

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (ΕΑΔΗΣΥ)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε την 1η Αυγούστου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος – Εισηγήτρια.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 23/6/2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 960/26-6-2023 της ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «*****» που εδρεύει στο ***** και εκπροσωπείται νόμιμα.

ΚΑΤΑ

-Του ΔΗΜΟΥ ***** που εδρεύει στη ***** και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «***** ΕΤΑΙΡΙΑ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΕΝΗΣ ΕΥΘΥΝΗΣ» που εδρεύει στη *****, οδός ***** , και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση: α) της απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής με αριθμό *****/2023 που περιέχεται στο πρακτικό συνεδρίασης ***/2023 με θέμα: «Έγκριση του πρακτικού για την εξέταση των δικαιολογητικών κατακύρωσης προσωρινού αναδόχου για τον διαγωνισμό ‘Σίτιση των Μαθητών του Μουσικού Σχολείου ***** για το σχολικό έτος 2023-2024’ και κατακύρωση του» και β) της απόφασης του ίδιου οργάνου με αριθμό ***/2023 που περιέχεται στο πρακτικό συνεδρίασης ***/2023 με θέμα: «Έγκριση πρακτικών εξέτασης δικαιολογητικών - τεχνικών προσφορών και οικονομικών προσφορών του συνοπτικού διαγωνισμού με τίτλο: ‘Σίτιση των Μαθητών του Μουσικού Σχολείου ***** για το σχολικό έτος 2023-2024’ και ανάδειξη προσωρινού αναδόχου», κατά το μέρος τους που έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και της κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017, παράβολο ποσού 662,00 ευρώ με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ποσού 132.440,00 ευρώ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: *****).
2. Με τη Διακήρυξη με αριθμό πρωτ. ***** η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης παροχής υπηρεσιών «Σίτισης των μαθητών Μουσικού Σχολείου ***** για το σχολικό έτος 2023-2024», εκτιμώμενης αξίας 132.440,00 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις **/2/2023 (ΑΔΑΜ: *****) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α ***** . Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 10η/3/2023.
3. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν τέσσερις (4) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα. Με την απόφαση της αναθέτουσας αρχής με αριθμό ***/2023 απορρίφθηκαν οι προσφορές των οικονομικών φορέων ***** λόγω μη προσήκουσας υποβολής εγγύησης συμμετοχής. Με την προσβαλλόμενη απόφαση του ΔΣ της αναθέτουσας αρχής με αριθμό ***/2023 εγκρίθηκαν τα πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού σχετικά με την αποσφράγιση και τον έλεγχο των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς και οικονομικής προσφοράς, έγιναν δεκτές οι προσφορές της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας και ανακηρύχθηκε προσωρινή ανάδοχος της σύμβασης η παρεμβαίνουσα ως μειοδότη. Με την, επίσης προσβαλλόμενη, απόφαση της αναθέτουσας αρχής με αριθμό ***/2023, στην οποία ενσωματώνονται η απόφαση ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στην παρεμβαίνουσα. Η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους στις 13/6/2023.
4. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικείμενου της σύμβασης (παροχή υπηρεσιών), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της, χωρίς ΦΠΑ, του χρόνου έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης, καθώς επίσης και της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα,

η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής, για την άσκηση της οποίας έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις παραδεκτού, μεταξύ των οποίων και το εμπρόθεσμο.

5. Η προσφεύγουσα, ως προσφέρουσα που συμμετέχει παραδεκτά στον διαγωνισμό ασκεί την προδικαστική προσφυγή με έννομο συμφέρον προβάλλοντας λόγους απόρριψης της προσφοράς της οριστικής αναδόχου.

6. Η αναθέτουσα αρχή στις 26/6/2023 κοινοποίησε την προδικαστική προσφυγή στον θιγόμενο οικονομικό φορέα και στις 7/7/2023 υπέβαλε νόμιμα και εμπρόθεσμα, απόψεις επ' αυτής.

7. Η παρεμβαίνουσα υπέβαλε στις 6/7/2023 παρέμβαση νόμιμα, εμπρόθεσμα και με έννομο συμφέρον, καθόσον με την προδικαστική προσφυγή προβάλλονται λόγοι αποκλεισμού της από τον διαγωνισμό.

8. Η Διακήρυξη, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους διαγωνιζόμενους (βλ. ΣΤΕ 1217/2018, σκ. 5, 2434/2017, σκ. 5, 1086/2015, σκ. 5, 4901/2014, σκ. 8, ΕΑ ΣΤΕ 352/2016, 53/2011 κ.α.), ορίζει στις κρίσιμες για την επίλυση της κρινόμενης διαφοράς διατάξεις τα εξής: «1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης. Αντικείμενο της σύμβασης αποτελεί η παροχή υπηρεσιών πλήρους μεσημεριανού γεύματος, για τη σίτιση των 220 (κατ' εκτίμηση) μαθητών του Μουσικού Σχολείου ***** καθ' όλη τη διάρκεια του σχολικού έτους 2023-2024. ... 2.2.3.4. Αποκλείεται από τη συμμετοχή στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης, οικονομικός φορέας σε οποιαδήποτε από τις ακόλουθες καταστάσεις: ... (θ) εάν η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αποδείξει, με κατάλληλα μέσα ότι έχει διαπράξει σοβαρό επαγγελματικό παράπτωμα, το οποίο θέτει εν αμφιβόλω την ακεραιότητά του. Εάν στις ως άνω περιπτώσεις (α) έως (θ) η περίοδος αποκλεισμού δεν έχει καθοριστεί με αμετάκλητη απόφαση, αυτή ανέρχεται σε τρία (3) έτη από την ημερομηνία έκδοσης πράξης που βεβαιώνει το σχετικό γεγονός. ... 2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να αποδείξουν ότι τα προσφερόμενα είδη/γεύματα και η παροχή της υπηρεσίας της σίτισης καλύπτει τις τεχνικές προδιαγραφές και απαιτήσεις της σχετικής μελέτης, υποβάλλοντας:

