

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 10 Νοεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος, Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη – Μέλος και Εισηγήτρια και Αγγελική Πουλοπούλου Μέλος.

Για να εξετάσει την από 05.10.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1528/06.10.2023 Προδικαστική Προσφυγή του Κ. Ν. Β., (εφεξής «ο προσφεύγων»), με διεύθυνση στις

Κατά του Δήμου (εφεξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του Π. Π. του Ι. (εφεξής «ο παρεμβαίνων»), με διεύθυνση στην ..., που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της προδικαστικής προσφυγής.

Με την προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητεί να ακυρωθεί, η υπ' αρ. .../2023 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της Αναθέτουσας Αρχής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το οφειλόμενο παράβολο, ποσού 1.210,89 € (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε με την με αρ. πρωτ. .../19.07.2023 Διακήρυξη διαγωνισμό για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΥΓΡΩΝ ΚΑΥΣΙΜΩΝ ΚΑΙ ΕΛΑΙΟΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΓΙΑ ΧΡΟΝΙΚΟ ΔΙΑΣΤΗΜΑ 12 ΜΗΝΩΝ,

ΓΙΑ ΤΙΣ ΑΝΑΓΚΕΣ ΤΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ ΤΟΥ ΔΗΜΟΥ ΚΑΙ ΤΩΝ ΝΟΜΙΚΩΝ ΤΟΥ ΠΡΟΣΩΠΩΝ», όπως αναλυτικά αναφέρονται στην υπ' αρ. .../2023 Μελέτη. Ο προϋπολογισμός της προμήθειας υποδιαιρείται σε έξι (6) ΟΜΑΔΕΣ και οι διαγωνιζόμενοι μπορούν να υποβάλλουν προσφορά ηλεκτρονικά για το σύνολο των ΟΜΑΔΩΝ ή για μία ή περισσότερες ΟΜΑΔΕΣ του προϋπολογισμού, για τη συνολική προκηρυχθείσα ποσότητα της κάθε ΟΜΑΔΑΣ. Ειδικότερα, τα επίμαχα είδη αφορούν στις εξής ομάδες: ΟΜΑΔΑ Α' - ΔΗΜΟΣ ... ΥΠΟΟΜΑΔΑ Α.1 (ΥΓΡΑ ΚΑΥΣΙΜΑ) Πετρέλαιο Diesel Κίνησης : 310.200 lt Βενζίνη Αμόλυβδη : 32.900 lt Πετρέλαιο Diesel Θέρμανσης : 67.900 lt Επιμέρους εκτιμώμενης δαπάνης 718.950,00 Ευρώ με το Φ.Π.Α. ΥΠΟΟΜΑΔΑ Α.2 (ΕΛΑΙΟΛΙΠΑΝΤΙΚΑ) Ελαιολιπαντικά : 13.820 lt Επιμέρους εκτιμώμενης δαπάνης 66.050,00 Ευρώ με το Φ.Π.Α.. Συνολική εκτιμώμενη αξίας σύμβασης ποσού 785.000,00 Ευρώ με το Φ.Π.Α., ΟΜΑΔΑ Γ - ... ΠΝΕΥΜΑΤΙΚΟ ΚΕΝΤΡΟ ΔΗΜΟΥ ... Πετρέλαιο Diesel Κίνησης : 1.666 lt Βενζίνη Αμόλυβδη : 3.000 lt Πετρέλαιο Diesel Θέρμανσης : 4.285 lt Εκτιμώμενης αξίας σύμβασης ποσού 15.000,00 Ευρώ με το Φ.Π.Α. ΟΜΑΔΑ Δ - ... ΤΑΜΕΙΟ ... Πετρέλαιο Diesel Κίνησης : 1.350 lt Βενζίνη Αμόλυβδη : 500 lt Πετρέλαιο Diesel Θέρμανσης : 1.000 lt Εκτιμώμενης αξίας σύμβασης ποσού 4.830,00 Ευρώ με το Φ.Π.Α.. Ως κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με το άρ. 2.3 της Διακήρυξης, ορίστηκε η συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής [όσον αφορά στα ελαιολιπαντικά (ΥΠ. Α.2) της ΟΜΑΔΑΣ Α] και το μεγαλύτερο ποσοστό έκπτωσης επί τοις εκατό %, για το σύνολο των ειδών ανά ΟΜΑΔΑ (για τα υγρά καύσιμα). Η ως άνω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 25.07.2023 με Α.Δ.Α.Μ. ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό

3. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που η Αναθέτουσα Αρχή ασκεί, υπάγεται στις διατάξεις του Ν. 4412/2016, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, η δε ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

4. Επειδή, η προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως στις 05.10.2023 με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, δοθέντος ότι η προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στις 25.09.2023, και σε ορθή επανάληψη στις 26.09.2023, ομοίως μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ. Μετ' εννόμου συμφέροντος ο προσφεύγων ασκεί την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, στρεφόμενος κατά της αποδοχής της προσφοράς του παρεμβαίνοντος και αναδειχθέντος οριστικού αναδόχου για τις Ομάδες Ε και ΣΤ, ως έχων υποβάλει προσφορά για τις ομάδες αυτές, επιδιώκοντας την ανάθεση σε αυτόν της σύμβασης.

5. Επειδή, στις 06.10.2023 η Αναθέτουσα Αρχή προέβη σε κοινοποίηση της προδικαστικής προσφυγής προς τους ενδιαφερόμενους, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή, με την υπ' αρ. 1847/2023 Πράξη του Προέδρου του 3^{ου} Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης.

7. Επειδή, στις 15.10.2023 ο παρεμβαίνων κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, την παρέμβασή της εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς, ως έχων αναδειχθεί οριστικός ανάδοχος στις επίμαχες Ομάδες Ε και ΣΤ.

8. Επειδή, στις 16.10.2023 εκδόθηκε η υπ' αρ. Α954/2023 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ με την οποία απερρίφθη το αίτημα αναστολής του προσφεύγοντος.

9. Επειδή, στις 16.10.2023 η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, τις υπ' αρ. πρωτ. .../13.10.2023 απόψεις της.

10. Επειδή, στις 18.10.2023 ο προσφεύγων κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, το με ίδια ημερομηνία υπόμνημά του.

11. Επειδή, με την προσβαλλόμενη αποφασίστηκε, μεταξύ άλλων, η κατακύρωση των επίμαχων Ομάδων Ε (ΣΧΟΛΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ Α/ΘΜΙΑΣ ΕΚΠΑΙΔΕΥΣΗΣ ΔΗΜΟΥ ...) και ΣΤ (ΣΧΟΛΙΚΗ ΕΠΙΤΡΟΠΗ Β/ΘΜΙΑΣ ΕΚΠΑΙΔΕΥΣΗΣ ΔΗΜΟΥ ...) στον παρεμβαίνοντα.

12. Επειδή, η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. 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 (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην

προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.).

13. Επειδή, στο άρ. 82 «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης (άρθρο 62 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» του Ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι «1. Οι αναθέτουσες αρχές, εάν απαιτούν την προσκόμιση πιστοποιητικών εκδιδόμενων από ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με ορισμένα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, συμπεριλαμβανομένης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες, παραπέμπουν σε συστήματα διασφάλισης ποιότητας τα οποία βασίζονται στη σχετική σειρά ευρωπαϊκών προτύπων και έχουν πιστοποιηθεί από διαπιστευμένους οργανισμούς. Οι αναθέτουσες αρχές αναγνωρίζουν ισοδύναμα πιστοποιητικά από οργανισμούς εδρεύοντες σε άλλα κράτη - μέλη. Επίσης, κάνουν δεκτά άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας....» και στο άρ. 104 «Χρόνος συνδρομής όρων συμμετοχής - Οψιγενείς μεταβολές» του Ν. 4412/2016 ότι «1. Το δικαίωμα συμμετοχής, καθώς και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται: α) κατά την υποβολή της αίτησης εκδήλωσης ενδιαφέροντος ή της προσφοράς, με την υποβολή του ΕΕΕΣ, β)

