

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

3ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 07.01.2020 με την εξής σύνθεση: Μαρία-Ελένη Σιδέρη, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Σταυρούλα Κουρή και Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 02.12.2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/1474/02.12.2019 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του ... [εφεξής αναθέτουσα αρχή] και

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαρία-Ελένη Σιδέρη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, με την Προδικαστική Προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει όπως ακυρωθεί η υπ' αριθμ. 891/18.11.2019 απόφαση της 40^{ης} Συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας και την ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο για την Ομάδα 10 του Τμήματος 4 (Γαλακτοκομικά – Είδη Παντοπωλείου), στο πλαίσιο της υπ' αριθμ.Διακήρυξης, με αντικείμενο την «...».

2. Επειδή, με την υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός, ηλεκτρονικός διαγωνισμός άνω των ορίων, με

αντικείμενο την «...», συνολικό προϋπολογισμό 11.116.538,64€ πλέον ΦΠΑ 13% και 24% (12.560.772,66€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ), διάρκεια 24 μήνες και κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής. Η εν λόγω Διακήρυξη εστάλη για δημοσίευση στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 28.06.2019 και καταχωρήθηκε στις 03.07.2019 στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων με ΑΔΑΜ:... και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) με Α/Α Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε η 29.07.2019 και ώρα 13.00 μ.μ., ενώ η αποσφράγιση των προσφορών προβλέφθηκε να διενεργηθεί 3 εργάσιμες ημέρες μετά την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών. Στη διαγωνιστική διαδικασία υπέβαλαν προσφορά για την Ομάδα 10 του Τμήματος 4 (Είδη παντοπωλείου – Γαλακτοκομικά) 5 οικονομικοί φορείς και συγκεκριμένα: 1) ..., 2) ..., 3) .., 4) .. και 5) Με το υπ' αριθμ. 1 Πρακτικό, η Επιτροπή Αξιολόγησης εισηγήθηκε την αποδοχή των τεχνικών προσφορών των οικονομικών φορέων ..., ... καικαι την απόρριψη των τεχνικών προσφορών των οικονομικών φορέων ... και Με το υπ' αριθμ. 2 Πρακτικό, η Επιτροπή Αξιολόγησης έκρινε αποδεκτές τις οικονομικές προσφορές και των τριών συμμετεχόντων και ανέδειξε προσωρινή ανάδοχο την παρεμβαίνουσα, επειδή είχε υποβάλει την πλέον συμφέρουσα προσφορά βάσει τιμής. Με την υπ' αριθμ. ... απόφαση της 40ης Συνεδρίασής της, η Οικονομική Επιτροπή της αναθέτουσας αρχής ενέκρινε ομόφωνα τα 2 Πρακτικά και ανέδειξε την παρεμβαίνουσα ως προσωρινή ανάδοχο. Η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της εν λόγω πράξης, ισχυριζόμενη ότι είναι εσφαλμένη ως προς το σκέλος της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας.

3. Επειδή, για την άσκηση της ανωτέρω Προδικαστικής Προσφυγής προκύπτει πως έχει προσκομιστεί, ελεγχθεί και δεσμευτεί αντίστοιχα το ηλεκτρονικό παράβολο υπέρ Ελληνικού Δημοσίου με κωδικό ..., ποσού ευρώ τριών χιλιάδων εκατό και πενήντα έξι λεπτών (€3.100,56), σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1-2 του Ν. 4412/2016 (ΦΕΚ Α' 147) και 5 παρ. 1-2 του Π.Δ. 39/2017 (ΦΕΚ Α' 64), δεδομένου ότι η προϋπολογισθείσα αξία της Ομάδας 10

του Τμήματος 4, για την οποία ασκήθηκε η Προσφυγή, ανέρχεται στο ποσό των 620.110,00€ πλέον ΦΠΑ.

4. Επειδή, η ΑΕΠΠ είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει του αντικειμένου, αλλά και του συνολικού ποσού της Διακήρυξης του Διαγωνισμού (εκ ποσού 12.560.772,66€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ), σύμφωνα με τα άρθρα 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017 και 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, ενώ επιπλέον θεμελιώνεται και η κατά χρόνο αρμοδιότητά της, όπως απαιτείται από τις μεταβατικές διατάξεις του άρθρου 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, τροποποιηθείσας της διάταξης δυνάμει του άρθρου 43 παρ. 4 Ν. 4487/2016 (ΦΕΚ Α' 116).

5. Επειδή, η Προδικαστική Προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 361 παρ. 1 περ. (α) του Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. (α) του Π.Δ. 39/2017, ήτοι εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης πράξης στην προσφεύγουσα, η οποία έγινε με τη χρήση ηλεκτρονικών μέσων (μέσω του ΕΣΗΔΗΣ) την 20.11.2019.

6. Επειδή, η προσφεύγουσα θεμελιώνει, κατ' αρχήν, έννομο συμφέρον για την άσκηση της υπό κρίση Προσφυγής, καθώς δραστηριοποιείται ενεργά στον τομέα που αποτελεί το αντικείμενο της υπό ανάθεση προμήθειας και έχει υποβάλει προσφορά, με αποτέλεσμα να υφίσταται βλάβη από την αποδοχή της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου, η οποία κατά τους ισχυρισμούς της αντίκειται σε όρους της Διακήρυξης.

7. Επειδή, η Παρέμβαση του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στον διαδικτυακό τόπο του Διαγωνισμού (ΕΣΗΔΗΣ) την 11.12.2019 και κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, έλαβε δε αριθμό 1317. Ειδικότερα, κατατέθηκε εντός της προθεσμίας που ορίζουν τα άρθρα 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και 7 του Π.Δ. 39/2017, ήτοι εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της Προδικαστικής Προσφυγής στην παρεμβαίνουσα, η οποία έγινε με ηλεκτρονικά μέσα (μέσω του ΕΣΗΔΗΣ) την 02.12.2019. Η παρεμβαίνουσα έχει έννομο συμφέρον για την άσκηση της εν λόγω Παρέμβασης, καθώς η υπό κρίση Προσφυγή στρέφεται ευθέως κατά της

συμμετοχής της στη διαγωνιστική διαδικασία, ενώ έχει ήδη καταστεί προσωρινή ανάδοχος.

8. Επειδή, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας θα έπρεπε να έχει απορριφθεί εξαιτίας των εξής πλημμελειών:

(1) «[...] Η προσωρινή ανάδοχος, σχετικά με τα είδη: γάλατα υψηλής παστερίωσης, έχει δηλώσει στο ΕΕΕΣ της ότι παραγωγική μονάδα είναι τα ΕΛΛΗΝΙΚΑ ΓΑΛΑΚΤΟΚΟΜΕΙΑ. Ωστόσο, στο κατατεθειμένο ISO 22000 από τα ΕΛΛΗΝΙΚΑ ΓΑΛΑΚΤΟΚΟΜΕΙΑ, αναφέρει μόνο διανομή γαλακτοκομικών προϊόντων και όχι παραγωγή, ως απαιτεί η διακήρυξη. Η προσωρινή ανάδοχος, επομένως, αποδεδειγμένα δεν πληροί τις απαιτήσεις της υπό κρίση διακήρυξης. Ειδικότερα, στον όρο 2.3.4.2 της υπό κρίση διακήρυξης, σχετικά με την τεχνική προσφορά των συμμετεχόντων, και ειδικότερα, σε σχέση με τις ΟΜΑΔΕΣ 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 και 18 (Δ.Β.Α., Δ/ΝΣΗ ΠΑΙΔΙΚΗΣ ΗΛΙΚΙΑΣ, ΠΑΙΔΕΙΑΣ & ΔΒΜ - ΤΜΗΜΑ ΠΑΙΔΙΚΩΝ ΕΞΟΧΩΝ, Κ.Υ.Α.Δ.Α., Ο.Π.Α.Ν.Δ.Α.), αναφέρεται ότι: «Ο (υπο)φάκελος της τεχνικής προσφοράς θα πρέπει να περιλαμβάνει τα κάτωθι δικαιολογητικά: - Άδεια ίδρυσης και λειτουργίας της επιχείρησης. - Άδεια ή έγκριση καταλληλότητας από την Δ/νση Κτηνιατρικής ή άλλες αρμόδιες Υπηρεσίες, για τα μέσα μεταφοράς, που αφορούν στην διακίνηση προϊόντων ζωικής προέλευσης. - Για την διακίνηση των λοιπών προϊόντων η βεβαίωση καταλληλότητας παρέχεται από την Διεύθυνση Υγιεινής ή άλλες αρμόδιες Υπηρεσίες. - Ο προμηθευτής θα πρέπει να εφαρμόζει σύστημα διαχείρισης της ασφάλειας των τροφίμων (HACCP) για τους χώρους ΠΑΡΑΓΩΓΗΣ, επεξεργασίας, συσκευασίας- τυποποίησης, αποθήκευσης, μεταφοράς διακίνησης των χορηγούμενων ειδών, το οποίο θα αποδεικνύεται, με Πιστοποιητικό ISO 22000 ή ISO 9001 ή ισοδύναμο, διαπιστευμένο από το Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης (ΕΣΥΔ) ή άλλο αντίστοιχο φορέα. - Για την προμήθεια των νωπών οπωρολαχανικών ισχύουν τα άρθρα 1,2 και 3 εκτός της πιστοποίησης της πρωτογενούς παραγωγής (γεωργού - χωράφι). Τα ως άνω πιστοποιητικά πρέπει να είναι σε ισχύ κατά τους χρόνους υποβολής της προσφοράς και των δικαιολογητικών κατακύρωσης.» Σύμφωνα με τα ανωτέρω, λοιπόν, οι συμμετέχουσες στον υπό κρίση διαγωνισμό εταιρείες θα πρέπει να

