

Η

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

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 22 Δεκεμβρίου 2017 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Πρόεδρος-Εισηγητής, Σταυρούλα Κουρή και Αγγελική Πουλοπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 8-12-2017 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/332/8-12-2017 και Ειδικό Αριθμό Κατάθεσης (ΕΑΚ) VI/59/8-12-2017 της εταιρίας με την επωνυμία «...», νόμιμα εκπροσωπούμενης.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «ΓΕΝΙΚΟ ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΟ ΧΑΝΙΩΝ ΑΓΙΟΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ», νομίμως εκπροσωπούμενης

Με την προδικαστική προσφυγή, ο αιτών επιδιώκει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη Διακήρυξη με αριθμό 22/15-11-2017 (ΕΣΗΔΗΣ 48893) για τη διενέργεια Δημόσιου Ηλεκτρονικού Ανοιχτού Κάτω των Ορίων Διαγωνισμού για την προμήθεια ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΧΕΙΡΟΥΡΓΕΙΟΥ (ΣΥΡΡΑΠΤΙΚΑ), (CPV 33162100-4), με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, προϋπολογισμού ενός εκατόν είκοσι πέντε χιλιάδων πεντακοσίων εβδομήντα πέντε Ευρώ και δεκαοκτώ λεπτών (125.575,18 €) συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. (101.270,31 Ευρώ χωρίς Φ.Π.Α.), κατά το μέρος που περιλαμβάνει τους αναφερόμενους στην προσφυγή όρους.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Πρόεδρο-Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

1. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο, αφού ο προσφεύγων επισύναψε στο έντυπο της παράβολο με στοιχεία 17794407795802050080 και ποσού ευρώ 600,00, όπως και το έμβασμα πληρωμής του μέσω ALPHABANK της 7-12-2017 και την τυποποιημένη εκτύπωση εκ του ηλεκτρονικού συστήματος της Γ.Γ.Π.Σ. περί πληρωμής του παραβόλου, η δε αρμόδια υπηρεσία της Α.Ε.Π.Π. βεβαιώνει τον έλεγχο και τη δέσμευση του παραβόλου.

2. Επειδή, η κατατεθείσα την 8-12-2017 Προσφυγή στρέφεται κατά εκτελεστής πράξεως και συγκεκριμένα διακήρυξης δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού ανάθεσης σύμβασης κάτω των ορίων, με κριτήριο κατακύρωσης τη συμφερότερη προσφορά βάσει μόνο τιμής, που δημοσιεύτηκε στο ΕΣΗΔΗΣ την 24-11-2017 με συστημικό α/α 48893 και στο ΚΗΜΔΗΣ την 15-11-2017 με Μοναδικό ΑΔΑΜ 17PROC002244772 και 17PROC002245071. Με την ως άνω Προσφυγή του ο προσφεύγων επικαλείται, ότι οι όροι που αφορούν τα τμήματα προμήθειας Α/Α 4, 11, 12, 13, 14 και 20 του Παραρτημάτος ΙΙ-Ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων της Διακήρυξης θεσπίζουν τεχνικές προδιαγραφές που παραβιάζουν την αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού, διότι περιορίζουν τον δυναμικό κύκλο προμηθευτών σε έναν οικονομικό φορέα, χωρίς να προσδίδουν κάτι ουσιώδες ή να αποτελούν πλεονέκτημα για την έκβαση της χειρουργικής πράξης και χωρίς επιστημονική τεκμηρίωση ότι επηρεάζουν τη δυνατότητα χρήσης του εργαλείου. Ζητά ως εκ τούτου ακύρωση των παραπάνω προδιαγραφών και επαναδιατύπωσή τους με τρόπο που δεν περιορίζουν αδικαιολόγητα τον ανταγωνισμό.

3. Επειδή, με τις με αρ. πρωτ. 23024/14-12-2017 Απόψεις της η αναθέτουσα ισχυρίζεται ότι οι προσβαλλόμενοι όροι εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 54 του Ν. 4412/2016, και αποτελούν τεχνική προδιαγραφή του προκηρυσσόμενου διαγωνισμού. Σύμφωνα δε με την πάγια νομολογία των διοικητικών δικαστηρίων, η Διοίκηση είναι κατ' αρχήν ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακήρυξης ως προς τα υπο προμήθεια είδη, καθορίζοντας τα ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά τους

