

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (ΕΑΔΗΣΥ)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 25 Σεπτεμβρίου 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 17/7/2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1092/18-7-2023 του οικονομικού φορέα «*****» που εδρεύει στη ****, οδός ****, και εκπροσωπείται νόμιμα.

ΚΑΤΑ

-Του ΔΗΜΟΥ ***** που εδρεύει στην ****, οδός ***** και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «*****» που εδρεύει στην **** οδός ***** και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθούν: **α)** η απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής με αριθμό ***/2023 και με θέμα: «Έγκριση πρακτικών ηλεκτρονικής αποσφράγισης, αξιολόγησης τεχνικών προσφορών και αξιολόγησης οικονομικών προσφορών και ανάδειξης των προσωρινών μειοδοτών για την Έπαροχή γευμάτων σίτισης μαθητών Μουσικού Σχολείου ***** Σχολικού Έτους 2023-2024» και **β)** την απόφαση του ίδιου παραπάνω οργάνου με αριθμό 148/2023 και με θέμα: «Έγκριση πρακτικού ελέγχου δικαιολογητικών κατακύρωσης του ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την Έπαροχή γευμάτων σίτισης μαθητών Μουσικού Σχολείου ***** Σχολικού Έτους 2023-2024», προϋπολογισμού 115.500,00 χωρίς ΦΠΑ. (Αριθμός Διακήρυξης *****/02-05-2023)», των συμπροσβαλλόμενων πρακτικών της Επιτροπής διαγωνισμού, καθώς επίσης και κάθε άλλης συναφούς πράξης ή παράλειψης των οργάνων της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος που έγινε δεκτή η προσφορά της **** Ο.Ε..

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 παράβολο ποσού 600,00 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ποσού 115.500,00 ευρώ χωρίς ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: *****).
2. Με τη Διακήρυξη με αριθμό πρωτ. *****/2-5-2023, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης παροχής υπηρεσιών για την «Παροχή γευμάτων σίτισης μαθητών Μουσικού Σχολείου ***** Σχολικού Έτους 2023-2024» εκτιμώμενης αξίας 115.500,00 ευρώ χωρίς ΦΠΑ. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 2/5/2023 (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 και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 19η/05/2023.
3. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν τρεις (3) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα. Με την πρώτη προσβαλλόμενη απόφαση επικυρώθηκαν τα πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού για τον έλεγχο των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς και οικονομικής προσφοράς, απορρίφθηκε η προσφορά του οικονομικού φορέα Χαράλαμπου Κυφωνίδη, έγιναν δεκτές οι προσφορές της προσφεύγουσας και της **** Ο.Ε. και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η τελευταία ως μειοδότρια. Με τη δεύτερη προσβαλλόμενη απόφαση, με την οποία ολοκληρώθηκε ο διαγωνισμός και στην οποία ενσωματώνονται όλες οι προηγούμενες αποσπαστές διοικητικές πράξεις, εγκρίθηκε το πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού σχετικά με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης και κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στην **** Ο.Ε.. Η προσφεύγουσα έλαβε γνώση της προσβαλλόμενης στις 7/7/2023.
4. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου 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 18/7/2023 κοινοποίησε την προδικαστική προσφυγή στον θιγόμενο οικονομικό φορέα και στις 21/7/2023 υπέβαλε νόμιμα και εμπρόθεσμα, απόψεις επ' αυτής. Κατόπιν αυτού, η προσφεύγουσα υπέβαλε συμπληρωματικό υπόμνημα στις 26/7/2023, επίσης, νόμιμα και εμπρόθεσμα.

7. Η παρεμβαίνουσα υπέβαλε στις 27/7/2023 παρέμβαση νόμιμα, εμπρόθεσμα και με έννομο συμφέρον, καθόσον με την προδικαστική προσφυγή προβάλλονται λόγοι αποκλεισμού της από τον διαγωνισμό. Το συμπληρωματικό υπόμνημα της προσφεύγουσας που υποβλήθηκε σε αντίκρουση της παρέμβασης λαμβάνεται υπόψη για την τήρηση της εφαρμοστέας αρχής της αντιμωλίας στην ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ διαδικασία (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 51/2019, ΔΕφΠειρ 43/2022).

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: «2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Όσον αφορά στην τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται: ... β) Να κατέχουν τη νόμιμη άδεια λειτουργία εργαστηρίου παρασκευής τροφίμων. ... 2.2.7 Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης. Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης απαιτείται [να διαθέτουν] ... ii) Πιστοποιητικό, αρμόδιας υπηρεσίας ή διαπιστευμένου φορέα (Ε.Φ.Ε.Τ.), που να αναφέρεται στον Ευρωπαϊκό Κώδικα Τροφίμων και να διασφαλίζει την υγιεινή και την ασφάλεια των τροφίμων. ... 2.2.9.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την

υποβολή προσφορών. Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7 της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους, ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα ΙΙΙ, το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. Το ΕΕΕΣ καταρτίζεται βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και συμπληρώνεται από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς σύμφωνα με τις οδηγίες του Παραρτήματος 1. ... 2.2.9.2 Αποδεικτικά μέσα. ... Β.2. Για την απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4. (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του οικείου επαγγελματικού ή εμπορικού μητρώου του κράτους εγκατάστασης. Οι οικονομικοί φορείς που είναι εγκατεστημένοι σε κράτος μέλος της Ευρωπαϊκής Ένωσης προσκομίζουν πιστοποιητικό/βεβαίωση του αντίστοιχου επαγγελματικού ή εμπορικού μητρώου του Παραρτήματος ΧΙ του Προσαρτήματος Α΄ του ν. 4412/2016, με το οποίο πιστοποιείται αφενός η εγγραφή τους σε αυτό και αφετέρου το ειδικό επάγγελμά τους. Στην περίπτωση που χώρα δεν τηρεί τέτοιο μητρώο, το έγγραφο ή το πιστοποιητικό μπορεί να αντικαθίσταται από ένορκη βεβαίωση ή, στα κράτη - μέλη ή στις χώρες όπου δεν προβλέπεται ένορκη βεβαίωση, από υπεύθυνη δήλωση του ενδιαφερομένου ενώπιον αρμόδιας δικαστικής ή διοικητικής αρχής, συμβολαιογράφου ή αρμόδιου επαγγελματικού ή εμπορικού οργανισμού της χώρας καταγωγής ή της χώρας όπου είναι εγκατεστημένος ο οικονομικός φορέας ότι δεν τηρείται τέτοιο μητρώο και ότι ασκεί τη δραστηριότητα που απαιτείται για την εκτέλεση του αντικειμένου της υπό ανάθεση σύμβασης. Οι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα οικονομικοί φορείς προσκομίζουν βεβαίωση εγγραφής στο Βιοτεχνικό ή Εμπορικό ή Βιομηχανικό Επιμελητήριο ή στο Μητρώο Κατασκευαστών Αμυντικού Υλικού ή πιστοποιητικό που εκδίδεται από την οικεία υπηρεσία του Γ.Ε.Μ.Η. των ως άνω Επιμελητηρίων. Για την απόδειξη άσκησης γεωργικού ή κτηνοτροφικού επαγγέλματος, οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν σχετική βεβαίωση άσκησης

