

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**ΜΟΝΟΜΕΛΕΣ ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 28 Ιουλίου 2022 με την εξής σύνθεση:  
Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλος ΕΑ.ΔΗ.ΣΥ.

Για να εξετάσει την από 11.07.2022 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 978/12.07.2022 της προσφεύγουσας εταιρείας με την επωνυμία «...», και τον διακριτικό τίτλο «....» που εδρεύει στην οδό ..., τκ. ..., νομίμως εκπροσωπούμενης (εφεξής «προσφεύγουσα»).

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

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η με αριθμ Φ.831/ΑΔ.881/8481/Σ.2633/29.06.2022 απόφαση του Διοικητή του ..., καθ' ο μέρος έγινε δεκτή η προσφορά της εταιρίας «....» και κατακυρώθηκε σε αυτήν ο υπό κρίση διαγωνισμός, να κατακυρωθεί ο υπό κρίση διαγωνισμός σε αυτή και να της επιστραφεί το καταβληθέν παράβολο.

Με την παρέμβαση επιδιώκεται η απόρριψη της εξεταζόμενης προσφυγής.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

**Σκέφτηκε κατά το Νόμο**

1. Επειδή, στις 03.03.2022 η αναθέτουσα αρχή δημοσίευσε στο ΚΗΜΔΗΣ (ΑΔΑΜ : ...) την υπ' αριθμ. ...διακήρυξη ... με την οποία προκηρύχθηκε διαγωνιστική διαδικασία, συνολικού προϋπολογιζομένου κόστους 48.360,00 Ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ και νόμιμων κρατήσεων υπέρ τρίτων (Καθαρή Αξία: 39.000,00 €). Ως ημερομηνία λήξης της προθεσμίας υποβολής φακέλων - δικαιολογητικών στο ΕΣΗΔΗΣ ορίστηκε με την παράγραφο 1.5 της οικείας διακήρυξης η 21.03.2022 και ώρα 15.00 π.μ.. Στον

διαγωνισμό αυτόν υπέβαλε προσφορά και φάκελο δικαιολογητικών εκτός από την προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα Ιδιωτική Κεφαλαιουχική Εταιρία με την επωνυμία «... Οι προσφορές των δυο ως άνω εταιριών και ο φάκελος δικαιολογητικών τους κρίθηκαν εν συνεχεία αποδεκτές από την επιτροπή Διενέργειας διαγωνισμού της αναθέτουσας αρχής με το από 12.05.2022 πρακτικό της, η οποία εν συνεχεία εισηγήθηκε την ανάδειξη της παρεμβαίνουσας ως προσωρινής αναδόχου. Με την προσβαλλόμενη Φ.831/ΑΔ.881/8481/Σ.26333/29.06.2022 απόφαση έγινε αποδεκτή η εισήγηση της ως άνω επιτροπής με την αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η παρεμβαίνουσα «...», η οποία προσέφερε τιμή συντήρησης 27.280,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ και νόμιμων κρατήσεων έναντι της προσφερθείσας από την προσφεύγουσα τιμής συντήρησης 44.640,00 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ και νόμιμων κρατήσεων. Η προσφεύγουσα με την εξεταζόμενη προσφυγή βάλλει κατά της ως άνω Φ.831/ΑΔ.881/8481/Σ.26333/29.06.2022 απόφασης της αναθέτουσας αρχής, ενώ η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την διατήρηση του κύρους της προσβαλλόμενης.

2. Επειδή, για την άσκηση της εξεταζόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί νόμιμο e-παράβολο σύμφωνα με το άρθρο 363 του ν. 4412/2016 και άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017, με κωδικό ...e-Παράβολο αξίας 600.00 € ομού με το e-Παράβολο με την ένδειξη αυτόματης δέσμευσης γ) εκτύπωση από την ιστοσελίδα της ΓΓΠΣ όπου αναφέρεται ως κατάσταση παραβόλου «δεσμευμένο» και φέρεται ως «αυτόματης δέσμευσης»].

3. Επειδή, η προσφυγή, ενόψει του αντικείμενου του διαγωνισμού, της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, καθώς και του χρόνου δημοσίευσης της Διακήρυξης, σύμφωνα με τα άρθρα 5 περ. β), 61 παρ. 1, 120 παρ. 1, 376 και 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και στην καθ' ύλην και κατά χρόνο αρμοδιότητα της ΕΑΔΗΣΥ.

4. Επειδή, η προσφυγή έχει κατατεθεί νομίμως και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, το άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) και το άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, καθώς η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 01/07/2022, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η προσφεύγουσα και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 11.07.2022, κοινοποιήθηκε, δε, με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΕΑΔΗΣΥ. από την προσφεύγουσα αυθημερόν.

5. Επειδή, καταρχήν μετ' εννόμου συμφέροντος ασκεί η προσφεύγουσα την προδικαστική προσφυγή, καθώς, επιδιώκοντας την συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας, επί τω τέλει ανάληψης της εν θέματι σύμβασης.

6. Επειδή, στις 12.07.2022 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο μέσω του συστήματος «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017. Συνεπώς, παραδεκτώς ασκήθηκε η από 22/07/2022 παρέμβαση.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή, με το υπ' αριθμ. πρωτ. έγγραφό της, Σ.3004/2002, που αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 22/07/2022 υπέβαλε τις απόψεις της επί της προσφυγής. Επ' αυτών ασκήθηκε παραδεκτώς το από 26/08/2022 υπόμνημα της προσφεύγουσας.

8. Επειδή, εν συνεχεία, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι «Ο εν λόγω διαγωνισμός αφορούσε την συντήρηση μαγνητικού τομογράφου τύπου «...» του κατασκευαστικού οίκου «...». Στο αρ. 2.3.1 της διακήρυξης προκρίνεται ως κριτήριο ανάθεσης η πιο συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, αποκλειστικά βάσει της χαμηλότερης τιμής. Πλην όμως στην παράγραφο 2.4.4.3 τυποποιείται η διαδικασία επιφύλαξης των α. 88 και 89 ν. 4412/2016. Κατ' απόλυτο θεώρηση η προσφορά της "...» είναι όντως η πιο συμφέρουσα, έχουσα την χαμηλότερη τιμή. Πλην όμως δεδομένου ότι η προσφορά της "...» ανέρχεται σε 22.000 € χωρίς ΦΠΑ, ενώ η δικά μου σε 36.000 € ομοίως, πληρούται η

προϋπόθεση για εφαρμογή της διαδικασίας του α. 88 ν. 4412/2016, καθώς η προσφορά της "... " προσφέρει έκπτωση 43,59 % επί της προϋπολογισθείσας αξίας της προκήρυξης, ενώ η προσφορά emής της προσφεύγουσας έκπτωση 7,69%, ποσοστά που αποκλίνουν κατά πολύ από το μέσο όρο απόκλισης των 10 μονάδων που τάσσει το εν λόγω άρθρο, προκειμένου να ενεργοποιηθεί από την επιτροπή διενέργειας διαγωνισμού η διαδικασία πρόσκλησης προς τη μειοδοτούσα προς παροχή επεξηγήσεων και διευκρινήσεων. Η μη πρόσκληση του μειοδότη και η εν συνεχεία κατακύρωση του διαγωνισμού σε αυτόν συνιστούν παράβαση δέουσας διαδικασίας και μη εφαρμογή του Νόμου. Η παράβαση όμως δε συνίσταται μόνο στην παράλειψη οφειλόμενης ενέργειας από την αναθέτουσα αρχή, αλλά και σε ουσιαστικούς λόγους, προκύπτοντες εκ των συνθηκών αγοράς καθώς οι αναφερόμενες από την προσωρινή ανάδοχο τιμές ανταλλακτικών και υπηρεσιών δεν έχουν την παραμικρή σχέση με την τρέχουσα οικονομική πραγματικότητα σε σχέση με το πεδίο της προκήρυξης, γεγονός το οποίο, θέλουμε να υποθέτουμε λόγω βιασύνης παρέλειψε να εντοπίσει η αναθέτουσα αρχή κατά τη διαδικασία ανάδειξης του προσωρινού αναδόχου, πλην όμως σε κάθε περίπτωση μία απλή αναζήτηση στο διαδίκτυο αλλά και μια προσεκτικότερη ανάγνωση της δικής μας προσφοράς, μπορεί εύκολα να καταδείξει ότι η προσφορά της μειοδότης και προσωρινής αναδόχου εταιρίας κείται εκτός πραγματικότητας και για τον λόγο αυτό, όπως εξάλλου προαναφέραμε παραβιάζει και εν τοις πράγμασι και κατά την έννοια του νόμου τις τεθείσες προϋποθέσεις ανακήρυξης μειοδότη στην προκειμένη προκήρυξη. Προς υποστήριξη όμως των ισχυρισμών μου και διευκόλυνση της Αρχής προς διαπίστωση της βασιμότητας της προσφυγής μου, σας αναφέρω ότι η ίδια η κατασκευάστρια εταιρεία (...) του τομογράφου που αφορά η προσβαλλόμενη απόφαση, σε διαγωνισμούς που συμμετείχε κατά την προηγούμενη τετραετία με το ίδιο ακριβώς συμβατικό αντικείμενο και διάρκεια για το ίδιο μηχάνημα, επέτυχε την κατακύρωση σε αυτήν των αντίστοιχων διαγωνισμών που συμμετείχε με προσφορές ύψους α) 52.700 € συμπ/νου ΦΠΑ (Σύμβαση .../27.12.2019 με ...) (3) 72.540,00 € συμπ/νου ΦΠΑ (Σύμβαση από 30.07.2018 με Νοσοκομείο ...«...») και γ) 60.000 χωρίς ΦΠΑ (74.400 € με ΦΠΑ

