

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**3ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνεδρίασε την 20-4-2022 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος, Πρόεδρος και Εισηγητής, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει, την από 14-3-2022 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 412/15-3-2022 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...», νόμιμα εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «...», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Του από 28-3-2022, κατόπιν της από 17-3-2022 κοινοποίησης της προσφυγής, παρεμβαίνοντας με την επωνυμία «...», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της από 3-3-2022 κοινοποιηθείσας υπ' αριθ. 194 Απόφασης της 5ης Τακτικής Συνεδρίασης Διοικητικού Συμβουλίου του Νοσοκομείου (Θέμα 6ο), καθ' ο μέρος απέρριψε τον προσφεύγοντα στο είδος 6 (Βηματοδοτικά ηλεκτρόδια κολπικά /κοιλιακά παθητικής ενεργητικής πρόσφυσης χαμηλού οδού, ασφαλή για ολόσωμη μαγνητική τομογραφία 1,5 Tesla και 3Tesla.) επιμέρους εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 72.600 ευρώ, στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης για την προμήθεια ΒΗΜΑΤΟΔΟΤΩΝ, συνολικής προϋπολογισμένης δαπάνης 238.938,05 ευρώ άνευ ΦΠΑ και προαιρέσεων, που απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 9-11-2021 και δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ με Μοναδικό ΑΔΑΜ ... την 12-11-2021 και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α .... Ο προσφεύγων υποβάλλει το από 12-4-2022 υπόμνημά του.

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής κατεβλήθη κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. ... και ποσού 600,00 ευρώ.

2. Επειδή, στο πλαίσιο διαδικασίας εμπίπτουσας στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ λόγω αξίας και χρόνου αποστολής προς δημοσίευση, ασκείται εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος, κατά παρέκταση στην επόμενη εργάσιμη, της 13-3-2022, ημέρα, η από 14-3-2022 προσφυγή κατά της από 3-3-2022 κοινοποιηθείσας εκτελεστής πράξης κατακύρωσης, καθ' ο μέρος και κατ' ενσωμάτωση και του προηγηθέντος σταδίου της αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών, απέρριψε, στο είδος 6 της διαδικασίας, τον προσφεύγοντα με την αιτιολογία ότι τα προσφερόμενα εξ αυτού αγαθά «ΔΕΝ ΕΧΟΥΝ ΤΗΝ ΔΥΝΑΤΟΤΗΤΑ ΠΡΟΣΠΕΛΑΣΗΣ ΑΠΟ ΔΙΑΦΛΕΒΙΚΟ ΕΙΣΑΓΩΓΕΑ 6FR», ομοίως δε εμπρόθεσμα και μετ' εννόμου συμφέροντος, κατά παρέκταση στην επόμενη της 27-3-2022, κατόπιν της από 17-3-2022 κοινοποίησης της προσφυγής, ημέρα, ασκείται η από 28-3-2022 παρέμβαση του μόνου αποδεκτού μειοδότη και αναδόχου στο ίδιο είδος 6. Πλην όμως, απαράδεκτα ο παρεμβαίνων προβάλλει ισχυρισμούς αφενός περί επάλληλης βάσης αποκλεισμού του προσφεύγοντος στο είδος 6, πέραν της ήδη ανωτέρω, αφετέρου περί λόγου απόρριψης του και στο είδος 7, το οποίο ουδόλως αφορά η προσφυγή. Τούτο, διότι αποκλειστικό παραδεκτό αντικείμενο και αίτημα της παρέμβασης δύναται να είναι η διατήρηση της προσβαλλομένης κατά την ήδη αιτιολογία της και μάλιστα, αποκλειστικά κατά τα προσβαλλόμενα δια της προσφυγής κεφάλαιά της, που προσδιορίζονται από το αντικείμενο και αίτημα της προσφυγής και όχι η προβολή επιπρόσθετων λόγων απόρριψης και επάλληλης αιτιολογίας απόρριψης του προσφεύγοντος, πολλώ δε μάλλον η ακύρωση της προσβαλλομένης καθ' ο μέρος έκανε δεκτό τον προσφεύγοντα σε άλλα τμήματα της διαδικασίας, καθώς τέτοια αιτήματα και ισχυρισμοί μόνο δια προσφυγής δύναται να προβληθούν, προσφυγή, που ο παρεμβαίνων δύνατο άλλωστε να ασκήσει ακριβώς υπό το ενδεχόμενο εκ του προσφεύγοντος άσκησης προσφυγής προς αμφισβήτηση των ήδη βάσεων αποκλεισμού του. Άρα, η προσφυγή και η παρέμβαση, καθ' ο μέρος προβάλλει ισχυρισμούς περί

