

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 10 Μαΐου 2023 στην έδρα της με την εξής σύνθεση: Ελένη Σβολοπούλου, Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή, Μέλος και Εισηγήτρια και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 3.04.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ 477/4.04.2023 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία: «...», εφεξής «ο προσφεύγων», που εδρεύει στο ... αρ. ... όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της αναθέτουσας αρχής με την επωνυμία: «...», εφεξής «η αναθέτουσα αρχή», που εδρεύει στην ... οδός ... αρ... όπως νόμιμα εκπροσωπείται και

Κατά του παρεμβαίνοντος ... φορέα με την επωνυμία: «...», εφεξής ο «παρεμβαίνων», που εδρεύει στον ... , αρ. ... όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων επιδιώκει να ακυρωθεί η υπ' αριθ. ... Θέμα ... (ΑΔΑ:...) απόφαση της αναθέτουσας αρχής με την οποία εγκρίθηκε το Πρακτικό αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης και η ενσωματωθείσα σε αυτήν, υπ' αρ. ... Θέμα ... (ΑΔΑ:...) απόφαση της αναθέτουσας αρχής με την οποία εγκρίθηκαν τα πρακτικά αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς και οικονομικής προσφοράς, κατά το σκέλος αυτής με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά του παρεμβαίνοντος για το είδος Α.2. «...» και του οικονομικού φορέα «...» για τα είδη Α1. «...» και Α2. «...».

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, ποσού 9.024,18 € (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... καθώς

Αριθμός απόφασης: 782/2023

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

2. Επειδή, με την υπ' αριθ. ... και υπ' αριθ. πρωτ. ... Διακήρυξη (ΑΔΑΜ:...) με Α/Α ΕΣΗΔΗΣ: ... του ... προκηρύχθηκε η διενέργεια Ανοικτού Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού Άνω των Ορίων για την ... (CPV: ...) προϋπολογισθείσας δαπάνης 2.864.858,00€, διάρκειας ενός (1) έτους και έως εξαντλήσεως των συμβατικών ποσοτήτων, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή). Ειδικότερα, με την Διακήρυξη ζητήθηκαν, μεταξύ άλλων, τα εξής είδη: Α. ... (... με ενδεικτικό προϋπολογισμό 1.0804.836,00€ συμπ/νου Φ.Π.Α.), Β. ... (ζητούμενη ποσότητα 22 τεμαχίων με ενδεικτικό προϋπολογισμό 440.022,00€ συμπ/νου ΦΠΑ) και Γ. ... (ζητούμενη ποσότητα 20 τεμαχίων με ενδεικτικό προϋπολογισμό 620.000,00€ συμπ/νου Φ.Π.Α.). Ειδικότερα, το είδος Α περιλαμβάνει τις εξής υποκατηγορίες: Α.1 «...», Α.2 «...», Α.3 «...»

3. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εμπρόθεσμα την 3-04-2023, λαμβανομένου υπόψη ότι, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στον προσφεύγοντα στις 22-03-2023 μέσω της ανάρτησής της στη λειτουργικότητα «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

4. Επειδή, ο προσφεύγων και η εταιρεία ... υπέβαλαν προσφορά για την κατηγορία Α και ειδικότερα για τα είδη Α.1 «...» και Α.2 «...». Ο παρεμβαίνων υπέβαλε προσφορά μόνο για την υποκατηγορία Α.2. Με την υπ. αρ. ... , Θέμα ... (ΑΔΑ:...) της αναθέτουσας αρχής εγκρίθηκαν τα πρακτικά τεχνικής και οικονομικής αξιολόγησης και αποφασίστηκε: 1. Η αποδοχή του υπ. αρ. πρωτ. ... Πρακτικού τεχνικής αξιολόγησης της Επιτροπής Διενέργειας του Διαγωνισμού και ειδικότερα την αποδοχή της προσφοράς των εταιρειών «...», «...», «...» 2. Η αποδοχή του υπ. αρ. πρωτ. ... Πρακτικού οικονομικής αξιολόγησης της Επιτροπής Διενέργειας του διαγωνισμού 3. Η ανακήρυξη ως προσωρινών αναδόχων των ακόλουθων προμηθευτών: α) του προσφεύγοντος για την κατηγορία Α1 ... (50-60%) αντί συνολικού συμβατικού τιμήματος 18.123,00€ πλέον ΦΠΑ, β) του παρεμβαίνοντος για την κατηγορία Α2 ... (15-25%), αντί συνολικού συμβατικού τιμήματος 16.900,00€ πλέον

Αριθμός απόφασης: 782/2023

ΦΠΑ. Εν συνεχεία, η επιτροπή Διενέργειας και Αξιολόγησης της διαγωνιστικής διαδικασίας συνήλθε στις 09/02/2023 στο Τμήμα Προμηθειών και προέβη στη αξιολόγηση των φακέλων των δικαιολογητικών κατακύρωσης των προσωρινών αναδόχων. Ακολούθως συνέταξε και υπέβαλε το υπ. αρ. ... Πρακτικό Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Κατακύρωσης με το οποίο η Επιτροπή εισηγήθηκε την οριστική κατακύρωση στις ανωτέρω εταιρείες. Με την υπ. αρ. ... Θέμα ... (ΑΔΑ:...) απόφαση εγκρίθηκε το Πρακτικό Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Κατακύρωσης.

5. Επειδή, απαραδέκτως στη συγκεκριμένη περίπτωση προσβάλλεται με την προσφυγή το υπ' αριθμ. ... έγγραφο της αναθέτουσας αρχής, καθώς αυτό έχει πληροφοριακό χαρακτήρα και στερείται εκτελεστότητας. Όπως ρητώς αναγράφεται στο εν λόγω έγγραφο: *«Με την ανωτέρω απόφαση, σας κοινοποιούνται οι αποφάσεις έγκρισης των πρακτικών αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών. Τα δικαιολογητικά του/των προσωρινού/ών προμηθευτή/ών έχουν αναρτηθεί στα «Συνημμένα Ηλεκτρονικού Διαγωνισμού» προς ενημέρωσή σας. Κατά της απόφασης κατακύρωσης χωρεί προδικαστική προσφυγή ενώπιον της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., σύμφωνα με την παράγραφο 3.4 της διακήρυξης[...]*».

6. Επειδή, ο προσφεύγων, καταρχήν, με έννομο συμφέρον στρέφεται κατά της ως άνω προσβαλλόμενης πράξης, κατά το σκέλος αυτής με το οποίο έγινε δεκτή στο τμήμα ... του διαγωνισμού η προσφορά του παρεμβαίνοντος, του οποίου η προσφορά προηγείται του ίδιου σε σειρά μειοδοσίας, επικαλούμενος ζημία του ερειδόμενη στην παράνομη αποδοχή της προσφοράς του παρεμβαίνοντος και όφελος από την ανάδειξη του ίδιου (του προσφεύγοντος) ως αναδόχου. Πλην όμως, ο προσφεύγων χωρίς έννομο συμφέρον στρέφεται κατά της προσβαλλομένης, κατά το σκέλος αυτής με το οποίο έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρείας «...» για το είδος Α1. «...» του διαγωνισμού. Και τούτο, διότι στη κατηγορία ... ο προσφεύγων έχει ήδη αναδειχθεί οριστικός ανάδοχος και η προσφορά του δεν αμφισβητήθηκε με την άσκηση προδικαστικής προσφυγής, ούτε από την εταιρεία «...» ούτε από άλλον συμμετέχοντα, ώστε δεν κινδυνεύει να τεθεί εκτός διαγωνιστικής διαδικασίας, ούτε η διαγωνιστική διαδικασία δύναται πλέον να συνεχιστεί με διαφορετικό τρόπο. Επομένως, στη συγκεκριμένη περίπτωση, δεν τίθεται

