

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε την 16 Οκτωβρίου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Πρόεδρος, Αγγελική Πουλοπούλου, Εισηγήτρια και Χρήστος Σώκος, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 7-9-2020 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1240/7-9-2020 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «... Α.Ε.» νομίμως εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΟ», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Και του παρεμβαίνοντος οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της με αρ. 17/20.8.2020 Απόφασης του ΔΣ της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος έκρινε αποδεκτές τις προσφορές του παρεμβαίνοντος για τα ζητούμενα είδη 1 και 2, του οικονομικού φορέα για τα ζητούμενα είδη 1, 2 και 3 και του οικονομικού φορέα για το ζητούμενο είδος 11, στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΣΥΣΚΕΥΩΝ ΚΑΙ ΟΡΓΑΝΩΝ ΧΕΙΡΟΥΡΓΕΙΟΥ», εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 101.092,10 ευρώ και επιμέρους άνευ ΦΠΑ εκτιμώμενης αξίας των ως άνω ειδών που αφορά η προσφυγή 1, 2, 3 και 11 αντιστοίχως 1.386, 1.595, 615 και 1.056 ευρώ, η οποία διαδικασία προκηρύχθηκε με τη με αρ. διακήρυξη, που δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με Μοναδικό ΑΔΑΜ την 26-3-2019 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής κατεβλήθη κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. και ποσού 600,00 ευρώ, πληρώθηκε δε δια του από 4-9-2020 εμβάσματος Τράπεζας.....

2. Επειδή, με την εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος, από 7-9-2020 κατατεθείσα προσφυγή του, ο αποδεκτός για τα είδη που αφορά η προσφυγή του, προσφεύγων στρέφεται κατά της από 28-8-2020 κοινοποιηθείσας εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίου δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών, καθ' ο μέρος κατέστησαν αποδεκτές οι προσφορές των συνδιαγωνιζομένων του, στο πλαίσιο της εμπίπτουσας, λόγω χρόνου δημοσίευσης στο ΚΗΜΔΗΣ και εκτιμώμενης αξίας, στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ, η δε αναθέτουσα αντικρούει με τις από 17-9-2020 Απόψεις της, ενώ ομοίως εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η από 17-9-2020 παρέμβαση. Επομένως, η προσφυγή και η παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, όσον αφορά το στρεφόμενο κατά της αποδοχής του οικονομικού φορέα Α.Ε. στο είδος 11 ΛΑΠΑΡΟΣΚΟΠΙΚΟ ΕΡΓΑΛΕΙΟ ΑΠΟΛΙΝΩΣΗΣ 5 χιλ., σκέλος της προσφυγής, προκύπτει, ότι στη σελ. 38 της διακήρυξης τέθηκε προδιαγραφή ακριβούς και όχι ελάχιστου μήκους 33 εκατοστών και 15 ακριβώς και όχι κατ' ελάχιστον 15 clips τιτανίου, ο δε ως άνω διαγωνιζόμενος προσέφερε, όπως συνομολογεί και η αναθέτουσα αγαθό με μήκος 34 εκατοστών και με 20 clips και άρα, παρέβη αμφότερες τις ως άνω προδιαγραφές και είναι αποκλειστέος, ουδόλως δε, σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς της αναθέτουσας, οι ως άνω απαιτήσεις τέθηκαν ως απλώς επιθυμητές, προσεγγιστικές ή ενδεικτικές, ώστε η απόκλιση από αυτές να θεωρηθεί επουσιώδης. Όσον αφορά το στρεφόμενο κατά της αποδοχής στα είδη 1, 2 και 3 του οικονομικού φορέα ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ και δη,

