

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 4 Απριλίου 2019, με την εξής σύνθεση: Μαρία Μανδράκη Πρόεδρος, Νικόλαος Σαββίδης – Εισηγητής – δυνάμει της με αρ. 402/2019 Πράξης της Προέδρου του Κλιμακίου και Γερασιμούλα – Μαρία Δρακονταειδή, Μέλη.

Για να εξετάσει τη με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 331/15-03-2019 Προδικαστική Προσφυγή της ιδιωτικής κεφαλαιουχικής εταιρείας με την επωνυμία «...» που εδρεύει στο ..., επί της οδού αρ. ..., νόμιμα εκπροσωπούμενης (εφεξής «προσφεύγουσα» ή «προσφεύγων»).

Κατά του «...», που εδρεύει στην ..., επί της οδού ..., αρ. ..., (εφεξής «Αναθέτουσα Αρχή» ή «...» ή «ΑΑ»), στο πλαίσιο του διεθνούς ανοιχτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού που το ... διενεργεί για την ανάδειξη αναδόχων της προμήθειας με τίτλο «Προμήθεια μεταφορικών μέσων και εξοπλισμού μέσω των προγραμμάτων Ε.Σ.Π.Α. 2014 - 2020, Ενεργητική Οδική Ασφάλεια στην ...» (διακήρυξη με αριθ. ... και με αρ. πρωτ. ...), με α/α Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.: ..., ..., ..., ..., συνολικής εκτιμώμενης αξίας 1.209.273,38 €, χωρίς ΦΠΑ (εφεξής «διαγωνισμός») και κατά της με αριθμό πρωτ. 8032/3/3-μζ'/07-03-2019 Απόφασης του Προϊσταμένου του Κλάδου Οικονομικοτεχνικής Υποστήριξης και Πληροφορικής του ... (εφεξής «προσβαλλόμενη απόφαση» ή «προσβαλλόμενη πράξη»), κατά το μέρος που απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος για το Δ' Υποείδος (Α/Α ΕΣΗΔΗΣ ...), για τους λόγους που αναφέρονται στην εν λόγω Προσφυγή.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή, Νικόλαο Σαββίδη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης (αρ. 345 παρ. 1 ν. 4412/2016, 6 παρ.1 ν. 4412/2016) του αντικειμένου της (προμήθεια) και της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής, του ... δηλαδή, ως κεντρικής αναθέτουσας αρχής, που ανήκει στην Κεντρική Κυβέρνηση, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, συναφώς υπάγεται και στις διατάξεις του ν. 4412/2016 και πιο συγκεκριμένα του Βιβλίου Ι αυτού. Συνακόλουθα, και λαμβανομένου υπόψη και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας (ημερομηνία αποστολής προκήρυξης της σχετικής σύμβασης για δημοσίευση στην επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης την ...), η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και την περ. γ' της παρ. 7 του άρθρου 379 αυτού, όπως η παράγραφος αυτή αντικαταστάθηκε εντέλει από την παρ. 4 του άρθρου 43 του ν.4487/2017 (Φ.Ε.Κ. Α'116/9-8-2017), η δε Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η προδικαστική προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

2. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί τύποις παραδεκτώς, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 361 παρ. 1 περ. α του ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. α του π.δ. 39/2017, 362 παρ. 2 του ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 και Παράρτημα Ι του π.δ. 39/2017, καταβλήθηκε δε και δεσμεύτηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τις συνδυασμένες διατάξεις των παραγράφων 2 και 1 των άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ...), ποσού 600,00€. Συνακόλουθα, η υπό εξέταση προσφυγή πρέπει να εξεταστεί κατ' ουσίαν.

3. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή, με τη με αριθμό πρωτοκόλλου ... διακήρυξή της, προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό, με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την ..., με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομικής απόψεως προσφορά, βάσει τιμής, για την προμήθεια μεταφορικών μέσων και εξοπλισμού μέσω των προγραμμάτων

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

Ε.Σ.Π.Α. 2014-2020, «Ενεργητική Οδική Ασφάλεια στην ...», συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 1.209.273,38 €, χωρίς ΦΠΑ και 1.499.498,99€ με Φ.Π.Α., με τα ακόλουθα υποείδη: Α' υποείδος «Οχήματα τύπου SUV (τεμ. 20)», Β' υποείδος: «Επιβατικά αυτοκίνητα (τεμ. 35)», Γ' υποείδος: «Ασύρματοι πομποδέκτες αυτοκινήτων (τεμ. 55)», Δ' υποείδος: «Φορητά ραντάρ (τεμ. 6)». Οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς δικαιούνται να υποβάλουν προσφορά για κάθε υποείδος χωριστά, αλλά για το σύνολο της ποσότητας αυτού. Για το Δ' υποείδος «Φορητά Ραντάρ», προσφορά υπέβαλαν δύο οικονομικοί φορείς. Η εταιρεία με την επωνυμία «...», ήδη προσφεύγουσα, η οποία κατέθεσε την υπ' αριθ. 117760 ηλεκτρονική προσφορά και η εταιρεία με την επωνυμία «...», η οποία κατέθεσε την υπ' αριθ. 118140 ηλεκτρονική προσφορά. Με το υπ' αριθ. 8028/1/332/67-α' από 05-12-2018 πρακτικό συνεδριάσεως της Μόνιμης Επιτροπής Προμηθειών & Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων της αναθέτουσας αρχής, με το οποίο αξιολογήθηκαν τα δικαιολογητικά συμμετοχής των οικονομικών φορέων, η εν λόγω Επιτροπή γνωμοδότησε ομόφωνα, περί της αποδοχής των δικαιολογητικών συμμετοχής του συνόλου των προσφερόντων για όλα τα υποείδη, μεταξύ των οποίων και των προαναφερομένων προσφερόντων για το υποείδος Δ'. Μετά την αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών των προσφερόντων για το υποείδος Δ' «Φορητά Ραντάρ», η Επιτροπή που αρμοδίως είχε συγκροτηθεί προς τούτο, αφού έλαβε υπόψη της και την από 6-12-2018 επιστολή παρατηρήσεων της εταιρείας «...» και την υπ' αριθ. S1364 από 25-1-2019 επιστολή διευκρινήσεων της προσφεύγουσας, που δόθηκαν κατόπιν του υπ' αριθ. 3 από 20-1-2019 πρακτικού της εν λόγω επιτροπής περί παροχής διευκρινήσεων από αυτήν, με το υπ' αριθ. 6 από 07-02-2019 πρακτικό της, γνωμοδότησε ομόφωνα να γίνει αποδεκτή η τεχνική προσφορά της εταιρείας «...» και να απορριφθεί η τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας, με την αιτιολογία ότι, παρόλο που στην παρ. 1.18. των τεχνικών προδιαγραφών αναφέρεται ότι το προσφερόμενο ραντάρ απαιτείται «Να πληροί το πρότυπο EN 60825 (IEC 60825) και αυτό να προκύπτει από πιστοποιητικό επίσημου αναγνωρισμένου Εργαστηρίου, το οποίο απαραίτητα να συνυποβληθεί», ο