συμπεριλάβουν στην τεχνική τους προσφορά πιστοποιητικό ISO 22000 ή ISO 9001 ή ισοδύναμο, διαπιστευμένο από το Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης (ΕΣΥΔ) ή άλλο αντίστοιχο φορέα, από το οποίο να αποδεικνύεται ότι εφαρμόζουν σύστημα διαχείρισης της ασφάλειας των τροφίμων (HACCP) για τους χώρους της ΠΑΡΑΓΩΓΗΣ, της επεξεργασίας, της συσκευασίας - τυποποίησης, της αποθήκευσης και της μεταφοράς - διακίνησης των χορηγούμενων ειδών. Οποιαδήποτε δε άλλη ερμηνεία των ρητών απαιτήσεων της διακήρυξης και της νομοθεσίας, έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το νόμο και με την αρχή της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς και η οποία επιβάλλει τη στενή ερμηνεία των όρων της διακήρυξης (πρβλ. Ε.Α. Σ.τ.Ε 1260/2008, 817/2008, 1229/2007 και 26/2007). Διότι κατά το πνεύμα, τόσο της κοινοτικής, όσο και της εθνικής νομοθεσίας, επιβάλλεται για λόγους ασφάλειας, διαφάνειας και ισότητας όλοι οι όροι της Διακήρυξης να ερμηνεύονται στενά και τυπικά, χωρίς περιθώρια διασταλτικής ερμηνείας, και ιδιαίτερα, ερμηνείας που έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το γράμμα της Διακήρυξης. Ωστόσο, εν προκειμένω, κατά παράβαση του ανωτέρω όρου της υπό κρίση διακήρυξης, η προσωρινή ανάδοχος έχει συμπεριλάβει στον φάκελο της τεχνικής προσφοράς της το ISO 22000 από τα ΕΛΛΗΝΙΚΑ ΓΑΛΑΚΤΟΚΟΜΕΙΑ, στο οποίο αναφέρεται και πιστοποιείται ΜΟΝΟ η διανομή των γαλακτοκομικών προϊόντων και ΟΧΙ Η ΠΑΡΑΓΩΓΗ, ως απαιτεί η υπό κρίση διακήρυξη. Η προσωρινή ανάδοχος, επομένως, ΑΠΟΔΕΔΕΙΓΜΕΝΑ, δεν πληροί τις απαιτήσεις της υπό κρίση διακήρυξης. Ως εκ τούτου, η αναθέτουσα αρχή του υπό κρίση διαγωνισμού όλως μη νομίμως αποδέχθηκε την προσφορά της εταιρείας αυτής και ανέδειξε την ανωτέρω εταιρεία ως προσωρινή ανάδοχο του υπό κρίση διαγωνισμού. Η δε Αναθέτουσα Αρχή δεν είχε οιαδήποτε διακριτική ευχέρεια να αποδεχθεί την προσφορά της και να αναδείξει την ανωτέρω εταιρεία ως προσωρινή ανάδοχο, αντίθετα, όφειλε, κατά δέσμια αρμοδιότητα, να αποκλείσει την προσφορά της ανωτέρω εταιρείας από την συνέχιση του διαγωνισμού. Κατά συνέπεια, θα πρέπει να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή και να ακυρωθεί, άλλως οίκοθεν ανακληθεί ή τροποποιηθεί η προσβαλλόμενη Πράξη 891 της 40ης Συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Αθηναίων της 18.11.2019 (Θέμα 1ο) κατ'

αποδοχήν των από 6.11.2019, 1ου Πρακτικού – Γνωμοδότησης και από 8.11.2019, 2ου Πρακτικού - Γνωμοδότησης της αρμόδιας Πενταμελούς Επιτροπής του Δήμου Αθηναίων (ως Αναθέτουσας Αρχής) για το ΤΜΗΜΑ 4: ΕΙΔΗ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ – ΓΑΛΑΚΤΟΚΟΜΙΚΑ του υπό κρίση διαγωνισμού, κατ' άρθρο 221 του Ν.4412/2016, σύμφωνα με την οποία, στο εν λόγω Τμήμα 4 ΕΙΔΗ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ - ΓΑΛΑΚΤΟΚΟΜΙΚΑ της Ομάδας 10, αποφασίσθηκε η αποδοχή της μη νόμιμης προσφοράς της «...» και η ανάδειξη της εταιρείας «...» ως προσωρινής αναδόχου, με συνολική τιμή προσφοράς 409.500,00 ευρώ άνευ ΦΠΑ 13%, όμως μη νόμιμα και αβάσιμα αν και η προσφορά που υπέβαλε η ως άνω εταιρεία είναι μη νόμιμη και δεν πληροί τις επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις της Διακήρυξης». (2) «[...] Η προσωρινή ανάδοχος δεν έχει προηγούμενες παραδόσεις σε γιαούρτια και γάλατα, οι οποίες να καλύπτουν το 50% του προϋπολογισμού των προσφερόμενων ειδών. Η προσωρινή ανάδοχος, επομένως, αποδεδειγμένα, δεν πληροί τις απαιτήσεις της υπό κρίση Διακήρυξης. Η προσφορά της είναι μη νόμιμη και μη σύμφωνη με τη Διακήρυξη, συνεπώς, θα έπρεπε να απορριφθεί. Διότι η Αναθέτουσα Αρχή όμως μη νομίμως εξέδωσε την προσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία μη νόμιμα ανέδειξε την εταιρεία «...» σε προσωρινή ανάδοχο του Τμήματος 4, Ομάδα 10 του υπό κρίση διαγωνισμού. Και τούτο διότι, η προσωρινή ανάδοχος δεν έχει προηγούμενες παραδόσεις σε γιαούρτια και τα γάλατα, οι οποίες να καλύπτουν το 50% του προϋπολογισμού των προσφερόμενων ειδών. Ειδικότερα, η ως άνω εταιρεία έχει συμπεριλάβει στην προσφορά της συμβάσεις σχετικά με φέτα και ειδών Παντοπωλείου και μόνο γάλακτος εβαπορέ. Λείπουν παντελώς, δηλαδή, παραδόσεις σχετικά με τα υπόλοιπα είδη γάλακτος που αναφέρει η διακήρυξη (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ VII, σελ. 341). Η προσωρινή ανάδοχος, επομένως, αποδεδειγμένα δεν πληροί τις απαιτήσεις της υπό κρίση διακήρυξης. Συγκεκριμένα, στη σελ. 341, ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ VII της διακήρυξης, ως επιμέρους προϊόντα της Ομάδας 10 αναφέρονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: ΓΙΑΟΥΡΤΙ ΣΤΡΑΓΓΙΣΤΟ ΑΓΕΛΑΔΟΣ ΣΕ ΣΥΣΚ. 1 ΚΙΛΟΥ, ΓΑΛΑ ΥΨΗΛΗΣ ΠΑΣΤΕΡΙΩΣΗΣ, ΓΑΛΑ ΥΨΗΛΗΣ ΠΑΣΤΕΡΙΩΣΗΣ ΗΜΙΑΠΑΧΟ, ΓΙΑΟΥΡΤΙ 200 - 250 ΓΡ., ΓΙΑΟΥΡΤΙ ΔΟΧΕΙΟ ΧΥΜΑ. Κατά δε τον όρο 2.2.6.1. της διακήρυξης (Τεχνική

και επαγγελματική ικανότητα, Για όλες τις ομάδες ΠΛΗΝ της ομάδας 19 του Κ.Υ.Α.Δ.Α.): «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας (έτη 2016, 2017, 2018) να έχει εκτελέσει παραδόσεις προμηθειών συναφών με το αντικείμενο της υπό ανάθεσης σύμβασης, από τις οποίες πρέπει να προκύπτει ότι η παραδοθείσα ποσότητα είναι ίση ή μεγαλύτερη του 50% των ζητούμενων ποσοτήτων των ομάδων ή/και των Τμημάτων για τις/τα οποίες/α υποβάλει προσφορά.» Οποιαδήποτε δε άλλη ερμηνεία των ρητών απαιτήσεων της διακήρυξης και της νομοθεσίας, έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το νόμο και με την αρχή της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς και η οποία επιβάλλει τη στενή ερμηνεία των όρων της διακήρυξης (πρβλ. Ε.Α. Σ.Τ.Ε 1260/2008, 817/2008, 1229/2007 και 26/2007). Διότι κατά το πνεύμα, τόσο της κοινοτικής, όσο και της εθνικής νομοθεσίας, επιβάλλεται για λόγους ασφάλειας, διαφάνειας και ισότητας όλοι οι όροι της Διακήρυξης να ερμηνεύονται στενά και τυπικά, χωρίς περιθώρια διασταλτικής ερμηνείας, και ιδιαίτερα, ερμηνείας που έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το γράμμα της Διακήρυξης. Ωστόσο, εν προκειμένω, η προσωρινή ανάδοχος έχει καταθέσει με την προσφορά της δύο συμβάσεις, μία με το ... (αριθμός ...) και μία με την ... (αριθμός ...), από τις οποίες δεν προκύπτουν παραδόσεις σε γιαούρτια και τα γάλατα, οι οποίες να καλύπτουν το 50% των ζητούμενων ποσοτήτων. Και τούτο διότι, η πρώτη ως άνω σύμβαση αφορά μόνο σε τυρί φέτα, ενώ η δεύτερη, γενικώς και αορίστως, αφορά σε είδη παντοπωλείου και γάλα εβαπορέ. Η προσωρινή ανάδοχος, επομένως, αποδεδειγμένα, δεν πληροί τις απαιτήσεις της υπό κρίση διακήρυξης, δεδομένου ότι αυτές οι συμβάσεις είναι αυτές ακριβώς που αναφέρει η εν λόγω εταιρεία «...» επικαλείται στο ΕΕΕΣ, με τις δε συμβάσεις που περιοριστικά η ίδια η εταιρεία δήλωσε στο ΕΕΕΣ της και υπέβαλε στην προσφορά της αποδεικνύει πέρα από κάθε αμφιβολία ότι δεν πληροί την επί ποινή αποκλεισμού απαίτηση της διακήρυξη να προκύπτουν παραδόσεις σε γιαούρτια και τα γάλατα, οι οποίες να καλύπτουν το 50% των ζητούμενων ποσοτήτων. Στην όλως υποθετική περίπτωση δε που λεχθεί ότι η πλήρωση των εν λόγω κριτηρίων τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας καλύπτεται

