

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

3^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 10 Ιανουαρίου 2024 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος, Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη – Μέλος και Εισηγήτρια και Αγγελική Πουλοπούλου Μέλος.

Για να εξετάσει την από 04.12.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1951/05.12.2023 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρίας με την επωνυμία «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην ... επί της οδού ... αρ. 5, όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

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

Κατά της εταιρίας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στο ... επί της οδού ... αρ. ... όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της προδικαστικής προσφυγής.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητεί να ακυρωθεί η υπ' αρ. .../2023 απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής, που ενσωματώνει και την υπ' αρ. .../2023 απόφαση, κατά το μέρος που απέρριψε την προσφορά της και έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας και εν τέλει κατακύρωσε στην τελευταία τον διαγωνισμό, καθώς και κάθε άλλη συναφής πράξη ή παράλειψη της Αναθέτουσας Αρχής.

Η εξέταση 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 600,00 € (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με

Αριθμός απόφασης : 169/2024

κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, με την υπ' αρ. πρωτ. οικ. .../02.10.2023 Διακήρυξη ανοικτής διαδικασίας για την προμήθεια του ... , σε εφαρμογή των διατάξεων των άρθρων 8 και 30 του ν. 4850/20212 και της αριθμ. πρωτ. ...21.07.2022 (ΑΔΑ: ...) εγκυκλίου του ... με εκτιμώμενη αξία 36.000,00€ χωρίς ΦΠΑ και με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής. Η ως άνω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 02.10.2023 με Α.Δ.Α.Μ. ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό Στον εν λόγω διαγωνισμό συμμετείχαν η προσφεύγουσα, καθώς και η παρεμβαίνουσα, υποβάλλοντας προσφορές. Η προσφορά της προσφεύγουσας κρίθηκε απορριπτέα για τους λόγους που ειδικότερα αναφέρονται στο υπ' αρ. ...23.10.2023 πρακτικό της Επιτροπής Αποσφράγισης και Αξιολόγησης των προσφορών που εγκρίθηκε με την υπ' αρ. .../2023 απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, δυνάμει της οποίας αναδείχθηκε η παρεμβαίνουσα προσωρινή ανάδοχος. Ακολούθως, εκδόθηκε η προσβαλλόμενη, δυνάμει της οποίας εγκρίθηκε το υπ' αρ. ... πρακτικό αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης και αναδείχθηκε η παρεμβαίνουσα οριστική ανάδοχος του εν λόγω διαγωνισμού.

3. Επειδή, ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

4. Επειδή, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή ασκείται εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς, η δε Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε την προδικαστική προσφυγή στις 06.12.2023 προς όλους τους συμμετέχοντες. Απορριπτέος καθίσταται ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι η προσφυγή ασκήθηκε εκπροθέσμως, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη

Αριθμός απόφασης : 169/2024

απόφαση κοινοποιήθηκε στις 23.11.2023, η δε δέκατη ημέρα της οικείας προθεσμίας άσκησης της προσφυγής συνέπιπτε με τις 03.12.2023, ημέρα εξαιρετέα (Κυριακή), επομένως, κατά παρέκταση, αυτή συμπληρώθηκε την αμέσως επόμενη εργάσιμη ημέρα, ήτοι στις 04.12.2023, οπότε ασκήθηκε η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή. Περαιτέρω, παραδεκτώς η προσφεύγουσα βάλλει κατά της προσβαλλόμενης απόφασης, δεδομένου ότι, στην απόφαση με την οποία τελειούται η σύνθετη διοικητική ενέργεια του διαγωνισμού, ήτοι η κατακυρωτική απόφαση, ενσωματώνονται όλες οι προηγούμενες εκτελεστές διοικητικές πράξεις, αυτή δε είναι η μόνη παραδεκτώς προσβαλλόμενη (βλ. *Φ. Αρναούτογλου, Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του Ν. 3886/2010*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2013, σελ. 227).

5. Επειδή, η παρεμβαίνουσα άσκησε εμπροθέσμως στις 17.12.2023 παρέμβαση μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ. Τούτο διότι, η 16η.12.2023, οπότε συμπληρώθηκε η οριζόμενη στο άρθρο 362, παρ. 3 του Ν. 4412/2016 αποκλειστική προθεσμία, συνέπιπτε με ημέρα εξαιρετέα (Σάββατο). Περαιτέρω, εν γένει παραδεκτώς άσκησε αυτή την εν λόγω παρέμβαση, δεδομένου ότι, δυνάμει της προσβαλλόμενης, αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος του επίμαχου διαγωνισμού.

6. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή στις 09.01.2024 κοινοποίησε το υπ' αρ. πρωτ. ... 08.01.2024 «ΠΡΑΚΤΙΚΟ ΑΠΟΨΕΩΝ ΕΠΙ ΤΟΥ ΑΠΟ 22/12/2023 ΥΠΟΜΝΗΜΑΤΟΣ...», το οποίο, εντούτοις, απαραδέκτως υποβάλλεται. Τούτο διότι, κατ' άρθρο 365, παρ. 1 τελ. εδ. του ν. 4412/2016, πλην του συμπληρωματικού υπομνήματος που υποβάλλεται εντός αποκλειστικής, κατά την παρ. 8 του ίδιου άρθρου, προθεσμίας πέντε ημερών από την κοινοποίηση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, ουδέν άλλο έγγραφο προβλέπεται ότι κατατίθεται. Εξάλλου, ο χαρακτηρισμός των προθεσμιών του άρθρου αυτών ως αποκλειστικών για τις ανάγκες της εντός των, επίσης, αποκλειστικών προθεσμιών, εξέτασης και έκδοσης απόφασης από την ΕΑΔΗΣΥ υπαγορεύτηκε για να τεθεί στη διάθεση του Κλιμακίου ο πλήρης φάκελος της υπόθεσης, ώστε να καταστεί δυνατή η εξέτασή της και η έκδοση της απόφασης εντός των προβλεπόμενων αποκλειστικών προθεσμιών, δηλαδή υπαγορεύτηκε για τον ίδιο λόγο, για τον οποίο, ομοίως, χαρακτηρίζονται ως

Αριθμός απόφασης : 169/2024

αποκλειστικές και οι προθεσμίες του άρθρου 372 του ίδιου ν. 4412/2016, για τις ενέργειες των διαδίκων, ώστε να καταστεί δυνατή η έγκαιρη εκδίκαση της υπόθεσης από το δικαστήριο.