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

φορέας, στην τεχνική του προσφορά υπέβαλε τεχνικό φυλλάδιο «5. ΕΓΧΕΙΡΙΔΙΟ ΧΡΗΣΗΣ ΣΥΣΚΕΥΗΣ» από το οποίο προκύπτει η συμμόρφωση στο αναφερόμενο πρότυπο, πλην όμως τα κατατεθέντα αρχεία 1. «4. ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ» 2. «29.1. ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ» 3. «29.2. ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΓΚΡΙΣΗΣ ΠΟΛΙΤΕΙΑΣ ΦΛΟΡΙΝΤΑ» είναι, το πρώτο φυλλάδιο τεχνικών προδιαγραφών, το δεύτερο πιστοποιητικό του κατασκευαστή και, το τρίτο πιστοποιητικό έγκρισης στα κριτήρια 15B-2.007 και 15B-2.008 της αναφερόμενης πολιτείας των ΗΠΑ. Ως εκ τούτου, δεν προκύπτει η υποβολή πιστοποιητικού συμμόρφωσης στο πρότυπο EN 60825 από επίσημο αναγνωρισμένο Εργαστήριο. Κατόπιν, και, αφού για το επίμαχο υποείδος αποσφραγίστηκε η οικονομική προσφορά μόνον της εταιρείας..., με το υπ' αριθ. 8028/1/332/67-θ' από 28-02-2019 πρακτικό συνεδριάσεως της Μόνιμης Επιτροπής Προμηθειών & Σύναψης Δημοσίων Συμβάσεων της αναθέτουσας αρχής, η Επιτροπή γνωμοδότησε ομόφωνα, μεταξύ άλλων, για το υποείδος Δ' «Φορητά Ραντάρ» την αποδοχή της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας «...». με τιμή 2,679,00€ ανά τεμάχιο προσφερόμενου ραντάρ και συνολική τιμή προμήθειας για το επίμαχο υποείδος 16.074,00€. Με τη με αριθμό πρωτ. 8032/3/3-μζ'/07-03-2019 Απόφαση του, τέλος, ο Προϊστάμενος του Κλάδου Οικονομικοτεχνικής Υποστήριξης και Πληροφορικής του ... αποφάσισε, μεταξύ άλλων, την έγκριση των πιο πάνω πρακτικών, μεταξύ των οποίων και το πιο πάνω πρακτικό με το οποίο γνωμοδοτήθηκε η απόρριψη της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας, το οποίο και επισυνάπτεται σε αυτήν και αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της, και ως εκ τούτου, εν σχέσει με το Δ' υποείδος «Φορητά Ραντάρ», αποφάσισε την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας, την αποδοχή της προσφοράς της εταιρείας ..., κατά τα άνω, και την αποστολή ειδικής πρόσκλησης στη δεύτερη ως άνω εταιρεία για υποβολή δικαιολογητικών κατακύρωσης. Κατά της τελευταίας αυτής απόφασης του αρμοδίου οργάνου της αναθέτουσας αρχής άσκησε η προσφεύγουσα την υπό εξέταση προδικαστική της προσφυγή.

4. Επειδή, η προσφεύγουσα που συμμετείχε στο διαγωνισμό και υπέβαλε προσφορά, για το επίμαχο υποείδος Δ' του διαγωνισμού «Φορητά