προαποδεικτικώς, κατά το στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς, από την συμπλήρωση του ΕΕΕΣ, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986, το επιχείρημα αυτό θα πρέπει να απορριφθεί, καθώς, από την στιγμή που ο συμμετέχων φορέας, με δική του βούληση, καταθέτει τα αντίστοιχα έγγραφα – πιστοποιητικά, σε σχέση με την τεχνική και επαγγελματική ικανότητά του, αυτά δεν μπορούν να αγνοηθούν. Αντιθέτως, δέον είναι να αξιολογηθούν από την αναθέτουσα αρχή, δεδομένου, μάλιστα, ότι από αυτά προκύπτει εμφανώς ότι η προσωρινή ανάδοχος δεν πληροί επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις της διακήρυξης, δηλαδή δεν πληροί τα κριτήρια τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας. Ως εκ τούτου, η αναθέτουσα αρχή του υπό κρίση διαγωνισμού, όλως μη νομίμως και αβασίμως, ανέδειξε την ανωτέρω εταιρεία ως προσωρινή ανάδοχο του υπό κρίση διαγωνισμού. Η δε Αναθέτουσα Αρχή δεν είχε οιαδήποτε διακριτική ευχέρεια να αναδείξει την ανωτέρω εταιρεία ως προσωρινή ανάδοχο, αντίθετα, όφειλε, κατά δέσμια αρμοδιότητα, να αποκλείσει την προσφορά της ανωτέρω εταιρείας από την συνέχιση του διαγωνισμού. Κατά συνέπεια, θα πρέπει να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή και να ακυρωθεί, άλλως οίκοθεν ανακληθεί ή τροποποιηθεί η προσβαλλόμενη Πράξη 891 της 40ης Συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Αθηναίων της 18.11.2019 (Θέμα 1ο) κατ' αποδοχήν των από 6.11.2019, 1ου Πρακτικού – Γνωμοδότησης και από 8.11.2019, 2ου Πρακτικού – Γνωμοδότησης της αρμόδιας Πενταμελούς Επιτροπής του Δήμου Αθηναίων (ως Αναθέτουσας Αρχής) για το ΤΜΗΜΑ 4: ΕΙΔΗ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ – ΓΑΛΑΚΤΟΚΟΜΙΚΑ του υπό κρίση διαγωνισμού, κατ' άρθρο 221 του Ν.4412/2016, σύμφωνα με την οποία, στο εν λόγω Τμήμα 4 ΕΙΔΗ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ - ΓΑΛΑΚΤΟΚΟΜΙΚΑ της Ομάδας 10, αποφασίσθηκε η αποδοχή της μη νόμιμης προσφοράς της «...» και η ανάδειξη της εταιρείας «...» ως προσωρινής αναδόχου, με συνολική τιμή προσφοράς 409.500,00 ευρώ άνευ ΦΠΑ 13%, όλως μη νόμιμα και αβάσιμα και η προσφορά που υπέβαλε η ως άνω εταιρεία είναι μη νόμιμη και δεν πληροί τις επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις της Διακήρυξης». (3) «[...] Η προσωρινή ανάδοχος, σύμφωνα με το κατατεθειμένο πιστοποιητικό, δεν είναι εγγεγραμμένη

σε μητρώο εμπόρων γαλακτοκομικών προϊόντων, ως απαιτείται από την διακήρυξη. Αντιθέτως, είναι εγγεγραμμένη σε μητρώο εμπόρων αγροτικών προϊόντων, εφοδίων και εισροών, ήτοι σε μητρώο που δεν σχετίζεται με τα προϊόντα στα οποία αφορά η υπό κρίση διακήρυξη, και συγκεκριμένα, η Ομάδα 10, Τμήμα 4. Ειδικότερα, σύμφωνα με τον όρο 2.2.4. (Κριτήρια ποιοτικής επιλογής, Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας) της διακήρυξης: «Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν εμπορική ή βιομηχανική ή βιοτεχνική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της παρούσας διακήρυξης. - Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο οικείο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο, με αναφορά στο ειδικό επάγγελμα της παρούσας διακήρυξης. - Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος εγκατάστασής τους ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα ΧΙ του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016». Εν προκειμένω, ωστόσο, η ανάδοχος εταιρεία προσκομίζει Πιστοποιητικό εγγραφής στο μητρώο εμπόρων αγροτικών προϊόντων, εφοδίων και εισροών, και όχι σε μητρώο εμπόρων γαλακτοκομικών προϊόντων ή έστω, ειδών παντοπωλείου. Τα αγροτικά προϊόντα δε αφορούν κυρίως σε φρούτα, λαχανικά, έλαια, δημητριακά και φυτά. Επ' ουδενί, επομένως, προκύπτει ότι η ανάδοχος εταιρεία είναι εγγεγραμμένη σε μητρώο εμπόρων που σχετίζεται με τα προϊόντα στα οποία αφορά η υπό κρίση διακήρυξη, και συγκεκριμένα, η Ομάδα 10, Τμήμα 4. Στην όλως υποθετική περίπτωση δε που λεχθεί ότι η πλήρωση των εν λόγω κριτηρίων καταλληλότητας καλύπτεται προαποδεικτικώς, κατά το στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς, από την συμπλήρωση του ΕΕΕΣ, το οποίο αποτελεί ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986, το επιχείρημα αυτό θα πρέπει να απορριφθεί, καθώς, από την στιγμή που ο συμμετέχων φορέας, με δική του βούληση, καταθέτει τα αντίστοιχα έγγραφα – πιστοποιητικά, σε σχέση με την καταλληλότητά του, αυτά δεν μπορούν να αγνοηθούν. Αντιθέτως, δέον είναι να

αξιολογηθούν από την αναθέτουσα αρχή, δεδομένου, μάλιστα, ότι από αυτά προκύπτει εμφανώς ότι η προσωρινή ανάδοχος δεν πληροί επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις της διακήρυξης, δηλαδή δεν πληροί τα κριτήρια καταλληλότητας – κριτήρια καταλληλότητας άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας. Ως εκ τούτου, η αναθέτουσα αρχή του υπό κρίση διαγωνισμού, όλως μη νομίμως και αβασίμως, ανέδειξε την ανωτέρω εταιρεία ως προσωρινή ανάδοχο του υπό κρίση διαγωνισμού. Η δε Αναθέτουσα Αρχή δεν είχε οιαδήποτε διακριτική ευχέρεια να αναδείξει την ανωτέρω εταιρεία ως προσωρινή ανάδοχο, αντίθετα, όφειλε, κατά δέσμια αρμοδιότητα, να αποκλείσει την προσφορά της ανωτέρω εταιρείας από την συνέχιση του διαγωνισμού. Κατά συνέπεια, θα πρέπει να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή και να ακυρωθεί, άλλως οίκοθεν ανακληθεί ή τροποποιηθεί η προσβαλλόμενη Πράξη 891 της 40ης Συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου Αθηναίων της 18.11.2019 (Θέμα 1ο) κατ' αποδοχήν των από 6.11.2019, 1ου Πρακτικού – Γνωμοδότησης και από 8.11.2019, 2ου Πρακτικού - Γνωμοδότησης της αρμόδιας Πενταμελούς Επιτροπής του Δήμου Αθηναίων (ως Αναθέτουσας Αρχής) για το ΤΜΗΜΑ 4: ΕΙΔΗ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ – ΓΑΛΑΚΤΟΚΟΜΙΚΑ του υπό κρίση διαγωνισμού, κατ' άρθρο 221 του Ν.4412/2016, σύμφωνα με την οποία, στο εν λόγω Τμήμα 4 ΕΙΔΗ ΠΑΝΤΟΠΩΛΕΙΟΥ - ΓΑΛΑΚΤΟΚΟΜΙΚΑ της Ομάδας 10, αποφασίσθηκε η αποδοχή της μη νόμιμης προσφοράς της «...» και η ανάδειξη της εταιρείας «...» ως προσωρινής αναδόχου, με συνολική τιμή προσφοράς 409.500,00 ευρώ άνευ ΦΠΑ 13%, όλως μη νόμιμα και αβάσιμα αν και η προσφορά που υπέβαλε η ως άνω εταιρεία είναι μη νόμιμη και δεν πληροί τις επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις της Διακήρυξης».

9. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις από 11.12.2019 Απόψεις της, τις οποίες ανήρτησε την 12.12.2019 στην «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, απαντά στις αιτιάσεις της προσφεύγουσας ως εξής: (1) Όσον αφορά τον πρώτο λόγο της Προσφυγής: «Σύμφωνα με την περ. ii) ΓΙΑ ΤΙΣ ΟΜΑΔΕΣ 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 και 18 (Δ.Β.Α., Δ/ΝΣΗ ΠΑΙΔΙΚΗΣ ΗΛΙΚΙΑΣ, ΠΑΙΔΕΙΑΣ & ΔΒΜ - ΤΜΗΜΑ ΠΑΙΔΙΚΩΝ ΕΞΟΧΩΝ, Κ.Υ.Α.Δ.Α., Ο.Π.Α.Ν.Δ.Α.) της παρ. 2.3.4.2 της Διακήρυξης: “Ο (υπο)φάκελος της τεχνικής προσφοράς,

επίσης, θα περιλαμβάνει τα κάτωθι δικαιολογητικά: [...] Ο προμηθευτής θα πρέπει να εφαρμόζει σύστημα διαχείρισης της ασφάλειας των τροφίμων (HACCP) για τους χώρους παραγωγής, επεξεργασίας, συσκευασίας-τυποποίησης, αποθήκευσης, μεταφοράς-διακίνησης των χορηγούμενων ειδών, το οποίο θα αποδεικνύεται, με Πιστοποιητικό ISO 22000 ή ISO 9001 ή ισοδύναμο, διαπιστευμένο από το Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης (ΕΣΥΔ) ή άλλο αντίστοιχο φορέα". Η Επιτροπή διατυπώνει την άποψη ότι, εκ παραδρομής δεν αξιολογήθηκε ορθά το επίμαχο πιστοποιητικό ISO 22000 (συν. 1) της προμηθεύτριας εταιρείας ΕΛΛΗΝΙΚΑ ΓΑΛΑΚΤΟΚΟΜΕΙΑ Α.Ε. με πεδίο, μεταξύ άλλων, εφαρμογής Διανομής γαλακτοκομικών και τυροκομικών προϊόντων, για τα επτά από τα δώδεκα συνολικά είδη της Ομάδας 10, το οποίο υπεβλήθη στο πλαίσιο της τεχνικής προσφοράς του διαγωνιζόμενου οικ. φορέα ΑΙΓΑΙΟΝ - ΓΕΝΙΚΗ ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΙΚΗ Ε.Π.Ε., ώστε να διαπιστωθεί εάν με αυτό εφαρμόζεται ή όχι το σύστημα διαχείρισης ασφάλειας τροφίμων, σύμφωνα με τις ανωτέρω απαιτήσεις της Διακήρυξης. Σε διαφορετική περίπτωση, η Επιτροπή αφενός θα υιοθετούσε τις διατάξεις του άρθρου 102 του ν. 4412/2016, δίνοντας τη δυνατότητα στον προσφέροντα για παροχή διευκρινίσεων, και αφετέρου θα ολοκλήρωνε την αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς, αναλόγως του περιεχομένου της παρεχόμενης διευκρίνισης. Επιπλέον, επισημαίνεται ότι, η όποια διευκρίνιση ή η συμπλήρωση, δε θα πρέπει ούτε να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση προς τους όρους της υπ' αριθμ.179025/28.06.2019 Διακήρυξης, ούτε να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των λοιπών προσφερόντων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση του συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της παρούσας σύμβασης». (2) Όσον αφορά τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση Προσφυγής: «*Επειδή, α) Σύμφωνα με την Κατευθυντήρια Οδηγία 23 της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ. Κεφ. 2 παρ. 2.1: "Το ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ αποτελεί πρότυπο έγγραφο σύμβασης με δεσμευτική ισχύ και συνιστά προκαταρκτική απόδειξη ως προς τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού και την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, ανάλογα με το αντικείμενο της υπό ανάθεσης σύμβασης, αντικαθιστώντας την υποχρέωση*