7. 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. ΣτΕ 1217/2018, 2434/2017, 2551/2013, 2635/2009, Ε.Α. ΣτΕ 15/2021, 241/2020, 352/2016, 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 δικαιικού 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

Αριθμός απόφασης : 169/2024

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.).

8. Επειδή, στο άρθρο 102 «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» του ν. 4412/2016 προβλέπεται ότι *«Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους προσφέροντες ή υποψήφιους 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.»*. Σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 «Τεχνική Προσφορά» της Διακήρυξης *«Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με το Παράρτημα I της Διακήρυξης περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθούν οι προσφορές, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα...»*. Στο άρθρο 2.4.6 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» της Διακήρυξης προβλέπεται ότι *«Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από απαραίτους όρους περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται*

Αριθμός απόφασης : 169/2024

στην παρούσα και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς), ...) η οποία παρουσιάζει αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης,...». Σύμφωνα με το άρθρο 3.1.2 «Αξιολόγηση προσφορών» της Διακήρυξης «3.1.2.1... 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....». Στο Παράρτημα Ι – Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης, στο κεφάλαιο «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» προβλέπεται ότι «...). Σύμφωνα με την αρ. πρωτ. ...21.07.2022, ΑΔΑ:... εγκύκλιο του Υπ. Υποδομών και Μεταφορών, για την διενέργεια των θεωρητικών εξετάσεων, η Δ/ση πρέπει να προμηθευτεί τον εξοπλισμό που περιγράφεται αναλυτικά στην παρούσα παρ. «2. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» και συνοπτικά στον πίνακα της πιο πάνω παρ. 1. ... Φορητή συσκευή ανίχνευσης ασύρματης επικοινωνίας Κάθε φορητή συσκευή ανίχνευσης ασύρματης επικοινωνίας θα πρέπει : ... Να χρησιμοποιεί ενσωματωμένη μπαταρία λιθίου-πολυμερούς και θα παρέχεται με κατάλληλο φορτιστή ηλεκτρικού ρεύματος. Η διάρκεια ζωής της μπαταρίας για συνεχή λειτουργία της συσκευής πρέπει να ξεπερνά τις 5 ώρες. ... Επιπροσθέτως

Αριθμός απόφασης : 169/2024

να πληροί και τις γενικές απαιτήσεις του κάτωθι πίνακα : ... 2 Θα υπάρχει ευδιάκριτη, ευανάγνωστη σήμανση CE επάνω στη συσκευή.... 5 Ο σχεδιασμός της συσκευής θα πρέπει να είναι κατάλληλα προσαρμοσμένος στις σύγχρονες εξελίξεις της τεχνολογίας, με όσο το δυνατόν μικρότερες διαστάσεις, να είναι ανθεκτική στις μεταφορές και κραδασμούς ώστε να διασφαλίζεται η αξιοπιστία και η ανθεκτικότητα της.... 10 Διαθέτει σε ισχύ «Πιστοποιητικό CE»/«Δήλωση Συμμόρφωσης EU όπου επιβεβαιώνεται η συμμόρφωση της φορητής συσκευής ανίχνευσης συχνοτήτων, σε αναλυτικά αναφερόμενες σε αυτή, εφαρμοστέες κοινοτικές νομοθετικές απαιτήσεις και εναρμονισμένα ευρωπαϊκά πρότυπα προκειμένου να φέρει τη σήμανση «CE» (CE mark) για χρήση με ασφαλή και ηλεκτρομαγνητικά συμβατό τρόπο.... 15 Η συσκευή ανίχνευσης ασύρματης επικοινωνίας θα έχει κεραία λήψης μικρού μεγέθους η οποία θα καλύπτει την περιοχή συχνοτήτων από 50MHz έως και 5 GHz. ...21 Η συσκευή θα διαθέτει μια ή περισσότερες επαναφορτιζόμενες μπαταρίες με συνολική διάρκεια συνεχούς λειτουργίας μεγαλύτερης από 5 ώρες....».

9. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, που αφορά στην απόρριψη της προσφοράς της, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι, όσον αφορά στον λόγο απόρριψης της προσφοράς της ότι ο χρόνος φόρτισης της προτεινόμενης μπαταρίας είναι 36 ώρες και ο χρόνος λειτουργίας 6,5 ώρες, με αποτέλεσμα να δημιουργείται πρόβλημα στην εκτέλεση προγραμματισμένων θεωρητικών εξετάσεων και να αποκλείεται η δυνατότητα διενέργειας εξετάσεων για δύο συνεχόμενες μέρες, αναφέρει ότι, όπως ρητά προβλέπεται στη διακήρυξη η φορητή συσκευή ανίχνευσης ασύρματης επικοινωνίας θα διαθέτει μια ή περισσότερες επαναφορτιζόμενες μπαταρίες με συνολική διάρκεια συνεχούς λειτουργίας μεγαλύτερης από 5 ώρες (προδιαγραφή 21) και πως η Αναθέτουσα Αρχή συνομολογεί καταρχάς ότι η μπαταρία 3000 ... της προσφερόμενης από αυτήν συσκευής έχει από μόνη της χρόνο λειτουργίας 6,5 ωρών, οπότε υπερκαλύπτεται καταρχάς η απαίτηση συνεχούς λειτουργίας ακόμα και με μία μπαταρία. Περαιτέρω, υποστηρίζει πως η αναφορά στις 36 ώρες φόρτισης που υπάρχει στο κατατεθειμένο manual λειτουργίας της προσφερόμενης από αυτήν συσκευής (δικαιολογητικό με τίτλο «1.2 Τεχνικό Φυλλάδιο...», σελ. 11)