κατά την υποβολή των δικαιολογητικών του άρθρου 80 και γ) κατά την εξέταση της υπεύθυνης δήλωσης, σύμφωνα με όσα ορίζονται στην περ. γ' της παρ. 3 του άρθρου 105, περί κατακύρωσης και σύναψης σύμβασης». Σύμφωνα με το άρ. 2.2.7 «Πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, υγιεινής και ασφάλειας στην εργασία περιβαλλοντικής διαχείρισης» της Διακήρυξης «Οι οικονομικοί φορείς για την παρούσα διαδικασία σύναψης σύμβασης οφείλουν να συμμορφώνονται με τα κάτωθι: α) πιστοποίηση συμμορφώσεως συστήματος ISO 9001/2015, του εργοστασίου παραγωγής και του προμηθευτή.... Η αναθέτουσα αρχή αναγνωρίζει ισοδύναμα πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από φορείς διαπιστευμένους από ισοδύναμους Οργανισμούς διαπίστευσης, εδρεύοντες και σε άλλα κράτη – μέλη σύμφωνα με τον Κανονισμό 765/2008. Επίσης, κάνει δεκτά άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας.». Στο άρ. 2.2.9 «Κανόνες απόδειξης ποιοτικής επιλογής» της Διακήρυξης ορίζεται ότι «Το δικαίωμα συμμετοχής των οικονομικών φορέων και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής τους, όπως ορίζονται στις παραγράφους 2.2.1 έως 2.2.8, κρίνονται κατά την υποβολή της προσφοράς δια του ΕΕΕΣ, κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.1, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών της παραγράφου 2.2.9.2 και κατά τη σύναψη της σύμβασης δια της υπεύθυνης δήλωσης, της περ. δ' της παρ. 3 του άρθρου 105 του ν. 4412/2016.... 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), 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 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. Η προσκόμιση των εν λόγω δικαιολογητικών γίνεται κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 3.2 από τον προσωρινό ανάδοχο. ... Β.5. Για την απόδειξη της συμμόρφωσής τους με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, υγιεινής και ασφάλειας στην εργασία και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης της παραγράφου 2.2.7 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν α) Πιστοποιητικό συμμορφώσεως συστήματος ISO 9001/2000 ή και νεότερο του ιδίου (του προμηθευτή) και του εργοστασίου παραγωγής....».

14. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, ο προσφεύγων υποστηρίζει πως είναι παράνομη η αποδοχή της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, λόγω παραβίασης των όρων της Διακήρυξης. Ειδικότερα, ισχυρίζεται πως δεν πληροί το σύνολο των απαιτούμενων από τη Διακήρυξη κριτηρίων επιλογής, καθώς, κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς του, δεν διέθετε πιστοποίηση, σύμφωνα με το πρότυπο ISO 9001:2015, όπως απαιτείται κατ' άρθρο 2.2.7 της διακήρυξης, δηλώνοντας παράλληλα ψευδώς στο ΕΕΕΣ του το αντίθετο. Περαιτέρω, αναφέρει πως στις 28.07.2023 ο φορέας πιστοποίησής του (...) εξέδωσε βεβαίωση, με την οποία ενημέρωνε ότι ο παρεμβαίνων θα πιστοποιηθεί σύμφωνα με το ISO 9001:2015 στα μέσα του Σεπτεμβρίου και πως στις 20.8.2023 υπέβαλε προσφορά στον διαγωνισμό, γνωρίζοντας πως δεν πληροί εκείνη τη δεδομένη χρονική στιγμή το επίμαχο κριτήριο επιλογής της διακήρυξης περί απαίτησης πιστοποίησης σύμφωνα με το παραπάνω ISO, απαντώντας θετικά στο ΕΕΕΣ στο ερώτημα σχετικά με τα πιστοποιητικά διασφάλισης ποιότητας. Ακολούθως, αναφέρει πως εντός του ηλεκτρονικού φακέλου των δικαιολογητικών κατακύρωσής του, ο οποίος του κοινοποιήθηκε μέσω ΕΣΗΔΗΣ στις 25/9/2023 δεν υπήρχε το ISO 9001:2015 της επιχείρησής