Αριθμός απόφασης: 782/2023

ζήτημα διακινδύνευσης της αρχής της ασφάλειας του δικαίου στο πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, όπως η εν λόγω αρχή έχει κριθεί από το ΔΕΕ ότι υλοποιείται, ήτοι μέσω της υποχρέωσης των συμμετεχόντων οικονομικών φορέων να προσβάλουν επικαίρως, σε σύντομο χρονικό διάστημα, τις πράξεις που τους προξενούν ή ενδέχεται να τους προξενήσουν ζημία, προκειμένου να μην υποχρεώνεται η αναθέτουσα αρχή να επαναλάβει ολόκληρη τη διαδικασία προς θεραπεία των παραβάσεων αυτών (C-54/18 Cooperativa Animazione Valdocco Soc. Coop.soc. Impresa Sociale Onlus, EU:C:2019:118 σκ. 36, C-532/20 Alstom Transport SA, EU:C:2022:128, σκ. 28-30). Αλυσιτελώς δε ο προσφεύγων προς θεμελίωση του εννόμου συμφέροντός του να στραφεί κατά της προσφοράς της εταιρείας «...» για το είδος ... του διαγωνισμού επικαλείται την απόφαση ΔΕφΑΘ 2290/2022. Και τούτο, διότι με την εν λόγω απόφαση έγιναν δεκτά τα ακόλουθα, που ερμηνεύθηκαν στο πλαίσιο της προαναφερόμενης αρχής της ασφάλειας δικαίου και της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας: « [...] αναγνωρίζεται και στον προσωρινό ανάδοχο έννομο συμφέρον να ασκήσει επικαίρως προδικαστική προσφυγή και στη συνέχεια αυτοτελή ένδικα βοηθήματα κατά της πράξης που ανέδειξε αυτόν ως προσωρινό ανάδοχο, κατά το μέρος που με αυτήν έγιναν δεκτές προσφορές ανθυποψηφίων του, προβάλλοντας αιτιάσεις σε σχέση με τη νομιμότητά τους, καθώς τυχόν ευδοκίμηση της προδικαστικής προσφυγής που θα ασκήσει κάποιος ανθυποψήφιος κατά της πράξης της αναθέτουσας αρχής αναφορικά με την ανάδειξη του προσωρινού αναδόχου, θα είχε ως αποτέλεσμα η προσφορά του τελευταίου να τεθεί εκτός διαγωνιστικής διαδικασίας και ο διαγωνισμός να συνεχιστεί μόνον με τον ανθυποψήφιο [...]». Συνεπώς, υφίστατο μεν έννομο συμφέρον του προσφεύγοντος κατά τον χρόνο άσκησης της προσφυγής, πλην, όμως, από τη στιγμή που δεν αμφισβητήθηκε η προσφορά του στο τμήμα ... από άλλον συμμετέχοντα, το έννομο συμφέρον δεν διατηρείται κατά την εξέταση της προσφυγής και οι σχετικοί λόγοι, που αφορούν την αποδοχή της προσφοράς της εταιρείας «...» στο τμήμα ... του διαγωνισμού, είναι απορριπτέοι ως άνευ εννόμου συμφέροντος προβαλλόμενοι. Περαιτέρω, ο προσφεύγων χωρίς έννομο συμφέρον στρέφεται κατά της προσφοράς της εταιρείας «...» και στο ... τμήμα του διαγωνισμού, αφού η προσφορά της εν λόγω εταιρείας έπεται

Αριθμός απόφασης: 782/2023

της προσφοράς του προσφεύγοντος σε σειρά μειοδοσίας και, επομένως ακόμη και στην περίπτωση που ευ...σει η προσφυγή του προσφεύγοντος κατά του μειοδότη, που προηγείται σε σειρά μειοδοσίας και ήδη προσωρινού αναδόχου, η προσφορά της εταιρείας «...», η οποία, άλλωστε, δεν έχει αμφισβητήσει την προσφορά του προσφεύγοντος, θα εξακολουθήσει να έπεται αυτής. Ωστε δεν αποδεικνύεται ζημία, έστω ενδεχόμενη από την προσβολή της που να συνδέεται άμεσα και στον παρόντα χρόνο με το πρόσωπο του προσφεύγοντος.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή στις 5-04-2023 κοινοποίησε την προσφυγή στον ενδιαφερόμενο να ασκήσει παρέμβαση.

8.Επειδή, στις 18-04-2023 ο παρεμβαίνων εμπρόθεσμα, ήτοι εντός δεκαήμερου από την κοινοποίηση σε αυτόν της ασκηθείσας προσφυγής, άσκησε την υπό κρίση παρέμβαση, έχοντας προς τούτο έννομο συμφέρον καθώς προδήλως τα έννομα συμφέροντα του θίγονται σε περίπτωση ευδοκίμησης της προσφυγής. Σημειώνεται ότι η καταληκτική προθεσμία άσκησης της παρέμβασης (15-04-2023) συνέπιπτε με ημέρα Σάββατο, ήτοι κατά νόμον εξαιρετέα ημέρα και επομένως εμπρόθεσμα η προσφυγή ασκήθηκε κατά την αμέσως επόμενη εργάσιμη ημέρα, μετά και την αργία της Δευτέρας του Πάσχα, ήτοι την Τρίτη 18-04-2023.

9. Επειδή, με την υπ' αριθμ. 634/2023 Πράξη της Προέδρου του Δου Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης της προσφυγής και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλλει τις απόψεις της.

10. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή στις 19-04-2023 απέστειλε στην ΕΑΔΗΣΥ τις απόψεις της επί της προσφυγής, τις οποίες αυθημερόν κοινοποίησε στον προσφεύγοντα. Ομοίως και ο προσφεύγων εμπρόθεσμα στις 24-04-2023 υπέβαλε ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ υπόμνημα προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής.

11. Επειδή, ομοίως, εμπρόθεσμα και ο παρεμβαίνων υπέβαλε στις 24-04-2023 ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ υπόμνημα αναφορικά με τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής.

12. Επειδή, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος: 1. Η προσφορά του παρεμβαίνοντος για το τμήμα Α.2 είναι απορριπτέα για τους