Αριθμός απόφασης : 169/2024

για την μπαταρία τύπου 3000 ... είναι εσφαλμένη ως προς τη διατύπωσή της, αφού αφορά στον χρόνο πρώτης πλήρους φόρτισης και όχι στο χρόνο που απαιτείται στη συνέχεια και έπειτα από κάθε χρήση της, ο οποίος δεν υπερβαίνει τις 5 ώρες, όπως προκύπτει και από την από 1.12.2023 επίσημη βεβαίωση του εργοστασίου κατασκευής, την οποία προσκομίζει με την προσφυγή της, σύμφωνα με την οποία (σε ελεύθερη μετάφραση) οι πληροφορίες στο εγχειρίδιο χρήσης σχετικά με τον χρόνο φόρτισης της προσφερόμενης από αυτήν συσκευής είναι εσφαλμένες και η σωστή φόρτιση δεν υπερβαίνει τις 5 ώρες για μία μπαταρία 3000... χρησιμοποιώντας τον παρεχόμενο φορτιστή 12V, αναφέρει δε ότι τούτο είναι και λογικό, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής, αφού καμία συσκευή δεν είναι δυνατόν να απαιτεί κάθε φορά 36 ώρες φόρτισης για να χρησιμοποιηθεί για μόλις 6,5 ώρες, αφού αυτό θα την καθιστούσε παντελώς ακατάλληλη και θα αποσυρόταν από τον ανταγωνισμό και πως απαίτηση προβλέπει η διακήρυξη ως προς τον χρόνο πρώτης φόρτισης. Περαιτέρω, ισχυρίζεται πως το προσφερόμενο από αυτήν είδος έχει τη δυνατότητα φόρτισης της μπαταρίας και κατά τη διάρκεια κανονικής λειτουργίας του (σελ. 11 του ανωτέρω δικαιολογητικού, «...», «η συσκευή χρησιμοποιείται και κατά τη φόρτιση»), χωρίς αυτό να δημιουργεί πρόβλημα χρήσης στον εκάστοτε χρήστη και χωρίς αυτό να απαγορεύεται από τη διακήρυξη, ενώ και ο μέσος χρόνος φόρτισης της μπαταρίας, έπειτα από την πρώτη φόρτιση, δεν υπερβαίνει συνήθως τις 5 ώρες. Βάσει των ανωτέρω, ισχυρίζεται πως η προσφερόμενη από αυτήν συσκευή πληροί όλες τις προϋποθέσεις που θέτει η διακήρυξη, αφού η μπαταρία 3000 ... έχει την απαιτούμενη διάρκεια συνεχούς λειτουργίας, φορτίζει σε μικρό χρονικό διάστημα το πολύ πέντε ωρών, ενώ και η συσκευή μπορεί να λειτουργεί και ενώ φορτίζει, το οποίο δεν απαγορεύεται από τη διακήρυξη, χωρίς να δημιουργείται κανένα πρόβλημα για χρήση της σε δύο συνεχόμενες ημέρες και πως, όπως της δίνει το δικαίωμα η διακήρυξη (προδιαγραφή 21), η προσφερόμενη συσκευή διαθέτει και επιπλέον μπαταρία, όπως σαφώς προκύπτει από τη σελίδα 8 του ανωτέρω δικαιολογητικού [«...», δηλαδή η μπαταρία 1300 ... είναι ήδη ενσωματωμένη στη συσκευή]. Ακολούθως, υποστηρίζει πως, εάν η Αναθέτουσα Αρχή

Αριθμός απόφασης : 169/2024

διατηρούσε αμφιβολίες, μπορούσε να την καλέσει να διευκρινίσει κατ' άρθρα 102 του ν. 4412/2016 και 3.1.2.1 της Διακήρυξης την προσφορά της και πως η εκ μέρους της αναφορά στην προδιαγραφή 5 είναι εντελώς άσχετη με τον προβαλλόμενο λόγο απόρριψης της προσφοράς της που αφορά συγκεκριμένα και αποκλειστικά στη διάρκεια φόρτισης της μπαταρίας. Η Αναθέτουσα Αρχή, με τις υπ' αρ. πρωτ. .../19.12.2023 εμπροθέσμως κατατεθείσες απόψεις της, που περιλαμβάνονται στο πρακτικό υπ' αρ. 4 της Επιτροπής Αποσφράγισης και Αξιολόγησης Προσφορών, επί του λόγου αυτού υποστηρίζει πως στην προσφορά της προσφεύγουσας, στο αρχείο 1.2 «Τεχνικό Φυλλάδιο...», στη σελίδα 11, παρ. 3.1, αναφέρεται ρητά από τον κατασκευαστή της προσφερόμενης συσκευής ότι η φόρτιση της μπαταρίας των 3000... είναι 36 ώρες. Περαιτέρω, υποστηρίζει ότι η Επιτροπή δεν είχε αμφιβολία για τα δεδομένα της προσφοράς που αφορούν στη μπαταρία, εφόσον υπήρχε σαφής πληροφόρηση από έγκυρο εγχειρίδιο του κατασκευαστή, που η προσφεύγουσα είχε συμπεριλάβει στην προσφορά της. Περαιτέρω, αναφέρει πως η προσφορά δύο (2) μπαταριών (μία 1300... και μία 3000...), όπως αναφέρεται στην προσφυγή της, δεν ισχύει, καθώς, στη σελίδα 43 της τεχνικής προσφοράς της, αναφέρεται ότι προσφέρεται μία μπαταρία και όχι δύο. Ακολούθως, αναφέρει πως η Επιτροπή δεν μπορεί να δεχθεί την εκ των υστέρων κατάθεση δικαιολογητικών της προσφεύγουσας σχετικά με το χρόνο φόρτισης της μπαταρίας. Η παρεμβαίνουσα επί του λόγου αυτού υποστηρίζει πως ορθά, νομίμως και αιτιολογημένως απερρίφθη η προσφορά της προσφεύγουσας και πως η προσφεύγουσα απαραδέκτως και μη νομίμως επεχείρησε να αποδείξει το εν λόγω ουσιώδες και κρίσιμο τεχνικό χαρακτηριστικό του προσφερόμενου είδους (ήτοι του χρόνου φόρτισης της μπαταρίας, ισχυριζόμενη ότι δεν είναι 36 ώρες, όπως ρητά αναφέρεται στο επίσημο τεχνικό φυλλάδιο του κατασκευαστή), προσκομίζοντας, συμπληρωματικά και όχι στον τεχνικό φάκελό της, μια επιστολή που φέρεται να έχει υπογράψει κάποιος εκπρόσωπος ή προστηθείς του κατασκευαστή, χωρίς να προκύπτει εάν έχει τέτοια αρμοδιότητα ή να δεσμεύει τον κατασκευαστή, στην οποία αναφέρεται ότι η μπαταρία διαθέτει διαφορετικές ιδιότητες από τις αναγραφόμενες στο επίσημο τεχνικό φυλλάδιο του