του και πως αυτό εκδόθηκε στις 13/9/2023, ήτοι την ίδια ημέρα κατά την οποία υπέβαλε τον έντυπο φάκελο δικαιολογητικών κατακύρωσής του στην Αναθέτουσα Αρχή. Επομένως, από τα ανωτέρω, ισχυρίζεται πως ο παρεμβαίνων δεν διέθετε το απαιτούμενο πιστοποιητικό ISO 9001 της επιχείρησής του κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του, όπως θα έπρεπε, σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης και της κείμενης νομοθεσίας, αναφέρει, δε, ότι μεταξύ των δικαιολογητικών κατακύρωσης που υπέβαλε ηλεκτρονικά, υπέβαλε Βεβαίωση του Φορέα Πιστοποίησης ... με ημερομηνία 28/07/2023 και όχι το επίμαχο πιστοποιητικό. Εν συνεχεία, υποστηρίζει πως παρέλειψε να υποβάλει διακριτό Αίτημα προς την Αναθέτουσα Αρχή μέσω της λειτουργικότητας της Επικοινωνίας ζητώντας παράταση για την προσκόμιση του ISO και πως η προσκομισθείσα με τα δικαιολογητικά υπεύθυνη δήλωση δεν αποτελεί αίτημα παράτασης διότι το συγκεκριμένο αίτημα πρέπει να υποβληθεί διακριτά μέσω της επικοινωνίας του ΕΣΗΔΗΣ ώστε να λάβει γνώση η Αναθέτουσα Αρχή και να βγάλει σχετική Απόφαση χορήγησης παράτασης. Εντούτοις, υποστηρίζει πως, ακόμα και εάν είχε υποβάλει ορθά το αίτημα παράτασης, και πάλι η προσφορά του θα έπρεπε να απορριφθεί, διότι το πιστοποιητικό ISO που προσκόμισε εκδόθηκε σε χρόνο μεταγενέστερο της ημερομηνίας υποβολής της προσφοράς. Εν συνεχεία, ισχυρίζεται πως το επίμαχο πιστοποιητικό ISO, με ημερομηνία έκδοσης 13/9/2023, δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί σε καμία περίπτωση ελλιπών δικαιολογητικό το οποίο θα μπορούσε να προσκομιστεί έπειτα από αίτημα της Αναθέτουσας Αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, καθώς τα ελλείποντα δικαιολογητικά ή η συμπλήρωση στα ήδη υποβληθέντα ή η παροχή διευκρινήσεων με την έννοια του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016, αναφέρεται σε δικαιολογητικά που υπάρχουν και είναι σε ισχύ κατά την προθεσμία υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης και όχι σε δικαιολογητικά που θα εκδοθούν μετά την προθεσμία αυτή. Περαιτέρω, αναφέρει πως η παραπάνω βεβαίωση της ..., με την οποία βεβαιώνεται ο χρόνος έκδοσης και μόνο του ISO 9001 και όχι η ισοδυναμία της διαδικασίας πιστοποίησης με την ίδια την πιστοποίηση, δεν αποτελεί ισοδύναμο πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί από φορείς διαπιστευμένους από

ισοδύναμους Οργανισμούς διαπίστευσης, εδρεύοντες και σε άλλα κράτη – μέλη σύμφωνα με τον Κανονισμό 765/2008, ούτε άλλο αποδεικτικό στοιχείο για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας.

15. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής ο προσφεύγων υποστηρίζει πως η Αναθέτουσα Αρχή αποδέχθηκε την προσφορά του παρεμβαίνοντος, ενώ, σύμφωνα με τους οριζόμενους στη διακήρυξη λόγους αποκλεισμού και κριτήρια επιλογής, θα έπρεπε να έχει αποκλειστεί. Τούτο διότι, όπως υποστηρίζει, αυθαίρετα έκρινε ότι τα δικαιολογητικά που υπέβαλε είναι πλήρη και σύμφωνα με όσα προβλέπει το άρ. 3.2 της διακήρυξης, μην αιτιολογώντας, παράλληλα, την απόφασή της αυτή, αυθαίρετα έκανε δεκτό το πιστοποιητικό του παρεμβαίνοντος που εκδόθηκε εκ των υστέρων παραβλέποντας ότι δήλωσε ψευδώς κατά την υποβολή της προσφοράς του ότι πληροί το εν λόγω κριτήριο επιλογής και δέχθηκε την μη εμπρόθεσμη κατάθεση αυτού. Περαιτέρω, υποστηρίζει πως παρανόμως ενήργησε αυθαίρετα και κατά την κρίση της και παραβίασε τις αρχή της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των υποψήφιων οικονομικών φορέων, καθώς δεν μερίμνησε να προβεί στις απαραίτητες κοινοποιήσεις στο ΕΣΗΔΗΣ, αλλά κοινοποίησε το ISO 9001 του παρεμβαίνοντος, μόνο κατόπιν δικού του αιτήματος.

16. Επειδή, ο παρεμβαίνων υποστηρίζει πως, πληροί τους όρους του άρ. 2.2.7 της Διακήρυξης, σύμφωνα με το οποίο η Αναθέτουσα Αρχή κάνει δεκτά άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, εφόσον οικονομικός φορέας δεν είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους που δεν ευθύνεται ο ίδιος. Ειδικότερα, υποστηρίζει πως, με την εκδοθείσα βεβαίωση από τον φορέα πιστοποίησης ... περί του ότι βρίσκεται σε διαδικασία Πιστοποίησης του Συστήματος Διαχείρισης με Πεδίο Εφαρμογής «ΕΜΠΟΡΙΑ ΚΑΙ ΟΔΙΚΗ

ΔΙΑΝΟΜΗ ΥΓΡΩΝ ΚΑΥΣΙΜΩΝ και ΕΜΠΟΡΙΑ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΑΞΕΣΟΥΑΡ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΟΥ» και με τα έγγραφα της άδειας λειτουργίας του πρατηρίου καυσίμων τεκμαίρεται ότι η μη έκδοση του ISO δεν οφειλόταν σε υπαιτιότητα του και πως τηρούνται εκ μέρους του όλοι οι όροι και προϋποθέσεις για την έκδοσή του. Ως προς τον δεύτερο λόγο, υποστηρίζει πως προβλέπεται η προσκόμιση των ελλειπόντων δικαιολογητικών ή η συμπλήρωση των ήδη υποβληθέντων ή η παροχή διευκρινίσεων με την έννοια του άρ. 102 του Ν. 4412/2016 και πως δεν υπήρξε κάποια χρονική παράταση και, άρα, διακριτική μεταχείριση από την Αναθέτουσα Αρχή προς αυτόν.

17. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή με τις απόψεις της υποστηρίζει πως ο παρεμβαίνων κατέθεσε ηλεκτρονικά βεβαίωση για πιστοποιητικό ISO 9001:2015, το οποίο κατατέθηκε ηλεκτρονικά μέσω ΕΣΗΔΗΣ και περιέχεται στον φυσικό φάκελο κατακύρωσης και πως κατά το χρόνο κατακύρωσης των οικονομικών φορέων συνέτρεχε το στοιχείο του ISO 9001:2015.