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

Ραντάρ», με έννομο συμφέρον, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, προβάλλει ότι με την προσβαλλόμενη πράξη μη νόμιμα απορρίφθηκε η προσφορά της, λόγω μη υποβολής πιστοποιητικού συμμόρφωσης στο πρότυπο EN 60825 από επίσημο αναγνωρισμένο Εργαστήριο. Συγκεκριμένα, ισχυρίζεται ότι, για την τεκμηρίωση ότι η υπ' αυτής προσφερόμενη συσκευή πληροί το πρότυπο EN 60825 (IEC 60825) και ότι αυτό προκύπτει από πιστοποιητικό επίσημου αναγνωρισμένου Εργαστηρίου, υπέβαλε, πέραν της τεχνικής προσφοράς, του φύλλου συμμόρφωσης και του τεχνικού φυλλαδίου, τα παρακάτω δικαιολογητικά: 27. ΔΗΛΩΣΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΗ, 28. ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ CE, 29.1. ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ, 29.2. ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΓΚΡΙΣΗΣ ΠΟΛΙΤΕΙΑΣ ΦΛΟΡΙΝΤΑ (STATE OF FLORIDA, CERTIFICATE OF APPROVAL), το οποίο και επισυνάπτει στην προσφυγή της και Κατάλογο των Συμμορφούμενων Προϊόντων (Σελίδα 4 - Part II) της Εθνικής Διοίκησης Ασφάλειας Κυκλοφορίας των Αυτοκινητοδρόμων του Τμήματος Μεταφορών των ΗΠΑ, το οποίο επίσης επισυνάπτει στην προσφυγή της. Με βάση τα παραπάνω στοιχεία ισχυρίζεται ότι απαντούσε με σαφήνεια και πραγματικά στοιχεία τόσο στις τεχνικές απαιτήσεις των προδιαγραφών του διαγωνισμού όσο και στα ερωτήματα που της έθεσε προς διευκρίνιση η επιτροπή, εκτιμώντας ότι τα ΚΡΑΤΙΚΑ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ (εκδοθέντα, όπως αναφέρεται στο υποβληθέν όμοιο [ανωτέρω 29.2], με βάση «έκθεση από ανεξάρτητο εργαστήριο δοκιμών» που πιστοποιεί τη συμμόρφωση με το πρότυπο που απαιτείται από το διαγωνισμό) και ειδικότερα από κράτη όπως οι ΗΠΑ, θα είναι ισχυρότερα από πιστοποιητικό επίσημου αναγνωρισμένου εργαστηρίου. Επιπλέον, και μετά τη λήψη της υπ' αριθμόν πρωτ. 8032/3/3-μζ'/07-03-2019 απόφασης απόρριψης της προσφοράς της από την αναθέτουσα αρχή, απέστειλε την προσφερόμενη συσκευή σε αναγνωρισμένο εργαστήριο του εξωτερικού, δοθέντος ότι στην Ελλάδα δεν υπάρχουν εργαστήρια που να δύνανται να την πιστοποιήσουν, και επισυνάπτει στην προσφυγή της αναλυτική έκθεση ψηφιακά υπογεγραμμένη που πιστοποιεί τη συμμόρφωση της προσφερόμενης

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

συσκευής με το πρότυπο EN 60825 (IEC 60825), την οποία έλαβε την 13η Μαρτίου 2019.

5. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή, με τη με αριθμό πρωτοκόλλου 8032/3/3–ξγ'/26-03-2019 Έκθεση του Προϊσταμένου Κλάδου Οικονομικοτεχνικής Υποστήριξης και Πληροφορικής αυτής, κοινοποίησε τις απόψεις της επί της προσφυγής. Στις απόψεις της αυτές η αναθέτουσα αρχή αναφέρεται στο υπ' αριθ. 6 από 07-02-2019 πρακτικό της επιτροπής αξιολόγησης τεχνικών προφορών του διαγωνισμού και στην περιεχόμενη σε αυτό ομόφωνη γνωμοδότηση για την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας, εις αντίκρουση δε των ισχυρισμών της προσφυγής προβάλλει όσα εκ νέου η επιτροπή γνωμοδότησε σχετικά και αποτυπώνονται στο από 22-03-2019 πρακτικό της. Συγκεκριμένα, ισχυρίζεται ότι: 1) Στην παρ. 1.18. των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης αναφέρεται «Να πληροί το πρότυπο EN 60825 (IEC 60825) και αυτό να προκύπτει από πιστοποιητικό επίσημου αναγνωρισμένου Εργαστηρίου, το οποίο απαραίτητα να συνυποβληθεί.» Οι βασικές απαιτήσεις της προδιαγραφής είναι α) να πληρούται το πρότυπο EN 60825, β) να προκύπτει από πιστοποιητικό επίσημου αναγνωρισμένου Εργαστηρίου, το οποίο πρέπει να συνυποβληθεί. 2) Στην τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας, αλλά και στην σχετική της επιστολή διευκρινήσεων, από το αντίστοιχο τεχνικό φυλλάδιο «5. ΕΓΧΕΙΡΙΔΙΟ ΧΡΗΣΗΣ ΣΥΣΚΕΥΗΣ» στη σελ. 6 αυτού προκύπτει η συμμόρφωση στο αναφερόμενο πρότυπο, πλην όμως τα κατατεθέντα 4. «4. ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ» 5. «29.1.ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ» 6. «29.2. ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΓΚΡΙΣΗΣ ΠΟΛΙΤΕΙΑΣ ΦΛΟΡΙΝΤΑ» είναι, το πρώτο φυλλάδιο τεχνικών προδιαγραφών, το δεύτερο πιστοποιητικό του κατασκευαστή και όχι επίσημου αναγνωρισμένου Εργαστηρίου, το τρίτο πιστοποιητικό έγκρισης στα κριτήρια 15B-2.007 και 15B-2.008 της αναφερόμενης πολιτείας των ΗΠΑ. 3) Επιπρόσθετα, το κατατεθέν πιστοποιητικό έγκρισης της πολιτείας της Φλόριντα αναφέρει ότι διαθέτει έκθεση από ανεξάρτητο εργαστήριο δοκιμών σχετικά με τα ελάχιστα απαιτούμενα κριτήρια κατά 15B-2.014, περαιτέρω στην παράγραφο (e) αυτού