Αριθμός απόφασης : 169/2024

προϊόντος. Η προσφεύγουσα, με το εμπροθέσμως υποβληθέν υπόμνημά της, υποστηρίζει ότι οι 36 ώρες αφορούν μόνο στην πρώτη φόρτιση και η αναγραφή στο τεχνικό φυλλάδιο είναι εσφαλμένη, όπως βεβαιώνει και το εργοστάσιο κατασκευής της συσκευής, ότι η συσκευή φορτίζει και κατά τη διάρκεια της χρήσης της, το οποίο δεν απαγορεύεται από τη διακήρυξη, και ότι σε κάθε περίπτωση προσφέρει μαζί με τη συσκευή δύο μπαταρίες, όπως δίνει τη δυνατότητα η διακήρυξη, σε κάθε, δε, περίπτωση, έπρεπε να της ζητηθεί να διευκρινίσει την προσφορά της πριν απορριφθεί. Περαιτέρω, αναφέρει πως η Αναθέτουσα Αρχή στις απόψεις της δήλωσε ότι δεν αποδέχεται τη βεβαίωση που προσκόμισε με την προσφυγή της και πως αν κάθε φορά η συσκευή ήθελε 36 ώρες φόρτιση, τότε θα υπολειπόταν του ανταγωνισμού και θα είχε ήδη αποσυρθεί από το εμπόριο, ούτε εξάλλου είναι πρωτοφανές ένα κείμενο σε φυλλάδιο να μην έχει ορθή έκφραση. Επιπλέον, υποστηρίζει πως, σε κάθε περίπτωση, το ζητούμενο είναι η συσκευή να είναι διαθέσιμη για συνεχόμενη χρήση δύο ημερών, αφού αυτός είναι και ο λόγος απόρριψης της προσφοράς της, και τούτο επιτυγχάνεται όχι μόνο με τη μπαταρία 3000 ..., ως έχει ήδη εξηγήσει, αλλά και από το ότι προσφέρει πράγματι δύο μπαταρίες με τη συσκευή, η οποία διαθέτει ήδη ενσωματωμένη μία μπαταρία 1300 ... (σελίδα 8 του δικαιολογητικού «...και στην παρ. 4 του δικαιολογητικού «Όροι-Παροχές» της οικονομικής προσφοράς της ρητώς δηλώνει ότι θα παραδώσει το σύνολο των παρελκομένων των συσκευασιών. Περαιτέρω, αναφέρει πως, το ότι στην τεχνική προσφορά της δηλώνει ότι η συσκευή χρησιμοποιεί ενσωματωμένη μπαταρία 3000 ... δεν συνιστά τεκμήριο ότι προσφέρει μία μόνο μπαταρία, απλώς αποτελεί περιγραφή της λειτουργίας της συσκευής με μπαταρία 3000 ..., καθώς γνώριζε τον πραγματικό χρόνο φόρτισης αυτής της μπαταρίας (3000) ..., που αρκεί από μόνη της για τη διεξαγωγή των εξετάσεων για όσες συνεχόμενες μέρες χρειάζεται και πως αυτό δεν αναιρεί το γεγονός ότι προσφέρει και δεύτερη μπαταρία, όπως επιτρέπεται από τη διακήρυξη, αφού υπάρχει ήδη στη συσκευασία μία μπαταρία 1300 ..., χωρίς να υπάρχει ρητή δέσμευση εκ μέρους της ότι προσφέρει μία μόνο μπαταρία, ούτε η Αναθέτουσα Αρχή, εξάλλου υποδεικνύει κάποια τέτοια δέσμευση. Επιπλέον, ισχυρίζεται ότι ως προς το ότι η συσκευή φορτίζεται και κατά τη διάρκεια της

χρήσης, χωρίς αυτό να απαγορεύεται από τη διακήρυξη, ούτε η Αναθέτουσα Αρχή, ούτε η παρεμβαίνουσα αντιλέγουν, αποδεχόμενες τη βασιμότητα του ισχυρισμού της ως προς την καταλληλότητα της συσκευής για απεριόριστη συνεχόμενη χρήση αυτής.

10. Επειδή, επί του πρώτου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής που αφορά στην απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας, λεκτέα τα εξής: Σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 της Διακήρυξης, η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στο Παράρτημα Ι – Τεχνικές Προδιαγραφές της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται, περιλαμβάνει, δε, ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. Στο Παράρτημα αυτό προβλέπεται, μεταξύ άλλων, ότι η φορητή συσκευή ανίχνευσης ασύρματης επικοινωνίας θα πρέπει να χρησιμοποιεί ενσωματωμένη μπαταρία λιθίου-πολυμερούς και θα παρέχεται με κατάλληλο φορτιστή ηλεκτρικού ρεύματος, η δε διάρκεια ζωής της μπαταρίας για συνεχή λειτουργία της συσκευής πρέπει να ξεπερνά τις 5 ώρες. Όπως προκύπτει από το φάκελο της προσφοράς της, η προσφεύγουσα προσέφερε τη φορητή συσκευή ανίχνευσης επικοινωνίας ... (101/007) & 1 ... (111/003) & ... (111/009) (βλ. αρχείο με τίτλο «9. ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ_... pdf» εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ - ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ», σελ. 42/66). Στο υποβληθέν σχετικό φυλλάδιο αναφέρεται, μεταξύ άλλων, «...» (βλ. αρχείο με τίτλο «1.2 Τεχνικό Φυλλάδιο...pdf» εντός του φακέλου «ΤΕΚΜΗΡΙΩΤΙΚΟ ΥΛΙΚΟ», σελ. 12/91). Στην προσβαλλόμενη, όπου περιλαμβάνεται η υπ' αρ. .../2023 απόφαση, δυνάμει της οποίας απερρίφθη η προσφορά της προσφεύγουσας, αναφέρεται, μεταξύ άλλων ότι η προσφορά της απερρίφθη γιατί *«Δεν πληροί την προϋπόθεση της απαίτησης 1.5 σχετικά με την προσαρμογή του σχεδιασμού της συσκευής ανίχνευσης ασύρματης επικοινωνίας στις σύγχρονες εξελίξεις της τεχνολογίας, δεδομένου ότι ο χρόνος φόρτισης της προτεινόμενης μπαταρίας είναι σχεδόν εξαπλάσιος (36*