18. Επειδή, ο προσφεύγων με το υπόμνημά του υποστηρίζει πως δεν αναφέρεται στην Βεβαίωση ISO 9001:2015 του φορέα πιστοποίησης ... ότι ο παρεμβαίνων πληροί τα απαιτούνται για την έκδοση του πιστοποιητικού η ίδια ισχυρίζεται ότι αυτό υπονοείται με την φράση «ο οργανισμός «...» βρίσκεται σε διαδικασία Πιστοποίησης». Περαιτέρω, υποστηρίζει πως ο παρεμβαίνων αναφέρεται σε τεχνική έκθεση του φορέα πιστοποίησης που δεν έχει προσκομίσει, καθώς δεν κατέθεσε την συγκεκριμένη τεχνική έκθεση που αναφέρει ούτε στα δικαιολογητικά συμμετοχής ούτε στα δικαιολογητικά κατακύρωσης που έχει προσκομίσει και πως ο παρεμβαίνων κατέθεσε στα δικαιολογητικά συμμετοχής αρχείο με την ονομασία «ISO 9001 ΠΡΟΜΗΘΕΥΤΗ-2» το οποίο δεν έχει σχέση με το απαιτούμενο δικό της ISO 9001, αλλά αφορούσε iso άλλου προμηθευτή. Ακόμη, υποστηρίζει πως στη βεβαίωση ο φορέας έκδοσης δεν πιστοποιεί ότι ο οικονομικός φορέας έχει περάσει επιτυχώς την αξιολόγηση και για γραφειοκρατικούς και μόνο λόγους δεν έχει στη κατοχή του το εν λόγω πιστοποιητικό, αλλά γράφει ότι είναι σε διαδικασία έκδοσης και πως δεν είναι ισοδύναμο μέτρο διασφάλισης ποιότητας η δήλωση του φορέα πιστοποίησης ... ότι το ISO θα αργήσει να εκδοθεί, λόγω αδειών καλοκαιριού και πως είναι αυθαίρετος ο ισχυρισμός του

παρεμβαίνοντας ότι ο φορέας πιστοποίησης είχε ελέγξει την επιχείρηση του και γνώριζε ότι καλύπτει τους όρους του iso, διότι αυτό δεν αναφέρεται στην βεβαίωση του φορέα πιστοποίησης. Εν συνεχεία, υποστηρίζει πως το επίμαχο πιστοποιητικό ISO, με ημερομηνία έκδοσης 13/9/2023, δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί σε καμία περίπτωση ελλείπον δικαιολογητικό, το οποίο θα μπορούσε να προσκομιστεί έπειτα από αίτημα της Αναθέτουσας Αρχής. Επί των απόψεων της Αναθέτουσας Αρχής υποστηρίζει πως συνομολογεί σιωπηρά τον ισχυρισμό της ότι το πιστοποιητικό iso 9001 του παρεμβαίνοντας δεν ίσχυε κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς του και, συνεπώς, δεν πληρούσε τα κριτήρια επιλογής της διακήρυξης του διαγωνισμού, και, άρα, παρανόμως έκανε δεκτή την προσφορά του.

19. Επειδή, επί των πρώτου και δεύτερου λόγων της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Από το συνδυασμό των άρ. 104 του Ν. 4412/2016 και 2.2.9 της Διακήρυξης, προκύπτει ότι το δικαίωμα συμμετοχής, καθώς και οι όροι και προϋποθέσεις συμμετοχής, όπως ορίστηκαν στα έγγραφα της σύμβασης, κρίνονται σε τρία χρονικά σημεία, ήτοι, κατά την υποβολή της προσφοράς, με την υποβολή του ΕΕΕΣ, κατά την υποβολή των δικαιολογητικών κατακύρωσης από τον προσωρινό ανάδοχο και κατά την εξέταση της υπεύθυνης δήλωσης, σύμφωνα με όσα ορίζονται στην περ. γ' της παρ. 3 του άρθρου 105 Ν. 4412/2016, περί κατακύρωσης και σύναψης σύμβασης. Κατά το άρ. 2.2.7 της Διακήρυξης, οι οικονομικοί φορείς απαιτείται να φέρουν, μεταξύ άλλων, πιστοποίηση συστήματος ISO 9001/2015 του εργοστασίου παραγωγής και του προμηθευτή, η, δε, Αναθέτουσα Αρχή κάνει δεκτά, μεταξύ άλλων, *«άλλα αποδεικτικά στοιχεία για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος, υπό την προϋπόθεση ότι ο οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας»*. Ο παρεμβαίνων στο υποβληθέν ΕΕΕΣ του απάντησε θετικά στο ερώτημα *«Θα είναι σε θέση ο οικονομικός φορέας να προσκομίσει πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από*

