

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

3ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε την 24-2-2022 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Πρόεδρος και Εισηγητής, Μαρία Βύρρα και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει το Αίτημα Προσωρινών Μέτρων, όσον αφορά την από 7-2-2022 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 217/8-2-2022 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «ΔΗΜΟΣ ...», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της από 27-1-2022 κοινοποιηθείσας, υπ' αρ. 23/2022 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ..., της 25ης Ιανουαρίου 2022, καθ' ο μέρος και κατ' ενσωμάτωση της Απόφασης 731/2021 της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας, απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος στο ΤΜΗΜΑ 2 ΕΛΑΙΟΛΑΔΟ, επιμέρους άνευ ΦΠΑ εκτιμώμενης αξίας 34.500 ευρώ, στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης, αθροιστικής εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ 133.229,59 ευρώ, για ««Προμήθεια Τροφίμων Κοινωνικού Παντοπωλείου Δήμου ...», που δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ ... την 16-11-2021 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής κατεβλήθη κατ' αρ. 5 ΠΔ 39/2017 και αρ. 363 Ν. 4412/2016 το παράβολο με αρ. ..., ποσού 600 ευρώ και το παράβολο με αρ. ..., ποσού 1.125,00 ευρώ.

2. Επειδή, στο πλαίσιο διαδικασίας εμπίπτουσας στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ λόγω αξίας και χρόνου δημοσίευσης, ασκείται εμπροθέσμως και μετ'

εννόμου συμφέροντος, κατά παρέκταση στην επόμενη εργάσιμη ημέρα, η από 7-2-2022 προσφυγή κατά της από 27-11-2021 κοινοποιηθείσας, εκτελεστής πράξης ανάδειξης αναδόχου, καθ' ο μέρος στο τμήμα 2, κατ' ενσωμάτωση της προηγηθείσας πράξης περάτωσης σταδίου δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών και οικονομικών προσφορών που ενέκρινε το ομοίως ενσωματωθέν και στην προσβαλλομένη γνωμοδοτικό πρακτικό Ι οργάνου αξιολόγησης, απέκλεισε τον προσφεύγοντα με την αιτιολογία ότι «Για το ΤΜΗΜΑ 2: ΕΛΑΙΟΛΑΔΟ παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης, διότι Δεν προσκόμισε HACCP ή ισοδύναμο αυτού από διαπιστευμένο φορέα πιστοποίησης της μονάδας τυποποίησης ως όφειλε σύμφωνα με το άρθρο 2.2.7 και ως εκ τούτου». Επομένως, η προσφυγή πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξετασθεί περαιτέρω, κατ' ουσία.

3. Επειδή, ο όρος 2.2.7 της διακήρυξης ορίζει τα εξής «Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν να συμμορφώνονται με πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από επίσημα ινστιτούτα ελέγχου ποιότητας ή υπηρεσίες αναγνωρισμένων ικανοτήτων, με τα οποία βεβαιώνεται η καταλληλότητα των προϊόντων, επαληθευμένη με παραπομπές στις τεχνικές προδιαγραφές ή σε πρότυπα.... Συγκεκριμένα: να διαθέτουν για την επιχείρησή τους Πιστοποιητικό Συστήματος Διαχείρισης Ασφάλειας Τροφίμων κατά τα πρότυπα ISO 22000: 2005 και ISO 9001:2015 ή ισοδύναμο σχετικά με το αντικείμενο δραστηριότητάς τους, που εμπίπτει στις απαιτήσεις της παρούσας σύμβασης, υπό την προϋπόθεση να περιλαμβάνεται η αποθήκευση και η μεταφορά των ειδών και επιπλέον: • Σε περίπτωση που ο οικονομικός φορέας δεν παράγει ή συσκευάζει ο ίδιος τα υπό προμήθεια είδη, θα προσκομίσει Πιστοποιητικό Συστήματος Διαχείρισης Ασφάλειας Τροφίμων κατά τα πρότυπα ISO 22000: 2005 ή ισοδύναμο της επιχείρησης από την οποία θα προμηθεύεται τα διακινούμενα είδη. ... • Για το ελαιόλαδο, ο οικονομικός φορέας απαιτείται να προσκομίσει Πιστοποιητικό εφαρμογής και ορθής λειτουργίας συστήματος HACCP ή ισοδύναμο αυτού από διαπιστευμένο φορέα πιστοποίησης της μονάδας τυποποίησης.». Σημειωτέον, ότι το ISO 22000 εξ αντικειμένου έχει ως στόχο και μεταξύ άλλων, την εφαρμογή των διεθνώς