Σύμβαση από 06.02.2019 με ... «...» δ) 48.000 χωρίς ΦΠΑ (Σύμβαση από 08/02/2017 με το ..., αντίστοιχα. Η δε ..., κατά έναν ανεξήγητο κατά τους κανόνες της αγοράς τρόπο έχει κατορθώσει μέσα σε μόλις 2 έτη να προσφέρει τις ίδιες υπηρεσίες προς την ίδια αναθέτουσα αρχή με μείωση κόστους κατά 20 % περίπου καθώς στην από 15.12.2020 σύμβαση με την ίδια αναθέτουσα (...) για το ίδιο συμβατικό αντικείμενο προσέφερε τιμή 28.000 € χωρίς ΦΠΑ. Το σύνολο των ως άνω προαναφερομένων συμβάσεων (που βρίσκονται αναρτημένα στο «Διαύγεια»), σας προσκομίζω μετ' επικλήσεως με επισύναψη σε μορφή PDF στο αντίστοιχο πεδίο της ηλεκτρονικά υποβαλλόμενης προσφυγής. Είναι προφανής και προκαλεί τουλάχιστον απορίες λοιπόν η εξαιρετικά χαμηλή προσφορά της ..., η οποία αδικαιολόγητα δεν προκάλεσε στην αναθέτουσα απορίες και δεν οδήγησε στην εφαρμογή της διαδικασίας του α. 88 ν. 4412/2016. Για το λόγο αυτό και μόνο, πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση λόγω τυπικής αλλά και ουσιαστικής ελλείψεως της διαδικασίας και να κατακυρωθεί σε εμένα την προσφεύγουσα ο Διαγωνισμός. 2. Σύμφωνα με το σημείο Β4α. της παραγράφου 2.2.9.2. της διακήρυξης (Αποδεικτικά Μέσα), «για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν α) Κατάλογο σύμβασης/συμβάσεων παροχής υπηρεσιών συντήρησης παρομοίου συστήματος θέματος που εκτελέσθηκαν την τελευταία πενταετία, συνοδευόμενο από πιστοποιητικά ορθής εκτέλεσης και ολοκλήρωσης τουλάχιστον τριών συμβάσεων (το οποίο θα αποδεικνύεται από την προσκόμιση αντιστοίχου αποδεικτικού στοιχείου πχ. Βεβαίωση Νοσοκομείου)». Κατά την πάγια δε μέση αντίληψη, σε ένα τόσο ειδικό αντικείμενο και τεχνικό πεδίο, η έκφραση «παρομοίου συστήματος» (οφείλει να) σημαίνει την εμπειρία στη συντήρηση ΜΑΓΝΗΤΙΚΟΥ ΤΟΜΟΓΡΑΦΟΥ, παρόμοιας παλαιότητας και τεχνολογίας, ιδανικά δε, αλλά όχι αποκλειστικά, ίδιας κατασκευάστριας εταιρείας και μοντέλου. Εν προκειμένω η ... κατά την ημεροχρονολογία λήξης υποβολής φακέλου προσφοράς και δικαιολογητικών (σ.σ. 21.03.2022 και ώρα 15.00) δεν εισέφερε καν κατάλογο συμβάσεων (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο διαγωνισμού) παρά μόνο 4 βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης συντήρησης ακτινοδιαγνωστικών μηχανημάτων, εκ των οποίων η μια δεν αφορούσε καν μαγνητικό τομογράφο

αλλά γενικά ακτινοδιαγνωστικά μηχανήματα (η από 12.09.2018 βεβαίωση του Γενικού Πανεπιστημιακού Νοσοκομείου «...»), μια προερχόταν από ιδιωτικό διαγνωστικό κέντρο (Η από 19.05.2021 βεβαίωση του Ιδιωτικού Διαγνωστικού εργαστηρίου ...) που δεν αφορούσε μαγνητικό τομογράφο αλλά αξονικό τομογράφο και μαστογράφο, μια από την ίδια την αναθέτουσα αρχή (...-στην κρίση σας το θέμα του ασυμβίβαστου), και μια που αφορούσε διαφορετικό μοντέλο μαγνητικού τομογράφου (η από 16.10.2020 «βεβαίωση» του ...), από τη οποία όμως απουσιάζουν προσδιοριστικά στοιχεία νομιμότητας και αρμοδιότητας έκδοσης αυτής, όπως στρογγυλή σφραγίδα δημοσίου Νοσοκομείου, αριθμός πρωτοκόλλου αλλά και ιδιότητα εκδόσαντος τη βεβαίωση αυτή. Είναι προφανές ότι τα στοιχεία αυτά - ληφθέντα υπ' οψιν- πέραν του ότι παραβιάζουν την αρχή της τυπικότητας και της γραμματοπάγειας που διέπει τις δημόσιες συμβάσεις, δε δύνανται να εκληφθούν ως βάση εμπειρίας σε «συντήρηση παρομοίου συστήματος» που να οδηγήσουν μάλιστα και σε κατακύρωση του διαγωνισμού, ειδικά αντιδιαστελλόμενα με τα περιεχόμενα στον νομίμως και εμπροθέσμως κατατεθέντα κατάλογο συμβάσεων emής της προσφεύγουσας, όπως προβλέπει ο νόμος και η διακήρυξη, όπου αναφέρονται επτά (7) συμβάσεις συντήρησης του αυτού μοντέλου τομογράφου (... ..), και άλλες τέσσερεις (4) πάλι για άλλα μοντέλα ΜΑΓΝΗΤΙΚΟΥ Τομογράφου της ίδιας κατασκευάστριας (...), από τους ακόλουθους δημόσιους και ιδιωτικούς φορείς, ήτοι: .... (Μαγνητικός Τομογράφος ... ..), ...(Μαγνητικός Τομογράφος ... ..), ... (Μαγνητικός Τομογράφος ...), ...(Μαγνητικός Τομογράφος ...), ... (Μαγνητικός Τομογράφος ...), ...(Μαγνητικός Τομογράφος ..., (Μαγνητικός Τομογράφος ...),.... (Μαγνητικός Τομογράφος ...), (Μαγνητικός Τομογράφος ...), (Μαγνητικός Τομογράφος ...), Μαγνητικός Τομογράφος ...), όπως ακριβώς η λυσιτέλεια και αληθινή έννοια της διακήρυξης, το δημόσιο συμφέρον αλλά και η λογική απαιτεί (βλ. ηλεκτρονικό φάκελο προσφοράς). Η δε μεταγενέστερη - στις 30.05.2022- κατάθεση καταλόγου συμβάσεων από την ..., περιέχοντας 4 συμβάσεις συντήρησης τομογράφων, εκ των οποίων μόνο ο ένας είναι ίδιος με το αντικείμενο της διακήρυξης (και δη ακριβώς ο ίδιος καθώς πρόκειται για τον τομογράφο του ....) και στον οποίο περιλαμβάνονται δύο βεβαιώσεις που δεν

είχαν εισφερθεί κατά το στάδιο υποβολής των προσφορών (μέχρι 21.03.2022), και η εκ του αποτελέσματος αποδοχή του από την αναθέτουσα αρχή, δε διασπά μόνο περαιτέρω την αρχή της τυπικότητας, αποδεχόμενη μη πληρούντα τις προϋποθέσεις της διακήρυξης έγγραφα ως επαρκή αλλά διαρρηγνύει και τις αρχές της ισότητας, της αναλογικότητας και της χρηστής διοικήσεως, καθώς δίνει στην ..., κατά τρόπο μη νόμιμο και απαράδεκτο τη δυνατότητα να συμπληρώσει εκ των υστέρων ανελαστικά τεθείσες προϋποθέσεις συμμετοχής. Και για το λόγο αυτό η προσβαλλόμενη απόφαση πρέπει να ακυρωθεί. Περαιτέρω στην υποπαράγραφο 2.4.3.22.2 της παραγράφου 2.4.3.1 (σελ. 31 - «Περιεχόμενα Φακέλου Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά») αναφέρεται (Πέραν των ανωτέρω θα πρέπει να περιληφθεί- υποβληθεί) : Αντίγραφο της βιβλιογραφίας όπου αναφέρεται η περιοδικότητα προληπτικής συντήρησης.». Εν προκειμένω η εταιρία «...», υπέβαλε στον φάκελο της τεχνικής προσφοράς μία σελίδα με τίτλο «software maintenance» χωρίς να προκύπτει από κάποιο άλλο στοιχείο ότι η ενδεδειγμένη περιοδικότητα προληπτικής συντήρησης αφορά στο συγκεκριμένο μαγνητικό τομογράφο του εν λόγω διαγωνισμού. Αντίθετα η εταιρία μας κατέθεσε επίσημο οδηγό συντήρησης της κατασκευάστριας εταιρίας ... - Πρωτόκολλο συντήρησης στην έμπροσθεν σελίδα του οποίου αναγράφεται ρητά και ο τύπος μαγνητικού τομογράφου «...» και μάλιστα πολυσέλιδο, από τον οποίο μεταξύ άλλων προκύπτει με ασφάλεια η ενδεδειγμένη και η προτεινόμενη περιοδικότητα προληπτικής συντήρησης του συγκεκριμένου μαγνητικού, συνυπολογιζόμενης και της μεγάλης και μακράς εμπειρίας που η προσφεύγουσα διαθέτει στη συντήρηση του συγκεκριμένου μοντέλου τομογράφου ειδικά, αλλά και σε μοντέλα της κατασκευάστριας εταιρείας γενικά . Η ως άνω υποχρέωση του αναδόχου περί προσκόμισης αντιγράφου βιβλιογραφίας για την περιοδικότητα προληπτικής συντήρησης προβλέφθηκε στην εν λόγω διακήρυξη προκειμένου να διασφαλιστεί η κατοχή από τον ανάδοχο και η ακριβής γνώση αυτού αλλά και περαιτέρω η ενημέρωση της αναθέτουσας αρχής περί της ενδεδειγμένης προληπτικής συντήρησης ώστε να διασφαλίζεται η ορθή συντήρηση του τομογράφου καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης συντήρησης. Κατά συνέπεια η υποβολή από την ... της ως άνω

σελίδας, χωρίς επιπλέον στοιχεία από τα οποία να αποδεικνύεται ότι αφορά στον εν λόγω τομογράφο δεν πληροί τον ανωτέρω όρο της διακήρυξης. Άρα και για τον λόγο αυτόν η προσβαλλόμενη απόφαση δέον όπως ακυρωθεί. Από την επισκόπηση του συνόλου του φακέλου δικαιολογητικών της ..., προκύπτει ότι κατά την ημερομηνία λήξης υποβολής προσφορών (21.03.2022 και ώρα 15.00) η επιλεγείσα ως προσωρινή ανάδοχος δεν πληρούσε: Στοιχεία αποδεικτικά της τεχνικής εμπειρίας (κατάλογο συμβάσεων - βιβλιογραφία), οικονομικά στοιχεία (Φορολογική ενημερότητα καλύπτουσα και τις 21 και 22 Μαρτίου 2022), στα προσκομισθέντα δε στοιχεία συμπεριέλαβε αμφιβόλου πιστότητας αποδεικτικά (βλέπε βεβαίωση καλής συνεργασίας από ...). Πέρα δε από την χαμηλότατη και εκτός της οικονομικής πραγματικότητας και συγκυρίας προσφορά, δεν κλήθηκε - ως έδει - από την αναθέτουσα αρχή να δώσει διευκρινήσεις, κατά παράβαση των αρχών της χρηστής διοίκησης και της υποχρέωσης προστασίας του δημοσίου συμφέροντος. Οι παραπάνω ουσιώδεις για την επιλογή της ...και την κατακύρωση ουσιώδεις τυπικές και διαδικαστικές ελλείψεις, οι οποίες εν μέρει συμπληρώθηκαν απαράδεκτα μεταγενέστερα και μετά από κλήση της αναθέτουσας αρχής, αν και προβλέπεται η δυνατότητα αυτή για επιμέρους ήσσονος σημασίας ελλείψεις, εκφεύγουν της των ακρότατων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής, καθώς παρακάμπτουν αδικαιολόγητα τις αρχές της ισότητας και του δίκαιου ανταγωνισμού, δεδομένου ότι σε περίπτωση που ακολουθούνταν και εφαρμόζονταν κατά γράμμα οι δέουσες διαδικασίες, η ...θα είχε ήδη αποκλειστεί από το στάδιο των προσφορών και ως εκ τούτου η κατακύρωση του διαγωνισμού θα γινόταν σε εμένα την προσφεύγουσα αναντίρρητα, καθώς ο φάκελος Δικαιολογητικών Συμμετοχής μου, κρίθηκε εξ αρχής υπερπλήρης. Δεδομένου ότι καταστρατηγούνται κατά την ταπεινή μας άποψη βασικοί όροι της προκηρύξεως, δεδομένης της έκδοσης απόφασης ανακήρυξης προσωρινού αναδόχου, θεωρούμε ότι προσβάλλεται η συνταγματικά επιτασσόμενη υποχρέωση της εφαρμογής της χρηστής διοικήσεως από την πλευρά του αναθέτοντος οργάνου, το οποίο εν τοις πράγμασι ασκεί κρατικά διοικητικά καθήκοντα, θεωρούμε και εξ αυτού του Λόγου ότι η συγκεκριμένη απόφαση παραβιάζει και την ανωτέρω