... - Να κατέχουν τη νόμιμη άδεια κυκλοφορίας κατάλληλου μεταφορικού μέσου για την μεταφορά των ειδών, από τον τόπο παρασκευής τους στον χώρο παράδοσης και βεβαίωση της αρμόδιας υπηρεσίας ότι το αυτοκίνητο πληροί τους όρους και τις προϋποθέσεις ασφαλούς μεταφοράς και υγιεινής των τροφίμων. ... 2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα. Α. Για την απόδειξη της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρο 2.2.3 και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά τις παραγράφους 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7, οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά του παρόντος. ... Οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή που έχει αναθέσει τη σύμβαση διαθέτει ήδη τα ως άνω δικαιολογητικά και αυτά εξακολουθούν να ισχύουν. ... Β.4. ... Επιπλέον πρέπει να υποβληθεί από τον προσωρινό ανάδοχο Τεχνική Έκθεση στην οποία θα αναφέρεται ο τεχνικός εξοπλισμός της επιχείρησης, τα μέσα διεκπεραίωσης, και των μέσων μεταφοράς των γευμάτων, το Αντίγραφο της νόμιμης άδειας λειτουργίας εργαστηρίου παρασκευής τροφίμων, καθώς επίσης η Νόμιμη άδεια κυκλοφορίας κατάλληλου μεταφορικού μέσου για την μεταφορά των ειδών και βεβαίωση της αρμόδιας υπηρεσίας ότι το αυτοκίνητο πληροί τους όρους και τις προϋποθέσεις ασφαλούς μεταφοράς και υγιεινής των τροφίμων. ... 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 της Διακήρυξης περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. ... 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από απαράβατους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), 2.4.4. (Περιεχόμενο

φακέλου οικονομικής προσφοράς, τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών), 2.4.5. (Χρόνος ισχύος προσφορών), 3.1. (Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών), 3.2 (Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου) της παρούσας,β) η οποία περιέχει ατελείς, ελλιπείς, ασαφείς ή λανθασμένες πληροφορίες ή τεκμηρίωση, συμπεριλαμβανομένων των πληροφοριών που περιέχονται στο ΕΕΕΣ, εφόσον αυτές δεν επιδέχονται συμπλήρωσης, διόρθωσης, αποσαφήνισης ή διευκρίνισης ή, εφόσον επιδέχονται, δεν έχουν αποκατασταθεί από τον προσφέροντα, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα το άρθρο 102 του ν. 4412/2016 και την παρ. 3.1.2.1 της παρούσας διακήρυξης, γ) για την οποία ο προσφέρων δεν παράσχει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παρ. 3.1.2.1 της παρούσας και τα άρθρα 102 και 103 του ν. 4412/2016 ... 3.1.2 Αξιολόγηση προσφορών. 3.1.2.1 Μετά την κατά περίπτωση ηλεκτρονική αποσφράγιση των προσφορών η Αναθέτουσα Αρχή προβαίνει στην αξιολόγηση αυτών, μέσω των αρμόδιων πιστοποιημένων στο ΕΣΗΔΗΣ οργάνων της, εφαρμοζόμενων κατά τα λοιπά των κειμένων διατάξεων. Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογίαν και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα. ... Εάν οι προσφορές φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, η αναθέτουσα αρχή απαιτεί από τους

οικονομικούς φορείς, μέσω της λειτουργικότητας της 'Επικοινωνίας' του ηλεκτρονικού διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, να εξηγήσουν την τιμή ή το κόστος που προτείνουν στην προσφορά τους, εντός αποκλειστικής προθεσμίας, κατά ανώτατο όριο είκοσι (20) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής πρόσκλησης. Στην περίπτωση αυτή εφαρμόζονται τα άρθρα 88 και 89 ν. 4412/2016. Εάν τα παρεχόμενα στοιχεία δεν εξηγούν κατά τρόπο ικανοποιητικό το χαμηλό επίπεδο της τιμής ή του κόστους που προτείνεται, η προσφορά απορρίπτεται ως μη κανονική».

9. Η συνημμένη στη Διακήρυξη Μελέτη με αριθμό ***/2023 ορίζει τα εξής: «Με την παρούσα μελέτη προβλέπεται η ανάδειξη αναδόχου για την εκτέλεση της παροχής υπηρεσίας έτοιμου φαγητού 'catering' (πλήρες μεσημεριανό γεύμα), για τη σίτιση των μαθητών του μουσικού σχολείου *****, για το σχολικό έτος 2023-2024 ... Αντικείμενο του παρόντος διαγωνισμού είναι η ανάδειξη αναδόχου για την παροχή υπηρεσίας πλήρους μεσημεριανού γεύματος, για τη σίτιση των 220 (κατ' εκτίμηση) μαθητών του Μουσικού Σχολείου ***** καθ' όλη τη διάρκεια του σχολικού έτους 2023-2024. ... Η παράδοση των γευμάτων θα γίνεται την ώρα που θα ορίζεται από τη Δ/ση του Μουσικού Σχολείου. ... Α. ΕΙΔΟΣ: Κάθε μεσημβρινό γεύμα θα αποτελείται από το κυρίως πιάτο, τη σαλάτα εποχής (αγγουροντομάτα, λάχανο-καρότο, μαρούλι, μπρόκολο βραστό), τη φέτα (ελληνική), το φρούτο εποχής και το ψωμί (κατά προτίμηση ολικής αλέσεως) , σύμφωνα με το παραπάνω ενδεικτικό εβδομαδιαίο διαιτολόγιο. Η σίτιση των μαθητών θα γίνεται με ενιαίο εδεσματολόγιο (μενού), σύμφωνα με τις προϋποθέσεις και τους όρους που περιγράφονται στην παρούσα. Η παρασκευή των γευμάτων θα είναι ημέρας αποκλειόμενης της μεθόδου προκατάψυξης τύπου cook and freeze, επί ποινή αποκλεισμού. ... Δ. ΣΥΣΚΕΥΑΣΙΑ: Το ημερήσιο γεύμα θα συσκευάζεται κατά τρόπο που να διασφαλίζονται απόλυτα οι όροι ασφαλούς, αβλαβούς και υγιεινής μεταφοράς και θα συνοδεύεται από κατάλληλα πιρούνια - κουτάλια - μαχαίρια πλαστικά (χωρίς προεξοχές και ανωμαλίες χύτευσής τους), χαρτοπετσέτες, ατομικό χάρτινο ή πλαστικό τραπεζομάντιλο μιας χρήσεως, αλατοπίπερο. Η οργάνωση του εστιατορίου, η προμήθεια των σχετικών μηχανημάτων, εργαλείων, επίπλων και σκευών, και γενικά η όλη υλικοτεχνική υποδομή του εστιατορίου, ανήκει στον ανάδοχο, ο οποίος αναλαμβάνει όλες τις σχετικές δαπάνες, καθώς και τη συντήρηση αυτών, για όλο το διάστημα διάρκειας της σύμβασης. Η όλη