Αριθμός απόφασης: 782/2023

ακόλουθους λόγους: α) Ο παρεμβαίνων δεν δήλωσε, ως όφειλε, ότι το σύνολο των προσφερόμενων προϊόντων του διαθέτουν πιστοποιητικό CE και όχι μόνο οι ... και δεν προσκόμισε τα αντίστοιχα πιστοποιητικά β) Περαιτέρω, σύμφωνα με τον προσφεύγοντα, βάσει των δηλώσεων του παρεμβαίνοντος στο υποβληθέν φύλλο συμμόρφωσης, αυτός για το είδος A.2 προσφέρει τόσο όσο και ... με ... Όστε, η προσφορά του παρεμβαίνοντος είναι απαράδεκτη αφού υπέβαλε απαγορευμένη εναλλακτική προσφορά. Άλλωστε, ακόμη και εάν ήθελε υποτεθεί ότι η ... που προσφέρει ο παρεμβαίνων διαθέτει και τους δύο μηχανισμούς, αυτό είναι προφανώς εσφαλμένο, αφού, όπως φαίνεται στην εικόνα του φυλλαδίου οδηγιών του παρεμβαίνοντος, η προσφερόμενη ... είναι αυτοεκπτυσσόμενη. γ) Ο παρεμβαίνων, σύμφωνα με τον προσφεύγοντα, δεν προσέφερε τη ζητούμενη συσκευή πτύχωσης. δ) Ο παρεμβαίνων έχει δώσει συνολική τιμή με Φ.Π.Α. 13%, ενώ το θηκάρι, το σύρμα και το ... έχουν 24% Φ.Π.Α., επιπλέον τα ανωτέρω δεν προσφέρονται κάτω από την ομπρέλα ενός ενιαίου εμπορικού κωδικού (...) για να δικαιολογείται μια ενιαία τιμή. Περαιτέρω, ο παρεμβαίνων δεν συμπεριέλαβε στην οικονομική προσφορά του το σύστημα πτύχωσης της ... ε) Ο παρεμβαίνων, σύμφωνα με τον προσφεύγοντα, δεν πληροί την τεχνική προδιαγραφή της διακήρυξης, σύμφωνα με την οποία ζητείται η απόδειξη των χαρακτηριστικών των προσφερόμενων ... με μελέτες διετίας. στ) Ακόμη, σύμφωνα με όσα ισχυρίζεται ο προσφεύγων, από κανένα σημείο της τεχνικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος δεν αποδεικνύεται ο τρόπος με τον οποίο το σύστημα, που προσφέρει, διαθέτει δύναμη, ήτοι ακτινική δύναμη. Επιπροσθέτως, ο παρεμβαίνων με παραπομπή του στο «Φυλλάδιο Οδηγιών Χρήσης Νο1» αναφέρει ότι ...«... Πλην όμως, όπως ισχυρίζεται ο προσφεύγων, με την παραπάνω δήλωση δεν αποδεικνύεται η εξασφάλιση της διάρκειας ζωής της ... και η μακροχρόνια αντοχή της στην ασβεστοποίηση σε χρήση στους ανθρώπους, παρά μόνο σε μοντέλα σε

13. Επειδή, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντος: 1. Η προσφορά του ορθώς έγινε δεκτή, για τους ακόλουθους λόγους: α) Αν και, σύμφωνα με όσα ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων, δεν όφειλε να δηλώσει ότι διαθέτει πιστοποίηση CE για όλο το σύστημα ..., παρά μόνο για τις ..., παραταύτα εκ περισσού το έπραξε. Εάν δε η αναθέτουσα αρχή είχε

Αριθμός απόφασης: 782/2023

οποιαδήποτε αμφιβολία για τα δηλούμενα ή/και προσκομιζόμενα έγγραφα, όφειλε, πριν την τυχόν απόρριψη της προσφοράς του, να τον καλέσει να τη συμπληρώσει β) Εν προκειμένω, όπως ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων, στη δήλωση συμμόρφωσης έχει εμφιλοχωρήσει εκ παραδρομής σφάλμα, ενώ είναι προφανές από τα αποδεικτικά έγγραφα της τεχνικής προσφοράς αλλά και την οικονομική του προσφορά ότι ο παρεμβαίνων προσφέρει μόνο το ζητούμενο είδος. Ωστε, σύμφωνα με όσα ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων, είναι αβάσιμος ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος περί εναλλακτικής προσφοράς. γ) Ο παρεμβαίνων, όπως ισχυρίζεται, δεν προσέφερε μεν ξεχωριστά συσκευή πτύχωσης αλλά το προσφερόμενο από αυτόν είδος-συσκευή προώθησης, διαθέτει αυτήν ενσωματωμένη και άλλωστε δεν απαιτείται από τη διακήρυξη η συσκευή πτύχωσης να προσφέρεται χωριστά. δ) Σύμφωνα με όσα ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων, ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος είναι αβάσιμος αφού με την προσφορά του προσέφερε ενιαία τιμή για την ..., όπως ακριβώς προβλέπεται στη διακήρυξη ε) Περαιτέρω, αβάσιμος, σύμφωνα με τον παρεμβαίνοντα, είναι και ο πέμπτος λόγος της προσφυγής, αφού έχει υποβάλλει ως αποδεικτικό της τεχνικής προδιαγραφής την μελέτη ... σε σχέση με το προσφερόμενο είδος. στ) Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντος, έχει ήδη αποδείξει με τα έγγραφα της τεχνικής προσφοράς του τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές.

14. Επειδή, σύμφωνα με τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής: Οι προδιαγραφές στο σύνολό τους καλύπτονται από τις βασικές εκδόσεις των Στην ουσία, διεθνώς υπάρχει εντατική έρευνα και προκύπτουν συνεχώς νέες βελτιωμένες «εκδόσεις» στα μοντέλα των Και αυτό αφορά όλους τους τύπους ..., πχ ... κλπ. Μελέτες με παρακολούθηση 2ετίας υπάρχουν στις βασικές εκδόσεις με καλά αποτελέσματα. Πολύ περισσότερο αυτό ισχύει για τις βελτιωμένες εκδόσεις τους. Τα ανωτέρω ισχύουν και για τα μέρη που συνεπικουρούν τη ... (... κ.λπ.), τα οποία επίσης είναι πιστοποιημένα και καταξιωμένα στις βασικές εκδόσεις.

15. Επειδή, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος στο υπόμνημά του: 1. Η προσφορά του παρεμβαίνοντος για το τμήμα Α.2 είναι απορριπτέα διότι: α) Η αναθέτουσα αρχή απέτυχε με τις απόψεις της να ανατρέψει τους βάσιμους ισχυρισμούς του, ενώ δεν μπορεί να γίνει δεκτή η

Αριθμός απόφασης: 782/2023

δήλωση συμμόρφωσης του παρεμβαίνοντος, στην οποία δεν περιλαμβάνεται και το σύστημα εισαγωγής. Απαραδέκτως δε ο παρεμβαίνων, υπέβαλε το πρώτον με την παρέμβασή του το πιστοποιητικό για το θηκάρι εισαγωγής β) Παρά τα περί του αντιθέτου προβαλλόμενα από τον παρεμβαίνοντα, δεν χωρεί καμία αμφιβολία, σύμφωνα με τον προσφεύγοντα, ότι (ο παρεμβαίνων) υπέβαλε εναλλακτική προσφορά, αφού δεν μπορεί να αμφισβητηθεί η δήλωση του που περιλαμβάνεται στο φύλλο συμμόρφωσης γ) Η αναθέτουσα αρχή, αορίστως και αναποδείκτως προβάλλει ότι τα νέα προϊόντα του παρεμβαίνοντος διαθέτουν όλες τις προδιαγραφές δ) Ο προσφεύγων προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής αναφορικά με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής επαναλαμβάνει τα αναφερόμενα στην προσφυγή του ε) Ομοίως και για τον πέμπτο λόγο της προσφυγής στ) Η αναθέτουσα αρχή, πέραν της γενικής αναφοράς στην πλήρωση των τεχνικών προδιαγραφών από όλα τα προϊόντα, ουδόλως αντικρούει με τις απόψεις της τους ισχυρισμούς της προσφυγής.

16. Επειδή, σύμφωνα με το υπόμνημα του παρεμβαίνοντος: 1.α) Αβάσιμοι τυγχάνουν στο σύνολό τους οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος, όπως αποδεικνύεται από τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής και όσα ισχυρίστηκε με την παρέμβασή του. β) Αβάσιμοι είναι στο σύνολό τους και οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος, αναφορικά με την υποβολή εναλλακτικής προσφοράς, όπως προκύπτει και από τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής. γ) Η αναθέτουσα αρχή, επιβεβαιώνει ότι το σύνολο των υπό αμφισβήτηση από τον προσφεύγοντα τεχνικών προδιαγραφών της τεχνικής προσφοράς του καλύπτεται ήδη από τη βασική έκδοση της προσφερόμενης από την εταιρεία ... ήτοι της ... , η οποία είναι πιστοποιημένη και καταξιωμένη. δ) Επίσης, αβάσιμοι είναι στο σύνολό τους και οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος αναφορικά με τον εσφαλμένο υπολογισμό της τιμής του συστήματος ε) Ακόμη, η αναθέτουσα αρχή επιβεβαιώνει το αβάσιμο των ισχυρισμών του προσφεύγοντος που περιλαμβάνονται στον πέμπτο λόγο της προσφυγής. στ) Η αναθέτουσα αρχή επιβεβαιώνει την πλήρωση από αυτόν(παρεμβαίνοντα) όλων των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης.