επαγγέλματος, από αρμόδια διοικητική αρχή ή αρχή Οργανισμού Τοπικής Αυτοδιοίκησης. Επισημαίνεται ότι, τα δικαιολογητικά που αφορούν στην απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.4 (απόδειξη καταλληλότητας για την άσκηση επαγγελματικής δραστηριότητας) γίνονται αποδεκτά, εφόσον έχουν εκδοθεί έως τριάντα (30) εργάσιμες ημέρες πριν από την υποβολή τους, εκτός εάν, σύμφωνα με τις ειδικότερες διατάξεις αυτών, φέρουν συγκεκριμένο χρόνο ισχύος. ... B.4. Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν: ... β) Αντίγραφο νόμιμης άδειας λειτουργίας εργαστηρίου παρασκευής τροφίμων. ... B.5. Για την απόδειξη της συμμόρφωσής τους με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης της παραγράφου 2.2.7 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα απαραίτητα πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας σε ισχύ, από διαπιστευμένους οργανισμούς πιστοποίησης και ειδικότερα: ... Β) Πιστοποιητικό, αρμόδιας υπηρεσίας ή διαπιστευμένου φορέα (Ε.Φ.Ε.Τ.), που να αναφέρεται στον Ευρωπαϊκό Κώδικα Τροφίμων και να διασφαλίζει την υγιεινή και την ασφάλεια των τροφίμων. ... 2.4.3 Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» 2.4.3.1 Δικαιολογητικά Συμμετοχής. Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για την συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν με ποιινή αποκλεισμού τα ακόλουθα υπό α και β στοιχεία: α) ο Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), όπως προβλέπεται στις παρ. 1 και 3 του άρθρου 79 του ν. 4412/2016 και τη συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση με την οποία ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις πληροφορίες που παρέχει με το ΕΕΕΣ σύμφωνα με την παρ. 9 του ίδιου άρθρου, β) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν.4412/2016 και τις παραγράφους 2.1.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης. Οι προσφέροντες συμπληρώνουν το σχετικό υπόδειγμα ΕΕΕΣ, το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της παρούσας διακήρυξης ως Παράρτημα αυτής. Η συμπλήρωσή του δύναται να πραγματοποιηθεί με χρήση του υποσυστήματος Promitheus ESPDint, προσβάσιμου μέσω της Διαδικτυακής Πύλης (www.promitheus.gov.gr) του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ, ή άλλης σχετικής συμβατής πλατφόρμας υπηρεσιών διαχείρισης ηλεκτρονικών ΕΕΕΣ. Οι Οικονομικοί Φορείς δύνανται για αυτό το σκοπό να αξιοποιήσουν το αντίστοιχο ηλεκτρονικό αρχείο με μορφότυπο XML που αποτελεί επικουρικό στοιχείο των

εγγράφων της σύμβασης. Το συμπληρωμένο από τον Οικονομικό Φορέα ΕΕΕΣ, καθώς και η τυχόν συνοδευτική αυτού υπεύθυνη δήλωση, υποβάλλονται σύμφωνα με την περίπτωση δ της παραγράφου 2.4.2.5 της παρούσας, σε ψηφιακά υπογεγραμμένο ηλεκτρονικό αρχείο με μορφότυπο PDF. 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 την σχετική μελέτη περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Ο φάκελος «Τεχνική Προσφορά» , περιέχει τα τεχνικά στοιχεία της προσφοράς: - Έγγραφο αναγραφής του απαιτούμενου για τη συγκεκριμένη υπηρεσία τεχνικού εξοπλισμού της επιχείρησής τους. - Υπεύθυνη δήλωση ψηφιακά υπογεγραμμένη του διαγωνιζόμενου στην οποία θα αναγράφονται: α) Ότι δεν έχει τιμωρηθεί με διοικητικό πρόστιμο για αστυκτηνιατρικές παραβάσεις, β) Ότι βεβαιώνονται και τηρούνται επαρκώς οι όροι των πιστοποιητικών EN ISO 22000 ή HACCP (Hazard Analysis & Critical Control Points – Ανάλυση Κινδύνων και Κρίσιμων Σημείων Ελέγχου), γ) Ότι τα τρόφιμα και γενικά οι πρώτες ύλες από τις οποίες θα παρασκευάζονται τα γεύματα και τα συνοδευτικά τους πληρούν όλους τους όρους του κώδικα τροφίμων και ποτών και των αστυκτηνιατρικών διατάξεων, δ) Ότι τα προσφερόμενα είδη παρασκευάζονται με χρήση παρθένου ελαιόλαδου και δεν περιέχουν λίπη και πρόσθετα συστατικά που χαρακτηρίζονται ως επικίνδυνα, επιβλαβή ή ύποπτα για την υγεία, ε) Ότι το γεύμα θα παρασκευάζεται αυθημερόν αποκλειόμενης της μεθόδου προκατάψυξης. Σε περίπτωση που μέρος των προσφερόμενων γευμάτων δεν είναι παρασκευασμένα από τον ίδιο τον προμηθευτή, τότε αυτός οφείλει με δική του ευθύνη να διασφαλίσει τον πιο πάνω όρο και στ) Ότι τα ημερήσια γεύματα θα στεγανοποιούνται σε συσκευασίες κατά τρόπο που θα διασφαλίζονται απόλυτα οι όροι ασφάλειας και υγιεινής. - Υπεύθυνη δήλωση ψηφιακά υπογεγραμμένης στην οποία θα εμφανίζεται ονομαστικός πίνακας όλου του προσωπικού που απασχολείται στην επιχείρηση και βεβαιώνεται ότι το απασχολούμενο προσωπικό διαθέτει πιστοποιητικό υγείας ή ατομικό βιβλιάριο υγείας σε ισχύ, όσων εμπλέκονται στην παρασκευή, μαγείρεμα, διανομή και σερβίρισμα φαγητών. - Νόμιμη άδεια ίδρυσης και λειτουργίας του εργαστηρίου παρασκευής τροφίμων από τον φορέα έκδοσής τους. ...».

