

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 11 Φεβρουαρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Ελευθερία Καλαμιώτη, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Ειρήνη Αψοκάρδου και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 04-01-2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 28/05-01-2022 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στο ... (... αρ.), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

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

Κατά της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στο ... (οδός ... αρ. ...) και εκπροσωπείται νόμιμα (εφεξής η «παρεμβαίνουσα»).

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να ανακληθεί, αλλιώς ακυρωθεί η προσβαλλόμενη η υπ' αριθ. ... Διακήρυξη Ανοικτού Ηλεκτρονικού άνω των ορίων Διαγωνισμού, μέσω ΕΣΗΔΗΣ, για την «Προμήθεια & Εγκατάσταση Ιατροτεχνολογικού Εξοπλισμού για τις ανάγκες του ...», Υπόεργο Νο 3- «Προμήθεια ιατροτεχνολογικού εξοπλισμού για τις ανάγκες της καρδιολογικής κλινικής του ...», συνολικού προϋπολογισμού 960.000€ (με Φ.Π.Α. - προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ: 774.193,55€ - ΦΠΑ: 185.806,45€) και συγκεκριμένα για την προμήθεια α) ενός (1) συγκροτήματος Ψηφιακού Στεφανιογράφου, β) δύο (2) Φορητών υπερηχοτομογράφων και γ) ενός (1) φορητού ψηφιακού ακτινολογικού μηχανήματος C-ARM για χρήση σε στεφανιαία περιστατικά (CPV: ..., ... και ...), διαφορετικά αιτείται να ανακληθούν, άλλως ακυρωθούν οι αναφερόμενες προδιαγραφές αυτής με σκοπό την τροποποίησή τους, ως αναφέρει στην προδικαστική προσφυγή της.

Με την παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα αιτείται την απόρριψη της κρινόμενης προσφυγής, την αποδοχή των ισχυρισμών της και την διατήρηση

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

ισχύος της προσβαλλόμενης Διακήρυξης, με όλους τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές που περιλαμβάνει.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ελευθερία Καλαμιώτη

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1.Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 3.629,03 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 30-12-2021 πληρωμή στην Τράπεζα ALPHA BANK και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση τον προϋπολογισμό, ήτοι 725.806,45 ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ για το είδος 1/ Τμήμα 1 και το είδος 3/Τμήμα 3 (604.838,71€ και 120.967,74€ αντίστοιχα, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%).

2. Με την προσβαλλόμενη υπ' αριθ. ... Διακήρυξη Ανοικτού Ηλεκτρονικού άνω των ορίων Διαγωνισμού, μέσω ΕΣΗΔΗΣ, προκηρύχθηκε η «Προμήθεια & Εγκατάσταση Ιατροτεχνολογικού Εξοπλισμού για τις ανάγκες του ...», Υπόεργο Νο 3- «Προμήθεια ιατροτεχνολογικού εξοπλισμού για τις ανάγκες της καρδιολογικής κλινικής του ...», συνολικού προϋπολογισμού 960.000€ (με Φ.Π.Α.), και συγκεκριμένα για την προμήθεια α) ενός (1) συγκροτήματος Ψηφιακού Στεφανιογράφου, β) δύο (2) Φορητών υπερηχοτομογράφων και γ) ενός (1) φορητού ψηφιακού ακτινολογικού μηχανήματος C-ARM για χρήση σε στεφανιαία περιστατικά. Καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ορίστηκε η 22/01/2022 και ώρα 15:00 και μετά από μετάθεση της άνω ημερομηνίας από την αναθέτουσα αρχή ορίστηκε η 21-03-2022 και ώρα 15:00. Η σύμβαση υποδιαιρείται σε τρία (3) Τμήματα, ήτοι ΤΜΗΜΑ 1: Προμήθεια & εγκατάσταση ενός συγκροτήματος ψηφιακού Στεφανιογράφου, εκτιμώμενης αξίας 604.838,71€ πλέον ΦΠΑ 24% (750.000,00€ με ΦΠΑ 24%), ΤΜΗΜΑ 2: Προμήθεια & εγκατάσταση δύο (2) Φορητών υπερηχοτομογράφων εκτιμώμενης αξίας 48.387,10€ πλέον ΦΠΑ

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

24% (60.000,00€ με ΦΠΑ 24%), ΤΜΗΜΑ 3: Προμήθεια & εγκατάσταση ενός Φορητού ψηφιακού ακτινολογικού μηχανήματος C-ARM για χρήση σε στεφανιαία περιστατικά, εκτιμώμενης αξίας 120.967,74€ πλέον ΦΠΑ 24% (150.000,00€ με ΦΠΑ 24%). Σύμφωνα με την άνω Διακήρυξη, οι προσφορές υποβάλλονται για το τμήμα ή τα τμήματα, τα οποία οι υποψήφιοι επιθυμούν, δηλαδή από ένα (1) τμήμα έως το σύνολο των τριών (3) τμημάτων και για το σύνολο της ποσότητας του τμήματος/τμημάτων και όχι σε μέρος αυτής. Η προσφεύγουσα, όπως αναφέρει στην προδικαστική προσφυγή της, προτίθεται να συμμετέχει με την υποβολή προσφοράς στον άνω διαγωνισμό για την προμήθεια συγκροτήματος ψηφιακού στεφανιογράφου (είδος 1) και φορητού ψηφιακού ακτινολογικού μηχανήματος c-arm (είδος 3), προϋπολογισμού 750.000€ και 150.000€ αντίστοιχα.

3. Επειδή η Διακήρυξη απεστάλη για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 16-12-2021, ενώ το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης δημοσιεύθηκε στο καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 17-12-2021 με ΑΔΑΜ ... και καταχωρήθηκε στη διαδικτυακή πύλη του στο ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό Α/Α

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθ. 345 του ν. 4412/2016, η δε Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 04-01-2022 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 17-12-2021, ήτοι ασκήθηκε εντός της προθεσμίας των 10 ημερών από την τεκμαιρόμενη γνώση της προσφεύγουσας στις 01-01-2022, β) είναι ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη και ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή, ως προελέχθη, με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα επιδιώκει την ανάκληση, άλλως ακύρωση της άνω Διακήρυξης, διαφορετικά την τροποποίηση των αναφερόμενων στην κρινόμενη προδικαστική προσφυγή τεχνικών προδιαγραφών ήτοι από: 1. «Monitors στην αίθουσα εξετάσεων: Μεγάλη οθόνη $\geq 58''$ στηριζόμενη σε βραχίονα οροφής, με δυνατότητα εισόδου για απεικόνιση πολλαπλών σημάτων από διαφορετικές πηγές και δυνατότητα μετακίνησης κατά μήκος/πλάτος και καθ' ύψος, της εξεταστικής τράπεζας» (ενότητα 4 του Τμήματος 1 του Παραρτήματος Ι- «ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΚΑΙ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ»). 2. «Αυτόματο πρόγραμμα πλοήγησης και χαρτογράφησης σε πραγματικό χρόνο για τα στεφανιαία αγγεία» (ενότητα 6 «Υπολογιστικό Ψηφιακό Σύστημα Αγγειογραφίας» του Παραρτήματος Ι- «ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΚΑΙ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ»). 3. «Να διαθέτει επίπεδη οθόνη επισκόπησης $\geq 14''$ με διακριτικό έλεγχο αφής στο χειριστήριο του C-arm. Να επιτρέπει τον έλεγχο των διαφραγμάτων για εύκολη τοποθέτηση» (Τμήμα 3, προδιαγραφή υπ' αριθ. 21 του Παραρτήματος Ι- «ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΚΑΙ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ») σε: 1. «Monitors στην αίθουσα εξετάσεων: Μεγάλη οθόνη $\geq 50''$ στηριζόμενη σε βραχίονα οροφής, με δυνατότητα εισόδου για απεικόνιση πολλαπλών σημάτων από διαφορετικές πηγές και δυνατότητα μετακίνησης κατά μήκος/πλάτος και καθ' ύψος, της εξεταστικής τράπεζας.» (όπως δηλαδή είχε τεθεί εξ αρχής στη διαβούλευση η προδιαγραφή) 2. «Αυτόματο πρόγραμμα πλοήγησης και χαρτογράφησης σε πραγματικό χρόνο για τα στεφανιαία αγγεία- Εφόσον διατίθεται, να προσφερθεί στη βασική σύνθεση(να περιγραφεί αναλυτικά και θα αξιολογηθεί». 3. «Να διαθέτει επίπεδη οθόνη επισκόπησης $\geq 12,1''$ με διακριτικό έλεγχο αφής στο χειριστήριο του C-arm. Να επιτρέπει τον έλεγχο των διαφραγμάτων για εύκολη τοποθέτηση».

7. Επειδή, όσον αφορά τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά όρων διακήρυξης, η προσφεύγουσα πρέπει να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από τον όρο της διακήρυξης, ο οποίος παραβιάζει κατ' αυτήν τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη (λυσιτελή) συμμετοχή της στον διαγωνισμό (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣτΕ 86/2018, 12-15/2018 Ολομ., 146-148/2016 Ολομ., ΕΑ 415/2014, Δημήτριος Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 756).

8. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, βάσει της λεκτικής διατύπωσης του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016, το έννομο συμφέρον δύναται να θεμελιωθεί και επί τη βάσει της ενδεχόμενης βλάβης, εφόσον, παρέχεται επαρκής τεκμηρίωση των λόγων που αποδεικνύουν με ενάργεια τον επικείμενο κίνδυνο, χωρίς να απαιτείται για την υποβολή προσφυγής κατά όρων διακήρυξης, να συνιστά ο προσφεύγων συμμετέχοντα στο διαγωνισμό (βλ. απόφαση ΔΕΕ της 11ης-1-2005, C-26/03, *StadtHalle*, σκέψη 40).