υποβολής των αντίστοιχων πιστοποιητικών. Κατά συνέπεια, οι αναθέτουσες αρχές δεν απαιτούν, κατά την υποβολή του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ, και την παράλληλη υποβολή των σχετικών πιστοποιητικών/δικαιολογητικών, διότι με τον τρόπο αυτό παρακάμπτεται ο ως άνω κανόνας της προαπόδειξης, που εισάγει ο ν. 4412/2016, με την υποβολή του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ και προκαλείται πρόσθετο διοικητικό βάρος στις διαδικασίες σύναψης συμβάσεων. Επισημαίνεται, ωστόσο, ότι εάν οι οικονομικοί φορείς υποβάλουν αυτοβούλως στον φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» - πέραν του ΕΕΕΣ/ΤΕΥΔ – ένα ή περισσότερα από τα σχετικά πιστοποιητικά/δικαιολογητικά, η εν λόγω υποβολή δεν αποτελεί λόγο απόρριψης της προσφοράς και αποκλεισμού του προσφέροντος, η δε αναθέτουσα αρχή δεν ελέγχει τα εν λόγω δικαιολογητικά στην παρούσα φάση” και στην παρ. 2.2: “Οι αναθέτουσες αρχές προσαρμόζουν το ΤΕΥΔ/ΕΕΕΣ στην εκάστοτε διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης, διαμορφώνοντάς το, σύμφωνα με τους ειδικότερους όρους (λόγους αποκλεισμού και κριτήρια επιλογής), που περιέχονται στα έγγραφα της σύμβασης”, β) στο Πεδίο Γ: Τεχνική και Επαγγελματική Ικανότητα του Μέρους V του διαμορφωμένου από την Αναθέτουσα Αρχή ΕΕΕΣ (συν. 2, σελ. 13-20), ο προσωρινός ανάδοχος ... έχει παράσχει τις πληροφορίες που έχουν προσδιοριστεί από τους όρους της σχετικής διακήρυξης, όσον αφορά στις κυριότερες παραδόσεις του, ήτοι τα ποσά, τις ημερομηνίες και τους δημόσιους, εν προκειμένω, παραλήπτες, ως προκαταρκτική απόδειξη για την πλήρωση του κριτηρίου επιλογής (της ζητούμενης παραδοθείσας ποσότητας, σε ποσοστό 50%, της τελευταίας τριετίας 2016-2017-2018), γ) Η συμπλήρωση του ΕΕΕΣ αφορά στην ορθή και αναλυτική αποτύπωση των απαιτούμενων πεδίων που έχει προσδιορίσει η Αναθέτουσα Αρχή, βάσει των όρων που περιέχονται στα έγγραφα της υπό ανάθεση σύμβασης, το οποίο έχει υποβληθεί δεόντως συμπληρωμένο σε όλα τα πεδία και υπογεγραμμένο από τον προσωρινό ανάδοχο, δ) με το υπ' αριθμ. ... (συν. 3) έγγραφο της Αναθέτουσας Αρχής περί παροχής διευκρινίσεων (το οποίο αναρτήθηκε στις 17.07.2019 (συν.4) στο portal του συστημικού ...διαγωνισμού και ενημερώθηκαν, μέσω “Επικοινωνίας του συστήματος, όλοι οι συμμετέχοντες στο συγκεκριμένο τμήμα του διαγωνισμού) σχετικά με την απαίτηση της παρ.

2.2.6. περ. 2.2.6.1 της Διακήρυξης: «Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας (έτη 2016, 2017, 2018) να έχει εκτελέσει παραδόσεις προμηθειών συναφών με το αντικείμενο της υπό ανάθεσης σύμβασης, από τις οποίες πρέπει να προκύπτει ότι η παραδοθείσα ποσότητα είναι ίση ή μεγαλύτερη του 50% των ζητούμενων ποσοτήτων των ομάδων ή/και των Τμημάτων για τις/τα οποίες/α υποβάλει προσφορά», δόθηκαν διευκρινίσεις για την πλήρωση της ως άνω απαίτησης με συγκεκριμένο παράδειγμα, όπου χαρακτηριστικά αναφέρεται ότι: "Από την ανωτέρω προϋπόθεση δεν προκύπτει η υποχρέωση της επιμέρους κάλυψης της συγκεκριμένης απαίτησης για το σύνολο των ποσοτήτων έκαστου από τα σαράντα επτά (47) είδη που περιέχονται στην Ομάδα 8: Είδη παντοπωλείου." (ομοίως ισχύει και για την Ομάδα 10: Είδη παντοπωλείου - Γαλακτοκομικά), ενώ η πλήρωση της απαίτησης αφορά στην προσκόμιση συμβάσεων της τελευταίας τριετίας, από τις οποίες να αποδεικνύεται ότι έχουν εκτελεστεί παραδόσεις προμηθειών συναφών με το αντικείμενο της υπό ανάθεσης Ομάδας 10, δηλ. του συνόλου των ποσοτήτων ειδών παντοπωλείου - γαλακτοκομικών (τουλάχιστον 89.850 ποσότητες σε είδη παντοπωλείου - γαλακτοκομικά που αντιστοιχούν στο ζητούμενο 50%), τα δε σχετικά στοιχεία και τεκμήρια, ήτοι αντίγραφα συμβάσεων και βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης από την αρμόδια αρχή, προσκομίζονται μόνο από τον προσωρινό ανάδοχο, σε μεταγενέστερο χρονικό σημείο, με τα αποδεικτικά έγγραφα της παρ. 2.2.9 της διακήρυξης, ήτοι με την πρόσκληση για υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης της παρ. 3.2 της Διακήρυξης, τα οποία αξιολογούνται και διαπιστώνεται η ακρίβεια ή μη των δηλωμένων στο ΕΕΕΣ». (3) Όσον αφορά τον τρίτο λόγο της υπό κρίση Προσφυγής: «Επειδή, σύμφωνα με α) την υποπαρ. 2.2.1 παρ. 2.2. Δικαίωμα και προϋποθέσεις συμμετοχής της Διακήρυξης όπου ορίζεται ότι: " 1. Δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης έχουν φυσικά ή νομικά πρόσωπα και, σε περίπτωση ενώσεων οικονομικών φορέων, τα μέλη αυτών, που είναι εγκατεστημένα σε: α) κράτος-μέλος της Ένωσης, β) κράτος-μέλος του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου (Ε.Ο.Χ.), γ) τρίτες χώρες που έχουν

υπογράψει και κυρώσει τη ΣΔΣ, στο βαθμό που η υπό ανάθεση δημόσια σύμβαση καλύπτεται από τα Παραρτήματα 1, 2, 4 και 5 και τις γενικές σημειώσεις του σχετικού με την Ένωση Προσαρτήματος / της ως άνω Συμφωνίας, καθώς και δ) σε τρίτες χώρες που δεν εμπίπτουν στην περίπτωση γ' της παρούσας παραγράφου και έχουν συνάψει διμερείς ή πολυμερείς συμφωνίες με την Ένωση σε θέματα διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων. 2. Για τη συμμετοχή στην παρούσα διαδικασία, οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς απαιτείται: i) να μη βρίσκονται σε μια από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης για τις οποίες αποκλείονται ή μπορούν να αποκλεισθούν, ii) να πληρούν τα κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4 έως και 2.2.8 της διακήρυξης,[...]", β) τις διατάξεις της παρ. 2 άρθρο 75 Κριτήρια επιλογής του ν. 4412/2016, όπου ορίζεται ότι: "2. Όσον αφορά την καταλληλότητα για την άσκηση της επαγγελματικής δραστηριότητας, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος - μέλος εγκατάστασής τους, όπως περιγράφεται στο παράρτημα XI του Προσαρτήματος Α' ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο παράρτημα αυτό, γ) το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ XI ΜΗΤΡΩΑ του ν. 4412/2016, όπου ορίζεται: Τα σχετικά επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα, καθώς και οι δηλώσεις και τα πιστοποιητικά που αντιστοιχούν σε κάθε κράτος μέλος είναι: [...] το «Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο» [...] στην περίπτωση των συμβάσεων προμηθειών" δ) την παρ. 2.2.4 Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας της Διακήρυξης όπου ορίζεται ότι: "Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν εμπορική ή βιομηχανική ή βιοτεχνική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της παρούσας διακήρυξης", Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο οικείο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο, με αναφορά στο ειδικό επάγγελμα της παρούσας διακήρυξης", ορθώς και σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης, η εταιρεία ... έχει συμπληρώσει στο αντίστοιχο Πεδίο Α: Καταλληλότητα του Μέρους IV: Κριτήρια επιλογής του ΕΕΕΣ (συν.2, σελ.

12) ότι είναι εγγεγραμμένη στο ΕΜΠΟΡΙΚΟ ΚΑΙ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΟ ΕΠΙΜΕΛΗΤΗΡΙΟ ΠΕΙΡΑΙΩΣ {(συν. 5), (Δραστηριότητα: Κύρια: 46331000 Χονδρικό εμπόριο γαλακτοκομικών προϊόντων)}, ως προϋπόθεση για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας συναφούς με το αντικείμενο της παρούσας σύμβασης. Όσον αφορά δε στην υποβολή εκ μέρους του προσωρινού αναδόχου των Πιστοποιητικών Εγγραφής στο Μητρώο Εμπόρων Αγροτικών Προϊόντων, Εφοδίων και Εισροών και στο Εθνικό Μητρώο Παραγωγών, η Επιτροπή έκρινε ότι, όχι μόνο δεν έχρηζε αξιολόγησης, εφόσον από τους όρους της Διακήρυξης δεν προβλέπεται η υποβολή της, καθώς ο προσωρινός ανάδοχος προαποδεικνύει την εγγραφή του στο οικείο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό και Βιομηχανικό Επιμελητήριο, με τη σχετική δήλωσή του στο ΕΕΕΣ, και όπως περιγράφεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΧΙ ΜΗΤΡΩΑ του ν. 4412/2016».