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

και τις ανάγκες της υπηρεσίας από ποσοτική και ποιοτική άποψη, η δε θέσπιση με τη διακήρυξη των προδιαγραφών που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες, για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στο διαγωνισμό ή καθιστά ουσιαστικά δυσχερή τη συμμετοχή σ' αυτόν των προμηθευτών, των οποίων τα αγαθά δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων (ΕΑ ΣτΕ 676/2011, 1025/2010, 691/2009, 1049/2007). Επιπλέον, οι ως άνω τεχνικές προδιαγραφές τέθηκαν έπειτα από διαβούλευση (βλ. σχετ.) και έγκριση Διοικητικό Συμβούλιο του Νοσοκομείου. Περαιτέρω, ότι η επιτροπή σύνταξης τεχνικών προδιαγραφών συνέταξε τις προδιαγραφές αιτιολογώντας τις επαρκώς, βάσει της κλινικής εμπειρίας (πραγματοποιούνται 80 περίπου επεμβάσεις καρκίνου εντέρου- στομάχου στο Νοσοκομείο με αποτελέσματα ανώτερα του μέσου όρου αναφορικά με τις διαφυγές και τις διασπάσεις αναστομώνσεων), των διεθνών κλινικών μελετών (επισυνάπτεται δε σχετική μελέτη του ΑΠΘ) και των χειρουργικών αναγκών. Θεσπίστηκαν ουσιαστικά επιστημονικά τεχνικά χαρακτηριστικά για την ασφάλεια των ασθενών. Τα ζητούμενα είδη δεν φέρουν εμπορικές ονομασίες ούτε προστατεύονται από πατέντες ή οτιδήποτε σχετικό, άρα η οποιαδήποτε εταιρεία είναι ελεύθερη να προσφέρει τα προϊόντα της. Επιπλέον, οι τεχνικές προδιαγραφές πέρασαν τα στάδια της διαβούλευσης και εγκρίθηκαν από το ΔΣ του Νοσοκομείου. Συγκεκριμένα, όσον αφορά στις ως άνω προσβαλλόμενες τεχνικές προδιαγραφές 4.1 α/α 4 και 20 «... με κλιπς από τιτάνιο ορθογώνιας διατομής» της διακήρυξης αναφέρονται στα απολύτως απαραίτητα τεχνικά χαρακτηριστικά που διασφαλίζουν την ομαλή διεξαγωγή μίας απαιτητικής επέμβασης εντερεκτομής ή γαστρεκτομής. Ειδικότερα, για να αποφευχθεί η ισχαιμία των ιστών της εκτενόμενης περιοχής και για να έχει η χειρουργική αναστόμωση τη μέγιστη αντοχή σε παράπλευρες διεγχειρητικές και μετεγχειρητικές πιέσεις, το κλιπ- ανεξαρτήτως εταιρείας, πρέπει να συγκλείσει σε άρτιο Β-σχήμα. Το κλιπ ορθογώνιας διατομής εξασφαλίζει την άρτια διαμόρφωση του Β-σχήματος και για αυτό το λόγο προτιμάται παγκοσμίως. Ως εκ τούτου, σε καμία περίπτωση οι ως άνω προσβαλλόμενες προδιαγραφές δεν θίγουν τα άρθρα 18 παρ. 1 και 54 παρ. 1 και 2 του Ν.