9. Επειδή η προσφεύγουσα, η οποία ως προελέχθη προτίθεται να υποβάλλει προσφορά στον εν θέματι διαγωνισμό, θεμελιώνει, κατ' αρχήν, έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής ως ενδεχόμενα βλαπτόμενη, δεδομένου ότι στρέφεται κατά όρων της διακήρυξης οι οποίοι, κατά τους ισχυρισμούς της, καθιστούν αδύνατη και εμποδίζουν τη συμμετοχή της στον διαγωνισμό στον οποίο επιθυμεί να συμμετάσχει. Ειδικότερα, προβάλλει ότι καίτοι δραστηριοποιείται στο αντικείμενο του διαγωνισμού, ήτοι αποτελεί θυγατρική εταιρεία του κατασκευαστικού οίκου ... που μεταξύ λοιπών κατασκευάζει Ψηφιακούς Στεφανιογράφους και φορητά ψηφιακά ακτινολογικά μηχανήματα C-ARM, αδυνατεί να υποβάλει παραδεκτή προσφορά, με αποτέλεσμα να αποκλείεται ουσιαστικά από τον διαγωνισμό καθόσον εξαιτίας ορισμένων τιθέμενων στη διακήρυξη προδιαγραφών, περιορίζεται χωρίς οποιοδήποτε νόμιμο έρεισμα και τεχνικό όφελος η συμμετοχή του αναγνωρισμένου κατασκευαστικού Οίκου που αντιπροσωπεύει η προσφεύγουσα στον εν λόγω διαγωνισμό περιορίζοντας ανεπίτρεπτα τον ανταγωνισμό. Ειδικότερα, όπως αναλύει στην κρινόμενη προσφυγή της, η προσφεύγουσα θα υποστεί ανεπανόρθωτη βλάβη από τους προσβαλλόμενους όρους της διακήρυξης, καθώς κατά παράβαση του νόμου και άνευ τεχνικού λόγου την αποκλείουν από την συμμετοχή της στον διαγωνισμό, καθιστούν δε αδύνατη, άλλως ουσιωδώς δυσχερή την υποβολή προσφοράς εκ μέρους της, και επί πλέον οι προσβαλλόμενοι όροι εν γένει και ειδικά παραβιάζουν, τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια. Τέλος, η προσφεύγουσα επικαλείται ότι υφίσταται προσωπική βλάβη από τους πληττόμενους όρους διότι η ίδια άμεσα και προσωπικά δεν μπορεί να προμηθεύσει το απαιτούμενο σύστημα υπό τους προσβαλλόμενους όρους.

10. Επειδή η προσφεύγουσα παραδεκτά προσβάλλει την προσβαλλόμενη Διακήρυξη διότι αυτή έχει τη δυνατότητα, σε περίπτωση έκδοσης και δημοσίευσης διακήρυξης με τις τροποποιημένες, μετά την αποδοχή κατά το αντίστοιχο μέρος, προδικαστικής προσφυγής, τεχνικές προδιαγραφές, να ασκήσει κατ' αυτής, σύμφωνα με το άρθρο 360 του ν. 4412/2016, προδικαστική προσφυγή και αίτηση αναστολής εκτέλεσης κατά το άρθρο 372 του ίδιου νόμου, προβάλλοντας αιτιάσεις κατά των όρων της, έστω κι αν αυτοί αποτελούν επανάληψη όρων της πρώτης διακήρυξης (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 282, 437, 490/2010, 343, 179/2009, 1290/2008, 343/2003). Ως εκ τούτου, απορριπτέοι είναι οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας περί απαράδεκτης άσκησης της κρινόμενης προσφυγής διότι η προμήθεια των ανωτέρω ειδών είχε αρχικώς προκηρυχθεί από την αναθέτουσα αρχή με την διακήρυξη υπ' αριθμόν ..., η οποία είχε προσβληθεί ενώπιον της ΑΕΠΠ με προδικαστικές προσφυγές από την εταιρεία "...” και την προσφεύγουσα επί των οποίων αφενός μεν εκδόθηκε η απόφαση 1272/2021 της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής της εταιρείας "...” με την οποία έγινε δεκτή εν μέρει, αφετέρου δε η προσφυγή της προσφεύγουσας απορρίφθηκε σιωπηρά, διότι ως προελέχθη η προσφεύγουσα έχει τη δυνατότητα, σε περίπτωση έκδοσης και δημοσίευσης της διακήρυξης με τις τροποποιημένες, μετά την αποδοχή κατά το αντίστοιχο μέρος, προδικαστικής προσφυγής, τεχνικές προδιαγραφές, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή προβάλλοντας αιτιάσεις κατά των όρων της, έστω κι αν αυτοί αποτελούν επανάληψη όρων της πρώτης διακήρυξης. Ως βάσιμα υποστηρίζει η προσφεύγουσα, κατά το χρονικό διάστημα κατά το οποίο ματαιώθηκε η πρώτη διακήρυξη, έτρεχε ακόμα η προθεσμία για την κατάθεση αίτησης ακύρωσης λόγω δικαστικών διακοπών και, ως εκ τούτου, ορθά δεν κατέθεσε αίτηση ακύρωσης διότι αυτή θα ήταν απαράδεκτη ελλείψει του αντικειμένου της δίκης κατόπιν ματαίωσης του αρχικού διαγωνισμού, ήτοι της υπ' αριθ. ... διακήρυξης, η οποία ακυρώθηκε την 01-09-2021.

11. Επειδή η Αναθέτουσα Αρχή προέβη στις 04-01-2022 στην κοινοποίηση της προδικαστικής προσφυγής σε όλους τους ενδιαφερόμενους

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

12. Επειδή η παρεμβαίνουσα άσκησε μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού εμπροθέσμως στις 12-01-2022 την με ίδια ημερομηνία παρέμβασή της δοθέντος ότι έλαβε γνώση στις 04-01-2022 της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016. Η παρεμβαίνουσα, δε, έχει έννομο συμφέρον να παρέμβει, αφού προτίθεται να συμμετέχει στον προκείμενο διαγωνισμό για την προμήθεια των ως άνω ειδών, διαθέτοντας, ως ισχυρίζεται, προϊόντα που πληρούν απολύτως τις πληττόμενες, καθώς και όλες τις τεχνικές προδιαγραφές της προσβαλλόμενης διακήρυξης, και τυχόν αποδοχή της προσφυγής θα είναι βλαπτική γι' αυτήν. Η προσφεύγουσα ανήρτησε εμπρόθεσμα μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού την 17-01-2022 το με ίδια ημερομηνία Υπόμνημά της επί της άνω παρέμβασης.

13. Επειδή με την υπ' αριθμ. 27/2022 Πράξη της Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής και επί του αιτήματος λήψης προσωρινών μέτρων.

14. Επειδή η αναθέτουσα αρχή μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις υπέβαλε εκπρόθεσμα στις 24-01-2022 τις απόψεις της επί της κρινόμενης προσφυγής, ήτοι μετά την πάροδο της αποκλειστικής δεκαπενθήμερης προθεσμίας του άρθρου 365 παρ. 1 περ. β' και, ως εκ τούτου, αυτές δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη από το αποφασίζον Κλιμάκιο, ενώ η προσφεύγουσα ανήρτησε μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού την 31-01-2022 το με ίδια ημερομηνία Υπόμνημά της επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, του οποίου παρέλκει η εξέταση λόγω της εκπρόθεσμης υποβολής των τελευταίων.

Κατά την ειδική γνώμη του Μέλους, Ε. Αψοκάρδου, ο σκοπός του νομοθέτη είναι να παρασχεθεί η δυνατότητα σε καθένα από τους συμμετέχοντες στη διαδικασία να λάβει γνώση όλων των ισχυρισμών των υπολοίπων και να έχει τη δυνατότητα να τους αντικρούσει, ώστε να εξασφαλίζεται πλήρως η αντιμωλία στο στάδιο της προδικαστικής,

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

ουσιαστικής δε, εξετάσεως της προσφυγής και ως εκ τούτου, και με δεδομένο μάλιστα τον συχνά τεχνικό χαρακτήρα των σχετικών ζητημάτων να διευκολύνεται εν συνεχεία όπως επιβάλλεται από το Σύνταγμα (αρ. 20 παρ. 1) η κατά την αρχή της αντιμωλίας διεξαγωγή των αντίστοιχων δικαστικών διαδικασιών (ΕΑ ΣΤΕ 51/2021, ΣΤΕ 780/2019, ΕΑ ΣΤΕ 158/2008) και η παροχή αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (ΕΑ 51/2021 σκ.9). Επομένως, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 365 ερμηνευομένων σύμφωνα με τον σκοπό τους, εφόσον οι απόψεις της αναθέτουσας αρχή κοινοποιήθηκαν, έστω εκπρόθεσμα, στην προσφεύγουσα σε ημερομηνία κατά την οποία ήταν δυνατή η εμπρόθεσμη υποβολή υπομνήματος από εκείνη προς αντίκρουσή τους, το οποίο, εν προκειμένω, και υπέβαλε εντέλει παραδεκτώς με αποτέλεσμα να εξασφαλιστεί η αντιμωλία, πρέπει να ληφθούν υπόψη από το αποφασίζον Κλιμάκιο τόσο οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής όσο και το υπόμνημα της προσφεύγουσας προς διασφάλιση της αποτελεσματικότητας της διαδικασίας (πρβλ. αποφάσεις ΑΕΠΠ 857/2020 και 781/2020, εισηγήτρια Ε. Αψοκάρδου, 1638/2020, σκ. 9, ειδική γνώμη Ε. Αψοκάρδου).

15. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η υπό εξέταση προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 1^{ου} Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

16. Επειδή, το άρθρο 346 Ν. 4412/2016 ορίζει ότι «κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

17. Επειδή, το άρθρο 360 παρ. 1 Ν. 4412/2016 ορίζει ότι «κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

18. Επειδή, το άρθρο 54 Ν. 4412/2016 ορίζει τα εξής: «Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περ. 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 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», γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις σύμφωνα με όσα ορίζονται στην περ. α`, με παραπομπή, ως

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περ. β', δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περ. β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περ. α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά.

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. Η εν λόγω μνεία επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, όταν δεν είναι δυνατόν να γίνει επαρκώς προσδιορισμένη και κατανοητή περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης κατ' εφαρμογή της παρ. 3. Η εν λόγω μνεία συνοδεύεται από τον όρο «ή ισοδύναμο».