υλικοτεχνική οργάνωση θα είναι καινούρια, σύγχρονη και έτοιμα για χρήση από την πρώτη ημέρα λειτουργίας των σχολείων. Ε. ΜΕΤΑΦΟΡΑ: Ο ανάδοχος είναι υποχρεωμένος με δικά του έξοδα να προμηθευτεί τον απαραίτητο, πλέον κατάλληλο και σύγχρονο, εξοπλισμό και τα απαραίτητα, πολύς καλής ποιότητας, σκεύη και έπιπλα για την απρόσκοπτη παροχή της εν λόγω υπηρεσίας, δηλαδή θερμοθαλάμους που να τηρούν τις προδιαγραφές, δίσκους με χωρίσματα, μαχαιροπίρουνα, κ.τ.λ. και ότι άλλα εργαλεία θεωρεί ο ανάδοχος απαραίτητα για την εξασφάλιση της καλύτερης παροχής της εν λόγω υπηρεσίας. ... Τα τρόφιμα θα μεταφέρονται σε κατάλληλα διαμορφωμένα για τη συντήρηση των τροφίμων οχήματα, εντός των κλειστών δοχείων παρασκευής των ή σε ατομικά σερβιρισμένα πιατάκια, τα οποία θα κουμπώνουν υποχρεωτικά. ... Το ημερήσιο γεύμα θα διανέμεται ζεστό (μεταφερόμενο σε κατάλληλους για το σκοπό αυτό θερμοθαλάμους) και τα ατομικά γεύματα θα ομαδοποιούνται ανάλογα με τον αριθμό των μαθητών - μαθητριών κάθε τμήματος. Η μεταφορά των μερίδων θα γίνεται με φροντίδα του αναδόχου και θα πρέπει να πληροί αυστηρά τους όρους υγιεινής και καθαριότητας, σύμφωνα με τις ισχύουσες υγειονομικές διατάξεις, η δε παράδοση των γευμάτων στο Μουσικό Σχολείο *****, θα γίνεται κάθε εργάσιμη ημέρα, σε χρόνο και χώρο που θα καθορισθεί μετά από υπόδειξη της Διεύθυνσης του Μουσικού Σχολείου και με δυνατότητα τροποποίησης μετά από έγκαιρη ενημέρωση προς τον ανάδοχο. ... ΣΤ. ΔΙΑΝΟΜΗ: ... Τα ημερήσια γεύματα θα μεταφέρονται στο σχολείο, με κατάλληλο όχημα, το οποίο θα διαθέτει άδεια κυκλοφορίας από την αρμόδια υπηρεσία από την οποία θα προκύπτει με σαφήνεια ότι μπορεί να μεταφέρει φαγητά».

10. Με τον πρώτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση των προσβαλλόμενων κατά το μέρος τους που έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας και της κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού, παρά το γεγονός ότι, στο στάδιο της κατακύρωσης, δεν απέδειξε σύμφωνα με τη Διακήρυξη την πλήρωση του κριτηρίου επιλογής του άρθρου 2.2.6 της Διακήρυξης, σύμφωνα με το οποίο πρέπει να διαθέτει βεβαίωση της αρμόδιας υπηρεσίας ότι τα διατιθέμενα μέσα μεταφοράς πληρούν τους όρους και τις προϋποθέσεις ασφαλούς μεταφοράς και υγιεινής των τροφίμων. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η παρεμβαίνουσα δεν προσκόμισε βεβαίωση καταλληλότητας των δηλωθέντων οχημάτων από

την αρμόδια Κτηνιατρική Υπηρεσία, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 11 πδ 40/1977 και της ΥΑ 306176/1991 (ΦΕΚ Β' 474).

11. Οι διατάξεις του πδ 40/1977 περί της κτηνιατρικής επιθεωρήσεως των σφαγίων ζώων και προϊόντων ζωϊκής προελεύσεως (Α'18) ορίζουν τα εξής: *«Άρθρον 1.- Εις τας διατάξεις του παρόντος διατάγματος υπάγονται τα κάτωθι είδη ζώων, τα προϊόντα αυτών, τα παραπροϊόντα και τα υποπροϊόντα σφαγίων, άτινα προορίζονται διά την κατανάλωσιν ή χρήσιν υπό του ανθρώπου. Άρθρον 2.- Κατά την έννοιαν του παρόντος διατάγματος, διά των κάτωθι όρων νοείται: α) Τρόφιμον: Άπαντα τα προϊόντα ζωϊκής προελεύσεως άτινα χρησιμοποιούνται προς διατροφήν του ανθρώπου, υπό οιανδήποτε μορφήν, σύνθεσιν και συσκευασίαν ευρίσκονται ταύτα. ... Άρθρον 11.- 1. Μέσα μεταφοράς κατά την έννοιαν του παρόντος νοούνται τα τροχοφόρα, τα πλωτά και τα εναέρια τοιαύτα, τα μεταφέροντα ζώα εκ του τόπου της εκτροφής εις τα σφαγεία ή τρόφιμα εκ της χώρας προελεύσεως εις την χώραν προορισμού και εκ των σφαγείων, σφαγαιοτεχνικών και λοιπών εγκαταστάσεων εις τους τόπους διαθέσεως, εναποθηκέυσεως ή καταναλώσεως. ... 6. Ειδικώς τα τροχοφόρα (αυτοκίνητα) τα μεταφέροντα νωπά ή κατεψυγμένα κρέατα, πουλερικά, ιχθυηρά και γάλα νωπόν ή παστεριωμένον δέον να εφοδιάζονται υπό σχετικής αδείας εκδιδομένης υπό των κατά τόπους προϊσταμένων των κτηνιατρικών υπηρεσιών του Νόμου (Υπόδειγμα Α) η οποία ανανεούται ανά έτος. Προκειμένου τα εν λόγω αυτοκίνητα να εφοδιασθούν υπό αδείας μεταφοράς δέον όπως πληρούν τας διατάξεις των παρ. 3, 4 και 5 του παρόντος άρθρου ως και τας τυχόν ειδικάς τοιαύτας των οικείων διαταγμάτων. Αι εν λόγω άδειαι καταχωρούνται εις ίδιον βιβλίον. Η άδεια ανακαλείται εφ' όσον διαπιστωθή η μη τήρησις των καθοριζομένων όρων».*

12. Περαιτέρω, η ΥΑ 306176/1991 (ΦΕΚ Β' 474) του Αναπληρωτή Υπουργού Γεωργίας, η οποία διέπει τους όρους που πρέπει να πληρούν τα οχήματα μεταφοράς κρεάτων ωφέλιμου φορτίου μέχρι ενός τόννου, ορίζει ότι τα οχήματα αυτά πρέπει να εφοδιάζονται με ειδική άδεια που θα εκδίδεται από τους κατά τόπους προϊσταμένους των κτηνιατρικών υπηρεσιών του νομού και που θα ανανεώνεται κατ' έτος, όπως προβλέπεται από το άρθρο 11 παρ. 6 πδ 40/1977.