συνταγματική αρχή και ως εκ τούτου, δέον όπως ακυρωθεί. Επειδή εκ της παραδοχής της προσβαλλόμενης απόφασης, όπως αυτή αναλύθηκε παραπάνω, αφενός παραβιάσθηκε τόσο το δικαίωμά μας στην ελεύθερη και ίση συμμετοχή μας στην οικονομική ζωή της χώρας και στην ανάπτυξη της ιδιωτικής μας πρωτοβουλίας, καθώς η εταιρία μας που δραστηριοποιείται στο χώρο της συντήρησης μαγνητικών τομογράφων και άλλων ιατρικών και ακτινολογικών μηχανημάτων, παρεμποδίζεται να συμμετέχει με επιτυχία στον επίμαχο διαγωνισμό.».

9. Επειδή, με τις ως άνω απόψεις της η αναθέτουσα αρχή προβάλλει ότι «Όσον αφορά στον 1<sup>ο</sup> λόγο προσφυγής Γ παρ.(10) ΙΙΙΙΙ. απορρίπτεται ως αίολος και αβάσιμος, καθώς: (α) Η επικαλούμενη, από την προσφεύγουσα, υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής για πρόσκληση προς παροχή εξηγήσεων για ασυνήθιστα χαμηλή τιμή από τον μειοδότη, λόγω απόκλισης κατά πολύ από το μέσο όρο απόκλισης των 10 μονάδων που τάσσει η παρ.5α του άρθρου 88 του Ν.4412/16, αφορά αποκλειστικά σε «διαγωνισμούς/δημόσιες συμβάσεις έργων, μελετών, παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών» (στους οποίους προβλέπεται κατάθεση προσφοράς με ποσοστό έκπτωσης), και όχι προφανώς στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία η οποία αφορά σε «δημόσια σύμβαση υπηρεσιών», σύμφωνα με τον ορισμό 1.9) του άρθρου 2 του ίδιου Νόμου (στον οποίο διαγωνισμό δεν προβλέπεται κατάθεση προσφοράς με ποσοστό έκπτωσης). (β) Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι για το διαγωνισμό . ...δεν υφίσταται υποχρεωτικό όριο/ποσοστό στις οικονομικές προσφορές, πέραν του οποίου θα ενεργοποιείται υποχρεωτικά από την αναθέτουσα αρχή η διαδικασία πρόσκλησης προς το μειοδότη για παροχή εξηγήσεων-διευκρινήσεων για ασυνήθιστα χαμηλή τιμή, βάσει του άρθρου 88 του Ν.4412/16. (γ) Η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία αφορά σε παροχή υπηρεσιών συντήρησης, και οι οικονομικές προσφορές, με βάση τις οποίες προκρίθηκε ο προσωρινός ανάδοχος, περιλαμβάνουν τις εργασίες και τυχόν ανταλλακτικά που θα απαιτηθούν για την υπόψη συντήρηση. Για τις υπόψη οικονομικές προσφορές δεν ζητήθηκε, από τη διακήρυξη, η ανάλυσή τους (ήτοι ξεχωριστά κόστη υπηρεσιών-ανταλλακτικών) και ούτε κατατέθηκαν οικονομικές

προσφορές με ανάλυση του κόστους. Διευκρινίζεται ότι, οι κατατιθέμενοι από τους συμμετέχοντες “ΤΙΜΟΚΑΤΑΛΟΓΟΙ ΕΞΑΙΡΟΥΜΕΝΩΝ ΠΗΝΙΩΝ”, σύμφωνα με την απαίτηση της διακήρυξης, δεν αφορούν την προς σύναψη σύμβαση, και τα υπόψη υλικά (πηνία) δεν συμπεριλαμβάνονται στις προσφερόμενες τιμές για αξιολόγηση από την αναθέτουσα αρχή. Συναφώς σας γνωρίζεται ότι, στα επτά (7) από τα δώδεκα (12) εξαιρούμενα πηνία, χαμηλότερη τιμή έχει προφέρει ο οικονομικός φορέας «...». (δ) Κατά τη διαδικασία ανάδειξης του προσωρινού αναδόχου, το Νοσοκομείο έκρινε ότι δεν απαιτείται η παροχή εξηγήσεων-διευκρινήσεων, από τον μειοδότη, για ασυνήθιστα χαμηλή τιμή βάσει του άρθρου 88 του Ν.4412/16, λαμβάνοντας υπόψη τα κάτωθι δεδομένα: 1. Την τελευταία ετήσια σύμβαση του Νοσοκομείου για το ίδιο συμβατικό αντικείμενο με το Δ... (Σ.70/2020, με ανάδοχο την «...», διάρκειας ισχύος από 19-02-21 έως 18-02-22 και ΑΔΑΜ: ...), η οποία είχε συνολική αξία 28.000,00€ προ ΦΠΑ (34.720,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ). Αντικειμενικά κρινόμενα, η ανωτέρω συμβατική τιμή δεν έχει μεγάλη απόκλιση από την προσφορά (22.000,00€) του προσωρινού αναδόχου («... ..») για το διαγωνισμό .... 2. Το χαμηλό κόστος των υπό χρησιμοποίηση ανταλλακτικών για την υλοποίηση της υπό σύναψης σύμβασης λόγω ύπαρξης μεγάλου αποθέματος (στοκ), ως αναφέρθηκε εμμέσως (άμεση αναφορά για τα πηνία) στην 11-11-2020 παρέμβαση της «... ..» επί της από 03-11-20 ένστασης της «...» για το συνοπτικό διαγωνισμό ...του Νοσοκομείου για το ίδιο συμβατικό αντικείμενο με το Δ.13/22, ως εξής: «Και τούτο διότι το συγκεκριμένο μηχάνημα του κρίση διαγωνισμού, ήτοι ο Μαγνητικός Τομογράφος .../, βρίσκεται πλέον εκτός γραμμής παραγωγής από την κατασκευάστρια εταιρεία ..., ήτοι δεν παράγεται πλέον από τον οίκο .... Λόγω της παύσης παραγωγής του εν λόγω μηχανήματος από τη ..., έχει δημιουργηθεί ένα μεγάλο απόθεμα ανταλλακτικών για το συγκεκριμένο μηχάνημα στις αποθήκες μας». Πληροφοριακά, η ανωτέρω ένσταση απορρίφθηκε από το Νοσοκομείο και συνάφθηκε η Σύμβαση ...(βλέπε ανωτέρω παράγραφο), καθόσον δεν κατατέθηκε αίτηση ακύρωσης επί της σχετικής απόφασης κατακύρωσης. 3. Η έδρα του προσωρινού αναδόχου (Αθήνα) σε σχέση με την τοποθεσία των προσφερόμενων υπηρεσιών (...), η οποία προφανώς βοηθάει

στη μείωση του λειτουργικού κόστους της εταιρείας. (2) Όσον αφορά στον 2ο λόγο προσφυγής Γ παρ.(10)ΙΙΙ.2,|. απορρίπτεται ως αίολος και αβάσιμος, καθώς: (α) Σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 4 του άρθρου 75 του Ν.4412/16: «...Οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να διαθέτουν ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας, αποδεικνυόμενο με κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν...» (β) Σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 5 του άρθρου 80 του Ν.4412/16: «Η τεχνική ικανότητα των οικονομικών φορέων μπορεί να αποδεικνύεται με έναν ή περισσότερους από τους τρόπους που αναφέρονται στο Μέρος ΙΙ του Παραρτήματος ΧΙΙ του Προσαρτήματος Α', ανάλογα με τη φύση, την ποσότητα ή τη σπουδαιότητα και τη χρήση των έργων, των αγαθών ή των υπηρεσιών.» (γ) Σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.2 της διακήρυξης: «Β.4. Για την απόδειξη της τεχνικής ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν) Κατάλογο σύμβασης/συμβάσεων παροχής υπηρεσιών συντήρησης παρόμοιου συστήματος θέματος που εκτελέστηκαν την τελευταία πενταετία συνοδευόμενο από πιστοποιητικά ορθής εκτέλεσης και ολοκλήρωσης τουλάχιστον τριών συμβάσεων (το οποίο θα αποδεικνύεται με την προσκόμιση αντίστοιχου αποδεικτικού στοιχείου π.χ. Βεβαίωση νοσοκομείου). Οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς δύναται να υποβάλλουν συμβάσεις οι οποίες δεν έχουν ολοκληρωθεί αλλά βρίσκονται σε εξέλιξη κατά την τρέχουσα περίοδο.» (δ) Σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στην παράγραφο 3.2.1 της διακήρυξης: «Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης,

καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 έως και 2.2.7 αυτής.» (ε) Από τα ανωτέρω προβλεπόμενα, συνεπάγονται τα εξής: 1. Ο κατάλογος συμβάσεων και οι τέσσερις (4) βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης από την «... ..» υπεβλήθησαν εμπρόθεσμα κατά το στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου, καθώς δεν ήταν υποχρεωτικό να εν λόγω δικαιολογητικά να προσκομιστούν με την αρχική προσφορά της εταιρείας. 2. Και οι τέσσερις (4) προσκομιζόμενες βεβαιώσεις αφορούσαν σε συντήρηση μαγνητικών τομογράφων (2 ... vision, 1 Philips και 1 ο υπάρχων του ..., από τις οποίες επιβεβαιώθηκε η άρτια παροχή υπηρεσιών από την «... ..» για παρόμοια συστήματα (μαγνητικοί τομογράφοι) με το διαγωνιστικό αντικείμενο θέματος. 3. Δεν απαιτείται συγκεκριμένη μορφή και τύπος βεβαιώσεων ορθής εκτέλεσης, καθώς και υποχρέωση απόδειξης πιστότητας αυτών, σύμφωνα με τη διακήρυξη αλλά και τις απαιτήσεις του Ν.4412/16. (στ) Κατόπιν των ανωτέρω, προκύπτει ότι δεν παραβιάστηκαν οι αρχές της τυπικότητας, της ισότητας, της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης. (3) Όσον αφορά στον 3ο λόγο προσφυγής (παρ.(10)111.31, απορρίπτεται ως αβάσιμος, καθώς στο προσκομιζόμενο δικαιολογητικό της «... ..» αναγράφεται στο πάνω μέρος της σελίδας ότι αφορά τον τομογράφο .... (4) Όσον αφορά στον 4ο λόγο προσφυγής [παρ.(10)III.4 απορρίπτεται ως αίολος και αβάσιμος, καθώς: (α) Ο προσωρινός ανάδοχος προσκόμισε πλήρη αποδεικτικά τεχνικής εμπειρίας, σύμφωνα και με τα διαλαμβανόμενα στις παραγράφους 3β(2) και 3β(3) του παρόντος. (β) Ο προσωρινός ανάδοχος προσκόμισε πλήρη στοιχεία οικονομικής επάρκειας. Όσον αφορά στην φορολογική ενημερότητα η οποία θα καλύπτει τις ημερομηνίες 21 και 22 Μαρτίου 2022, προσκομίστηκαν νομίμως και εμπρόθεσμα ως συμπληρωματικά δικαιολογητικά (ήτοι 2 Αποδεικτικά Ενημερότητας για χρέη προς το Δημόσιο σε παρελθόντα χρόνο), βάσει των προβλέψεων της παραγράφου 3.2.2 της Διακήρυξης και του Άρθρου 103 του Ν.4412/16 (βλέπε παρ. 2η του παρόντος). (γ) Δεν απαιτείται η απόδειξη πιστότητας των προσκομιζόμενων βεβαιώσεων καλής συνεργασίας [βλέπε παρ.3β(2)(ε)3/ του παρόντος]. (δ) Κρίθηκε από το Νοσοκομείο ως μη αναγκαία η παροχή εξηγήσεων-διευκρινήσεων από τον

μειοδότη, για ασυνήθιστα χαμηλή τιμή βάσει του άρθρου 88 του Ν.4412/16, λαμβάνοντας υπόψη τα δεδομένα παραγράφου 3β(1) του παρόντος».

10. Επειδή, η παρεμβαίνουσα συναφώς υποστηρίζει, ότι «.....η υπό κρίση προσφυγή όλως απαραδέκτως στρέφεται κατά των δικαιολογητικών κατακύρωσης και της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας μας, αν και βάλλει και προσβάλλει αποκλειστικά και μόνον την με αρ. Φ.831/ΑΔ.881/8481/Σ.2633/29.6.2022 Απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής, με την οποία έγιναν αποδεκτά αποκλειστικά και μόνον τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της εταιρείας μας. Για το λόγο αυτό οι προβαλλόμενες αιτιάσεις της υπό κρίση προσφυγή προβάλλονται όλως απαραδέκτως και μη νομίμως δεδομένου η σχετική προσφυγή στρέφεται αποκλειστικά και μόνον κατά της απόφασης Φ.831/ΑΔ.881/8481/Σ.2633/29.6.2022, η οποία έκρινε αποκλειστικά και μόνον επί των δικαιολογητικών κατακύρωσης της εταιρείας μας. Και τούτο διότι με την (ΜΟΝΗ ΑΠΟΚΛΕΙΣΤΙΚΑ) προσβαλλόμενη αυτή απόφαση της αναθέτουσας γίνεται αποδεκτό αποκλειστικά και μόνον το Πρακτικό της αρμόδιας γνωμοδοτικής επιτροπής περί αποδοχής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, δηλαδή η (ΜΟΝΗ ΑΠΟΚΛΕΙΣΤΙΚΑ) προσβαλλόμενη αυτή απόφαση δεν εγκρίνει κανένα από τα πρακτικά της αρμόδιας επιτροπής του διαγωνισμού με τα οποία κρίθηκαν αποδεκτά τα δικαιολογητικά συμμετοχής, η τεχνική προσφορά και η οικονομική προσφορά της εταιρείας μας. Επίσης η μόνη προσβαλλόμενη με την υπό κρίση προσφυγή απόφαση της αναθέτουσας αρχής δεν έχει στο διατακτικό της καμιά αναφορά περί δήθεν ενσωμάτωσης των λοιπών αποφάσεων, εκτελεστών και διακριτών αποφάσεων της Διοίκησης παρά μόνο αναφέρει ότι η μόνη προσβαλλόμενη με την προσφυγή απόφαση της αναθέτουσας αρχής (Φ.831/ΑΔ.881/8481/Σ.2633/29.6.2022) θα κοινοποιηθεί μαζί με τις άλλες εκτελεστές αποφάσεις της Διοίκησης..... Επομένως, εφόσον η προσφεύγουσα βάλλει αποκλειστικά και μόνον κατά της απόφασης Φ.831/ΑΔ.881/8481/Σ.2633/29.6.2022 της αναθέτουσας αρχής με την οποία εγκρίθηκαν αποκλειστικά και μόνον τα πρακτικά της επιτροπής περί αποδοχής των δικαιολογητικών κατακύρωσης, όφειλε να προβάλει αιτιάσεις αποκλειστικά και μόνον επί των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Και τούτο διότι η

προσβαλλόμενη απόφαση δεν έχει κρίνει τίποτε απολύτως επί των αιτιάσεων που προβάλλονται με την υπό κρίση προσφυγή. Αντίθετα, τελείως διακριτή, διαφορετική και έτερη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, η με αρ. Φ.831/ΑΔ.626/6455/ Σ.2002/18.5.2022 απόφαση αποδέχθηκε τα πρακτικά των επιτροπών περί αποδοχής του φακέλου δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς και οικονομικής προσφοράς της εταιρείας μας, η οποία όμως ΔΕΝ ΠΡΟΣΒΑΛΛΕΤΑΙ ΜΕ ΤΗΝ ΥΠΟ ΚΡΙΣΗ ΠΡΟΣΦΥΓΗ. Μάλιστα, η ΕΑΔΗΣΥ είναι υποχρεωμένη να επιληφθεί επί των ζητημάτων που θέτει η προσφυγή όπως τα θέτει η προσφυγή χωρίς να μπορεί να ελέγξει παρεμπιπτόντως έτερα ζητήματα που δεν προσβάλλονται ούτε τίθενται με την σχετική προσφυγή. Γι' αυτό το λόγο και όλως απαραδέκτως και μη νομίμως προσβάλλει η προσφεύγουσα συγκεκριμένη και μόνον απόφαση της αναθέτουσας αρχής, η οποία ΑΠΟΦΑΣΗ, ΟΜΩΣ, ΚΑΙ Η ΑΙΤΙΟΛΟΓΙΑ ΤΗΣ ΑΠΟΦΑΣΗΣ ΑΥΤΗΣ ΔΕΝ ΕΧΕΙ ΚΑΜΙΑ ΣΧΕΣΗ, με τις ειδικές αιτιάσεις που προβάλλει η προσφεύγουσα με την υπό κρίση προσφυγή. Αντίθετα, όλως διαφορετική και διακριτή μη προσβαλλόμενη από την υπό κρίση προσφυγή απόφαση αποφασίζει αιτιολογημένα επί των δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής και οικονομικής προσφοράς της εταιρείας μας, η οποία δεν προσβάλλεται όμως ούτε καν αναφέρεται επιγραμματικά από την ασκηθείσα προσφυγή. Ως εκ τούτου, η προσφεύγουσα βάλλει κατά μιας απόφασης, όλως απαραδέκτως, προβάλλοντας αιτιάσεις οι οποίες δεν έχουν καμιά σχέση ούτε συνδέονται με την κρίση, την αιτιολογία και τα πρακτικά που ενέκρινε η μόνη αυτή προσβαλλόμενη απόφαση. Δηλαδή βάλλει κατά αιτιολογίας και στοιχείων που ΔΕΝ ΣΧΕΤΙΖΟΝΤΑΙ ΚΑΘΟΛΟΥ ΜΕ ΤΗΝ ΠΡΟΣΒΑΛΛΟΜΕΝΗ ΑΠΟΦΑΣΗ.... Επομένως, σύμφωνα με την παραπάνω διάταξη νόμου, εν προκειμένω, η υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία αφορά παροχή υπηρεσιών συντήρησης, ως εκ τούτου ΔΕΝ ΑΠΟΤΕΛΕΙ ΟΥΤΕ ΕΡΓΟ, ΟΥΤΕ ΜΕΛΕΤΗ, ΟΥΤΕ ΠΑΡΟΧΗ ΤΕΧΝΙΚΩΝ ΚΑΙ ΕΠΙΣΤΗΜΟΝΙΚΩΝ ΥΠΗΡΕΣΙΩΝ. Γι' αυτό το λόγο και η υπό κρίση διαγωνιστική διαδικασία δεν διέπεται από την διάταξη της παραγράφου 5α του άρθρου 88 Ν. 4412/2016. Για αυτό το λόγο και όλως αβασίμως η προσφεύγουσα βασίζει την αιτίασή της περί δήθεν φαινόμενης της προσφοράς μας ως ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς

αποκλειστικά και μόνον στην ανωτέρω διάταξη νόμου, που όμως εν προκειμένω δεν εφαρμόζεται. Για αυτό και θα πρέπει να απορριφθεί ως όλως αβάσιμη και μη νόμιμη η σχετική αιτίαση της προσφυγής και να απορριφθεί τούτη στο σύνολό της. Πολλώ δε μάλλον που στην προκειμένη περίπτωση ΟΥΤΕ Η ΔΙΑΚΗΡΥΞΗ ΔΕΝ ΠΡΟΒΛΕΠΕΙ ΚΑΠΟΙΟ ΠΟΣΟΣΤΟ ΕΚΠΤΩΣΗΣ ΩΣ ΚΑΤΩΦΛΙ ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΚΚΙΝΗΣΗ ΤΟΥ ΔΙΑΛΟΓΟΥ ΚΑΙ ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΕΩΝ ΕΠΙ ΦΑΙΝΟΜΕΝΗΣ ΑΣΥΝΗΘΙΣΤΑ ΧΑΜΗΛΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ. Γι' αυτό το λόγο και η υπό κρίση προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί ως πρόδηλα μη νόμιμη και αβάσιμη, ερειδόμενη σε εσφαλμένη προϋπόθεση εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 88 παρ. 5“ Ν. 4412/2016, το οποίο δεν διέπει την προκειμένη διαγωνιστική διαδικασία ως εκ του αντικειμένου της. Επιπλέον από τις προαναφερθείσες διατάξεις του άρθρου 88 του ν. 4412/2016 συνάγονται τα ακόλουθα: Η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες στη διαγωνιστική διαδικασία οικονομικές προσφορές είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Η ενεργοποίηση του μηχανισμού του ως άνω άρθρου 88, ήτοι η υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει τη σοβαρότητα ορισμένης προσφοράς, εξαρτάται από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών όσον αφορά την αξιοπιστία και τη φερεγγυότητά της, δοθέντος ότι η οδηγία 2014/24/ΕΕ δεν καθορίζει μέθοδο υπολογισμού των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών ούτε έχει εκδοθεί εγκύκλιος του αρμόδιου Υπουργού για την εξειδίκευση των όρων χαρακτηρισμού οικονομικής προσφοράς ως ασυνήθιστα χαμηλής, κατά τα προβλεπόμενα στο άρθρο 88 παρ. 6 του ν. 4412/2016. Επομένως, μόνον εφόσον προκύπτουν πράγματι τέτοιες αμφιβολίες, οφείλει η αναθέτουσα αρχή να ζητήσει τις διευκρινίσεις που θεωρεί ενδεδειγμένες ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, πριν, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτως, σε περίπτωση κατά την οποία η προσφορά δεν φαίνεται ασυνήθιστα χαμηλή, το άρθρο αυτό δεν εφαρμόζεται. Περαιτέρω, σύμφωνα με το καθιερωμένο από το εν λόγω άρθρο 88 σύστημα εντοπισμού και ελέγχου των ασυνήθιστα χαμηλών προσφορών, η αναθέτουσα αρχή προβαίνει σε μία εκ πρώτης όψεως (*prima facie*) εκτίμηση του κατά πόσον οι προσφορές είναι -"φαίνονται" κατά τη διατύπωση της παρ. 1 του αυτού άρθρου (και της αντίστοιχης παρ. 1 του άρθρου 69 της οδηγίας 2014/24/ΕΕ)-

