

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 12 Απριλίου 2022 με την εξής σύνθεση: Αθηνά Μπουζιούρη, Πρόεδρος, Ειρήνη Αψοκάρδου και Χρήστος Σώκος (δυνάμει της υπ' αρ. 21/07-04-2022 Πράξης Προέδρου ΕΑΔΗΣΥ), Μέλη.

Για να εξετάσει την από 04-03-2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης Α.Ε.Π.Π. 351/08-03-2022 Προδικαστική Προσφυγή του Οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» και με τον διακριτικό τίτλο «.....» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στο ... (...) και εκπροσωπείται νόμιμα

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

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» (εφεξής «η παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στην ... (...) και εκπροσωπείται νόμιμα

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται, κατά τα διαλαμβανόμενα στην κρινόμενη προσφυγή της, να ακυρωθεί άλλως ανακληθεί, άλλως τροποποιηθεί το προσβαλλόμενο Απόσπασμα Πρακτικών της 5ης/18.02.2022 (Θέμα 3ο) Τακτικής Συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, να απορριφθεί η προσφορά της παρεμβαίνουσας εταιρείας ως προς το υπό α/α τμήμα 14 της επίδικης Διακήρυξης για την προμήθεια του είδους «Εργαλείο Υπερήχων για αιμόσταση – διατομή» και να κατακυρωθεί το τμήμα αυτό στην προσφεύγουσα.

Με την παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα αιτείται την απόρριψη της κρινόμενης προσφυγής και την διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης της αναθέτουσας αρχής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε τον Εισηγητή Χρήστο Σώκο.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός απόφασης: 662/2022

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 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την από 03-03-2022 πληρωμή στην Εθνική Τράπεζα και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία του Τμήματος Α/Α 14 της σύμβασης 1.020,00 ευρώ άνευ ΦΠΑ.

2. Η προσβαλλόμενη εκδόθηκε στο πλαίσιο του ανοικτού ηλεκτρονικού δημόσιου διαγωνισμού (συστημικός αριθμός ΕΣΗΔΗΣ ...) που προκηρύχθηκε με τη υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη Ηλεκτρονικού Ανοικτού Διαγωνισμού (ΑΔΑΜ ...) με αντικείμενο την προμήθεια του είδους για «Διατάξεις Ενδοσκοπίας και Χειρουργικής» (CPV ...) για τις ανάγκες της αναθέτουσας αρχής, με διάρκεια σύμβασης ενός (1) έτους και εκτιμώμενη αξία αυτής στο ποσό των 120.522,18€ πλέον ΦΠΑ 24% και 149.447,5€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24% και με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει τιμής. Αναλυτικά, οι συνολικές υποχρεώσεις του Οικονομικού Φορέα περιγράφονται στην υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη. Η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα υπέβαλαν προσφορά για το υπό Α/Α 14 τμήμα του Διαγωνισμού, για το οποίο ασκείται η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή με αντικείμενο «Εργαλείο Υπερήχων για αιμόσταση - διατομή» συνολικής αξίας 1.020,00€ πλέον ΦΠΑ και 1.264,80€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (CPV: ...). Ειδικότερα, η αναθέτουσα αρχή έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας αναφορικά με το υπό α/α 14 τμήμα της επίμαχης Διακήρυξης και απέρριψε την προσφορά της προσφεύγουσας, αποφάσισε να εγκρίνει το από 16.02.2022 Πρακτικό Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Κατακύρωσης και να ενσωματώσει στην ήδη προσβαλλόμενη τα με ημερομηνία υπογραφής 24.01.2022 Πρακτικά Δικαιολογητικών Συμμετοχής Τεχνικών και Οικονομικών Προσφορών, ως αυτά εγκρίθηκαν με την με αριθμ. 49/3/31.01.2022 απόφαση του ΔΣ στο πλαίσιο του προκείμενου διαγωνισμού.

3. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 04-03-2022 στον ηλεκτρονικό τόπο για του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 22-02-2022 μέσω της

Αριθμός απόφασης: 662/2022

«Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, β) είναι ηλεκτρονικά υπογεγραμμένα και ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ 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 παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

4. Επειδή, η προσφεύγουσα θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καθόσον η προσφορά της κατετάγη 2^η στη σειρά μειοδοσίας για το είδος με α/α 14 της προκείμενης διαγωνιστικής διαδικασίας, της οποίας προσδοκά να αναλάβει την εκτέλεση της προκείμενης σύμβασης.

5. Επειδή στις 08-03-2022 η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής, δια μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού προς όλους τους ενδιαφερόμενους σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή η παρεμβαίνουσα άσκησε εμπροθέσμως στις 18-03-2022 την με ίδια ημερομηνία παρέμβασή της δοθέντος ότι έλαβε γνώση στις 08-03-2022 της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016. Η παρεμβαίνουσα, δε, έχει προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβει, αφού επιδιώκει την απόρριψη της κρινόμενης προσφυγής με σκοπό την διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης με την οποία έχει ανακηρυχθεί προσωρινή ανάδοχος.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 17-03-2022 τις απόψεις της, σύμφωνα με τις διατάξεις της περ. β της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, επί της υπό εξέταση προσφυγής, ενώ η προσφεύγουσα ανήρτησε εμπρόθεσμα μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού την 22-03-2022 το με ίδια ημερομηνία Υπόμνημά της προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και επί της ως άνω παρέμβασης.

8. Επειδή, κατά τα παγίως γινόμενα 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

Αριθμός απόφασης: 662/2022

(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 (ΟΛΣΤΕ 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.

9. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής της προβάλλει ότι η παρεμβαίνουσα δεν συμμορφώνεται με την τεχνική προδιαγραφή της ηχητικής επιβεβαίωσης κατά την μεταβολής της προσαρμοζόμενης ενέργειας Συγκεκριμένα, αναφέρει ότι η μειοδότηρα παραπέμπει προς απόδειξη της συνδρομής της επίμαχης τεχνικής προϋπόθεσης στα υποβληθέντα μετά της προσφοράς της Τεχνικά Φυλλάδια (Σχετικό 8, προσκομιζόμενο και επικαλούμενο), και ιδίως στο υπ' αριθμ. 4 Τεχνικό Φυλλάδιο. Ωστόσο, κατά την προσφεύγουσα, το αυτό Τεχνικό Φυλλάδιο (υπ' αριθμ. 4) περιορίζεται σε μία όλως επαναληπτική της τεχνικής προδιαγραφής διατύπωση χωρίς να τεκμηριώνει κατά τρόπο πειστικό και ουσιώδη τον τρόπο λειτουργίας της τεχνολογίας προσαρμοζόμενης ενέργειας σχετικά με το προσφερόμενο είδος, ως θα όφειλε. Αναλυτικά, το προαναφερθέν Τεχνικό Φυλλάδιο αναφέρεται στην δυνατότητα ακουστικής ανατροφοδότησης προς διασφάλιση της αξιόπιστης λειτουργίας του προς προμήθεια εργαλείου (the instrument with gripping force cushion and auditory feedback to guarantee for the reliable working) το οποίο συνιστά, κατ' ουσίαν, επανάληψη της αιτούμενης προδιαγραφής παρά απόδειξη ως προς την συνδρομή αυτής. Υπενθυμίζει δε η προσφεύγουσα ότι, σύμφωνα και με τα συναφώς οριζόμενα στην υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη, η «*απλή κατάφαση ή επεξήγηση δεν αποτελεί απόδειξη πλήρωσης της ζητούμενης προδιαγραφής*» (σελ. 28 της Διακήρυξης, 2.4.3.2 Τεχνική Προσφορά). Προς επίρρωση των

