚΟ ΓΑΛΑ ΚΑΘΕ ΜΕΡΑ 1,5%», τα οποία είναι ανυπόγραφα (φέρουν τη σημείωση ότι έχουν παραχθεί ηλεκτρονικά και είναι έγκυρα χωρίς υπογραφή) και έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο ως ακριβή αντίγραφα εκ του πρωτοτύπου. Πρόκειται, συνεπώς, για έγγραφα που έχουν συνταχθεί / παραχθεί από την 1^η προσφεύγουσα και τα οποία κατά τη ρητή και αδιάσπικτη διατύπωση του άρθρου 2.4.2.5 της διακήρυξης έπρεπε να έχουν υπογραφεί με εγκεκριμένη προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή ή προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή με χρήση εγκεκριμένων πιστοποιητικών, χωρίς να απαιτείται θεώρηση γνησίου της υπογραφής, διαφορετικά δεν μπορούσαν να γίνουν δεκτά, η δε επισημείωση ότι είναι έγκυρα χωρίς υπογραφή ή η επικύρωσή τους από δικηγόρο, ενόψει της ρητής διατύπωσης του άρθρου 2.4.2.5 της διακήρυξης δεν ασκεί καμία επιρροή.

Και υπό την εκδοχή, άλλωστε, ότι θα μπορούσαν να θεωρηθούν ιδιωτικά έγγραφα (quod non), δεν συνοδεύονται από υπεύθυνη δήλωση του νομίμου εκπροσώπου της 1^{ης} προσφεύγουσας, στην οποία να βεβαιώνεται η ακρίβειά τους και η οποία να φέρει υπογραφή μετά την έναρξη της διαδικασίας, συνεπώς δεν θα μπορούσαν να γίνουν δεκτά, ούτε και υπό την εκδοχή αυτή. Ορθά και νόμιμα, επομένως, απερρίφθη η προσφορά της 1^{ης} προσφεύγουσας, αφού τα έγγραφα α) «ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΡΟΪΟΝΤΟΣ ΦΡΕΣΚΟ ΓΑΛΑ ΚΑΘΕ ΜΕΡΑ 3,5%» και β) «ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΡΟΪΟΝΤΟΣ ΦΡΕΣΚΟ ΓΑΛΑ ΚΑΘΕ ΜΕΡΑ 1,5%», εφόσον δεν έφεραν ψηφιακή υπογραφή, δεν μπορούσαν να γίνουν δεκτά, με παρεπόμενη συνέπεια, χωρίς αυτά να μπορούν να ληφθούν υπόψη να μην αποδεικνύεται ότι τα υπ' αυτής προσφερόμενα είδη συμμορφώνονται με όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές, οι δε υπεύθυνες δηλώσεις ότι πληροί τους όρους της διακήρυξης, ενόψει των όσων ρητώς προβλέπει η διακήρυξη, δεν ήταν αρκετές. Δεν θα ήταν νόμιμη, εξάλλου, ούτε η συμπλήρωση, ούτε η διόρθωση της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας, με βάση τις διατάξεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, ούτε και ενόψει της επικείμενης απόρριψής της. Και τούτο, διότι οι διατάξεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, εξαιρούν την ποινή αποκλεισμού μόνον σε επουσιώδους σημασίας αποκλίσεις της προσφοράς, παρέχουν δε την ευχέρεια ή, αναλόγως, επιβάλλουν την υποχρέωση στην αναθέτουσα αρχή να ζητήσει και να δεχτεί συμπληρώσεις ή διευκρινίσεις επί νομίμως υποβληθέντων εγγράφων και δικαιολογητικών υποψηφίου και δεν μπορεί να έχει εφαρμογή στην περίπτωση που από τα λοιπά νομίμως υποβληθέντα έγγραφα και δικαιολογητικά δεν αποδεικνύεται καθόλου η πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών. Διαφορετικά, κατά παράβαση των αρχών της τυπικότητας, της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας θα έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, θα εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση μεταξύ των συμμετεχόντων στο διαγωνισμό ή θα έχει ως συνέπεια την ευνοϊκή μεταχείριση του συμπληρώνοντος την προσφορά διαγωνιζόμενου στη διαδικασία ανάθεσης της επίμαχης δημόσιας σύμβασης. Όσα δε περί του αντιθέτου προβάλλονται είναι απορριπτέα ως αβάσιμα. Οι αιτιάσεις τέλος που η 1^η προσφεύγουσα με το