5. Όταν η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί τη δυνατότητα παραπομπής στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περ. β' της παρ. 3, δεν απορρίπτει προσφορά με την αιτιολογία ότι τα προσφερόμενα έργα, αγαθά ή οι υπηρεσίες δεν πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές στις οποίες έχει παραπέμψει, εφόσον ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του, με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων των αποδεικτικών μέσων που αναφέρονται στο άρθρο 56, ότι οι λύσεις που προτείνει πληρούν κατά ισοδύναμο τρόπο τις απαιτήσεις που καθορίζονται από τις τεχνικές προδιαγραφές.

6. Όταν η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί τη δυνατότητα που αναφέρεται στην περ. α' της παρ. 3 για τη διατύπωση των τεχνικών προδιαγραφών με αναφορά στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις, δεν απορρίπτει προσφορά έργων, αγαθών ή υπηρεσιών που πληρούν ένα εθνικό πρότυπο το οποίο αποτελεί μεταφορά ευρωπαϊκού προτύπου, μία ευρωπαϊκή τεχνική έγκριση, μία κοινή τεχνική προδιαγραφή, ένα διεθνές πρότυπο ή ένα τεχνικό πλαίσιο αναφοράς που έχει εκπονηθεί από έναν ευρωπαϊκό οργανισμό τυποποίησης, εφόσον οι εν λόγω προδιαγραφές καλύπτουν τις επιδόσεις ή τις λειτουργικές απαιτήσεις που ορίζει. Ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του, με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων και εκείνων που αναφέρονται στο άρθρο 56, περί εκθέσεων δοκιμών,

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

πιστοποίησης και άλλων αποδεικτικών μέσων, ότι το έργο, η αγαθό ή η υπηρεσία που πληροί το πρότυπο ανταποκρίνεται στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις τις οποίες έχει ορίσει η αναθέτουσα αρχή». Περαιτέρω, η περ. 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' ορίζει ότι «Για τους σκοπούς του Βιβλίου I νοούνται ως: 'τεχνική προδιαγραφή' ένα από τα ακόλουθα [...] 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 διαστάσεών 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».

19. Επειδή, οι πληττόμενοι όροι της άνω Διακήρυξης ορίζουν ότι απαιτούνται 1. «Monitors στην αίθουσα εξετάσεων: Μεγάλη οθόνη $\geq 58''$ στηριζόμενη σε βραχίονα οροφής, με δυνατότητα εισόδου για απεικόνιση πολλαπλών σημάτων από διαφορετικές πηγές και δυνατότητα μετακίνησης κατά μήκος/πλάτος και καθ' ύψος, της εξεταστικής τράπεζας» (ενότητα 4 του Τμήματος 1 του Παραρτήματος Ι- «ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΚΑΙ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ»). 2. «Αυτόματο πρόγραμμα πλοήγησης και χαρτογράφησης σε πραγματικό χρόνο για τα στεφανιαία αγγεία» (ενότητα 6 «Υπολογιστικό Ψηφιακό Σύστημα Αγγειογραφίας» του Παραρτήματος Ι- «ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΚΑΙ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ»). 3. «Να διαθέτει επίπεδη οθόνη επισκόπησης $\geq 14''$ με διακριτικό έλεγχο αφής στο χειριστήριο του C-arm. Να επιτρέπει τον έλεγχο των διαφραγμάτων για εύκολη τοποθέτηση» (Τμήμα 3, προδιαγραφή υπ' αριθ. 21 του Παραρτήματος Ι- «ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΚΑΙ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ»).

Περαιτέρω, το άρθρο 2.4.3.2 Τεχνική προσφορά της Διακήρυξης ορίζει ότι «[...] η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος «I» της Διακήρυξης , περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται [...]».

Περαιτέρω, το άρθρο 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών ορίζει ότι «η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: [...] θ) η οποία παρουσιάζει [...] αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης [...]». Στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι «ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΚΑΙ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» της άνω Διακήρυξης ορίζεται ότι «Σκοπός της πράξης είναι ο τεχνολογικός εκσυγχρονισμός του ... προκειμένου να καλυφθούν σοβαρές ελλείψεις σε διαγνωστικό, προληπτικό και θεραπευτικό εξοπλισμό, με τελική απόβλεψη στην ουσιαστική βελτίωση των παρεχόμενων υπηρεσιών δευτεροβάθμιας φροντίδας υγείας προς τον πληθυσμό της περιοχής και την συνολικότερη προάσπιση της αγαθού της δημόσιας υγείας. Επιλέχθηκε η υποδιαίρεση της σύμβασης υπό την μορφή χωριστών τμημάτων με βάση τη συνάφεια των ειδών και οι προσφορές είναι δυνατόν να υποβάλλονται για ένα ή περισσότερα τμήματα [...]».

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

21. Επειδή, εν προκειμένω, κατ’ εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας κατ’ αρ. 25 παρ. 1 Συντ., θα πρέπει να επιλέγεται το μείγμα εκείνο μέτρων, το οποίο είναι εξίσου κατάλληλο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού, πλην όμως το ίδιο προκαλεί την ελάχιστη δυνατή αντίρροπη βλάβη.

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

22. Επειδή, όπως έχει κριθεί, οι κανονιστικές πράξεις, καταρχήν, δεν απαιτείται να φέρουν αιτιολογία (ΣΤΕ 434/2021, 1463/2015). Επιπλέον, η αναθέτουσα αρχή είναι κατ' αρχήν ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακηρύξεως για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας, ως προς τα χαρακτηριστικά των υπό προμήθεια προϊόντων, καθορίζοντας τις τεχνικές προδιαγραφές και τις ανάγκες της από ποσοτική και ποιοτική άποψη, η δε θέσπιση με τη διακήρυξη προδιαγραφών που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορα ή αναγκαία, για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι επιτρέπει τη συμμετοχή ορισμένων ενδιαφερομένων και συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στο διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή σ' αυτόν άλλων, των οποίων οι υπηρεσίες δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι προδιαγραφές προσδιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θεσπίσεως τους απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στο διαγωνισμό (πρβλ. ΕΑ 189/2015, 124/2015, 354/2014 κ.ά.). Περαιτέρω το γεγονός της ταύτισης των πληττόμενων προδιαγραφών με ορισμένα προϊόντα, δεν αρκεί για να θεωρηθεί ότι οι προβλέψεις αυτές είναι φωτογραφικές (ΕΑ 1024-1025/2010, 836/2010, 829, 201/2007). Ελέγχονται, όμως, και στην περίπτωση αυτή, οι τεχνικές προδιαγραφές από την άποψη της τήρησης της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (πρβλ. ΣΤΕ. 9/2015 (ΑΣΦ), Ε.Α. 124/2015, 415/2014, 354/2014, 257/2010, Ε.Α. 3719/2011, 676, 214/2011, 1140/2010, 1354, 670/2009, 438/2008, 303/2007, 977/2006).

23. Επειδή, πρέπει να τονισθεί, σχετικώς, ότι τυχόν ταύτιση των πληττόμενων προδιαγραφών με προϊόντα συγκεκριμένης εταιρείας, δεν αρκεί για να θεωρηθεί ότι οι σχετικές τεχνικές προδιαγραφές είναι φωτογραφικές (Ε.Α. ΣΤΕ 1025, 836/2010, 829, 201/2007), στις περιπτώσεις εκείνες που η αναθέτουσα αρχή αιτιολογεί τη θέσπιση των τεχνικών αυτών προδιαγραφών. Θεωρείται δε αιτιολογημένη η θέσπιση τέτοιων προδιαγραφών, όταν η αναθέτουσα αρχή παραθέτει ικανά στοιχεία, σύμφωνα με τα οποία, μόνον αυτές οι συγκεκριμένες προδιαγραφές εξυπηρετούν αποτελεσματικά τις ανάγκες για την κάλυψη των οποίων τίθενται. Υπό τα ανωτέρω δεδομένα,

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

δέον να ειπωθεί ότι εφόσον είναι αυτοτελώς δικαιολογημένοι, τότε οι όροι είναι σύννομοι, ακόμη και αν κατά συνδυασμό καταλήγουν σε έναν μόνο οικονομικό φορέα δυνάμενο να συμμετάσχει παραδεκτώως και να εκτελέσει επιτυχώς τη σύμβαση. Προκειμένου να είναι ορισμένος ισχυρισμός περί φωτογραφικού όρου διακήρυξης, πρέπει να κατονομάζεται ο οικονομικός φορέας που είναι ο μόνος δυνάμενος να συμμετάσχει ως συνέπεια της εν θέματι προδιαγραφής (ΣτΕ (Ασφ) 314/2013, ΕΑ ΣτΕ 474, 829, 1354/2009). Περαιτέρω, ισχυρισμοί περί «φωτογραφικής» περιγραφής των απαιτήσεων της διακήρυξης και ίδια το γεγονός της ταύτισης των τεχνικών προδιαγραφών με προϊόντα μιας εταιρείας δεν αρκούν για να θεωρηθεί ότι οι απαιτήσεις είναι «φωτογραφικές» (ΔΕφΘεσ/κης 126/2018, ΣτΕ 1140/2010, 1024-25/2010)

