

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 27^η Ιουνίου 2022 με την εξής σύνθεση: Αθηνά Μπουζιούρη, Πρόεδρος, Μιχαήλ Οικονόμου-Εισηγητής, σε αναπλήρωση του Μέλους του 1ου Κλιμακίου Ελευθερίας Καλαμιώτη δυνάμει της υπ' αριθ. 37/2022 Πράξης Προέδρου ΕΑΔΗΣΥ, και Ειρήνη Αποκάρδου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 25.05.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 729/26.05.2022, Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ...(εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη με αρ. ...Διακήρυξη Δημόσιου Ανοιχτού Διαγωνισμού της Πράξης «...» και ειδικότερα για το Τμήμα 1 υποέργο 1 «...» (4 τεμ.).

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί και δεσμευτεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 1.613,00 ευρώ που αναλογεί στην εκτιμώμενη αξία των διακριτών Τμημάτων της προμήθειας για τα οποία ασκείται η προσφυγή, (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., και το από 26-5-2022 υπηρεσιακό ηλεκτρονικό μήνυμα του αρμόδιου υπαλλήλου ΕΑΔΗΣΥ).

2. Επειδή, στο πλαίσιο διαγωνιστικής διαδικασίας που εμπίπτει στην αρμοδιότητα της ΕΑΔΗΣΥ καθ' ύλη και κατά χρόνο λόγω προϋπολογιζόμενης αξίας και χρόνου δημοσίευσης στο ΚΗΜΔΗΣ της διακήρυξης, εμπροθέσμως προσηκόντως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται, με ανάρτηση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού την 25-5-2022 η υπό κρίση προσφυγή,

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

κατά της προσβαλλόμενης διακήρυξης η οποία δημοσιεύτηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 06/05/2022.

3. Επειδή, η προσφεύγουσα κατά δήλωση της προτίθεται να συμμετάσχει με κατάθεση προσφοράς της στον με αριθμό διακήρυξης ...Δημόσιο Ανοιχτό Διαγωνισμό της Πράξης «...» με Κωδικό ΟΠΣ ... στο Επιχειρησιακό Πρόγραμμα ... 2014-2020» και ειδικότερα για το Τμήμα 1 υποέργο 1 «...» (4 τεμ.) 322.580,65 € προϋπολογισμός χωρίς Φ.Π.Α./με ημερομηνία λήξης υποβολής ηλεκτρονικών προσφορών στο ΕΣΗΔΗΣ την 14/06/2022, ώρα 14:00μ.μ., και ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης των προσφορών την 20/06/2022, ώρα 10:00. Έχοντας λάβει πλήρη γνώση του περιεχομένου της εν λόγω διακήρυξης μέσω του διαδικτύου ως δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 06/05/2022 και μετά από τη μελέτη των όρων και τεχνικών προδιαγραφών, όπως αυτές περιγράφονται στο εδάφιο των Τεχνικών Προδιαγραφών της εν λόγω διακήρυξης, υποστηρίζει ότι συγκεκριμένοι όροι των τεχνικών προδιαγραφών για το Τμήμα 1 υποέργο 1 «...» φωτογραφίζουν συγκεκριμένη χειρουργική τράπεζα και συγκεκριμένα το μοντέλο ... του κατασκευαστικού οίκου ... και άλλοι περιορίζουν χωρίς οιοδήποτε νόμιμο έρεισμα και επιστημονικό και τεχνικό όφελος την συμμετοχή της κατ' αυτή, αλλά και κάθε άλλου προμηθευτή/κατασκευαστή, στην εν λόγω διαδικασία και την ανάπτυξη του ανταγωνισμού. Τέλος, η προσφεύγουσα δηλώνει ότι υφίσταται προσωπική βλάβη από τους πληττόμενους όρους διότι η ίδια άμεσα και προσωπικά δεν μπορεί να προμηθεύσει τις χειρουργικές τράπεζες του Τμήματος 1 υποέργο 1 υπό τους προβαλλόμενους όρους.

4. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στις 9/6/2022 τις απόψεις της επί της προσφυγής μέσω της λειτουργίας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ. Επ' αυτών, κατετέθη το από 14/06/2022, υπόμνημα της προσφεύγουσας.

5. Επειδή, στην παρ. 1 του άρθρου 18 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων. Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων. Στο άρθρο 54 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι:

«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. Τα χαρακτηριστικά αυτά μπορεί επίσης να αναφέρονται στη συγκεκριμένη διαδικασία ή μέθοδο παραγωγής ή παροχής των ζητούμενων έργων, αγαθών ή υπηρεσιών ή σε ειδική διαδικασία άλλου σταδίου του κύκλου ζωής τους, ακόμη και αν οι παράγοντες αυτοί δεν αποτελούν μέρος της υλικής τους υπόστασης, υπό την προϋπόθεση ότι συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης και είναι ανάλογα με την αξία και τους σκοπούς της [...]. 2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό. 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 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

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

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» [...] 4. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα ούτε εμπορικού σήματος, διπλώματος ευρεσιτεχνίας, τύπων ή συγκεκριμένης καταγωγής ή παραγωγής που θα είχε ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένα προϊόντα [...]». Σύμφωνα με το Παράρτημα VII Προσαρτήματος Α' Ν. 4412/2016, όπως ενσωματώθηκε από την οικεία Οδηγία 2014/24/ΕΕ, περ. 1 υποπερ. β ως τεχνική προδιαγραφή ορίζεται «β) όταν πρόκειται για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών ή υπηρεσιών: η προδιαγραφή που περιέχεται σε έγγραφο το οποίο προσδιορίζει τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά ενός προϊόντος ή μιας υπηρεσίας, όπως τα επίπεδα ποιότητας, τα επίπεδα της περιβαλλοντικής και κλιματικής επίδοσης, ο σχεδιασμός για όλες τις απαιτήσεις (συμπεριλαμβανομένης της δυνατότητας πρόσβασης για τα άτομα με αναπηρία), και η αξιολόγηση της συμμόρφωσης, της καταλληλότητας, της χρήσης του προϊόντος, της ασφάλειας ή των διαστάσεων του, συμπεριλαμβανομένων των απαιτήσεων που ισχύουν για το προϊόν όσον αφορά την ονομασία πώλησης, την ορολογία, τα σύμβολα, τις δοκιμές και μεθόδους δοκιμών, τη συσκευασία, τη σήμανση και την επίθεση ετικετών, τις οδηγίες για τους χρήστες, τις διαδικασίες και μεθόδους παραγωγής σε οποιοδήποτε στάδιο του κύκλου ζωής του αγαθού ή της υπηρεσίας, καθώς και τις διαδικασίες αξιολόγησης της συμμόρφωσης».

6. Επειδή, στο σημ. 74 του Προοιμίου της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ ορίζεται ότι: «Οι τεχνικές προδιαγραφές που καθορίζονται από τους αγοραστές του Δημοσίου πρέπει να επιτρέπουν το άνοιγμα των δημόσιων προμηθειών στον ανταγωνισμό καθώς και την επίτευξη των στόχων βιωσιμότητας. Για τον σκοπό αυτό, θα πρέπει να είναι δυνατή η υποβολή προσφορών που αντικατοπτρίζουν την ποικιλία των προτύπων για τεχνικές λύσεις και των τεχνικών προδιαγραφών στην αγορά...Κατά συνέπεια, οι

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

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 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.....».

7. Επειδή, στην αιτιολογική σκέψη 2 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 2014, σχετικά με τις δημόσιες προμήθειες και την κατάργηση της Οδηγίας 2004/18/ΕΚ (ΕΕ L 94, σ. 65), προβλέπεται ότι: «[...] οι ισχύοντες κανόνες για τις δημόσιες προμήθειες που εγκρίθηκαν δυνάμει [...] της Οδηγίας [...] 2004/18/ΕΚ [...], θα πρέπει να αναθεωρηθούν και να εκσυγχρονιστούν, για να αυξηθεί η αποδοτικότητα των δημόσιων δαπανών, με τη διευκόλυνση ιδίως της συμμετοχής μικρομεσαίων επιχειρήσεων (ΜΜΕ) στις δημόσιες προμήθειες [...]. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες προϋποθέσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες, ώστε να εξασφαλίζεται ότι ένας υποψήφιος ή προσφέρων διαθέτει τις νομικές και χρηματοοικονομικές δυνατότητες και την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα για την εκτέλεση της προς ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης [...]». Ομοίως, στην αιτιολογική σκέψη 83 της ως άνω Οδηγίας, προβλέπεται ότι: «Οι υπερβολικά αυστηρές απαιτήσεις όσον αφορά την οικονομική και χρηματοπιστωτική ικανότητα συχνά αποτελούν αδικαιολόγητο εμπόδιο στη συμμετοχή ΜΜΕ σε δημόσιες προμήθειες. Ενδεχόμενες τέτοιες απαιτήσεις θα πρέπει να είναι συναφείς και ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης. Ειδικότερα, δεν θα πρέπει να επιτρέπεται στις αναθέτουσες αρχές να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να έχουν έναν ελάχιστο κύκλο εργασιών ο οποίος θα είναι δυσανάλογος προς το αντικείμενο της σύμβασης· η σχετική απαίτηση δεν θα πρέπει κανονικά να υπερβαίνει κατ' ανώτατο όριο το διπλάσιο της

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης. Ωστόσο, σε δεόντως δικαιολογημένες περιστάσεις, θα πρέπει να μπορούν να εφαρμόζονται υψηλότερες απαιτήσεις. Οι εν λόγω περιστάσεις μπορεί να σχετίζονται με τους υψηλούς κινδύνους που συνεπάγεται η εκτέλεση της σύμβασης ή με το γεγονός ότι η έγκαιρη και ορθή εκτέλεσή της είναι κρίσιμης σημασίας, παραδείγματος χάρη γιατί αποτελεί απαραίτητη προκαταρκτική προϋπόθεση για την εκτέλεση άλλων συμβάσεων [...]».

8. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 56 του Ν.4412/2016: «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».