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

αναφέρεται ότι «η συσκευή πιστοποιείται για την ασφάλεια των οφθαλμών ως κατηγορίας ένα, σύμφωνα με τα κριτήρια (21 C.F.R. 1040) του τμήματος Υγείας και ανθρωπίνων Υπηρεσιών, κέντρου συσκευών και ακτινολογικής υγείας των Η.Π.Α.», η συσχέτιση του οποίου με το πρότυπο IEC60825 (EN 60825) εμφανίζεται στο (στ) σχετικό, που η προσφεύγουσα υπέβαλε συνημμένα, όμως υπάρχουν σημεία όπου δεν μπορούν να συγκριθούν. 4) Δοθέντος ότι δεν υποβλήθηκε πιστοποιητικό στο πρότυπο EN 60825 από επίσημο αναγνωρισμένο εργαστήριο και ότι το πιστοποιητικό συμμόρφωσης στο πρότυπο EN 60825 από επίσημο αναγνωρισμένο εργαστήριο, που κατατέθηκε με την υπό εξέταση προσφυγή, είναι το ζητούμενο, πλην όμως δεν κατατέθηκε ούτε στην αρχική προσφορά, ούτε στο στάδιο υποβολής διευκρινίσεων κατά την τεχνική αξιολόγηση, συνακόλουθα και σε συνέχεια των προαναφερομένων, ισχύουν τα όσα έχουν αναφερθεί στους ανωτέρω λόγους απόρριψης, οι οποίοι συμπεριλαμβάνονται στο από 07-02-2019 Πρακτικό Αξιολόγησης Τεχνικών προσφορών της αρμόδιας επιτροπής, η δε προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως προς το σύνολο των αιτιάσεων της.

6. Επειδή, με την οδηγία 2014/24/ΕΕ καταργήθηκε η οδηγία 2004/18/ΕΚ και εισήχθησαν νέοι κανόνες για τον συντονισμό των διαδικασιών δημοσίων συμβάσεων προμηθειών. Με το άρθρο 42 της οδηγίας αυτής εισήχθησαν, ειδικότερα, ρυθμίσεις για τις τεχνικές προδιαγραφές που θέτουν οι αναθέτουσες αρχές, ενώ με το άρθρο 44 ρυθμίσθηκαν ζητήματα πιστοποίησης από ανεξάρτητους οργανισμούς αξιολόγησης ή κατ' άλλο τρόπο απόδειξης της συμμόρφωσης των προσφερόμενων ειδών προς τις «απαιτήσεις ή κριτήρια που αναφέρονται στις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ανάθεσης ή τους όρους εκτέλεσης της σύμβασης». Σχετικά με τις προπαρατεθείσες διατάξεις, στην 74η αιτιολογική σκέψη της οδηγίας αναφέρονται, μεταξύ άλλων, τα εξής: «Οι τεχνικές προδιαγραφές θα πρέπει να καταρτίζονται κατά τρόπο ώστε να αποφεύγεται ο τεχνητός περιορισμός του ανταγωνισμού μέσω απαιτήσεων που να ευνοούν έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα, αντικατοπτρίζοντας βασικά χαρακτηριστικά των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων που παρέχονται συνήθως από τον οικονομικό φορέα

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

αυτό. Η κατάρτιση των τεχνικών προδιαγραφών ως προς τις λειτουργικές απαιτήσεις και τις απαιτήσεις εκτέλεσης επιτρέπει εν γένει την επίτευξη του ανωτέρω στόχου με τον καλύτερο δυνατό τρόπο. Οι λειτουργικές απαιτήσεις και οι σχετικές με την εκτέλεση απαιτήσεις συνιστούν επίσης ενδεδειγμένα μέσα που θα ευνοήσουν την καινοτομία στις δημόσιες προμήθειες και θα πρέπει να χρησιμοποιούνται όσο το δυνατόν ευρύτερα. Σε περίπτωση αναφοράς σε ευρωπαϊκό πρότυπο ή, ελλείψει αυτού, σε εθνικό πρότυπο, θα πρέπει να εξετάζονται από τις αναθέτουσες αρχές προσφορές βασιζόμενες σε άλλες ισοδύναμες λύσεις. Υπεύθυνος για την απόδειξη της ισοδυναμίας με το απαιτούμενο σήμα θα πρέπει να είναι ο οικονομικός φορέας. Προκειμένου να αποδείξουν την εν λόγω ισοδυναμία, θα πρέπει να μπορεί να απαιτείται από τους προσφέροντες να παρέχουν στοιχεία επαληθευμένα από τρίτο μέρος· ωστόσο, θα πρέπει επίσης να επιτρέπονται τυχόν άλλα ενδεδειγμένα αποδεικτικά μέσα, όπως ο τεχνικός φάκελος του κατασκευαστή, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας είτε δεν έχει πρόσβαση στα εν λόγω πιστοποιητικά ή εκθέσεις δοκιμών είτε δεν έχει τη δυνατότητα να τα αποκτήσει εντός των σχετικών προθεσμιών, υπό την προϋπόθεση ότι ο συγκεκριμένος οικονομικός φορέας αποδεικνύει ότι τα έργα, τα αγαθά και οι υπηρεσίες πληρούν τις απαιτήσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ανάθεσης ή τους όρους εκτέλεσης σύμβασης».

7. Επειδή, η οδηγία 2014/24/ΕΕ μεταφέρθηκε στην εσωτερική έννομη τάξη με τις διατάξεις του Βιβλίου Ι του ν. 4412/2016. Ειδικότερα, στο άρθρο 54 του νόμου αυτού, το οποίο αντιστοιχεί στο άρθρο 42 της οδηγίας, ορίσθηκαν, μεταξύ άλλων, τα εξής: «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. ... 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση, β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών πρότυπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή - όταν αυτά δεν υπάρχουν - σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών, κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τον όρο ή «ισοδύναμο», γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β', δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά. ... 5. Όταν η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί τη δυνατότητα παραπομπής στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' της παρ. 3, δεν απορρίπτει προσφορά με την αιτιολογία ότι τα προσφερόμενα έργα, αγαθά ή οι υπηρεσίες δεν πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές στις οποίες έχει παραπέμψει, εφόσον ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του, με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων των αποδεικτικών μέσων που αναφέρονται στο άρθρο 56, ότι οι λύσεις που προτείνει πληρούν κατά ισοδύναμο τρόπο τις απαιτήσεις που καθορίζονται από τις τεχνικές προδιαγραφές. 6. Όταν η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί τη δυνατότητα που αναφέρεται στην περίπτωση α' της παρ. 3 για τη διατύπωση των τεχνικών προδιαγραφών με αναφορά στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις, δεν απορρίπτει προσφορά έργων, αγαθών ή υπηρεσιών που πληρούν ένα εθνικό πρότυπο το οποίο αποτελεί μεταφορά ευρωπαϊκού προτύπου, μία ευρωπαϊκή τεχνική έγκριση, μία κοινή τεχνική προδιαγραφή, ένα διεθνές πρότυπο ή ένα