24. Επειδή, τα ως άνω αναφερθέντα δεν σημαίνουν πάντως ότι η προδικαστική προσφυγή συνιστά μέσο έκφρασης, αμφισβήτησης και διαλόγου επί ειδικών τεχνικών και επιστημονικών απόψεων ή αμφισβήτησης αυτής καθαυτής της σκοπιμότητας θέσπισης όρων διακήρυξης και επιμέρους τεχνικών προδιαγραφών ούτε η εξέτασή της αποτελεί διαδικασία επιλογής της πλέον βάσιμης επιστημονικά και τεχνικά γνώμης και κρίσης περί του αν το τυχόν επιστημονικό και τεχνικό υπόβαθρο στο οποίο η αναθέτουσα καταρχήν θέσπισε τους όρους διακήρυξης επιδέχεται βελτίωσης, τροποποίησης ή εν γένει είναι τεχνικά και επιστημονικά ελλιπές, ούτε η ΑΕΠΠ είναι αρμόδια να υποδεικνύει πως και με ποια προϊόντα η αναθέτουσα θα καλύψει με καλύτερο ή ικανοποιητικό έστω τρόπο τις ανάγκες της (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 487/2018, 238, 209/2017 και πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 67/2017). Ούτε δια της προδικαστικής προσφυγής εξετάζεται αν τα προϊόντα του προσφεύγοντος είναι αρκούντως καλής ποιότητας ούτε ο οικείος ισχυρισμός δύναται να ληφθεί υπόψη παρά μόνο καθ' ο μέρος καθιστά σαφές το εσφαλμένο και εξ αυτού το αδικαιολόγητο και το ακατάλληλο προς επίτευξη του σχετικού συμβατικού σκοπού, μιας οικείας προδιαγραφής που τον αποκλείει και τούτο μόνο επικουρικά και κατά συνδυασμό με άλλους ισχυρισμούς. Και τούτο διότι, όπως προμνημονεύθηκε, ο εκ μέρους της ΑΕΠΠ έλεγχος επί της καταρχήν ελευθερίας διαμόρφωσης από την αναθέτουσα των οικείων όρων, είναι οριακός και συνίσταται στην κρίση επί τυχόν υπέρβασης των ορίων εκείνων, όπου τρέποντας απλώς επιθυμητά, μη σαφώς συνδεόμενα ή και όλως άσχετα με το συμβατικό αντικείμενο χαρακτηριστικά σε επί ποινή αποκλεισμού

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

απαιτήσεις, παραβιάζεται η αρχή της ισότητας υπό το πρίσμα της προστασίας του αποτελεσματικού ανταγωνισμού, ενώ η αναθέτουσα καταρχήν δεν εμποδίζεται με τη θέσπιση των προδιαγραφών να αποκλείει και προϊόντα με άλλες προδιαγραφές από αυτές που η ίδια κρίνει, χωρίς τούτο να αποτελεί μομφή ή αμφισβήτηση της ποιότητας των αποκλειόμενων προϊόντων. Περαιτέρω και αντιστοίχως, ως έγινε δεκτό ανωτέρω δεν δύναται παραδεκτά να προβληθεί ισχυρισμός προσφεύγοντος ότι οι τεχνικές προδιαγραφές πρέπει να μεταβληθούν ώστε να γίνουν απλώς δεκτά τα προϊόντα του, επί την τυχόν βάση ότι κατ' αυτόν είναι καταλληλότερα ή ότι ακολουθούν κάποια νέα μεθοδολογία και φιλοσοφία, ζήτημα που αφορά τη διαβούλευση των τεχνικών προδιαγραφών και την εξέλιξη της επιστημονικής γνώσης και των παραδεκτών πορισμάτων επί των οποίων κινείται η αναθέτουσα αρχή, η οικεία κρίση της οποίας είναι ανέλεγκτη έως τον βαθμό όπου δεν θέτει αδικαιολόγητους όρους.

25. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (Ολ ΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Επομένως, η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

26. Επειδή, όπως αναφέρεται ρητώς στο άρθρο 18 του ν. 4412/2016 και παγίως έχει κριθεί από τη νομολογία (ΕΑ ΣτΕ Β' Τμ. 1135/2010), οι όροι διακήρυξης διαγωνισμού για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης πρέπει να μην παραβιάζουν τις θεμελιώδεις αρχές του ελεύθερου ανταγωνισμού και της ίσης

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

μεταχείρισης των επιχειρηματιών (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, Μηχανική, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, UniversaleBau, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manona, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

27. Επειδή, λόγοι με τους οποίους ο προτιθέμενος να μετάσχει στο διαγωνισμό επιχειρεί, υπό την μορφή της κατά τρόπο γενικό αμφισβητήσεως της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της διακηρύξεως, να προσδιορίσει, κατά τις δικές του δυνατότητες, και να καθορίσει, με βάση δικές του εκτιμήσεις, τα κριτήρια για την ανάδειξη του αναδόχου, είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι (βλ. ΕΑ ΣτΕ 307/2007).

28. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος τους αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ. της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C-243/89, MT Højgaard και Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37).

29. Επειδή, με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα σχετικά με τον πρώτο λόγο αυτής ισχυρίζεται ότι η προδιαγραφή που ορίζεται στο Παράρτημα Ι- «ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ΚΑΙ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ» της διακήρυξης, όπου αναφέρονται οι τεχνικές προδιαγραφές που θα πρέπει να διαθέτουν τα προσφερόμενα μηχανήματα και συγκεκριμένα στο Τμήμα 1 όπου αναφέρονται τα τεχνικά χαρακτηριστικά που θα πρέπει να διαθέτει ο Ψηφιακός Στεφανιογράφος και δη στην ενότητα 4 του Τμήματος 1 - «Ψηφιακό Σύστημα Αγγειογραφικής Απεικόνισης» όπου ζητείται: «Monitors στην αίθουσα εξετάσεων: Μεγάλη οθόνη $\geq 58''$ στηριζόμενη σε βραχίονα οροφής, με δυνατότητα εισόδου για απεικόνιση πολλαπλών σημάτων από διαφορετικές πηγές και δυνατότητα μετακίνησης κατά μήκος/πλάτος και καθ' ύψος της εξεταστικής τράπεζας» παραβιάζει σημαντικό αριθμών θεμελιωδών αρχών που διέπουν τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, όπως και η διαδικασία που ακολουθήθηκε για να τεθεί η συγκεκριμένη προδιαγραφή. Συγκεκριμένα, επί της διαδικασίας, η προσφεύγουσα αναφέρει ότι η αναθέτουσα αρχή έθεσε σε διαβούλευση τις τεχνικές προδιαγραφές από 03/12/2020 έως 18/12/2020. Σχετικά με την ως αναφερόμενη απαίτηση της διακήρυξης (monitors στην αίθουσα εξετάσεων), υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι η αναθέτουσα αρχή είχε αναρτήσει άλλη τιμή στη διαβούλευση αναφορικά με το μέγεθος της οθόνης και άλλη τιμή τελικά ζητεί στο τελικό κείμενο της διακήρυξης, παραπέμποντας στον σχετικό ηλεκτρονικό σύνδεσμο και ότι στο αρχείο που ανοίγει αναφέρεται ότι για τα monitors στην αίθουσα εξετάσεων, ζητείται «Μεγάλη οθόνη $\geq 50''$ ». Ισχυρίζεται συναφώς η προσφεύγουσα ότι η αναθέτουσα αρχή αυθαιρέτως και άνευ νομίμου ή επιστημονικού ερείσματος τροποποίησε τη συγκεκριμένη προδιαγραφή, αιφνιδιάζοντάς την και παραβιάζοντας την αρχή της διαφάνειας, της δημοσιότητας, της ασφάλειας του δικαίου και της δικαιολογημένης εμπιστοσύνης προς τη Διοίκηση, ενώ για τη συγκεκριμένη προδιαγραφή ουδέν σχόλιο ή πρόταση τροποποίησης υπήρξε κατά τη διαβούλευση, καθότι όπως φαίνεται όλες οι υποψήφιες εταιρίες ανταποκρίνονταν στην απαίτησή της, όπως και η προσφεύγουσα. Τέλος, αναφέρει η προσφεύγουσα ότι διαθέτει ψηφιακό στεφανιογράφο με monitor

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

55'' και ότι η διαφορά των 3'', που προκύπτει σε σχέση με τη ζητούμενη τιμή των 58'', είναι αμελητέα και δε χρήζει καμίας κλινικής σημασίας διότι, κατά την προσφεύγουσα, μεγαλύτερη σημασία στην περίπτωση αυτή, έχει η τεχνολογία της οθόνης να μπορεί να αποδώσει σε όλο το εύρος γωνίας θέασης την ίδια χρωματική απόδοση, ενώ η τεχνολογία που διαθέτει η οθόνη της προσφεύγουσας είναι IPS, με απόδοση της ίδιας χρωματικής απόχρωσης σε όλο το εύρος γωνίας θέασης. Συνέπεια δε αυτής της παράνομης και αυθαίρετης ενέργειας είναι, κατά την προσφεύγουσα, να περιοριστεί ο υγιής και αποτελεσματικός ανταγωνισμός του διαγωνισμού που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή δεδομένου του αποκλεισμού όχι μόνον της ίδιας, αλλά και άλλων ενδιαφερόμενων φορέων που επιθυμούσαν να συμμετάσχουν σε αυτόν, για όλους τους παραπάνω λόγους, προτείνει την άνω αναφερόμενη τροποποίηση της ως άνω προδιαγραφής.

Με την ως άνω παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα σχετικά με τον πρώτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής ισχυρίζεται ότι οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι, άνευ εννόμου συμφέροντος, κατά τα αναλυτικά διαλαμβανόμενα στην ως άνω παρέμβασή της, ενώ ως προς την βασιμότητα του πρώτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής αναφέρει ότι όπως προκύπτει από το φυλλάδιο (prospectus) του σχετικού μηχανήματος (σελ.20), αυτό διατίθεται και με οθόνη 60'', η οποία καλύπτει την σχετική απαίτηση των τεχνικών προδιαγραφών (βλ. συνημμένο ...). Επομένως, ο συγκεκριμένος λόγος προβάλλεται απαραδέκτως, ενόψει του ότι η προσφεύγουσα εταιρεία διαθέτει μηχανήμα το οποίο πληροί την συγκεκριμένη τεχνική προδιαγραφή. Όπως έχει κριθεί σχετικώς, η αδυναμία οικονομικού φορέα να συμμετέχει σε διαγωνιστική διαδικασία θεμελιώνει έννομο συμφέρον του να προσβάλλει όρους της διακήρυξης, όταν οφείλεται στην προβαλλόμενη παρανομία και όχι στην εκ μέρους του ακολουθούμενη εμπορική πολιτική, ενώ εάν ο προσφεύγων επιδιώκει με τις αιτιάσεις του την τροποποίηση των όρων της διακήρυξης προκειμένου να του δοθεί η δυνατότητα να προσφέρει συγκεκριμένο μηχανήμα, έναντι άλλου το οποίο διαθέτει και το οποίο πληροί τις προβλεπόμενες τεχνικές προδιαγραφές, ανεξαρτήτως της βασιμότητας των προβαλλόμενων λόγων, ο σχετικός ισχυρισμός προβάλλεται απαραδέκτως, άνευ εννόμου συμφέροντος (ενδ. ΕΑ ΣΤΕ 434/2008). Υποστηρίζει δε η παρεμβαίνουσα ότι η ζητούμενη οθόνη της

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

επίμαχης προδιαγραφής αποτελεί την κύρια μονάδα απεικόνισης όλων των εικόνων που λαμβάνονται από το στεφανιογραφικό σύστημα, ζωντανών εικόνων, εικόνων αναφοράς, απεικονίσεων βλαβών σε μικρές ανατομικές δομές, απεικονίσεων βλαβών σε διακλαδώσεις αγγείων και γενικά απεικονίσεων που προκύπτουν από ειδικές εφαρμογές οι οποίες λειτουργούν ως βοηθητικά εργαλεία ανάδειξης αυτών των δομών με εξελιγμένη τεχνολογία και ότι όλα τα εργαλεία που χρησιμοποιεί ένα Στεφανιογραφικό Σύστημα προκειμένου να βοηθήσει τον χειριστή να προβεί σε δύσκολες και απαιτητικές επεμβατικές πράξεις είναι πλέον καθοδηγούμενα από την εικόνα.