17. Επειδή, σύμφωνα με τη διακήρυξη:

Αριθμός απόφασης: 782/2023

«[...]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 III 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 προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα»

«[...]2.4.6 : [...] απορρίπτεται σε κάθε περίπτωση προσφορά: «...β) η οποία περιέχει ατελείς, ελλειπίες, ασαφείς ή λανθασμένες πληροφορίες ή τεκμηρίωση συμπεριλαμβανομένων των πληροφοριών που εμπεριέχονται στο ΕΕΕΣ, εφόσον αυτές δεν επιδέχονται συμπλήρωσης, διόρθωσης, αποσαφήνισης ή διευκρίνισης ή, εφόσον επιδέχονται, δεν έχουν αποκατασταθεί από τον προσφέροντα, εντός της προκαθορισμένης προθεσμίας, σύμφωνα με το άρθρο 102 του ν.4412/2016 και την παρ. 3.1.2.1 της παρούσας διακήρυξης

«[...] ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ III[...] Γενικές προδιαγραφές για τις (σελ. 52) απαιτείται: «Να διαθέτουν ευρωπαϊκό πιστοποιητικό (...) [...] «Κάθε ... να διατίθενται μαζί με το πλήρες σύστημα ... που να περιλαμβάνει Στην περίπτωση των εκπτώσιμων με θα πρέπει να περιλαμβάνεται η κατάλληλη συσκευή έκπτυξης της ... αλλά και σύστημα συμπίεσης πτύχωσης και φόρτωσης της ... (...)»[...] Όλα τα δεδομένα των χαρακτηριστικών των ... (... , κλπ), η αντίσταση της ... στην ασβεστοποίηση να τεκμηριώνονται από μεγάλες μελέτες πολυκεντρικές που να έχουν δημοσιευτεί και καταχωρηθεί στην διεθνή βιβλιογραφία σε περιοδικά, με δείκτη απήχησης (...) > 3. Τα δεδομένα αυτά να προκύπτουν μέσω της άνω διεθνούς βιβλιογραφίας σε όσο το δυνατόν μεγαλύτερο βάθος χρόνου, κατ' ελάχιστο χρόνο διετίας. Τέλος θα προτιμώνται ανά κατηγορία και οι ... με το μικρότερο ποσοστό ... βάση της βιβλιογραφίας...».

«[...] Παράρτημα V («Υπόδειγμα Τεχνικής Προσφοράς»): «1. Στη στήλη «Απαίτηση» αντιγράφονται οι ζητούμενες Τεχνικές Προδιαγραφές της Υπηρεσίας από τη Διακήρυξη. 2. Στη στήλη «Απάντηση» σημειώνεται η απάντηση του υποψηφίου Αναδόχου που έχει τη μορφή ΚΑΛΥΠΤΕΙ/ΥΠΕΡ-

Αριθμός απόφασης: 782/2023

ΚΑΛΥΠΤΕΙ/ΔΕΝ ΚΑΛΥΠΤΕΙ. Αν η προσφερόμενη τεχνική προδιαγραφή πληροί ακριβώς την αιτούμενη από τη διακήρυξη τεχνική προδιαγραφή σημειώνεται η ένδειξη “ΚΑΛΥΠΤΕΙ”, αν η προσφερόμενη τεχνική προδιαγραφή είναι ανώτερη από την αιτούμενη τεχνική προδιαγραφή σημειώνεται η ένδειξη “ΥΠΕΡ-ΚΑΛΥΠΤΕΙ” ενώ αν η προσφερόμενη τεχνική προδιαγραφή δεν πληροί ακριβώς την αιτούμενη από τη διακήρυξη τεχνική προδιαγραφή σημειώνεται η ένδειξη “ΔΕΝ ΚΑΛΥΠΤΕΙ”... 4. Στη στήλη «Παραπομπή» θα καταγραφεί η σαφής παραπομπή στην τεχνική προσφορά, σε αντίστοιχο τεχνικό φυλλάδιο του κατασκευαστή ή αναλυτική τεχνική περιγραφή του εξοπλισμού ή του τρόπου διασύνδεσης και λειτουργίας, ή αναφορές μεθοδολογίας εγκατάστασης, υποστήριξης και εκπαίδευσης κλπ. που θα παρατεθούν στο παράρτημα. Είναι ιδιαίτερα επιθυμητή η πληρέστερη συμπλήρωση και οι παραπομπές να είναι κατά το δυνατόν συγκεκριμένες (πχ. Τεχνική Προσφορά/ Τεχνικό Φυλλάδιο 3, Σελ. 4 Παράγραφος 4 κλπ)... 7. Η μη συμμόρφωση με τα παραπάνω (π.χ. μη αναφορά, ασαφής ή εσφαλμένη αναφορά) μπορεί να επιφέρει την ποινή του αποκλεισμού.»

18. Επειδή, επί του πρώτου λόγου της προσφυγής (ανωτέρω 1.α) αναφορικά με την προσφορά του παρεμβαίνοντος, σημειώνονται τα ακόλουθα: Όπως προκύπτει από τη συνδυασμένη ερμηνεία και εφαρμογή των άρθρων 2.4.3.2, 2.4.6 και του Παραρτήματος ΙΙΙ της διακήρυξης («Γενικές προδιαγραφές για»), οι προσφερόμενες του τμήματος Α.2 θα πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς, να διαθέτουν ευρωπαϊκό πιστοποιητικό (...). Περαιτέρω, όπως προκύπτει από το άρθρο 2.4.3.2 της διακήρυξης και το Παράρτημα V, αναφορικά με το υπόδειγμα του Φύλλου Συμμόρφωσης, αυτό θα πρέπει να συμπληρώνεται σύμφωνα με τις οδηγίες της διακήρυξης και ειδικότερα θα πρέπει στη στήλη «Απαίτηση» να αντιγράφονται οι ζητούμενες Τεχνικές Προδιαγραφές. Στη στήλη «Απάντηση» σημειώνεται η απάντηση του υποψηφίου αναδόχου που έχει τη μορφή ΚΑΛΥΠΤΕΙ/ΥΠΕΡ-ΚΑΛΥΠΤΕΙ/ΔΕΝ ΚΑΛΥΠΤΕΙ. Στη στήλη «Παραπομπή» θα καταγραφεί η σαφής παραπομπή στην τεχνική προσφορά, σε αντίστοιχο τεχνικό φυλλάδιο του κατασκευαστή ή αναλυτική τεχνική περιγραφή του εξοπλισμού κλπ. Ρητώς, ακόμη, ορίζεται στη διακήρυξη ότι: «*Η μη*

Αριθμός απόφασης: 782/2023

συμμόρφωση με τα παραπάνω (π.χ. μη αναφορά, ασαφής ή εσφαλμένη αναφορά) μπορεί να επιφέρει την ποινή του αποκλεισμού.»