Αριθμός απόφασης: 662/2022

ανωτέρω λεχθέντων, επισημαίνει περαιτέρω η προσφεύγουσα ότι το κατατεθέν εκ μέρους της μειοδότης έγγραφο με τίτλο «Οδηγίες Χρήσης» (Σχητικό 9, προσκομιζόμενο μετ' επικλήσεως) δεν κάνει καμία αναφορά στην ζητούμενη τεχνολογία προσαρμοζόμενης ενέργειας. Πολλώ δε μάλλον, στην σελίδα 33 του ως άνω εγγράφου, όπου μνημονεύονται οι ηχητικοί τόνοι λειτουργίας του συστήματος, ουδεμία αναφορά γίνεται στην ενεργοποίηση ή την χρήση της προρρηθείσης απαιτούμενης τεχνολογίας, γεγονός που ισχύει για το σύνολο του κειμένου των Οδηγιών Χρήσης οι οποίες δεν συμπεριλαμβάνουν καμία πρόβλεψη σχετική με την τεχνολογία adaptive tissue (παρ' όλο που τούτο προϋποτίθεται ρητώς στο τεθέν τεχνικό πλαίσιο της οικείας Διακήρυξης). Εξ όλων των ανωτέρω, σύμφωνα με όσα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, προκύπτει ότι η προσφέρουσα εταιρεία δεν συμμορφώνεται με την τεχνική απαίτηση περί ηχητικής επιβεβαίωσης κατά την μεταβολή της προσαρμοζόμενης ενέργειας, δεδομένου ότι η μειοδότης εξαντλεί το επίπεδο συμμόρφωσής της στην φραστική επαναδιατύπωση της αιτούμενης προδιαγραφής, δίχως όμως να αποδεικνύει επαρκώς και ουσιαστικώς τον τρόπο με τον οποίο το προσφερόμενο εκ μέρους της χειρουργικό εργαλείο ενσωματώνει την ζητούμενη τεχνολογία προσαρμοζόμενης ενέργειας, ενώ το κατατεθέν από την μειοδότης φυλλάδιο Οδηγιών Χρήσεως δεν κάνει καμία αναφορά της επίμαχης τεχνολογίας αποδεικνύοντας έτσι με τον εναργέστερο τρόπο την τεχνική ανεπάρκεια της προσφοράς της. Ως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, εσφαλμένως, έγινε δεκτή η τεχνική προσφορά της μειοδότης για το υπό α/α 14 τμήμα του επίμαχου Διαγωνισμού καθ' ο μέρος η τελευταία δεν ανταποκρινόταν στις τεχνικές προδιαγραφές του προς προμήθεια είδους με τίτλο «Εργαλείο Υπερήχων για αιμόσταση – διατομή».

Η παρεμβαίνουσα επί του πρώτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής ισχυρίζεται ότι στην σελίδα 58 της διακήρυξης ζητείται το υπό προμήθεια είδος να διαθέτει «...ηχητική επιβεβαίωση κατά τη μεταβολή της προσαρμοζόμενης ενέργειας.», υποστηρίζει ότι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι το προσφερόμενο από αυτήν είδος δεν πληροί την εν λόγω προδιαγραφή είναι αβάσιμος, διότι από το υποβληθέν εκ μέρους της φύλλο συμμόρφωσης, σε συνδυασμό με το παραπεμπόμενο τεχνικό φυλλάδιο προκύπτει ότι το προσφερόμενο είδος διαθέτει ηχητική επιβεβαίωση κατά τη μεταβολή της

Αριθμός απόφασης: 662/2022

προσαρμοζόμενης ενέργειας (Τεχνικό Φυλλάδιο 4, Σελίδα 3 Α/Α: 5.16). Παραθέτει δε συγκεκριμένες εικόνες, από τις οποίες, ως υποστηρίζει, αποδεικνύεται ότι το προσφερόμενο από αυτήν είδος διαθέτει ηχητική επιβεβαίωση κατά τη μεταβολή της προσαρμοζόμενης ενέργειας. Κατά την παρεμβαίνουσα, τόσο η χρήση εικόνας, όσο και η αντίστοιχη επεξήγηση κάτω από τη σχετική εικόνα αποδεικνύουν σαφώς και επαρκώς πως το συγκεκριμένο είδος πληροί την εν λόγω προδιαγραφή. Ως ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα, η προσφεύγουσα αποπειράται ανεπιτυχώς να εξειδικεύσει τη ζητούμενη τεχνική προδιαγραφή, ούτως ώστε να προβάλει τον (αβάσιμο) ισχυρισμό της. Σε κάθε περίπτωση, κατά πάγια νομολογία της Αρχής, οιαδήποτε αμφιβολία ως προς την ερμηνεία όρου της διακήρυξης δεν επιτρέπεται να αποβαίνει εις βάρος του υποψήφιου οικονομικού φορέα, ενώ αν η αναθέτουσα αρχή διατηρούσε εν προκειμένω αμφιβολίες για την ακριβή έννοια της φράσης που διαλαμβάνεται στο υποβληθέν τεχνικό φυλλάδιο, θα έπρεπε να της ζητήσει διευκρινίσεις, κατ' άρθρ. 102 ν. 4412/2016, όπως αυτό αντικαταστάθηκε από το άρθρ. 42 ν. 4782/2021.

Η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της επί του πρώτου λόγου υποστηρίζει ότι η επιτροπή διευκρινίζει ότι η παρεμβαίνουσα εταιρεία πληροί την σχετική τεχνική προδιαγραφή σύμφωνα με το κατατιθέμενο τεχνικό φυλλάδιο στο οποίο αναφέρεται σαφέστατα ότι η συσκευή παρέχει ακουστικό σήμα που εγγυάται το αξιόπιστο του αποτελέσματος (βλ. αρχείο προσφοράς ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ σελ. 13 και ειδικότερα ΤΕΧΝΙΚΟ ΦΥΛΛΑΔΙΟ 4 σημείο με Α/Α5.14). Επιπρόσθετα, η ανωτέρω απαίτηση τεκμηριώνεται επίσης και από τις υποβληθείσες οδηγίες χρήσης στις οποίες γίνεται σχετική αναφορά (βλ. ΟΔΗΓΙΕΣ ΧΡΗΣΗΣ σελ.33 ενότητα 4.1.2).