9. Με τον πρώτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας έπρεπε να απορριφθεί, διότι η τελευταία απάντησε εσφαλμένα «ΝΑΙ» στην ερώτηση του ΕΕΕΣ εάν είναι εγγεγραμμένη σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων και, κατά συνέπεια, δεν εμφανίστηκε και δεν απαντήθηκε το ερώτημα που εμφανίζεται μόνο στην περίπτωση που η απάντηση στο ανωτέρω πεδίο είναι αρνητική, με το εξής περιεχόμενο: *«Ο οικονομικός φορέας θα είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων ή να παράσχει πληροφορίες που θα δίνουν τη δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή ή στον αναθέτοντα φορέα να τη λάβει απευθείας, μέσω πρόσβασης σε εθνική βάση δεδομένων σε οποιοδήποτε κράτος μέλος διατίθεται αυτή δωρεάν;»*. Κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η απάντηση «ΝΑΙ» στο προαναφερόμενο ερώτημα του ΕΕΕΣ που αφορά στην εγγραφή του οικονομικού φορέα σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων ή στην κατοχή ισοδύναμου πιστοποιητικού, είναι εσφαλμένη, καθώς το ΓΕΜΗ, στο οποίο είναι εγγεγραμμένη η προσφεύγουσα, δεν συνιστά τέτοιο κατάλογο. Κατά συνέπεια – πάντα κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας - η παράλειψη απάντησης στο επόμενο ερώτημα σχετικά με την υποβολή βεβαιώσεων και η μη ανάληψη δέσμευσης να προσκομίσει σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας της ζητηθεί βεβαιώσεις σχετικά με την πληρωμή των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων συνιστούν ουσιώδεις παραλείψεις κατά τη συμπλήρωση των ΕΕΕΣ και λόγο απόρριψης της προσφοράς της.

10. Σύμφωνα με τις προπαρατεθείσες διατάξεις των άρθρων 2.4.3.1 και 2.2.9.1 της Διακήρυξης, οι οποίες αντιστοιχούν σε αυτές του άρθρου 79 ν. 4412/2016, με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής οι διαγωνιζόμενοι υποχρεούνται να υποβάλουν συμπληρωμένο ΕΕΕΣ καταρτίζοντάς το βάσει του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος 2 του Κανονισμού (ΕΕ) 2016/7 και σύμφωνα με τις οδηγίες του Παραρτήματος 1 (του ίδιου Κανονισμού). Η δε Διακήρυξη (υποσημ. 53 στο άρθρο 2.2.9.1) ενημερώνει τους οικονομικούς φορείς για την υπηρεσία ηλεκτρονικής σύνταξης και διαχείρισης του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης (ΕΕΕΣ).

11. Από τη συνδυασμένη ερμηνεία των προπαρατεθεισών διατάξεων της Διακήρυξης συνάγεται ότι ο διαγωνιζόμενος υποχρεούται να δεσμεύεται με

ρητή καταφατική δήλωση που θα περιλαμβάνεται, επί ποινή αποκλεισμού, στο ειδικό πεδίο του ΕΕΕΣ, ότι θα είναι σε θέση να προσκομίσει τις βεβαιώσεις πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης και φόρων. Εντούτοις, όπως προκύπτει από την κατευθυντήρια οδηγία 23/24.1.2018 της (πρώην) Ενιαίας Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΑΑΔΗΣΥ) σχετικά με τη συμπλήρωση του τυποποιημένου εντύπου ΕΕΕΣ, η προαναφερθείσα ανάληψη υποχρέωσης προσκόμισης βεβαίωσης πληρωμής φόρων και εισφορών κοινωνικής ασφάλισης δεν συντρέχει για τους οικονομικούς φορείς που δεν είναι εγγεγραμμένοι σε επίσημο κατάλογο εγκεκριμένων οικονομικών φορέων του άρθρου 83 του ν. 4412/2016, τέτοιος δε, δεν υφίσταται για τις διαδικασίες συμβάσεων προμηθειών, όπως η προκείμενη (βλ. ΣΤΕ 2643/2022, ΕΑ 211-212/2021, ΕΑΔΗΣΥ 1218/2023, 985/2023 κ.α.).