19. Επειδή, εν προκειμένω, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης και δη από το Φύλλο συμμόρφωσης του παρεμβαίνοντος, η απάντηση του αναφορικά με την πλήρωση της ως άνω προδιαγραφής έχει ως εξής: *«ΚΑΛΥΠΤΕΙ». Οι προσφερόμενες ... της εταιρείας μας διαθέτουν ευρωπαϊκό πιστοποιητικό (...) το οποίο και υποβάλλουμε»,* παραπέμποντας προς τεκμηρίωση της προδιαγραφής στο αρχείο «ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ CE» (βλ. αρχείο: "ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ CE"). Στο παραπάνω έγγραφο, που παραπέμπει ο παρεμβαίνων, περιλαμβάνονται πιστοποιητικά CE για τις ... και το σύστημα ..., στο οποίο περιλαμβάνεται και το πιστοποιητικό CE (αρ...) για το θηκάρι εισαγωγής με την εμπορική ονομασία ... Πλέον συγκεκριμένα, στο πιστοποιητικό αναφέρεται το προϊόν ... που διατίθεται με την εμπορική ονομασία ... (βλ. τεχνικό φυλλάδιο 3, σχετ. 9, σελ. 1 και 2). Το γεγονός ότι στο Φύλλο Συμμόρφωσης ο παρεμβαίνων αναγράφει: *«Οι προσφερόμενες ... της εταιρείας μας διαθέτουν ευρωπαϊκό πιστοποιητικό»* και όχι, αναλυτικά ότι το σύνολο των προϊόντων, δηλαδή οι ... και το σύστημα ..., διαθέτουν ευρωπαϊκό πιστοποιητικό, δεν καθιστούν τη δήλωση συμμόρφωσης εσφαλμένη ή/και ελλιπή, όπως αβάσιμα ισχυρίζεται ο προσφεύγων. Και τούτο, διότι, όπως και ο ίδιος ισχυρίζεται με την προσφυγή και το υπόμνημά του, οι, ως προσφερόμενο είδος, περιλαμβάνουν και το σύστημα Άλλωστε, ο προσφεύγων προς τεκμηρίωση των αναγραφόμενων στο φύλλο συμμόρφωσης παρέπεμψε στο αρχείο «ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ CE», όπου περιλαμβάνονται πιστοποιητικά για τις ... και το σύστημα ..., στο οποίο περιλαμβάνεται και το θηκάρι εισαγωγής. Αβασίμως δε ο προσφεύγων ισχυρίζεται με το υπόμνημα του ότι το εν λόγω πιστοποιητικό προσκομίζεται το πρώτον με την παρέμβαση, αφού βρίσκεται στον φάκελο της τεχνικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος εντός του αρχείου «ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΤΙΚΑ ΠΟΙΟΤΗΤΑΣ CE». Άλλωστε και σε κάθε περίπτωση, όπως βάσιμα ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων, εάν η αναθέτουσα αρχή είχε οποιαδήποτε αμφιβολία αναφορικά με το λεκτικό της δήλωσης συμμόρφωσης, αν δηλαδή θεωρούσε ότι η αναφορά του παρεμβαίνοντος στις δεν περιλαμβάνει και το

Αριθμός απόφασης: 782/2023

σύστημα ..., θα όφειλε να ζητήσει διευκρινίσεις με τη διαδικασία του άρθρου 102 του Ν.4412/2016, αφενός μεν διότι, υπό τα δεδομένα της παρούσας υπόθεσης, με τις διευκρινίσεις δεν τροποποιείται το περιεχόμενο της προσφοράς και αφετέρου διότι, κατά τα ρητώς αναγραφόμενα στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ V, αναφορικά με τη συμπλήρωση του Φύλλου Συμμόρφωσης, «*Η μη συμμόρφωση με τα παραπάνω (π.χ. μη αναφορά, ασαφής ή εσφαλμένη αναφορά) μπορεί να επιφέρει την ποινή του αποκλεισμού.*» και δεν είναι υποχρεωτικό να επιφέρει τον αποκλεισμό, τουλάχιστον όχι προτού ζητηθούν διευκρινίσεις. Το αυτό ισχύει και την περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή είχε οποιαδήποτε αμφιβολία σχετικά με το αν το προσκομιζόμενο πιστοποιητικό τεκμηρίωσης της συμμόρφωσης CE αφορά το προσφερόμενο θηκάρι εισαγωγής. Και σε αυτήν την περίπτωση, επειδή πρόκειται για πιστοποιητικά που ήδη κατατέθηκαν και βρίσκονται στον φάκελο της τεχνικής προσφοράς, η αναθέτουσα αρχή όφειλε πριν την τυχόν απόρριψη της προσφοράς, να καλέσει τον παρεμβαίνοντα σε διευκρινίσεις. Συνεπώς, ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

20. Επειδή, επί του δεύτερου λόγου της προσφυγής (ανωτέρω 1.β) αναφορικά με την προσφορά του παρεμβαίνοντος σημειώνονται τα ακόλουθα: Όπως προκύπτει από τη συνδυασμένη ερμηνεία και εφαρμογή των άρθρων 2.4.3.2, 2.4.6 και του Παραρτήματος III της διακήρυξης («Γενικές προδιαγραφές για»), στην περίπτωση των εκπτώσιμων με θα πρέπει να περιλαμβάνεται ... η κατάλληλη συσκευή έκπτυξης της ... αλλά και σύστημα συμπίεσης πτύχωσης και φόρτωσης της ... (...).

21. Επειδή, ο παρεμβαίνων στο κατατεθειμένο φύλλο συμμόρφωσης αναφορικά με την ως άνω απαίτηση, δηλώνει τα ακόλουθα: «*ΥΠΕΡ-ΚΑΛΥΠΤΕΙ. Οι προσφερόμενες ... διατίθενται μαζί με το πλήρες σύστημα ... που περιλαμβάνει θηκάρι εισαγωγής, καθετήρα προώθησης και ..., οδηγό - σύρμα για την κατάλληλη προώθηση της ..., συσκευή πτύχωσης της βιοπροσθετικής Στην περίπτωση εκπτώσιμων με περιλαμβάνεται ... βαλβιδοπλαστικής, η κατάλληλη συσκευή έκπτυξης της ... αλλά και σύστημα συμπίεσης πτύχωσης και φόρτωσης της ... (...)*» και παραπέμπει στα αρχεία: «*Βλ. αρχεία: «ΑΝΑΛΥΤΙΚΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ» σελ.1 & "ΤΕΧΝΙΚΟ*

Αριθμός απόφασης: 782/2023

ΦΥΛΛΑΔΙΟ Νο 1" σελ. 1 Παρ.1, σελ. 3 Παρ 4, σελ. 4 Παρ. 6 & "ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ Νο 3" σελ. 1 Παρ. 1 & "ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ Νο 5" σελ. 1 Παρ.1 & "ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ Νο 6" σελ. 1 Παρ. 1. Επιπλέον δηλώνει ότι: «ΥΠΕΡ – ΚΑΛΥΠΤΕΙ. Τοποθετούνται με αυτοεκπτυσσόμενο μηχανισμό ή με εκπτυσσόμενο με ... σύστημα χωρίς την ανάγκη αφαίρεσης της πάσχουσας ...» και παραπέμπει στα αρχεία: «βλ.αρχεία: «ΑΝΑΛΥΤΙΚΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ" σελ. 1 & "ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ Νο 1" σελ. 4 Παρ.6 & "ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ Νο 6" σελ. 1 Παρ. 1 & 2 & "ΦΥΛΛΑΔΙΟ ΟΔΗΓΙΩΝ ΧΡΗΣΗΣ Νο 1" σελ. 1 Πίνακας 2».