ασυνήθιστα χαμηλές. Ως εκ τούτου, η έκταση της υποχρέωσης αιτιολόγησης, την οποία υπέχει η αναθέτουσα αρχή σε περίπτωση που εκτιμά ότι η οικονομική προσφορά δεν φαίνεται ασυνήθιστα χαμηλή, είναι περιορισμένη και, εντεύθεν, δεν υποχρεούται να προβεί σε διεξοδική ανάλυση της σύνθεσης κάθε προσφοράς, προκειμένου να διαπιστώσει ότι αυτή δεν αποτελεί ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά. Ειδικότερα, η αναθέτουσα αρχή οφείλει κατ' αρχάς να εξετάσει αν οι υποβληθείσες προσφορές περιέχουν ένδειξη ικανή να δημιουργήσει την υποψία ότι ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Εάν οι υποβληθείσες προσφορές δεν περιέχουν τέτοια ένδειξη και, συνεπώς, δεν φαίνονται ασυνήθιστα χαμηλές, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να συνεχίσει τη διαγωνιστική διαδικασία ανάθεσης της σύμβασης. Η αναθέτουσα αρχή διαθέτει κατ' αρχήν ευρεία διακριτική ευχέρεια, κατ' εκτίμηση, ιδίως, της απόκλισης της οικονομικής προσφοράς κάθε διαγωνιζόμενου από την προϋπολογισθείσα δαπάνη του έργου, αλλά και σε συνδυασμό με τις λοιπές υποβληθείσες οικονομικές προσφορές, να χαρακτηρίσει συγκεκριμένη οικονομική προσφορά ως ασυνήθιστα χαμηλή, υποχρεούμενη, όμως, στην περίπτωση αυτή να καλέσει τον διαγωνιζόμενο, του οποίου την οικονομική προσφορά κρίνει ως ασυνήθιστα χαμηλή, προς παροχή των αναγκαίων διευκρινίσεων ως προς τη σύνθεση της προσφοράς του. Η άσκηση δε της διακριτικής αυτής ευχέρειας υπόκειται σε δικαστικό έλεγχο ως προς την υπέρβαση των άκρων ορίων της. Εξάλλου, αποκλειστικά και μόνον στην περίπτωση που ένας διαγωνιζόμενος, προβάλλει ενώπιον της αναθέτουσας αρχής ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζόμενου, τότε και μόνον τότε γεννάται αντίστοιχη υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να απαντήσει επί των προβληθέντων ουσιωδών ισχυρισμών. Η απάντηση αυτή πρέπει να είναι νομίμως αιτιολογημένη, η δε νομιμότητα και επάρκεια της σχετικής αιτιολογίας αποτελεί αντικείμενο ελέγχου από την ΕΑΔΗΣΥ, εφόσον ασκηθεί προδικαστική προσφυγή ενώπιον αυτής, και εν τέλει από το αρμόδιο δικαστήριο..... Επειδή, όλως αβασίμως και αορίστως η προσφεύγουσα αναφέρεται στο συνολικό ποσό της προσφοράς μας ως δήθεν ασυνήθιστα χαμηλό ενώ μάλιστα όλως παρανόμως συγκρίνει ανόμοιες συμβάσεις καθόσον,



αντίθετα από τις συμβάσεις που επικαλείται η προσφεύγουσα, η υπό κρίση σύμβαση ΔΕΝ ΠΕΡΙΛΑΜΒΑΝΕΙ καθόλου το κόστος των πηνίων, τα οποία είναι υψηλής τεχνολογίας, ακριβά σε κόστος και αυξάνουν το συνολικό κόστος μιας σύμβασης. Και τούτο σύμφωνα με τον όρο 1 του Παραρτήματος 1 των Τεχνικών Προδιαγραφών (σελ. 51 διακήρυξης) που αναφέρει «Η συντήρηση να περιλαμβάνει εργασίες, επισκευές και ανταλλακτικά, εξαιρουμένων των πηνίων που αναφέρονται στον πίνακα «Α». Όλα τα ανταλλακτικά να είναι τον κατασκευαστικού οίκου, γνήσια και καινούργια.» καθώς και του σχετικού Πίνακα Α (σελ. 53 της Διακήρυξης). Ως εκ τούτου, δεν δύναται να συγκρίνονται συμβάσεις που μεταξύ τους περιλαμβάνουν διαφορετικά κόστη. Γι αυτό και ο συγκεκριμένος ισχυρισμός προβάλλεται αλυσιτελώς, αβασίμως και μη νόμιμως, ως εκ τούτου δεν άγει σε καμιά κρίση περί δήθεν ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς. Πολλώ δε μάλλον που και στην περίπτωση των συμβάσεων της ... υπάρχει τεράστια διαφορά ακόμη και μεταξύ της προσφοράς της προσφεύγουσας στον υπό κρίση διαγωνισμό και των ποσών των συμβάσεων της .... Δηλαδή η σχετική αιτίαση προβάλλεται και ΑΝΕΥ ΕΝΝΟΜΟΥ ΣΥΜΦΕΡΟΝΤΟΣ της προσφεύγουσας καθόσον και η ίδια κατά τους ισχυρισμούς της σε σχέση με τις συμβάσεις και τα ποσά των συμβάσεων της ... που επικαλείται (αβάσιμα κατά τα ανωτέρω αφού δεν είναι συγκρίσιμες οι συμβάσεις αφού αναφέρονται σε διαφορετικές τεχνικές προδιαγραφές) η ίδια η προσφεύγουσα έχει υποβάλει ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά. Γι' αυτό το λόγο και η σχετική αιτίαση της προσφεύγουσας θα πρέπει να απορριφθεί ως μη νόμιμη, αβάσιμη, αλυσιτελώς προβαλλόμενη και άνευ εννόμου συμφέροντος προβαλλόμενη. Μάλιστα η προσφορά μας δεν απέχει ούτε και από την πριν από δύο έτη σύμβαση που είχε υπογράψει η εταιρεία μας καθόσον, αφενός μεν προκύπτει ότι είναι απόλυτα νόμιμη και ΕΚΤΕΛΕΣΤΕΑ στην πράξη η συντήρηση με κόστος και το ποσό των 28.000€ αλλά και αφετέρου δε μετά το πέρας δύο ετών το κόστος των ανταλλακτικών μειώνεται καθόσον είναι πλέον παλαιό το μηχάνημα κατά δύο έτη, αλλά και πλέον στην αγορά κυκλοφορούν και άλλα νεότερα μηχανήματα με πιο ακριβά ανταλλακτικά λόγω τεχνολογίας και νέων τεχνολογικών απαιτήσεων, γεγονός που μειώνει τις τιμές για την συντήρηση του

παλαιού μηχανήματος, λαμβανομένων και των ποσοτήτων και πλέον με ασφάλεια μπορεί να υπολογίσει η εταιρεία μας καθόσον δεν προκύπτουν σχεδόν καθόλου ζημιές ούτε έκτακτες ανάγκες σε ένα μηχάνημα που το έχουμε ήδη συντηρήσει σε βάθος χρόνου και με αποδεδειγμένη πλέον γνώση, γι' αυτό και επαρκεί το ποσό των 22.000€ πλέον και μάλιστα όχι καλύπτονται οι ανάγκες συντήρησης του Δημοσίου αλλά και πλέον υπηρετείται και το Δημόσιο Οικονομικό Συμφέρον με εξοικονόμηση χρημάτων. Η σχετική αιτίαση της προσφεύγουσας είναι όλως μη νόμιμη, αβάσιμη και απορριπτέα για τον επιπλέον λόγο ότι η προσφεύγουσα επιχειρεί αβάσιμα και αντίθετα από κάθε λογική και κάθε οικονομική συμφέρον του δημοσίου αλλά και του ίδιου του κριτηρίου κατακύρωσης της υπό κρίση διαγωνιστικής διαδικασίας της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς με βάση μόνον την τιμή εξηγήσει η προσφεύγουσα ότι ενώ η σύμβαση συντήρησης μηχανήματος καλύφθηκε με σύμβαση 28.000€, και μπορεί και πλέον με 22.000€ κόστος, εν τούτοις η ίδια η προσφεύγουσα υπέβαλε προσφορά 36.000€, επιχειρώντας να βγάλει υπερκέρδη ενώ ισχυρίζεται ότι η προσφορά της εταιρείας μας είναι δήθεν ασυνήθιστα χαμηλή. Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας είναι απόλυτα αβάσιμος αλλά και μη νόμιμος προσβάλλοντας κατάφωρα την αρχή της οικονομικότητας, το δημόσιο οικονομικό συμφέρον αλλά και τη νομοθεσία των δημοσίων συμβάσεων λαμβανομένου του κριτηρίου κατακύρωσης της χαμηλότερης τιμής, δεδομένου ότι η διαφοροποίηση, επ' ωφελεία του προσφέροντα, του τρόπου υπολογισμού του κόστους, ανάγεται στην ευχέρεια που διαθέτουν οι διαγωνιζόμενοι να οργανώνουν κατά τρόπο θεμιτό την επιχειρηματική τους δραστηριότητα για την κάλυψη των απαιτήσεων της διακήρυξης και να διαμορφώνουν κατάλληλα την οικονομική τους προσφορά, ενόψει μάλιστα και της φύσεως του διαγωνισμού, ως διαδικασίας της οποίας η έκβαση εξαρτάται ή επηρεάζεται ουσιωδώς από το ύψος των οικονομικών προσφορών (βλ. ΕΑ ΣτΕ 272/2008, ΔΕφαΘ 810/2012) Για τον λόγο αυτό, η εν λόγω αιτίαση της προσφεύγουσας θα πρέπει να απορριφτεί προεχόντως ως αόριστη, άλλως ως αναπόδεικτη και ανεπίδεκτη εκτιμήσεως, ως προς το αορίστως συνολικά προσβαλλόμενο κόστος της συνολικής οικονομικής μας προσφοράς. Διότι, μη