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

τεχνικό πλαίσιο αναφοράς που έχει εκπονηθεί από έναν ευρωπαϊκό οργανισμό τυποποίησης, εφόσον οι εν λόγω προδιαγραφές καλύπτουν τις επιδόσεις ή τις λειτουργικές απαιτήσεις που ορίζει...». Εξάλλου, με το άρθρο 56, στο οποίο παραπέμπει η παράγραφος 5 του άρθρου 52, επαναλήφθηκαν οι διατάξεις των παραγράφων 1 και 2 του άρθρου 44 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ. Στο άρθρο αυτό, το οποίο τιτλοφορείται «Εκθέσεις δοκιμών, πιστοποίηση και άλλα αποδεικτικά μέσα», ορίζονται, ειδικότερα, τα εξής: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να προσκομίζουν έκθεση δοκιμών από οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης ή πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί από τέτοιο οργανισμό ως αποδεικτικό μέσο συμμόρφωσης με απαιτήσεις ή κριτήρια που αναφέρονται στις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ανάθεσης ή τους όρους εκτέλεσης της σύμβασης. Αν οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν την υποβολή πιστοποιητικών εκδιδόμενων από συγκεκριμένο οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης, οφείλουν να δέχονται επίσης πιστοποιητικά από άλλους ισοδύναμους οργανισμούς αξιολόγησης της συμμόρφωσης. Για τους σκοπούς της παρούσας παραγράφου, οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης είναι ένας οργανισμός ο οποίος πραγματοποιεί δραστηριότητες αξιολόγησης της συμμόρφωσης, συμπεριλαμβανομένων βαθμονομήσεων, δοκιμών, πιστοποίησης και επιθεώρησης και είναι διαπιστευμένος, σύμφωνα με τον κανονισμό (ΕΚ) αριθμ. 765/2008 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου. 2. Οι αναθέτουσες αρχές δέχονται και άλλα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, εκτός από αυτά που αναφέρονται στην παρ. 1, όπως τον τεχνικό φάκελο του κατασκευαστή, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν έχει πρόσβαση στα πιστοποιητικά ή στις εκθέσεις δοκιμών που αναφέρονται στην παράγραφο 1 ή δεν έχει τη δυνατότητα να τα αποκτήσει εντός των σχετικών προθεσμιών, υπό τους όρους ότι για την αδυναμία πρόσβασης δεν ευθύνεται ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας και ότι ο ίδιος αποδεικνύει ότι τα προς παροχή έργα, αγαθά και υπηρεσίες πληρούν τις απαιτήσεις ή τα κριτήρια που ορίζονται στις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ανάθεσης ή τους όρους εκτέλεσης της σύμβασης».

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

8. Επειδή, με τις προπαρατεθείσες διατάξεις του άρθρου 56 παρ. 1 του ν. 4412/2016 (άρθρο 44 παρ. 1 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ) παρέχεται στις αναθέτουσες αρχές η δυνατότητα να απαιτούν από τους διαγωνιζόμενους, για την τεκμηρίωση της συμμόρφωσης των προσφερόμενων από αυτούς ειδών προς τις τεχνικές προδιαγραφές και τα κριτήρια ανάθεσης της διακήρυξης ή τους όρους εκτέλεσης της υπό ανάθεση συμβάσεως, την υποβολή πιστοποιητικών ή εκθέσεων δοκιμών, που εκδίδονται από πιστοποιημένους οργανισμούς αξιολόγησης της συμμόρφωσης, από οργανισμούς, δηλαδή, που έχουν λάβει άδεια για την πραγματοποίηση των προβλεπόμενων, κατά κατηγορία προϊόντων, διαδικασιών αξιολόγησης της συμμόρφωσής τους προς απαιτήσεις της ενωσιακής και εθνικής νομοθεσίας. Στην περίπτωση που οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν την υποβολή πιστοποιητικών που έχουν εκδοθεί από συγκεκριμένο οργανισμό αξιολόγησης υποχρεούνται να δέχονται και τα πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από άλλους αναγνωρισμένους (ισοδύναμους) οργανισμούς αξιολόγησης. Δεν επιτρέπεται, αντιθέτως, η καθ' υποκατάσταση των ζητούμενων πιστοποιητικών υποβολή άλλων στοιχείων προς απόδειξη της συμμόρφωσης προς τις απαιτήσεις της διακήρυξης, εκτός αν (πέραν της περιπτώσεως που τούτο προβλέπεται από ισχύουσα για συγκεκριμένο προϊόν ειδική νομοθεσία εναρμόνισης) συντρέχουν οι εξαιρετικές περιστάσεις της παραγράφου 2 του άρθρου 56 του ίδιου νόμου (άρθρο 44 παρ. 2 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ), το βάρος επίκλησης και απόδειξης της συνδρομής των οποίων φέρει ο διαγωνιζόμενος (αδυναμία πρόσβασης στα ζητούμενα πιστοποιητικά, για λόγους που εκφεύγουν της σφαίρας επιρροής του). Στις περιπτώσεις αυτές, οι αναθέτουσες αρχές υποχρεούνται να αποδέχονται τα στοιχεία που προσκομίζουν οι διαγωνιζόμενοι, αντί των ζητούμενων πιστοποιητικών, υπό την προϋπόθεση ότι με αυτά αποδεικνύεται, κατά τρόπο επαληθεύσιμο, η πλήρωση των απαιτήσεων που προβλέπονται στις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ανάθεσης και τους όρους εκτέλεσης της οικείας συμβάσεως. Τέτοια στοιχεία μπορεί να είναι ο τεχνικός φάκελος του προϊόντος και η δήλωση συμμόρφωσης του κατασκευαστή, στοιχεία, δηλαδή, που, χωρίς να