9.Επειδή, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι *«1ος λόγος: Αυθαίρετη διατύπωση όρων που περιορίζουν τον υγιή και αποτελεσματικό ανταγωνισμό και θέτουν αδικαιολόγητο περιορισμό συμμετοχής μας στον διαγωνισμό. Στις παραγράφους 3 & 13 σελ. 54-55 του Παραρτήματος Ι των Τεχνικών Προδιαγραφών της διακήρυξης για το Τμήμα 1 υποέργο 1 «...» (4 τεμ.) ζητείται: «3. Οι βάσεις (κολώνες), τα πλαίσια των χειρουργικών επιφανειών και τα φορεία εναλλαγής των επιφανειών θα είναι κατασκευασμένα από υψηλής αντοχής, άριστης ποιότητας ανοξείδωτο χάλυβα, ανθεκτικό στα συνήθως χρησιμοποιούμενα απολυμαντικά μέσα. Τα καλύμματα των χειρουργικών επιφανειών θα είναι προσθαφαιρούμενα, από αφρώδες υλικό με απόλυτα λείο τελείωμα, ομοίως ανθεκτικό στα συνήθως χρησιμοποιούμενα απολυμαντικά, που θα περιγράφεται στις τεχνικές προσφορές. Το σύνολο κάθε τράπεζας και τα μέρη αυτής θα πρέπει να δέχονται εγγυημένα ασθενείς βάρους» «13. Το ειδικό τροχήλατο μεταφοράς των χειρουργικών επιφανειών θα είναι εξ ολοκλήρου από ανοξείδωτο χάλυβα, στιβαρής κατασκευής, με κεντρική ρύθμιση φρένων και κατευθυντήριων τροχών.» Η εν λόγω απαίτηση, δηλαδή ο*

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

τροχήλατος μεταφορέας να είναι κατασκευασμένος αποκλειστικά από συγκεκριμένο ανοξείδωτο υλικό, τον ανοξείδωτο χάλυβα και όχι διαζευκτικά από κάποιο ισοδύναμο υλικό, αποκλείει την συμμετοχή της εταιρίας μας από την διαγωνιστική διαδικασία, χωρίς η απαίτηση αυτή να δικαιολογείται επιστημονικά, ώστε να προκρίθηκε ως η πλέον συμφέρουσα από την αναθέτουσα για την κάλυψη των αναγκών της. Ο τροχήλατος μεταφορέας που προτιθέμεθα να προσφέρουμε είναι του κατασκευαστικού οίκου ... κατασκευασμένος από ειδικό κράμα αλουμινίου, που επίσης είναι ανοξείδωτο υλικό. Είναι ευρέως γνωστό ότι το Αλουμίνιο είναι εκ φύσεως ανοξείδωτο υλικό. Τούτο συμβαίνει λόγω του γνωστού φαινομένου της παθητικοποίησης, τον σχηματισμό δηλαδή ενός λεπτού επιφανειακού, μη ορατού, στρώματος οξειδίου του, το οποίο και εμποδίζει τη βαθύτερη διάβρωση του. Επίσης, εξαιτίας της σχετικά χαμηλής του πυκνότητας και της εγγενούς χημικής τάσης του να δημιουργεί μεγάλη ποικιλία καρμάτων, έγινε στρατηγικό μέταλλο για την αεροδιαστημική (και όχι μόνο) βιομηχανία Όλα τα ανωτέρω, αναφέρονται σε πλήθος βιβλιογραφιών. Ενδεικτικά σας παραπέμπουμε στην αναφορά που γίνεται στο διαδίκτυο στο επίσημο site της Όσον αφορά τώρα στην αντοχή του αλουμινίου στην μηχανική καταπόνηση σε σχέση με τον ανοξείδωτο χάλυβα λεκτέα τα ακόλουθα: μπορεί η αντοχή του ανοξείδωτου χάλυβα να είναι μεγαλύτερη από αυτήν του αλουμινίου, αλλά στον λόγο βάρους / αντοχής, το αλουμίνιο υπερέχει κατά πολύ (αλουμίνιο 276MPa / 2,81 grcm³ - ανοξείδωτος χάλυβας 505 MPa / 8 grcm³). Με απλά λόγια, όταν το βάρος του χρησιμοποιούμενου αλουμινίου διπλασιαστεί, τότε η αντοχή του στην μηχανική καταπόνηση υπερέχει αυτής του ανοξείδωτου χάλυβα (276 X 2 = 562 MPa έναντι των 505 MPa) και επιπλέον παραμένει και κατά περίπου 30% ελαφρύτερο, λόγω του κατά πολύ μικρότερου ειδικού βάρους που διαθέτει έναντι του ανοξείδωτου χάλυβα (βλέπε ανωτέρω (2,81 grcm³ - έναντι 8 grcm³). Τα ανωτέρω αναφέρονται σε πληθώρα βιβλιογραφιών. Ενδεικτικά σας παραπέμπουμε στα : <https://www.steelstrength.com/Aluminum-vs-Stainless-Steel-Key-Differences> Strength to weight ratio (Force per unit area divided by density) Aluminum has a tensile strength of 276 MPa and a density of 2.81gcm⁻³. Aluminum is, therefore, lighter than steel. Stainless steel has a tensile strength of 505 MPa and a density of 8 gcm⁻³. Stainless steel is, therefore, stronger than aluminum. Aluminum vs Stainless Steel: Key

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

Differences Strength Stainless steel is heavier and stronger than aluminum. In fact, aluminum is around 1/3 the weight of steel. Even though stainless steel is stronger, aluminum has a much better strength to weight ratio than stainless steel. Εξάλλου δεν είναι τυχαίο ότι το αλουμίνιο είναι το πλέον δημοφιλές μέταλλο που χρησιμοποιείται στην αεροδιαστημική βιομηχανία, στην κατασκευή αεροσκαφών, στην κατασκευή πλοίων κλπ όπου οι μηχανικές καταπονήσεις είναι ιδιαίτερα μεγάλες και σαφώς μεγαλύτερες από αυτές που απαντώνται εντός των χειρουργείων. Επίσης να επισημάνουμε ότι αποτελεί πλεονέκτημα, ο τροχήλατος μεταφορέας να είναι κατασκευασμένος από αλουμίνιο, καθόσον είναι κατά πολύ ελαφρύτερο υλικό από τον ανοξείδωτο χάλυβα και επομένως διευκολύνει την διαδικασία μεταφοράς, η οποία είναι και ο σκοπός που εξυπηρετεί ο μεταφορέας. Τέλος σας ενημερώνουμε ότι η εταιρεία μας έχει εγκαταστήσει πλήθος ιδίων τροχήλατων σε διάφορα νοσοκομεία (ενδεικτικά αναφέρουμε 44 τεμάχια στο νοσοκομείο ..., 28 τεμάχια στο νοσοκομείο ...και πολλά άλλα - είναι στην διάθεση σας πλήρης κατάλογος εγκατεστημένων τροχήλατων εφόσον ζητηθεί) και λειτουργούν καλώς χωρίς να έχει αναφερθεί κάποιο πρόβλημα σε σχέση με την αντιοξειδωτική του συμπεριφορά καθώς και την αντοχή τους στην μηχανική καταπόνηση. Στο σημείο αυτό σημειώνουμε ότι δεν είναι άνευ ετέρου παράνομοι οι ανωτέρω όροι της διακήρυξης και επομένως και οι τεχνικές προδιαγραφές για τον μόνο λόγο ότι απλώς περιορίζουν τον ανταγωνισμό και αυτό ακόμη και όταν η τεθείσα προδιαγραφή καθιστά κατ' αποτέλεσμα μόνο έναν οικονομικό φορέα ή ένα προϊόν ως δυνάμενο να μετάσχει στη διαδικασία παραδεκτώς, παρά ο όποιοι περιορισμοί του ανταγωνισμού θα πρέπει να είναι αδικαιολόγητοι, ήτοι να μην συνδέονται βάσει αντικειμενικών κριτηρίων με το συμβατικό αντικείμενο. Από όλα τα ανωτέρω προκύπτει ότι αδικαιολόγητα και χωρίς επιστημονικό έρεισμα η αναθέτουσα απαιτεί με τους όρους 3 και 13 την κατασκευή του τροχήλατου μεταφορέα αποκλειστικά από ανοξείδωτο χάλυβα και όχι από ισοδύναμο υλικό. Η εταιρία μας προτίθεται να μετάσχει στον παρόντα διαγωνισμό προσφέροντας τροχήλατο από ανοξείδωτο υλικό, το αλουμίνιο, που όχι μόνο είναι ισοδύναμο του ανοξείδωτου χάλυβα αλλά μάλιστα είναι ποιοτικά ανώτερο, διευκολύνοντας την αναθέτουσα αρχή στον σκοπό, για τον οποίο το προορίζει. Όπως προελέχθη. η υπεροχή του

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

αλουμινίου συνίσταται στο ότι αυτό (το αλουμίνιο) είναι ιδιαίτερα ανθεκτικό στις μηχανικές καταπονήσεις, ενώ ως ελαφρύτερο υλικό διευκολύνει την διαδικασία μεταφοράς. η οποία είναι και ο σκοπός που εξυπηρετεί ο μεταφορέας. Συνεπώς οι παραπάνω απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών 3 και 13 σαφώς είναι δεσμευτικές πέραν του βαθμού, που είναι αναγκαίος για την επίτευξη του σκοπού της Αναθέτουσας και δημιουργεί σαφή αδικαιολόγητη διάκριση, ως εκ τούτου, κρίνουμε ενδεδειγμένη την τροποποίηση της οικείας προδιαγραφής, σύμφωνα με τα ανωτέρω με την ακόλουθη διατύπωση που θα επιτρέψει τη διεύρυνση του ανταγωνισμού: «3. Οι βάσεις (κολώνες), τα πλαίσια των χειρουργικών επιφανειών θα είναι κατασκευασμένα από υψηλής αντοχής, άριστης ποιότητας ανοξείδωτο χάλυβα, ανθεκτικό στα συνήθως χρησιμοποιούμενα απολυμαντικά μέσα. Τα καλύμματα των χειρουργικών επιφανειών θα είναι προσθαφαιρούμενα, από αφρώδες υλικό με απόλυτα λείο τελείωμα, ομοίως ανθεκτικό στα συνήθως χρησιμοποιούμενα απολυμαντικά, που θα περιγράφεται στις τεχνικές προσφορές. Το σύνολο κάθε τράπεζας και τα μέρη αυτής θα πρέπει να δέχονται εγγυημένα ασθενείς βάρους >300 kg» «13. Το ειδικό τροχήλατο μεταφοράς των χειρουργικών επιφανειών θα είναι εξ ολοκλήρου από ανοξείδωτο υλικό, στιβαρής κατασκευής, με κεντρική ρύθμιση φρένων και κατευθυντήριων τροχών.» 2ος λόγος: Αυθαίρετη διατύπωση όρων που περιορίζουν τον υγιή και αποτελεσματικό ανταγωνισμό και θέτουν αδικαιολόγητο περιορισμό συμμετοχής μας στον διαγωνισμό. Στην παράγραφο 8.6 σελ. 55 του Παραρτήματος Ι των Τεχνικών Προδιαγραφών της διακήρυξης για το Τμήμα 1 υποέργο 1 «... ζητείται: «8.6 Η χειρουργική επιφάνεια να είναι κατασκευασμένη από ανοξείδωτο χάλυβα, να επιτρέπεται με ασφάλεια η πλύση και η απολύμανση της, και προς τούτο τα ηλεκτρικά της μέρη να είναι πλενόμενου τύπου με βαθμό προστασίας τουλάχιστον Να επιτρέπεται η πλύση - απολύμανση της και σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο απολύμανσης (tunnel) μαζί με το τροχήλατο (Να κατατεθεί βεβαίωση του κατασκευαστικού οίκου). Να αναφερθεί και να αξιολογηθεί» Εδώ η ουσία της απαίτησης είναι τα ηλεκτρικά μέρη της επιφάνειας να είναι πλενόμενου τύπου και να επιτρέπεται η πλύση - απολύμανση τους σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο απολύμανσης (tunnel) και όχι ο βαθμός προστασίας έναντι διεισδυτικότητας υγρών. Προκύπτει σαφώς ότι ο αιτούμενος από την διακήρυξη βαθμός προστασίας