12. Στην προκείμενη περίπτωση η παρεμβαίνουσα απάντησε μεν θετικά στο ερώτημα εάν είναι εγγεγραμμένη σε επίσημο κατάλογο, αλλά δεν συντρέχει τέτοια περίπτωση, αφού το ΓΕΜΗ, στο οποίο είναι εγγεγραμμένη, δεν αποτελεί επίσημο κατάλογο κατά την έννοια του άρθρου 83 ν. 4412/2016. Ενόψει, όμως, όσων έγιναν δεκτά στην προηγούμενη σκέψη, η παρεμβαίνουσα ως οικονομικός φορέας μη εγγεγραμμένος σε επίσημο κατάλογο δεν υπείχε υποχρέωση απάντησης στο υποερώτημα εάν είναι σε θέση να προσκομίσει βεβαίωση πληρωμής εισφορών κοινωνικής ασφάλισης ή να παράσχει πληροφορίες για την δυνατότητα του αναθέτοντος φορέως να την λάβει με απευθείας πρόσβασή του σε εθνική βάση δεδομένων. Συνεπώς, η εσφαλμένη θετική απάντηση της παρεμβαίνουσας στο κύριο ερώτημα του ΕΕΕΣ και, συνακόλουθα, η παράλειψη απάντησης στο επίμαχο υποερώτημα, στο οποίο δεν όφειλε κατ' αρχήν να απαντήσει, δεν συνεπάγεται έννομες συνέπειες ως προς τη δέουσα προαπόδειξη της μη συνδρομής του λόγου αποκλεισμού που σχετίζεται με την καταβολή των φόρων και των εισφορών κοινωνικής ασφάλισης. Τούτο δε, διότι η παρεμβαίνουσα δήλωσε στην Ενότητα Β του Μέρους ΙΙΙ ότι δεν συντρέχει στο πρόσωπό της ο συγκεκριμένος λόγος αποκλεισμού, καθώς επίσης και ότι είναι σε θέση να προσκομίσει τα πιστοποιητικά και λοιπά αποδεικτικά έγγραφα που προβλέπει η Διακήρυξη, μεταξύ των οποίων περιλαμβάνεται και η βεβαίωση φορολογικής και ασφαλιστικής ενημερότητας (πρβλ. ΣΤΕ 2643/2022). Κατόπιν των

παραπάνω, ο πρώτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

13. Με τον δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας έπρεπε να απορριφθεί, διότι, κατά παράβαση του άρθρου 2.4.3.2. της Διακήρυξης, δεν προσκόμισε με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς όλες τις νόμιμες άδειες λειτουργίας της, και συγκεκριμένα την έγκριση της εγκατάστασής της από τον Ενιαίο Φορέα Ελέγχου Τροφίμων (ΕΦΕΤ).

14. Η αναθέτουσα αρχή αντιτάσσει στα παραπάνω ότι, όπως προέκυψε από τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, η παρεμβαίνουσα διαθέτει την άδεια του ΕΦΕΤ για το εργαστήριο παρασκευής μαγειρεμένου φαγητού, έστω και εάν δεν την προσκόμισε στα έγγραφα της τεχνικής προσφοράς της. Κατά τους ισχυρισμούς της, από κανένα σημείο της Διακήρυξης δεν προκύπτει υποχρέωση του οικονομικού φορέα να προσκομίσει άδεια από τον ΕΦΕΤ, αλλά αρκεί για την απόδειξη της ύπαρξης νόμιμης άδειας ίδρυσης και λειτουργίας του εργαστηρίου παρασκευής τροφίμων και η προσκομιζόμενη βεβαίωση γνωστοποίησης έναρξης και λειτουργίας δραστηριότητας που υπάγεται στις διατάξεις του ν. 3982/2011. Ομοίως, η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται ότι δεν είχε υποχρέωση προσκόμισης της έγκρισης του ΕΦΕΤ με τα δικαιολογητικά συμμετοχής, αλλά την προσκόμισε με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης σύμφωνα με το άρθρο 2.2.9.2.B.5 της Διακήρυξης.

15. Τα άρθρα 2, 4, 5 και 6 της απόφασης με αριθμό 15523/30-8-2006 (Β' 1187/31.8.2006) των Υπουργών Εσωτερικών, Δημόσιας Διοίκησης και Αποκέντρωσης, Οικονομίας και Οικονομικών, Ανάπτυξης, Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης και Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων σχετικά με τα «Αναγκαία συμπληρωματικά μέτρα εφαρμογής των Κανονισμών (ΕΚ) υπ' αριθμ. 178/2002, 852/2004, 853/2004, 854/2004 και 882/2004 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου και εναρμόνιση της Οδηγίας 2004/41/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου» ορίζουν τα εξής: «*Άρθρο 2 - Κεντρικές Αρμόδιες Αρχές. 1. Για την εφαρμογή των Κανονισμών του άρθρου 1 της παρούσας ως αρμόδια κεντρική αρχή για την οργάνωση των επίσημων ελέγχων, όπως αυτοί ορίζονται στην παράγραφο 1 του άρθρου 2 του Κανονισμού (ΕΚ) αριθμ. 882/2004, νοείται το Υπουργείο Αγροτικής Ανάπτυξης και Τροφίμων δια των αρμόδιων, κατά περίπτωση, υπηρεσιών του*

και του εποπτευόμενου από αυτό Ενιαίου Φορέα Ελέγχου Τροφίμων (ΕΦΕΤ). Ο Ενιαίος Φορέας Ελέγχου Τροφίμων (ΕΦΕΤ), έχει την ευθύνη της οργάνωσης, συντονισμού και εποπτείας των επίσημων ελέγχων στους τομείς των τροφίμων, όπως ορίζονται στον Καν. 178/2002 και των υλικών σε επαφή με τρόφιμα σε όλα τα στάδια της αλυσίδας παρασκευής, μεταποίησης, διανομής και διάθεσης, σύμφωνα με τον ν. 2741/1999 (Α199). 2. α) Η αρμοδιότητα του ΕΦΕΤ στον τομέα των τροφίμων ζωικής προέλευσης αφορά στις κάτωθι κατηγορίες παραγωγικών εγκαταστάσεων και σε όλα τα στάδια διανομής και διάθεσης αυτών: ... δδ. Εγκαταστάσεις παραγωγής μαγειρεμένων φαγητών από μη μεταποιημένη ζωική πρώτη ύλη με δραστηριότητα μεταπώλησης. ...