Η προσφεύγουσα με το Υπόμνημά της επί του πρώτου λόγου υποστηρίζει ότι εξήγησε εκτενώς στην προδικαστική της προσφυγή την ακριβή λειτουργία της τεχνολογίας προσαρμοζόμενης ενέργειας με σκοπό να καταστήσει σαφή την ουσιώδη διαφορά αυτής με την προβλεπόμενη λειτουργία κάθε συσκευής, εντούτοις η πρόθεση της κάθε άλλο παρά αντιληπτή έγινε τόσο από την παρεμβαίνουσα αλλά και από την Αναθέτουσα Αρχή. Αναφέρει ότι ουδέποτε στήριξε ότι το προσφερόμενο εκ μέρους της Παρεμβαίνουσας προϊόν δεν διαθέτει ηχητικό τόνο, αλλά αντίθετα έθιξε την μη ύπαρξη της απαιτούμενης τεχνολογίας. Ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι τα

Αριθμός απόφασης: 662/2022

τεχνικά έντυπα στα οποία παραπέμπει η παρεμβαίνουσα (ήτοι, στο υπ' αριθμ. 4. Τεχνικό Φυλλάδιο και Οδηγίες Χρήσης) ουδεμία αναφορά κάνουν στην τεχνολογία προσαρμοζόμενης ενέργειας παρά μόνο επαναλαμβάνουν σε μία λογική copy paste την τεχνική προδιαγραφή της επίδικης Διακήρυξης χωρίς να τεκμηριώνουν με οιονδήποτε τρόπο την ύπαρξη της ανωτέρω τεχνολογίας στο προσφερόμενο είδος και την συνεχόμενη με αυτή προϋπόθεση διαφοροποίησης του ηχητικού σήματος, καθίσταται πρόδηλη η μη συμμόρφωση της παρεμβαίνουσας με την επίμαχη τεχνική προδιαγραφή. Κατά την προσφεύγουσα, αμφότερα τα προσκομιζόμενα εκ μέρους της παρεμβαίνουσας τεχνικά δικαιολογητικά εξαντλούν την απόδειξη της συμμόρφωσης αυτής με την τεθείσα τεχνική προδιαγραφή της ηχητικής επιβεβαίωσης κατά την μεταβολή της προσαρμοζόμενης ενέργειας με φραστικές επαναδιατυπώσεις του επίμαχου τεχνικού όρου αποτυγχάνοντας όχι μόνο να τεκμηριώσουν τον τρόπο με τον οποίο το προσφερόμενο εκ μέρους της παρεμβαίνουσας χειρουργικό εργαλείο ενσωματώνει την ζητούμενη τεχνολογία προσαρμοζόμενης ενέργειας αλλά κυρίως να αποδείξουν ότι το προς προμήθεια είδος αυτής διαθέτει πράγματι την ζητούμενη με την προδιαγραφή τεχνολογία (αφού ουδεμία αναφορά γίνεται σε αυτή στα ήδη προσκομιζόμενα εκ μέρους της δικαιολογητικά). Εις αντίκρουση δε του ισχυρισμού της Αναθέτουσας Αρχής «*ότι η συσκευή παρέχει ακουστικό σήμα που εγγυάται το αξιόπιστο του αποτελέσματος*» καθιστά σαφές ότι η ύπαρξη ηχητικού τόνου σε κάθε συσκευή ιατρικών ή/και χειρουργικών εφαρμογών δεν συνεπάγεται το αξιόπιστο του αποτελέσματος παρά μόνο την ένδειξη της προβλεπόμενης λειτουργίας του. Ειδικώς δε η προμήθεια του παρόντος είδους που προκηρύσσεται με την υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη προϋποθέτει όχι απλώς την ύπαρξη ηχητικού σήματος αλλά την διαφοροποίηση αυτού κατά την μετάβαση του τρόπου λειτουργίας σε καθεστώς προσαρμοζόμενης ενέργειας, προϋπόθεση που καταφανώς δεν πληροί η μειοδότηρια εταιρεία. Επιπλέον, η προσφεύγουσα ψέγει τον παρελκυστικό ισχυρισμό της παρεμβαίνουσας ότι η προσφυγή της δήθεν αποπειράται να εξειδικεύσει την ζητούμενη με την Διακήρυξη τεχνική προδιαγραφή. Υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι οι ισχυρισμοί της δεν άγουν στην ερμηνεία τεχνικού όρου της Διακήρυξης (ο οποίος διατυπώνεται με απόλυτη σαφήνεια) αλλά αντίθετα τείνουν να καταδείξουν την μη διάθεση της

Αριθμός απόφασης: 662/2022

ζητούμενης διά του αυτού τεχνικού όρου τεχνολογίας (adaptive tissue technology) από την παρεμβαίνουσα και, κατ' επέκταση, την μη συμμόρφωση της προσφοράς της με το τεθέν κανονιστικό πλαίσιο. Εξ όλων των ανωτέρω, κατά την προσφεύγουσα, προκύπτει ότι η προσφέρουσα εταιρεία δεν συμμορφώνεται με την τεχνική απαίτηση περί ηχητικής επιβεβαίωσης κατά την μετάβαση του τρόπου λειτουργίας σε καθεστώς προσαρμοζόμενης ενέργειας, και, εξ αυτού του λόγου, εσφαλμένως έγινε δεκτή η τεχνική προσφορά της μειοδότης για το υπό α/α 14 τμήμα του επίμαχου Διαγωνισμού καθ' ο μέρος η τελευταία δεν ανταποκρινόταν στις τεχνικές προδιαγραφές του προς προμήθεια είδους με τίτλο «Εργαλείο Υπερήχων για αιμόσταση – διατομή».

10. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, των σχετικών εγγράφων, της ως άνω παρέμβασης, των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και του υπομνήματος της προσφεύγουσας επί του πρώτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής, προκύπτουν τα ακόλουθα: στο Παράρτημα Ι – Τεχνικές Προδιαγραφές, Ποσότητες και Τιμές (σελ. 58) της επίμαχης Διακήρυξης ορίζεται ότι για το υπό α/α 14 είδος «Εργαλείο Υπερήχων για αιμόσταση - διατομή» ότι *«Εργαλείο Υπερήχων για αιμόσταση – διατομή, με τεχνολογία προσαρμοζόμενης ενέργειας στο ιστό, μήκος στυλεού 36 εκ, διαμέτρου 5χιλ, δυνατότητα περιστροφής 3600 και ηχητική επιβεβαίωση κατά την μεταβολή της προσαρμοζόμενης ενέργεια. Η μειοδότης εταιρία υποχρεούται να παραχωρήσει, σαν συνοδό εξοπλισμό την γεννήτρια για την λειτουργία του αναλωσίμου, στο νοσοκομείο για την διεξαγωγή των χειρουργείων»*. Σχετικά με όσα προβάλλονται στον πρώτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής απαιτείται, μεταξύ άλλων, το προσφερόμενο είδος να διαθέτει *«...ηχητική επιβεβαίωση κατά τη μεταβολή της προσαρμοζόμενης ενέργειας.»*. Από την επισκόπηση της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας και συγκεκριμένα από το υποβληθέν εκ μέρους της φύλλο συμμόρφωσης (αρχείο με τίτλο «ΦΥΛΛΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ signed»), καθώς και από το υποβληθέν σχετικό τεχνικό φυλλάδιο (βλ. τεχνικό φυλλάδιο 4 σελ. 3 αυτού και συγκεκριμένα το σημείο με α/α 1.14 και το σημείο με α/α 5.16 – σελ. 13 του αρχείου με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ») προκύπτει ότι το προσφερόμενο εκ μέρους της παρεμβαίνουσας είδος διαθέτει ηχητική