αποδεκτών αρχών HACCP (Ανάλυση Κινδύνων και Κρίσιμα Σημεία Ελέγχου) από τις επιχειρήσεις του κλάδου των τροφίμων ώστε να διατίθενται ασφαλή τρόφιμα στον καταναλωτή. Άρα, πέραν του πιστοποιητικού ISO 9001 και του πιστοποιητικού ISO 22000 για την επιχείρηση του προμηθευτή-προσφέροντος, ο τελευταίος και ειδικά όσον αφορά το επίμαχο είδος του ελαιολάδου όφειλε να προσκομίσει και πιστοποιητικό ISO 22000, ήτοι πιστοποιητικό εφαρμογής HACCP ή ισοδύναμο. Ουδόλως προκύπτει δε σώρευση για τη μονάδα παραγωγής αυτοτελών απαιτήσεων, αφού η αναφορά σε Πιστοποιητικό Συστήματος Διαχείρισης Ασφάλειας Τροφίμων κατά τα πρότυπα ISO 22000: 2005 ή ισοδύναμο και η αναφορά σε Πιστοποιητικό εφαρμογής και ορθής λειτουργίας συστήματος HACCP ή ισοδύναμο, ταυτολογούν, καθώς η δεύτερη ενσωματώνεται οπωσδήποτε στην πρώτη. Πάντως, ζητήθηκε να κατέχονται εκ της μονάδας παραγωγής ελαιολάδου πιστοποιητικά πιστοποιητικά «που έχουν εκδοθεί από επίσημα ινστιτούτα ελέγχου ποιότητας ή υπηρεσίες αναγνωρισμένων ικανοτήτων, με τα οποία βεβαιώνεται η καταλληλότητα των προϊόντων, επαληθευμένη με παραπομπές στις τεχνικές προδιαγραφές ή σε πρότυπα» και όχι απλώς να δηλώνουν ότι συμμορφώνονται ή τηρούν τις αρχές του HACCP και τη μεθοδολογία του ISO 22000 ή να βεβαιώνουν οι ίδιες οι μονάδες την οικεία συμμόρφωσή τους με τις οικείες αρχές. Αλλά, τα πιστοποιητικά έπρεπε να προέρχονται από αρμοδίως αναγνωρισμένους φορείς πιστοποίησης και να βεβαιώνουν οι τελευταίοι και όχι ο παραγωγός, τη συμμόρφωση των προϊόντων με το ως άνω σύστημα και πρότυπο. Περαιτέρω, δια του όρου 2.2.9.2.B5 ζητήθηκε να υποβληθεί το σχετικό πιστοποιητικό ήδη με την προσφορά και όχι απλώς με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης («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 στο φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής – Τεχνική Προσφορά» τα κάτωθι πιστοποιητικά που περιλαμβάνονται στην εν λόγω παράγραφο. Συγκεκριμένα: Πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από επίσημα ινστιτούτα ελέγχου ποιότητας ή υπηρεσίες αναγνωρισμένων ικανοτήτων, με τα οποία βεβαιώνεται η καταλληλότητα των προϊόντων, επαληθευμένη με

παραπομπές στις τεχνικές προδιαγραφές ή σε πρότυπα. ... • Σε περίπτωση που ο οικονομικός φορέας δεν παράγει ή συσκευάζει ο ίδιος τα υπό προμήθεια είδη, θα προσκομίσει Πιστοποιητικό Συστήματος Διαχείρισης Ασφάλειας Τροφίμων κατά τα πρότυπα ISO 22000: 2005 ή ισοδύναμο της επιχείρησης από την οποία θα προμηθεύεται τα διακινούμενα είδη. • Για το ελαιόλαδο, ο οικονομικός φορέας απαιτείται να προσκομίσει Πιστοποιητικό εφαρμογής και ορθής λειτουργίας συστήματος HACCP ή ισοδύναμο αυτού από διαπιστευμένο φορέα πιστοποίησης της μονάδας τυποποίησης.». Ο δε προσφεύγων, για το ελαιόλαδο υπέβαλε με την από 1-12-2021 προσφορά του, δήλωση του παραγωγού ΕΛΑΙΟΥΡΓΙΑ ... της 25-11-20221, όπου η ελαιουργία αναφέρει ότι «βρίσκεται στη διαδικασία αλλαγής προτύπου ISO 22000:2005 σε ISO 22000:2018. Λόγω κρουσμάτων covid και στην εταιρεία μας, αλλά και στην Bio-Hellas που είναι ο φορέας πιστοποίησής μας, ο έλεγχος έχει καθυστερήσει, αλλά θα ολοκληρωθεί ως τις 10-12-2021. Στο ενδιάμεσο διάστημα, όλες οι αρχές HACCP και το πρότυπο τηρούνται κανονικά.». Με τα από 30-12-2021 υποβληθέντα δικαιολογητικά κατακύρωσής του, ο προσφεύγων υπέβαλε ISO 22000:2018 με αρ. πιστοποιητικού ... του φορέα πιστοποίησης ... και πεδίο εφαρμογής τυποποίηση ελαιολάδων, πυρηνελαίων, σπορελαίων, όπου αναφέρεται ημερομηνία αρχικής χορήγησης η 8/10/2018, ημερομηνία ανανέωσης η 10/12/2021 και ημερομηνία λήξης η 7/10/2024. Επομένως, εκ του ανωτέρω, τελούντος στη διάθεση της αναθέτουσας ήδη προ εκδόσεως της προσβαλλομένης, πιστοποιητικού, πιστοποιείται, πως ασχέτως τι υπέβαλε με τα δικαιολογητικά προσφοράς του ο προσφεύγων, ο παραγωγός του κατείχε άνευ διακοπής το οικείο πιστοποιητικό από 8/10/2018, χωρίς να προκύπτει ότι ενδιάμεσως απώλεσε το οικείο προσόν, παρά ότι απλώς διεξήγαγε διαδικασία ανανέωσης και αναβάθμισής του στη νυν ισχύουσα πλέον έκδοση 22000:2018. Πλην όμως, αφενός κατά τη διακήρυξη ζητήθηκε και αρκούσε ISO 22000:2005, δηλαδή αυτό που κατεχόταν πριν την ανανέωση ή ισοδύναμο, αφετέρου η πιστοποίηση συστήματος HACCP ενσωματώνεται στο ISO 22000:2005 και σε κάθε περίπτωση, ακόμη και η πιστοποίηση HACCP ζητήθηκε μετ' αποδοχής ισοδυνάμου και πάντως, το ISO 22000, ακριβώς ενσωματώνοντας και