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

αποτελούν ισοδύναμης ισχύος πιστοποιητικά συμμορφώσεως του προϊόντος, συνιστούν «άλλα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα» κατά την έννοια της παραγράφου 2 του άρθρου 56 του ν. 4416/2012.

9. Επειδή η διακήρυξη του διαγωνισμού, που συνιστά το κανονιστικό του πλαίσιο, προβλέπει, στο άρθρο 2.4.1 με τίτλο «Γενικοί όροι υποβολής προσφορών» ότι: «Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στο Παράρτημα Ι / αντίστοιχο υποπαράρτημα υποείδους της Διακήρυξης, για το σύνολο της προκηρυχθείσας ποσότητας της προμήθειας ανά υποείδος/τμήμα. ...», στο άρθρο 2.4.3 με τίτλο «Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά», ότι: « ... 2.4.3.2 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 Ι 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 προσφερομένων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. ...», και στο άρθρο 2.4.6 με τίτλο «Λόγοι απόρριψης προσφορών», ότι: «Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω 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 ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωσης ή διόρθωσης ή εφόσον επιδέχονται συμπλήρωσης ή

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

διόρθωσης, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και την συμπλήρωσή της σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσης διακήρυξης, γ) για την οποία ο προσφέρων δεν έχει παρέξει τις απαιτούμενες εξηγήσεις, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας ή η εξήγηση δεν είναι αποδεκτή από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την παράγραφο 3.1.1. της παρούσας και το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 ... θ) η οποία παρουσιάζει ελλείψεις ως προς τα δικαιολογητικά που ζητούνται από τα έγγραφα της παρούσης Διακήρυξης και αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης. Περαιτέρω, στο Παράτημα Ι με τίτλο «Τεχνικές Προδιαγραφές», για το υποείδος Δ': συσκευές ραντάρ (φορητές – χειρός – ελέγχου ταχύτητας οχημάτων) μεταξύ άλλων ορίζεται ότι: «1.17. Κάθε Radar να φέρει τη πιστοποίηση "CE". 1.18. Να πληροί το πρότυπο EN 60825 (IEC 60825) και αυτό να προκύπτει από πιστοποιητικό επίσημου αναγνωρισμένου Εργαστηρίου, το οποίο απαραίτητα να συνυποβληθεί».

10. Επειδή, από τους προπαρατεθέντες όρους της διακήρυξης προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή έθεσε συγκεκριμένες τεχνικές προδιαγραφές τις οποίες κάθε προσφερόμενο είδος απαιτείτο να καλύπτει. Συνιστούν κατ' ουσία λειτουργικές απαιτήσεις (άρθρο 54 του ν. 4412/2016 και 42 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) οι οποίες αντιστοιχούν, κατά βάση, στις ελάχιστες (ουσιώδεις) απαιτήσεις που καθορίζονται από την ενωσιακή νομοθεσία για τα καταναλωτικά προϊόντα που κυκλοφορούν εντός της εσωτερικής αγοράς (πρβλ. Οδηγία 2001/95/ΕΚ, στην οποία αναφέρεται το ευρωπαϊκό πρότυπο διασφάλισης ποιότητας EN 60825, με το οποίο απαιτείται να συμμορφώνεται το προσφερόμενο λείζερ). Για την απόδειξη, εξάλλου, της πλήρωσης των συγκεκριμένων απαιτήσεων, η διακήρυξη παραπέμπει σε πιστοποιητικό συμμόρφωσης στο ζητούμενο πρότυπο από επίσημο αναγνωρισμένο εργαστήριο, το οποίον αν δεν υποβληθεί με την τεχνική προσφορά συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς του διαγωνιζομένου. Με τη διακήρυξη δεν παρέχεται, αντιθέτως, στους διαγωνιζόμενους η δυνατότητα να αποδείξουν τη συμμόρφωσή τους προς τις συγκεκριμένες απαιτήσεις με την υποβολή άλλων στοιχείων, καθ'