Αριθμός απόφασης: 662/2022

επιβεβαίωση κατά τη μεταβολή της προσαρμοζόμενης ενέργειας. Από τα ανωτέρω, ήτοι τα αναφερόμενα στο ανωτέρω σχετικό τεχνικό φυλλάδιο στο οποίο υπάρχει σχετική εικόνα στο σημείο με α/α 1.14, καθώς και στο σημείο με α/α 5.16 όπου αναγράφει στην επεξήγηση της σχετικής εικόνας επί λέξει ότι «*the instrument with gripping force cushion and auditory feedback to guarantee for the reliable working*» αναγράφοντας ότι η προσφερόμενη συσκευή παρέχει ακουστικό σήμα που εγγυάται την αξιόπιστη λειτουργία της προκύπτει ότι το συγκεκριμένο είδος πληροί την εν λόγω προδιαγραφή, ενώ η ανωτέρω απαίτηση τεκμηριώνεται επίσης και από τις υποβληθείσες σχετικές οδηγίες χρήσης και συγκεκριμένα από την σελ. 33 αυτών και την ενότητα 4.1.2. (αρχείο με τίτλο «ΟΔΗΓΙΕΣ ΧΡΗΣΕΩΣ»), όπου αναγράφεται ότι «*Tone During the operation of Ultrasonic Surgical System, the following cases will appear tones: Power on/power off System, Generator activation in low level, Generator activation in high level, Level adjust, Handle piece test success or handle piece test failed, Generator failed etc.*». Ως εκ τούτου, σύμφωνα με τα προρρηθέντα προκύπτει ότι το προσφερόμενο από την παρεμβαίνουσα είδος πληροί τις απαιτήσεις του Παραρτήματος Ι – Τεχνικές Προδιαγραφές, Ποσότητες και Τιμές (σελ. 58) της επίμαχης Διακήρυξης ορίζεται ότι για το εν λόγω υπό α/α 14 είδος «Εργαλείο Υπερήχων για αιμόσταση - διατομή». Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω, ο πρώτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

11. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον δεύτερο λόγο της κρινόμενης προσφυγής της προβάλλει ότι η παρεμβαίνουσα δεν συμμορφώνεται με την τεχνική προϋπόθεση περί της κατάθεσης Φύλλου Συμμόρφωσης ως προς τους Γενικούς Όρους Τεχνικών Προδιαγραφών ως αναπόσπαστου μέρους του Παραρτήματος Ι της υπ' αριθμ. ... Διακήρυξης και ότι στο υποβληθέν Φύλλο Συμμόρφωσης δεν μνημονεύει πουθενά τους Γενικούς Όρους Τεχνικών Προδιαγραφών και περιορίζεται μονάχα στην απόδειξη συμμόρφωσης με τις ειδικές προδιαγραφές που αντιστοίχως ζητούνται για καθένα από τα είδη για τα οποία η παρεμβαίνουσα κατέθεσε προσφορά. Εκ των ανωτέρω, ως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, παρέπεται η παράλειψη συμμόρφωσης της μειοδότης, η οποία συνίσταται στην μη κατάθεση συναφούς εγγράφου (συμμόρφωσης) ως προς τους Γενικούς Όρους Τεχνικών Προδιαγραφών παρά το γεγονός ότι οι τελευταίοι αποτελούν αναπόσπαστο

Αριθμός απόφασης: 662/2022

μέρος του Παραρτήματος Ι με τίτλο «Απαιτήσεις – Τεχνικές Προδιαγραφές» και, ως εκ τούτου, χρήζουν αυτονοήτως περιγραφής και απόδειξης όπως κάθε άλλη τεχνική απαίτηση.

Η παρεμβαίνουσα επί του δεύτερου λόγου της κρινόμενης προσφυγής ισχυρίζεται ότι η συμμόρφωση της τεχνικής της προσφοράς και με τους δεκατρείς (13) Γενικούς Όρους Τεχνικών Προδιαγραφών της ένδικης διακήρυξης (βλ. σελ. 75 αυτής) αποδεικνύεται πλήρως από την κατατεθειμένη από την αυτήν Δήλωση Τεχνικής Προσφοράς, την οποία και παραθέτει. Άλλωστε, όπως συνομολογεί και η ίδια η προσφεύγουσα, η παρεμβαίνουσα αναφέρει ότι έχει καταθέσει το απαιτούμενο από τη διακήρυξη φύλλο συμμόρφωσης γενικών όρων και σε κάθε περίπτωση όλως επικουρικός ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η διακήρυξη απαιτεί την κατάθεση φύλλου συμμόρφωσης και για τους γενικούς όρους, δεν τίθεται επί ποινή απαραδέκτου της προσφοράς.

Η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της επί του δεύτερου λόγου υποστηρίζει ότι η επιτροπή διευκρινίζει ότι η παρεμβαίνουσα έχει καταθέσει σχετικό έγγραφο που φέρει τον τίτλο «Δήλωση περί της Τεχνικής Προσφοράς» με το οποίο καλύπτει πλήρως την συμμόρφωση της με τους Γενικούς όρους των Τεχνικών Προδιαγραφών (βλ. ΔΗΛΩΣΗ ΠΕΡΙ ΤΗΣ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ.)