Άρθρο 4 - Άδειες λειτουργίας. 1. Όλες οι επιχειρήσεις τροφίμων πριν τη διαδικασία της καταχώρισης ή έγκρισης που προβλέπονται στο άρθρο 5 της παρούσας απόφασης υποχρεούνται να εξασφαλίζουν την απαραίτητη άδεια λειτουργίας. 2. Η λειτουργία των επιχειρήσεων της παραγράφου 1 χωρίς σχετική άδεια, συνεπάγεται ποινικές και διοικητικές κυρώσεις, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ν. 2741/99, μεταξύ των οποίων και τη σφράγιση της επιχείρησης. 3. Η αδειοδότηση των επιχειρήσεων που ανήκουν στο πεδίο εφαρμογής του Καν. (ΕΚ) υπ' αριθμ. 852/2004 και αφορά τις επιχειρήσεις λιανικού εμπορίου, παροχής υπηρεσιών, παρασκευαστών που πωλούν λιανικώς, αποθηκών και αγορών χονδρικής πώλησης, γίνεται από τους Δήμους, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 2307/1995 και του π.δ. 410/1995 μετά από εισήγηση των Διευθύνσεων Υγείας και Υγιεινής των Νομαρχιακών Αυτοδιοικήσεων. Κατά την αδειοδότηση λαμβάνονται υπόψη οι απαιτήσεις του ως άνω Καν. (ΕΚ) υπ' αριθμ. 852/2004, της παρούσας απόφασης και τις διατάξεις της ΑΙβ/8577/1983 που δεν έρχονται σε αντίθεση με τον ως άνω Κανονισμό, έως ότου εκδοθεί σχετική νομοθετική ρύθμιση γενικών και ειδικών υγειονομικών απαιτήσεων. 4. Η αδειοδότηση των επιχειρήσεων που ανήκουν στο πεδίο εφαρμογής του Καν. (ΕΚ) υπ' αριθμ. 852/2004, 853/2004, 854/2004 και αναφέρονται στο Παράρτημα ΙΙΙ, γίνεται από τις Διευθύνσεις Κτηνιατρικής των Νομαρχιακών Αυτοδιοικήσεων, σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στο ίδιο παράρτημα. 5. Για την αδειοδότηση επιχειρήσεων παραγωγής που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Καν. (ΕΚ) υπ' αριθμ. 852/2004 (βιομηχανίες, εργαστήρια τροφίμων), που γίνεται από τις Διευθύνσεις Ανάπτυξης των Νομαρχιακών

Αυτοδιοικήσεων, σύμφωνα με το ν. 3325/2005, η βεβαίωση καταλληλότητας χορηγείται: α) Για εγκαταστάσεις μεταποίησης φυτικών προϊόντων, από τις Διευθύνσεις Αγροτικής Ανάπτυξης, β) Για εγκαταστάσεις παραγωγής αλκοολούχων ποτών, από τις Διευθύνσεις Εμπορίου και τις Χημικές Υπηρεσίες του Γενικού Χημείου του Κράτους. 6. Οι ρυθμίσεις του παρόντος άρθρου δεν απαλλάσσουν τις επιχειρήσεις τροφίμων από την υποχρέωση έκδοσης άλλου είδους αδειών που απορρέουν από την ισχύουσα νομοθεσία.

Άρθρο 5 - Καταχώριση εγκαταστάσεων. 1. Η υποχρέωση καταχώρισης αφορά α) σε όλες τις εγκαταστάσεις επιχειρήσεων τροφίμων που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Κανονισμού (ΕΚ) αριθμ. 852/2004, εξαιρουμένων των εγκαταστάσεων του άρθρου 2, παραγράφου 2, περίπτωση α, για τις οποίες εφαρμόζεται το άρθρο 6 της παρούσας και β) στην υποπερίπτωση ιδιδ της περίπτωσης α' της παραγράφου 2 του άρθρου 2 της παρούσας. 2. Στην περίπτωση που υφίσταται υποχρέωση γνωστοποίησης, βάσει του νόμου 4442/2016, η υποχρέωση καταχώρισης ικανοποιείται από την εν λόγω γνωστοποίηση. ...

Άρθρο 6 - Έγκριση εγκαταστάσεων. 1. Η απαίτηση έγκρισης αφορά τις εγκαταστάσεις τροφίμων που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του Καν. (ΕΚ) 853/2004, ή πρόσθετης Ενωσιακής Νομοθεσίας ή δυνάμει Εθνικού Δικαίου κατά τα οριζόμενα στο ν. 4442/2016. 2. Η απαίτηση έγκρισης στο πεδίο αρμοδιότητας του ΕΦΕΤ, αφορά στις κατηγορίες εγκαταστάσεων που αναφέρονται στο άρθρο 2, παραγράφου 2, περίπτωση α της παρούσας, εξαιρουμένων των εγκαταστάσεων της υποπερ. ιδιδ της περ. α' της παρ. 2 του άρθρου 2 της παρούσας. 3. Οι εγκαταστάσεις που απαιτούν έγκριση για σχετικές δραστηριότητες εγκρίνονται, εφόσον πληρούνται οι σχετικές διατάξεις του Κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 852/2004, του Κανονισμού (ΕΚ) αριθ. 853/2004 και άλλες συναφείς απαιτήσεις της νομοθεσίας περί τροφίμων. 4. Για κάθε εγκατάσταση του άρθρου 2, παραγράφου 2, περίπτωση α, για την οποία υφίσταται απαίτηση έγκρισης, μετά την ολοκλήρωση κατασκευής της μονάδας και την εγκατάσταση του εξοπλισμού αυτής, υποβάλλεται στην αρμόδια ΔΑΟΚ, όπου ευρίσκεται η εγκατάσταση, αίτηση για έγκριση, σύμφωνα με το Παράρτημα ΙΙ. ...7. Η Αρμόδια Δ/ση της Κεντρικής Υπηρεσίας του Ε.Φ.Ε.Τ λαμβάνοντας υπόψη: α) τη θετική εισήγηση του κλιμακίου επισήμων κτηνιάτρων και το συμπληρωμένο ανάλογα με τη δραστηριότητα της

επιχείρησης έντυπο ελέγχου και β) τα αποτελέσματα του ελέγχου, σε περιπτώσεις που κριθεί απαραίτητο να διενεργηθεί επιτόπιος έλεγχος από τους κτηνιάτρους των Περιφερειακών Δ/σεων του ΕΦΕΤ ή της Αρμόδιας Δ/σης της Κεντρικής Υπηρεσίας του ΕΦΕΤ, χορηγεί τον αριθμό της έγκρισης των εγκαταστάσεων, ή έγκρισης υπό όρους ή την παράταση της υπό όρους έγκρισης ή την απόρριψη της έγκρισης με κοινοποίηση στην επιχείρηση τροφίμων. Η χορήγηση ή μη αριθμού έγκρισης πραγματοποιείται εντός 30 ημερών από την παραλαβή της θετικής εισήγησης της παραγράφου 6δ) του παρόντος άρθρου, από τη Δ/ση της Κεντρικής Υπηρεσίας του Ε.Φ.Ε.Τ. ...».