Με το ως άνω Υπόμνημά της, η προσφεύγουσα σχετικά με τον πρώτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής ισχυρίζεται ότι προσκομιζόμενο από την παρεμβαίνουσα prospectus είναι του 2015 και προφανώς η ... είχε πρόσβαση σε αυτό από κάποιον παλαιότερο διαγωνισμό. Αναφέρει δε η προσφεύγουσα ότι η διάθεση οθόνης 60'' στο μηχάνημα ... έχει πλέον σταματήσει από τον κατασκευαστικό οίκο ..., προς απόδειξη, δε, των ισχυρισμών της παραπέμπει στον ιστότοπο της ..., όπου είναι αναρτημένο το ισχύον prospectus (έκδοσης του έτους 2020) για το συγκεκριμένο μοντέλο.

Από από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, της άνω παρέμβασης και του ως άνω Υπομνήματος της προσφεύγουσας, προκύπτουν τα ακόλουθα επί του πρώτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής: Αναφορικά με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας σχετικά με τη διενέργεια διαβουλεύσεων λεκτέο είναι ότι η αναθέτουσα αρχή διαθέτει ευρεία διακριτική ευχέρεια για τη διαμόρφωση των τεχνικών προδιαγραφών και ως εκ τούτου αλυσιτελώς προβάλλονται σχετικοί ισχυρισμοί περί παρατηρήσεων και σχολίων ή μη των οικονομικών φορέων κατά τη διενέργεια διαβουλεύσεων καθώς δεν δύναται να αποδείξουν το παραδεκτό και το βάσιμο των προβαλλόμενων ισχυρισμών. Περαιτέρω, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας, ως αυτοί ενσωματώνονται στον πρώτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής προβάλλονται απαραδέκτως διότι η προσφεύγουσα βάλλει κατά όρων της άνω Διακήρυξης, χωρίς να επικαλείται με την προβολή ειδικού ισχυρισμού την βλάβη την οποία θεωρεί ότι θα υποστεί αλλά και να τεκμηριώσει την φερόμενη παρανομία των όρων της διακήρυξης που θεωρεί ότι την πλήττουν με αρκούντως εξειδικευόμενα στοιχεία που να τεκμηριώνουν κατά τρόπο σαφή και πλήρη τον φερόμενο μη

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

νόμιμο χαρακτήρα των πληττόμενων τεχνικών προδιαγραφών. Η προσφεύγουσα αρκείται απλώς στην επίκληση ότι η ίδια δεν διαθέτει μηχανήματα τα οποία να πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές της προσβαλλόμενης διακήρυξης, χωρίς να αποδεικνύει ότι η συγκεκριμένη τεχνική προδιαγραφή της ζητούμενης οθόνης της δεν ανταποκρίνεται στις λειτουργικές ανάγκες και ποιοτικές απαιτήσεις της αναθέτουσας αρχής, η οποία δικαιούται κατ' αρχήν να επιδιώξει την προμήθεια προϊόντων με ανώτερα ποιοτικώς τεχνικά χαρακτηριστικά, αποσκοπώντας στην βέλτιστη εξυπηρέτηση των λειτουργικών αναγκών και της εν γένει αποστολής της. Επίσης, οι σχετικοί ισχυρισμοί της προσφεύγουσας προβάλλονται απαραδέκτως διότι η προσφεύγουσα ως προτιθέμενη να μετάσχει στο προκείμενο διαγωνισμό επιχειρεί, υπό την μορφή της κατά τρόπο γενικό αμφισβητήσεως της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της διακηρύξεως, να προσδιορίσει σύμφωνα με τις δικές της δυνατότητες, τα προς προμήθεια είδη (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 307/2007), ως βάσιμα ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα. Τέλος, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας, ως αυτοί ενσωματώνονται στον πρώτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής προβάλλονται απαραδέκτως διότι θίγουν την σκοπιμότητα της επιλογής των συγκεκριμένων προδιαγραφών, ενώ η συμπερίληψη στη διακήρυξη προδιαγραφών αναγκαίων κατά την εκτίμηση της αναθέτουσας αρχής τις οποίες, όμως, είναι ενδεχόμενο να μην πληρούν τα προϊόντα ορισμένων προμηθευτών, μπορεί μεν να συνεπάγεται την αδυναμία συμμετοχής τους στο διαγωνισμό, δεν συνεπάγεται εντούτοις, εκ του λόγου αυτού και μόνο, την παρανομία της προδιαγραφής. Και τούτο διότι, οι τεχνικές προδιαγραφές, ως εκ της φύσεώς τους, αποσκοπούν στον (θεμιτό) περιορισμό τον κύκλο των δυνάμενων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θέσπισης τους εν γένει απαραδέκτως ως άνευ εννόμου συμφέροντος αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό. Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, ο πρώτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής πρέπει να απορριφθεί προεχόντως ως απαράδεκτος.

30. Επειδή, με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα σχετικά με τον δεύτερο λόγο αυτής ισχυρίζεται ότι η προδιαγραφή που ορίζεται στο ίδιο τμήμα της διακήρυξης, αλλά στην ενότητα 6 «Υπολογιστικό Ψηφιακό Σύστημα Αγγειογραφίας», όπου ζητείται «Αυτόματο

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

πρόγραμμα πλοήγησης και χαρτογράφησης σε πραγματικό χρόνο για τα στεφανιαία αγγεία» πλήττει κατάφωρα τον υγιή και αποτελεσματικό ανταγωνισμό, που πρέπει να διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία και που η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εξασφαλίζει σε κάθε στάδιο αυτής. Κατά την προσφεύγουσα, η εν λόγω προδιαγραφή περιορίζει τον ανταγωνισμό για το λόγο ότι τη συγκεκριμένη προδιαγραφή πληροί μόνο μία εταιρία, ήτοι η εταιρία ..., η οποία είναι η μόνη εταιρία στην αγορά, η οποία προσφέρει αυτόματο πρόγραμμα πλοήγησης και χαρτογράφησης σε πραγματικό χρόνο για τα στεφανιαία αγγεία, και διαθέτει, συγκεκριμένα, το μοντέλο Azurion 7, το οποίο παρέχει τη συγκεκριμένη ιδιότητα, όπως αυτό εμφανίζεται στο επίσημο prospectus (ΣΧΕΤ.2 της προσφυγής) της εταιρίας. Αναφέρεται δεν εν συνεχεία η προσφεύγουσα σε άλλες διαγωνιστικές διαδικασίες, ήτοι του Πανεπιστημιακού Νοσοκομείου ... όπου ζητήθηκε η ως άνω τεχνική προδιαγραφή και συμμετείχε μόνο η παρεμβαίνουσα, του ... «...» όπου σε διαβούλευση (ΣΧΕΤ. 5 της προσφυγής) που είχε προηγηθεί της διακήρυξης, αναφέρθηκε εκ μέρους της προσφεύγουσας (ΣΧΕΤ. 6 της προσφυγής) ότι η συγκεκριμένη προδιαγραφή πληρούται μόνο από μία εταιρία και πρότεινε την τροποποίηση της απαίτησης, αναφέροντας εν συνεχεία ότι η αναθέτουσα αρχή τότε, έλαβε υπόψη της τα σχόλια της προσφεύγουσας και στο τελικό κείμενο της διακήρυξης (ΣΧΕΤ. 7 της προσφυγής) δεν συμπεριέλαβε την προδιαγραφή αυτή, παραθέτει δε αποσπάσματα από τη διαβούλευση που είχε προηγηθεί στο άνω διαγωνισμό των «...» και της τελικής διακήρυξης. Ισχυρίζεται περαιτέρω η προσφεύγουσα ότι πέραν της ... και της ίδιας, σε αντίστοιχους διαγωνισμούς για ψηφιακό στεφανιογράφο, συμμετέχουν επίσης οι εταιρίες ... καθώς και η εταιρία ..., η οποία προσφέρει μηχάνημα της εταιρίας ..., ενώ καμία απ' αυτές τις εταιρίες, συμπεριλαμβανομένης και της προσφεύγουσας, δε διαθέτει το συγκεκριμένο πρόγραμμα που ζητείται στην προσβαλλόμενη διακήρυξη, παραπέμπει δε στα επίσημα prospectus της ... (ΣΧΕΤ. 8 της προσφυγής) και της ... (ΣΧΕΤ. 9 της προσφυγής), στα οποία εμφανίζεται ότι δεν παρέχεται από καμία από τις δύο εταιρίες η σχετική δυνατότητα. Τέλος, επισημαίνει η προσφεύγουσα ότι και στη διαβούλευση του παρόντος διαγωνισμού υπέβαλε σχετικό σχόλιο για τη συγκεκριμένη προδιαγραφή, η οποία είναι φωτογραφική για μία συγκεκριμένη εταιρία με παραπομπή στο οικείο ηλεκτρονικό σύνδεσμο, ζητώντας την τροποποίησή

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

της ως εξής: «Αυτόματο πρόγραμμα πλοήγησης και χαρτογράφησης σε πραγματικό χρόνο για τα στεφανιαία αγγεία- Εφόσον διατίθεται, να προσφερθεί στη βασική σύνθεση (να περιγραφεί αναλυτικά και θα αξιολογηθεί». Παρ' όλα αυτά, η αναθέτουσα αρχή, ως αναφέρει η προσφεύγουσα, αδιαφόρησε για τη συγκεκριμένη αναφορά και συμπεριέλαβε την προδιαγραφή στην διακήρυξη του διαγωνισμού. Δεδομένου, επομένως, ότι τη συγκεκριμένη προδιαγραφή πληροί το μηχάνημα μόνο μίας εταιρίας, ήτοι της ..., καθίσταται προφανές ότι πλήττεται σφόδρα ο ανταγωνισμός του διαγωνισμού και για το λόγο αυτό αιτείται η προσφεύγουσα την προαναφερόμενη τροποποίηση της επίμαχης προδιαγραφής.