22. Επειδή, όπως προκύπτει από τα ανωτέρω δηλωθέντα στο φύλλο συμμόρφωσης του παρεμβαίνοντος,σε συνδυασμό με όσα προκύπτουν από την επισκόπηση των εγγράφων στα οποία αυτός παραπέμπει (με το φύλλο συμμόρφωσης), και τα οποία στο σύνολό τους αφορούν αποκλειστικά τις ζητούμενες στο πλαίσιο του τμήματος Α.2 της διακήρυξης και όχι τις εκπτυσσόμενες με, η δήλωση του παρεμβαίνοντος στη στήλη «ΠΡΟΣΦΟΡΑ ΥΠΟΨΗΦΙΟΥ» του φύλλου συμμόρφωσης, όπου γίνεται αναφορά σε εκπτυσσόμενες με, είναι εσφαλμένη. Πλην όμως, επειδή αφενός, όπως ήδη εκτέθηκε, παρά την εν λόγω δήλωση, όλα τα έγγραφα στα οποία παραπέμπει το ίδιο το φύλλο συμμόρφωσης αφορούν το ζητούμενο είδος για το οποίο και μόνο υποβάλλει προσφορά (βλ. οικονομική προσφορά αρχεία 13^Α και 13^Β) ο παρεμβαίνων, είναι αβάσιμος ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι εν προκειμένω υποβλήθηκε εναλλακτική προσφορά, καθώς από κανένα στοιχείο της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, πλην της ανωτέρω εσφαλμένης δήλωσης, προκύπτει ότι αυτός υπέβαλε προσφορά και για τα δύο είδη. Άλλωστε, λαμβανομένου υπόψη ότι η εσφαλμένη συμπλήρωση του φύλλου συμμόρφωσης δεν οδηγεί σε υποχρεωτική απόρριψη της προσφοράς (βλ. παράρτημα V) και επιπλέον το παραπάνω σφάλμα δεν μπορεί να ανατρέψει το πραγματικό της τεχνικής και οικονομικής προσφοράς, όπως διαμορφώνεται από τα ήδη υποβληθέντα τεκμηριωτικά έγγραφα, η αναθέτουσα αρχή, εάν είχε οποιαδήποτε αμφιβολία, όφειλε να καλέσει τον παρεμβαίνοντα σε διευκρινήσεις με τη διαδικασία του άρθρου 102 του Ν.4412/2016 και όχι να απορρίψει την προσφοράς. Συνεπώς, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

Αριθμός απόφασης: 782/2023

23. Επειδή, επί του τρίτου λόγου της προσφυγής (ανωτέρω 1.γ) αναφορικά με την προσφορά του παρεμβαίνοντος σημειώνονται τα ακόλουθα: Όπως προκύπτει από τη συνδυασμένη ερμηνεία και εφαρμογή των άρθρων 2.4.3.2, 2.4.6 και του Παραρτήματος III της διακήρυξης («Γενικές προδιαγραφές για»), οι προσφερόμενες του τμήματος Α.2 θα πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς, *«...να διατίθενται μαζί με το πλήρες σύστημα ... που να περιλαμβάνει θηκάρι εισαγωγής, καθετήρα προώθησης και ..., οδηγό - σύρμα για την κατάλληλη προώθηση της ..., συσκευή πτύχωσης της βιοπροσθετικής ...»*.

24. Επειδή, όπως προκύπτει από την επισκόπηση της προσφοράς του παρεμβαίνοντος και ο ίδιος συνομολογεί με την παρέμβασή του, αυτός δεν προσέφερε ξεχωριστή συσκευή πτύχωσης για τη προσφερόμενη ... αλλά, ούτε από τα έγγραφα που προσκόμισε με την προσφορά του, προκύπτει χωρίς αμφιβολία ότι η συσκευή πτύχωσης αποτελεί μέρος του καθετήρα προώθησης και ... που προσφέρει, όπως αόριστα και αναπόδεικτα ισχυρίζεται με την παρέμβασή του. Ειδικότερα, όπως προκύπτει από την επισκόπηση της προσφοράς του και ισχυρίζεται με την παρέμβασή του, προσέφερε το προϊόν ... το οποίο, όπως ισχυρίζεται, αποτελεί καθετήρα προώθησης και ... και περιλαμβάνει τη συσκευή πτύχωσης. Σχετικά με το ανωτέρω προσφερόμενο προϊόν, στο αρχείο «Αναλυτική Τεχνική Περιγραφή» της τεχνικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος αναφέρεται: *«Το σύστημα αποτελείται από τον καθετήρα και ένα εργονομικό χειριστήριο μέσω του οποίου επιτυγχάνεται σε δύο στάδια η έκπτυξη και εμφύτευση της ...»*. Επίσης, το εν λόγω σύστημα απεικονίζεται στο τεχνικό φυλλάδιο νο 6 του αρχείου «ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ» της τεχνικής προσφοράς. Πλην όμως, από κανένα από τα ανωτέρω έγγραφα ούτε από άλλο έγγραφο, που προσκομίστηκε με την τεχνική προσφορά του προσφεύγοντος, προκύπτει χωρίς αμφιβολία η πλήρωση της τεχνικής προδιαγραφής. Αντιθέτως, πουθενά δεν περιγράφεται/απεικονίζεται ο τρόπος πτύχωσης της ... πάνω στο σύστημα προώθησης και ... και ουδεμία αναφορά γίνεται στο τεχνικό φυλλάδιο περί συστήματος πτύχωσης, ως αναπόσπαστου μέρους του συστήματος ... και προώθησης. Άλλωστε, με την παρέμβαση του ο παρεμβαίνων δεν αντικρούει τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος, ότι από την τεχνική προσφορά του (παρεμβαίνοντος) δεν προκύπτει ούτε η

Αριθμός απόφασης: 782/2023

προσφορά ξεχωριστής συσκευής πτύχωσης ούτε, όμως, και η ενσωμάτωση συστήματος πτύχωσης στο προσφερόμενο σύστημα προώθησης, αλλά, ο παρεμβαίνων αρκείται στη διατύπωση του ακόλουθου ισχυρισμού: *«από τεχνικής άποψης ο καθετήρας ... και έκπτυξης δύναται να ταυτίζεται με τη συσκευή πτύχωσης ανάλογα με το σχεδιασμό του προϊόντος[...]*στην περίπτωση αυτή η συσκευή πτύχωσης δεν διατίθεται ξεχωριστά». Ωστόσο, παρά τα όσα ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων για την ύπαρξη σχετικής δυνατότητας, που πάντως δεν αμφισβητείται ούτε από τον προσφεύγοντα, δεν αποδεικνύει ότι το συγκεκριμένο προϊόν διαθέτει το ζητούμενο σύστημα πτύχωσης. Ωστε, η προσφορά του παρεμβαίνοντος είναι πλημμελής, ενώ απορριπτέος, ως αλυσιτελής, είναι ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής ότι *«πρακτικά οι προδιαγραφές προς συζήτηση καλύπτονται από τις βασικές εκδόσεις των ... Στην ουσία, διεθνώς υπάρχει εντατική έρευνα και προκύπτουν συνεχώς νέες βελτιωμένες «εκδόσεις» στα μοντέλα των ... Και αυτό αφορά όλους τους τύπους ..., πχ ... κλπ»*. Και τούτο, διότι το γεγονός ότι τεχνικά πλέον δύναται η πλήρωση της προδιαγραφής να εξυπηρετείται και με άλλους τρόπους, όπως εν προκειμένω με την ενσωμάτωση της συσκευής στο προσφερόμενο σύστημα προώθησης, δεν επάγεται από μόνο του ότι στη συγκεκριμένη περίπτωση πληρούται η προδιαγραφή, καθώς αυτό πρέπει και να αποδεικνύεται προσηκόντως. Επιπλέον, το γεγονός ότι τα ανωτέρω προϊόντα είναι καταξιωμένα και πιστοποιημένα, γεγονός που δεν αμφισβητείται, δεν σημαίνει από μόνο του ότι πληρούται η συγκεκριμένη προδιαγραφή, αλλά αυτό θα πρέπει να αποδεικνύεται με τα κατάλληλα έγγραφα. Ωστόσο, παρά την ύπαρξη της ανωτέρω πλημμέλειας, επειδή ακριβώς δεν αποκλείεται τεχνικά η δυνατότητα ενσωμάτωσης της συσκευής πτύχωσης στο σύστημα ... και προώθησης, ούτε απαγορεύεται από τη διακήρυξη η προσφορά προϊόντος, που θα έχει ενσωματωμένη τη συσκευή πτύχωσης, ώστε δεν είναι υποχρεωτική η προσφορά της ως ξεχωριστού είδους, η αναθέτουσα αρχή οφείλει, πριν απορρίψει την προσφορά του παρεμβαίνοντος, να τον καλέσει σε διευκρινήσεις για το αν το ανωτέρω προσφερόμενο προϊόν διαθέτει πράγματι ή όχι τη ζητούμενη τεχνική προδιαγραφή και αναλόγως να κάνει δεκτή ή να απορρίψει την προσφορά του. Επομένως, ο τρίτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτός

Αριθμός απόφασης: 782/2023

και να αναπεμφθεί η υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή προκειμένου να καλέσει τον παρεμβαίνοντα σε διευκρινίσεις, σύμφωνα με το σκεπτικό.