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

υποκατάσταση του ζητούμενου πιστοποιητικού, όπως για παράδειγμα με την υποβολή δηλώσεως συμμόρφωσης του κατασκευαστή ή του τεχνικού φακέλου του προϊόντος. Παρά ταύτα, έστω και αν τούτο δεν προβλέπεται ρητά στη διακήρυξη, οι διαγωνιζόμενοι διατηρούν την εκ του νόμου παρεχόμενη δυνατότητα κατ' εξαίρεση υποβολής, αντί των ζητούμενων πιστοποιητικών, άλλων στοιχείων που αποδεικνύουν την ύπαρξη των πιστοποιητικών αυτών, εφόσον, όμως, επικαλούνται και αποδεικνύουν, με στοιχεία που περιλαμβάνονται στην προσφορά τους, τη συνδρομή των προϋποθέσεων εφαρμογής του άρθρου 56 παρ. 2 του ν. 4412/2016 (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 30/2019). Αν, ωστόσο, ούτε υποβληθεί το ζητούμενο πιστοποιητικό, ούτε άλλα στοιχεία που αποδεικνύουν την ύπαρξή του και επιπλέον δεν έχει λάβει χώρα επίκληση της συνδρομής των πιο πάνω προϋποθέσεων, ενόψει των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων και επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας, του Ελεγκτικού Συνεδρίου, αλλά και από αποφάσεις της ΑΕΠΠ (ενδ. Α65/17, 65/17, 114/17, 115/17, 174/17, 128/17 κ.α.) οι παραβάσεις των όρων της διακήρυξης πρέπει να ερμηνεύονται στενά και αυστηρά, η προσφορά του διαγωνιζόμενου θα πρέπει να απορριφθεί. Και τούτο, διότι η παράλειψη υποβολής του ζητούμενου πιστοποιητικού, αλλά και η απόδειξη της ύπαρξής του και της άνευ ευθύνης του διαγωνιζόμενου αδυναμίας του να το προσκομίσει, συνιστά έλλειψη της προσφοράς, κατά παράβαση όρου διακήρυξης που έχει τεθεί επί ποινή αποκλεισμού, για την οποία μάλιστα δεν παρέχεται ούτε στον διαγωνιζόμενο ούτε στην αναθέτουσα αρχή η δυνατότητα άρσης της κατά το στάδιο του ελέγχου των προσφορών (ΣτΕ ΕΑ 184/2017, πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 867/2009, 422/2009, 1211/2008, 1319/2007).

11. Επειδή, στην προκειμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου της υπόθεσης, στο φάκελο της προσφοράς της, η προσφεύγουσα, πέραν της τεχνικής προσφοράς της, του φύλλου συμμόρφωσης και του τεχνικού φυλλαδίου του κατασκευαστή της

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

προσφερόμενης συσκευής λέιζερ, υπέβαλε ηλεκτρονικά τα εξής αρχεία: 27. ΔΗΛΩΣΗ ΚΑΤΑΣΚΕΥΑΣΤΗ, 28. ΔΗΛΩΣΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ CE, 29.1. ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ, 29.2. ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΟ ΕΓΚΡΙΣΗΣ ΠΟΛΙΤΕΙΑΣ ΦΛΟΡΙΝΤΑ (STATE OF FLORIDA, CERTIFICATE OF APPROVAL). Από τα παραπάνω αρχεία προκύπτει ότι ο κατασκευαστής της (Dragon Eye Technology LLC) δηλώνει ότι η προσφερόμενη συσκευή πληροί τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης (« ... is in compliance to the technical specifications ...»), συμμορφώνεται με το πρότυπο EN 60825, πιστοποιεί ότι συμμορφώνεται με τις προδιαγραφές και απαιτήσεις του ως προϊόν λέιζερ κατηγορίας 1 και ως σύμφωνο προς IEC 60825-1: 2007 και ότι η Πολιτεία της Φλόριντα των Η.Π.Α. πιστοποιεί ότι διαθέτει αναφορά από ανεξάρτητο εργαστήριο δοκιμών που πιστοποιεί ότι η προσφερόμενη συσκευή πληροί τα ελάχιστα σχεδιαστικά κριτήρια που έχουν τεθεί σύμφωνα με το άρθρο 15.B-2.014 του Διοικητικού Κώδικα της Φλόριντα (« ... A REPORT FROM AN INDEPENDENT TESTING LABORATORY CERTIFYING THAT A LASER SPEED MEASURING DEVICE MEETS THE MINIMUM DESIGN CRITERIA OF RULE 15B-2.014 FLORIDA ADMINISTRATIVE CODE ...»). Δοθέντος ότι δεν προσκομίστηκε το ζητούμενο στο άρθρο 1.18 πιστοποιητικό συμμόρφωσης της προσφερόμενης συσκευής στο πρότυπο EN 60825 από ανεξάρτητο εργαστήριο, αλλά προέκυπτε η συμμόρφωση στο πρότυπο αυτό από το εγχειρίδιο χρήσης της προσφερόμενης συσκευής και τη δήλωση συμμόρφωσης του κατασκευαστή της, πλέον των ανωτέρω αρχείων, από την προσφεύγουσα ζητήθηκε έως την ... να υποδείξει τυχόν έτερα σημεία της υποβληθείσας τεχνικής προσφοράς της, από τα οποία να προκύπτει πιστοποιητικό επίσημου αναγνωρισμένου Εργαστηρίου, σύμφωνα με τις προδιαγραφές και, αν υπάρχει, να υποβληθεί συμπληρωματικά πιστοποιητικό επίσημου αναγνωρισμένου εργαστηρίου όπως απαιτείται στις οικείες τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης. Σε απάντηση του παραπάνω αιτήματος, η προσφεύγουσα την 25-01-2019 απάντησε ότι η προσφερθείσα συσκευή περιλαμβάνεται στον Κατάλογο των Συμμορφούμενων Προϊόντων (Σελίδα 4 - Part II) της Εθνικής Διοίκησης Ασφάλειας Κυκλοφορίας των