Η προσφεύγουσα με το Υπόμνημά της επί του δεύτερου λόγου υποστηρίζει ότι το σημείο 1 της παραγράφου 2.4.3.2 – Τεχνική Προσφορά της υπ' αριθμ. ... Διακήρυξης αναφέρει ρητώς ότι η τεχνική προσφορά του εκάστοτε οικονομικού φορέα θα πρέπει να περιλαμβάνει «Πίνακα Συμμόρφωσης με τις τεχνικές προδιαγραφές όπως αναφέρονται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης» (στο οποίο Παράρτημα Ι περιλαμβάνονται ΚΑΙ οι Γενικοί Όροι Τεχνικών Προδιαγραφών και εξ αυτού του λόγου, ως ήδη ελέχθη, αποτελούν αναπόσπαστο τμήμα αυτού) και ότι η παρεμβαίνουσα υπέβαλε Φύλλο Συμμόρφωσης το οποίο, όμως, δεν μνημονεύει πουθενά τους Γενικούς Όρους Τεχνικών Προδιαγραφών, παρά το γεγονός ότι οι τελευταίοι αποτελούν αναπόσπαστο μέρος του Παραρτήματος Ι με τίτλο «Απαιτήσεις – Τεχνικές Προδιαγραφές» και, ως εκ τούτου, χρήζουν αυτονοήτως περιγραφής και απόδειξης όπως κάθε άλλη τεχνική απαίτηση. Κατά την προσφεύγουσα, το γεγονός αυτό συνεπάγεται το अपαράδεκτο της προσφοράς της

Αριθμός απόφασης: 662/2022

παρεμβαίνουσας και καθιστά την αποδοχή της τελευταίας ως προς το υπό α/α τμήμα 14 του Διαγωνισμού εσφαλμένη. Ως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, η επικαλούμενη από την παρεμβαίνουσα και την αναθέτουσα αρχή Δήλωση Τεχνικής Προσφοράς θα είχε θέση και ισχύ αποκλειστικώς υπό την προϋπόθεση ότι είχε προηγουμένως χρησιμοποιηθεί ως παραπομπή. Εν προκειμένω, σε κανένα σημείο του Φύλλου Συμμόρφωσης και για κανένα προσφερόμενο είδος (ιδίως δε για το υπό α/α 14) δεν υφίσταται αναφορά ή/και παραπομπή στην αναφερόμενη Υπεύθυνη Δήλωση. Εκ των ανωτέρω, κατά την προσφεύγουσα, παρέπεται η παράλειψη συμμόρφωσης της παρεμβαίνουσας, η οποία συνίσταται στην μη κατάθεση συναφούς εγγράφου (συμμόρφωσης) ως προς τους Γενικούς Όρους Τεχνικών Προδιαγραφών και καταδεικνύεται το εσφαλμένο της αποδοχής της προσφοράς αυτής ως προς το υπό α/α τμήμα 14 του επίδικου Διαγωνισμού.

12. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, των σχετικών εγγράφων, της ως άνω παρέμβασης, των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και του υπομνήματος της προσφεύγουσας επί του δεύτερου λόγου της κρινόμενης προσφυγής, προκύπτουν τα ακόλουθα: σύμφωνα με το άρθρο 2.3.4.2 – Τεχνική Προσφορά της άνω Διακήρυξης ορίζεται ότι «*Η Τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα Αρχή με το κεφάλαιο Απαιτήσεις – Τεχνικές Προδιαγραφές του Παραρτήματος Ι, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων υπηρεσιών με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα (...)*1. Πίνακα Συμμόρφωσης με τις τεχνικές προδιαγραφές όπως αναφέρονται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης». Στην σελ. 50 της ανωτέρω Διακήρυξης αναφέρεται το Παράρτημα Ι – Τεχνικές Προδιαγραφές, Ποσότητες και Τιμές περιλαμβάνοντας Πίνακα με τις κάτωθι στήλες, ήτοι Α/Α, είδος, Τεχνική Προδιαγραφή, Μονάδα Μέτρησης, Ποσότητα, Ενδεικτική Τιμή χωρίς ΦΠΑ, Συνολική Τιμή χωρίς ΦΠΑ, ΦΠΑ, Συνολική Τιμή με ΦΠΑ, Δείγματα και στην σελ. 75 της ως άνω Διακήρυξης αναφέρονται οι Γενικοί Όροι Τεχνικών Προδιαγραφών. Εκ των ανωτέρω, προκύπτει ότι η τεχνική προσφορά των

Αριθμός απόφασης: 662/2022

υποψηφίων οικονομικών φορέων θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την Αναθέτουσα Αρχή με το κεφάλαιο Απαιτήσεις – Τεχνικές Προδιαγραφές του Παραρτήματος Ι, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται, πρέπει να περιλαμβάνει Πίνακα Συμμόρφωσης με τις τεχνικές προδιαγραφές όπως αναφέρονται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, ενώ θα πρέπει να καλύπτονται και οι Γενικοί Όροι Τεχνικών Προδιαγραφών της επίμαχης Διακήρυξης.

Από την επισκόπηση του περιεχομένου της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας σχετικά με όσα προβάλλονται στον δεύτερο λόγο της κρινόμενης προσφυγής προκύπτει εκ της υποβληθείσας από αυτήν Δήλωσης Τεχνικής Προσφοράς (αρχείο με τίτλο «ΔΗΛΩΣΗ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ signed») ότι η δήλωση αυτή περιλαμβάνει την συμμόρφωση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας και με τους 13 αναφερόμενους στην σελ. 75 της άνω Διακήρυξης Γενικούς Όρους Τεχνικών Προδιαγραφών για τα προσφερόμενα από αυτήν είδη, ως αναλυτικά αναφέρει για κάθε έναν από τους όρους αυτούς στην σχετική Δήλωσή της και ως εκ τούτου με το ως άνω υποβληθέν έγγραφό της (δήλωση) καλύπτει την σχετική απαίτηση της επίμαχης Διακήρυξης, γενομένων δεκτών των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας και της αναθέτουσας αρχής, απορριπτομένων των σχετικών περί του αντιθέτου ισχυρισμών της προσφεύγουσας περί μη κατάθεσης συναφούς εγγράφου (συμμόρφωσης) ή παραπομπής περί συμμόρφωσης ως προς τους Γενικούς Όρους Τεχνικών Προδιαγραφών παρά το γεγονός ότι οι τελευταίοι αποτελούν αναπόσπαστο μέρος του Παραρτήματος Ι. Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω, ο δεύτερος λόγος της κρινόμενης προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

13. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον τρίτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής της προβάλλει ότι η παρεμβαίνουσα δεν συμμορφώνεται με το υπ' αριθμ. 10 σημείο των Γενικών Όρων Τεχνικών Προδιαγραφών του Παραρτήματος Ι της υπ' αριθμ. ... Διακήρυξης και ότι έχει καταθέσει έναν ημιτελή φάκελο κατά παράβαση του υπ' αριθμ. 10 σημείου των Γενικών Όρων Τεχνικών Προδιαγραφών καθώς παραλείπει όχι μόνο να καταθέσει σχετικό Φύλλο που να αποδεικνύει την συμμόρφωση της προσφοράς της με τους ως άνω Γενικούς Όρους Τεχνικών Προδιαγραφών αλλά συγκεκριμένα να υποβάλλει τα αιτούμενα διά του ανωτέρω σημείου 10 έγγραφα

Αριθμός απόφασης: 662/2022

συμμόρφωσης. Εξ αυτών, κατά την προσφεύγουσα, παρέπεται ότι η κρίση της αναθέτουσας αρχής περί αποδοχής της προσφοράς της μειοδότης εταιρείας και η κατακύρωση σε αυτήν του υπό α/α 14 τμήματος του επίδικου Διαγωνισμού είναι απολύτως εσφαλμένη καθ' ο μέρος η τελευταία εμφανίζει πολλαπλές τεχνικές πλημμέλειες αντιβαίνοντας στα ρητώς ζητούμενα με την υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη.