25. Επειδή, επί του τέταρτου λόγου της προσφυγής (ανωτέρω 1.δ) αναφορικά με την προσφορά του παρεμβαίνοντος, σημειώνονται τα ακόλουθα: Σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Παράρτημα II της διακήρυξης «Προκηρυσσόμενα είδη», προβλέπεται ενιαία τιμή για κάθε ένα από τα ζητούμενα είδη. Περαιτέρω, στις γενικές τεχνικές προδιαγραφές του υπό κρίση είδους προβλέπεται ότι κάθε ... θα συνοδεύεται από πλήρες σύστημα ... Ακόμη, στο Παράρτημα III της διακήρυξης ορίζεται ότι: *«Σε περίπτωση χωριστής προσφοράς του συστήματος ... από τη ... το κόστος του συστήματος ... θα πρέπει να συνυπολογιστεί στο συνολικό κόστος της ... στην κατηγορία».*

26. Επειδή, όπως ρητώς προβλέπεται στον Κανονισμό 2022/1998 (L282/764) σχετικά με την τροποποίηση του παραρτήματος I του κανονισμού (ΕΟΚ) αριθ. 2658/87 του Συμβουλίου για τη δασμολογική και στατιστική ονοματολογία και το κοινό δασμολόγιο «Γενικοί Κανόνες για την ερμηνεία της συνδυασμένης ονοματολογίας»: *«3. Όταν εμπορεύματα πρέπει, εκ πρώτης όψεως, να καταταγούν σε δύο ή περισσότερες κλάσεις, σε εφαρμογή του κανόνα 2 β), ή σε κάθε άλλη περίπτωση, η κατάταξη γίνεται σύμφωνα με τα παρακάτω:[...] β) Τα αναμειγμένα προϊόντα, τα τεχνουργήματα και τα είδη που αποτελούνται από διάφορες ύλες ή προκύπτουν από τη συναρμολόγηση διαφόρων αντικειμένων, καθώς και τα εμπορεύματα που παρουσιάζονται σε σύνολα συσκευασμένα για τη λιανική πώληση, στα οποία η κατάταξη δεν μπορεί να γίνει με εφαρμογή του κανόνα 3 α), κατατάσσονται σύμφωνα με την ύλη ή το είδος που δίνει σ' αυτά τον ουσιώδη τους χαρακτήρα, όταν είναι δυνατός αυτός ο καθορισμός», κεφάλαιο 90 «...», άρθρο 2β: «όταν αναγνωρίζονται ότι προορίζονται αποκλειστικά ή κύρια για ένα ειδικό είδος μηχανής, οργάνου ή συσκευής ή για περισσότερες μηχανές, όργανα ή συσκευές της ίδιας κλάσης (έστω των κλάσεων...), τα μέρη και εξαρτήματα, άλλα από εκείνα που αναφέρονται στην προηγούμενη παράγραφο, κατατάσσονται στην κλάση που ταιριάζει σ' αυτό το είδος μηχανής ή μηχανών, οργάνων ή συσκευών».*

Αριθμός απόφασης: 782/2023

27. Επειδή, στη συγκεκριμένη περίπτωση, όπως προκύπτει από την επισκόπηση της τεχνικής και οικονομικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος, αυτός προσφέρει ξεχωριστά σύστημα ... από τη ... και έχει συνυπολογίσει το εν λόγω κόστος στο συνολικό κόστος της ... όπως, δηλαδή, απαιτείται από τη διακήρυξη. Αλυσιτελώς δε ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι έπρεπε να υπολογιστεί διαφορετικό ΦΠΑ (24%) για το σύστημα ... και ό,τι αυτό περιλαμβάνει π.χ θηκάρι εισαγωγής κλπ, και στη συνέχεια, το ποσό που θα ανέκυπτε να προστεθεί στο τίμημα της ... που επιβαρύνεται με ΦΠΑ 13%. Και τούτο, διότι η διακήρυξη ρητώς προβλέπει ότι το τίμημα του συστήματος ... και αυτονοήτως όλων των εξαρτημάτων, που το συνεπικουρούν, θα υπολογιστεί στο συνολικό τίμημα, ώστε αφενός μεν να δοθεί μία ενιαία τιμή, αφού η ... αφορά τις ... (βλ. άρθρο 1.3) και αφετέρου διότι εκ του ανωτέρω Κανονισμού με σαφήνεια προκύπτει ότι, ακόμα και προϊόντα που τοποθετούνται σε διαφορετικές κλάσεις, κατατάσσονται στη κλάση του προϊόντος που δίνει σε αυτά τον ουσιώδη τους χαρακτήρα (βλ. Κανονισμό 2022/1998 και Παράρτημα III Κώδικα ΦΠΑ). Συνεπώς, ο τέταρτος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

28. Επειδή, επί του πέμπτου λόγου της προσφυγής (ανωτέρω 1.ε), αναφορικά με την προσφορά του παρεμβαίνοντος, σημειώνονται τα ακόλουθα: Σύμφωνα με Γενικές Προδιαγραφές για ... που θέτει το ..., όλα τα δεδομένα των χαρακτηριστικών των ... πρέπει να τεκμηριώνονται από μεγάλες μελέτες πολυκεντρικές, που έχουν δημοσιευτεί και καταχωρηθεί στην διεθνή βιβλιογραφία σε περιοδικά, με δείκτη απήχησης (...). Τα δεδομένα αυτά πρέπει να προκύπτουν μέσω της άνω διεθνούς βιβλιογραφίας σε όσο το δυνατόν μεγαλύτερο βάθος χρόνου, κατ' ελάχιστο χρόνο διετίας.