σχετικά με το είδος 1 5 χιλ. προκύπτει ότι η σελ. 37 της διακήρυξης απαίτησε 2 θέσεις σταθεροποίησης διαμέσου ράμματος και ενσωματωμένου σταθεροποιητή, ομοίως δε απαιτήθηκε κατά την ίδια σελ. 37 της διακήρυξης και για το είδος 2 11 χιλιοστών, ενώ για το είδος 3 απαιτήθηκαν κατά τη σελ. 37, 4 θέσεις σταθεροποίησης διαμέσου ράμματος. Ουδόλως δε από την προσφορά της προκύπτει η διάθεση 2 θέσεων σταθεροποίησης για τα είδη 1 και 2, παρά μόνο του ενσωματωμένου σταθεροποιητή και ενώ κατά τον ΠΙΝΑΚΑ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ που περιλαμβάνεται στη σελ. 41 της διακήρυξης και στον οποίο παραπέμπει ως αναγκαίο περιεχόμενο της τεχνικής προσφοράς η σελ. 20, άρ. 15.2.B της διακήρυξης, απαιτείτο ανά είδος να αντιγραφούν όλες οι προδιαγραφές, αλλά περαιτέρω και να τεκμηριωθούν δια του πεδίου ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ, με παραπομπές σε τεχνικά φυλλάδια ή αναλυτική περιγραφή και άρα, το σύνολο των απαιτηθεισών προδιαγραφών έπρεπε να προκύπτει εκ των εγγράφων της τεχνικής προσφοράς με σαφή και θετικό τρόπο και άρα, η προσφορά της ήταν αποκλειστέα για τα ως άνω είδη 1 και 2 κατά τους ανωτέρω λόγους. Επιπλέον, όσον αφορά το είδος 3, εκ της προσφοράς της προκύπτει και αναφέρεται ρητά, ότι το προσφερθέν αγαθό διαθέτει 2 αντί 4 θέσεων σταθεροποίησης διαμέσου ράμματος και άρα και επί του είδους αυτού, η προσφορά της είναι αποκλειστέα, αφού προκύπτει με θετικό εν προκειμένω τρόπο, η παράβαση της οικείας προδιαγραφής, παρέλκει δε ως εκ τούτου και λόγω της ήδη διάγνωσης λόγου αποκλεισμού της προσφοράς στο είδος 3, η εξέταση του ισχυρισμού του προσφεύγοντος περί πρόσθετης πλημμέλειας της προσφοράς λόγω απουσίας απορροφητικού δακτυλίου στο εσωτερικό τη ζκάνουλας του αγαθού. Επιπλέον, όσον αφορά το ως άνω είδος 2, η ως άνω σελ. 37 της διακήρυξης ορίζει ακριβώς απαιτούμενη τιμή μήκους 100 χιλιοστά, από τη δε προσφορά της προκύπτει και δη, από το τεχνικό εγχειρίδιο του προσφερθέντος αγαθού ότι έχει μήκος 108 και όχι 100 χιλιοστά και άρα και για αυτόν τον πρόσθετο λόγο, η προσφορά της ήταν αποκλειστέα στο είδος 2. Συνεπώς, όπως προκύπτει από τα ανωτέρω και όπως δέχεται και συνομολογεί και η αναθέτουσα, η προσφορά της απέκλινε ουσιωδώς από τα απαιτηθέντα, όσον αφορά τα είδη 1, 2 και 3 και είναι ως εκ τούτου αποκλειστέα

σχετικά με αυτά τα είδη.