νομίμως, αβασίμως και αναληθώς η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι δήθεν ο φάκελος δικαιολογητικών συμμετοχής της εταιρείας μας δεν είναι νόμιμος καθόσον δεν υποβάλαμε α) τον Κατάλογο σύμβασης παροχής υπηρεσιών συντήρησης παρόμοιου συστήματος θέματος που εκτελέστηκαν κατά την τελευταία πενταετία και β) αντίστοιχες βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης, αν και τούτα απαιτούνται κατά την προσφεύγουσα δήθεν στον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής από το άρθρο 2.2.9.2. Πλην όμως η ανωτέρω αιτίαση της προσφεύγουσας είναι όλως μη νόμιμη και αβάσιμη, δεδομένου ότι κατά τη διακήρυξη ρητά απαιτούνται στον φάκελο συμμετοχής αποκλειστικά και μόνον το ΕΕΕΣ, το οποίο ουδόλως προσβάλλει η προσφεύγουσα, και η εγγυητική επιστολή συμμετοχής, την οποία ουδόλως προσβάλλει η προσφεύγουσα. Ως εκ τούτου βάλλει κατά εγγράφων που υποβάλαμε όλως εκ περισσού στον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικής προσφοράς και τα οποία ΔΕΝ ΑΞΙΟΛΟΓΟΥΝΤΑΙ κατά το παρόν αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής, ενώ η προσφεύγουσα δεν προσβάλλει τα ελάχιστα και επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενα δικαιολογητικά συμμετοχής που υποβάλαμε με την προσφορά μας, Ως εκ τούτου η υποβολή των εκ περισσού και χωρίς να απαιτούνται από τη διακήρυξη εγγράφων δεν άγει σε αποκλεισμό της προσφοράς μας. Πολλώ δε μάλλον που η προσφεύγουσα ΣΥΝΟΜΟΛΟΓΕΙ ότι στον φάκελο δικαιολογητικών ΚΑΤΑΚΥΡΩΣΕΙΣ υποβάλαμε τα πλήρη δικαιολογητικά, όπως τα απαιτούσε η Διακήρυξη, ήτοι και α) τον Κατάλογο σύμβασης παροχής υπηρεσιών συντήρησης παρόμοιου συστήματος θέματος που εκτελέστηκαν κατά την τελευταία πενταετία και β) τις αντίστοιχες βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης για τις ίδιες συμβάσεις παροχής υπηρεσιών συντήρησης ΜΑΓΝΗΤΙΚΩΝ ΤΟΜΟΓΡΑΦΩΝ, το οποίο αποδέχεται και δεν αμφισβητεί η προσφεύγουσα. Επομένως, η προσφορά μας είναι απόλυτα νόμιμη και σύμφωνη με τις ελάχιστες και επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις της διακήρυξης, γι' αυτό το λόγο και θα πρέπει να απορριφθεί η υπό κρίση προσφυγή κατά της απόλυτα νόμιμης προσφοράς μας. Ειδικότερα, σύμφωνα με τη Διακήρυξη (άρθρο 2.2.9.1, σελ.19) προβλέπεται επί λέξει: «2.2.9.1 Προκαταρκτική απόδειξη κατά την υποβολή προσφορών. Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι προσφέροντες οικονομικοί

φορείς: α) δεν βρίσκονται σε μία από τις καταστάσεις της παραγράφου 2.2.3 και β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων 2.2.4, 2.2.5, 2.2.6 και 2.2.7της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της προσφοράς τους ως δικαιολογητικά συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 7 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην παρούσα Παράρτημα II, το οποίο ισοδυναμεί με ενημερωμένη υπεύθυνη δήλωση, με τις συνέπειες του ν. 1599/1986. ...» Επίσης στον όρο 2.2.9.2 της Διακήρυξης (σελ. 21) προβλέπεται επί λέξει: «2.2.92 Αποδεικτικά μέσα. Α. Για την απόδειξη της μη συνδρομής λόγων αποκλεισμού κατ' άρθρο 2.2.3 και της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά τις παραγράφους 2.2.4,2.2.5,2.2.6 και 2.2.7, οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά του παρόντος. Η προσκόμιση των εν λόγω δικαιολογητικών γίνεται κατά τα οριζόμενα στην παράγραφο 3.2 από τον προσωρινό ανάδοχο....» Σύμφωνα, δε με τον όρο 3.2 της διακήρυξης (σελ. 37) προβλέπεται επί λέξει: «3.2 Πρόσκληση υποβολής δικαιολογητικών προσωρινού αναδόχου- Δικαιολογητικά προσωρινού αναδόχου 3.2.7 Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 έως και 2.2.7 αυτής. ...» Στον, δε, όρο 2.4.3.1 της Διακήρυξης (σελ. 31) προβλέπεται επί λέξει: «2.4.3.7 Δικαιολογητικά Συμμετοχής Τα στοιχεία και δικαιολογητικά για τη συμμετοχή των προσφερόντων στη διαγωνιστική διαδικασία περιλαμβάνουν με ποινή αποκλεισμού τα ακόλουθα υπό α και β στοιχεία: α) το Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ), όπως προβλέπεται στις παρ. 7 και 3 του άρθρου

79 του ν. 4472/2076 και τη συνοδευτική υπεύθυνη δήλωση με την οποία ο οικονομικός φορέας δύναται να διευκρινίζει τις πληροφορίες που παρέχει με το ΕΕΕΣ σύμφωνα με την παρ. 9 του ίδιου άρθρου, β) την εγγύηση συμμετοχής, όπως προβλέπεται στο άρθρο 72 του Ν.4472/2076 και τις παραγράφους 2.7.5 και 2.2.2 αντίστοιχα της παρούσας διακήρυξης....» Από τις ρητές και επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις της διακήρυξης προκύπτει ότι οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν με την προσφορά τους (φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής) να υποβάλουν υποχρεωτικά, την εγγύηση συμμετοχής και το ΕΕΕΣ με το συγκεκριμένο περιεχόμενο που απαραίτητα απαιτεί τη διακήρυξη. Τυχόν δε οποιαδήποτε άλλη ερμηνεία των ρητών απαιτήσεων της διακήρυξης και της νομοθεσίας, έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το νόμο και με την αρχή της τυπικότητας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς και η οποία επιβάλλει τη στενή ερμηνεία των όρων της διακήρυξης (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 1260/2008, 817/2008, 1229/2007 και 26/2007). Διότι κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής νομοθεσίας επιβάλλεται για λόγους ασφάλειας, διαφάνειας και ισότητας όλοι οι όροι της Διακήρυξης να ερμηνεύονται στενά και τυπικά, χωρίς περιθώρια διασταλτική ερμηνείας και ιδιαίτερα ερμηνείας που έρχεται σε ευθεία αντίθεση με το γράμμα της Διακήρυξης. Εν προκειμένω, η εταιρεία μας υπέβαλε, με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής, νομίμως συμπληρωμένο το ΕΕΕΣ, το οποίο ουδόλως προσβάλλει ούτε αμφισβητεί η προσφεύγουσα. Επίσης η εταιρεία μας υπέβαλε με τον φάκελο δικαιολογητικών συμμετοχής της, την νόμιμη εγγύηση συμμετοχής, την οποία ουδόλως προσβάλλει ούτε αμφισβητεί η προσφεύγουσα. Επιπλέον δε η εταιρεία μας υπέβαλε εκ περισσού έναν κατάλογο συμβάσεων και κάποιες βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης χωρίς να απαιτούνται καθόλου στα δικαιολογητικά συμμετοχής από την διακήρυξη. Μάλιστα η διακήρυξη στο ΕΕΕΣ για την κάλυψη των κριτηρίων επιλογής απαιτεί την γενική δήλωση ότι καλύπτονται τούτα με θετική απάντηση στο ερώτημα, όπως και πράξαμε ως εξής: «Μέρος IV: Κριτήρια επιλογής α: Γενική ένδειξη για όλα τα κριτήρια επιλογής Όσον αφορά τα κριτήρια επιλογής (ενότητα α ή ενότητες Α έως Δ του παρόντος μέρους), ο οικονομικός φορέας δηλώνει ότι: Πληροί όλα τα απαιτούμενα κριτήρια επιλογής Απάντηση: Ναι» Ως εκ τούτου, ο

φάκελος δικαιολογητικών συμμετοχής της εταιρείας μας είναι απόλυτα νόμιμος και σύμφωνος με τα επί ποινή αποκλεισμού απαιτούμενα έγγραφα της διακήρυξης, τα οποία δεν αμφισβητεί η προσφεύγουσα. Η δε αναθέτουσα αρχή δεν δύναται να προβεί σε αποκλεισμό διαγωνιζομένου από τη διαγωνιστική διαδικασία, λόγω μη προσκομίσεως διαφορετικών ή και επί πλέον από τα προβλεπόμενα δικαιολογητικών συμμετοχής. Τα δε προβλεπόμενα από το άρθρο 22.9.2 δικαιολογητικά υποβάλλονται υποχρεωτικά με τα δικαιολογητικά κατακύρωσης, με τα οποία, όταν κληθήκαμε υποβάλαμε το σύνολο των νομίμων δικαιολογητικών, ήτοι και Πίνακα συμβάσεων συντήρησης παρομοίων μηχανημάτων και συγκεκριμένα Μαγνητικών Τομογράφων, όπως ΣΥΝΟΜΟΛΟΓΕΙ και η προσφεύγουσα, αλλά και αντίστοιχες βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης, όπως ΣΥΝΟΜΟΛΟΓΕΙ και η προσφεύγουσα, ως εκ τούτου η υπό κρίση προσφυγή είναι όλως μη νόμιμη και αβάσιμη και γι' αυτό το λόγο θα πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της.».