Αριθμός απόφασης : 169/2024

ώρες φόρτισης) σε σχέση με το χρόνο λειτουργίας (έως 6.5 ώρες), χαρακτηριστικό το οποίο δημιουργεί πρόβλημα στην εκτέλεση προγραμματισμένων θεωρητικών εξετάσεων της Υπηρεσίας μιας και αποκλείει τη δυνατότητα διενέργειας εξετάσεων για δύο συνεχόμενες ημέρες, δυσχεραίνοντας την εύρυθμη λειτουργία της». Εντούτοις, ουδεμία σχετική απαίτηση περί των ωρών φόρτισης περιλαμβάνεται στην επίμαχη Διακήρυξη, ούτε αυτή δύναται ασφαλώς να συναχθεί από την υπ' αρ. 5 προδιαγραφή που περιλαμβάνεται στον πίνακα του Παραρτήματος Ι, όπου αναφέρεται ότι «Ο σχεδιασμός της συσκευής θα πρέπει να είναι κατάλληλα προσαρμοσμένος στις σύγχρονες εξελίξεις της τεχνολογίας, με όσο το δυνατόν μικρότερες διαστάσεις, να είναι ανθεκτική στις μεταφορές και κραδασμούς ώστε να διασφαλίζεται η αξιοπιστία και η ανθεκτικότητα της.», στην οποία η Αναθέτουσα Αρχή στοιχειοθέτησε το λόγο απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας. Όπως εκτέθηκε στη σκέψη 6 της παρούσας, η Διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και, ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και την Αναθέτουσα Αρχή που υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή. Περαιτέρω, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός. Ωστόσο, στην προκειμένη περίπτωση συνάγεται ότι η Αναθέτουσα Αρχή συνήγαγε τεχνική προδιαγραφή, ενώ αυτή δεν προβλέπεται ρητώς στη Διακήρυξη, και απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας λόγω μη τήρησης αυτής, ήτοι ερειδόμενη επί εσφαλμένης προϋπόθεσης. Επομένως, δεδομένου ότι ουδείς αποκλείεται για λόγο μη προβλεπόμενο στη διακήρυξη (βλ. Απόφαση ΔΕΕ της 2ας Ιουνίου 2016 επί της υπόθεσης C-27/15 Pippo Pizzo κατά CRGT srl), μη νομίμως η Αναθέτουσα Αρχή προέβη στην απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας για τον λόγο αυτό, ο δε κρινόμενος λόγος πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

Αριθμός απόφασης : 169/2024

11. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, που αφορά στην απόρριψη της προσφοράς της γιατί η συσκευή που θα προμηθεύσει δεν πληροί την προϋπόθεση της απαίτησης 1.15 σχετικά με το εύρος συχνοτήτων, γιατί η κεραία που προσφέρει έχει εύρος ... , το οποίο είναι εκτός των προδιαγραφών των ζητούμενων συχνοτήτων ... η προσφεύγουσα υποστηρίζει πως, από την τεχνική προσφορά -, με βάση τα στοιχεία του κατασκευαστή, προκύπτει ότι «Η προσφερόμενη συσκευή ανίχνευσης ασύρματης επικοινωνίας έχει κεραία λήψης μικρού μεγέθους η οποία καλύπτει την περιοχή συχνοτήτων: ... : ... », που εμφανίζονται στο δικαιολογητικό «1. Τεχνικό φυλλάδιο...», και δη στις σελίδες 1 και 6. Περαιτέρω, υποστηρίζει πως, με βάση τη σύνθεση υλικού που προσφέρεται στο συγκεκριμένο είδος, έχει συμπεριλάβει και έχει προσδιορίσει επακριβώς τον τύπο της προσφερόμενης κεραίας τύπου ... (σελ. 3 του ίδιου δικαιολογητικού), και όχι την κεραία ... , όπως εσφαλμένα υποστηρίζει η Αναθέτουσα Αρχή, υπερκαλύπτοντας με τον τρόπο αυτό τη ζητούμενη από τη διακήρυξη συχνότητα (... έναντι του ζητούμενου ... το οποίο επιβεβαιώνει και στη σελ. 43 του δικαιολογητικού «Τεχνική προσφορά»). Ακολούθως, υποστηρίζει πως το γεγονός ότι προσφέρει συσκευή που υπερκαλύπτει τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές δεν δύναται να συγκροτήσει νόμιμο λόγο αποκλεισμού της και πως δεν αναφέρεται στη διακήρυξη, ούτε υποστηρίζει η Αναθέτουσα Αρχή κάτι τέτοιο, ότι το εύρος των ... είναι αποκλειστικό και τυχόν απόκλιση από αυτό θα καθιστά μη αποδεκτή μία προσφορά. Η Αναθέτουσα Αρχή με τις απόψεις της υποστηρίζει πως, σύμφωνα με το αρχείο «1. Τεχνικό φυλλάδιο. ...», αναφέρεται ρητά από τον κατασκευαστή ότι το εύρος συχνότητας της εν λόγω συσκευής είναι ... ως ... και πως το εύρος συχνοτήτων αφορά στην προσφερόμενη συσκευή και όχι στην προσφερόμενη κεραία, που είναι η ... το εύρος συχνοτήτων της οποίας είναι από ... ως ... , που είναι εκτός των ζητούμενων, διότι δεν καλύπτει τις συχνότητες από ... ως ... Η προσφεύγουσα, με το υπόμνημά της υποστηρίζει πως το εύρος της προσφερόμενης κεραίας είναι πράγματι αυτό που αναφέρεται στο από αυτήν προσκομιζόμενο επίσημο δικαιολογητικό «1. Τεχνικό φυλλάδιο...», και δη στις σελίδες 1 και 2 (σημειώνει ότι εκ παραδρομής αναφέρει 1 και 6 στην

προσφυγή) και προσκομίζει και σχετική βεβαίωση του κατασκευαστή, στην πρώτη πρόταση της οποίας εμφανίζεται το εύρος, που είναι ... καθώς και ότι οι εικόνες που παραθέτει η Αναθέτουσα Αρχή είναι προφανές, από την απλή επισκόπησή τους, ότι αφορούν στην κεραία ... το οποίο πιθανότατα δεν υπέπεσε στην αντίληψη της τριμελούς επιτροπής αξιολόγησης που υπογράφει τις απόψεις και απλώς υιοθέτησε άκριτα τις «αποδεικτικές» εικόνες.