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

(...) αποτελεί φωτογραφικό τεχνικό χαρακτηριστικό συγκεκριμένης χειρουργικής τράπεζας, τύπος ... του κατασκευαστικού οίκου ..., αποκλείοντας καταξιωμένους κατασκευαστικούς οίκους από την διαγωνιστική διαδικασία, προοιωνίζοντας ενδεχόμενη προδιαγεγραμμένη διαδικασία κατακύρωσης που έρχεται σε ευθεία αντίθεση με τον Κανονισμό Προμηθειών Δημοσίου και λοιπά σχετικά νομοθετήματα. Σημειώνουμε ότι με την τεχνική προδιαγραφή 8.6, αλλοιώνεται κατάφωρα η νομιμότητα του διαγωνισμού, αφού διαταράσσεται η ισότητα μεταξύ των διαγωνιζομένων, απαιτώντας χαρακτηριστικά είδους που στο σύνολο τους δεν προσφέρονται από τα σύγχρονα συστήματα που διατίθενται σήμερα από τις λοιπές καταξιωμένες εταιρίες και για το λόγο αυτό θεωρούμε τις συνολικές διατάξεις αυτές ως φωτογραφικές. Πρόκειται στην ουσία, σε περίπτωση εμμονής στις εν λόγω απαιτήσεις, για οιονεί απευθείας ανάθεση της εν λόγω προμήθειας. Σημειώνουμε ότι ο αδικαιολόγητος κατά τα ως άνω περιορισμός του ανταγωνισμού δεν χρειάζεται να παράγεται αποκλειστικά από έναν συγκεκριμένο όρο, προδιαγραφή ή απαίτηση, ώστε να είναι μη νόμιμος. Αλλά, είναι δυνατόν να προκύπτει ως συνδυαστικό αποτέλεσμα {βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 39/2017) περισσότερων επιμέρους όρων της διακήρυξης, κριτηρίων ποιοτικής επιλογής και προδιαγραφών και μάλιστα είτε του ίδιου είδους (επί παραδείγματι περισσότερα κριτήρια επιλογής ή περισσότερες προδιαγραφές σε συνδυασμό) είτε διαφορετικού είδους και σκοπού εντός της διάρθρωσης της διακήρυξης (επί παραδείγματι μια τεχνική προδιαγραφή σε συνδυασμό με ένα δικαιολογητικό, ένα κριτήριο ποιοτικής επιλογής και έναν όρο επί τρόπου παράδοσης). Εφόσον είναι αυτοτελώς δικαιολογημένοι, τότε οι όροι είναι σύννομοι, ακόμη και αν κατά συνδυασμό καταλήγουν σε έναν μόνο οικονομικό φορέα δυνάμενο να μετάσχει παραδεκτώς και να εκτελέσει επιτυχώς τη σύμβαση. Όμως, στην περίπτωση τέτοιας συνδυαστικής επίπτωσης στον ανταγωνισμό, το οικείο εφαρμοζόμενο μέτρο απαιτούμενης δικαιολόγησης θα πρέπει να είναι αυστηρότερο, υπό την έννοια ότι πρέπει να συνδέεται και να είναι ανάλογο σε βαθμό, όχι ως προς την επιμέρους επίπτωση κάθε αυτοτελούς όρου, αλλά ως προς το τελικό και συνδυαστικό περιοριστικό του ανταγωνισμού αποτέλεσμα. Επίσης, παραθέτουμε κατωτέρω ένα συγκριτικό πίνακα της διαδικασίας πλύσης απολύμανσης σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο (tunnel) μεταξύ των

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

χειρουργικών τραπεζών των κατασκευαστικών οίκων ..., προσφορά χειρουργικών τραπεζών του οποίου προτιθέμεθα να υποβάλουμε στον παρόντα διαγωνισμό και του κατασκευαστικού οίκου ... (βλέπε συνημμένα 1 & 2): Από τον ανωτέρω πίνακα προκύπτει ότι παρότι η χειρουργική τράπεζα του οίκου ... διαθέτει μικρότερο βαθμό προστασίας (...) έναντι της χειρουργικής τράπεζας του οίκου ... (...) είναι καταλληλότερη για πλύση και απολύμανση σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο Πλύση & απολύμανση Ξέβγαλμα Στέγνωμα ... 65° max 80° max / 120 sec 80° max ... 60° max 80° max /15 sec 60° max (tunnel). Προκύπτει επομένως ξεκάθαρα ότι ο όρος «βαθμός προστασίας ...» είναι παράνομος, έχει τεθεί φωτογραφίζοντας συγκεκριμένο μοντέλο (...) του κατασκευαστικού οίκου ... και δεν έχει καμία σχέση με το ζητούμενο της προδιαγραφής 8.6 που είναι η καταλληλότητα της χειρουργικής τράπεζας για πλύση και απολύμανση σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο (tunnel). Η παραπάνω απαίτηση της τεχνικής προδιαγραφής σαφώς είναι δεσμευτική πέραν του βαθμού που είναι αναγκαίος για την επίτευξη του σκοπού της Αναθέτουσας και δημιουργεί σαφή αδικαιολόγητη διάκριση, ως εκ τούτου, κρίνουμε ενδεδειγμένη την τροποποίηση της οικείας προδιαγραφής, σύμφωνα με τα ανωτέρω με την ακόλουθη διατύπωση που θα επιτρέψει τη διεύρυνση του ανταγωνισμού: «8.6 Η χειρουργική επιφάνεια να είναι κατασκευασμένη από ανοξείδωτο χάλυβα, να επιτρέπεται με ασφάλεια η πλύση και η απολύμανση της, και προς τούτο τα ηλεκτρικά της μέρη να είναι πλενόμενου τύπου. Να επιτρέπεται η πλύση - απολύμανση της και σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο απολύμανσης (tunnel) μαζί με το τροχήλατο (Να κατατεθεί βεβαίωση του κατασκευαστικού οίκου). Να αναφερθεί ο βαθμός προστασίας προς αξιολόγηση». 3ος λόγος: Αυθαίρετη διατύπωση όρων που περιορίζουν τον υγιή και αποτελεσματικό ανταγωνισμό και θέτουν αδικαιολόγητο περιορισμό συμμετοχής μας στον διαγωνισμό. Στην παράγραφο 18 σελ. 55*56 του Παραρτήματος Ι των Τεχνικών Προδιαγραφών της διακήρυξης για το Τμήμα 1 υποέργο 1 «...» (4 τεμ.) ζητείται: «18. Ο κατασκευαστικός οίκος να είναι πιστοποιημένος με ISO 13485 και ISO 9001. Το προσφερόμενο είδος να φέρει πιστοποίηση CE. Να κατατεθούν τα απαραίτητα πιστοποιητικά.» Αναφορικά με το ζητούμενο EN ISO 9001 για τον κατασκευαστή, η σχετική απαίτηση με δεδομένο τα στοιχεία της παρούσας είναι άκρως περιοριστική του

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

ανταγωνισμού, *ιδία δε αν ληφθεί υπόψιν ότι παγκοσμίως τα προκηρυσσόμενα συστήματα παράγονται από περιορισμένο αριθμό αναγνωρισμένων κατασκευαστών. Το ISO 9001 είναι ένα διεθνές πρότυπο, που καλύπτει τις απαιτήσεις για ένα σύστημα διαχείρισης ποιότητας (QMS) στο οποίο ένας οργανισμός πρέπει να επιδεικνύει την ικανότητά του να παρέχει με συνέπεια προϊόντα που πληρούν όλες τις κανονιστικές απαιτήσεις. Το ISO 9001 είναι ένα διεθνές πρότυπο που ρυθμίζει ένα QMS για οποιοδήποτε οργανισμό, ανεξάρτητα από τον κλάδο ή το προϊόν. Το πρότυπο ISO 13485 βασίζεται θεμελιωδώς στις ίδιες έννοιες με το ISO 9001 αλλά έχει ειδικότερες απαιτήσεις και αφορά ειδικώς στην παραγωγή και διακίνηση ιατροτεχνολογικών προϊόντων (βιοϊατρικός εξοπλισμός). Το εν λόγω σύστημα διαχείρισης ποιότητας εφαρμόζεται αποκλειστικά σε εταιρίες που δραστηριοποιούνται στο σχεδιασμό, ανάπτυξη, παραγωγή, εγκατάσταση και τεχνική υποστήριξη προϊόντων για ιατρική χρήση και συναφών υπηρεσιών κι αποτελεί αναπόσπαστη προϋπόθεση συμμετοχής των συναφών με το αντικείμενο κατασκευαστικών οίκων στους δημόσιους διαγωνισμούς. Σε αντίθεση με το διεθνές πρότυπο τυποποίησης ISO 9001 που αποτελεί γενική πλέον πιστοποίηση για επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται σε διάφορα αντικείμενα παραγωγής και διάθεσης προϊόντων, το προαναφερόμενο πρότυπο ISO 13485 εξειδικεύεται αμιγώς σε κατασκευάστριες εταιρείες ιατροτεχνολογικών προϊόντων. Ως εκ τούτου, μόνο όποιος κατασκευαστής πληροί τις προϋποθέσεις του προτύπου αυτού και διαθέτει την εν λόγω πιστοποίηση δύναται να προβαίνει στη παραγωγή και διάθεση ιατροτεχνολογικών προϊόντων και συναφών υπηρεσιών. Το αντίθετο, δηλαδή η πλήρωση και μόνο του γενικού προτύπου ISO 9001 από μία εταιρία δεν αρκεί να αντικαταστήσει την έλλειψη του ISO 13485 κι ως εκ τούτου να επιτρέψει σε εκάστοτε κατασκευαστικό οίκο να παράγει και διακινεί ιατροτεχνολογικό εξοπλισμό. Επίσης είναι γνωστό ότι η ειδική πιστοποίηση ISO 13485 αποτελεί μεταγενέστερο επίσημο πρότυπο του ISO 9001, βασίζεται δε στις αρχές του ISO 9001 αλλά τροποποιημένο στα σημεία που αφορούν την ικανοποίηση του τελικού πελάτη και την συνεχή βελτίωση, στοιχεία στα οποία δεν είχε δοθεί η δέουσα προσοχή στη διαμόρφωση του ISO 9001, καθώς και ότι το συγκεκριμένο πρότυπο αποτελεί εξειδίκευση για τις εταιρίες ιατροτεχνολογικών*