13. Από τον συνδυασμό των προπαρατεθεισών διατάξεων του πδ 40/1977 και της ΥΑ 306176/1991 προκύπτει ότι αυτές διέπουν τη διαχείριση και τη

μεταφορά σφαγίων ζώων και προϊόντων ζωικής προέλευσης. Ειδικότερα, σύμφωνα με τη ρητή πρόβλεψη του άρθρου 11 πδ 40/1977, τα μέσα μεταφοράς που υπόκεινται στην αδειοδότηση των κατά τόπους αρμόδιων κτηνιατρικών υπηρεσιών είναι αυτά που μεταφέρουν ζώα από τον τόπο εκτροφής στα σφαγεία ή τρόφιμα από την χώρα προέλευσης στη χώρα προορισμού και από τα σφαγεία και τις λοιπές συναφείς εγκαταστάσεις σε χώρους διάθεσης, αποθήκευσης ή κατανάλωσης.

14. Στην προκείμενη περίπτωση, όπως προκύπτει από την προπαρατεθείσα διάταξη του άρθρου 1.3 της Διακήρυξης και τις, επίσης προπαρατεθείσες, διατάξεις της συνημμένης στη Διακήρυξη Μελέτης, αντικείμενο της σύμβασης αποτελεί η παροχή υπηρεσιών σίτισης (catering) των μαθητών του Μουσικού Σχολείου *****, οι οποίες συνίστανται στην παρασκευή, μεταφορά και διανομή γευμάτων. Ειδικότερα, προβλέπεται ότι γεύματα θα προετοιμάζονται στις εγκαταστάσεις του αναδόχου και θα μεταφέρονται έτοιμα σε κλειστά δοχεία παρασκευής ή σε ατομικά σερβιρισμένα πιατάκια. Απαιτείται δε από τη Διακήρυξη και τη Μελέτη να μεταφέρονται τα έτοιμα γεύματα στο σχολείο, με κατάλληλο όχημα, το οποίο θα διαθέτει άδεια κυκλοφορίας από την αρμόδια υπηρεσία από την οποία θα προκύπτει με σαφήνεια ότι μπορεί να μεταφέρει φαγητά. Με τα δεδομένα αυτά, η υπό ανάθεση σύμβαση δεν αφορά στην προμήθεια και μεταφορά ζώων ή ζωικών προϊόντων, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 11 πδ 40/1977 από τον τόπο εκτροφής τους ή από σφαγεία στα σημεία διάθεσης, αποθήκευσης ή κατανάλωσής τους, αλλά στη μεταφορά έτοιμων γευμάτων.

15. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού, η προσφεύγουσα υπέβαλε με τον φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης: α) υπεύθυνη δήλωση του νόμιμου εκπροσώπου της, στην οποία δηλώνεται ότι *«η μεταφορά των προϊόντων συσσιτίων, θα πραγματοποιείται με τα με αριθμό κυκλοφορίας ΝΚΚ 2184 και ΝΚΗ 8390 οχήματα ιδιοκτησίας της προσφέρουσας και εκπροσωπούμενης από μένα εταιρίας, τα οποία είναι απολύτως κατάλληλα και διαθέτουν την απαραίτητη άδεια κυκλοφορίας και βεβαίωση καταλληλότητας και τα οποία θα οδηγούνται από τους οδηγούς της επιχείρησης, οι οποίοι όλοι διαθέτουν τα απαιτούμενα έγγραφα και άδειες οδήγησης για τον τύπο των άνω οχημάτων της επιχείρησης»* (αρχείο «21 Υ.Δ ΟΧΗΜΑΤΑ ΜΕΤΑΦΟΡΑΣ_snd»), β) τις άδειες κυκλοφορίας των παραπάνω

οχημάτων και γ) τις αντίστοιχες βεβαιώσεις καταλληλότητας των παραπάνω οχημάτων μεταφοράς τροφίμων με αριθμούς πρωτ. ΔΔΥ&ΚΜ ΜΕΘ: 3969952(13384)/27-7-2020 και ΔΔΥ&ΚΜ ΜΕΘ: 811367(25867)/23-12-2019, με τις οποίες βεβαιώνεται ότι τα οχήματα αυτά είναι κατάλληλα για τη μεταφορά έτοιμων γευμάτων.

16. Ενόψει όσων έγιναν δεκτά στις προηγούμενες σκέψεις, ο πρώτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής είναι απορριπτέος, πρωτίστως διότι από τους οικείους όρους του άρθρου 2.2.6 και 2.2.9.2.B.4 της Διακήρυξης και Στ' της Μελέτης προκύπτει υποχρέωση υποβολής άδειας της αρμόδιας υπηρεσίας σχετικά με την καταλληλότητα των οχημάτων για τη μεταφορά φαγητού εκδοθείσας, χωρίς, όμως, να απαιτείται, και μάλιστα με ποινή την απόρριψη της προσφοράς, συγκεκριμένα η προσκόμιση βεβαίωσης της κτηνιατρικής υπηρεσίας, σύμφωνα με το άρθρο 11 πδ 40/1977. Επομένως, με την προσκόμιση βεβαίωσης του Τμήματος Περιβαλλοντικής Υγιεινής και Υγειονομικού Ελέγχου της Διεύθυνσης Δημόσιας Υγείας και Κοινωνικής Μέριμνας της Περιφέρειας Κεντρικής Μακεδονίας που έχει εκδοθεί σύμφωνα με τις διατάξεις της ΥΑ του Υπουργού Υγείας με αριθμό Υ1γ/Γ.Π/οικ.47829/21.6.2017 (Β' 2161) σχετικά με τους υγειονομικούς όρους και προϋποθέσεις λειτουργίας επιχειρήσεων τροφίμων/ποτών, η παρεμβαίνουσα απέδειξε προσηκόντως την πλήρωση του επίμαχου προσόντος συμμετοχής, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών της προσφεύγουσας, όπως βάσιμα υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της.

17. Σε κάθε περίπτωση, ο προκείμενος λόγος αποκλεισμού είναι απορριπτέος, διότι, όπως έγινε δεκτό παραπάνω, η μεταφορά των γευμάτων που αποτελούν αντικείμενο της υπό ανάθεση υπηρεσίας δεν υπάγεται στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 11 του πδ 40/1977, το οποίο ρυθμίζει τη μεταφορά ζώων από τον τόπο εκτροφής στα σφαγεία και τη μεταφορά τροφίμων από τη χώρα προέλευσης στη χώρα προορισμού από τα σφαγεία και τις συναφείς εγκαταστάσεις στους τόπους διάθεσης, αποθήκευσης και κατανάλωσης. Η ερμηνεία αυτή επιρρωνύεται από την επικαλούμενη και προσκομιζόμενη με την παρέμβαση απάντηση με αριθμό πρωτ. 462407/21269/5-7-2023 της αρμόδιας κτηνιατρικής υπηρεσίας της Περιφέρειας Κεντρικής Μακεδονίας σε ερώτημα της παρεμβαίνουσας με

ημερομηνία 4/7/2023, σύμφωνα με την οποία η κτηνιατρική υπηρεσία δεν είναι αρμόδια για τη βεβαίωση καταλληλότητας οχημάτων επιχειρήσεων μαζικής εστίασης (catering), όπως η παρεμβαίνουσα. Κατά συνέπεια, ο πρώτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

18. Με τον δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση των προσβαλλόμενων κατά το μέρος που έγιναν δεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της παρεμβαίνουσας και αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος της σύμβασης, παρά το γεγονός ότι δεν προσκόμισε την απαιτούμενη από το άρθρο 2.2.9.2.B.4 της Διακήρυξης τεχνική έκθεση στην οποία θα αναφέρεται ο τεχνικός εξοπλισμός της επιχείρησης, τα μέσα διεκπεραίωσης και τα μέσα μεταφοράς των γευμάτων.

19. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς το αρχείο «40 ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ -ΟΧΗΜΑΤΑ-ΔΙΑΣΦΑΛΙΣΗ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ ΥΓΙΕΙΝΗΣ_snd», ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο στις 6/3/2023, στο οποίο περιέχονται τα στοιχεία του άρθρου 2.2.9.2.B.4 της Διακήρυξης, ήτοι κατάλογος οχημάτων (σελ. 72), κατάλογος εξοπλισμού (σελ. 73 – 77) και τεχνική περιγραφή της παραγωγικής διαδικασίας (σελ. 20 επ.). Μετά την ανάδειξη της ως προσωρινής αναδόχου, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε στις 22/5/2023 φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης και στις 31/5/2023 συμπληρωματικά δικαιολογητικά κατακύρωσης. Στον φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης η προσφεύγουσα δεν συμπεριέλαβε εκ νέου την απαιτούμενη από το άρθρο τεχνική έκθεση με τα παραπάνω στοιχεία. Με δεδομένα: α) την υποβολή της τεχνικής έκθεσης με το απαιτούμενο από το άρθρο 2.2.9.2.B.4 της Διακήρυξης περιεχόμενο με την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας, β) ότι δεν τίθεται ζήτημα επικαιροποίησης του υποβληθέντος δικαιολογητικού με ημερομηνία υπογραφής στις 6/3/2023 με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης που υποβλήθηκαν στις 22/5/2023, και γ) ότι το άρθρο 2.2.9.2 της Διακήρυξης προβλέπει ότι οι οικονομικοί φορείς δεν υποχρεούνται να υποβάλουν δικαιολογητικά, όταν η αναθέτουσα αρχή τα διαθέτει ήδη και αυτά εξακολουθούν να ισχύουν, η προσβαλλόμενη απόφαση αποδοχής των δικαιολογητικών κατακύρωσης είναι νόμιμη και σύμφωνη με τη Διακήρυξη, όπως βάσιμα υποστηρίζουν η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα. Κατά

συνέπεια, ο δεύτερος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

20. Με τον τρίτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση των προσβαλλόμενων κατά το μέρος τους που έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας, αφενός γιατί, κατά τους ισχυρισμούς της, αποκλίνει από τις απαιτήσεις της Διακήρυξης ως προς την ώρα παράδοσης των γευμάτων, και αφετέρου γιατί η παρεμβαίνουσα δεν πληροί το προσόν συμμετοχής να διαθέτει δύο οχήματα κατάλληλα για τη μεταφορά των γευμάτων από τον χώρο παρασκευής στο Σχολείο με ασφάλεια.

21. Ειδικότερα, με το πρώτο σκέλος του τρίτου λόγου της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι, κατά παράβαση του όρου της Μελέτης που προβλέπει ότι *«η παράδοση των γευμάτων θα γίνεται την ώρα που θα ορίζεται από τη Δ/ση του Μουσικού Σχολείου»*, η παρεμβαίνουσα δήλωσε με την τεχνική προσφορά της ότι τα γεύματα θα παραδίδονται εντός του χρονικού διαστήματος 11:00 – 13:00.

22. Από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού προκύπτει ότι στην τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας της περιέχονται οι εξής δηλώσεις: α) *«η παράδοση των γευμάτων θα γίνεται την ώρα που θα ορίζεται από τη Δ/ση του Μουσικού Σχολείου»* (σελ. 7) και β) *«τα γεύματα θα παραδίδονται εντός του χρονικού διαστήματος που προβλέπει η τεχνική μελέτη»* (σελ. 57). Επίσης, στον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς περιέχεται υπεύθυνη δήλωση (αρχείο «61 Υ.Δ. ΕΡΓΑΣΤΗΡΙΟΥ & ΠΑΡΑΓΩΓΗΣ ΓΕΥΜΑΤΩΝ_snd»), στην οποία δηλώνονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: *«τα γεύματα θα μαγειρεύονται με παραδοσιακό τρόπο το πρωί της ίδιας ημέρας που θα προσφέρονται για σίτιση και θα μεταφέρονται στο Μουσικό Σχολείο με κατάλληλο επαγγελματικό όχημα εφοδιασμένο με σχετική άδεια, και θα παραδίδονται εντός του χρονικού διαστήματος 11:00 - 13:00. Η μεταφορά των γευμάτων από τις εγκαταστάσεις παραγωγής μας δε θα ξεκινάει νωρίτερα από τις 08:30»*.

23. Με το παραπάνω περιεχόμενο, η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας παρουσιάζει ασάφεια, αφού δηλώνεται αφενός ότι η παράδοση των γευμάτων θα γίνεται στην ώρα που θα υποδεικνύει η Διεύθυνση του σχολείου και αφετέρου ότι τα γεύματα θα παραδίδονται σε συγκεκριμένο χρονικό διάστημα, από ώρα 11:00 έως 13:00. Ωστόσο, ενόψει αφενός της ρητής πρόβλεψης της

Διακήρυξης ότι η ασάφεια της οικονομικής προσφοράς οδηγεί σε απόρριψή της με την επιφύλαξη της αποσαφήνισής της βάσει των διατάξεων του άρθρου 102 ν. 4412/2016 και αφετέρου του γεγονότος ότι η παρεμβαίνουσα έχει δηλώσει στην προσφορά της ότι θα παραδίδει τα γεύματα την ώρα που θα υποδεικνύεται από το σχολείο, σύμφωνα με τις προβλέψεις της Μελέτης, η ως άνω πλημμέλεια δεν άγει άνευ ετέρου σε αποκλεισμό της παρεμβαίνουσας, αλλά υποχρεώνει την αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με το άρθρο 3.1.2.1 της Διακήρυξης, σε συνδυασμό με το άρθρο 102 ν. 4412/2016, να την καλέσει να αποσαφηνίσει την προσφορά της ως προς το ζήτημα της ώρας παράδοσης των γευμάτων. Κατόπιν των παραπάνω, ο τρίτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός κατά το πρώτο σκέλος του, οι προσβαλλόμενες να ακυρωθούν κατά το μέρος τους με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας, χωρίς αυτή να κληθεί να αποσαφηνίσει την τεχνική προσφορά της κατά τα άνω, και η υπόθεση να αναπεμφθεί στην αναθέτουσα αρχή, ώστε αυτή να ασκήσει την κατ' άρθρα 2.4.6 και 3.1.2.1 της Διακήρυξης και 102 ν. 4412/2016 αρμοδιότητά της.