Υπόμνημά της εγείρει το πρώτον σε βάρος της προσφοράς της παρεμβαίνουσας είναι απορριπτικές ως απαράδεκτες. Και τούτο, διότι οι με το Υπόμνημα της 1^{ης} προσφεύγουσας διισχυριζόμενες παραλείψεις της παρεμβαίνουσας α) να προσκομίσει ΕΕΕΣ για την εταιρία ... από την οποία δηλώνει ότι θα γίνει η διανομή των υπό προμήθεια προϊόντων της και β) να προσκομίσει τεχνικές προδιαγραφές παραχθείσες από την παραγωγή του προσφερόμενου από αυτήν γάλακτος ... και όχι από την ίδια, αλλά και η επικαλούμενη απόκλιση των προδιαγραφών του υπ' αυτής προσφερόμενου γάλακτος αγελάδας με λιπαρά 3,5% από τις τεθείσες συνιστούν νέους αυτοτελείς ισχυρισμούς που εφόσον δεν προβλήθηκαν με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ή με αυτοτελή προσφυγή εγκαίρως και εμπροθέσμως, δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη, ούτε ταυτίζονται με τον λόγο για τον οποίο απερρίφθη η προσφορά της 1^{ης} προσφεύγουσας, ώστε να ληφθούν υπόψη για το ίσο μέτρο κρίσης. Τούτων, έπεται ότι οι λόγοι της 1^{ης} προσφυγής πρέπει να απορριφθούν, όπως πρέπει να απορριφθεί και η ίδια η 1^η προσφυγή στο σύνολό της.

16. Επειδή, εξάλλου, η 2^η προσφεύγουσα, ισχυρίζεται τα εξής: 1) Η αναθέτουσα αρχή δεν προχώρησε ως όφειλε, στην ηλεκτρονική αποσφράγιση των υποφακέλλων των οικονομικών προσφορών των συμμετεχόντων στον διαγωνισμό αυτό, ούτως ώστε να συντάξει το οικείο πρακτικό και να ορίσει τους προσωρινούς αναδόχους για κάθε ομάδα του διαγωνισμού, παρά με την απόφασή της επικύρωσε μόνο το πρώτο πρακτικό της αποσφράγισης των φακέλων των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων, με αποτέλεσμα η απόφασή της αυτή και μόνο εκ του λόγου τούτου να είναι ελλιπής και μη νόμιμη και εκ τούτου θα πρέπει να ακυρωθεί άλλως να εξαφανιστεί ή μεταρρυθμιστεί. 2) Τα αναφερόμενα στην προσβαλλόμενη απόφαση είδη, για τα οποία αναφέρεται ότι δεν προσκομίστηκε το ζητούμενο πιστοποιητικό ISO, αποτελούν κατοχυρωμένη ετικέτα των εταιρειών που τα εμπορεύονται, τα οποία έχουν και παράγονται για λογαριασμό των εταιρειών αυτών υπό την επωνυμία τους και το εμπορικό τους σήμα, επομένως τα πιστοποιητικά που προσκομίστηκαν ήταν νόμιμα σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 2.2.6 της διακήρυξης σε συνδυασμό με αυτές του άρθρου 2 του ν. 4177/2013, κατά συνέπεια η προσφορά της ήταν πλήρης, άρτια και

σύννομη, η δε προσβαλλόμενη που έκρινε τα αντίθετα είναι μη νόμιμη και πρέπει να ακυρωθεί.