Η παρεμβαίνουσα επί του τρίτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής ισχυρίζεται ότι προς απόδειξη της συμμόρφωσης της προσφοράς της με το υπ' αριθμ. 10 στοιχείο κατέθεσε πιστοποιητικό σήμανσης CE, το οποίο έχει εκδοθεί από Οργανισμό Πιστοποίησης βάσει του ισχύοντος ISO. Από τα ανωτέρω προσκομιζόμενα από την αυτήν έγγραφα (πιστοποιητικό σήμανσης CE και πιστοποιητικό ISO) υποστηρίζει ότι αποδεικνύεται η συμμόρφωση της προσφοράς της με τις απαιτήσεις που αναφέρονται στο υπ' αριθμ. 10 στοιχείο των Γενικών Όρων Τεχνικών Προδιαγραφών της εν λόγω διακήρυξης.

Η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της επί του τρίτου λόγου υποστηρίζει ότι η επιτροπή διευκρινίζει ότι η παρεμβαίνουσα εταιρεία στο έγγραφο με τίτλο ΔΗΛΩΣΗ ΠΕΡΙ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ στο σημείο 10 αναφέρει ότι καταθέτει για κάθε κατηγορία το πιστοποιητικό του κατασκευαστικού οίκου CE ως αποδεικτικό μέσο συμμόρφωσης με τις απαιτήσεις και τα κριτήρια που αναφέρονται στις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης. (βλ. ΔΗΛΩΣΗ ΠΕΡΙ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ σημείο 10 & CE ΕΙΔΩΝ σελ. 9 και σελ. 13).

Η προσφεύγουσα με το Υπόμνημά της επί του τρίτου λόγου υποστηρίζει ότι ως κατέδειξε και στον δεύτερο λόγο της προσφυγής της και του παρόντος Υπομνήματος, η παραπάνω μειοδότης δεν προσκομίζει κανένα έγγραφο, πιστοποιητικό ή βεβαίωση που να ανταποκρίνεται στην ως άνω τεχνική απαίτηση, παρέλειψε να καταθέσει αντίστοιχο έγγραφο συμμόρφωσης, πολλώ δε μάλλον αμέλησε να υποβάλλει τα απαραίτητα βάσει του ως άνω σημείου 10 δικαιολογητικά τεχνικής τεκμηρίωσης.

14. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, των σχετικών εγγράφων, της ως άνω παρέμβασης, των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και του υπομνήματος της προσφεύγουσας επί του τρίτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής, προκύπτουν τα ακόλουθα: στον υπ' αριθμ. 10 όρο

Αριθμός απόφασης: 662/2022

των Γενικών Όρων Τεχνικών Προδιαγραφών της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 75 αυτής) ορίζεται: «Να κατατεθούν για κάθε κατηγορία εκθέσεις δοκιμών από Οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης (ή ισοδύναμο) ή πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί από τον Οργανισμό (ή ισοδύναμο), ως αποδεικτικό μέσο συμμόρφωσης με απαιτήσεις ή κριτήρια που αναφέρονται στις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ανάθεσης ή τους όρους εκτέλεσης της σύμβασης (άρθρο 56 ν.4412/2016).».

Από την επισκόπηση του περιεχομένου της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας σχετικά με όσα προβάλλονται στον τρίτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής προκύπτει εκ της υποβληθείσας από την αυτήν Δήλωσης Τεχνικής Προσφοράς ότι η ίδια δηλώνει ότι συμμορφώνεται και με τους 13 αναφερόμενους στην σελ. 75 της άνω Διακήρυξης Γενικούς Όρους Τεχνικών Προδιαγραφών για τα προσφερόμενα από αυτήν είδη, ως αναλυτικά αναφέρει για κάθε έναν από τους όρους αυτούς στην σχετική Δήλωσή της, συμπεριλαμβανομένου και του γενικού όρου υπ' αρ. 10, ενώ έχει υποβάλει στην τεχνική προσφορά της προς απόδειξη του υπ' αρ. 10 γενικού όρου πιστοποιητικό σήμανσης CE, το οποίο έχει εκδοθεί από Οργανισμό Πιστοποίησης βάσει του ισχύοντος ISO. (βλ. και το αρχείο με τίτλο «CE ΕΙΔΩΝ» σελ. 9 και σελ. 13). Ως εκ τούτου από τα ανωτέρω αναφερόμενα υποβληθέντα από την παρεμβαίνουσα έγγραφα, ήτοι την Δήλωση Τεχνικής Προσφοράς, το πιστοποιητικό σήμανσης CE και το πιστοποιητικό ISO καλύπτεται η σχετική απαίτηση της επίμαχης Διακήρυξης και συγκεκριμένα του υπ' αριθμ. 10 όρου εκ των Γενικών Όρων Τεχνικών Προδιαγραφών, γενομένων δεκτών των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας και της αναθέτουσας αρχής, απορριπτομένων των σχετικών περί του αντιθέτου ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω, ο τρίτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

15. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον τέταρτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής της προβάλλει ότι η παρεμβαίνουσα δεν συμμορφώνεται με το υπ' αριθμ. 5 σημείο των Γενικών Όρων Τεχνικών Προδιαγραφών του Παραρτήματος Ι της υπ' αριθμ. ... Διακήρυξης και ότι δεν προσκομίζει κανένα πιστοποιητικό CE ή DOC που να αφορά τον προσφερόμενο κωδικό ...παρά μόνο τα αντίστοιχα πιστοποιητικά του συστήματος ... Συγκεκριμένα, και παρά το γεγονός ότι στην σελ. 4 της Τεχνικής της Προσφοράς (Σχετικό 29,

Αριθμός απόφασης: 662/2022

προσκομιζόμενο και επικαλούμενο) η μειοδότηρια αναφέρει ως Κωδικό Αναφοράς του προσφερόμενου εργαλείου της το ... του οίκου ..., δεν προσκομίζει, ωστόσο, κανένα πιστοποιητικό μεταξύ των υποβληθέντων Τεχνικών της Φυλλαδίων που να αφορά στον εν λόγω Κωδικό. Συγκεκριμένα, τα πιστοποιητικά CE που υποβάλλει δεν μνημονεύουν σε κανένα σημείο τον κωδικό ... που αντιστοιχεί στο προς προμήθεια χειρουργικό εργαλείο της μειοδότηριας (Σχετικό 30, προσκομιζόμενο και επικαλούμενο). Αναφέρει εν συνεχεία η προσφεύγουσα την υπ' αρ. 673/2021 απόφαση της ΑΕΠΠ, η οποία εκδόθηκε επί της με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 319/10.02.2021 Προσφυγής της.