Με την άνω παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα σχετικά με τον δεύτερο λόγο της κρινόμενης προσφυγής ισχυρίζεται ότι *«(2) Η απαίτηση της αναθέτουσας αρχής για δυνατότητα του μηχανήματος να χαρτογραφεί αυτόματα και σε πραγματικό χρόνο τα στεφανιαία αγγεία έχει ιδιαίτερη τεχνολογική αξία, αντίθετα με τα υποστηριζόμενα από την προσφεύγουσα, για τους εξής λόγους: Στην κλινική πράξη, οι ιατροί καλούνται να αντιμετωπίσουν συνεχείς προκλήσεις όπως αυτές που θα προσπαθήσουμε να περιγράψουμε παρακάτω, οι οποίες θα μπορούσαν να αντιμετωπισθούν γρηγορότερα αλλά και πιο αξιόπιστα, εάν μπορούν να βασισθούν σε ένα αξιόπιστο βοηθητικό εργαλείο καθοδήγησης, μέσω ζωντανής εικόνας, όπως ζητείται με τις τεχνικές προδιαγραφές για το υπό προμήθεια μηχάνημα. Τούτο μπορεί να αποτυπωθεί με τα ακόλουθα παραδείγματα. Περίπτωση 1: Αγγειοπλαστική σε ένα κύριο στεφανιαίο αγγείο- πρόσθιος κατιών κλάδος (LAD): Μια σοβαρή βλάβη βρίσκεται στο μέσο τμήμα του LAD, αμέσως περιφερικά σε μια μεγάλη διαγώνια διακλάδωση. Λόγω της ιδιαίτερης και περίπλοκης θέσης της βλάβης, το σύρμα-οδηγός εντοπίζει την διαγώνια διακλάδωση αντί του μέσου τμήματος της LAD. Ωστόσο απαιτείται η προσέγγιση του σύρματος στο LAD ώστε να παρέχει αρκετή σταθερότητα για να διασχίσει ο Ιατρός την βλάβη με το stent. Αν το Νοσοκομείο διαθέτει μηχάνημα με αυτόματο πρόγραμμα χαρτογράφησης των στεφανιαίων αγγείων, ο επεμβατικός καρδιολόγος θα είχε την δυνατότητα να παρατηρήσει άμεσα την λανθασμένη τοποθέτηση του σύρματος-οδηγού και να οδηγήσει το σύρμα στην σωστή θέση, χωρίς να απαιτούνται επιπλέον εγχύσεις σκιαγραφικού στον ασθενή για την εξακρίβωση της σωστής θέσης του σύρματος πριν την τοποθέτηση του stent. Περίπτωση 2:*

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

Τοποθέτηση σύρματος – οδηγού και στον πρώτο επιχείλιο κλάδο OM1 με σφιχτή οστεοαρθρική βλάβη και στον δεύτερο επιχείλιο κλάδο OM2: Στην περίπτωση αυτή απαιτείται η εισαγωγή δύο συρμάτων –οδηγών, με μεγάλη δυσκολία στην πλοήγηση του δεύτερου σύρματος που τοποθετείται χαμηλά στον πρώτο επιχείλιο κλάδο OM1, λόγω της στενής οστεοαρθρίτιδας και της φυσικής τροχιάς του πρώτου σύρματος – οδηγού. Ένα αυτόματο πρόγραμμα χαρτογράφησης των στεφανιαίων αγγείων μπορεί να χρησιμοποιηθεί στην περίπτωση αυτή, ώστε να αναγνωρίσει και να υποδείξει στον ιατρό την συγκεκριμένη τοποθεσία του δεύτερου σύρματος-οδηγού και ο επεμβατικός καρδιολόγος να μην χρειάζεται να προβεί σε επιπλέον εγχύσεις σκιαγραφικής ουσίας προκειμένου να πλοηγηθεί το δεύτερο σύρμα – οδηγός στην σωστή ανατομική στεφανιαία περιοχή. Περίπτωση 3. Προ-διαστολή των μέσων-RCA με μερική έμφραξη λόγω έλκους πλάκας: Στην περίπτωση αυτή πρέπει να τοποθετηθεί ένα μπαλονάκι διαμέσω του υποσυνόλου της έμφραξης. Οι τυπικές διαδικασίες απαιτούν προώθηση της συσκευής με την βοήθεια μικρών δόσεων σκιαγραφικής ουσίας. Ωστόσο η σκιαγραφική ουσία καθιστά δυνατή την θέαση της γύρω περιοχής της στεφανιαίας αρτηρίας. Ένα αυτόματο πρόγραμμα χαρτογράφησης των στεφανιαίων αγγείων παρέχει στην περίπτωση αυτή μία πλήρη απεικόνιση της στεφανιαίας αρτηρίας, βοηθώντας έτσι τον επεμβατικό καρδιολόγο να τοποθετήσει με βεβαιότητα το μπαλονάκι πάνω στη στενωτική βλάβη, αφού παρέχει συνεχή ενημέρωση της θέσης της συσκευής σε σχέση με την ανατομία. Σε όλες τις περιπτώσεις που περιγράφονται ανωτέρω, χωρίς την ύπαρξη του ζητούμενου από την διακήρυξη προγράμματος, ο μεν ασθενής θα χρειαστεί να επιβαρυνθεί με περιττή σκιαγραφική ουσία, ο δε χειριστής θα πρέπει να επιβεβαιώνει την θέση του σύρματος-οδηγού με μη συνεχή τρόπο, αλλά διακοπτόμενα και όχι σε πραγματικό χρόνο. Υπενθυμίζουμε στο σημείο αυτό, την αξία της σωστής τοποθέτησης και της συνεχούς ροής εργασίας του χειριστή, καθώς στην πραγματικότητα καλείται να καθοδηγήσει το σύρμα και να τοποθετήσει εμφυτεύσιμες συσκευές σε πολύ μικρές ανατομικές δομές. Αξίζει να τονίσουμε ότι η περιττή σκιαγραφική ουσία είναι παράγοντας σημαντικά επιβαρυντικός για ανθρώπους με νεφρική ανεπάρκεια ή μεγάλης ηλικίας, με ταλαιπωρημένα νεφρά ή με αλλεργική προδιάθεση και επομένως κάθε προσπάθεια περιορισμού της ποσότητας που εγχύεται αποτελεί θέμα ζωτικής σημασίας για

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

τον ασθενή. Προσκομίζεται σχετικώς (βλ. συνημμένο *Pilot Study DCR*) δημοσιευμένη πιλοτική μελέτη ανάδειξης της αξίας του προγράμματος αυτού, ειδικά κατά την αγγειοπλαστική στεφανιαίων, σύμφωνα με τα αποτελέσματα της οποίας, με την χρήση του προγράμματος αυτού επιτυγχάνεται: - Μείωση του προϊόντος γινομένου δόσης (DAP) από 575 σε 323 mGy (-44%) - Μείωση στη χορήγηση σκιαγραφικής ουσίας από 244 ml σε 151 ml (- 36%) παράγοντες δηλαδή, που αποτελούν για κάθε κατασκευάστρια εταιρεία ακτινογραφικών μηχανημάτων τεχνολογικά επιτεύγματα και καθορίζουν την ασφάλεια χρήσης των πλέον σύγχρονων απεικονιστικών συστημάτων. Επίσης να αναφέρουμε στο σημείο αυτό ότι, η τεχνολογία ενός αυτόματου προγράμματος καθοδήγησης πραγματικού χρόνου σε ανατομικές δομές δεν είναι ούτε καινούρια ούτε αποτελεί κάποια αποκλειστικότητα της εταιρείας μας, όπως επιχειρεί να παρουσιάσει η προσφεύγουσα. Υπάρχει και διατίθεται από διάφορους κατασκευαστές για χρήση σε αγγεία κ.λπ. και αποτελεί πρόγραμμα που χρησιμοποιείται σχεδόν σε κάθε τέτοιου είδους μηχάνημα για τοποθέτηση εμφυτευμάτων στα αγγεία του σώματος, π.χ τεχνική ανευρύσματος κοιλιακής αορτής (AAA) με ενδαγγειακή αποκατάσταση του ανευρύσματος (EVAR) στην οποία χρησιμοποιείται τεχνική *roadmap 2D* (δύο διαστάσεων) ή *3D* (τριδιάστατη) απαραίτητη για την σωστή καθοδήγηση του οδηγού σύρματος και μοςχεύματος-*stent* του ιατρού επεμβατιστή με ελάχιστη χρήση σκιαγραφικού και μείωση στην ακτινοβολία παρά το γεγονός ότι η ενδαγγειακή επέμβαση συνήθως για να ολοκληρωθεί απαιτεί 2 – 3 ώρες. Το τελικό αποτέλεσμα της επέμβασης είναι μόσχευμα που στηρίζεται σε μεταλλικό σκελετό και τοποθετείται μέσα στον αυλό της κοιλιακής αορτής, χωρίς τομή στην κοιλιακή χώρα. Ιδιαίτερως υπογραμμίζεται, ως προς τον συγκεκριμένο λόγο της προσφυγής ότι, όμοια αιτίαση κατά της ίδιας τεχνικής προδιαγραφής, είχε προβληθεί στο προηγούμενο στάδιο με την προδικαστική προσφυγή της εταιρείας "...". Η αιτίαση αυτή είχε αντιμετωπιστεί από την ΑΕΠΠ και είχε απορριφθεί επί της ουσίας με την απόφαση 1272/2021 (σκέψη 32, σελ. 40-41), η οποία υιοθέτησε τους ανωτέρω ισχυρισμούς μας κρίνοντας ότι η εν λόγω τεχνική προδιαγραφή "είναι απαραίτητη διότι συμβάλλει στην ελάττωση τόσο της εκπεμπούμενης δόσης ακτινοβολίας όσο και της χορήγησης σκιαγραφικών με σημαντικό αποτέλεσμα την αυξημένη προστασία αφενός μεν της υγείας των ασθενών, δοθέντος ότι χορήγηση μεγάλων ποσοτήτων