12. Επειδή, επί του δεύτερου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 της Διακήρυξης, η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στο Παράρτημα Ι – Τεχνικές Προδιαγραφές της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται, περιλαμβάνει, δε, ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. Στο Παράρτημα αυτό προβλέπεται, μεταξύ άλλων, ότι η συσκευή ανίχνευσης ασύρματης επικοινωνίας θα έχει κεραία λήψης μικρού μεγέθους η οποία θα καλύπτει την περιοχή συχνοτήτων από ... έως και ... Η παρεμβαίνουσα στο αρχείο με τίτλο «9. ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ_...pdf» εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ - ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ», σελ. 43/66 δηλώνει ότι η προσφερόμενη φορητή συσκευή ανίχνευσης ασύρματης επικοινωνίας «*Εμφανίζει ψηφιακές συχνότητες καθώς και αναλογικά σήματα μέχρι και τα ...*». Περαιτέρω, στο ίδιο ως άνω έγγραφο δηλώνει ότι «*Η συσκευή ανίχνευσης ασύρματης επικοινωνίας έχει κεραία λήψης μικρού μεγέθους η οποία καλύπτει την περιοχή συχνοτήτων:...*», παραπέμπει, δε, στο «*Τεχνικό Φυλλάδιο 1, Σελ. 1,2*» (σελ. 47/66). Στο εν λόγω τεχνικό φυλλάδιο αναφέρεται στην σελίδα 1 «...» και στη σελίδα 2 «...: (...) το...» (βλ. αρχείο με τίτλο «1. Τεχνικό Φυλλάδιο...pdf» εντός του φακέλου «ΤΕΚΜΗΡΙΩΤΙΚΟ ΥΛΙΚΟ»). Ωστόσο, όπως βάσιμα η Αναθέτουσα Αρχή στις απόψεις της υποστηρίζει, οι παραπάνω συχνότητες αφορούν στην προσφερόμενη συσκευή και όχι στην κεραία λήψης μικρού μεγέθους που, σύμφωνα με την Διακήρυξη, απαιτείται να διαθέτει η συσκευή ανίχνευσης ασύρματης

Αριθμός απόφασης : 169/2024

επικοινωνίας. Τούτο επιβεβαιώνεται και από το προσκομισθέν τεχνικό φυλλάδιο της συγκεκριμένης προσφερόμενης συσκευής, όπου ρητά αναφέρεται, για το ...« ...» (βλ. αρχείο με τίτλο «1.2 Τεχνικό Φυλλάδιο...pdf» εντός του φακέλου «ΤΕΚΜΗΡΙΩΤΙΚΟ ΥΛΙΚΟ», σελ. 18/91). Εξάλλου, στο παραπάνω τεχνικό φυλλάδιο αναφέρεται στο πεδίο «...» «...» (βλ. αρχείο με τίτλο «1. Τεχνικό Φυλλάδιο...pdf» εντός του φακέλου «ΤΕΚΜΗΡΙΩΤΙΚΟ ΥΛΙΚΟ» σελ. 3/6), ήτοι παραπέμπει στη συγκεκριμένη κεραία. Εξάλλου, στον ιστότοπο της κατασκευάστριας εταιρίας, το μοναδικό αποτέλεσμα που εμφανίζεται, κατόπιν αναζήτησης της φράσης «...» είναι η ιστοσελίδα «https://...», όπου ρητά αναφέρεται, ως προς τη συχνότητα της εν λόγω κεραίας «...», στο πεδίο «...», όπως τούτο έχει παραθέσει και η Αναθέτουσα Αρχή στις απόψεις της. Επομένως, νομίμως, απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας, για το λόγο ότι δεν πληροί την προϋπόθεση της απαίτησης 1.15, σχετικά με το εύρος των συχνοτήτων, διότι η μόνη προσφερόμενη κεραία ... έχει εύρος ... ήτοι εκτός των τιθέμενων προδιαγραφών που απαιτούν αυτό να είναι ... απορριπτομένου ως αβασίμου του λόγου αυτού της προδικαστικής προσφυγής.

13. Επειδή, ενόψει της απόρριψης του δεύτερου λόγου που αφορά στην προσφορά της προσφεύγουσας, η προσφορά αυτής παραμένει απορριπτέα, παρέλκει, δε, ως αλυσιτελής η εξέταση του τρίτου σχετικού λόγου της κρινόμενης προσφυγής (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 274/2018, 344/2017, 47/2017, 296/2016, 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007, ΔΕφΠειρ. Ν95/2020 ΔΕφΑθ. 279/2019, 239/2019, ΔΕφΘεσ/νικης 83/2019 κ.α., πρβλ. και ΑΕΠΠ 818/2018, σκ. 62 και ΑΕΠΠ 839/2018, σκ. 53, 969/2019 σκ. 49, 1360/2020, σκ. 48).

14. Επειδή, με τον μόνο λόγο που αφορά στην προσφορά της παρεμβαίνουσας, η προσφεύγουσα υποστηρίζει πως η παρεμβαίνουσα δηλώνει στο φύλλο συμμόρφωσής της ότι η φορητή συσκευή ανίχνευσης ασύρματης επικοινωνίας που προσφέρει πληροί τις ως άνω απαιτήσεις 1.2 (σήμανση CE) και 1.10 (πιστοποιητικό CE) και ότι από το κατατεθέν έγγραφο της υπό τον τίτλο «...pdf» αποδεικνύεται η πλήρωση των εν λόγω τεχνικών προδιαγραφών, ωστόσο, η ζητούμενη σήμανση CE και ύπαρξη

Αριθμός απόφασης : 169/2024

Πιστοποιητικού CE δεν εντοπίζονται, ως εκ τούτου, η προσφερόμενη συσκευή δεν πληροί την απαίτηση 1.2 περί ευδιάκριτης, ευανάγνωστης σήμανσης CE πάνω στη συσκευή και κατ' επέκταση και την απαίτηση 1.10 περί ύπαρξης Πιστοποιητικού CE, επομένως, υποστηρίζει πως η προσφορά της δεν είναι σύμφωνη με τους όρους της διακήρυξης και η προσβαλλόμενη απόφαση που την κρίνει αποδεκτή και κατακυρώνει σε αυτήν τον διαγωνισμό είναι ακυρωτέα. Η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται πως ο λόγος αυτός παρίσταται προεχόντως απορριπτέος ως αόριστος, δεδομένου ότι δεν προσδιορίζει, κατά τρόπο σαφή, ορισμένο και δεκτικό δικαστικής εκτίμησης, ποιο θα ήταν, κατά την άποψη της προσφεύγουσας, το έγγραφο εκείνο, από το οποίο θα αποδεικνύονταν οι εν λόγω απαιτήσεις και σε ποιο όρο της διακήρυξης προβλέπεται η απαίτηση προσκόμισης του συγκεκριμένου εγγράφου στον φάκελο της τεχνικής προσφοράς, καθώς εάν και σε ποιο όρο η προσκόμιση αυτού του εγγράφου απαιτείται, επί ποινή απόρριψης της προσφοράς και πως, ανεξαρτήτως της αοριστίας του, ακόμη και αν ήθελε γίνει δεκτό ότι αυτός είναι ορισμένος, τότε είναι απορριπτέος ως αβάσιμος. Ακολούθως, υποστηρίζει πως από την ορθή ερμηνεία και εκτίμηση των ως άνω κρίσιμων όρων της διακήρυξης προκύπτει ότι, για την απόδειξη των παραπάνω προδιαγραφών της φορητής συσκευής ανίχνευσης ασύρματης επικοινωνίας, δεν απαιτείται η προσκόμιση συγκεκριμένου τυπικού εγγράφου, ούτε και Πιστοποιητικού CE/Δήλωσης συμμόρφωσης, αλλά το είδος του αποδεικτικού επαφίεται στην διακριτική ευχέρεια του προσφέροντος, δηλαδή μπορεί ο προσφέρων να προσκομίσει οποιοδήποτε στοιχείο αποδεικνύει χωρίς αμφιβολία την πλήρωση των ως άνω απαιτήσεων, επομένως, δεν δημιουργείται δέσμια αρμοδιότητα της Αναθέτουσας Αρχής να απαιτήσει την προσκόμιση του ίδιου του Πιστοποιητικού CE ή άλλου συγκεκριμένου εγγράφου, ως αποδεικτικού της πλήρωσης των συγκεκριμένων τεχνικών προδιαγραφών του προσφερόμενου είδους και δη επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς. Ακόμη, αναφέρει ότι, για την απόδειξη πλήρωσης των ως άνω τεχνικών προδιαγραφών παραπέμπει στο τεχνικό φυλλάδιο του κατασκευαστή "...pdf", το οποίο υποβλήθηκε από αυτήν στον τεχνικό φάκελο του διαγωνισμού, όπου, στην κάτω δεξιά άκρη της σελίδας 6, φέρει την