ανεξάρτητους οργανισμούς που βεβαιώνουν ότι ο οικονομικός φορέας συμμορφώνεται με τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, συμπεριλαμβανομένης της προσβασιμότητας για άτομα με ειδικές ανάγκες;» της ενότητας Δ του Μέρους IV: Κριτήρια επιλογής (βλ. αρχείο με τίτλο «esprd-response-v2(7)_signed» σελ. 12/13). Σε συνέχεια της υπ' αρ. πρωτ. .../31.08.2023 πρόσκλησης της Αναθέτουσας Αρχής για προσκόμιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ο παρεμβαίνων προσκόμισε στις 10.09.2023, μεταξύ άλλων, την από 28.07.2023 «ΒΕΒΑΙΩΣΗ ISO 9001:2015» του Φορέα Πιστοποίησης ..., όπου αναφέρεται ότι «...ο οργανισμός <<...>> βρίσκεται σε διαδικασία Πιστοποίησης του Συστήματος Διαχείρισής του με Πεδίο Εφαρμογής «ΕΜΠΟΡΙΑ ΚΑΙ ΟΔΙΚΗ ΔΙΑΝΟΜΗ ΥΓΡΩΝ ΚΑΥΣΙΜΩΝ και ΕΜΠΟΡΙΑ ΛΙΠΑΝΤΙΚΩΝ ΚΑΙ ΑΞΕΣΟΥΑΡ ΑΥΤΟΚΙΝΗΤΟΥ» σύμφωνα με τις απαιτήσεις του προτύπου ISO 9001:2015. Η διαδικασία προβλέπεται να ολοκληρωθεί μέσα στον Σεπτέμβριο του 2023 , καθώς θα μεσολαβήσουν οι προβλεπόμενες άδειες του Αυγούστου. Το πιστοποιητικό συμμόρφωσης σύμφωνα με τις απαιτήσεις του προτύπου ISO 9001:2015 θα εκδοθεί από τον Διαπιστευμένο Φορέα Πιστοποίησης ... (αρ. Διαπ. ...). Περαιτέρω, με την επίσης προσκομισθείσα από 10.09.2023 υπεύθυνη δήλωσή του δήλωσε ότι υπέβαλε την παραπάνω βεβαίωση και αιτήθηκε προθεσμία έως τις 15.09.2023, προκειμένου να προσκομίσει το εν λόγω πιστοποιητικό ISO 9001:2015, καθώς και κάθε άλλου απαιτούμενου εγγράφου δικαιολογητικών κατακύρωσης. Εν συνεχεία, στις 13.09.2023 υπέβαλε το υπ' αρ. ... πιστοποιητικό ISO 9001:2015, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ. Σύμφωνα με τη διατύπωση της διάταξης των άρ. 82, παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και 2.2.7 της Διακήρυξης, οι προϋποθέσεις που τίθενται για αναγνώριση εκ μέρους της Αναθέτουσας Αρχής άλλων αποδεικτικών στοιχείων για ισοδύναμα μέτρα διασφάλισης ποιότητας είναι ο οικονομικός φορέας να μην είχε τη δυνατότητα να αποκτήσει τα εν λόγω πιστοποιητικά εντός των σχετικών προθεσμιών για λόγους για τους οποίους δεν ευθύνεται ο ίδιος και να αποδεικνύει ότι τα προτεινόμενα μέτρα διασφάλισης ποιότητας πληρούν τα απαιτούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας. Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου του διαγωνισμού, ο