16. Από τις προπαρατεθείσες διατάξεις της εφαρμοστέας ΚΥΑ, την οποία επικαλείται και η προσφεύγουσα, προκύπτει ότι η αδειοδότηση των επιχειρήσεων που εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της ΚΥΑ, μεταξύ των οποίων και οι εγκαταστάσεις παραγωγής μαγειρεμένου φαγητού, διέπεται από τις διατάξεις του άρθρου 4 παρ. 1 της ΚΥΑ και τις εκεί αναφερόμενες λοιπές νομοθετικές διατάξεις, προηγείται της καταχώρισης των εγκαταστάσεών τους στο σύστημα του ΕΦΕΤ και αντιδιαστέλλεται προς την έγκρισή τους από τον ΕΦΕΤ, η οποία διέπεται από τις διατάξεις του άρθρου 6 της ΚΥΑ και έπεται της άδειας ίδρυσης και λειτουργίας.

17. Από τον συνδυασμό των παραπάνω διατάξεων της ΚΥΑ και της προπαρατεθείσας διάταξης του άρθρου 2.3.4.2 της Διακήρυξης, η οποία απαιτεί την προσκόμιση της «νόμιμης άδειας ίδρυσης και λειτουργίας του εργαστηρίου παρασκευής τροφίμων από τον φορέα έκδοσης» προκύπτει ότι η απαίτηση της Διακήρυξης αναφέρεται στην άδεια λειτουργίας του άρθρου 4 της παραπάνω ΚΥΑ, και όχι στην έγκριση του ΕΦΕΤ του άρθρου 6 της ΚΥΑ. Η ερμηνεία αυτή ενισχύεται από το γεγονός ότι το άρθρο 2.2.7 της Διακήρυξης απαιτεί να διαθέτουν οι οικονομικοί φορείς «πιστοποιητικό, αρμόδιας υπηρεσίας ή διαπιστευμένου φορέα (Ε.Φ.Ε.Τ.), που να αναφέρεται στον Ευρωπαϊκό Κώδικα Τροφίμων και να διασφαλίζει την υγιεινή και την ασφάλεια των τροφίμων» και το άρθρο 2.2.9.2.B.5 περ. Β' προβλέπει για την απόδειξη του παραπάνω προσόντος την προσκόμιση του επίμαχου πιστοποιητικού με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, χωρίς, όμως, το άρθρο 2.4.3.2 να απαιτεί ρητά την προσκόμισή του με τα δικαιολογητικά συμμετοχής, όπως, αντίθετα, συμβαίνει με τη νόμιμη άδεια ίδρυσης και λειτουργίας.

18. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού, η παρεμβαίνουσα υπέβαλε: α) με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικής προσφοράς i) άδεια της Διεύθυνσης Κτηνιατρικής ***** με αριθμό πρωτ. Δ.Κ. 502/22-2-2010 με θέμα «Χορήγηση άδειας λειτουργίας εγκατάστασης παραγωγής ετοιμών μαγειρεμένων φαγητών (Catering) της επιχείρησης ***** που βρίσκεται στη *****», ii) άδεια της Διεύθυνσης Κτηνιατρικής της Περιφέρειας Δυτικής Μακεδονίας με αριθμό πρωτ. ΔΚ 1376/3-8-2011 με θέμα «Τροποποίηση άδειας λειτουργίας εγκατάστασης ετοιμών μαγειρεμένων φαγητών (Catering) της επιχείρησης ***** που βρίσκεται στη *****του Δήμου *****», iii) άδεια της ίδιας παραπάνω Υπηρεσίας με αριθμό πρωτ. ΔΚ 99395/2016/9-8-2016 και με θέμα «Τροποποίηση άδειας λειτουργίας της εγκατάστασης μαζικής εστίασης, παρασκευής μαγειρεμένων φαγητών, σάντουιτς, ειδών ζαχαροπλαστικής και τροφοδοσίας συνεστιάσεων και εκδηλώσεων (Catering) της επιχείρησης ***** Ο.Ε. με διακριτικό τίτλο ‘*****’ που βρίσκεται στην τοπική κοινότητα Χαραυγής του Δήμου ***** της Περιφερειακής Ενότητας *****», iv) την με αριθμό πρωτ. 2252-Φ14.3/980/3/27-11-2009 και με θέμα «Ειδική δήλωση για απαλλαγή από την υποχρέωση εφοδιασμού με άδεια εγκατάστασης και λειτουργίας σύμφωνα με το άρθρο 5 του ν. 3325/05 ΦΕΚ 68Α», v) την με αριθμό πρωτ. Φ14.3/980/5/1885/18-8-2011 και με θέμα «Ειδική δήλωση για απαλλαγή από την υποχρέωση εφοδιασμού με άδεια εγκατάστασης και λειτουργίας σύμφωνα με το άρθρο 5 του ν. 3325/05 ΦΕΚ 68^Α», vi) γνωστοποίηση έναρξης λειτουργίας του εργαστηρίου της παρεμβαίνουσας στη ***** και βεβαίωση γνωστοποίησης με αριθμό Φ14.3/980/6/4472/16-11-2015, και β) με τον φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσης i) τις ίδιες παραπάνω άδειες και, επιπλέον, ii) τη χορήγηση έγκρισης του ΕΦΕΤ με αριθμό πρωτ. 330/10-1-2012 της εγκατάστασης παραγωγής προϊόντων με βάση το κρέας (μαγειρεμένα φαγητά) με κωδικό αριθμό έγκρισης IMP 366.