24.. Με το δεύτερο σκέλος του τρίτου λόγου της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι, σύμφωνα με τις άδειες καταλληλότητας για μεταφορά τροφίμων των δύο (2) δηλωθέντων οχημάτων της παρεμβαίνουσας, *«τα έτοιμα ζεστά φαγητά θα μεταφέρονται εντός ισοθερμικών δοχείων για χρονικό διάστημα όχι μεγαλύτερο των 2 ωρών»*. Κατά τους ισχυρισμούς της, όμως, η απόσταση των 217 χλμ μεταξύ του εργοστασίου της παρεμβαίνουσας στη ΒΙ.ΠΕ. Σίνδου Θεσσαλονίκης και του Μουσικού Σχολείου ***** διανύεται σε τουλάχιστον 2 ώρες και 26 λεπτά (2 ώρες και 16 λεπτά μέχρι την Ξάνθη και 10 λεπτά από την Ξάνθη μέχρι το σχολείο), με αποτέλεσμα η παρεμβαίνουσα να μην πληροί την απαίτηση του προπαρατεθέντος άρθρου 2.2.6 της Διακήρυξης για κατοχή οχημάτων κατάλληλων για την ασφαλή μεταφορά των γευμάτων.

25. Η παρεμβαίνουσα αντιτάσσει στα παραπάνω τα εξής: *«το στιγμιότυπο οθόνης με τις πληροφορίες της σχετικής εφαρμογής, αναφέρεται στην εκτιμώμενη χρονική διάρκεια της διαδρομής κατά το συγκεκριμένο χρόνο που έγινε η λήψη του (screenshot), ο οποίος όμως ουδόλως προσδιορίζεται στην προσφυγή, αλλά ούτε και διευκρινίζεται αν το συγκεκριμένο στιγμιότυπο αφορά το χρόνο υποβολής της προσφοράς μας, ο οποίος είναι και ο κρίσιμος.*

Εξάλλου κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας οι χάρτες της google δείχνουν χρόνο πάντα μεγαλύτερο του πραγματικού και σε κάθε περίπτωση δεν μπορούν να λειτουργήσουν ως ασφαλές αποδεικτικό στοιχείο. Συνεπώς και σε κάθε περίπτωση ο ισχυρισμός της θα πρέπει να απορριφθεί ως αόριστος και αναπόδεικτος. Σε κάθε περίπτωση, τα συγκεκριμένα οχήματά μας, βάσει των κυβικών τους (NKK2184 = 2143cc / NKH 8390 = 1958), του βάρους που φέρουν ενόψει του συγκεκριμένου όγκου γευμάτων που θα πρέπει να φέρουν βάσει των γευμάτων που ειδικώς προσδιορίζονται στη συγκεκριμένη διακήρυξη, της επιμελούς και σχολαστικής συντήρησης τους εκ μέρους μας που τα καθιστούν πάντα πλήρως αποδοτικά, εκτελούν την απόσταση από τη μονάδα παραγωγής μέχρι το μουσικό σχολείο ***** κατά ανώτατο όριο εντός 1 ώρας και 50 λεπτών, βάσει της κίνησης που συνήθως διαμορφώνεται κατά τις ώρες που θα πρέπει να γίνεται η μεταφορά δοθέντος ότι πρόκειται για μεσημεριανό φαγητό, συμμορφούμενοι πλήρως με τα όρια ταχύτητας των οδών. Ως εκ τούτου δεν τίθεται καν ζήτημα μη συμμόρφωσης με τις άδειες μεταφοράς τροφίμων των οχημάτων, που προβλέπουν ότι τα έτοιμα ζεστά φαγητά θα μεταφέρονται εντός ισοθερμικών δοχείων για χρονικό διάστημα όχι μεγαλύτερο των 2 ωρών. Βέβαια και σε κάθε περίπτωση η επίμαχη διακήρυξη ουδέν σχετικό προδιαγράφει ή απαιτεί. Εξάλλου, το ζήτημα εν τέλει που επικαλείται η προσφεύγουσα αφορά την συμμόρφωση της εταιρίας μας με τις βεβαιώσεις καταλληλότητας των οχημάτων και όχι τη συμμόρφωση με κάποια απαίτηση της διακήρυξης».

26. Σύμφωνα με τον προπαρατεθέντα όρο του άρθρου 2.2.6 της Διακήρυξης, για την παραδεκτή συμμετοχή στον διαγωνισμό οι οικονομικοί φορείς οφείλουν να διαθέτουν κατάλληλο μέσο για τη μεταφορά των γευμάτων, από τον τόπο παρασκευής τους στον χώρο παράδοσης, για τη δε απόδειξη της προϋπόθεσης αυτής απαιτείται, σύμφωνα με το άρθρο αυτό σε συνδυασμό με το άρθρο 2.2.9.2.B.4 της Διακήρυξης και τους όρους της συνημμένης Μελέτης, η προσκόμιση βεβαίωσης καταλληλότητας από την αρμόδια υπηρεσία. Και ναι μεν, η Διακήρυξη δεν θέτει χρονικούς περιορισμούς ως προς τη διάρκεια μεταφοράς των γευμάτων από τον χώρο παρασκευής τους στο σχολείο. Ωστόσο, εφόσον απαιτείται από τη Διακήρυξη η μεταφορά να γίνεται με κατάλληλα οχήματα και η καταλληλότητα να προκύπτει από την οικεία βεβαίωση της αρμόδιας υπηρεσίας, οι συνθήκες της μεταφοράς θα πρέπει να

πληρούν τις τιθέμενες στη βεβαίωση καταλληλότητας προϋποθέσεις ασφαλούς μεταφοράς των φαγητών με τα συγκεκριμένα οχήματα, απορριπτόμενων των αντίθετων ισχυρισμών της προσφεύγουσας.

27. Στην προκείμενη περίπτωση, από έρευνα στο διαδίκτυο, στην οποία επιτρέπεται να προβεί η ΕΑΔΗΣΥ για τη θεμελίωση της κρίσης της (βλ. ΔΕφΑθ 786/2022, 2494/2022, ΔΕφΚομοτηνής 9/2019), προκύπτει ότι η απόσταση μεταξύ της ΒΙ.ΠΕ. Σίνδου Θεσσαλονίκης, όπου βρίσκεται το εργοστάσιο της προσφεύγουσας, μέχρι το Μουσικό Σχολείο ***** διανύεται συνήθως σε διάστημα που κυμαίνεται από περίπου 2 ώρες έως 2 ώρες και 50 λεπτά (<https://maps.app.goo.gl/hLvJ2Yk6b1Q9chCWA>).