Η παρεμβαίνουσα επί του τέταρτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής ισχυρίζεται ότι προς απόδειξη της συμμόρφωσης της προσφοράς της με το υπ' αριθμ. 5 στοιχείο κατάθεσε για το προσφερόμενο είδος με κωδικό ... «Ψαλίδι κοπής και αιμόστασης με τεχνολογία υπερήχων» πιστοποιητικό σήμανσης CE στο οποίο γίνεται αναφορά σε αποστειρωμένα υλικά (sterile accessories), κατηγορία στην οποία ανήκει και το προσφερόμενο είδος με κωδικό ..., παραθέτοντας το σχετικό πιστοποιητικό. Προς επίρρωση υποβάλλει τη σχετική δήλωση συμμόρφωσης (επισυνάπτεται στην παρέμβαση) από την οποία προκύπτει ανενδοίαστα η πλήρωση του υπ' αριθμ. 5 στοιχείου των Γενικών Όρων Τεχνικών Προδιαγραφών για το είδος με κωδικό Ως υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα, σημειωτέον ότι δε ζητείται σε κανένα σημείο της εν θέματι διακήρυξης η κατάθεση ενός τέτοιου εγγράφου.

Η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της επί του τέταρτου λόγου υποστηρίζει ότι η επιτροπή διευκρινίζει ότι η παρεμβαίνουσα εταιρεία στο έγγραφο με τίτλο ΔΗΛΩΣΗ ΠΕΡΙ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ στο σημείο 5 αναφέρει ότι καταθέτει πλήρη τεκμηριωμένα πιστοποιητικά σήμανσης CE και κατατίθενται τα σχετικά πιστοποιητικά. (βλ. ΔΗΛΩΣΗ ΠΕΡΙ ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ σημείο 5 & CE ΕΙΔΩΝ σελ. 9 και σελ. 13). Αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις ως άνω απόψεις της ότι αναφορικά με το δεδικασμένο της υπ' αριθμ. 673/2021 Απόφασης ΑΕΠΠ που επικαλείται η προσφεύγουσα εταιρεία δεν είναι ad hoc Απόφαση. Το μόνο κοινό της με την σημερινή προσφυγή, είναι η ταυτότητα των διαδίκων. Πράγματι όπως προκύπτει από την άνω Απόφαση η εταιρεία ... στο φυλλάδιο του τότε διαγωνισμού της υπ' αριθμ. ... Διακήρυξης δεν είχε αναγράψει στο τεχνικό της φυλλάδιο την ακριβή

Αριθμός απόφασης: 662/2022

διάμετρο του προσφερόμενου εργαλείου. Όμως στον παρόντα διαγωνισμό συμμορφώνεται πλήρως με την απόφαση.

Η προσφεύγουσα με το Υπόμνημά της επί του τέταρτου λόγου υποστηρίζει ότι σε αντίθεση με όσα παρελκυστικώς αντιπροτείνει η παρεμβαίνουσα, το υπ' αριθμ. σημείο 5 των Γενικών Όρων Τεχνικών Προδιαγραφών ζητεί, επί ποινή αποκλεισμού, από τους προμηθευτές «να καταθέσουν προσφορά με πλήρη τεκμηριωμένα πιστοποιητικά σήμανσης CE (Οδηγία 93/42/ΕΕ)». Εντούτοις, η μειοδότηρια δεν προσκομίζει κανένα πιστοποιητικό CE ή DOC που να αφορά τον προσφερόμενο κωδικό ...παρά μόνο τα αντίστοιχα πιστοποιητικά του συστήματος Συγκεκριμένα, και παρά το γεγονός ότι στην σελ. 4 της Τεχνικής της Προσφοράς (Σχετικό 29, προσκομιζόμενο και επικαλούμενο με την Προδικαστική της Προσφυγή) η μειοδότηρια αναφέρει ως Κωδικό Αναφοράς του προσφερόμενου εργαλείου της το ... του οίκου ..., δεν προσκομίζει, ωστόσο, κανένα πιστοποιητικό μεταξύ των υποβληθέντων Τεχνικών της Φυλλαδίων που να αφορά στον εν λόγω Κωδικό. Συγκεκριμένα, τα πιστοποιητικά CE που υποβάλλει δεν μνημονεύουν σε κανένα σημείο τον κωδικό ... που αντιστοιχεί στο προς προμήθεια χειρουργικό εργαλείο της μειοδότηριας (Σχετικό 30, προσκομιζόμενο και επικαλούμενο με την Προδικαστική της Προσφυγή). Σύμφωνα με την προσφεύγουσα, κρίνεται δε και πάλι άξια περιέργειας η απάντηση της Αναθέτουσας Αρχής η οποία στερείται παντελώς όποιας εξήγησης δυνάμει των όρων της Διακήρυξης καθώς και οιασδήποτε άλλης αξιολογικής κρίσης επί της ουσίας του προβαλλόμενου εκ μέρους της ισχυρισμού, αλλά αντιθέτως περιορίζεται στην επανάληψη των δηλώσεων της Παρεμβαίνουσας. Τέλος, αναφορικά με την εκ μέρους της επίκληση της υπ' αριθμ. 673/2021 απόφασης της ΑΕΠΠ σημειώνει η προσφεύγουσα πως, σε αντίθεση με τους παρελκυστικούς ισχυρισμούς της Αναθέτουσας Αρχής, η εν λόγω απόφαση αφορούσε τους ίδιους οικονομικούς φορείς (*ταυτότητα διαδίκων*), αντικείμενο της με αριθμό ... Διακήρυξης της ίδιας Αναθέτουσας Αρχής (...) αποτελούσε και πάλι η προμήθεια «ΔΙΑΤΑΞΕΩΝ ΕΝΔΟΣΚΟΠΙΑΣ ΚΑΙ ΧΕΙΡΟΥΡΓΙΚΗΣ» και ειδικώς, μεταξύ άλλων ειδών, του «Εργαλείου Υπερήχων για αιμόσταση - διατομή» (*ταυτότητα προσφερόμενου είδους*), ενώ ο λόγος της με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 319/10.02.2021 Προδικαστικής της Προσφυγής, κατατεθείσης ενώπιον της Αρχής, ήταν και πάλι η πλημμελής τεκμηρίωση του προσφερόμενου υλικού

Αριθμός απόφασης: 662/2022

(ταυτότητα ισχυρισμών). Άξιο υπόμνησης είναι κατά την προσφεύγουσα ότι, μεταξύ άλλων, η υπ' αριθμ. 673/2021 απόφαση ανέφερε ρητώς πως «η απλή αναφορά περί πλήρωσης της απαίτησης στο υποβληθέν φύλλο συμμόρφωσης ουδόλως συνιστά προσήκουσα απόδειξη της πλήρωσης της απαίτησης», γεγονός που επιρρωνύει τους ισχυρισμούς της περί ελλιπούς ή απούσας τεκμηρίωσης εκ μέρους της Παρεμβαίνουσας και καταδεικνύει περαιτέρω την έλλειψη παντός αξιολογικού στοιχείου και επαρκούς αιτιολογίας εντός της υποβληθείσας Έκθεσης Απόψεων της Αναθέτουσας Αρχής. Αναφέρει η προσφεύγουσα ότι είναι δε χαρακτηριστικό ότι η παρεμβαίνουσα δεν απαντά απολύτως τίποτα ούτε αντιτάσσει οιονδήποτε ισχυρισμό προς υποστήριξη των θέσεων της αναφορικά με την εις βάρος της εκδοθείσα υπ' αριθμ. 673/2021 απόφαση της Αρχής.

16. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, των σχετικών εγγράφων, της ως άνω παρέμβασης, των απόψεων της αναθέτουσας αρχής και του υπομνήματος της προσφεύγουσας επί του τέταρτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής, προκύπτουν τα ακόλουθα: στον υπ' αριθμ. 5 όρο των Γενικών Όρων Τεχνικών Προδιαγραφών της επίμαχης Διακήρυξης (σελ. 75 αυτής) ορίζεται: «Οι προμηθευτές πρέπει, επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς, να καταθέσουν με την προσφορά τους πλήρη τεκμηριωμένα πιστοποιητικά σήμανσης CE (οδηγία 93/42/EE).».

Από την επισκόπηση του περιεχομένου της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας σχετικά με όσα προβάλλονται στον τέταρτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής προκύπτει εκ της υποβληθείσας από την αυτήν Δήλωσης Τεχνικής Προσφοράς ότι η ίδια δηλώνει ότι συμμορφώνεται και με τους 13 αναφερόμενους στην σελ. 75 της άνω Διακήρυξης Γενικούς Όρους Τεχνικών Προδιαγραφών για τα προσφερόμενα από αυτήν είδη, ως αναλυτικά αναφέρει για κάθε έναν από τους όρους αυτούς στην σχετική Δήλωσή της, συμπεριλαμβανομένου και του γενικού όρου υπ' αρ. 5, ενώ έχει υποβάλει στην τεχνική προσφορά της προς απόδειξη του υπ' αρ. 5 γενικού όρου για το προσφερόμενο είδος με κωδικό ... «Ψαλίδι κοπής και αιμόστασης με τεχνολογία υπερήχων» το αντίστοιχο πιστοποιητικό σήμανσης CE, το οποίο αναφέρεται σε αποστειρωμένα υλικά (sterile accessories), στα οποία ανήκει και το προσφερόμενο από την παρεμβαίνουσα είδος, υποβάλλοντας και το

Αριθμός απόφασης: 662/2022

σχετικό πιστοποιητικό (βλ. και το αρχείο με τίτλο «CE ΕΙΔΩΝ» σελ. 9 και σελ. 13). Ως εκ τούτου από τα ανωτέρω αναφερόμενα υποβληθέντα από την παρεμβαίνουσα έγγραφα, ήτοι την ανωτέρω αναφερόμενη Δήλωση Τεχνικής Προσφοράς και το πιστοποιητικό σήμανσης CE για το ανωτέρω προσφερόμενο εκ μέρους της παρεμβαίνουσας είδος καλύπτεται η σχετική απαίτηση της επίμαχης Διακήρυξης και συγκεκριμένα του υπ' αριθμ. 5 όρου εκ των Γενικών Όρων Τεχνικών Προδιαγραφών, γενομένων δεκτών των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας και της αναθέτουσας αρχής, απορριπτομένων των σχετικών περί του αντιθέτου ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Τέλος, αναφορικά με την υπ' αρ. 673/2021 απόφαση της ΑΕΠΠ (και ήδη ΕΑΔΗΣΥ) για το είδος με κωδικό υπό α/α 16 «Εργαλείο Υπερήχων για αιμόσταση – διατομή που είχε προσφέρει η παρεμβαίνουσα, κρίθηκε συναφώς ότι (ιδία δε σκέψεις 25, 27 και 28, σελ. 41 και σελ. 45-46) *«25. Επειδή, με τον πρώτο προβαλλόμενο λόγο η προσφεύγουσα υποστηρίζει καταρχήν ότι όσον αφορά την προσφορά της παρεμβαίνουσας «...» για το είδος με α/α 16, δεν αποδεικνύεται κατά σαφή παράβαση του οικείου κανονιστικού πλαισίου η πλήρωση της απαίτησης, το είδος, που προσφέρεται, να έχει διάμετρο 5 χιλιοστών. Εν προκειμένω, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι από το σχετικό τεχνικό φυλλάδιο αλλά και τον πίνακα συμμόρφωσης προκύπτει ότι πληρούνται η συγκεκριμένη τεχνική προδιαγραφή. Με τις απόψεις, δε, η αναθέτουσα αρχή ρητώς συνομολογεί τη βασιμότητα του εν θέματι λόγου, αιτιολογώντας τη θέση της με την επιλέξει αναφορά «διότι στο φυλλάδιο των τεχνικών προδιαγραφών δεν αναγράφεται ακριβώς η διάμετρος του προσφερόμενου εργαλείου». (...) 27. Επειδή, από την επισκόπηση του οικείου φακέλου και δη του τεχνικού φυλλαδίου στο οποίο ρητώς παραπέμπει για την απόδειξη της ως άνω απαίτησης η παρεμβαίνουσα «...» προκύπτει ότι όντως δεν αποδεικνύεται η πλήρωση της συγκεκριμένης προδιαγραφής, καθώς ουδεμία αναφορά στην διάμετρο του είδους υφίσταται και δη η απαιτούμενη. Με βάση, δε, τα ειδικώς οριζόμενα στις σχετικές διατάξεις της διακήρυξης, η απλή αναφορά περί πλήρωσης της απαίτησης στον υποβληθέν φύλλο συμμόρφωσης ουδόλως συνιστά προσήκουσα απόδειξη της πλήρωσης της απαίτησης. Επομένως, ο πρώτος λόγος της προσφυγής, που αφορά την προσφορά της παρεμβαίνουσας «...» ως προς το είδος 16 κρίνεται βάσιμος. 28. Επειδή, λαμβάνοντας υπόψη την αποδοχή του πρώτου λόγου προσφυγής*

Αριθμός απόφασης: 662/2022

κατά τα ανωτέρω, παρίσταται αλυσιτελής η εξέταση των λοιπών λόγων που αφορούν την προσφορά της παρεμβαίνουσας «...» για το αυτό είδος (16), καθώς η τυχόν απόρριψη ενός εκάστου εξ αυτών ουδόλως δύναται να ανατρέψει τις έννομες συνέπειες της αποδοχής του πρώτου λόγου της προσφυγής, ήτοι την κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής απόρριψη της οικείας προσφοράς ως προς το συγκεκριμένο είδος (βλ. ΣΤΕ 308/2020).», γενομένων δεκτών των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής, απορριπτομένων των σχετικών περί του αντιθέτου ισχυρισμών της προσφεύγουσας. Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω, ο τέταρτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

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

18. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

19. Επειδή, ύστερα από την σκέψη¹⁸ το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να καταπέσει (άρθρο 363 του Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 12 Απριλίου 2022 και εκδόθηκε στις 3 Μαΐου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Αθηνά Μπουζιούρη

Η Γραμματέας

Παναγιώτα Καλαντζή