17. Επειδή, σε σχέση με τον δεύτερο λόγο της 2^{ης} κρινόμενης προσφυγής, από τις διατυπώσεις του άρθρου 2.4.3 της διακήρυξης, το οποίο εκτίθεται στη 13^η σκέψη της παρούσας, συνάγεται ότι οι συμμετέχοντες στον διαγωνισμό απαιτείται να προσκομίσουν επί ποινή αποκλεισμού πιστοποιητικά ΕΛΟΤ EN ISO 22000:2005 - HACCP και ΕΛΟΤ EN ISO 9001:2008 (ή τα ισοδύναμά τους, με πεδίο εφαρμογής σχετικό με το συμβατικό αντικείμενο ήτοι την παραγωγή - επεξεργασία ή εμπορία - αποθήκευση ή διακίνηση τυποποιημένων τροφίμων, νωπών φρούτων και λαχανικών, νωπών κρεάτων ή παρασκευασμάτων και αναλώσιμων υλικών, αναλόγως της ομάδας στην οποία συμμετέχουν. Κατά τη ρητή διατύπωση, εξάλλου, του ως άνω άρθρου 2.4.3 απαιτείται η ύπαρξη πιστοποιητικού ISO τόσο για τον προμηθευτή όσο και για τον κατασκευαστή. Μάλιστα, διευκρινίζεται ότι σε περίπτωση που ο προμηθευτής δεν επεξεργάζεται, δεν τυποποιεί, δεν μεταποιεί, δεν συσκευάζει και δεν αποθηκεύει ο ίδιος στην επιχείρησή του τα προς διακίνηση ζητούμενα είδη, τότε θα πρέπει να προσκομίζει το HACCP ή το ISO της επιχείρησης από την οποία θα προμηθεύεται τα διακινούμενα είδη, τα οποία και θα συμπεριλάβει στο φάκελο της τεχνικής του προσφοράς. Και κατά την έννοια της διευκρίνισης αυτής, όμως, στο πεδίο εφαρμογής των πιστοποιητικών της επιχείρησης αυτής από την οποία ο συμμετέχων θα προμηθεύεται τα προσφερόμενα από αυτόν είδη θα πρέπει χωρίς αμφιβολία να περιλαμβάνεται η παραγωγή, η επεξεργασία ή η τυποποίηση – μεταποίηση και συσκευασία των υπό προμήθεια προϊόντων, ενώ η αποθήκευση, η εμπορία ή η διακίνηση αυτών δεν αρκεί. Άλλως, θα πρέπει να προσκομίζεται το σχετικό πιστοποιητικό και του κατασκευαστή. Εξάλλου, από τις διατάξεις του άρθρου 2 του ν. 4177/2013 «Κανόνες ρύθμισης της αγοράς προϊόντων και της παροχής υπηρεσιών και άλλες διατάξεις», που προβλέπουν ότι ως κατασκευαστής/παρασκευαστής/παραγωγός ορίζεται κάθε φυσικό ή νομικό πρόσωπο που κατασκευάζει/παρασκευάζει/παράγει προϊόν ή που αναθέτει σε άλλους το σχεδιασμό ή την κατασκευή/παρασκευή/παραγωγή προϊόντος και διοχετεύει στην αγορά το προϊόν αυτό υπό την επωνυμία του ή το εμπορικό του σήμα», δεν προκύπτει ότι και ο τρίτος στον οποίο έχει ανατεθεί η

παραγωγή των υπό προμήθεια ειδών για λογαριασμό εταιρείας υπό την επωνυμία της και το εμπορικό της σήμα, δεν πρέπει να διαθέτει και να προσκομίζονται τα ως άνω ζητούμενα πιστοποιητικά ISO στο πεδίο εφαρμογής των οποίων να περιλαμβάνεται η παραγωγή, η επεξεργασία ή η τυποποίηση – μεταποίηση και συσκευασία των υπό προμήθεια προϊόντων, η επίκληση δε της με αριθμό 1409-1410 /2020 απόφασης της ΑΕΠΠ γίνεται αλυσιτελώς. Και τούτο, διότι με την ως άνω απόφαση κρίθηκε ότι ενόψει των ως άνω διατάξεων του ν. 4177/2013 δεν είναι απαραίτητο να προσκομίζονται αντίστοιχα πιστοποιητικά των εταιρειών υπό την επωνυμία ή το εμπορικό σήμα των οποίων διοχετεύονται στην αγορά τα υπό προμήθεια προϊόντα, αλλά αρκούν τα πιστοποιητικά των διανομέων αυτών, κάνοντας δεκτούς τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντος ότι οι τελευταίοι έχουν αναλάβει να τα παράγουν και να τα διοχετεύουν στην αγορά για λογαριασμό τους, ενώ στην απόφαση αυτή δεν διαλαμβάνεται κρίση ότι και στην περίπτωση αυτή ακόμη στο πεδίο εφαρμογής των προσκομιζόμενων πιστοποιητικών ISO δεν απαιτείται να περιλαμβάνεται η παραγωγή, η επεξεργασία ή η τυποποίηση – μεταποίηση και συσκευασία των υπό προμήθεια προϊόντων, ούτε ότι η αποθήκευση, η εμπορία ή η διακίνηση αυτών αρκεί. Όσα δε περί του αντιθέτου προβάλλει η 2^η προσφεύγουσα είναι απορριπτέα ως αβάσιμα.

18. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τον φάκελο της προσφοράς της, σχετικά με τα ζητούμενα επί ποινή αποκλεισμού πιστοποιητικά 22000:2005 - HACCP και ΕΛΟΤ EN ISO 9001:2008, η 2^η προσφεύγουσα για τα είδη με α/α 2 (ΑΛΑΤΙ 750 ΓΡ), 4 (ΑΛΕΥΡΙ ΦΑΡΙΝΑ 500 ΓΡ.), 26 (ΜΑΝΙΤΑΡΙΑ), 27 (ΜΑΡΓΑΡΙΝΗ ΣΟΦΤ ΕΛΑΙΟΛΑΔΟΥ), 33 (ΜΠΙΣΚΟΤΑ ΤΥΠΟΥ ΜΙΡΑΝΤΑ), 34 (ΜΠΙΣΚΟΤΑ ΤΥΠΟΥ ΠΤΙ-ΜΠΕΡ), 64 (ΦΡΥΓΑΝΙΕΣ), 65 (ΦΥΛΛΟ ΚΡΟΥΣΤΑΣ) και 66 (ΦΥΛΛΟ ΣΦΟΛΙΑΤΑ) της ΟΜΑΔΑΣ 1:ΕΙΔΗ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ, στο αρχείο «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ Δ. ...-2» η 2^η προσφεύγουσα δήλωσε ως εταιρείες εισαγωγής/εμπορίας αυτών την εταιρεία ... για τα είδη 2, 4, 33, 34, 64, 65 και 66, την εταιρεία ... για το είδος 26 και την εταιρεία ... για το είδος 27. Περαιτέρω, για τα είδη με α/α 115 (ΓΑΛΑ ΕΒΑΠΟΡΕ ΣΕ ΜΕΤΑΛΛΙΚΗ ΣΥΣΚ. 410 ΓΡ.), 119 (ΚΑΚΑΟ 125 ΓΡ.) και 122 (ΜΕΝΤΑ ΠΑΚΕΤΟ 10 ΤΕΜ.) της ΟΜΑΔΑΣ 8: ΕΙΔΗ ΚΥΛΙΚΕΙΟΥ ΚΑΠΗ, στο ίδιο ως άνω