10. Επειδή, η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της Προσφυγής, προβάλλοντας ειδικότερα τους εξής ισχυρισμούς: (1) Επί του ΠΡΩΤΟΥ λόγου της προσφυγής: «Α. Η κρινόμενη προσφυγή, κατά σαφή παραμόρφωση του όλου περιεχομένου τόσο της Διακήρυξης όσο και της προσφοράς μου, καταλογίζει σε βάρος μου ότι δήθεν -κατά παραβίαση του υπό τον τίτλο «Κριτήρια Ποιοτικής Επιλογής» και συγκεκριμένα της παραγράφου 2.2.7 («Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας») της Διακήρυξης- το υποβληθέν πιστοποιητικό της προμηθεύτριάς μου επιχείρησης με την επωνυμία «...» δεν καλύπτει δήθεν την παραγωγική διαδικασία του προσφερόμενου είδους γάλακτος υψηλής παστερίωσης. Β. Η σε βάρος μου αιτίαση, όμως, είναι εσφαλμένη (και προδήλως καταχρηστική) για τους ακόλουθους νόμιμους και βάσιμους λόγους: - Σύμφωνα με την παρ. 2.2.7.1 της Διακήρυξης «Για όλες τις ομάδες ΠΛΗΝ των ομάδων 19 και 20: Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν να διαθέτουν σύστημα διαχείρισης της ασφάλειας των τροφίμων (HACCP) για τους χώρους παραγωγής, επεξεργασίας, συσκευασίας-τυποποίησης, αποθήκευσης, μεταφοράς-διακίνησης των χορηγούμενων ειδών το οποίο θα αποδεικνύεται με το αντίστοιχο Πιστοποιητικό ISO 22000 ή ISO 9001 ή άλλο ισοδύναμο διαπιστευμένο από το Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης (ΕΣΥΔ) ή άλλο αντίστοιχο φορέα.» Η Διακήρυξη, έχοντας σαφώς

εκτιμήσει τη φύση των προϊόντων που αποτελούν αντικείμενο της διαγωνιστικής διαδικασίας, αξιώνει οι υποψήφιοι προμηθευτές να διαθέτουν ισχύουσα πιστοποίηση κατά τα πρότυπα των ISO 22000 ή ISO 9001 για τους χώρους στους οποίους εκτελούνται οι διαδικασίες της παραγωγής, επεξεργασίας, συσκευασίας-τυποποίησης, αποθήκευσης και μεταφοράς-διακίνησης των προσφερόμενων ειδών. Ειδικότερα, για το γάλα η Αναθέτουσα Αρχή έχει σαφώς επιλέξει να μην συμβάλλεται με τις [ανά την Επικράτεια, ανά την Ε.Ε., ανά τον Ε.Ο.Χ. ή και ανά τον κόσμο -βλ. παρ. 2.2 Διακήρυξης: «Δικαίωμα συμμετοχής στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης έχουν φυσικά ή νομικά πρόσωπα που είναι εγκατεστημένα σε: α) κράτος-μέλος της Ένωσης, β) κράτος-μέλος του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου (Ε.Ο.Χ.), γ) τρίτες χώρες που έχουν υπογράψει και κυρώσει τη ΣΔΣ»] κτηνοτροφικές επιχειρήσεις, οι οποίες αυτές και μόνο αυτές είναι χαρακτηριστές, υπό την στενή έννοια του όρου, «παραγωγοί γάλακτος» και συνακόλουθα έχει θέσει ως προϋπόθεση την αποδεδειγμένη τήρηση των σχετικών προτύπων από τις βιοτεχνικές/βιομηχανικές επιχειρήσεις αναφορικά με τους χώρους παραγωγής, επεξεργασίας, συσκευασίας τυποποίησης, αποθήκευσης, μεταφοράς-διακίνησης των γαλακτοκομικών προϊόντων. Υπό διαφορετική διατύπωση, το είδος του συγκεκριμένου προς προμήθεια προϊόντος (γάλα και γαλακτοκομικά προϊόντα), ως προερχόμενο από αμιγώς κτηνοτροφική παραγωγική διαδικασία, σε συνδυασμό προς το αντικείμενο της επιχειρηματικής δραστηριότητας τόσο των συμμετεχόντων στον Διαγωνισμό όσο και των προμηθευτών τους (ουδεμία κτηνοτροφική μονάδα συμμετείχε στον Διαγωνισμό και ουδεμία κτηνοτροφική μονάδα εμφανίσθηκε ως προμηθεύτρια οποιουδήποτε συμμετέχοντα-οικονομικού φορέα) οδηγούν αβίαστα στο συμπέρασμα ότι το αναγραφόμενο στο πιστοποιητικό της προμηθευτριάς μου «...» πεδίο εφαρμογής καλύπτει όλα τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη στάδια για το προσφερόμενα είδη (ανάμεσα στα οποία και το γάλα). Δηλαδή από το υποβληθέν πιστοποιητικό αποδεικνύεται -και μάλιστα χωρίς οποιαδήποτε αμφιβολία- ότι η προμηθευτριά μου εφαρμόζει σύστημα διαχείρισης της ασφάλειας στους χώρους όπου εκτελούνται όλες οι διαδικασίες παραγωγής, επεξεργασίας, συσκευασίας και διανομής των

γαλακτοκομικών και τυροκομικών προϊόντων της. Προς επιβεβαίωση των ανωτέρω συνυποβάλλεται με την παρούσα η με ημερομηνία 6 Δεκεμβρίου 2019 Βεβαίωση του εκδώσαντα το υποβληθέν πιστοποιητικό της «...» Οργανισμού Πιστοποίησης με την επωνυμία «...», από την οποία προκύπτει ότι το υποβληθέν πιστοποιητικό της προμηθεύτριάς μου -για το σύνολο των ειδών της Ομάδας 10- εταιρείας «αφορά στο σύνολο των χώρων παραγωγής, επεξεργασίας, συσκευασίας-τυποποίησης, αποθήκευσης και διανομής γαλακτοκομικών και τυροκομικών προϊόντων». Γ. Για την πληρότητα σημειώνω ότι -πρόσθετη- επιβεβαίωση των ανωτέρω συνιστά το γεγονός ότι (ακόμη και η προσφεύγουσα εταιρεία εμφανίζει ως προμηθεύτριά της για το ίδιο προϊόν (γάλα) την εταιρεία «...», της οποίας η υποβληθείσα από την προσφεύγουσα πιστοποίηση κατά ISO 22000 αναφέρεται όχι σε παραγωγή (αφού δεν είναι κτηνοτροφική μονάδα), αλλά σε «συλλογή» και «παρασκευή» γάλακτος. Περαιτέρω, η απόλυτη ταύτιση αντικειμένου μεταξύ της προμηθεύτριάς μου «...» και της προμηθεύτριας της προσφεύγουσας «...», καθιστά την προσπάθεια της προσφεύγουσας να προσδοθεί τυπολατρική βαρύτητα στη λεκτική περιγραφή (δηλαδή μόνο στη διατύπωση του πεδίου εφαρμογής του πιστοποιητικού της «...», είναι απολύτως ατυχής. Και από το πιστοποιητικό της προμηθεύτριας της προσφεύγουσας δεν αποδεικνύεται η «παραγωγή γάλακτος». [Σημειώνεται ότι η στο πιστοποιητικό της «...» περιεχόμενη λέξη «παρασκευή» είναι αδιάφορη για την κρινόμενη υπόθεση, αφού η διαδικασία της παρασκευής προϋποθέτει τεχνική επεξεργασία, στοιχείο που έπεται της αξιούμενης (όχι από τη Διακήρυξη, αλλά από την προσφεύγουσα) «παραγωγής».] Συμπερασματικά, η προμηθεύτριά μου εταιρεία «...» είναι αποδεδειγμένα (στα πλαίσια του Διαγωνισμού) πιστοποιημένη ως εφαρμόζουσα τους κανόνες και τις αρχές του προτύπου ISO 22000 σχετικά με την ασφάλεια των τροφίμων στους χώρους παραγωγής, επεξεργασίας, συσκευασίας και διανομής γαλακτοκομικών και τυροκομικών προϊόντων. Δ. Επομένως, ο πρώτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής είναι απορριπτέος ως νόμω και ουσία αβάσιμος, γιατί από το σύνολο των εγγράφων της προσφοράς μου αποδεικνύεται ότι η προμηθεύτριά μου εταιρεία συμμορφώνεται απολύτως με τις αξιώσεις της Διακήρυξης και για