Αριθμός απόφασης : 169/2024

απαιτούμενη γραφική σήμανση "CE", η οποία δηλώνει και αποδεικνύει πλήρως την ύπαρξη των ως άνω απαιτήσεων του προσφερόμενου είδους, δηλαδή και το γεγονός ότι αυτό φέρει την Σήμανση CE και ότι διαθέτει «Πιστοποιητικό CE/Δήλωση Συμμόρφωσης EU». Επιπλέον και συμπληρωματικά, αναφέρει ότι, στον επίσημο ιστότοπο της κατασκευάστριας εταιρίας <https://www...> στον οποίο μπορεί να ανατρέξει η Αναθέτουσα Αρχή, προς επιβεβαίωση των δηλωθέντων από αυτήν στοιχείων, ο οποίος είναι ανοιχτός και δημόσια προσβάσιμος, υπάρχουν φωτογραφίες του προσφερόμενου είδους, από τις οποίες αποδεικνύεται ότι τα προϊόντα φέρουν επ' αυτών την Σήμανση (CE) και, συμπληρωματικά, στο ίδιο αυτό τεχνικό φυλλάδιο "...pdf" στο οποίο παραπέμπει, φαίνεται η κατασκευάστρια εταιρία και η επίσημη ιστοσελίδα της, η οποία είναι ανοικτή και δημόσια προσβάσιμη και στην οποία υπάρχει το ίδιο το «Πιστοποιητικό CE/Δήλωση Συμμόρφωσης EU» του προσφερόμενου είδους (<https://www... pdf>). Περαιτέρω, ισχυρίζεται πως και η προσφεύγουσα, για την τεκμηρίωση της απαίτησης 1.2 (να φέρει το προϊόν σήμανση CE) και της απαίτησης 1.10 (να διαθέτει Πιστοποιητικό CE/Δήλωση Συμμόρφωση CE) παραπέμπει στην σελ. 2 του εγγράφου «Τεχνικό Φυλλάδιο 1», από την επισκόπηση του οποίου προκύπτει ότι στην σελ. 2 αυτού υπάρχει η ένδειξη «CE», με την οποία δηλώνεται η ύπαρξη των εν λόγω προδιαγραφών, όπως και στο δικό της τεχνικό φυλλάδιο και πως, πέραν της ανωτέρω αναφοράς, σε κανένα σημείο αυτού δεν υπάρχει οποιαδήποτε αναφορά στην ύπαρξη Σήμανσης CE επί της συσκευής ή φωτογραφία της συσκευής που να απεικονίζει την εν λόγω σήμανση, όπως, αντιθέτως, αξιώνει από την ίδια και πως τέτοια ένδειξη ή αναφορά δεν υπάρχει ούτε και στα υπόλοιπα έγγραφα που κατέθεσε στον ανωτέρω φάκελό της η προσφεύγουσα. Η Αναθέτουσα Αρχή με τις απόψεις της υποστηρίζει ότι η Επιτροπή ήλεγξε τη δήλωση της παρεμβαίνουσας, στο φύλλο συμμόρφωσης, ότι η φορητή συσκευή ανίχνευσης ασύρματης επικοινωνίας που προσφέρει πληροί τις απαιτήσεις 1.2 (σήμανση CE) και 1.10 (πιστοποιητικό CE), που αποδεικνύεται από το κατατεθέν έγγραφο με τίτλο «...pdf, όπου, στο κάτω μέρος της τελευταίας σελίδας αναγράφεται το λογότυπο «CE». Η προσφεύγουσα με το υπόμνημά της υποστηρίζει πως από

την επισκόπηση του δικαιολογητικού ... pdf δεν μπορούσε να αντιληφθεί ότι τα δύο από τα έξι γράμματα στο τέλος και στην άκρη του δικαιολογητικού αναφέρονται στη σήμανση CE, όταν η σήμανση αυτή δεν προέκυπτε ευκρινώς ούτε καν από την επίσημη ιστοσελίδα που παραθέτει και η παρεμβαίνουσα και στην οποία από μόνοι της είχε ανατρέξει και πως, σε κάθε περίπτωση, ουδόλως προέκυπτε ότι και η ίδια η συσκευή φέρει πάνω της σήμανση CE, ως απαιτεί η διακήρυξη. Περαιτέρω, αναφέρει πως σε κανένα σημείο της προσφυγής δεν υποστηρίζει ότι η παρεμβαίνουσα έπρεπε να προσκομίσει και πιστοποιητικό CE, παρά το αυτονόητο, ότι αν η συσκευή δεν έχει σήμανση CE τότε κατά λογική αναγκαιότητα δεν θα έχει και πιστοποιητικό CE, όπως απαιτεί η διακήρυξη, η δε αναφορά εκ μέρους της σε παράνομη το πρώτον προσκόμιση δικαιολογητικού, αφορά σε νέο αποδεικτικό περί σήμανσης CE.