αρχείο η 2^η προσφεύγουσα δήλωσε ως εταιρείες εισαγωγής/εμπορίας αυτών την εταιρεία ... για το είδος 115, την εταιρεία ... για το είδος 119 και την εταιρεία ... για το είδος 122. Τέλος, για τα είδη με α/α 127, 128,129,130, 131,132,133,134,135,136 και 137 που αφορούν όλα σε αλκοολούχα ποτά της ΟΜΑΔΑΣ 11: ΑΝΑΨΥΚΤΙΚΑ ΠΟΤΑ ΚΛΠ ΓΙΑ ΤΑ ΚΥΛΙΚΕΙΑ ΤΗΣ ..., στο ίδιο ως άνω αρχείο η 2^η προσφεύγουσα δήλωσε ως εταιρείες εισαγωγής/εμπορίας αυτών την εταιρεία Για τα προϊόντα αυτά, εξάλλου, από το αρχείο «11. ISO ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΩΝ» δεν προκύπτει ότι προσκομίζει πιστοποιητικό διασφάλισης ποιότητας άλλης εταιρείας, παρά μόνον των εταιρειών αυτών. Όπως όμως ευλόγως συνάγεται από τις δηλώσεις της 2^{ης} προσφεύγουσας στο αρχείο «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ Δ. ...-2», οι εταιρείες αυτές δεν παράγουν επεξεργάζονται ή τυποποιούν– μεταποιοούν και συσκευάζουν τα υπό προμήθεια προϊόντα, αλλά τα εισάγουν – εμπορεύονται έτοιμα συσκευασμένα. Κατά συνέπεια, καταρχήν εύλογα κρίθηκε με την προσβαλλόμενη ότι δεν προσκομίζονται έγγραφα πιστοποίησης ποιότητας ISO των κατασκευαστών των ως άνω προϊόντων και ότι για τον λόγο αυτό ενόψει των ρητών επί ποινή αποκλεισμού διατυπώσεων του άρθρου 2.4.3 της διακήρυξης η προσφορά της 2^{ης} προσφεύγουσας έπρεπε να απορριφθεί. Και υπό την εκδοχή όμως ότι οι ως άνω εταιρείες συνιστούν κατασκευαστή/παρασκευαστή/παραγωγό των ως άνω προϊόντων, κατά την έννοια των διατάξεων του ν. 4177/2013, καθώς κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας τα αναφερόμενα στην προσβαλλόμενη απόφαση είδη αποτελούν κατοχυρωμένη ετικέτα των εταιρειών που τα εμπορεύονται, τα οποία έχουν και παράγονται για λογαριασμό των εταιρειών αυτών υπό την επωνυμία τους και το εμπορικό τους σήμα, σε κάθε περίπτωση τα προσκομισθέντα πιστοποιητικά ISO θα πρέπει στο πεδίο εφαρμογής τους να περιλαμβάνεται η παραγωγή, η επεξεργασία ή η τυποποίηση – μεταποίηση και συσκευασία των υπό προμήθεια προϊόντων, ενώ η αποθήκευση, η εμπορία ή η διακίνηση αυτών δεν αρκεί. Από την επισκόπηση του αρχείου «ISO ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΩΝ» της προσφοράς της 2^{ης} προσφεύγουσας, προκύπτει ότι, μεταξύ άλλων προσκομίζονται Πιστοποιητικό ISO 22000:2005 της εταιρείας ... με πεδίο εφαρμογής Παραλαβή, Αποθήκευση & Εμπορία Ειδών Διατροφή, Πιστοποιητικό ISO 22000:2005 της εταιρείας ... με πεδίο εφαρμογής

Αποθήκευση και διανομή Συσκευασμένων Τροφίμων (Ξηρή Αποθήκευση), Πιστοποιητικό ISO 22000:2005 της εταιρείας ... με πεδίο εφαρμογής Εμπορία Παγωτών (...), Εμπορία Συσκευασμένων Τροφίμων, Ποτών και Ροφημάτων, Πιστοποιητικό ISO 22000:2005 της εταιρείας ... με πεδίο εφαρμογής Εμπορία, Αποθήκευση και διανομή Γαλακτοκομικών, Τυροκομικών και Ιχθυηρών, Επεξεργασία και Συσκευασία Τυροκομικών Προϊόντων και Πιστοποιητικό ISO 22000:2005 της εταιρείας ... με πεδίο εφαρμογής Εισαγωγή, αποθήκευση και διανομή οينوπνευματωδών ποτών, ροφημάτων και συσκευασμένων τροφίμων μακράς διάρκειας. Στο πεδίο εφαρμογής, λοιπόν, των προσκομισθέντων πιστοποιητικών των εταιρειών ..., ..., ..., ..., ..., δεν περιλαμβάνεται η παραγωγή, η επεξεργασία ή η τυποποίηση – μεταποίηση και συσκευασία των αναφερόμενων στην προσβαλλόμενη πράξη και ως άνω εκτιθέμενων υπό προμήθεια προϊόντων, ενώ η αποθήκευση, η εμπορία ή η διακίνηση αυτών δεν αρκεί. Ούτε, εξάλλου, για τα προϊόντα αυτά προσκομίζεται πιστοποιητικό άλλου φορέα με πεδίο εφαρμογής την παραγωγή, την επεξεργασία ή την τυποποίηση – μεταποίηση και τη συσκευασία τους. Κατά συνέπεια, ενόψει των όσων γίνονται δεκτά στην αμέσως προηγούμενη σκέψη της παρούσας, νομίμως απορρίφθηκε η προσφορά της 2^{ης} προσφεύγουσας, αφού αυτή δεν προσκόμισε τα ζητούμενα πιστοποιητικά ποιότητας των κατασκευαστών, προμηθευτών όλων των υπ' αυτής προσφερόμενων προϊόντων και σε κάθε περίπτωση πιστοποιητικά στο πεδίο εφαρμογής των οποίων να περιλαμβάνεται η παραγωγή, η επεξεργασία ή η τυποποίηση – μεταποίηση των προϊόντων αυτών. Κατόπιν αυτών ο δεύτερος λόγος της κρινόμενης 2^{ης} προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