τον λόγο αυτό η Αναθέτουσα Αρχή ορθά έκρινε την υποβληθείσα προσφορά μου παραδεκτή, σύννομη και πληρούσα τους όρους και προϋποθέσεις της Διακήρυξης». (2) Επί του ΔΕΥΤΕΡΟΥ λόγου της προσφυγής: «Α. Η κρινόμενη προσφυγή, κατά σαφή παραμόρφωση του όλου περιεχομένου τόσο της Διακήρυξης όσο και της προσφοράς μου, καταλογίζει σε βάρος μου ότι δήθεν - κατά παραβίαση της υπό τον τίτλο «Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα» παραγράφου 2.2.6.1 της Διακήρυξης- δεν έχω εκτελέσει τις αξιούμενες από τη Διακήρυξη παραδόσεις που απαιτούνται προς απόδειξη της τεχνικής και επαγγελματικής μου ικανότητας. Β. Η αιτίαση αυτή, όμως, είναι κατάδηλα εσφαλμένη για τους ακόλουθους νόμιμους και βάσιμους λόγους: - Σύμφωνα με τα ρητά προβλεπόμενα στην παρ. 2.2.6.1 της Διακήρυξης «οι οικονομικοί φορείς απαιτείται κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας (έτη 2016, 2017, 2018) να έχουν εκτελέσει παραδόσεις προμηθειών συναφών με το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, από τις οποίες πρέπει να προκύπτει ότι η παραδοθείσα ποσότητα είναι ίση ή μεγαλύτερη του 50% των ζητούμενων ποσοτήτων των ομάδων ή/και των Τμημάτων για τις/τα οποίες/α υποβάλει προσφορά.» - Σύμφωνα με το με αριθμό πρωτ. 194550/17-7-2019 έγγραφο της Αναθέτουσας Αρχής που αναρτήθηκε αυθημερόν στο ΕΣΗΔΗΣ, παρασχέθηκαν νομίμως και εμπροθέσμως διευκρινίσεις σχετικά με την αμέσως ανωτέρω παράγραφο της Διακήρυξης. Συγκεκριμένα, διευκρινίσθηκε (κατά λέξη) ότι «...οι εν δυνάμει υποψήφιοι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να αποδεικνύουν παραδοθείσες ποσότητες, οι οποίες να είναι συναφείς με το αντικείμενο της σύμβασης και κυρίως με το αντικείμενο της ομάδας/ων για την οποία/ες θα υποβάλει/ουν προσφορά. π.χ. στην Ομάδα 8: Είδη παντοπωλείου, η πλήρωση της ανωτέρω απαίτησης αφορά στην προσκόμιση συμβάσεων της τελευταίας τριετίας, από τις οποίες να αποδεικνύεται ότι έχουν εκτελεστεί παραδόσεις προμηθειών συναφών με το αντικείμενο της υπό ανάθεση Ομάδας 8, δηλ. του συνόλου των ποσοτήτων ειδών παντοπωλείου (τουλάχιστον 666.638 ποσότητες σε είδη παντοπωλείου που αντιστοιχούν στο ζητούμενο 50%). Από την ανωτέρω προϋπόθεση δεν προκύπτει η υποχρέωση της επιμέρους κάλυψης της συγκεκριμένης απαίτησης για το σύνολο των ποσοτήτων εκάστου από τα σαράντα επτά (47) είδη που

περιέχονται στην Ομάδα 8: Είδη Παντοπωλείου.» - Από τα προπαρατεθέντα με σαφήνεια προκύπτει ότι οι οικονομικοί φορείς είχαν μια και μόνη σχετική υποχρέωση: Ν' αποδείξουν την -ανά Ομάδα ειδών- παράδοση προϊόντων ίδιων ή συναφών προς εκείνα της Διακήρυξης σε ποσότητα συνολικά ανώτερη του ζητουμένου 50%. Υπό διαφορετική διατύπωση, δηλαδή, η προσφεύγουσα διαστρεβλώνει τόσο το περιεχόμενο της οικείας διάταξης της Διακήρυξης όσο και των σχετικών διευκρινίσεων της Αναθέτουσας Αρχής, όταν εμφανίζει ως δήθεν αξίωση της Αναθέτουσας Αρχής της από την πλευρά μου «επιμέρους κάλυψη για το σύνολο των ποσοτήτων έκαστου των ειδών» της Ομάδας 10, ενώ η ίδια Αναθέτουσα Αρχή προβλέπει (και αναλυτικά επεξηγεί με την ως άνω διευκρίνισή της) ακριβώς το αντίθετο. Γ. Επομένως, τόσο από το υπό τον τίτλο «Κατάλογος Κυριότερων Παραδόσεων» και με ημερομηνία 25 Ιουλίου 2019 έγγραφο όσο και από τις συμβάσεις που έχω συνυποβάλει στα πλαίσια της προσφοράς μου, αποδεικνύεται πλήρως ότι πληρώ απόλυτα τη σχετική αξίωση της Διακήρυξης, αφού έχω παραδώσει κατά την τελευταία τριετία είτε τα ίδια με τα ζητούμενα είτε απολύτως συναφή προς τα ζητούμενα είδη της Ομάδας 10, σε ποσότητες συνολικά υπερβαίνουσες το αξιούμενο 50%. Επομένως, και ο δεύτερος λόγος της κρινόμενης προσφυγής είναι απορριπτέος ως νόμω και ουσία αβάσιμος, γιατί από την προσφορά μου και τα συνοδευόντα την προσφορά μου έγγραφα αποδεικνύεται ότι πληρώ τις απαιτήσεις της Διακήρυξης σχετικά με τα κριτήρια της τεχνικής και επαγγελματική ικανότητας και για τον λόγο αυτό η Αναθέτουσα Αρχή ορθά έκρινε την υποβληθείσα προσφορά μου παραδεκτή, σύννομη και πληρούσα τους όρους και προϋποθέσεις της Διακήρυξης». (3) Επί του ΤΡΙΤΟΥ λόγου της προσφυγής: «Α. Η κρινόμενη προσφυγή, κατά σαφή παραμόρφωση του όλου περιεχομένου της Διακήρυξης, καταλογίζει σε βάρος μου ότι δήθεν - κατά παραβίαση της υπό τον τίτλο «Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας» παραγράφου 2.2.4 της Διακήρυξης- δεν έχω υποβάλει το απαιτούμενο πιστοποιητικό το σχετικό με την καταλληλότητα άσκησης της επαγγελματικής μου δραστηριότητας. Β. Η σε βάρος μου αυτή αιτίαση είναι εσφαλμένη γιατί: Η Αναθέτουσα Αρχή αξιώνει, προς απόδειξη της καταλληλότητας των οικονομικών φορέων προς άσκηση της επαγγελματικής

τους δραστηριότητας, ν' ασκούν εμπορική ή βιομηχανική ή βιοτεχνική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της σύμβασης. Προς απόδειξη του στοιχείου αυτού, για τους οικονομικούς φορείς που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα, απαιτείται η εγγραφή τους στο οικείο Επιμελητήριο. Σχετικά με τους φορείς που είναι εγκατεστημένοι εκτός Ελλάδας, προβλέπεται ως αναγκαία η εγγραφή τους σε επαγγελματικό ή εμπορικό μητρώο, όπως αυτά προβλέπονται στο Παράρτημα XI του Προσαρτήματος Α' του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει. Επομένως, για τους έχοντες έδρα στην Ελλάδα, η μόνη αξίωση η σχετική με το ως άνω κριτήριο επιλογής (καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας είναι η εγγραφή τους στο οικείο Επιμελητήριο. Η επιχείρησή μου είναι πράγματι εγγεγραμμένη στο Εμπορικό και Βιομηχανικό Επιμελητήριο Πειραιά και έχει προσκομίσει σχετικό πιστοποιητικό εγγραφής της, στο οποίο παρατίθεται και το ειδικό της επάγγελμα. [Σημειώνεται προς απόδειξη της καταχρηστικότητας της σχολιαζόμενης αιτίασης της προσφεύγουσας- ότι στο Παράρτημα XI του Προσαρτήματος Α' του Ν. 4412/2016 το μόνο επαγγελματικό ή εμπορικό μητρώο που προβλέπεται είναι ακριβώς το τηρούμενο από το Επιμελητήριο...!]. Συμπερασματικά, και ο τρίτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής είναι απορριπτέος ως νόμω και ουσία αβάσιμος, γιατί η επιχείρησή μου ασκεί αποδεδειγμένα απολύτως κατάλληλη για την εκτέλεση της υπογραφεσόμενης σύμβασης- επαγγελματική δραστηριότητα και για τον λόγο αυτό η Αναθέτουσα Αρχή ορθά έκρινε την υποβληθείσα προσφορά μου παραδεκτή, σύννομη και πληρούσα τους όρους και προϋποθέσεις της Διακήρυξης».

11. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 του ανωτέρω νόμου ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της

σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής». Περαιτέρω, το άρθρο 367 του Ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «1. Η ΑΕΠΠ αποφαίνεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια ...» και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.

12. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016 (Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών) ορίζεται ότι: «1. Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες ή τους υποψηφίους να διευκρινίζουν ή να συμπληρώνουν τα έγγραφα ή δικαιολογητικά που έχουν υποβάλει, μέσα σε εύλογη προθεσμία, η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Οποιαδήποτε διευκρίνιση ή συμπλήρωση που υποβάλλεται από τους προσφέροντες ή υποψηφίους, χωρίς να έχει ζητηθεί από την αναθέτουσα αρχή, δεν λαμβάνεται υπόψη. 2. Η πιο πάνω διευκρίνιση ή η συμπλήρωση αφορά μόνο τις ασάφειες, επουσιώδεις πλημμέλειες ή πρόδηλα τυπικά σφάλματα που επιδέχονται διόρθωση ή συμπλήρωση, ιδίως δε παράλειψη μονογραφών, διακεκομμένη αρίθμηση, ελαττώματα συσκευασίας και σήμανσης του φακέλου και των υποφακέλων των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, λεκτικές και φραστικές αποκλίσεις των εγγράφων της προσφοράς από την ορολογία των εγγράφων της σύμβασης, που δεν επιφέρουν έννομες συνέπειες ως προς το περιεχόμενό τους, ελλείψεις ως προς τα νομιμοποιητικά στοιχεία, πλημμελής σήμανση αντιγράφων που εκδίδονται, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 4250/2014 (Α' 74), μεταφράσεων και λοιπών πιστοποιητικών ή βεβαιώσεων, διαφοροποίηση της δομής των εγγράφων της

προσφοράς από τα υποδείγματα, υποχρεωτικά ή μη, που θεσπίζονται με νόμο, κανονιστικές πράξεις ή τα έγγραφα της σύμβασης. Η συμπλήρωση ή η διευκρίνιση, κατά το πρώτο εδάφιο, δεν επιτρέπεται να έχει ως συνέπεια μεταγενέστερη αντικατάσταση ή υποβολή εγγράφων σε συμμόρφωση με τους όρους της διακήρυξης, αλλά μόνο τη διευκρίνιση ή συμπλήρωση, ακόμη και με νέα έγγραφα, εγγράφων ή δικαιολογητικών που έχουν ήδη υποβληθεί. 3. Η διευκρίνιση ή η συμπλήρωση δεν πρέπει να εισάγει διακρίσεις, άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων ή να έχει ως συνέπεια ευνοϊκή μεταχείριση συγκεκριμένου οικονομικού φορέα στη διαδικασία ανάθεσης της δημόσιας σύμβασης. 4. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να καλεί εγγράφως τους προσφέροντες να διευκρινίσουν, μέσα σε εύλογη προθεσμία η οποία δεν μπορεί να είναι μικρότερη από επτά (7) ημέρες από την ημερομηνία κοινοποίησης της σχετικής πρόσκλησης, το περιεχόμενο της τεχνικής ή οικονομικής προσφοράς που έχουν υποβάλει, αν περιέχει ασάφειες ή σσος σημασίας ατέλειες, επουσιώδεις παραλείψεις ή πρόδηλα τυπικά ή υπολογιστικά σφάλματα που η αναθέτουσα αρχή κρίνει ότι μπορεί να θεραπευθούν. Η διευκρίνιση αυτή δεν πρέπει να έχει ως αποτέλεσμα την ουσιώδη αλλοίωση της προσφοράς και δεν πρέπει να προσδίδει αθέμιτο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα στη συγκεκριμένη προσφορά σε σχέση με τις λοιπές. 5. Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς».