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

προϊόντων (βλ. συνημμένο 3- ISO 9001& ISO 13485* How do these standards relate and differ ? Του παγκόσμιου οργανισμού πιστοποίησης ...). Δέον όπως αναφερθεί ότι πάντες οι κατασκευαστικοί οίκοι ιατροτεχνολογικών προϊόντων διαθέτουν πιστοποίηση κατά το πρότυπο ISO 13485, καθώς και όλες τις σχετικές πιστοποιήσεις σύμφωνα με την οδηγία 93/42/EEC, πιστοποιήσεις που αφορούν τους κατασκευαστές (design manufacture, installation and servicing) βιοϊατρικού εξοπλισμού, ενδέχεται ωστόσο να μην διαθέτουν όλοι και το αιτούμενο γενικό πιστοποιητικό ISO 9001 που δεν αφορά σε αμιγώς Κατασκευαστικές Εταιρίες ιατροτεχνολογικών προϊόντων που πιστοποιούνται κατά το πρότυπο ISO 13485. Υπενθυμίζουμε ότι λόγω της ιδιαίτερης αξιοπιστίας των συστημάτων των αντιπροσωπευόμενων κατασκευαστικών Οίκων, αυτοί κατέχουν αξιόλογο ποσοστό της παγκόσμιας αγοράς, ενώ έχουν ήδη προμηθευτεί ανάλογα συστήματα των εν λόγω Οίκων σε δημόσια νοσοκομεία και ιδιωτικά κέντρα στην Ελλάδα, και ουδέποτε μέχρι και σήμερα δεν έχει τεθεί οποιοδήποτε σχετικό θέμα, καθότι οι διατιθέμενες από τον Ευρωπαϊκό αυτό Οίκο πιστοποιήσεις πληρούν στο σύνολο τις απαιτήσεις του κανονιστικού πλαισίου δημοσίων προμηθειών και τους αναγνωρισμένους κανονισμούς για την ασφαλή παραγωγή και διακίνηση των ιατροτεχνολογικών προϊόντων. Το αυτό έχει γίνει αποδεκτό επανειλημμένως σε δημόσιες διαγωνιστικές διαδικασίες μέσω ρητής απαίτησης περί διάθεσης της πιστοποίησης ISO 9001 μόνο στον εκάστοτε προμηθευτή κι όχι τον συμμετέχοντα, άλλως μέσω παροχής διευκρίνισης. Η απαίτηση της διακήρυξης για ISO 13485 για την κατασκευάστρια εταιρία είναι απολύτως συνεχόμενη με το αντικείμενο του διαγωνισμού και η ενδεδειγμένη και επαρκής προς ασφάλεια της αναθέτουσας. Σημειώνουμε επιρρωτικά ότι η εταιρία μας ως διανομέας του κατασκευαστή διαθέτει ISO 9001 και ISO 13485 και όλα τα κατά νόμο πιστοποιητικά ως οικονομικός φορέας που συνδέεται με την αναθέτουσα. Η παραπάνω απαίτηση της τεχνικής προδιαγραφής σαφώς είναι δεσμευτική πέραν του βαθμού που είναι αναγκαίος για την επίτευξη του σκοπού της Αναθέτουσας και δημιουργεί σαφή αδικαιολόγητη διάκριση, ως εκ τούτου, κρίνουμε ενδεδειγμένη την τροποποίηση της οικείας προδιαγραφής, σύμφωνα με τα ανωτέρω με την ακόλουθη διατύπωση που θα επιτρέψει τη διεύρυνση του ανταγωνισμού: «18. Ο κατασκευαστικός οίκος να είναι

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

πιστοποιημένος με ISO 13485. Το προσφερόμενο είδος να φέρει πιστοποίηση CE. Να κατατεθούν τα απαραίτητα πιστοποιητικά.» Επισημαίνουμε ότι με τις παραπάνω αιτιάσεις μας κατά συγκεκριμένων προδιαγραφών αποδεικνύεται σαφώς ότι δεν επιχειρούμε κατ' ελάχιστον υπό την μορφή της κατά τρόπο γενικό αμφισβητήσεως της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της διακήρυξέως, να προσδιορίσουμε κατά τις δικές μας δυνατότητες, τα προς προμήθεια είδη ούτε να καθορίσουμε με βάση δικές μας εκτιμήσεις, τα κριτήρια για την ανάδειξη του αναδόχου, ενδεχόμενη δε εμμονή στις εν λόγω προδιαγραφές και όρους ως έχουν διατυπωθεί στη διακήρυξη θα προκαλέσει στην εταιρία μας βλάβη λόγω αδυναμίας συμμετοχής μας στον επίδικο διαγωνισμό και θα θέσει αδικαιολόγητα προσκόμματα στην υποβολή της προσφοράς μας».

10. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της υποστηρίζει, ότι «Αναφορικά με τα όσα ισχυρίζεται η εν λόγω εταιρία στην από ΓΑΚ729/26-5-2022 προδικαστική της προσφυγή για το Τμήμα 1/Υποέργο 1 «...» (αρ. τμχ 4), επισημαίνονται τα κάτωθι: Η υπό προμήθεια Χειρουργική Τράπεζα, εξαιτίας της αρχιτεκτονικής δόμησης των χειρουργείων μας εκ κατασκευής δεν περιλαμβάνει ένα αυτό-μετακινούμενο τροχήλατο Χειρουργικό Τραπέζι, αλλά ένα σύστημα χειρουργικού τραπέζιου, όπως προδιαγράφεται στη παράγραφο 1 των τεχνικών προδιαγραφών, αποτελούμενο από μια σταθερή βάση (κολώνα) και δυο εναλλασσόμενες χειρουργικές επιφάνειες με ισάριθμα τροχήλατα. Οι κατασκευαστές που αντιπροσωπεύονται στη χώρα μας με οργανωμένο τεχνικό τμήμα και πελατολόγιο, είναι τρεις, και συγκεκριμένα οι οίκοι ..., ... και ..., με μοντέλα τα οποία ποικίλουν ανάλογα τις ζητούμενες προδιαγραφές. Για τον 1^ο λόγο (στον οποίο γίνεται μνεία στις παραγράφους 3 & 13, σελίδες 54 - 55 του Παραρτήματος I των Τεχνικών Προδιαγραφών της Διακήρυξης), η εν λόγω εταιρεία στην προσφυγή της ισχυρίζεται ότι η απαίτηση το υλικό κατασκευής του τροχήλατου μεταφορέα να είναι από ανοξείδωτο χάλυβα και όχι διαζευκτικά από κάποιο άλλο υλικό, αποκλείει τη συμμετοχή της στη διαγωνιστική διαδικασία δίχως ουδεμία επιστημονική δικαιολόγηση για τους λόγους που αυτή η απαίτηση οδηγεί στη κάλυψη των αναγκών του Νοσοκομείου. Προς υποστήριξη δε, της υποτιθέμενης αδικαιολόγητης και χωρίς επιστημονικό έρεισμα απαίτησης για κατασκευή του

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

τροχήλατου μεταφορέα από ανοξείδωτο χάλυβα, συνοπτικά στο ένδικο μέσο της ισχυρίζεται ότι: - το αλουμίνιο είναι ευρέως γνωστό ότι είναι εκ φύσεως ανοξείδωτο υλικό, - στον λόγο βάρους/αντοχή, το αλουμίνιο υπερέχει κατά πολύ από τον ανοξείδωτο χάλυβα,

- το αλουμίνιο είναι το πλέον δημοφιλές μέταλλο στην αεροδιαστημική βιομηχανία όπου οι απαιτήσεις είναι μεγαλύτερες από αυτές των χειρουργείων,

- αποτελεί πλεονέκτημα ότι ο τροχήλατος μεταφορέας είναι κατασκευασμένος από αλουμίνιο καθώς είναι ελαφρύτερος από αυτόν του ανοξείδωτου χάλυβα,

- πλήθος ίδιων τροχήλατων έχουν προμηθευτεί άλλα Νοσοκομεία όπως το Γ.Ν. ... και το Γ.Ν. Επισημαίνεται ότι, απαίτηση του Νοσοκομείου μας στις Τεχνικές Προδιαγραφές 3 και 13, είναι το σύνολο της υπό προμήθεια Χειρουργικής Τράπεζας, ήτοι οι βάσεις (κολώνες), τα πλαίσια των χειρουργικών επιφανειών και τα φορεία εναλλαγής των επιφανειών (τροχήλατα μεταφοράς των επιφανειών), να είναι από ανοξείδωτο χάλυβα. Η απαίτηση αυτή προκύπτει από τις ανάγκες που πρέπει να καλύψει ο υπό προμήθεια εξοπλισμός. Συγκεκριμένα, το Χειρουργικό Τραπέζι θα χρησιμοποιηθεί εντός του Χειρουργείου για τη διενέργεια σχετικών επεμβάσεων, και προφανώς πάνω σε αυτό θα πέσουν αίματα και αντισηπτικά, τα οποία, όπως και τα απολυμαντικά που θα απαιτηθούν για το καθαρισμό τους, παρουσιάζουν ιδιαίτερα υψηλή διαβρωτική ικανότητα στα μέρη του Χειρουργικού Τραπεζιού. Ο ανοξείδωτος χάλυβας είναι κράμα σιδήρου - άνθρακα - χρωμίου με μικρή περιεκτικότητα χρωμίου, ενώ ορισμένες φορές περιέχει επίσης και άλλα κραμματικά στοιχεία όπως το νικέλιο, το μαγγάνιο κλπ.. Με το χρώμιο να προστίθεται ως παράγοντας, ο οποίος παρέχει αντοχή στη διάβρωση και το γεγονός ότι είναι μη πορώδες, αυξάνει την διαβρωτική - αντιοξειδωτική συμπεριφορά του. Το αλουμίνιο δε, είναι διαφορετικό υλικό από τον ανοξείδωτο χάλυβα, τόσο στη συμπεριφορά του στο χρόνο όσο και στα τεχνικά του χαρακτηριστικά καθώς είναι μη σιδηρούχο μέταλλο. Το αλουμίνιο παρά το ότι έχει παθητική στοιβάδα, οξειδώνεται και τότε η επιφάνεια του γίνεται λευκή και ενδέχεται μέχρι και να σκάσει. Ορισμένες φορές, σε ακραία περιβάλλοντα όπως το περιβάλλον ενός χειρουργείου, δύναται να διαβρωθεί