19. Ενόψει όσων έγιναν δεκτά παραπάνω (βλ. σκέψη 17), τα δικαιολογητικά συμμετοχής της παρεμβαίνουσας με το παραπάνω περιεχόμενο ήταν νόμιμα και σύμφωνα με τη Διακήρυξη, διότι προσκόμισε τα απαιτούμενα έγγραφα σχετικά με την αδειοδότηση ίδρυσης και λειτουργίας, πράγμα που δεν αμφισβητείται, ούτε από την προσφεύγουσα. Η προσφεύγουσα προσάπτει, με τους προβαλλόμενους με την προδικαστική προσφυγή και τα υπομνήματα

ισχυρισμούς, στην παρεμβαίνουσα τη μη προσκόμιση της έγκρισης του ΕΦΕΤ με τα δικαιολογητικά συμμετοχής, αλλά μόνο με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης. Όπως, όμως, έγινε δεκτό παραπάνω, κατά την έννοια του άρθρου 2.4.3.2 της Διακήρυξης, με τα δικαιολογητικά συμμετοχής απαιτείτο η άδεια ίδρυσης και λειτουργίας, και όχι η έγκριση του ΕΦΕΤ. Επομένως, ελλείψει ρητής σχετικής απαίτησης της Διακήρυξης, δεν μπορεί να θεμελιωθεί λόγος αποκλεισμού της παρεμβαίνουσας από τη μη προσκόμιση της έγκρισης του ΕΦΕΤ με τα δικαιολογητικά συμμετοχής. Κατά συνέπεια, ο δεύτερος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

20. Με τον τρίτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας έπρεπε να απορριφθεί, διότι, κατά παράβαση του άρθρου 2.4.3.2 της Διακήρυξης, η τεχνική προσφορά της δεν περιέχει όλες τις απαιτούμενες πληροφορίες και ειδικότερα, δεν περιγράφει ακριβώς πώς πληρούνται συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές. Ειδικότερα:

21. Με το πρώτο σκέλος του τρίτου λόγου της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας δεν περιγράφει ακριβώς πώς πληρούται η τεχνική προδιαγραφή της Μελέτης με αριθμό 7539/21-3-2023, η οποία προβλέπει ότι *«το καθημερινό γεύμα θα παρασκευάζεται αυθημερόν και θα τυποποιείται σε επιτρεπόμενες από τη σχετική νομοθεσία συσκευασίες»*, διότι δεν εξειδικεύει το είδος της συσκευασίας προκειμένου να αξιολογηθεί αν επιτρέπεται από τη σχετική νομοθεσία. Ο προκείμενος ισχυρισμός είναι απορριπτέος, διότι η Διακήρυξη δεν απαιτεί, και μάλιστα με ποινή την απόρριψη της τεχνικής προσφοράς, τον προσδιορισμό της συσκευασίας στην οποία θα προσφέρονται τα γεύματα. Αντίθετα, σύμφωνα με τη ρητή πρόβλεψη του άρθρου 2.4.3.2, για τη συμμόρφωση των οικονομικών φορέων με τις τεχνικές προδιαγραφές των συσκευασιών απαιτείται να περιέχεται στην τεχνική προσφορά σχετική υπεύθυνη δήλωση, την προσκόμιση της οποίας εκ μέρους της παρεμβαίνουσας δεν αμφισβητεί η προσφεύγουσα (βλ. αρχείο «Υπ. δήλωση 2.4.3.2 A'_signed» στον υποφάκελο τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας). Επομένως, εφόσον η παρεμβαίνουσα δεσμεύεται με την τεχνική προσφορά για την χρήση συσκευασιών σύμφωνων με τις τεχνικές προδιαγραφές και προσκομίζει το ρητά απαιτούμενο από τη Διακήρυξη

έγγραφο με την τεχνική προσφορά της, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού της από τον διαγωνισμό.

22. Με το δεύτερο σκέλος του τρίτου λόγου της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας δεν περιγράφει ακριβώς πώς πληρούται η τεχνική προδιαγραφή της Μελέτης, η οποία προβλέπει ότι «σε περίπτωση ημερήσιας εκδρομής του σχολείου ή κάποιας εκδήλωσης την περίοδο των εορτών (Χριστούγεννα - Πάσχα) ή σε περιπτώσεις έκτακτων επιδημιολογικών συνθηκών θα υπάρχει η δυνατότητα το προγραμματισμένο ημερήσιο γεύμα να αντικαθίσταται από εναλλακτικό διαιτολόγιο π.χ. από σάντουιτς και χυμό, πάντα σε συνεργασία του προμηθευτή με τη Διεύθυνση του Σχολείου και τον Δήμο», διότι δεν διευκρινίζει σε τι συνίσταται το εναλλακτικό διαιτολόγιο που προσφέρει σε περίπτωση εκδρομής ή εκδήλωσης ή έκτακτων επιδημιολογικών συνθηκών.

23. Ο προκείμενος ισχυρισμός είναι απορριπτέος, διότι η Διακήρυξη δεν απαιτεί, και μάλιστα με ποινή την απόρριψη της τεχνικής προσφοράς, τον προσδιορισμό εναλλακτικού διαιτολογίου, αλλά την παροχή της δυνατότητας προσαρμογής σε έκτακτες συνθήκες, οι οποίες, μάλιστα, αναφέρονται ενδεικτικά στη Διακήρυξη, κατόπιν συνεννόησης του αναδόχου με τις αρμόδιες Υπηρεσίες. Εφόσον, επομένως, η παρεμβαίνουσα δεσμεύεται με την τεχνική προσφορά για την προσαρμογή του διαιτολογίου σύμφωνα με τα παραπάνω, σε συνεργασία με τη Διεύθυνση του σχολείου και τον Δήμο, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού της από τον διαγωνισμό.

24. Με το τρίτο σκέλος του τρίτου λόγου της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας δεν περιγράφει ακριβώς πώς πληρούται η τεχνική προδιαγραφή της Μελέτης σχετικά με το εβδομαδιαίο πρόγραμμα διατροφής, διότι η παρεμβαίνουσα έχει προσφέρει ενδεικτικό διαιτολόγιο. Συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα δηλώνει στην τεχνική προσφορά της ότι προσφέρει «ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΟ ΕΒΔΟΜΑΔΙΑΙΟ ΔΙΑΙΤΟΛΟΓΙΟ» αντιγράφοντας τον σχετικό πίνακα της Μελέτης. Κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η παρεμβαίνουσα δεν δηλώνει τι προσφέρει ως εβδομαδιαίο διαιτολόγιο, προκειμένου η αναθέτουσα αρχή να είναι σε θέση να διαπιστώσει εάν οι τεχνικές προδιαγραφές πληρούνται και με ποιον τρόπο, αλλά αντίθετα δηλώνει ενδεικτικά ένα μενού, όπως αναφέρει ο τίτλος αυτού, το οποίο ως

ενδεικτικό μπορεί να αλλάζει και να τροποποιείται κατά το δοκούν από την προσφέρουσα κατά την εκτέλεση της σύμβασης.