13. Επειδή, η αρχή της διαφάνειας, προϋποθέτει ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στη Διακήρυξη του Διαγωνισμού ή στη Συγγραφή Υποχρεώσεων, κατά τρόπο 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 έλεγχος του εάν οι προσφορές των υποψηφίων

ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (ΔΕΕ C-496/1999, CAS Succhi di Frutta SpA, σκέψη 111 κλπ).

14. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κλπ), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣτΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κλπ).

15. Επειδή, με βάση την αρχή της τυπικότητας των δημόσιων διαγωνισμών, μόνο όταν έχει τεθεί όρος στη Διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού - είτε ουσιαστικός, είτε τυπικός - κάθε διαγωνιζόμενος έχει δικαίωμα να επικαλεσθεί παράβασή του και να επιδιώξει τον αποκλεισμό των άλλων διαγωνιζόμενων, προς διασφάλιση της αρχής της διαφάνειας, του ανταγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων (ΣτΕ 194/2011).

16. Επειδή, όσον αφορά τον πρώτο λόγο της Προσφυγής επισημαίνονται τα εξής: Σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 2.3.4.2 της Διακήρυξης, *«Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις τεχνικές προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα Αρχή με τα αντίστοιχα ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΑ I έως και VI της Διακήρυξης, και περιλαμβάνει έγγραφα ή/και δικαιολογητικά, με τα οποία θα περιγράφονται ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και τεχνικές προδιαγραφές πληρούνται, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση*

το κριτήριο ανάθεσης [...] iii) ΓΙΑ ΤΙΣ ΟΜΑΔΕΣ 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 και 18 (Δ.Β.Α., Δ/ΝΣΗ ΠΑΙΔΙΚΗΣ ΗΛΙΚΙΑΣ, ΠΑΙΔΕΙΑΣ & ΔΒΜ - ΤΜΗΜΑ ΠΑΙΔΙΚΩΝ ΕΞΟΧΩΝ, Κ.Υ.Α.Δ.Α., Ο.Π.Α.Ν.Δ.Α.) Ο (υπο)φάκελος της τεχνικής προσφοράς, επίσης, θα περιλαμβάνει τα κάτωθι δικαιολογητικά: [...] Ο προμηθευτής θα πρέπει να εφαρμόζει σύστημα διαχείρισης της ασφάλειας των τροφίμων (HACCP) για τους χώρους παραγωγής, επεξεργασίας, συσκευασίας-τυποποίησης, αποθήκευσης, μεταφοράς - διακίνησης των χορηγούμενων ειδών, το οποίο θα αποδεικνύεται, με Πιστοποιητικό ISO 22000 ή ISO 9001 ή ισοδύναμο, διαπιστευμένο από το Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης (ΕΣΥΔ) ή άλλο αντίστοιχο φορέα [...] Τα ως άνω πιστοποιητικά πρέπει να είναι σε ισχύ κατά τους χρόνους υποβολής της προσφοράς και των δικαιολογητικών κατακύρωσης». Ομοίως, στην παράγραφο 2.2.7 της Διακήρυξης (Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας) προβλέπεται ότι: «2.2.7.1 Για όλες τις ομάδες ΠΛΗΝ των ομάδων 19 και 20. Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν να διαθέτουν σύστημα διαχείρισης της ασφάλειας των τροφίμων (HACCP) για τους χώρους παραγωγής, επεξεργασίας, συσκευασίας - τυποποίησης, αποθήκευσης, μεταφοράς-διακίνησης των χορηγούμενων ειδών το οποίο θα αποδεικνύεται με το αντίστοιχο Πιστοποιητικό ISO 22000 ή ISO 9001 ή άλλο ισοδύναμο διαπιστευμένο από το Εθνικό Σύστημα Διαπίστευσης (ΕΣΥΔ) ή άλλο αντίστοιχο φορέα. [...] ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΗ: Όλα τα ανωτέρω πιστοποιητικά θα κατατεθούν και στο πλαίσιο της τεχνικής προσφοράς». Η προσωρινή ανάδοχος δήλωσε στην προσφορά της ότι για τα είδη με α/α 1, 2, 3, 5, 6, 7, 10 και 11, η επιχειρηματική μονάδα τελικού προϊόντος είναι η εταιρεία ..., για την οποία συμπεριέλαβε στην προσφορά της Πιστοποιητικό του Lloyd's Register για έγκριση του Συστήματος Διαχείρισης κατά ISO 22000:2005 με το εξής πεδίο εφαρμογής: «Παραγωγή Φέτας ΠΟΠ & λευκών τυριών και συσκευασία σε λευκοσιδηρά δοχεία και πλαστικούς περιέκτες σε άλμη και σε εύκαμπτα υλικά σε κενό αέρος. Παραγωγή ημίσκληρων τυριών και Κασεριού ΠΟΠ και συσκευασία σε εύκαμπτα υλικά σε κενό αέρος & τροποποιημένη ατμόσφαιρα. Παραγωγή τυριών τυρογάλακτος και συσκευασία σε λευκοσιδηρά δοχεία και εύκαμπτα υλικά. Παραγωγή στραγγιστής και

ευρωπαϊκού τύπου γιαούρτης σε πλαστικά κύπελα και κουβάδες. Παραγωγή επιδόρπιου γιαούρτης και συσκευασία σε πλαστικούς περιέκτες. Συσκευασία σκληρών τυριών σε εύκαμπτα υλικά σε κενό αέρος & τροποποιημένη ατμόσφαιρα. Διανομή γαλακτοκομικών και τυροκομικών προϊόντων». Επίσης, η προσωρινή ανάδοχος δήλωσε στην προσφορά της τα εξής: «Τόσο η επιχείρηση που εκπροσωπώ όσο και οι κατασκευαστικές/ παραγωγικές/συσκευαστικές επιχειρήσεις από τις οποίες προμηθεύομαι τα προσφερόμενα είδη εφαρμόζουμε και διατηρούμε μόνιμα συγκεκριμένη διαδικασία για την υγιεινή των τροφίμων η οποία υλοποιείται σύμφωνα με τις αρχές του συστήματος Ανάλυσης Κινδύνων και Κρισίμων Σημείων Ελέγχου (HACCP) και πιστοποιείται από τα σχετικά πιστοποιητικά περί διάθεσης συστήματος διαχείρισης ασφάλειας τροφίμων επιβεβαιωμένο από τις αρμόδιες Υπηρεσίες». Ωστόσο, στο πεδίο εφαρμογής του προσκομισθέντος Πιστοποιητικού δεν αναφέρεται ρητά η διάθεση συστήματος διαχείρισης της ασφάλειας των τροφίμων (HACCP) για τους χώρους παραγωγής του γάλακτος υψηλής παστερίωσης (είδη με α/α 2 και 3), παράλειψη η οποία κατά την προσφεύγουσα έπρεπε να είχε οδηγήσει σε απόρριψη της προσφοράς, ενώ κατά την αναθέτουσα αρχή συνιστά λόγο αναζήτησης διευκρινίσεων, κατά το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016. Από την επισκόπηση της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου και ιδίως του προαναφερόμενου πιστοποιητικού προκύπτει ότι, όπως βάσιμα προβάλλει η παρεμβαίνουσα, η εταιρεία ... είναι πιστοποιημένη ως εφαρμόζουσα τους κανόνες και τις αρχές του προτύπου ISO 22000 σχετικά με την ασφάλεια των τροφίμων στους χώρους παραγωγής, επεξεργασίας, συσκευασίας και διανομής γαλακτοκομικών και τυροκομικών προϊόντων εν γένει. Για τον λόγο αυτό, η αναθέτουσα αρχή δεν θα μπορούσε να απορρίψει την προσφορά της με την αιτιολογία ότι δεν προσκομίστηκε πιστοποίηση ως προς τους χώρους παραγωγής. Επειδή, ωστόσο, δεν προκύπτει ρητά η πιστοποίηση συγκεκριμένα για το γάλα υψηλής παστερίωσης (πλήρες και ημιάπαχο), η αναθέτουσα αρχή έπρεπε να ζητήσει από την προσωρινή ανάδοχο να αποσαφηνίσει και το στοιχείο αυτό. Η παρεμβαίνουσα, στο πλαίσιο αντίκρουσης του πρώτου λόγου της Προσφυγής, επισύναψε στην Παρέμβασή της το από 06.12.2019 έγγραφο

της Lloyd's Register, στο οποίο επαναλαμβάνεται το πεδίο εφαρμογής του προαναφερόμενου πιστοποιητικού, με την πρόσθετη σημείωση ότι *«το ως άνω πεδίο εφαρμογής αφορά στο σύνολο των χώρων παραγωγής, επεξεργασίας, συσκευασίας – τυποποίησης, αποθήκευσης και διανομής γαλακτοκομικών και τυροκομικών προϊόντων»*. Θα πρέπει να σημειωθεί ωστόσο ότι, λαμβάνοντας υπόψη την αυστηρά τυπική διαδικασία των δημόσιων διαγωνισμών, οι διευκρινίσεις δίνονται μόνον εφόσον ζητηθούν από το αρμόδιο όργανο της αναθέτουσας αρχής κατά την προβλεπόμενη στις διατάξεις του Ν. 4412/2016 διαδικασία (ΕΑ ΣτΕ 981/2007), γι' αυτό και δεν δύναται να εκτιμηθούν το πρώτον από το κρίνον Κλιμάκιο, στο πλαίσιο εξέτασης της ασκηθείσας παρέμβασης (ΔΕφΘεσ/νίκης 3/2019). Ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι οι παραγωγοί γάλακτος είναι κτηνοτροφικές επιχειρήσεις, ενώ η αναθέτουσα αρχή απαιτεί την τήρηση προτύπων αναφορικά με τους χώρους παραγωγής μόνο από τις βιοτεχνικές/ βιομηχανικές επιχειρήσεις, δεν ερείδεται στη Διακήρυξη, στην οποία δεν γίνεται τέτοια διάκριση. Κατόπιν των ανωτέρω, ο πρώτος λόγος της Προσφυγής θα πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτός και η υπόθεση να αναπεμφθεί στην αναθέτουσα αρχή, προκειμένου να καλέσει την παρεμβαίνουσα σε διευκρίνιση, όσον αφορά την πιστοποίηση του συστήματος διαχείρισης της ασφάλειας τροφίμων για τους χώρους παραγωγής του γάλακτος υψηλής παστερίωσης.