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

πολύ γρήγορα με καταστροφικά αποτελέσματα. Επιπροσθέτως, είναι άξιο αναφοράς ότι στο σύνολο των χειρουργείων παγκοσμίως το μόνο υλικό που είναι καθολικά αποδεκτό, ακριβώς επειδή δεν διαβρώνεται - σκουριάζει (δεν οξειδώνεται δηλαδή) και συνάμα έχει την υψηλότερη αντοχή στις μηχανικές καταπονήσεις είναι ο ανοξείδωτος χάλυβας και φυσικά όχι το αλουμίνιο, το οποίο αν πιθανά πλεονεκτεί κάπου είναι στο κόστος και ίσως και ως προς την ελαφρότητα του. Συνεπώς, το αλουμίνιο ουδόλως είναι ισοδύναμο του ανοξείδωτου χάλυβα υλικό. Όσον αφορά την παρατήρηση της προσφεύγουσας ότι το αλουμίνιο είναι το πλέον δημοφιλές μέταλλο που χρησιμοποιείται στην αεροδιαστημική βιομηχανία, στην κατασκευή των αεροσκαφών, όπου οι απαιτήσεις είναι μεγαλύτερες από αυτές των χειρουργείων, η σύγκριση αυτή δεν ευσταθεί διότι, λόγω της εξαιρετικά διαβρωτικής φύσης του αίματος το σύνολο των χειρουργικών εργαλείων πολλαπλών χρήσεων (όχι μιας χρήσης) είναι κατασκευασμένα από ανοξείδωτο χάλυβα. Αυτό αποδεικνύεται και εκ του γεγονότος ότι δεν υπάρχουν χειρουργικά εργαλεία πολλαπλών χρήσεων, κατασκευασμένα από αλουμίνιο. Επιπλέον, η πλειονότητα των κατασκευαστικών οίκων χειρουργικών τραπεζιών παράγουν χειρουργικά τραπέζια κατασκευασμένα κυρίως από ανοξείδωτο χάλυβα και σε πολύ μικρότερο ποσοστό από άλλα υλικά (όπως πλαστικό, χυτό χάλυβα κλπ) ενώ σχεδόν καθόλου (ποσοστό της τάξης 3%) από αλουμίνιο. Εξάλλου και ο κατασκευαστικός οίκος που αντιπροσωπεύει η προσφεύγουσα κατασκευάζει ένα μόνο τμήμα του χειρουργικού της τραπεζιού από αλουμίνιο (εναλλακτικά μπορεί και από ανοξείδωτο χάλυβα) ενώ τα υπόλοιπα τμήματα του είναι κατασκευασμένα και αυτά από ανοξείδωτο χάλυβα. Συνεπώς δεν υπάρχει ταύτιση (ή ισοδυναμία) του υλικού του ανοξείδωτου χάλυβα με το αλουμίνιο για την χειρουργική τράπεζα ούτε το υλικό αυτό (αλουμίνιο) καλύπτει τις ανάγκες του Νοσοκομείου. Αναφορικά δε, με το πλήθος των τροχήλατων από αλουμίνιο που η εν λόγω εταιρεία έχει προμηθεύσει, 72 τον αριθμό βάσει των ισχυρισμών της, δεν μπορούν να αντισταθμίσουν τα εκατοντάδες τροχήλατα από ανοξείδωτο χάλυβα που έχουν πουληθεί στη χώρα μας τα τελευταία έτη (μάλιστα μερικά από αυτά πωλήθηκαν από την προσφεύγουσα εταιρεία), ούτε αποδεικνύεται έτσι το ισοδύναμο των δύο αυτών υλικών. Ακόμη, επισημαίνεται ότι εάν

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

γινόταν αποδεκτό εκ μέρους της Αναθέτουσας Αρχής στις τεχνικές προδιαγραφές υλικό από αλουμίνιο, στην πραγματικότητα θα υφίστατο αποδοχή προμήθειας χειρουργικού τραπέζιου υποδεέστερο του ήδη υπάρχοντος, το οποίο είναι από ανοξείδωτο χάλυβα, και προμηθεύτηκε προ περίπου εικοσαετίας. Ολοκληρώνοντας τις απόψεις ως προς τον 1ο λόγο της προσφυγής, είναι αναγκαίο να επισημανθεί ότι σίγουρα υπάρχουν χειρουργικές τράπεζες οι οποίες δεν είναι κατασκευασμένες από ανοξείδωτο χάλυβα. Μπορεί να είναι κατασκευασμένες από πλαστικό υλικό, από σκέτο χρώμιο με αντισκωριακή βαφή ή και από αλουμίνιο σαν αυτή που διαθέτει η προσφεύγουσα, σε κάθε περίπτωση όμως οι τράπεζες αυτές είναι: - χαμηλότερης κατηγορίας χειρουργικές τράπεζες από την προδιαγραφόμενη - μικρότερης αντοχής σε σχέση με τη προδιαγραφόμενη. Με αποκλειστικό σκοπό το δημόσιο συμφέρον των πολιτών-χρηστών υπηρεσιών υγείας και την πλήρη κάλυψη των αναγκών του Νοσοκομείου για τα επόμενα τουλάχιστον 10 έτη, χωρίς να δημιουργούνται εμπόδια στην ανάπτυξη ανταγωνισμού (σε ποσοστό 99% των δημοσιευμένων δημόσιων διαγωνισμών για τη προμήθεια χειρουργικού τραπέζιου όταν οι προδιαγραφές αναφέρουν το υλικό κατασκευής, αναφέρουν ανοξείδωτο χάλυβα καθώς η απαίτηση αυτή καλύπτεται από το 90% των κατασκευαστών), κρίνεται ότι τα υπό προμήθεια χειρουργικά τραπέζια και συνεπώς και τα τροχήλατα μεταφοράς τους επιβάλλεται να είναι κατασκευασμένα από ανοξείδωτο χάλυβα, υλικό το οποίο είναι και το μόνο αποδεκτό ως επιστημονικά τεκμηριωμένο. Σε κάθε περίπτωση, το Νοσοκομείο σκοπίμως δεν απαίτησε κατώτερης ποιότητας υλικά, όπως είναι εν προκειμένω το αλουμίνιο, η δε ύπαρξη χειρουργικών τραπέζιων που είναι κατασκευασμένα από έτερα υλικά, δεν οδηγεί άνευ ετέρου στην υποχρέωση προμήθειας του Νοσοκομείου χειρουργικών τραπέζιων από υλικά που όχι μόνο δεν είναι ισοδύναμα με τον ανοξείδωτο χάλυβα, πόσο μάλλον όταν δεν ανταποκρίνονται στις απαιτήσεις της ποιότητας που επιθυμεί το Νοσοκομείο μας για τον εξοπλισμό του. Ενόψει των ανωτέρω, ο κρινόμενος λόγος της προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί. Για τον 2ο λόγο (στον οποίο γίνεται μνεία της παραγράφου 8.6, σελίδα 55 του Παραρτήματος Ι των Τεχνικών Προδιαγραφών της Διακήρυξης), η εν λόγω εταιρεία στην προσφυγή της ισχυρίζεται ότι η απαίτηση, τα ηλεκτρικά μέρη της επιφάνειας να είναι

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

πλενόμενου τύπου βαθμού προστασίας ... τουλάχιστον, αποτελεί φωτογραφικό τεχνικό χαρακτηριστικό συγκεκριμένης χειρουργικής τράπεζας, τύπος ... του κατασκευαστικού οίκου ..., αποκλείοντας με αυτό τον τρόπο καταξιωμένους κατασκευαστικούς οίκους από τη διαγωνιστική διαδικασία σε αντίθεση με τις ισχύουσες διατάξεις και τον Κανονισμό Προμηθειών του Δημοσίου. Στη συνέχεια μάλιστα υποβάλει συγκριτικούς πίνακες της διαδικασίας πλύσης απολύμανσης σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο (tunnel) μεταξύ των χειρουργικών τραπεζιών που διαθέτει εκείνη (του κατασκευαστικού οίκου ...) και του κατασκευαστικού οίκου ..., από τους οποίους άγει συμπεράσματα για το ποια χειρουργική τράπεζα είναι καταλληλότερη για πλύση και απολύμανση σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο. Συμπεράσματα, τα οποία κατά την άποψη μας δεν αποτελούν μέρος σχολιασμού επί της παρούσης καθώς αφενός ούτε η ορθότητα τους μπορεί να ελεγχθεί ούτε ενδιαφέρει η σύγκριση μεταξύ των δύο αυτών εταιρειών. Επισημαίνεται αρχικώς ότι η απαίτηση για βαθμό προστασίας έναντι της διεισδυτικότητας υγρών τουλάχιστον ..., δεν αποτελεί μοναδικό χαρακτηριστικό της χειρουργικής τράπεζας ... του οίκου Συγκεκριμένα η χειρουργική τράπεζα ... του οίκου ... υπερκαλύπτει την απαίτηση της εν λόγω προδιαγραφής, καθώς διαθέτει βαθμό προστασίας Προς επιβεβαίωση δε αυτού υποβάλλεται συνημμένο «1» το σχετικό εγχειρίδιο χρήσης του εν λόγω χειρουργικού τραπεζιού, όπου από τη σελίδα 84 προκύπτει η εν λόγω δυνατότητα. Επιπλέον, φαίνεται ότι και η προσφεύγουσα εταιρεία στο σχετικό της prospectus (υποβάλλεται συνημμένο «2» στη σελίδα 11) διαθέτει έκδοση "version" χειρουργικών επιφανειών οι οποίες έχουν βαθμό τουλάχιστον ..., καθώς σε αντίθετη περίπτωση δεν θα μπορούσαν να μπουν σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο, όπως εξηγείται με λεπτομέρεια κατωτέρω αναφορικά τον κωδικό IP XX: > IP σημαίνει "Ingress Protection", δηλαδή ότι το συγκεκριμένο προϊόν έχει κάποια προστασία από περιβαλλοντικούς παράγοντες (σκόνη, νερό).

> Το πρώτο ψηφίο X πιστοποιεί την προστασία που έχει το προϊόν από την είσοδο στερεών σωματιδίων και δύναται να παίρνει τιμές από 0 έως 6.

> Το δεύτερο ψηφίο, που στη περίπτωση του διαγωνισμού μας ζητήθηκε να έχει τη τιμή 6, για να μπορεί να μπει σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

tunnel, πιστοποιεί την προστασία που έχει το προϊόν από την είσοδο νερού. Οι τιμές που δύνανται να λάβει είναι από 0 έως 9, όπως φαίνεται παρακάτω.

- ...: Καμία προστασία
- ...: Προστασία από σταγόνες νερού
- ...: Προστασία από σταγόνες νερού που πέφτουν με κλίση 15°
- ...: Προστασία από νερό που ψεκάζεται από γωνία έως και 60°
- ...: Προστασία από πιτσιλίσματα νερού, από οποιαδήποτε κατεύθυνση
- ...: Προστασία από πίδακες νερού χαμηλής πίεσης από οποιαδήποτε κατεύθυνση, με ροή 12,5 λίτρα/λεπτό και πίεση 30 kPa, από απόσταση τριών μέτρων και για τρία λεπτά
- ...: Προστασία από έντονο ψεκασμό με πίδακες νερού, μέσω ακροφύσιου 12,5 mm, με ροή 100 λίτρα/λεπτό και πίεση 100 kPa, από απόσταση τριών μέτρων και για τρία λεπτά
- ...K: Προστασία ενάντια σε έντονο ψεκασμό νερού, μέσω ακροφύσιου 6,3 mm, με ροή 75 λίτρα/λεπτό και πίεση 1000 kPa, από απόσταση τριών μέτρων και για τρία λεπτά
- ...: Προστασία από βύθιση της συσκευής σε βάθος έως 1 μέτρο και για 30 λεπτά
- ...: Προστασία από βύθιση της συσκευής σε βάθος μεγαλύτερο από 1 μέτρο. Οι επιπλέον συνθήκες υποδεικνύονται από τον κατασκευαστή κάθε συσκευής
- ...: Προστασία από έντονο ψεκασμό, πίδακα νερού υψηλής πίεσης και θερμοκρασίας από κοντινή απόσταση (ροή: 14 με 16 λίτρα/λεπτό, πίεση: 80 έως 100 bar, θερμοκρασία 80°C, απόσταση: 10 με 15 εκατοστά). Ο βαθμός προστασίας που αναφέρει η προσφεύγουσα (...) δεν είναι επαρκής για πλύσιμο σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο, καθώς ο βαθμός ...παρέχει προστασία μόνο από πιτσιλίσματα νερού και όχι μέσω ακροφύσιων σε μεγάλο όγκο και υψηλή πίεση νερού όπως συμβαίνει σε πραγματικές συνθήκες κατά τη διαδικασία πλύσης της χειρουργικής επιφάνειας στα ειδικά διαμορφωμένα