28. Η παρεμβαίνουσα προβάλλει ότι τα συγκεκριμένα οχήματά της εκτελούν την απόσταση από τη μονάδα παραγωγής μέχρι το Μουσικό Σχολείο ***** σε διάστημα 1 ώρας και 50 λεπτών, κατ' ανώτατο όριο, βάσει των κυβικών τους (NKK2184 = 2143cc/NKH 8390 = 1958), του βάρους των γευμάτων της υπό ανάθεσης σύμβασης, της επιμελούς και σχολαστικής συντήρησης τους που τα καθιστά πάντα πλήρως αποδοτικά, καθώς επίσης και των συνθηκών της οδού κατά τον χρόνο που προβλέπεται να μεταφέρονται τα γεύματα.

29. Η αναθέτουσα αρχή δεν τοποθετήθηκε με τις απόψεις της επί του κρινόμενου ισχυρισμού, παραθέτοντας ενδεχομένως συμπληρωματική αιτιολογία των προσβαλλόμενων, όπως έχει δυνατότητα σύμφωνα με το άρθρο 365 παρ. 1 ν. 4412/2016.

30. Ενόψει των εκατέρωθεν προβαλλόμενων πραγματικών ισχυρισμών, από τα στοιχεία του φακέλου, ιδίως δε από τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας, και από τα κοινώς γνωστά πραγματικά γεγονότα (βλ. παραπάνω σκέψη 25) δεν μπορεί να συναχθεί ασφαλές συμπέρασμα ως προς τη νομιμότητα της απόφασης της αναθέτουσας αρχής να αποδεχτεί την προσφορά της παρεμβαίνουσας κρίνοντας ότι πληρούται το προσόν συμμετοχής του άρθρου 2.2.6 της Διακήρυξης σχετικά με την καταλληλότητα των διατιθέμενων εκ μέρους της οχημάτων. Επομένως, είναι αναγκαία η αναζήτηση από την αναθέτουσα αρχή διευκρινίσεων, σύμφωνα με τα άρθρα 3.1.2.1 της Διακήρυξης και 102 ν. 4412/2016, επί της προσφοράς της παρεμβαίνουσας ως προς την καταλληλότητα των δηλωθέντων οχημάτων για τη μεταφορά των γευμάτων σε συνάρτηση με τις προϋποθέσεις ασφάλειας που τίθενται στις βεβαιώσεις της

αρμόδιας αρχής και των πραγματικών συνθηκών εκτέλεσης της υπό ανάθεση σύμβασης, τις οποίες η αναθέτουσα αρχή είναι σε θέση να γνωρίζει. Κατόπιν των παραπάνω, ο τρίτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός και κατά το δεύτερο σκέλος του και οι προσβαλλόμενες να ακυρωθούν κατά το μέρος τους με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας, χωρίς αυτή να κληθεί να αποσαφηνίσει την τεχνική προσφορά της κατά τα άνω, και η υπόθεση να αναπεμφθεί στην αναθέτουσα αρχή, ώστε αυτή να ασκήσει την κατ' άρθρα 3.1.2.1 της Διακήρυξης και 102 ν. 4412/2016 αρμοδιότητά της.

31. Με τον τέταρτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση των προσβαλλόμενων, κατά το μέρος τους που έγινε δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας, παρά το γεγονός ότι η προσφερόμενη τιμή είναι ασυνήθιστα χαμηλή. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα είχε προσφέρει στον αντίστοιχο διαγωνισμό της αναθέτουσας αρχής για τη σχολική χρονιά 2021-2022 τιμή μονάδας 3,44 ευρώ ανά μερίδα, ενώ στον προκείμενο διαγωνισμό προσφέρει τιμή μονάδας 2,28 ευρώ ανά μερίδα. Επίσης, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, στον διαγωνισμό του Δήμου Σερρών για τη σίτιση των μαθητών του Μουσικού Σχολείου Σερρών, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε προσφορά στις 12/12/2021 με τιμή μονάδας 2,28 ευρώ ανά μερίδα. Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι από τους παραπάνω προηγούμενους διαγωνισμούς μέχρι των προκείμενο μεσολάβησε αύξηση τιμών των προϊόντων, η οποία, μάλιστα, αναγνωρίστηκε από την Πολιτεία με έκδοση εγκυκλίων σχετικά με την αναπροσαρμογή τιμών των εκτελούμενων συμβάσεων. Κατά τους ισχυρισμούς της, η οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας αποδεικνύεται ασυνήθιστα χαμηλή λόγω της προσφοράς στον προκείμενο διαγωνισμό τιμής μονάδας μικρότερης από αυτές που προσέφερε στους παλαιότερους διαγωνισμούς.

32. Η προπαρατεθείσα διάταξη του άρθρου 3.1.2.1.γ' της Διακήρυξης, σε συνδυασμό με τις αντίστοιχες διατάξεις του άρθρου 88 ν. 4412/2016, επιβάλλει στην αναθέτουσα αρχή να εκτιμά εάν οι υποβληθείσες στην διαγωνιστική διαδικασία οικονομικές προσφορές είναι ασυνήθιστα χαμηλές και σε περίπτωση που κάποιες από αυτές εμφανίζονται ως τέτοιες, να εξακριβώνει τη σοβαρότητα και τη φερεγγυότητά τους καλώντας τους οικονομικούς φορείς να παράσχουν εξηγήσεις σχετικά με τις προσφερόμενες

τιμές. Η αναθέτουσα αρχή διαθέτει ευρεία διακριτική ευχέρεια να εκτιμήσει κατ' αρχήν συγκεκριμένη οικονομική προσφορά ως ασυνήθιστα χαμηλή, υποχρεούμενη, όμως, στην περίπτωση αυτή να καλέσει τον διαγωνιζόμενο, του οποίου την οικονομική προσφορά κρίνει ως ασυνήθιστα χαμηλή, προς παροχή των αναγκαίων διευκρινίσεων ως προς τη σύνθεση της προσφοράς του. Εξάλλου, σε περίπτωση κατά την οποία διαγωνιζόμενος προβάλλει ενώπιον της αναθέτουσας αρχής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζόμενου, γεννάται αντίστοιχη υποχρέωσή του να απαντήσει επί των προβληθέντων ουσιωδών ισχυρισμών. Η απάντηση αυτή πρέπει να είναι νόμιμα αιτιολογημένη, η δε νομιμότητα και επάρκεια της σχετικής αιτιολογίας αποτελεί αντικείμενο ελέγχου από την ΕΑΔΗΣΥ (βλ. ΣτΕ 7μ 726/2022, ΣτΕ 199/2021, 154/2021, ΕΑ ΣτΕ 12/2020). Ωστόσο, οι διαγωνιζόμενοι δεν εμποδίζονται να προβάλουν το πρώτον ισχυρισμούς περί ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών άλλων προσφερόντων με την άσκηση προδικαστικής προσφυγής τους ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ (πρβλ. ΣτΕ 7μ 726/2022, σκ. 32, ΑΕΠΠ 1554/2021, σκ. 11). Ως ουσιώδεις ισχυρισμοί θεωρούνται αυτοί με τους οποίους γίνεται επίκληση συγκεκριμένων αριθμητικών δεδομένων και κοστολογήσιμων στοιχείων των πληττόμενων οικονομικών προσφορών ως προς τις κατά περίπτωση προσφερόμενες τιμές των απαιτούμενων υπηρεσιών ή υλικών σε συσχέτιση με την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης του και τα οριζόμενα στην εργατική νομοθεσία, καθώς και με τυχόν απόκλιση των προσφερόμενων επιμέρους τιμών από τις κρατούσες στην αγορά οικείες τιμές (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 165/2020, 12/2020, ΔΕφΑΘ 1217/2023, 1951/2020, ΕΑΔΗΣΥ 1688/2022, 1708,1709/2022 κ.α.).