17. Επειδή, όσον αφορά τον δεύτερο λόγο της Προσφυγής επισημαίνονται τα εξής: Στην παράγραφο 2.2.6 της Διακήρυξης (Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα) προβλέπονται τα εξής: *«Οι οικονομικοί φορείς θα πρέπει να διαθέτουν την κατάλληλη τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για να εκτελέσουν την παρούσα σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας. 2.2.6.1 Για όλες τις ομάδες ΠΛΗΝ της ομάδας 19 του Κ.Υ.Α.Δ.Α.: Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται κατά τη διάρκεια της τελευταίας τριετίας (έτη 2016, 2017, 2018) να έχουν εκτελέσει παραδόσεις προμηθειών συναφών με το αντικείμενο της υπό ανάθεσης σύμβασης, από τις οποίες πρέπει να προκύπτει ότι η παραδοθείσα ποσότητα είναι ίση ή μεγαλύτερη του 50% των ζητούμενων*

ποσοτήτων των ομάδων ή/και των Τμημάτων για τις/τα οποίες/α υποβάλει προσφορά». Η παρεμβαίνουσα δήλωσε προαποδεικτικά στο ΕΕΕΣ της ότι πληροί το κριτήριο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, επικαλούμενη ειδικότερα τις εξής συμβάσεις: 1) Την προμήθεια ειδών παντοπωλείου – γαλακτοκομικών στον Προμηθευτικό Οργανισμό Ναυτικού, από 14.02.2018 έως 14.02.2019, με συμβατική αξία 583.875,50€ και 2) την προμήθεια ειδών παντοπωλείου – γαλακτοκομικών στην Περιφέρεια Αττικής, από 01.12.2017 έως 31.12.2018, με συμβατική αξία 635.504,17€. Η αναθέτουσα αρχή, με το υπ' αριθμ. 194550/17.07.2019 έγγραφό της, το οποίο ανήρτησε αυθημερόν στο ΕΣΗΔΗΣ, διευκρίνισε εξ αφορμής ερωτήματος που υποβλήθηκε για την Ομάδα 8 (Είδη παντοπωλείου) της Διακήρυξης τα εξής, σχετικά με την πλήρωση του εν λόγω κριτηρίου ποιοτικής επιλογής: «Από την ανωτέρω προϋπόθεση δεν προκύπτει η υποχρέωση της επιμέρους κάλυψης της συγκεκριμένης απαίτησης για το σύνολο των ποσοτήτων έκαστου από τα σαράντα επτά (47) είδη που περιέχονται στην Ομάδα 8: Είδη παντοπωλείου». Θα πρέπει να σημειωθεί ότι, αν και η προαναφερόμενη διευκρίνιση δόθηκε εξ αφορμής ερωτήματος που υποβλήθηκε για την Ομάδα 8 και, δεδομένου ότι η διάταξη με την απαίτηση περί τεχνική και επαγγελματικής ικανότητας είναι ενιαία, δεν θα μπορούσε να γίνει διαφορετική ερμηνεία όσον αφορά τις υπόλοιπες Ομάδες. Κατά συνέπεια, για την Ομάδα 10 του Τμήματος 4, το κριτήριο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας πληρούται, εφόσον οι προσφέροντες κατά την τελευταία τριετία έχουν εκτελέσει παραδόσεις τουλάχιστον 89.850 τεμαχίων (ήτοι το 50% των ζητούμενων 179.700) ειδών παντοπωλείου – γαλακτοκομικών, χωρίς να απαιτείται η τήρηση του 50% για έκαστο είδος (π.χ. γιαούρτι, τυρί, γάλα κλπ). Επιπροσθέτως, λαμβάνοντας υπόψη ότι κατά το στάδιο υποβολής της προσφοράς, ισχύει ο κανόνας της προκαταρκτικής απόδειξης περί μη συνδρομής των λόγων αποκλεισμού και περί πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής που τίθενται με τους όρους της Διακήρυξης μέσω της συμπλήρωσης και υποβολής του ΕΕΕΣ, προκύπτει ότι οι προσφέροντες δεν οφείλουν να υποβάλουν τα αποδεικτικά της πλήρωσης των σχετικών κριτηρίων που προβλέπονται στην παράγραφο 2.2.9.2 (εν προκειμένω, αντίγραφα

συμβάσεων και βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης από την αρμόδια αρχή). Όπως άλλωστε προβλέπεται και στην Κατευθυντήρια Οδηγία 23 της ΕΑΑΔΗΣΥ, εάν οι προσφέροντες υποβάλουν αυτοβούλως στον φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική προσφορά» δικαιολογητικά κατακύρωσης, η αναθέτουσα αρχή δεν τα ελέγχει στην παρούσα φάση. Δεδομένου ότι η παρεμβαίνουσα δήλωσε προαποδεικτικά μέσω του ΕΕΕΣ της ότι πληροί το κριτήριο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, η αναθέτουσα αρχή δεν θα μπορούσε να απορρίψει την προσφορά της και, κατά συνέπεια, ο δεύτερος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί και να γίνουν αντίστοιχα δεκτοί οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας.

18. Επειδή, όσον αφορά τον τρίτο λόγο της Προσφυγής επισημαίνονται τα εξής: Στην παράγραφο 2.2.4 της Διακήρυξης (Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας) προβλέπονται τα εξής: *«Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν εμπορική ή βιομηχανική ή βιοτεχνική δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της παρούσας διακήρυξης. - Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι στο οικείο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο, με αναφορά στο ειδικό επάγγελμα της παρούσας διακήρυξης. - Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι σε ένα από τα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα που τηρούνται στο κράτος εγκατάστασής τους ή να ικανοποιούν οποιαδήποτε άλλη απαίτηση ορίζεται στο Παράρτημα ΧΙ του Προσαρτήματος Α' του ν. 4412/2016. - Στην περίπτωση οικονομικών φορέων εγκατεστημένων σε κράτος μέλους του Ευρωπαϊκού Οικονομικού Χώρου (Ε.Ο.Χ) ή σε τρίτες χώρες που έχουν προσχωρήσει στη ΣΔΣ, ή σε τρίτες χώρες που δεν emπίπτουν στην προηγούμενη περίπτωση και έχουν συνάψει διμερείς ή πολυμερείς συμφωνίες με την Ένωση σε θέματα διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, απαιτείται να είναι εγγεγραμμένοι σε αντίστοιχα επαγγελματικά ή εμπορικά μητρώα. Ο οικονομικός φορέας θα δεσμεύεται με το ΕΕΕΣ ότι είναι εγγεγραμμένος στο οικείο επιμελητήριο και θα προσκομίσει το σχετικό*

δικαιολογητικό εγγραφής του, εφόσον αναδειχθεί προσωρινός ανάδοχος, μετά την αποστολή της σχετικής ηλεκτρονικής πρόσκλησης σε αυτόν από την Αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 3.2 της παρούσας Διακήρυξης. Σε περίπτωση Ένωσης εταιρειών / Κοινοπραξίας η συγκεκριμένη ελάχιστη προϋπόθεση πρέπει να καλύπτεται από όλα τα μέλη της Ένωσης / Κοινοπραξίας». Σύμφωνα με τις ανωτέρω διατάξεις, οι συμμετέχοντες που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα όφειλαν να δηλώσουν προαποδεικτικά στο ΕΕΕΣ τους ότι είναι εγγεγραμμένοι στο οικείο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο. Επιπροσθέτως, ο προσωρινός ανάδοχος θα έχει υποχρέωση να προσκομίσει το σχετικό αποδεικτικό της εγγραφής του μαζί με τα υπόλοιπα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Η παρεμβαίνουσα πράγματι δήλωσε στο ΕΕΕΣ της ότι είναι μέλος του Εμπορικού και Βιομηχανικού Επιμελητηρίου Πειραιά και ανέφερε τον αριθμό ΓΕΜΗ (...) και τον αριθμό Μητρώου (...). Στην προσφορά της συμπεριέλαβε και Πιστοποιητικό με αναλυτική περιγραφή των δραστηριοτήτων της, το οποίο όμως η αναθέτουσα αρχή δεν έπρεπε να ελέγξει στο συγκεκριμένο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, προκειμένου να διαπιστώσει εάν είναι συναφείς με το αντικείμενο της Διακήρυξης, αλλά κατά την αξιολόγηση των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι από το υποβληθέν Πιστοποιητικό, δεν προκύπτει δραστηριότητα της παρεμβαίνουσας συναφής με το αντικείμενο της Διακήρυξης, προβάλλεται ανεπικαίρως, καθώς κατά το συγκεκριμένο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας δεν αξιολογείται το συγκεκριμένο αποδεικτικό. Αντίθετα, κατά την αξιολόγηση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να ελέγξει τη συνάφεια των δραστηριοτήτων που θα αναγράφονται στο σχετικό Πιστοποιητικό, με το αντικείμενο της Διακήρυξης. Κατά συνέπεια, και ο τρίτος λόγος της υπό κρίση Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί και να γίνουν αντίστοιχα δεκτοί οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας.

19. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η Προδικαστική Προσφυγή και η ασκηθείσα Παρέμβαση πρέπει να γίνουν εν μέρει δεκτές.

20. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα, με κωδικό

310802106950 0131 0079, ποσού 3.100,56€ (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται εν μέρει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. ... απόφαση της 40ης Συνεδρίασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής κατά το μέρος με το οποίο ανέδειξε την παρεμβαίνουσα ως προσωρινή ανάδοχο, παραλείποντας να ζητήσει διευκρινίσεις.

Αναπέμπει στην αναθέτουσα αρχή, προκειμένου η τελευταία να ζητήσει διευκρινίσεις από την παρεμβαίνουσα, σύμφωνα με τα κριθέντα στη σκέψη 16 της παρούσας.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου, ποσού 3.100,56€.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 07.01.2020 και εκδόθηκε στις 21.01.2020 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Σιδέρη Μαρία-Ελένη

Η Γραμματέας

Τσουλούφα Αργυρώ