διατήρησης του αποκλεισμού του προσφεύγοντος στο είδος 6 και μόνο, πρέπει να γίνει τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, στη σελ. 62 της διακήρυξης το είδος 6 περιγράφεται ως εξής «Βηματοδοτικά ηλεκτρόδια κολπικά/ κοιλιακά παθητικής ενεργητικής πρόσφυσης χαμηλού οδού, ασφαλή για ολόσωμη μαγνητική τομογραφία 1,5 Tesla και 3Tesla με δυνατότητα προσπέλασης από διαφλέβιο εισαγωγέα 6 Fr έως 8 Fr», ενώ όπως προβάλλει και ο προσφεύγων προσέφερε αγαθό με δυνατότητα 7Fr έως 8Fr. Η έννοια της μονάδας FR (French gauge) αφορά διάμετρο, δηλαδή μέγεθος καθετήρα. Επομένως, εκ φύσεως της, η έννοια της ως άνω προδιαγραφής της διακήρυξης δεν αναφέρεται σε «δυνατότητα προσπέλασης από διαφλέβιο εισαγωγέα» κάποιου μεγέθους μεταξύ του άνω και του κάτω ορίου της ως άνω διαμέτρου/μεγέθους, αλλά στη δυνατότητα προσπέλασης από εισαγωγείς που καλύπτουν το ως άνω εύρος δυνητικών μεγεθών. Συνεπώς και όπως είναι σαφές και από την έννοια της ως άνω μονάδας μέτρησης και την χρήση της όσον αφορά την περιγραφή εξαρτημάτων με τα οποία θα έπρεπε να συλλειτουργήσουν και να συνδυαστούν τα ηλεκτρόδια, το εκ της διακήρυξης ορισθέν εύρος έπρεπε να καλύπτεται πλήρως («με δυνατότητα..από ... εισαγωγέα 6 FR έως 8 FR», δηλαδή από εισαγωγέα με μέγεθος από 6 έως 8 fr και όχι τυχόν, «με δυνατότητα προσπέλασης από ... εισαγωγείς μεγέθους που υπερβαίνει τα 6 και δεν υπολείπεται των 8 fr», όπως θα ήταν η εύλογη διατύπωση, για να συναχθεί ότι αρκεί ένα επιμέρους μέγεθος ή εύρος μεγεθών εντός του ως άνω μεγαλύτερου εύρους), ήτοι να εξυπηρετούνται εισαγωγείς κάθε δυνητικού μεγέθους εντός του ως άνω εύρους και όχι κάποιων επιμέρους μεγεθών εκ του ως άνω εύρους, δηλαδή που απλώς ανήκουν στο ως άνω εύρος. Εξάλλου, η αναφορά εύρους διαμέτρου δεν αφορά μια τυχόν απαιτούμενη διάσταση ενός συγκεκριμένου προσφερόμενου αγαθού, που δια της διαμέτρου περιγράφεται ως προς τα άκρα αποδεκτά όρια ενός απαιτούμενου χαρακτηριστικού (όπως επί παραδείγματι «ο βηματοδότης θα πρέπει να έχει μέγεθος μεταξύ 6 και 8 ...» ή το Χ αγαθό θα πρέπει να έχει μήκος Ψ-Ω εκατοστά), ώστε να υποθεθεί ότι ορίζεται δια του ως άνω εύρους, ένα πλαίσιο ορίων εντός του οποίου αρκεί να εμπίπτει το τεχνικό