15. Επειδή, επί του μόνου λόγου που αφορά στην προσφορά της παρεμβαίνουσας, λεκτέα τα εξής: Σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 της Διακήρυξης, η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στο Παράρτημα Ι – Τεχνικές Προδιαγραφές της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται, περιλαμβάνει, δε, ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. Στο Παράρτημα αυτό προβλέπεται, μεταξύ άλλων, ότι θα υπάρχει ευδιάκριτη, ευανάγνωστη σήμανση CE επάνω στη συσκευή και η εν λόγω φορητή συσκευή ανίχνευσης ασύρματης επικοινωνίας να διαθέτει σε ισχύ «Πιστοποιητικό CE»/«Δήλωση Συμμόρφωσης EU όπου επιβεβαιώνεται η συμμόρφωση της φορητής συσκευής ανίχνευσης συχνοτήτων, σε αναλυτικά αναφερόμενες σε αυτή, εφαρμοστέες κοινοτικές νομοθετικές απαιτήσεις και εναρμονισμένα ευρωπαϊκά πρότυπα προκειμένου να φέρει τη σήμανση «CE» (...) για χρήση με ασφαλή και ηλεκτρομαγνητικά συμβατό τρόπο. Η παρεμβαίνουσα, στην υποβληθείσα προσφορά της, ειδικότερα στο φύλλο συμμόρφωσης, δηλώνει ότι πληροί τις παραπάνω απαιτήσεις, περαιτέρω, παραπέμπει στο «...pdf» (βλ. αρχείο με τίτλο «ΦΥΛΛΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ -

ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ ..._.pdf» εντός του φακέλου «ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ - ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ», σελ. 9/18). Στη σελίδα 6/6 του εν λόγω τεχνικού φυλλαδίου, στο κάτω δεξί μέρος της σελίδας, αναγράφεται «CE». Ωστόσο, όπως η παρεμβαίνουσα προβάλλει με την παρέμβασή της, στον επίσημο ιστότοπο της κατασκευάστριας εταιρίας <https://www...> και, πιο συγκεκριμένα, ο σύνδεσμος «...», οδηγεί σε συλλογή φωτογραφιών του εν λόγω προσφερόμενου προϊόντος, όπου, ειδικότερα, στην εικόνα 4/8 («...4 of 8») φαίνεται, αχνώς, λόγω της μη καθαρότητας της φωτογραφίας, στο όπισθεν μέρος της εν λόγω συσκευής, η σήμανση CE. Λαμβάνοντας υπόψη ότι, αφενός η παρεμβαίνουσα είχε προσκομίσει το σχετικό τεχνικό φυλλάδιο όπου υφίσταται η ένδειξη CE, αφετέρου, ενόψει των αμέσως ανωτέρω εκτεθέντων, παρίσταται ανάγκη παροχής διευκρινίσεων επί της πλήρωσης της συγκεκριμένης απαίτησης, η Αναθέτουσα Αρχή οφείλει όπως καλέσει την παρεμβαίνουσα να παράσχει τις διευκρινίσεις αυτές, κατ' άρθρα 102 του ν. 4412/2016 και 3.1.2.1 της Διακήρυξης, ούτως ώστε αυτά να περιληφθούν στην αιτιολογία της εκδοθησόμενης σχετικής απόφασης, ως προς την πλήρωση της συγκεκριμένης τεχνικής προδιαγραφής. Τούτο δε διότι, σύμφωνα με το παραπάνω άρθρο του ν. 4412/2016, όπως αυτό έχει τροποποιηθεί με το άρθρο 42 του ν. 4782/2021, η αναθέτουσα αρχή δύναται να ζητήσει να διορθωθούν ή να συμπληρωθούν σε επιμέρους σημεία τα στοιχεία που περιλαμβάνονται σε ένα φάκελο υποψηφιότητας, αρκεί να μην τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα με τέτοιο τρόπο ώστε να του δίνεται αθέμιτο πλεονέκτημα έναντι των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης και η αίτηση αυτή, της αναθέτουσας αρχής, να αφορά στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της προθεσμίας που είχε ταχθεί για την υποβολή υποψηφιότητας (βλ. αιτιολογική έκθεση ν. 4782/2021, άρθρο 42). Εν προκειμένω, ενόψει του ότι η παρεμβαίνουσα έχει ήδη υποβάλει με την προσφορά της το οικείο τεχνικό φυλλάδιο με το ειδικότερο περιεχόμενο ως προς τη σήμανση CE, ουδόλως η, κατά τα ως άνω γενόμενα δεκτά, κλήση της θα οδηγούσε σε μη επιτρεπτή εκ των υστέρων τροποποίηση της προσφοράς, καθώς τα σχετικά στοιχεία είναι

Αριθμός απόφασης : 169/2024

αντικειμενικώς εξακριβώσιμα ότι υπεβλήθησαν με την υποβολή της προσφοράς της και όχι μεταγενεστέρως. Επομένως, ο λόγος αυτός γίνεται δεκτός, κατά το μέρος που η Αναθέτουσα Αρχή έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας, χωρίς προηγουμένως να καλέσει αυτήν προς παροχή διευκρινίσεων, κατά τ' άρθρα 102 του ν. 4412/2016 και 3.1.2.1 της Διακήρυξης, η δε υπόθεση πρέπει να αναπεμφθεί σε αυτήν, προκειμένου να προβεί στις κατά νόμο ενέργειές της.

16. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή εν μέρει, η προσβαλλόμενη απόφαση να ακυρωθεί κατά το μέρος που η Αναθέτουσα Αρχή έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας, χωρίς προηγουμένως να καλέσει αυτήν προς παροχή διευκρινίσεων, σύμφωνα με τα άρθρα 102 του ν. 4412/2016 και 3.1.2.1 της Διακήρυξης, η δε υπόθεση πρέπει να αναπεμφθεί σε αυτήν, προκειμένου να προβεί στις κατά νόμο ενέργειές της, η παρέμβαση να απορριφθεί και το παράβολο να επιστραφεί.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αρ. ...2023 απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της «...» και τον διακριτικό τίτλο «...», χωρίς προηγουμένως να καλέσει αυτήν προς παροχή διευκρινίσεων, σύμφωνα με τα άρθρα 102 του ν. 4412/2016 και 3.1.2.1 της Διακήρυξης, η δε υπόθεση αναπέμπεται σε αυτήν, προκειμένου να προβεί στις κατά νόμο ενέργειές της, κατά τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 10.01.2024 και εκδόθηκε στις 22.01.2024 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Αριθμός απόφασης : 169/2024

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