παρεμβαίνων υπέβαλε στις 20.08.2023 την προσφορά του, το δε προαναφερθέν έγγραφο του Φορέα Πιστοποίησης ... φέρει ημερομηνία 28.07.2023, ήτοι προ της κατάθεσης της προσφοράς του. Ενόψει του ότι, για την απόκτηση του σχετικού πιστοποιητικού περί συμμόρφωσης με το συγκεκριμένο πρότυπο, ο παρεμβαίνων είχε προσκομίσει τον οικείο φάκελο προ της υποβολής της προσφοράς του, ο δε φορέας πιστοποίησης με την σχετική βεβαίωσή του ανέφερε ότι βρισκόταν σε διαδικασία πιστοποίησης που αναμένετο να ολοκληρωθεί εντός του Σεπτεμβρίου, εφόσον, τελικώς, έλαβε την επίμαχη πιστοποίηση, δεδομένου ότι προσκόμισε, κατά τα ανωτέρω, το υπ' αρ. ... πιστοποιητικό ISO 9001:2015, συνάγεται πως και κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς ο παρεμβαίνων συμμορφωνόταν με το συγκεκριμένο πιστοποιητικό ISO. Τούτο διότι, κατά τα παραπάνω, αυτό εκδόθηκε δυνάμει των στοιχείων και πραγματικών γεγονότων που ίσχυαν προ της υποβολής της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, ήτοι προ της 20ης.08.2023, δυνάμει των οποίων έλαβε το συγκεκριμένο πιστοποιητικό. Εξάλλου, ο προσφεύγων, ως φέρων το σχετικό βάρος απόδειξης, ουδόλως υποστήριξε ότι μεταξύ του χρονικού σημείου υποβολής του φακέλου στον φορέα πιστοποίησης, ήτοι οπωσδήποτε προ της υποβολής της προσφοράς του στον επίμαχο διαγωνισμό, έως και το χρονικό σημείο λήψης του πιστοποιητικού αυτού, μεταβλήθηκαν τα δεδομένα, δυνάμει των οποίων επιβεβαιώθηκε ότι ο παρεμβαίνων συμμορφώνεται με το επίμαχο πρότυπο, κατ' αρ. 2.2.7 της Διακήρυξης. Κατά συνέπεια, με την προσκόμιση του παραπάνω πιστοποιητικού, ο παρεμβαίνων απέδειξε ότι συμμορφωνόταν με αυτό και κατά το χρόνο υποβολής της προσφοράς του, συνεπώς, ορθά απάντησε σχετικά στο υποβληθέν ΕΕΕΣ του. Περαιτέρω, αβασίμως ο προσφεύγων υποστηρίζει πως, προκειμένου για την παράταση της προθεσμίας περί προσκόμισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης απαιτείται διακριτό αίτημα προς την Αναθέτουσα Αρχή, δοθέντος ότι στο οικείο νομοθετικό πλαίσιο δεν υφίσταται τέτοια πρόβλεψη. Σε κάθε, δε, περίπτωση, όπως έχει κριθεί (ΣτΕ 1800/2022, σκ. 17), το άρ. 103 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 (όπως και η σχετική διάταξη της παρ. 3.2 της διακήρυξης) δεν κάνει διάκριση με βάση τους λόγους για τους οποίους ο προσωρινός

ανάδοχος παρέλειψε να προσκομίσει ή προσκόμισε ελλιπή δικαιολογητικά κατακύρωσης μετά την πρώτη πρόσκληση για την υποβολή τους, η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται να του απευθύνει και τη δεύτερη σχετική πρόσκληση, ανεξαρτήτως αν τυχόν χορηγηθείσα παράταση της αρχικής προθεσμίας υποβολής των δικαιολογητικών κατακύρωσης ήταν σύννομη ή μη. Επομένως, αμφότεροι οι λόγοι απορρίπτονται ως αβάσιμοι.

20. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, η παρέμβαση να γίνει δεκτή και το παράβολο να καταπέσει.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 10.11.2023 και εκδόθηκε στις 30.11.2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