χαρακτηριστικό του αγαθού. Αλλά αφορά μια ποικιλία ανταλλακτικών εξαρτημάτων με τα οποία θα πρέπει να είναι σε θέση ο βηματοδότης να λειτουργήσει και να συνδεθεί και συνεπώς, ευλόγως συνάγεται, πως αφορά το σύνολο των δυνητικών μεγεθών των δυνητικών εισαγωγέων που δύνανται να χρησιμοποιηθούν και να εξυπηρετηθούν δια του βηματοδότη. Άρα, ορθώς η ως άνω αιτιολογία απόρριψης του προσφεύγοντα, διαπιστώνει ότι το προσφερόμενο αγαθό δεν έχει τη δυνατότητα εξυπηρέτησης εοσαγωγέα από 6 έως 7 FR, εκ του εύρους 6-8 που ζητήθηκε και τούτο, ενώ κατά τα ανωτέρω, η ως άνω προδιαγραφή, δεδομένου και ότι απευθυνόταν προς επαγγελματικά δραστηριοποιούμενους στην εμπορία ακριβώς τέτοιων αγαθών, προμηθευτές, ήταν σαφής και αφορούσε το πλήρες εύρος απαιτούμενων μεγεθών εισαγωγέων με τους οποίους θα έπρεπε να συλλειτουργούν τα ηλεκτρόδια (και όχι ένα εύρος εντός του οποίου αρκούσε να καλύπτεται μια επιμέρους τιμή). Όλως απαραδέκτως, ο προσφεύγων αμφισβητεί και δια του υπομνήματος του, τη σκοπιμότητα του ως άνω όρου, αποπειρώμενος να συνδέσει το απαιτούμενο μέγεθος ανωτέρω με τις διαστάσεις εισαγωγέα που προσφέρει ο κάθε επιμέρους προμηθευτής, χωρίς ουδόλως να τίθεται τέτοια συνάρτηση στη διακήρυξη, ομοίως δε απαραδέκτως προβάλλει την απουσία κλινικού οφέλους ως προς τη διάσταση του εισαγωγέα και ότι η διαφορά μεταξύ 6 και 7 FR είναι μικρή, αφού και πάλι στην ουσία ανεπιδικαίρως και άνευ εννόμου συμφέροντος αμφισβητεί τις σαφείς τεχνικές προδιαγραφές, καίτοι ανεπιφύλακτα μετείχε. Περαιτέρω, απαραδέκτως επικαλείται και δη, δια του υπομνήματος, ότι ούτε ο παρεμβαίνων καλύπτει την προδιαγραφή, αφού αφενός δια αιτιάσεως περί ταυτότητας πλημμέλειας είναι δυνατόν να δικαιολογηθεί το έννομο συμφέρον περί ακύρωσης αποδοχής συνδιαγωνιζομένου από ήδη αποκλεισθέντα, επί τη βάση του ενιαίου μέτρου κρίσης και όχι όμως, η αποδοχή του προσφεύγοντος παρά την παράβαση της προδιαγραφής. Αφετέρου, ουδόλως με την προσφυγή του αμφισβήτησε την αποδοχή του παρεμβαίνοντος και τούτο ενώ με το υπόμνημα δεν μπορεί να διευρυνθεί το αντικείμενο της αιτούμενης ακύρωσης. Συνεπώς, οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντα είναι απορριπτικοί.

4. Επειδή, επομένως, πρέπει να απορριφθεί η Προδικαστική Προσφυγή. Να γίνει εν μέρει δεκτή η Παρέμβαση, καθ' ο μέρος αφορά την διατήρηση της προσβαλλομένης υπό τη νυν αιτιολογία της, ενώ κατά τα λοιπά, βλ. σκ. 2, πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη.

5. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να κατάψει το παράβολο.

#### **ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Δέχεται εν μέρει την Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 20-4-2022 και εκδόθηκε στις 10-5-2022.

**Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ**  
**ΜΙΧΑΗΛ ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**  
**ΣΩΚΡΑΤΗΣ ΤΣΑΠΑΛΙΑΡΗΣ**