19. Επειδή, δοθέντος ότι η στην αμέσως προηγούμενη σκέψη της παρούσας πλημμέλεια της προσφοράς της 2^{ης} προσφεύγουσας, ενόψει των όρων του άρθρων 2.4.3 και 2.4.6 της διακήρυξης, συνιστά αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς της και την απόρριψη της προσφυγής της που διώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος με το οποίο απορρίπτεται η προσφορά της, συνακόλουθα, η εξέταση του πρώτου λόγου της προσφυγής της που βάλλει κατά της παράλειψης προτού επικυρωθεί το στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών να αξιολογηθούν και οι οικονομικές

Αριθμός απόφασης: 718,719 / 2021

προσφορές των διαγωνιζομένων, μεταξύ των οποίων και της ίδιας, παρέλκει ως αλυσιτελής (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007, 227, 83/2013, 344/2017, 102/2015, 82/2014, ΔΕφΑθ 514/2014 (ΑΝΑΣΤ), 239/2019, 841/2012 (ΑΣΦ), ΔΕφΘεσ/νικης 83/2019 κ.α.). Εξάλλου, οι περιεχόμενοι στον πρώτο λόγο της προσφυγής της ισχυρισμοί της 2^{ης} προσφεύγουσας προβάλλονται και άνευ εννόμου συμφέροντος. Και τούτο, διότι και υπό την εκδοχή ότι η αναθέτουσα αρχή όφειλε να αποσφραγίσει και να αξιολογήσει και τις οικονομικές προσφορές όλων των διαγωνιζομένων και κατόπιν να εκδώσει μια πράξη που να επικυρώνει όλα τα στάδια του διαγωνισμού, ενόψει των όσων γίνονται δεκτά στην αμέσως προηγούμενη σκέψη, σε κάθε περίπτωση η προσφορά της 2^{ης} προσφεύγουσας θα έπρεπε κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής να έχει απορριφθεί ήδη κατά το στάδιο αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, συνεπώς από την διισχυριζόμενη παράλειψη, και αληθής υποτιθέμενη, η προσφεύγουσα καμία βλάβη δεν υφίσταται.

20. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η 1^η με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 382/2021 προσφυγή πρέπει ν' απορριφθεί, η δε επ' αυτής παρέμβαση πρέπει να γίνει δεκτή. Περαιτέρω, η 2^η με ΓΑΚ 385/2021 προσφυγή πρέπει επίσης ν' απορριφθεί, σύμφωνα με το σκεπτικό.

21. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη τα παράβολα που κατέθεσαν αμφότερες οι προσφεύγουσες πρέπει να καταπέσουν, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του ν. 4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του π.δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την πρώτη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 382/2021 προσφυγή.

Δέχεται την επ' αυτής παρέμβαση.

Απορρίπτει τη δεύτερη με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 385/2021 προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση των παραβόλων, που κατέθεσαν αμφότερες οι προσφεύγουσες για την εξέταση των προσφυγών τους.

Αριθμός απόφασης: 718,719 / 2021

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 30 Μαρτίου 2021 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 19 Απριλίου 2021.

Ο Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

Νικόλαος Σ. Σαββίδης

Μιχαήλ Γ. Σοφιανός