33. Στην προκείμενη περίπτωση, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι ασυνήθιστα χαμηλή για μόνο τον λόγο ότι η προσφερθείσα από την παρεμβαίνουσα τιμή μονάδας υπολείπεται των τιμών μονάδας που προσέφερε σε διαγωνισμούς του έτους 2021 και, επομένως, είναι ασυνήθιστα χαμηλή λόγω της αύξησης τιμών προϊόντων που έχει μεσολαβήσει. Ενόψει όσων έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, ο προκείμενος ισχυρισμός της προσφεύγουσας δεν θεωρείται ουσιώδης και συγκεκριμένος, διότι δεν στηρίζεται σε κανένα αριθμητικό και υπολογιστικό δεδομένο, με αναφορά στις συνθήκες παροχής της συγκεκριμένης υπό

ανάθεση υπηρεσίας, από το οποίο να προκύπτει ανεπάρκεια της προσφερθείσας από την παρεμβαίνουσα τιμής. Εξάλλου, η προσφεύγουσα αναφέρεται μεν αόριστα σε αύξηση των τιμών των προϊόντων, χωρίς επίκληση και απόδειξη της αύξησης αυτής ως προς τα προϊόντα και τις εν γένει δαπάνες που επηρεάζουν την τιμή της υπό ανάθεση υπηρεσίας. Μόνη δε η υποκειμενική επιχειρηματική εκτίμηση της παρεμβαίνουσας, βάσει της οποίας αυτή διαμόρφωσε τις προσφορές της στον προκείμενο και σε παλαιότερους διαγωνισμούς, δεν αποτελεί στοιχείο που καθιστά την προσφορά της ασυνήθιστα χαμηλή, όπως αβάσιμα προβάλλει η προσφεύγουσα. Κατόπιν των ανωτέρω, ο τέταρτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

34. Με τον πέμπτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση των προσβαλλόμενων κατά το μέρος που έγινε δεκτή στον διαγωνισμό η παρεμβαίνουσα, παρά το γεγονός ότι συντρέχει στο πρόσωπό της ο λόγος αποκλεισμού του άρθρου 2.2.3.4.θ' της Διακήρυξης σχετικά με τη διάπραξη επαγγελματικού παραπτώματος. Κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας η συνδρομή του επίμαχου λόγου αποκλεισμού προκύπτει από το απόσπασμα ποινικού μητρώου του νόμιμου εκπροσώπου της παρεμβαίνουσας, σύμφωνα με το οποίο αυτός είχε καταδικαστεί με απόφαση του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Φλώρινας με αριθμό 245/27-5-2015 για το αδίκημα της παρακώλυσης λειτουργίας κοινωφελούς εγκατάστασης. Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το αδίκημα αυτό θεωρείται επαγγελματικό παράρτημα, διότι χρόνος τέλεσης της πράξης είναι το έτος 2015, κατά το οποίο είχε συσταθεί το νομικό πρόσωπο της παρεμβαίνουσας.

35. Ανεξάρτητα από το γεγονός ότι η παρεμβαίνουσα δεν στοιχειοθετεί στην προδικαστική προσφυγή τους λόγους για τους οποίους η παραπάνω καταδίκη του νόμιμου εκπροσώπου της παρεμβαίνουσας συνιστά και επαγγελματικό παράπτωμα, κατά την έννοια του άρθρου 2.2.3.4.θ' της Διακήρυξης, ούτε τεκμηριώνει τον ισχυρισμό ότι το αδίκημα έλαβε χώρα το 2015, οπότε και εκδόθηκε η απόφαση του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Φλώρινας, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής είναι απορριπτέος, ενόψει της πρόβλεψης του προπαρατεθέντος άρθρου 2.2.3.4 της Διακήρυξης ότι *«εάν η περίοδος αποκλεισμού δεν έχει καθοριστεί με αμετάκλητη απόφαση, αυτή ανέρχεται σε τρία (3) έτη από την ημερομηνία έκδοσης πράξης που*

βεβαιώνει το σχετικό γεγονός».

36. Ειδικότερα, η απόφαση με την οποία διαπιστώθηκε το γεγονός που, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, συνιστά επαγγελματικό παράπτωμα, εκδόθηκε στις 27/5/2015, όπως προκύπτει από το απόσπασμα ποινικού μητρώου του νόμιμου εκπροσώπου της παρεμβαίνουσας και από τα προσκομιζόμενα από την παρεμβαίνουσα (βλ. σχετ. 2) πρακτικά του Τριμελούς Πλημμελειοδικείου Φλώρινας. Επομένως, η επίμαχη απόφαση, η οποία δεν καθορίζει περίοδο αποκλεισμού, εκδόθηκε προ της τριετίας που προηγείται της ημερομηνίας κατάρτισης (9/3/2023) και υποβολής (10/3/2023) του ΕΕΕΣ της παρεμβαίνουσας στον προκείμενο διαγωνισμό και, ως εκ τούτου, η παρεμβαίνουσα δεν είχε υποχρέωση δήλωσης των σχετικών γεγονότων, ακόμη και υπό την εκδοχή ότι το διαπιστωθέν αδίκημα συνιστά επαγγελματικό παράπτωμα, κρίση που, ενόψει όσων έγιναν δεκτά παραπάνω, δεν αποτελεί αντικείμενο της παρούσας. Κατά συνέπεια, ο πέμπτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

37. Επειδή, κατόπιν των παραπάνω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή, η παρέμβαση να απορριφθεί και να διαταχθεί η επιστροφή του καταβληθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει τις προσβαλλόμενες και αναπέμπει στην αναθέτουσα αρχή, κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 1η Αυγούστου 2023 και εκδόθηκε στις 20 Σεπτεμβρίου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