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

σκιαγραφικών μπορεί να προκαλέσει σοβαρά προβλήματα, αφετέρου και του ιατρικού προσωπικού. Επιπροσθέτως, είναι αναγκαία η ανάδειξη των stent να πραγματοποιείται σε πραγματικό χρόνο ώστε οι χειριστές του μηχανήματος να μπορούν να προβούν σε διορθωτικές ή πρόσθετες κινήσεις κατά τη διάρκεια των πολύπλοκων αγγειοπλαστικών επεμβάσεων". Κατά συνέπεια ο αβάσιμος χαρακτήρας του λόγου αυτού έχει ήδη κριθεί με την προηγούμενη απόφασή σας υπ' αριθμόν 1272/2021».

Με το άνω Υπόμνημά της, η προσφεύγουσα σχετικά με τον δεύτερο λόγο της κρινόμενης προσφυγής ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα παραθέτει επιχειρηματολογία αναφορικά με την αναγκαιότητα της συγκεκριμένης τεχνικής προδιαγραφής, αλλά ουδεμία αναφορά, όμως, κάνει επί των ισχυρισμών της ότι η εν λόγω προδιαγραφή πλήττει αφόρητα τον υγιή και αποτελεσματικό ανταγωνισμό καθότι είναι μόνο μία η εταιρία που μπορεί να προσφέρει το συγκεκριμένο πρόγραμμα πλοήγησης και χαρτογράφησης, ήτοι η παρεμβαίνουσα εταιρεία

Από από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, της ως άνω παρέμβασης και του ως άνω Υπομνήματος της προσφεύγουσας, προκύπτουν τα ακόλουθα επί του δεύτερου λόγου της κρινόμενης προσφυγής: Αναφορικά με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας σχετικά με τις διαγωνιστικές διαδικασίες του Πανεπιστημιακού Νοσοκομείου ... και του ..., οι οποίες δεν αφορούν τον παρόντα διαγωνισμό, είναι άνευ νομικής σημασίας και προβάλλονται απαραδέκτως διότι αφορούν σε άλλες διαγωνιστικές διαδικασίες, πρωτίστως λόγω της αρχής της αυτοτέλειας των διαγωνισμών (ΣτΕ ΕΑ 200, 72/2015, 269/2014, 416, 215-216/2013). Αναφορικά με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας σχετικά με τη διενέργεια διαβουλεύσεων, ως προελέχθη στην σκέψη 29 της παρούσας, η αναθέτουσα αρχή διαθέτει ευρεία διακριτική ευχέρεια για τη διαμόρφωση των τεχνικών προδιαγραφών και ως εκ τούτου αλυσίτελως προβάλλονται σχετικοί ισχυρισμοί περί παρατηρήσεων και σχολίων ή μη των οικονομικών φορέων κατά τη διενέργεια διαβουλεύσεων καθώς δεν δύναται να αποδείξουν το παραδεκτό και το βάσιμο των προβαλλόμενων ισχυρισμών. Περαιτέρω, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας, όπως αυτός ενσωματώνεται στον δεύτερο λόγο της κρινόμενης προσφυγής περί φωτογραφικών διατάξεων διότι την εν λόγω προδιαγραφή πληροί μόνο η

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

παρεμβαίνουσα, η οποία είναι η μόνη εταιρία στην αγορά, που προσφέρει αυτόματο πρόγραμμα πλοήγησης και χαρτογράφησης σε πραγματικό χρόνο για τα στεφανιαία αγγεία, και διαθέτει, συγκεκριμένα, το μοντέλο Azurion 7, το οποίο παρέχει τη συγκεκριμένη ιδιότητα, και αληθής υποτιθέμενος είναι απορριπτός, δοθέντος ότι μόνη η ενδεχόμενη κάλυψη της πληττόμενης προδιαγραφής από το προϊόν ενός κατασκευαστή, δεν αρκεί για να θεωρηθεί ότι η σχετική πρόβλεψη είναι φωτογραφική (ΣΤΕ 3719/2011, σκ. 6, 1105/2010, σκ. 8, 836/2010, 829, 201/2007). Η θέσπιση δε στη Διακήρυξη προδιαγραφών αναγκαίων κατά την εκτίμηση της υπηρεσίας, τις οποίες είναι ενδεχόμενο να μην πληρούν τα προϊόντα ορισμένων προμηθευτών, δεν παραβιάζει, αυτή και μόνη, τους κανόνες του ανταγωνισμού, αφού από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων (βλ. ανωτέρω σκ. 22 της παρούσας). Η προσφεύγουσα, όμως, ουδόλως αμφισβήτησε με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ότι η πληττόμενη τεχνική προδιαγραφή είναι αναγκαία και δικαιολογημένη σε σχέση με τις ανάγκες που επιδιώκει να καλύψει η αναθέτουσα αρχή μέσω του προκειμένου διαγωνισμού (πρβλ. ΔΕΦΑΘ 1246/2021, σκ .9), αλλά περιορίσθηκε στα περί φωτογραφικής διάταξης. Ο εν λόγω ισχυρισμός είναι, επιπροσθέτως, απαράδεκτος, στο μέτρο που η προσφεύγουσα, αμφισβητώντας τη σκοπιμότητα και αναγκαιότητα της επίμαχης προδιαγραφής, επιχειρεί να προσδιορίσει τα τεχνικά χαρακτηριστικά του υπό προμήθεια είδους με βάση τις δικές της ανάγκες και με δικά της κριτήρια, σύμφωνα με τα είδη που η ίδια εμπορεύεται (ΕΑ 238/2009, 201/2007, ΔΕΦΠειρ 464/2019 κ.α.). Τέλος, ο άνω ισχυρισμός του δεύτερου λόγου της κρινόμενης προσφυγής πρέπει να απορριφθεί και ως αβάσιμος διότι ως κρίθηκε με την με αριθμό 1272/2021 της ΑΕΠΠ (σκέψη 32, σελ. 40-41), η οποία εκδόθηκε κατόπιν προδικαστικής προσφυγής της εταιρείας ... στο πλαίσιο του ίδιου διαγωνισμού, η εν λόγω τεχνική προδιαγραφή αιτιολογήθηκε πλήρως, ειδικώς και επαρκώς από την αναθέτουσα αρχή σύμφωνα με την οποία *«είναι απαραίτητη διότι συμβάλλει στην ελάττωση τόσο της εκπνεπούμενης δόσης ακτινοβολίας όσο και της χορήγησης σκιαγραφικών με σημαντικό αποτέλεσμα την αυξημένη προστασία αφενός μεν της υγείας των ασθενών, δοθέντος ότι χορήγηση μεγάλων ποσοτήτων σκιαγραφικών μπορεί να προκαλέσει σοβαρά προβλήματα, αφετέρου και του ιατρικού προσωπικού.*

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

Επιπροσθέτως, είναι αναγκαία η ανάδειξη των stent να πραγματοποιείται σε πραγματικό χρόνο ώστε οι χειριστές του μηχανήματος να μπορούν να προβούν σε διορθωτικές ή πρόσθετες κινήσεις κατά τη διάρκεια των πολύπλοκων αγγειοπλαστικών επεμβάσεων», ως βάσιμα ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα. Για όλους τους ανωτέρω λόγους, ο δεύτερος λόγος της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

31. Επειδή, με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα σχετικά με τον τρίτο λόγο αυτής ισχυρίζεται ότι η προδιαγραφή που ορίζεται στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης και συγκεκριμένα στο Τμήμα 3 αυτής «Προμήθεια & εγκατάσταση ενός Φορητού ψηφιακού ακτινολογικού μηχανήματος C-ARM για χρήση σε στεφανιαία περιστατικά», τίθεται μεταξύ άλλων η προδιαγραφή υπ' αριθ. 21 «Να διαθέτει επίπεδη οθόνη επισκόπησης $\geq 14''$ με διαδραστικό έλεγχο αφής στο χειριστήριο του C-arm. Να επιτρέπει τον έλεγχο των διαφραγμάτων για εύκολη τοποθέτηση». Η προσφεύγουσα αναφέρει ότι διαθέτει και προτίθεται να προσφέρει στο διαγωνισμό το φορητό ακτινοσκοπικό μηχάνημα C-ARM «...», το οποίο διαθέτει οθόνη επισκόπησης στο χειριστήριο του C ARM μεγέθους $12,1''$, με έλεγχο όλων των παραμέτρων έκθεσης και διαφραγμάτων. Ισχυρίζεται δε ότι η διαφορά των $1,9''$ είναι αμελητέα και δε χρήζει κλινικής σημασίας, τόσο ως προς τη χρήση του μηχανήματος από το χειριστή του, όσο και ως προς το παραγόμενο αποτέλεσμα της εξέτασης. Επομένως, κατά την προσφεύγουσα, η ίδια άνευ κάποιου επιστημονικού ερείσματος δεν μπορεί να υποβάλει προσφορά στο διαγωνισμό για φορητό ακτινοσκοπικό C-ARM, για το λόγο ότι προκύπτει μία επουσιώδης διαφορά στις ίντσες της οθόνης επισκόπησης στο χειριστήριο του C-ARM, της τάξης των $1,9''$. Ως εκ τούτου, αναφέρει η προσφεύγουσα, για τη δυνατότητα συμμετοχής της στη διαγωνιστική διαδικασία και την ανάπτυξη υγιούς ανταγωνισμού προς όφελος του τελικού χρήστη/αγοραστή και την εξασφάλιση προμήθειας ενός συστήματος αξονικού τομογράφου, δέον όπως τροποποιηθεί η ως άνω τεχνική προδιαγραφή ούτως ώστε να διευρυνθεί ο κύκλος των υποψήφιων οικονομικών φορέων που θα μπορούν να καταθέσουν σχετική προσφορά στο διαγωνισμό.