11. Επειδή, η διακήρυξη του διαγωνισμού, η οποία εκδίδεται κατ' εφαρμογή διατάξεων δημοσίου δικαίου και τείνει στην κατάρτιση διοικητικής σύμβασης, έχει κανονιστικό χαρακτήρα, αφού ο θεσπιζόμενος κανόνας δικαίου απευθύνεται σε αόριστο αριθμό προσώπων, εφόσον αυτά συγκεντρώνουν τις νόμιμες προϋποθέσεις. Ως εκ τούτου, η διακήρυξη, από την οποία διέπεται ο διαγωνισμός, δεσμεύει τόσο την Αναθέτουσα Αρχή όσο και τους διαγωνιζομένους (ΣτΕ 2772/1986). Επιπροσθέτως, η διακήρυξη του διαγωνισμού, η οποία συνιστά στο σύνολό της κανονιστική πράξη της αναθέτουσας αρχής, καθώς και συνακόλουθα και οι όροι αυτής που έχουν κανονιστικό χαρακτήρα, αφού περιλαμβάνουν γενικούς και αφηρημένους κανόνες, ελέγχονται ως προς την πιστή τήρησή τους από τα δικαστήρια (ΣτΕ 2992/1983, 4607/1986, 1127 και 4052/1990, 3306/1991, 1616 και 1619/2008). Εξ' αυτής της παραδοχής συνάγεται ότι η διακήρυξη δεσμεύει απολύτως την αναθέτουσα αρχή και τα όργανα που διεξάγουν το διαγωνισμό παράλληλα όμως, η δεσμευτική ισχύς των όρων της διακήρυξης εκτείνεται και στους διαγωνιζομένους. Επιπλέον, η αρχή της προσήλωσης των διαγωνιζομένων στους όρους της διακήρυξης κατοχυρώνεται με ιδιαίτερη αυστηρότητα στο

ενωσιακό δίκαιο, όπου γίνεται δεκτό ότι κάθε απόκλιση από τις υποχρεωτικές προβλέψεις της διακήρυξης συνιστά παράβαση του ενωσιακού δικαίου και κυρίως της αρχής της ισότητας μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, η οποία αποτελεί και τη βάση των ενωσιακών κανόνων που διέπουν τις δημόσιες συμβάσεις και συνδέεται άμεσα με την αρχή της διαφάνειας, οι οποίες αρχές αμφότερες αποσκοπούν στη διασφάλιση ότι όλοι οι υποψήφιοι έχουν σε όλα τα στάδια της διαδικασίας του διαγωνισμού ίσες ευκαιρίες όταν υποβάλουν τις προσφορές τους (ΔΕΚ C-243/89 “Storebaelt”, Επιτροπή κατά Δανίας, Συλλογή 1993, I σελ. 3353, ΔΕΚ C-87/94, “Wallon Buses”, Επιτροπή κατά Βελγίου, ΔΕΚ C-19/2000, Construction versus County Council of the County of Mayo (2001), Συλλογή I-7725, υπόθεση T-203/96, Embassy Limousine and Services versus Parliament (1998), Συλλογή II-4239, ΔΕΚ C-470/99, Universale Bau versus EBS (2002), Συλλογή I-11617, ΔΕΚ C-16/98 Επιτροπή κατά Γαλλίας, Συλλογή I-8315, σκ. 103-109 όπου το Δικαστήριο έκρινε ότι η αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων εφαρμόζεται σε όλες τις φάσεις της διαγωνιστικής διαδικασίας και όχι μόνο κατά το χρονικό σημείο υποβολής των προσφορών).

12. Επειδή, σύμφωνα με πάγια νομολογία, ενόψει της αρχής της τυπικότητας που διέπει τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η αναθέτουσα αρχή έχει τη δυνατότητα να καλεί τους προμηθευτές να συμπληρώσουν τα νομίμως, καταρχήν, υποβληθέντα δικαιολογητικά ή να παρέχουν σχετικές διευκρινίσεις και όχι να αναπληρώσουν μη υποβληθέντα ή μη νομίμως υποβληθέντα δικαιολογητικά (ΣΤΕ 2454/09, ΕΑ ΣΤΕ 457, 364/09, 738/09, 180/09, 567/08, 3075/08, 307/07, ΔΕφΑθ 271/2011). Ειδικότερα δε έχει γίνει δεκτό από τη νομολογία ότι παροχή διευκρινίσεων νοείται αποκλειστικά και μόνο όταν γεννάται αμφιβολία ως προς το περιεχόμενο της προσφοράς και όχι όταν αυτό είναι σαφές, δοθέντος ότι στην περίπτωση αυτή θα επρόκειτο για αθέμιτη τροποποίηση του περιεχομένου της προσφοράς των διαγωνιζομένων (ΣΤΕ 90/2010).

13. Επειδή, η έννοια της αδικαιολόγητα χαμηλής προσφοράς δεν αποδίδεται ρητά από τις διατάξεις των Ενωσιακών Οδηγιών, αλλά αποτελεί αόριστη αξιολογική έννοια (βλ Δ. Ράικος, Δημόσιες Συμβάσεις, σελ. 858). Ως εκ

τούτου, πρέπει να καθορίζεται συγκεκριμένα σε κάθε σύμβαση σε σχέση με το αντικείμενο που αποτελεί το περιεχόμενό της, (βλ. Απόφ. Γεν. Δικαστ. υπόθ. T-495/04, σκέψη 94). Εφόσον όμως, δεν καθορίζεται στις οδηγίες ο τρόπος υπολογισμού του ορίου πέραν του οποίου υφίσταται αδικαιολόγητα χαμηλή προσφορά, εναπόκειται στα κράτη-μέλη και στις αναθέτουσες αρχές να καθορίσουν τον τρόπο υπολογισμού αυτού του ορίου. Ωστόσο, οι οδηγίες αλλά και ο νόμος 4412/2016 επιβάλλουν στην αναθέτουσα αρχή να εξακριβώσει την ύπαρξη της όχι μόνο σε αυτές τις προσφορές που είναι έκδηλα υπερβολικά χαμηλές αλλά και σε αυτές που φαίνονται σε αυτήν ως αδικαιολόγητα χαμηλή προσφορά (ΔΕΚ Απόφ. C-103/88, σκ. 27). Η έννοια της αδικαιολόγητα χαμηλής προσφοράς δεν θεμελιώνεται αορίστως από την αναθέτουσα αρχή αλλά καθορίζεται με αναφορά στα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά και συνθήκες του υπό εκτέλεση έργου. Η δε κρίση της αναθέτουσας αρχής ως προς τον χαρακτηρισμό της προσφοράς, ελέγχεται δικαστικά ως προς την υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας που διαθέτει (βλ. ΕΣ Τμ. Μείζ. Επτ. Σύνθ. 1077/2016, ΕΣ Τμ. IV Πράξεις 3/2017, 21/2016) και πλέον υπάγεται στον έλεγχο της ΑΕΠΠ (ΑΕΠΠ 235/2017, σκ 5).

14. Επειδή, περαιτέρω έχει κριθεί νομολογιακά, αναφορικά με την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να ελέγχει την αξιοπιστία μιας προσφοράς, ότι απορρέει από την προηγούμενη ύπαρξη αμφιβολιών ως προς αυτήν, λαμβανομένου υπόψη ότι το άρθρο 69 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ το οποίο ενσωματώθηκε στην εθνική έννομη τάξη με το άρθρο 88 του ν. 4412/2016, έχει ως κύριο σκοπό να μην αποκλείεται προσφέρων από τη διαδικασία χωρίς να του έχει δοθεί η δυνατότητα να δικαιολογήσει το περιεχόμενο της προσφοράς του η οποία φαίνεται υπερβολικά χαμηλή. Συνεπώς, μόνον εφόσον προκύπτουν τέτοιες αμφιβολίες οφείλει η αρμόδια επιτροπή αξιολογήσεως να ζητήσει τις προσήκουσες διευκρινίσεις ως προς τη σύνθεση της προσφοράς, προτού, ενδεχομένως, την απορρίψει. Αντιθέτως, στην περίπτωση που μια προσφορά δεν φαίνεται υπερβολικά χαμηλή, το εν λόγω άρθρο δεν εφαρμόζεται. Τέτοιες αμφιβολίες μπορεί να υφίστανται, μεταξύ άλλων, εάν προκύπτει αβεβαιότητα ως προς, αφενός, το κατά πόσον ορισμένη προσφορά τηρεί τη νομοθεσία της



χώρας εντός της οποίας πρέπει να παρασχεθούν οι υπηρεσίες, στον τομέα αμοιβών του προσωπικού, συνεισφοράς στο σύστημα κοινωνικής ασφάλισης και τηρήσεως των κανόνων ασφάλειας και υγιεινής στον χώρο εργασίας ή των πωλήσεων επί ζημιά, και, αφετέρου, το κατά πόσον στην προσφερόμενη τιμή ενσωματώνονται όλες οι δαπάνες που προκύπτουν από τις τεχνικές πτυχές της προσφοράς (απόφαση της 8ης Οκτωβρίου 2015, Secolux κατά Επιτροπής, T-90/14, μη δημοσιευθείσα, ΕΥ:Τ:2015:772, σκέψη 62). Από τα ανωτέρω συνάγεται ότι η εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής εκτίμηση του κατά πόσον συντρέχει περίπτωση υπερβολικά χαμηλής προσφοράς διενεργείται σε δύο στάδια. Ειδικότερα, σε ένα πρώτο στάδιο, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές «φαίνονται» ασυνήθιστα χαμηλές. Η χρήση του ρήματος «φαίνονται» σημαίνει ότι η αναθέτουσα αρχή προβαίνει σε μία εκ πρώτης όψεως εκτίμηση του κατά πόσον οι προσφορές είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Ως εκ τούτου, δεν επιβάλλεται στην αναθέτουσα αρχή η υποχρέωση να προβεί αυτεπαγγέλτως σε διεξοδική ανάλυση της συνθέσεως κάθε προσφοράς προκειμένου να διαπιστώσει ότι αυτή δεν αποτελεί ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά. Δηλαδή η αναθέτουσα αρχή οφείλει μόνο να εκτιμήσει αν οι υποβληθείσες προσφορές περιέχουν ένδειξη ικανή να δημιουργήσει την υποψία ότι ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλές. Αν δεν υπάρχει τέτοια ένδειξη στις υποβληθείσες προσφορές και αυτές δεν φαίνονται συνεπώς ασυνήθιστα χαμηλές, η αναθέτουσα αρχή δύναται να συνεχίσει την αξιολόγησή τους και τη διαδικασία αναθέσεως της συμβάσεως. Αντιθέτως, αν υφίστανται ενδείξεις ικανές να δημιουργήσουν την υποψία στην αναθέτουσα αρχή ότι ορισμένη προσφορά ενδέχεται να είναι ασυνήθιστα χαμηλή, τότε αυτή οφείλει να προβεί, σε δεύτερο στάδιο, στον έλεγχο της συνθέσεως της προσφοράς προκειμένου να βεβαιωθεί ότι η προσφορά δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή.