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

tunnel, δυνατότητα η οποία καλύπτεται από βαθμό ... και άνω. Συμπερασματικά, ολοκληρώνοντας τις απόψεις για τον 2ο λόγο της προσφυγής θα πρέπει να γίνει επισήμανση στο γεγονός, ότι η απαίτηση της προδιαγραφής για βαθμό προστασία ... δεν αποτελεί φωτογραφικό στοιχείο ενός προμηθευτή και κατ' επέκταση δεν δημιουργεί εμπόδια στον ανταγωνισμό. Χειρουργικές τράπεζες με μικρότερο βαθμό προστασίας είναι:

- χαμηλότερης κατηγορίας χειρουργικές τράπεζες από την προδιαγραφόμενη,
- περισσότερο ευπαθείς σε βλάβες που οφείλονται σε διείσδυση υγρών είτε κατά τη διάρκεια χειρουργικών επεμβάσεων (πχ σε ουρολογικές ή ορθοπεδικές επεμβάσεις που απαιτείται καταιονισμός νερού) είτε κατά το μηχανικό καθαρισμό τους,
- δεν μπορούν να πλυθούν σε αυτοματοποιημένα πλυντήρια εξαιτίας των μεγάλων όγκων νερού και των υψηλών πιέσεων. Ενόψει των ανωτέρω, ο κρινόμενος λόγος της προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί. Για τον 3ο λόγο (στον οποίο γίνεται μνεία της παραγράφου 18, σελίδα 55 - 56 του Παραρτήματος I των Τεχνικών Προδιαγραφών της Διακήρυξης), η εν λόγω εταιρεία στην προσφυγή της ισχυρίζεται ότι η απαίτηση του ISO 9001 για τον κατασκευαστή είναι άκρως περιοριστική του ανταγωνισμού, και ότι η αναθέτουσα αρχή δεδομένου της κατηγορίας του εξοπλισμού (καθώς είναι ιατροτεχνολογικός) όφειλε να αρκестεί αποκλειστικά στο ISO 13485, ζητώντας την τροποποίηση του όρου της προδιαγραφής. Το πρότυπο ISO 13485 είναι ειδική πιστοποίηση που εξειδικεύεται αμιγώς σε κατασκευάστριες εταιρείες ιατροτεχνολογικών προϊόντων. Αποτελεί μεταγενέστερο επίσημο πρότυπο που βασίζεται στις αρχές του ISO 9001 και πέρα των μεταξύ τους διαφοροποιήσεων, απαιτεί μόνο ο πιστοποιημένος οργανισμός να αποδεικνύει ότι το σύστημα ποιότητας εφαρμόζεται και διατηρείται αποτελεσματικά, διαφέροντας σημαντικά από το ISO 9001 που απαιτεί από τον οργανισμό να επιδεικνύει συνεχή βελτίωση. Γνώμονας της Αναθέτουσας Αρχής, τόσο στη σύνταξη των τεχνικών προδιαγραφών όσο και των γενικών και λοιπών όρων συμμετοχής της διακήρυξης, αποτελεί μεταξύ άλλων και η διασφάλιση της ποιότητας όλων των παρεχόμενων υπηρεσιών που προκύπτουν ή θα

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

προκύπτουν από την εν λόγω προμήθεια. Για τον λόγο αυτό, επιλογή της αναθέτουσας αρχής είναι τόσο ο προσφέρων, όσο και ο κατασκευαστικός οίκος να διαθέτουν πλήρες σύστημα διασφάλισης ποιότητας, το οποίο επιτυγχάνεται μόνο εφόσον καλύπτουν τις απαιτήσεις και του προτύπου ISO 9001 και του προτύπου ISO 13485 ή ισοδύναμου. Επισημαίνεται, ότι ο εν λόγω όρος περιλαμβάνεται σε οκτώ (8) εκ των δεκατριών (13) υπό προμήθεια ειδών της διακήρυξης, και ουδείς άλλος οικονομικός φορέας δεν διαμαρτυρήθηκε με προσφυγή ή υπόμνημα αναφορικά με τον ως άνω όρο. Ενόψει των ανωτέρω, ο κρινόμενος λόγος της προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί. Η Αναθέτουσα Αρχή, έχοντας διαβουλευτεί το σύνολο των τεχνικών προδιαγραφών του διαγωνισμού με τους οικονομικούς φορείς, έχει διατυπώσει τις τεχνικές προδιαγραφές του επίμαχου είδους τηρουμένων των αρχών και των διατάξεων της εσωτερικής και της κοινοτικής νομοθεσίας που διέπουν τη διαδικασία αναθέσεως των δημοσίων συμβάσεων προμηθειών, με τέτοιο τρόπο, διασφαλίζοντας μεγαλύτερη δυνατή ευρύτητα συμμετοχής προμηθευτών μέσα από έναν υγιή και αποτελεσματικό ανταγωνισμό, εξασφαλίζοντας ταυτόχρονα την προμήθεια ποιοτικού εξοπλισμού για την προσήκουσα διεκπεραίωση των υπηρεσιών της. Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας εταιρείας ότι στις τεχνικές προδιαγραφές υπάρχουν αυθαίρετοι όροι που περιορίζουν τον υγιή και αποτελεσματικό ανταγωνισμό και θέτουν αδικαιολόγητο περιορισμό της συμμετοχής της στο διαγωνισμό, είναι αβάσιμος, διότι οι πληττόμενοι όροι δεν έρχονται σε αντίθεση με τη νομοθεσία, και τούτου διότι όπως έχει κριθεί, κανονιστικές ρυθμίσεις, όπως οι θεσπιζόμενοι με τη διακήρυξη διαγωνισμού όροι, δεν χρήζουν ως εκ της φύσεώς τους αιτιολογίας (ΕΑ 876/2004), η αναθέτουσα αρχή είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακήρυξης για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας, ως προς το παρασχεθέν προϊόν, καθορίζοντας τα ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά του και τις ανάγκες της υπηρεσίας από ποσοτική και ποιοτική άποψη, η δε θέσπιση με τη διακήρυξη των προδιαγραφών που κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλλίτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή σ' αυτόν των

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

διαγωνιζομένων των οποίων τα αγαθά δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θέσπισής τους απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό (πρβλ. ΕΑ 124/2015, 9/2015, 354/2014 κ.ά.). Επίσης, λόγοι αιτήσεως ασφαλιστικών μέτρων, με τους οποίους ο προτιθέμενος να συμμετάσχει στο διαγωνισμό επιχειρεί, υπό την μορφή της κατά τρόπο γενικό αμφισβητήσεως της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της διακηρύξεως, να προδιαγράψει αυτός, κατά τις επαγγελματικές του ανάγκες, τα προς προμήθεια είδη, είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι (ΕΑ 1076, 977/2006). Κατόπιν των ανωτέρω και κατά τη γνώμη της Υπηρεσίας μας, η υπό κρίση προσφυγή είναι στο σύνολό της απορριπτέα ως απαράδεκτη, νόμω και ουσία αβάσιμη και πρέπει να απορριφθεί».

11. Επειδή, οι αναθέτουσες αρχές διαθέτουν ευρεία διακριτική ευχέρεια κατά τον καθορισμό των ειδικότερων κριτηρίων και απαιτούμενων επιπέδων οικονομικής-χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικής-επαγγελματικής ικανότητας, ώστε να διασφαλίζεται η άρτια εκτέλεση της σύμβασης και δι' αυτής η επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού δημοσίου συμφέροντος, τηρώντας παράλληλα τις αρχές της ισότητας και της αναλογικότητας. Ειδικότερα, σύμφωνα με την κατ' άρθρο 18 Ν. 4412/2016 εφαρμοστέα στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων αρχή της αναλογικότητας, οι οριζόμενες από τη Διακήρυξη ελάχιστες απαιτήσεις συμμετοχής, οι οποίες, από την φύση τους, μειώνουν τον αριθμό των δυναμένων να υποβάλουν προσφορά, πρέπει να είναι συγχρόνως αναγκαίες και πρόσφορες για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. Επιπροσθέτως, οι εν λόγω απαιτήσεις πρέπει να είναι συναφείς με το αντικείμενο της σύμβασης και να μην περιορίζουν την ελευθερία του ανταγωνισμού υπέρμετρα ή τεχνητά, με σκοπό την αδικαιολόγητα ευμενή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων (βλ. ΕΑΣΤΕ 117/2021, 335/2019, 203/2018, πρβλ. ΔΕΕ, Απόφαση της 22.10.2015, Υπόθεση C-425/14, Impresa Edilux Srl, σκέψη 29, ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, Μηχανική Α.Ε, σκέψη 49, ΔΕΕ, Απόφαση της 23.12.2009, Υπόθεση C-376/08, Serrantoni και Consorzio stabile edili, σκέψη 33, ΔΕΕ, Απόφαση

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07, Assitur, σκέψεις 21 και 23, ΔΕΕ, Απόφαση της 14.12.2004, Υπόθεση C-210/03, Swedish Match, σκέψη 47, ΔΕΕ Απόφαση της 11.07.2002, Υπόθεση C-210/00, Käserei Champignon Hofmeister, σκέψη 59 κλπ). Και ναι μεν όπως έχει κριθεί, η Διακήρυξη, ως κανονιστική πράξη, δεν απαιτείται να φέρει αιτιολογία (ΣτΕ 434/2021, 1463/2015), αλλά η κατ' ενάσκηση διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής επιλογή των κατά τα άνω ελάχιστων απαιτήσεων συμμετοχής είναι αιτιολογητέα, προκειμένου να καθίσταται εφικτός ο έλεγχος της νόμιμης άσκησης της διακριτικής ευχέρειας και της τήρησης των άκρων ορίων αυτής (πρβλ ΟλΣτΕ 721/1969), εν προκειμένω δε και της τήρησης της αρχής της αναλογικότητας από την αναθέτουσα αρχή. Στην περίπτωση δε αμφισβήτησης των κανονιστικών όρων Διακήρυξης ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ, ενόψει του ότι η κανονιστικού χαρακτήρα Διακήρυξη δεν φέρει υποχρεωτικά αιτιολογία, η επιλογή των πληττόμενων απαιτήσεων μπορεί να παρατίθεται με τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής (πρβλ. ΔΕφΠειρ 44/2018).