Με την ως άνω παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα σχετικά με τον τρίτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής ισχυρίζεται ότι ως προς την απαίτηση επίπεδης οθόνης προεπισκόπησης $> 14''$ με δυνατότητα διαδραστικού

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

ελέγχου αφής και τον έλεγχο των διαφραγμάτων για εύκολη τοποθέτηση, επισημαίνεται συγκεκριμένα ότι η διαφορά των 1,9” που προκύπτει από την απαίτηση και το μέγεθος της οθόνης που διαθέτει η προσφεύγουσα, σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί αμελητέα και χωρίς κλινική σημασία, συνεκτιμώντας τη χρησιμότητα αυτής της οθόνης. Η οθόνη αυτή δεν προορίζεται απλά για απεικόνιση αλλά αποτελεί ταυτόχρονα και ΚΥΡΙΩΣ μία επιφάνεια εργασίας καθώς προορίζεται για χρήση ΔΙΑΔΡΑΣΤΙΚΩΝ ΕΡΓΑΛΕΙΩΝ, όπως έλεγχο διαφραγμάτων, χειρισμό του συστήματος κλπ. Υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα, ότι όπως και στην τεχνολογία των έξυπνων κινητών τηλεφώνων, που πλέον είναι εξοπλισμένα με πολλά εργαλεία και δυνατότητες και ο χρήστης δεν αρκείται μόνο στην δυνατότητα του τηλεφώνου αλλά μπορεί και διεκπεραιώνει πολλαπλές εργασίες, γίνεται απόλυτα κατανοητό ότι όσο μεγαλύτερο το μέγεθος της οθόνης, τόσο πιο εύκολη και γρήγορη είναι και η διεκπεραίωση αυτών των εργασιών. Αντίστοιχα και με την ζητούμενη οθόνη της προδιαγραφής αυτής, που η οθόνη αυτή καλείται να έχει διαδραστικό έλεγχο αφής για την εκτέλεση κάποιων εργασιών (πέραν της προεπισκόπησης) γίνεται απόλυτα κατανοητό ότι όσο μεγαλύτερο το μέγεθος της οθόνης τόσο πιο εύκολη μπορεί να είναι η τοποθέτηση των διαφραγμάτων στην εικόνα, η ρύθμιση διαφόρων παραμέτρων και γενικά ο έλεγχος όλων των παρεχόμενων δυνατοτήτων της οθόνης αυτής. Επίσης, αναφέρει η παρεμβαίνουσα ότι το μεγαλύτερο μέγεθος οθόνης συνεισφέρει στην ακρίβεια των χειρισμών ανεξάρτητα από την ειδική επιδεξιότητα του χειριστή και ως εκ τούτου σαφής η κλινική σημασία των 2 περίπου επιπλέον ιντσών, την οποία η προσφεύγουσα προσπαθεί να παρουσιάσει ως αμελητέα, όχι μόνον επειδή αυξάνει το μέγεθος της απεικόνισης (προεπισκόπησης) αλλά επειδή παρέχει μεγαλύτερη επιφάνεια εργασίας και συνεπώς ευκολία χρήσης και αποφυγή λανθασμένων τοποθετήσεων και χειρισμών που μπορεί να αποτελούν και παράγοντα καθυστέρησης της ροής εργασίας του τμήματος.

Με το ως άνω Υπόμνημά της, η προσφεύγουσα σχετικά με τον τρίτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής ισχυρίζεται ότι η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι η προδιαγραφή πρέπει να παραμείνει ως έχει διότι η οθόνη αυτή δεν είναι μόνο για απεικόνιση, αλλά αποτελεί επιφάνεια εργασίας μέσω της οποίας γίνεται ο χειρισμός διάφορων λειτουργιών του μηχανήματος. Επισημαίνει δε η προσφεύγουσα ότι η διαφορά της τάξης της 1,9” μοίρας που

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

προκύπτει σε σχέση με την οθόνη του δικού της μηχανήματος είναι αμελητέα και ουδεμία επίδραση έχει στα κλινικά αποτελέσματα της χρήσης. Επίσης, υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι η συγκεκριμένη οθόνη δεν χρησιμοποιείται για διάγνωση παρά μόνο για χειρισμό των επιλογών του μηχανήματος, όπως τα κλινικά προγράμματα, ακτινοσκόπηση, ακτινογραφία, ρυθμούς λήψης F/s κλπ. Επομένως, κατά τους ισχυρισμούς της, πρόκειται για οθόνη χειρισμού και όχι για επιφάνεια εργασίας και άρα δεν κρίνεται επιστημονικά αλλά και πρακτικά αναγκαίο να ζητείται οθόνη $\geq 14''$.

Από από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, της ως άνω παρέμβασης και του ως άνω Υπομνήματος της προσφεύγουσας, προκύπτουν τα ακόλουθα επί του τρίτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής: Αναφορικά με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας ως αυτοί ενσωματώνονται στον τρίτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής προβάλλονται απαραδέκτως διότι η προσφεύγουσα ως προτιθέμενη να μετάσχει στο προκείμενο διαγωνισμό επιχειρεί, υπό την μορφή της κατά τρόπο γενικό αμφισβητήσεως της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της διακηρύξεως, να προσδιορίσει σύμφωνα με τις δικές της δυνατότητες, τα προς προμήθεια είδη αναφέροντας κατά την κρίση της ότι η διαφορά των της τάξης της 1,9'' μοίρας που προκύπτει σε σχέση με την οθόνη του δικού της μηχανήματος είναι αμελητέα και ουδεμία επίδραση έχει στα κλινικά αποτελέσματα της χρήσης, χωρίς να τεκμηριώσει τη φερόμενη παρανομία των όρων της διακήρυξης που θεωρεί ότι την πλήττουν με αρκούντως εξειδικευόμενα στοιχεία που να τεκμηριώνουν κατά τρόπο σαφή και πλήρη τον φερόμενο μη νόμιμο χαρακτήρα των πληττόμενων τεχνικών προδιαγραφών και χωρίς να επικαλείται με την προβολή ειδικού ισχυρισμού την βλάβη την οποία θεωρεί ότι θα υποστεί (βλ. και σκέψη 29 της παρούσας). Αορίστως η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η συγκεκριμένη οθόνη δε χρησιμοποιείται για διάγνωση παρά μόνο για χειρισμό των επιλογών του μηχανήματος, όπως τα κλινικά προγράμματα, ακτινοσκόπηση, ακτινογραφία, ρυθμούς λήψης F/s κλπ. και άρα, κατά τους ισχυρισμούς της, πρόκειται για οθόνη χειρισμού και όχι για επιφάνεια εργασίας, επομένως δεν κρίνεται επιστημονικά αλλά και πρακτικά αναγκαίο να ζητείται οθόνη $\geq 14''$. Τέλος, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας, ως αυτοί ενσωματώνονται στον τρίτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής προβάλλονται απαραδέκτως διότι θίγουν τη

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

σκοπιμότητα της επιλογής των συγκεκριμένων προδιαγραφών, ενώ η συμπερίληψη στη διακήρυξη προδιαγραφών αναγκαίων κατά την εκτίμηση της αναθέτουσας αρχής τις οποίες, όμως, είναι ενδεχόμενο να μην πληρούν τα προϊόντα ορισμένων προμηθευτών, μπορεί μεν να συνεπάγεται την αδυναμία συμμετοχής τους στο διαγωνισμό, δεν συνεπάγεται εντούτοις, εκ του λόγου αυτού και μόνο, την παρανομία της προδιαγραφής. Και τούτο διότι, ως κρίθηκε και στην σκέψη 29 της παρούσας, οι τεχνικές προδιαγραφές, ως εκ της φύσεώς τους, αποσκοπούν στον (θεμιτό) περιορισμό τον κύκλο των δυνάμενων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θέσπισης τους εν γένει απαραδέκτως ως άνευ εννόμου συμφέροντος αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό. Κατά την ειδική γνώμη του μέλους Ε. Αφοκάρδου, επιπλέον, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αιτιολογεί ειδικώς, πλήρως και επαρκώς την αναγκαιότητα της εν θέματι προδιαγραφής υποστηρίζοντας ότι η οθόνη αυτή δεν είναι μόνο για απεικόνιση, αλλά αποτελεί μια επιφάνεια εργασίας, επειδή μέσω αυτής θα γίνεται από τους χειριστές ή/και το ιατρικό προσωπικό, ο χειρισμός διαφόρων λειτουργιών του μηχανήματος και, άρα, η μεγαλύτερη οθόνη είναι προφανώς απαραίτητη διότι ο χειρισμός του μηχανήματος κατά τη διάρκεια των επεμβάσεων γίνεται σε συνθήκες χαμηλού φωτισμού και η μεγαλύτερη οθόνη βοηθάει τα μέγιστα ώστε οι χειριστές να κάνουν με τη μεγαλύτερη δυνατή ασφάλεια (αποφυγή λαθών) και αποτελεσματικότητα τους σωστούς χειρισμούς που αφορούν τη λειτουργία του μηχανήματος. Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, ο τρίτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής κρίνεται απορριπτός.

32. Επειδή, γίνεται δεκτή, εν συνόλω, η εισήγηση.

33. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, η παρέμβαση να γίνει δεκτή, και να οριστεί η κατάπτωση του καταβληθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Αριθμός Απόφασης: 307/2022

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 11 Φεβρουαρίου 2022 και εκδόθηκε στις 3 Μαρτίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΚΑΛΑΜΙΩΤΗ

ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