εκδιδόμενο κατόπιν ελέγχου και της τήρησης των αρχών συστήματος HACCP είναι ισοδύναμο με το ISO 22000:2005 και το ISO 22000:2018. Περαιτέρω, ασχέτως ότι ο παραγωγός προέβη σε διαδικασία ανανέωσης του ISO του, πάντως δεν προκύπτει ότι αυτό είχε ήδη λήξει κατά την υποβολή της προσφοράς ούτε το γεγονός ότι η ανανέωση και αναβάθμιση στην επόμενη έκδοση, ολοκληρώθηκε μετά την υποβολή προσφοράς, αναιρεί την κατοχή του πιστοποιητικού, έστω και στην προ αναβάθμισης έκδοση του, κατά τον χρόνο της προσφοράς. Η δε 10/12/2021 αναφέρεται ως ημερομηνία ανανέωσης και όχι πρώτης έκδοσης του πιστοποιητικού. Επιπλέον, ούτως ή άλλως, ο όρος 3.1.2.1 της διακήρυξης ορίζει ότι «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» και άρα, παρά τη μη υποβολή του πιστοποιητικού, δεδομένης της επίκλησης κατ' άρ. 82 παρ. 1 Ν. 4412/2016, λόγων μη υποκείμενους σε ευθύνη και δυνατότητα επιρροής του προσφέροντος για τη μη υποβολή πιστοποιητικού, η αναθέτουσα υποχρεούτο αντί να αποκλείσει, να ζητήσει συμπλήρωση των στοιχείων που αποδεικνύουν κατά τον χρόνο προσφοράς, ισοδύναμη πλήρωση. Πλην όμως, η εν τέλει ως δικαιολογητικό κατακύρωσης,

υποβολή του παραπάνω πιστοποιητικού και η εξ αυτού απόδειξη ότι όντως ο παραγωγός κατείχε το σχετικό πιστοποιητικό, που εν τέλει, ανανεωμένο υπέβαλε ως δικαιολογητικό κατακύρωσης, ήδη κατά την προσφορά, έστω και εν μέσω της ανανέωσης του και χωρίς να προκύπτει εκ του πιστοποιητικού αυτού, ενδιάμεση λήξη προΐσχύοντος πιστοποιητικού πριν την ανανέωση και πριν την προσφορά ή το πρώτον έκδοση νέου εξαρχής πιστοποιητικού μετά την προσφορά, συνιστούν γεγονότα που καθιστούν ούτως ή άλλως άνευ αντικειμένου πλέον την αναπομπή για συμπλήρωση κατά το στάδιο αξιολόγησης προσφορών, γεγονότων που αφορούν μεν την προσφορά και αποδείχθηκαν ως κατά τον χρόνο της συντρέχοντα, δια ήδη υποβληθέντος προ της έκδοσης της προσβαλλομένης, εγγράφου, ασχέτως ότι το τελευταίο υπεβλήθη ως δικαιολογητικό προσωρινού αναδόχου. Άρα, μη νομίμως απεκλείσθη ο προσφεύγων.

4. Επειδή, επομένως, πρέπει να γίνει δεκτή η Προδικαστική Προσφυγή. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη, καθ' ο μέρος στο τμήμα 2 ΕΛΑΙΟΛΑΔΟ, απέκλεισε τον προσφεύγοντα.

5. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αρ. 23/2022 Απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου, καθ' ο μέρος απέκλεισε τον προσφεύγοντα στο τμήμα 2 ΕΛΑΙΟΛΑΔΟ.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου.

Κρίθηκε, αποφασίσθηκε και εκδόθηκε στις 24-2-2022.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΜΙΧΑΗΛ ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΕΥΑΓΓΕΛΙΑ ΠΕΤΡΟΥ