12. Επειδή, η Διοίκηση είναι κατ' αρχήν ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακήρυξης ως προς τα προς προμήθεια είδη, καθορίζοντας τα ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά τους και τις ανάγκες της υπηρεσίας από ποσοτική και ποιοτική άποψη, η δε θέσπιση με τη διακήρυξη των προδιαγραφών που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες, για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στο διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή σ' αυτόν των προμηθευτών, των οποίων τα προϊόντα δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 676/2011, 1025/2010, 691/2009, 1049/2007), η δε σκοπιμότητα της θέσπισης τους απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στο διαγωνισμό, διότι με αυτόν τον τρόπο αμφισβητείται η ανέλεγκτη τεχνική κρίση της Διοίκησης ως προς συγκεκριμένη επιλογή. Ειδικότερα, λόγοι με τους οποίους ο προτιθέμενος να μετάσχει στο διαγωνισμό επιχειρεί, υπό τη μορφή της αμφισβήτησης της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της διακήρυξης, να προδιαγράψει αυτός, κατά τις

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

επαγγελματικές του ανάγκες και δυνατότητες, τα προς προμήθεια είδη, είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 676/2011, 1140, 1025/2010, 670/2009, 438/2008, 977/2006 κ.ά.). Ετέρωθεν και στην περίπτωση αυτή, οι τεχνικές προδιαγραφές ελέγχονται από την άποψη της τήρησης της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων, καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (βλ. ΣτΕ 189/2015, ΕΑ ΣτΕ 124/2015, 9/2015, 354/2014 κ.ά.), σε κάθε δε περίπτωση θα πρέπει να εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης και να μην εισάγουν αδικαιολόγητα εμπόδια στην ανάπτυξη υγιούς ανταγωνισμού, υπό την έννοια ότι οφείλουν να αποφεύγουν διατάξεις που οδηγούν σε τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού μέσω απαιτήσεων που ευνοούν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα, μέσω της ενσωμάτωσης σε αυτή χαρακτηριστικών που διακρίνουν συνήθως τα προϊόντα/υπηρεσίες του τελευταίου, ούτε να συνεπάγονται αδικαιολόγητους φραγμούς στην ελεύθερη ανάπτυξη του ανταγωνισμού (βλ. ΕΣ 2402/2010).

13. Επειδή, περαιτέρω, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 του ν. 4412/2016, προκειμένου να θεωρηθεί ότι ο προσφεύγων βιάλλει κατά όρου της Διακήρυξης με έννομο συμφέρον, αυτός θα πρέπει να επικαλεστεί άμεση βλάβη προκαλούμενη από τον πληττόμενο όρο, ο οποίος παραβιάζει τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιαδώς δυσχερή την (λυσιτελή) συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. Ε.Α. 352/2018, 86/2018 κ.ά.). Συνεπώς, ως επίκληση βλάβης, υπό την έννοια αυτή, νοείται όχι η απλή επίκληση παρανομίας ή η κατά γενικό τρόπο προβολή παραβάσεως διαφόρων διατάξεων οποιουδήποτε επιπέδου, αλλά η επίκληση και ανάδειξη των συγκεκριμένων και αρκούντως εξειδικευόμενων στοιχείων, που αφορούν την νομική ή πραγματική κατάσταση του συγκεκριμένου συμμετέχοντος, και ως εκ των οποίων είτε αποκλείεται είτε καθίσταται υπερβολικά δυσχερής η συμμετοχή του στον διαγωνισμό είτε προδιαγράφεται (άμεσα ή έμμεσα) εις βάρος του το αποτέλεσμα του λόγω αδυναμίας του να εκπληρώσει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις (πρβλ. ΕΑΣτΕ 146-148/2016 Ολ., 1140, 1137, 977/2010, 1149, 1102-3, 1046-7/2009, 14/2006 κ.α.). Η κατά

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

τα ανωτέρω επίκληση βλάβης προς θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος προς άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της διακήρυξης απαιτείται τόσο κατά την προβολή λόγων που πλήττουν την εν γένει νομιμότητά της όσο και κατά την προβολή λόγων που στρέφονται κατά συγκεκριμένων όρων αυτής (βλ. Ε.Α. 352/2018, 86/2018).

14. Επειδή, από την επισκόπηση του φακέλου κρίνονται τα κάτωθι. Ο πρώτος λόγος της προσφυγής, με τον οποίο αμφισβητείται η νομιμότητα του συγκεκριμένου όρου της διακήρυξης και δη τα οριζόμενα στις παραγράφους 3 & 13 σελ. 54-55 του Παραρτήματος Ι των Τεχνικών Προδιαγραφών της διακήρυξης για το Τμήμα 1 υποέργο 1 «...» (4 τεμ.), προβάλλεται άνευ εννόμου συμφέροντος, εφόσον, αναφορικά με τον προσβαλλόμενο από αυτήν όρο της διακηρύξεως, ο οποίος, πάντως, δεν απεδείχθη ότι αποκλείει τη συμμετοχή της, ούτε, άλλωστε, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα με επαρκή στοιχεία το αντίθετο (πρβλ Ε.Α. 472/2012, 1140/2010). Συνεπώς, σύμφωνα με όσα έγιναν ερμηνευτικώς δεκτά στην οικεία σκέψη, οι ως άνω ισχυρισμοί, κατά το μέρος που η προσφεύγουσα επιχειρεί να προσδιορίσει τα τεχνικά χαρακτηριστικά των υπό προμήθεια επίμαχων προϊόντων, με βάση τις δικές της επαγγελματικές δυνατότητες και με τα δικά της κριτήρια, διάφορα από αυτά που η Διοίκηση, κατ' εκτίμηση των αναγκών της Υπηρεσίας, όπως προαναφέρθηκαν και περιλαμβάνονται στο ανωτέρω έγγραφο απόψεων, προσδιόρισε ως αναγκαία, κρίνεται, ότι είναι απορριπτέοι, ως απαράδεκτοι. Περαιτέρω δε, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι οι πληττόμενοι όροι των προς προμήθεια ειδών, αποτελούν φωτογραφική περιγραφή του προϊόντος, και αληθής υποτιθέμενος, δεν κρίνεται ότι μπορεί να γίνει δεκτός, δεδομένου ότι το γεγονός της ταύτισης των πληττόμενων προδιαγραφών με προϊόντα της ως άνω εταιρείας, δεν αρκεί για να θεωρηθεί ότι αυτές είναι φωτογραφικές (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 676/2011, 1140, 1024, 1025, 836/2010, Ε.Α. 829/2009, ΔΕφΠειρ 76/2019). Εξάλλου ο ισχυρισμός του οικονομικού φορέα περί αδυναμίας υποβολής ανταγωνιστικής προσφοράς λόγω ασάφειας ή παρανομίας του κανονιστικού όρου δεν αποτελεί ειδική επίκληση βλάβης (ΕΑΣΤΕ 31/2019, ΔΕφΠειρ 164/2021).

15. Επειδή, η αρχή της αναλογικότητας, αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, σύμφωνα με την οποία, κάθε επιλεγόμενο μέτρο πρέπει

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

να είναι συγχρόνως αναγκαίο και πρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. (ΔΕΕ, Απόφαση της 22.10.2015, Υπόθεση C-425/14, Impresa Edilux Srl, σκέψη 29, ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, Μηχανική Α.Ε, σκέψη 49, ΔΕΕ, Απόφαση της 23.12.2009, Υπόθεση C-376/08, Serrantoni και Consorzio stabile edili, σκέψη 33, ΔΕΕ, Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07, Assitur, σκέψεις 21 και 23, ΔΕΕ, Απόφαση της 14.12.2004, Υπόθεση C-210/03, Swedish Match, σκέψη 47, ΔΕΕ Απόφαση της 11.07.2002, Υπόθεση C-210/00, Käserei Champignon Hofmeister, σκέψη 59 κλπ). Επίσης, μια άλλη πτυχή της αρχής της αναλογικότητας, αλλά και της αρχής της ίσης μεταχείρισης, αποτελεί και η υποχρέωση αιτιολόγησης των δυσμενών αποφάσεων των αναθετουσών αρχών στο πλαίσιο διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, η οποία απορρέει και από τις γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου των κρατών-μελών και συνδέεται άμεσα και με την αρχή της αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας.

16. Επειδή, ως προς τον δεύτερο λόγο προσφυγής κρίνονται τα κάτωθι. Κατά την πλειοψηφία γνώμη της Προέδρου του Κλιμακίου Αθηνάς Μπουζιούρη και του Μέλους Ειρήνης Αποκάρδου, ο δεύτερος λόγος της προδικαστικής προσφυγής είναι απορριπτέος. Και τούτο, πρωτίστως διότι η προσφεύγουσα αυθαίρετως ισχυρίζεται ότι από την γραμματική διατύπωση της πληττόμενης τεχνικής προδιαγραφής προκύπτει ότι *«η ουσία της απαίτησης είναι τα ηλεκτρικά μέρη της επιφάνειας να είναι πλενόμενου τύπου και να επιτρέπεται η πλύση - απολύμανση τους σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο απολύμανσης (tunnel) και όχι ο βαθμός προστασίας έναντι διεισδυτικότητας υγρών»*. Αντιθέτως, η γραμματική διατύπωση της πληττόμενης απαίτησης υποδεικνύει ότι όλα τα επιμέρους απαιτούμενα χαρακτηριστικά είναι ουσιώδη, χωρίς το ένα (πλύση σε tunnel) να υπερέχει έναντι του άλλου (βαθμός προστασίας από την διείσδυση υγρών), όπως αβασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα. Περαιτέρω, όπως προελέχθη (βλ. ανωτέρω σκέψεις 11-12), η αναθέτουσα αρχή διαθέτει ευρεία διακριτική ευχέρεια ως προς τον προσδιορισμό των τεχνικών προδιαγραφών των υπό προμήθεια προϊόντων, οι οποίες ελέγχονται ως προς την σύνδεσή τους με το αντικείμενο της σύμβασης και την αναλογικότητά τους σε σχέση με τον

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

επιδιωκόμενο σκοπό. Στην προκείμενη περίπτωση, η αναθέτουσα αρχή αιτιολογεί με τις απόψεις της την επιλογή βαθμού προστασίας από την διείσδυση υγρού ...κατ' αρχήν με αναφορά στην ουσιώδη διαφοροποίηση μεταξύ του επιπέδου ... που, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, διαθέτει το προϊόν που αυτή εμπορεύεται και του επιπέδου ... που απαιτείται από την Διακήρυξη. Ειδικότερα, όπως επιβεβαιώνεται και από απλή έρευνα στο διαδίκτυο σχετικά με την κλίμακα IPX, ο βαθμός ... προσφέρει προστασία από πιτσιλίσματα νερού, από οποιαδήποτε κατεύθυνση, ενώ ο βαθμός ... προσφέρει προστασία από έντονο ψεκασμό με πίδακες νερού, μέσω ακροφύσιου 12,5 mm, με ροή 100 λίτρα/λεπτό και πίεση 100 kPa, από απόσταση τριών μέτρων και για τρία λεπτά. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή αιτιολογεί την επιλογή του συγκεκριμένου βαθμού προστασίας με αναφορά στην καλύτερη προστασία του υπό προμήθεια είδους αφενός από διείσδυση νερού μεγάλου όγκου και υψηλής πίεσης κατά την μηχανική πλύση της χειρουργικής τράπεζας και αφετέρου από βλάβες που οφείλονται σε διείσδυση υγρών κατά τη διάρκεια χειρουργικών επεμβάσεων (πχ σε ουρολογικές ή ορθοπεδικές επεμβάσεις που απαιτείται καταιονισμός νερού). Έτσι, αιτιολογείται με την παρατιθέμενη στις απόψεις αιτιολογία (πρβλ. ΔΕφΠειρ 44/2018) πλήρως, σαφώς και επαρκώς τόσο η σύνδεση της πληττόμενης απαίτησης με το αντικείμενο της σύμβασης όσο και η αναλογικότητά της σε σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό, ήτοι την προστασία του υπό προμήθεια είδους από την διείσδυση υγρών κατά την χρήση και το πλύσιμό του. Τέλος, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας περί φωτογραφικού χαρακτήρα της πληττόμενης προδιαγραφής είναι απορριπτέοι ως αναπόδεικτοι, καθόσον ούτε η πλήρωση της εν λόγω τεχνικής προδιαγραφής από το προϊόν ενός κατασκευαστή την καθιστά άνευ ετέρου φωτογραφική (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 676/2011, 1140, 1024, 1025, 836/2010, Ε.Α. 829/2009, ΔΕφΠειρ 76/2019) ούτε από μόνη την αναφορά της προσφεύγουσας στο προϊόν ενός κατασκευαστικού οίκου που διαθέτει το εν λόγω χαρακτηριστικό και την σύγκρισή του με το εμπορευόμενο από την προσφεύγουσα προϊόν προκύπτει ότι δεν υφίστανται άλλα αντίστοιχα προϊόντα στην αγορά, ενώ η αναθέτουσα αρχή κάνει αναφορά σε τουλάχιστον δύο που πληρούν την επίμαχη τεχνική προδιαγραφή. Κατόπιν των ανωτέρω, κατά την