4. Επειδή, όσον αφορά το στρεφόμενο κατά της αποδοχής του παρεμβαίνοντος στα είδη 1 και 2, σκέλος της προσφυγής και δη, σχετικά με το είδος 1 5 χιλ., προκύπτει ότι κατά την ίδια ως άνω σελ. 37 της διακήρυξης, αλλά και τον ίδιο τον τίτλο περιγραφής του αγαθού, ζητήθηκε σετ διαμέτρου ακριβώς και όχι κατ' ελάχιστον 5 χιλιοστών, ενώ όσον αφορά το είδος 2 11 χιλ., ζητήθηκε κατά τον τίτλο της περιγραφής του αγαθού και τη σελ. 37 της διακήρυξης, διάμετρος 11 χιλιοστών. Κατά τα τεχνικά εγχειρίδια της προσφοράς του παρεμβαίνοντος αναφέρεται ότι τα προσφερόμενα του κατασκευαστή διατίθεται σε διάμετρο 5,5 χιλ., 10/11 χιλ και/ή 12 χιλ., ενώ από τον ίδιο τον κατασκευαστή στο οικείο έγγραφο της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, αναφέρονται τα οικεία αγαθά ως διαμέτρου 5,5 χιλιοστών και 10,5 χιλιοστών αντίστοιχα, πλην όμως στο ίδιο το τεχνικό φυλλάδιο όπου αναφέρθηκε ότι προσφέρονται σε διαμέτρους 5,5 και 10/11 χιλιοστών κατά τα ανωτέρω, αναφέρονται ως τεχνικά χαρακτηριστικά (product specifications) διαμέτροι 5 και 11 χιλιοστά αντίστοιχα για τα αντίστοιχα αγαθά και Όμως, όπως βάσιμα επικαλείται ο παρεμβαίνων, η διακήρυξη δεν διέκρινε μεταξύ εσωτερικής και εξωτερικής διαμέτρου, ήτοι διαμέτρου υποδοχής εργαλείων (εσωτερική) και διαμέτρου εξωτερικής του ίδιου του αγαθού. Άλλωστε, η ίδια ως άνω δήλωση κατασκευαστή που αναφέρει τα αγαθά ως 5,5 και 10,5 χιλιοστών αντίστοιχα, αναφέρει ότι έκαστο εργαλείο προορίζεται για λαπαροσκοπικά εργαλεία αντιστοίχως κατά προτίμηση από 3 έως 5 χιλ. και κατά προτίμηση από 8 έως 11 χιλ., εξ ου και δικαιολογείται η αναγραφή στο τεχνικό φυλλάδιο για αγαθό με 5,5 και 5 χιλιοστά διάμετρο, ήτοι η πρώτη διάμετρος 5,5 χιλιοστών είναι αυτή του εργαλείου και η δεύτερη των 5 χιλιοστών είναι η μέγιστη του εργαλείου που εισέρχεται στην υποδοχή. Αντίστοιχα, το εργαλείο με ίδια διάμετρο 10,5 χιλιοστών αναφέρεται στο τεχνικό φυλλάδιο ως έχον διάμετρο 10-11 χιλιοστά λόγω και μεταβαλλόμενης πάχυνσης της διαμέτρου του καθ' όλο το μήκος του, τα δε 11 αναφερόμενα χιλιοστά στο κεφάλαιο των product specifications, όπως συμβαίνει και για το εργαλείο των 5 χιλιοστών, αναφέρεται στη μέγιστη διάμετρο εργαλείου εισερχόμενου στην υποδοχή. Δεδομένου δε ότι η διακήρυξη ουδόλως

κατέλειπε οιοδήποτε περιθώριο συναγωγής περί της διαμέτρου του ίδιου του εργαλείου, ήτοι της εξωτερικής, ή αντίθετα, της υποδοχής του, δεν δύναται να συγκεκριμενοποιηθεί πλέον το πρώτον και εις βάρος διαγωνιζομένου, η προδιαγραφή προκειμένου να προσδιορίσει το ένα ή το άλλο μέγεθος ούτε η οικεία ασάφεια δύναται να ερμηνευθεί εις βάρος των μετεχόντων και άρα, προσφορά που εξυπηρετεί κατ' είδος εργαλεία της αντιστοίχου κατ' είδος διαμέτρου, ήτοι 5 και 11 χιλιοστών αντίστοιχα, όπως τα εκ του παρεμβαίνοντος προσφερόμενα αγαθά, δεν δύναται να απορριφθεί. Επομένως, δεδομένων των ανωτέρω πρέπει να απορριφθούν οι κατά της αποδοχής του παρεμβαίνοντος στα είδη 1 και 2, ισχυρισμοί της προσφυγής.

5. Επειδή, συνεπεία των ανωτέρω, πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή η Προδικαστική Προσφυγή και δη, καθ' ο μέρος στρέφεται κατά της αποδοχής των οικονομικών φορέων και, να απορριφθεί δε καθ' ο μέρος στρέφεται κατά του παρεμβαίνοντος. Να γίνει δε δεκτή η Παρέμβαση. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη καθ' ο μέρος έκρινε αποδεκτές τις προσφορές της στα είδη 1, 2 και 3 και της στο είδος 11.

6. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη πρέπει να επιστραφεί το παράβολο με αρ. και ποσού 600,00 ευρώ.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται την Παρέμβαση.

Ακυρώνει τη με αρ. 17/20.8.2020 Απόφαση του ΔΣ της αναθέτουσας, καθ' ο μέρος έκρινε αποδεκτές τις προσφορές του οικονομικού φορέα ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ στα είδη 1, 2 και 3 και του οικονομικού φορέα Α.Ε. στο είδος 11 της διαδικασίας.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου με αρ. και ποσού 600,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 16-10-2020 και εκδόθηκε αυθημερόν.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ ΜΙΧΑΗΛ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΞΕΝΟΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