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

Αυτοκινητοδρόμων του Τμήματος Μεταφορών των ΗΠΑ, η οποία συνόδευε το πιστοποιητικό της Πολιτείας της Φλόριντα. Ειδικότερα όπως και αναφέρεται στο εν λόγω έγγραφο ο συγκεκριμένος κατάλογος καταρτίστηκε με βάση τον έλεγχο που πραγματοποιήθηκε από τον προαναφερθέντα φορέα σύμφωνα με συγκεκριμένα κριτήρια που περιλαμβάνουν και την ασφάλεια των οφθαλμών. Πιο συγκεκριμένα, στην παράγραφο (ε) αναφέρεται ότι «η συσκευή πιστοποιείται για την ασφάλεια των οφθαλμών ως κατηγορίας ένα, σύμφωνα με τα κριτήρια (21 C.F.R. 1040) του τμήματος Υγείας και ανθρωπίνων Υπηρεσιών, κέντρου συσκευών και ακτινολογικής υγείας των Η.Π.Α.». Το πιστοποιητικό, εντούτοις της Πολιτείας της Φλόριντα των Η.Π.Α., αλλά και η πιστοποίηση ότι η προσφερόμενη συσκευή συμμορφώνεται με τα κριτήρια (21 C.F.R. 1040) του τμήματος Υγείας και ανθρωπίνων Υπηρεσιών, κέντρου συσκευών και ακτινολογικής υγείας των Η.Π.Α. δεν αποδεικνύει ούτε τη συμμόρφωση της συσκευής με το πρότυπο EN 60825, ούτε με ισοδύναμό του, ούτε από το αναφερόμενο πιστοποιητικό που η πολιτεία της Φλόριντα διαθέτει στο αρχείο της προκύπτει ότι η προσφερόμενη συσκευή έχει υποβληθεί σε δοκιμές κατά το πρότυπο EN 60815 ή ισοδύναμο, ούτε τέλος προκύπτει ότι τα κριτήρια (21 C.F.R. 1040) του τμήματος Υγείας και ανθρωπίνων Υπηρεσιών, κέντρου συσκευών και ακτινολογικής υγείας των Η.Π.Α. είναι ισοδύναμα ή συγκρίνονται με αυτά που το πρότυπο EN 60825 θέτει για την κυκλοφορία της προσφερόμενης συσκευής εντός της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Και υπό την εκδοχή όμως ότι προκειμένου η προσφερόμενη συσκευή να πιστοποιηθεί στην Πολιτεία της Φλόριντα ελήφθη υπόψη πιστοποιητικό συμμόρφωσης από ανεξάρτητο εργαστήριο το οποίο είχε λάβει υπόψη του εκθέσεις δοκιμών και κριτήρια κατά το πρότυπο EN 60825 ή ισοδύναμο ή ότι προκειμένου να περιληφθεί η συσκευή στον κατάλογο των προϊόντων που πληρούν τα κριτήρια (21 C.F.R. 1040) του τμήματος Υγείας και ανθρωπίνων Υπηρεσιών, κέντρου συσκευών και ακτινολογικής υγείας των Η.Π.Α. πιστοποιήθηκε ύστερα από εκθέσεις δοκιμών και με βάση κριτήρια κατά το πρότυπο EN 60825, δεν επικαλέσθηκε η προσφεύγουσα, με τη συμπλήρωση των αντίστοιχων πεδίων του φύλλου

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

συμμόρφωσης ή με την υποβολή αυτοτελούς δηλώσεως, πολλώ δε μάλλον δεν απέδειξε, με την προσκόμιση σχετικών αποδεικτικών στοιχείων, τη συνδρομή των όρων της παραγράφου 2 του άρθρου 56 του ν. 4412/2016, υπό τις οποίες θα μπορούσε να θεωρηθεί ως κατ' εξαίρεση δυνατή η αποδοχή της υποβληθείσας δήλωσης του κατασκευαστή μόνον ή και των λοιπών ως άνω υποβληθέντων αρχείων ως κατάλληλων μέσων για την απόδειξη της συμμορφώσεώς της προς τις απαιτήσεις της διακήρυξης. Συνακόλουθα, νόμιμα απορρίφθηκε η τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας, με την αιτιολογία ότι για την προσφερόμενη συσκευή δεν υποβλήθηκε το ζητούμενο πιστοποιητικό συμμόρφωσης στο πρότυπο EN 60825 από επίσημο αναγνωρισμένο εργαστήριο, τα αντίθετα δε υποστηριζόμενα στην υπό εξέταση προσφυγή είναι απορριπτικά ως αβάσιμα.

12. Επειδή, εξάλλου, δεν μπορεί να γίνει δεκτό το πιστοποιητικό συμμόρφωσης της προσφερόμενης συσκευής με το πρότυπο EN 60825 (IEC 60825), που μετά τη λήψη της υπ' αριθμόν πρωτ. 8032/3/3-μζ'/07-03-2019 απόφασης απόρριψης της προσφοράς της από την αναθέτουσα αρχή, την 13η Μαρτίου 2019 η προσφεύγουσα έλαβε και υπέβαλε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού. Και τούτο, διότι επιτρέπεται η διευκρίνιση ή συμπλήρωση νομίμως κατ' αρχήν υποβληθέντων στοιχείων και όχι η αναπλήρωση εκ των υστέρων μη υποβληθέντων ή μη νομίμως υποβληθέντων στοιχείων με νέα (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 401/2018, 346/2017, 219/2017, 184/2017, 424/2014 κ.ά.). Αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή θα επέτρεπε την εκ των υστέρων αντικατάσταση μη πληρούντων τους όρους της διακηρύξεως εγγράφων της προσφοράς των διαγωνιζομένων με νέα έγγραφα, εκδοθέντα σε συμμόρφωση προς τους όρους της διακήρυξης, αποτέλεσμα, το οποίο, εκτός του ότι απαγορεύεται ρητώς από το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, έρχεται σε αντίθεση με τις αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, η τήρηση των οποίων αποτελεί ζήτημα θεμελιώδους σημασίας για την εφαρμογή της ενωσιακής και εθνικής νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 30/2019).

Αριθμός απόφασης: 458 / 2019

13. Επειδή, κατ' ακολουθία, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, πρέπει να απορριφθεί, σύμφωνα με το σκεπτικό.

14. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων, πρέπει να καταπέσει, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του Π.Δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου, που κατέθεσε ο προσφεύγων (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό...), ποσού 600,00€.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη, στις 4 Απριλίου 2019 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο την 24^η Απριλίου 2019.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Μαρία Κων. Μανδράκη

Αθηνά Μπουζιούρη