29. Επειδή, στη συγκεκριμένη περίπτωση ο παρεμβαίνων προσκόμισε με την τεχνική προσφορά του (βλ. αρχείο «...»), μεταξύ άλλων, τη μελέτη ... η οποία έλαβε χώρα από τον Φεβρουάριο 2017 έως τον Φεβρουάριο 2019, ήτοι είναι διάρκειας δύο ετών και η οποία έλαβε υπόψη δεδομένα τριετίας. Η εν λόγω μελέτη αφορά την επίδοση της προσφερόμενης στον υπό κρίση διαγωνισμό ... ως προς την πρώιμη ασφάλεια και ... αποτελεσματικότητα και έχει δημοσιευθεί σε επιστημονικά περιοδικά και συνέδρια, όπως

Αριθμός απόφασης: 782/2023

αποδεικνύεται από την παρατιθέμενη στη μελέτη βιβλιογραφία. Συνεπώς, ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος, ο οποίος καταρχήν προβάλλεται αορίστως, καθώς ο προσφεύγων δεν αναφέρεται στο σύνολο των υποβληθέντων δικαιολογητικών του παρεμβαίνοντος στο αρχείο «...», ούτε επεξηγεί ποιά από αυτά δεν αποδεικνύουν τα ζητούμενα στοιχεία και ποιά συγκεκριμένα από τα ζητούμενα στοιχεία δεν αποδεικνύονται αλλά αρκείται στη γενικόλογη διατύπωση του ισχυρισμού ότι *«Στην παραπομπή «...» που κατέθεσε η εταιρεία ... και περιλαμβάνει στοιχεία από μελέτες, δημοσιεύεις, ... διαπιστώθηκε από πλευράς της Εταιρείας μας ότι το βάθος χρόνου αυτών κυμαίνεται από τριάντα (30) ημέρες έως ένα (1) έτος το μέγιστο»*, παραθέτοντας όλως ενδεικτικά μία μελέτη, ενώ πρόκειται για αρχείο 158 σελίδων που περιλαμβάνει μελέτες και δημοσιεύεις, μεταθέτοντας απαραδέκτως με τον τρόπο αυτό το «βάρος απόδειξης» στο εξετάζον Κλιμάκιο, είναι και αβάσιμος στην ουσία του. Ωστε, ο πέμπτος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

30. Επειδή, επί του έκτου λόγου της προσφυγής (ανωτέρω 1.στ) αναφορικά με την προσφορά του παρεμβαίνοντος, σημειώνονται τα ακόλουθα: Όπως προκύπτει από τη συνδυασμένη ερμηνεία και εφαρμογή των άρθρων 2.4.3.2, 2.4.6 και του Παραρτήματος III της διακήρυξης, οι προσφερόμενες ... πρέπει να είναι κατασκευασμένες από βιολογικό περικάρδιο, επεξεργασμένο με κατάλληλες μεθόδους ώστε να εξασφαλίζεται η μεγαλύτερη διάρκεια ζωής της ... και η μακροχρόνια αντοχή της στην ασβεστοποίηση, να διαθέτουν χαμηλό προφίλ, ευκαμψία, δύναμη και μακροχρόνια αντοχή.

31. Επειδή, σχετικά με τα ανωτέρω και προς πλήρωση της σχετικής προδιαγραφής, ο παρεμβαίνων δηλώνει τα εξής στο φύλλο συμμόρφωσης: *«ΥΠΕΡ - ΚΑΛΥΠΤΕΙ. Οι προσφερόμενες ... είναι κατασκευασμένες από βιολογικό περικάρδιο, επεξεργασμένο με κατάλληλες μεθόδους ώστε να εξασφαλίζεται η μεγαλύτερη διάρκεια ζωής της ... και η μακροχρόνια αντοχή της στην ασβεστοποίηση, διαθέτουν χαμηλό προφίλ, ευκαμψία, δύναμη και μακροχρόνια αντοχή»* και παραπέμπει: βλ. αρχεία: «ΑΝΑΛΥΤΙΚΗ ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ" σελ. 1 & "ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ Νο 1" σελ. 1 Παρ.1, σελ. 2 Παρ.

Αριθμός απόφασης: 782/2023

2, σελ. 3 Παρ. 5, σελ. 4 Παρ. 6, σελ. 5 Παρ. 8 & 9, & "ΦΥΛΛΑΔΙΟ ΟΔΗΓΙΩΝ ΧΡΗΣΗΣ Νο 1" σελ. 1 Παρ. 1 & 2 & "...».

32. Επειδή, σύμφωνα με τα αναφερόμενα στο Φυλλάδιο Οδηγιών Χρήσης της τεχνικής προσφοράς, στη παρ.2: «η βιολογική ... [...] κατασκευάζεται [...] διατηρώντας την ευκαμψία και την ισχύ της». Ωστε, από τα ανωτέρω αποδεικνύεται η διατήρηση της ισχύος της ... και επομένως η δύναμή της, παρά τα περί του αντιθέτου ισχυριζόμενα από τον προσφεύγοντα. Σημειώνεται ότι ο όρος «...», που επικαλείται ο προσφεύγων, δεν έχει έρεισμα στη διακήρυξη και επομένως ο ισχυρισμός του ότι «με τον όρο «δύναμη» προφανώς εννοείται η «...» [...] διότι βάσει της διεθνούς βιβλιογραφίας προκειμένου να στερεωθεί η ... στον αορτικό δακτύλιο, πρέπει να δημιουργηθεί επαρκής ποσότητα ... από το πλαίσιο του στεντ (σκελετού) της» είναι απορριπτέος. Περαιτέρω, στο Τεχνικό Φυλλάδιο, που προσκόμισε ο παρεμβαίνων, αναφέρεται ότι το υψηλό ποσοστό ... έχει ως αποτέλεσμα υψηλής διάρκειας κλινικά αποτελέσματα, αποδεικνύοντας με αυτόν τον τρόπο και την πλήρωση της τεχνικής προδιαγραφής για μακροχρόνια αντοχή. Η μακροχρόνια αντοχή της ..., άλλωστε, αποδεικνύεται, πέραν των ανωτέρω, και από την προσκομιζόμενη με την τεχνική προσφορά του παρεμβαίνοντος μελέτη ... I, η οποία κατέδειξε μακράς διάρκειας ... αποτελεσματικότητα. Περαιτέρω, σε ό,τι αφορά την μακροχρόνια αντοχή της προσφερόμενης από τον παρεμβαίνοντα ... στην ασβεστοποίηση, αυτή αποδεικνύεται από τα αναφερόμενα στο Φυλλάδιο Οδηγιών της προσφοράς του σχετικά με την του προσφερόμενου είδους σε μοντέλα με Το γεγονός ότι οι μελέτη έγινε σε ... και όχι σε ανθρώπους, δεν αναιρεί την αποδεικτική της δύναμη, αφού ο προσφεύγων δεν επικαλείται ούτε αποδεικνύει την ύπαρξη ψευδών ή παραπλανητικών αποτελεσμάτων, ούτε θέτει ζήτημα αξιοπιστίας της μελέτης, αλλά ούτε και στη διακήρυξη προβλέπεται ότι οι τεχνικές προδιαγραφές πρέπει να αποδεικνύονται από μελέτες που έγιναν σε άνθρωπο και όχι σε ... Συνεπώς, ο έκτος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

33. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η προσφυγή πρέπει, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν υπό σκέψη ... να γίνει εν μέρει δεκτή, κατά το σκέλος αυτής

Αριθμός απόφασης: 782/2023

που στρέφεται κατά της προσφοράς του παρεμβαίνοντος στο τμήμα Α.2 του διαγωνισμού και να αναπεμφθεί η υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή για διευκρινήσεις. Επίσης, να γίνει εν μέρει δεκτή, κατ' αντίστροφη αναλογία, η παρέμβαση. Περαιτέρω δε, να απορριφθεί η προσφυγή ως άνευ εννόμου συμφέροντος ασκηθείσα κατά το σκέλος αυτής που στρέφεται κατά της προσφοράς του οικονομικού φορέα ... στα τμήματα Α.1 και Α.2 του διαγωνισμού.

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

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την προσφυγή και ακυρώνει την προσβαλλομένη κατά το σκέλος αυτής που έκανε δεκτή την προσφορά του παρεμβαίνοντος στο τμήμα ... του διαγωνισμού, ώστε να ζητηθούν διευκρινήσεις σύμφωνα με το άρθρο 102 ν.4412/2016 και απορρίπτει αυτή κατά τα λοιπά, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Αναπέμπει την υπόθεση στην αναθέτουσα αρχή, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Δέχεται εν μέρει την παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 10-05-2023 και εκδόθηκε στις 25-05-2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΕΛΕΝΗ ΣΒΟΛΟΠΟΥΛΟΥ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΔΕΣΠΟΙΝΑ ΚΥΡΙΑΖΗ