25. Η προσαρτημένη στη Διακήρυξη Μελέτη με αριθμό 7539/21-3-2023 ορίζει σχετικά με το εβδομαδιαίο διαιτολόγιο τα εξής: «*παρακάτω παρουσιάζεται ο αναλυτικός πίνακας πλήρων γευμάτων για πέντε εβδομάδες και για όλες τις ημέρες της εβδομάδας του προσφερόμενου εδεσματολογίου από Δευτέρα μέχρι και Παρασκευή. Το προαναφερόμενο ημερήσιο εδεσματολόγιο θα πρέπει απαραίτητα επί ποινή αποκλεισμού να είναι σύμφωνο με τους κανόνες υγιεινής διατροφής και τον παρακάτω πίνακα. ΕΝΔΕΙΚΤΙΚΟ ΕΒΔΟΜΑΔΙΑΙΟ ΔΙΑΙΤΟΛΟΓΙΟ ... Η καθημερινή σίτιση των μαθητών του Μουσικού Σχολείου ***** θα γίνεται με μεσημβρινά γεύματα, σε ατομικές μερίδες και ατομική συσκευασία. Α. ΕΙΔΟΣ: Κάθε μεσημβρινό γεύμα θα αποτελείται από το κυρίως πιάτο, τη σαλάτα, τη φέτα (ελληνική), το φρούτο ή το γλυκό και το ψωμί , 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».*

26. Από τις παραπάνω τεχνικές προδιαγραφές δεν προκύπτει υποχρέωση των οικονομικών φορέων, και μάλιστα με ποινή την απόρριψη της τεχνικής προσφοράς, να προσδιορίσουν μονοσήμαντα με την προσφορά τους το προσφερόμενο μενού. Η παρεμβαίνουσα δεσμεύτηκε με την τεχνική προσφορά για την προσφορά γευμάτων που θα περιέχουν τα απαιτούμενα είδη (κυρίως πιάτο, σαλάτα, φέτα, φρούτο ή γλυκό και ψωμί), σε συμμόρφωση με τις απαιτήσεις του ενδεικτικού διαιτολογίου της Διακήρυξης. Επομένως, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού της παρεμβαίνουσας από τον διαγωνισμό.

27. Τέλος, με το τέταρτο σκέλος του τρίτου λόγου της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας δεν περιγράφει ακριβώς πώς πληρούνται οι τεχνικές προδιαγραφές της Μελέτης για τις συσκευασίες, σύμφωνα με τις οποίες «*το καθημερινό γεύμα θα παρασκευάζεται αυθημερόν, θα τυποποιείται σε επιτρεπόμενες από τη σχετική νομοθεσία συσκευασίες, θα συνοδεύεται δε από πλαστικά πιρούνια (χωρίς Σελίδα 6 από 17 προεξοχές και ανωμαλίες), κουτάλια, ποτήρια, χαρτοπετσέτες και τραπεζομάντιλα. Το ψωμάκι θα*

προσκομίζετε συσκευασμένο. Το κάθε προσφερόμενο γεύμα θα είναι ατομικά συσκευασμένο ανά είδος (ζεστό φαγητό και σαλάτα) σε πλαστικούς περιέκτες μιας χρήσεως (C-PET, A-PET & PP), που θα κλείνουν αεροστεγώς, ώστε να μην επιτρέπουν τις διαρροές κατά τη μεταφορά και να προστατεύουν τα τρόφιμα από σκόνη, έντομα και άλλες ρυπάνσεις. Το ψωμί θα είναι συσκευασμένο σε κλειστές ατομικές συσκευασίες. Ο τρόπος κλεισίματος όλων των περιεκτών δεν θα πρέπει να δημιουργεί ιδιαίτερες δυσκολίες κατά το άνοιγμα από τους τελικούς καταναλωτές (μαθητές). Οι περιέκτες θα είναι από υλικό κατάλληλο για επαφή με τρόφιμα σύμφωνα με τις διατάξεις της ενωσιακής (Κανονισμός ΕΚ 1935/2004) και εθνικής νομοθεσίας (ΚΤΠ) και σύμφωνα με την Ορθή Βιομηχανική Πρακτική». Κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, η προσφορά της παρεμβαίνουσας είναι απορριπτέα, διότι δεν περιγράφει τις συσκευασίες που προσφέρει κατά είδος και χαρακτηριστικά προκειμένου να είναι δυνατή η αξιολόγηση της τεχνικής της προσφοράς και να δύναται η αναθέτουσα να κρίνει εάν οι προδιαγραφές που τίθενται για τη συσκευασία πληρούνται. Ο προκείμενος ισχυρισμός είναι απορριπτέος, διότι η Διακήρυξη δεν απαιτεί, και μάλιστα με ποινή την απόρριψη της τεχνικής προσφοράς, τον προσδιορισμό της συσκευασίας στην οποία θα προσφέρονται τα γεύματα. Όπως προαναφέρθηκε, η Διακήρυξη απαιτεί συναφώς την προσκόμιση με την τεχνική προσφορά υπεύθυνης δήλωσης σχετικά με την χρήση συσκευασιών σύμφωνων με τους όρους ασφάλειας και υγιεινής, την προσκόμιση της οποίας εκ μέρους της παρεμβαίνουσας δεν αμφισβητεί η προσφεύγουσα (βλ. αρχείο «Υπ. δήλωση 2.4.3.2 Α'_signed» στον υποφάκελο τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας). Εφόσον, επομένως, η παρεμβαίνουσα δεσμεύεται με την τεχνική προσφορά για την χρήση συσκευασιών σύμφωνων με τις τεχνικές προδιαγραφές και προσκομίζει το ρητά απαιτούμενο από τη Διακήρυξη έγγραφο με την τεχνική προσφορά της, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού της από τον διαγωνισμό. Κατόπιν όλων των παραπάνω, ο τρίτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό του.

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

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 25 Σεπτεμβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 16 Οκτωβρίου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