15. Επειδή, επομένως, προς αποτροπή των ανωτέρω δυσμενών συνεπειών, καθιερώνεται διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής στον εντοπισμό των προσφορών οι οποίες φαίνονται ως ασυνήθιστα χαμηλές, η δε έκταση της υποχρέωσης αιτιολόγησης, την οποία υπέχει η αναθέτουσα αρχή σε περίπτωση που εκτιμά ότι η οικονομική προσφορά δεν φαίνεται ασυνήθιστα

χαμηλή, είναι περιορισμένη και, εντεύθεν, δεν υποχρεούται να προβεί σε διεξοδική ανάλυση της σύνθεσης κάθε προσφοράς, προκειμένου να διαπιστώσει ότι αυτή δεν αποτελεί ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά. (ΣΕ ΕΑ 12/2020), εκτός εάν κάποιος διαγωνιζόμενος προβάλει ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί υποβολής υπερβολικά χαμηλής προσφοράς εκ μέρους άλλου διαγωνιζομένου, οπότε γεννάται υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να απαντήσει επί των προβληθέντων ουσιωδών αυτών ισχυρισμών διαλαμβάνοντας ειδικά αιτιολογημένη κρίση σχετικά με το εάν η επίμαχη οικονομική προσφορά είναι ή όχι ασυνήθιστα χαμηλή, ύστερα από εκτίμηση όχι απλώς μόνο του εκ μέρους του προσφεύγοντος ισχυρισμών αλλά και της λυσιτέλειας των αναγκαίων διευκρινήσεων, κατ' εφαρμογή της προαναφερόμενης διάταξης του άρθρου 88 του ν.4412.2016.

16. Επειδή, εν συνεχεία από την επισκόπηση του φακέλου, κρίνονται τα κάτωθι. Ως προς τον πρώτο λόγο της προσφυγής, αυτός κρίνεται ως αβάσιμος, καθώς η προβαλλόμενη από την προσφεύγουσα υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής για πρόσκληση προς παροχή εξηγήσεων για ασυνήθιστα χαμηλή τιμή από τον μειοδότη, λόγω απόκλισης κατά πολύ από το μέσο όρο απόκλισης των 10 μονάδων που ορίζει η παρ. 5α του άρθρου 88 του Ν.4412/2016, αφορά αποκλειστικά σε «*δημόσιες συμβάσεις έργων, μελετών, παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών*», και όχι στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία η οποία αφορά σε «*δημόσια σύμβαση υπηρεσιών*», σύμφωνα με τον ορισμό 1.9) του άρθρου 2 του ν. 4412/2016 απορριπτόμενου του περί του αντιθέτου ισχυρισμού της προσφεύγουσας. Εκ των ανωτέρω προκύπτει, ότι σύμφωνα με την διακήρυξη και τον ν.4412/2016 δεν υφίσταται υποχρεωτικό όριο/ποσοστό στις οικονομικές προσφορές, πέραν του οποίου, θα ενεργοποιείται υποχρεωτικά από την αναθέτουσα αρχή η διαδικασία πρόσκλησης προς το μειοδότη για παροχή εξηγήσεων-διευκρινήσεων για ασυνήθιστα χαμηλή τιμή, βάσει του άρθρου 88 του Ν.4412/2016. Η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία αφορά σε παροχή υπηρεσιών συντήρησης, και οι οικονομικές προσφορές, περιλαμβάνουν τις εργασίες και τυχόν ανταλλακτικά που θα απαιτηθούν για την οικεία συντήρηση σύμφωνα με τα διδάγματα της

κοινής πείρας. Για τις οικείες οικονομικές προσφορές δεν απαιτήθηκε, από την επίμαχη διακήρυξη, η ανάλυσή τους και ούτε κατατέθηκαν οικονομικές προσφορές με ανάλυση του οικονομικού κόστους της προσφοράς. Ως εκ τούτου κατά τη διαδικασία ανάδειξης του προσωρινού αναδόχου, η αναθέτουσα αρχή νομίμως και εντός των ορίων της διακριτικής της ευχέρειας, έκρινε, ότι δεν απαιτείται η παροχή εξηγήσεων-διευκρινήσεων, από την παρεμβαίνουσα, για ασυνήθιστα χαμηλή τιμή βάσει του άρθρου 88 του Ν.4412/2016, αφού εκ της αιτιολογίας της προσβαλλομένης προκύπτει ότι συνεκτίμησε την τελευταία ετήσια σύμβαση του Νοσοκομείου για το ίδιο συμβατικό αντικείμενο με την διακήρυξη ....(...., με ανάδοχο την «... ..», διάρκειας ισχύος από 19-02-21 έως 18- 02-22 και ΑΔΑΜ: ..., η οποία είχε συνολική αξία 28.000,00€ προ ΦΠΑ (34.720,00 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ). η οποία ανωτέρω συμβατική τιμή δεν έχει μεγάλη απόκλιση από την προσφορά (22.000,00€) του προσωρινού αναδόχου («... ..») για την διακήρυξη ..., το χαμηλό κόστος των υπό χρησιμοποίηση ανταλλακτικών για την υλοποίηση της υπό σύναψης σύμβασης, λόγω ύπαρξης μεγάλου αποθέματος, η οποία ευλόγως εκλήφθηκε από την αναθέτουσα αρχή ότι συντείνει στη μείωση του λειτουργικού κόστους της παρεμβαίνουσας. Συνεπώς, ο πρώτος λόγος της προσφυγής, απορρίπτεται ως αβάσιμος.

17. Επειδή, ως προς τον δεύτερο λόγο προσφυγής, κρίνονται τα κάτωθι. Σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 4 του άρθρου 75 του Ν.4412/2016, «...Οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να διαθέτουν ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας, αποδεικνυόμενο με κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν...». Σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 5 του άρθρου 80 του Ν.4412/2016, «Η τεχνική ικανότητα των οικονομικών φορέων μπορεί να αποδεικνύεται με έναν ή περισσότερους από τους τρόπους που αναφέρονται στο Μέρος II του Παραρτήματος XII του Προσαρτήματος Α', ανάλογα με τη φύση, την ποσότητα ή τη σπουδαιότητα και τη χρήση των έργων, των αγαθών ή των υπηρεσιών.». Σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στην παράγραφο 2.2.9.2. της διακήρυξης «Β.4. Για την απόδειξη της τεχνικής

ικανότητας της παραγράφου 2.2.6 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν) Κατάλογο σύμβασης/συμβάσεων παροχής υπηρεσιών συντήρησης παρόμοιου συστήματος θέματος που εκτελέστηκαν την τελευταία πενταετία συνοδευόμενο από πιστοποιητικά ορθής εκτέλεσης και ολοκλήρωσης τουλάχιστον τριών συμβάσεων (το οποίο θα αποδεικνύεται με την προσκόμιση αντίστοιχου αποδεικτικού στοιχείου π.χ. Βεβαίωση νοσοκομείου). Οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς δύνανται να υποβάλλουν συμβάσεις οι οποίες δεν έχουν ολοκληρωθεί αλλά βρίσκονται σε εξέλιξη κατά την τρέχουσα περίοδο.». Περαιτέρω, σύμφωνα με τα καθοριζόμενα στην παράγραφο 3.2.1 της διακήρυξης, «Μετά την αξιολόγηση των προσφορών, η αναθέτουσα αρχή αποστέλλει σχετική ηλεκτρονική πρόσκληση στον προσφέροντα, στον οποίο πρόκειται να γίνει η κατακύρωση («προσωρινό ανάδοχο»), μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ και τον καλεί να υποβάλει εντός προθεσμίας δέκα (10) ημερών από την κοινοποίηση της σχετικής έγγραφης ειδοποίησης σε αυτόν, τα αποδεικτικά έγγραφα νομιμοποίησης και τα πρωτότυπα ή αντίγραφα όλων των δικαιολογητικών που περιγράφονται στην παράγραφο 2.2.9.2. της παρούσας διακήρυξης, ως αποδεικτικά στοιχεία για τη μη συνδρομή των λόγων αποκλεισμού της παραγράφου 2.2.3 της διακήρυξης, καθώς και για την πλήρωση των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής των παραγράφων 2.2.4 έως και 2.2.7 αυτής.». Εκ των προδιαληφθέντων, παρέπεται, ότι ο κατάλογος συμβάσεων και οι τέσσερις βεβαιώσεις καλής εκτέλεσης από την παρεμβαίνουσα υπεβλήθησαν εμπρόθεσμα κατά το στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης του προσωρινού αναδόχου, καθώς δεν ήταν υποχρεωτικό τα εν λόγω δικαιολογητικά να προσκομιστούν με την τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας εταιρείας. Εξάλλου ως παγίως δεκτό από την ΕΑΔΗΣΥ (βλ. 803/2022) τα δικαιολογητικά κατακύρωσης ακόμα και αν υποβληθούν προόρως με την τεχνική προσφορά, υποχρεωτικώς αξιολογούνται κατά το στάδιο αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Συνολικά οι τέσσερις προσκομιζόμενες βεβαιώσεις αφορούσαν σε συντήρηση μαγνητικών τομογράφων για παρόμοια συστήματα (μαγνητικοί τομογράφοι) με το

αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης. Επέκεινα, εκ της διακήρυξης, προκύπτει ότι δεν απαιτείται συγκεκριμένη μορφή και τύπος βεβαιώσεων ορθής εκτέλεσης, καθώς και υποχρέωση απόδειξης πιστότητας αυτών, σύμφωνα με τη διακήρυξη αλλά και τις απαιτήσεις του Ν.4412/2016. Κατόπιν των ανωτέρω, προκύπτει, ότι οι προβαλλόμενες αιτιάσεις της προσφεύγουσας απορρίπτονται ως αβάσιμες.

18. Επειδή, όσον αφορά στον τρίτο λόγο προσφυγής τούτος απορρίπτεται ως αβάσιμος, καθώς από την επισκόπηση του φακέλου, στο προσκομιζόμενο δικαιολογητικό της παρεμβαίνουσας, αναγράφεται στο άνω μέρος της σελίδας, ότι αφορά τον τομογράφο με την επωνυμία «...». Τέλος, ως προς τον τέταρτο λόγο προσφυγής, τούτος απορρίπτεται ως αβάσιμος, καθώς, ως προς την οφειλόμενη φορολογική ενημερότητα η οποία θα καλύπτει τις ημερομηνίες 21 και 22 Μαρτίου 2022, προσκομίστηκαν παραδεκτώς από την παρεμβαίνουσα ως συμπληρωματικά δικαιολογητικά, δύο αποδεικτικά Ενημερότητας για χρέη προς το Δημόσιο σε παρελθόντα χρόνο, βάσει των προβλέψεων της παραγράφου 3.2.2. της επίμαχης Διακήρυξης και του άρθρου 103 του Ν.4412/2016, ενώ εκ της διακήρυξης, ενώ ο ισχυρισμός περί αμφιβόλου πιστότητας των προσκομιζόμενων βεβαιώσεων καλής συνεργασίας απορρίπτεται ως αορίστως προβαλλόμενος.

19. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, η περί του αντιθέτου παρέμβαση να γίνει δεκτή και να καταπέσει το παράβολο της προσφεύγουσας.

#### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την εξεταζόμενη προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση επ' αυτής.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου της προσφεύγουσας.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 28 Ιουλίου 2022 και εκδόθηκε στις 03 Αυγούστου στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**ΤΟ ΜΕΛΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**Μιχαήλ Οικονόμου**

**Αναστασία Ρουμελιώτη**