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

πλειοψηφούσα γνώμη γνώμη, ο δεύτερος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

Κατά την μειοψηφούσα γνώμη του εισηγητή στην παράγραφο 8.6 σελ. 55 του Παραρτήματος Ι των Τεχνικών Προδιαγραφών της διακήρυξης για το Τμήμα 1 υποέργο 1 «...» (4 τεμ.) ζητείται: «8.6 Η χειρουργική επιφάνεια να είναι κατασκευασμένη από ανοξειδωτο χάλυβα, να επιτρέπεται με ασφάλεια η πλύση και η απολύμανση της, και προς τούτο τα ηλεκτρικά της μέρη να είναι πλενόμενου τύπου με βαθμό προστασίας τουλάχιστον Να επιτρέπεται η πλύση - απολύμανση της και σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο απολύμανσης (tunnel) μαζί με το τροχήλατο (Να κατατεθεί βεβαίωση του κατασκευαστικού οίκου). Να αναφερθεί και να αξιολογηθεί). Από την γραμματική διατύπωση της διακήρυξης προκύπτει ότι η ουσία της απαίτησης είναι τα ηλεκτρικά μέρη της επιφάνειας να είναι πλενόμενου τύπου και να επιτρέπεται η πλύση - απολύμανση τους σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο απολύμανσης (tunnel) και όχι ο βαθμός προστασίας έναντι διεισδυτικότητας υγρών. Προκύπτει σαφώς ότι ο αιτούμενος από την διακήρυξη βαθμός προστασίας (...) αποτελεί τεχνικό χαρακτηριστικό συγκεκριμένης χειρουργικής τράπεζας, τύπος ... του κατασκευαστικού οίκου Δοθέντος, του, ότι ο αδικαιολόγητος κατά τα ως άνω περιορισμός του ανταγωνισμού δεν χρειάζεται να παράγεται αποκλειστικά από έναν συγκεκριμένο όρο, προδιαγραφή ή απαίτηση, ώστε να είναι μη νόμιμος, αλλά, είναι δυνατόν να προκύπτει ως συνδυαστικό αποτέλεσμα (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 39/2017) περισσότερων επιμέρους όρων της διακήρυξης, κριτηρίων ποιοτικής επιλογής και προδιαγραφών και μάλιστα είτε του ίδιου είδους είτε διαφορετικού είδους και σκοπού εντός της διάρθρωσης της διακήρυξης, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να αποδείξει ότι η επίμαχη προβαλλόμενη τεχνική προδιαγραφή παρίσταται εύλογη και εντός των ορίων της αρχής της αναλογικότητας. Ειδικότερα, από τον προσκομιζόμενο συγκριτικό πίνακα της διαδικασίας πλύσης απολύμανσης σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο (tunnel) μεταξύ των χειρουργικών τραπέζων των κατασκευαστικών οίκων ..., προσφορά χειρουργικών τραπέζων τον οποίο διαθέτει η προσφεύγουσα και του απαιτούμενου εκ της διακήρυξης κατασκευαστικού οίκου ..., προκύπτει ότι παρότι η χειρουργική τράπεζα του οίκου ... διαθέτει μικρότερο βαθμό προστασίας (...) έναντι της χειρουργικής

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

τράπεζας του οίκου ... (...) είναι καταλληλότερη για πλύση και απολύμανση σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο (tunnel). Προκύπτει επομένως αδιάστικτα ότι ο όρος «βαθμός προστασίας ...» είναι παράνομος, έχει τεθεί φωτογραφίζοντας συγκεκριμένο μοντέλο (...) του κατασκευαστικού οίκου ... ουδόλως συνέχεται αιτιωδώς με το απαιτούμενο της προδιαγραφής 8.6 που είναι η καταλληλότητα της χειρουργικής τράπεζας για πλύση και απολύμανση σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο (tunnel). Η προδιαληφθείσα απαίτηση της τεχνικής προδιαγραφής είναι δεσμευτική πέραν του βαθμού που είναι αναγκαίος πρόσφορος και αναλογικός για την επίτευξη του σκοπού της αναθέτουσας αρχής και δημιουργεί αδικαιολόγητη διάκριση μεταξύ των υποψηφίων συμμετεχόντων. Η αναθέτουσα αρχή διά των απόψεων της ουδόλως αντικρούει τον εν λόγω ισχυρισμό αλλά αλυσιτελώς παραθέτει στοιχεία και δεδομένα για τις χειρουργικές τράπεζες των κατασκευαστικών ... και ... (βλέπε συνημμένα 1 & 2 του κατατεθέντος εγγράφου του αρμόδιας αρχής), που όμως δεν συνεχονται με τον λόγο της προσφυγής αφού η ερμηνεία της επίμαχης απαίτησης της διακήρυξης είναι τα ηλεκτρικά μέρη της επιφάνειας να είναι πλενόμενου τύπου και να επιτρέπεται η πλύση - απολύμανση τους σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο απολύμανσης (tunnel) και όχι ο βαθμός προστασίας έναντι διεισδυτικότητας υγρών. Τέλος η αναθέτουσα αρχή κατά τρόπο αναπόδειχτο ισχυρίζεται στις απόψεις της : *«φαίνεται ότι και η προσφεύγουσα εταιρεία στο σχετικό της prospectus (υποβάλλεται συνημμένο «2» στη σελίδα 11) διαθέτει έκδοση "version" χειρουργικών επιφανειών οι οποίες έχουν βαθμό τουλάχιστον ..., καθώς σε αντίθετη περίπτωση δεν γα μπορούσαν να μπουν σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο»*, καθώς το γεγονός ότι στο συνημμένο 2 που κατέθεσε το Νοσοκομείο στην σελίδα 11, αναφέρεται washable version, δεν σημαίνει ότι έχει βαθμό προστασίας ..., αλλά ότι είναι κατάλληλο για πλύση και απολύμανση σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο (tunnel). Τούτο διότι παρότι λοιπόν έχει βαθμό προστασίας ... είναι κατάλληλο για πλύση και απολύμανση σε αυτοματοποιημένο πλυντήριο (tunnel). Από όλα τα ανωτέρω προκύπτει ότι ο δεύτερος λόγος της προσφυγής είναι βάσιμος, απορριπτόμενων των περι αντιθέτου αιτιάσεων της αναθέτουσας αρχής και ο εν λόγω όρος της διακήρυξης τυγχάνει ακυρωτέος.

Αριθμός απόφασης: 1012/2022

17. Επειδή, ως προς τον τρίτο λόγο προσφυγής στον οποίο γίνεται μνεία της παραγράφου 18, σελίδα 55 - 56 του Παραρτήματος Ι των Τεχνικών Προδιαγραφών της Διακήρυξης κρίνονται τα κάτωθι. Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η απαίτηση του ISO 9001 για τον κατασκευαστή είναι περιοριστική του ανταγωνισμού, και ότι η αναθέτουσα αρχή δεδομένου της κατηγορίας του εξοπλισμού (ιατροτεχνολογικός) όφειλε να αρκестεί αποκλειστικά στο ISO 13485, ζητώντας την τροποποίηση του όρου της προδιαγραφής. Από τα στοιχεία του φακέλου και τους εκατέρωθεν ισχυρισμούς προκύπτει ότι το ISO 13485 είναι ειδική πιστοποίηση που εξειδικεύεται αμιγώς σε κατασκευάστριες εταιρείες ιατροτεχνολογικών προϊόντων, συνιστά δε μεταγενέστερο επίσημο πρότυπο που βασίζεται στις αρχές του ISO 9001 και πέρα των μεταξύ τους διαφοροποιήσεων, απαιτεί μόνο ο πιστοποιημένος οργανισμός να αποδεικνύει ότι το σύστημα ποιότητας εφαρμόζεται και διατηρείται αποτελεσματικά, διαφέροντας κατά τούδε ουσιωδώς από το ISO 9001 που απαιτεί από τον οργανισμό να επιδεικνύει συνεχή βελτίωση ως προς τις σχετικές απαιτήσεις και προδιαγραφές. Συνεπώς βασίμως η αναθέτουσα αρχή, υποστηρίζει ότι τόσο στη σύνταξη των τεχνικών προδιαγραφών όσο και των γενικών και λοιπών όρων συμμετοχής της διακήρυξης, επιδιώκει την διασφάλιση της ποιότητας όλων των παρεχόμενων υπηρεσιών που προκύπτουν ή θα προκύψουν από την εν λόγω προμήθεια. Για τον λόγο αυτό, η επιλογή της αναθέτουσας αρχής είναι τόσο ο υποψήφιος ανάδοχος, όσο και ο κατασκευαστικός οίκος να διαθέτουν πλήρες σύστημα διασφάλισης ποιότητας, το οποίο επιτυγχάνεται μόνο εφόσον καλύπτουν τις απαιτήσεις και του προτύπου ISO 9001 και του προτύπου ISO 13485 ή ισοδύναμου κείται εντός των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας προς θέσπιση προδιαγραφών. Ενόψει των ανωτέρω, ο κρινόμενος λόγος προσφυγής τυγχάνει απορριπτέος δεδομένου ότι με τον τρόπο αυτό επιχειρεί να καθορίσει τα τεχνικά χαρακτηριστικά του προς προμήθεια είδους, με βάση τις δικές της επαγγελματικές ανάγκες, επιλογές και προτιμήσεις και με δικά της εμπορικά και επαγγελματικά κριτήρια (ΔΕΦΠειρ Ν180/2018).

18. Επειδή, επομένως η υπό κρίση προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να καταπέσει το παράβολο της προσφεύγουσας.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την εξεταζόμενη προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε, αποφασίσθηκε την 27-06-2022 και εκδόθηκε στις 07-07-2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΑΘΗΝΑ ΜΠΟΥΖΙΟΥΡΗ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ

ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