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

4412/2016, και κατά συνέπεια δεν αντίκεινται στους κανόνες περί στρέβλωσης του ανταγωνισμού. Όσον δε αφορά στις ως άνω προσβαλλόμενες τεχνικές προδιαγραφές 4.2 α/α 11,12 και 13, οι προδιαγραφές της διακήρυξης αναφέρονται στα απολύτως απαραίτητα τεχνικά χαρακτηριστικά που διασφαλίζουν την ομαλή διεξαγωγή μίας απαιτητικής επέμβασης εντερεκτομής ή γαστρεκτομής. Πιο συγκεκριμένα, για να αποφευχθεί μία πιθανή διάσπαση της αναστόμωσης κατά την έξοδο του κυκλικού ανατομωτήρα από τον αναστομωτικό αυλό χωρίς να τραυματίσει τους ιστούς και με κύριο γνώμονα την ασφάλεια του ασθενούς η ανακλινόμενη κεφαλή παρέχει την ελάχιστη δυνατή τάση κατά την έξοδο του εργαλείου, λειτουργώντας ως κουμπί εξερχόμενου από κουμπότρυπα. Επίσης, το χαρακτηριστικό του ανακλινόμενου άκμονα το διαθέτουν τουλάχιστον τρεις ακόμα κατασκευαστικοί οίκοι (... και ...), συνεπώς δεν είναι φωτογραφικό χαρακτηριστικό κάποιας συγκεκριμένης εταιρείας. Συνεπώς, σε καμία περίπτωση οι ως άνω προσβαλλόμενες προδιαγραφές δεν παραβιάζουν τα άρθρα 18 παρ. 1 και 54 παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016, και κατά συνέπεια δεν αντίκεινται στους κανόνες περί στρέβλωσης του ανταγωνισμού. Συγκεκριμένα, όσον αφορά στις ως άνω προσβαλλόμενες τεχνικές προδιαγραφές 4.3 α/α 14 αυτές αναφέρονται στα απολύτως απαραίτητα τεχνικά χαρακτηριστικά που διασφαλίζουν την ομαλή διεξαγωγή μίας απαιτητικής επέμβασης εντερεκτομής ή γαστρεκτομής. Πιο συγκεκριμένα, οι 10 θέσεις άρθρωσης είναι εξαιρετικής σημασίας, καθώς κατά τη διάρκεια της επέμβασης απαιτούνται βέλτιστοι χειρισμοί σε μικρούς χώρους, έτσι επιτυγχάνεται η μέγιστη δυνατή προσβασιμότητα και λειτουργικότητα του εργαλείου. Οι κεφαλές διαφορετικού μήκους εξασφαλίζουν ότι το εργαλείο μπορεί να δεχθεί μία πλήρη γκάμα ανταλλακτικών κεφαλών, συνεπώς αν κριθεί απαραίτητο να διαφοροποιηθεί το είδος της ανταλλακτικής κεφαλής είτε λόγω διαφορετικού πάχους του ιστού, είτε λόγω περιορισμένης προσβασιμότητας που απαιτείται μικρότερο μήκος κεφαλής, δεν χρειάζεται να χρησιμοποιηθεί δεύτερο εργαλείο και να αυξηθεί περαιτέρω το κόστος της επέμβασης. Τέλος, τα υλικά, στα οποία αναφέρεται η προσφυγή, προσφέρονται στο Νοσοκομείο από τουλάχιστον δύο επιπλέον εταιρείες (... και ...), συνεπώς δεν υπάρχει θέμα αποκλειστικότητας. Η επιτροπή τεχνικών προδιαγραφών κατέληξε στις συγκεκριμένες προδιαγραφές προσανατολιζόμενη στα ουσιαστικά τεχνικά χαρακτηριστικά

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

των υλικών. Συνεπώς, σε καμμία περίπτωση οι ως άνω προσβαλλόμενες προδιαγραφές δεν παραβιάζουν τα άρθρα 18 παρ. 1 και 54 παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016, και κατά συνέπεια δεν αντίκεινται στους κανόνες περί στρέβλωσης του ανταγωνισμού.

4. Επειδή, η Προσφυγή υπάγεται βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης και του χρόνου αποστολής για δημοσίευση αυτής στην ΕΕΕΕ στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., ως και την καθ' ύλην αρμοδιότητά της κατ' αρ. 345 παρ. 1 Ν. 4412/2016. Επιπλέον, η Προσφυγή ασκήθηκε εμπρόθεσμα κατά το αρ. 361 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη την περίπτωση (γ) (εν προκειμένω, ο προσφεύγων δηλώνει στην προσφυγή του ως χρόνο γνώσης την 29-11-2017), ενώ ο προσφεύγων χρησιμοποίησε το κατ' αρ. 8 παρ. 2 ΠΔ 39/2017 τυποποιημένο έντυπο, το οποίο νομίμως υπογράφηκε από τον διευθύνοντα σύμβουλο του νομικού προσώπου. Ο δε Προσφεύγων έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον για την καταρχήν άσκηση της ως Προσφυγής, αφού με την ιδιότητά του ως επιχείρηση δραστηριοποιούμενη στον εν γένει κλάδο που αφορά το αντικείμενο της επίμαχης διακήρυξης, συνιστά προδήλως ενδιαφερόμενο προς ανάθεση σε αυτόν της συγκεκριμένης συμβάσεως, ενώ αυτονόητα θίγεται από τους προσβαλλόμενους με την Προσφυγή του όρους της Διακήρυξης, διότι, όπως ο ίδιος μάλιστα δηλώνει, δεν τους πληροί και έτσι αποκλείεται εξ αρχής αυτός και τα προϊόντά του από τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό. Επομένως, η Προσφυγή πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξετασθεί περαιτέρω κατά την ουσία της.

5. Επειδή, κατ' αρ. 54 Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 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

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

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 κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β', δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση 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

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

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 περίπτωση 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 περίπτωση 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, 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.». Κατά το δε Παράρτημα VII Προσαρτήματος Α' Ν. 4412/2016, όπως ενσωματώθηκε από την οικεία Οδηγία 2014/24/ΕΕ, περ. 1 υποπερ. β ως τεχνική προδιαγραφή ορίζεται «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

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

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». Κατά τα ανωτέρω, οι τεχνικές προδιαγραφές στο πλαίσιο μάλιστα του κριτηρίου ανάθεσης της συμφερότερης προσφοράς με βάση αποκλειστικά την τιμή, τίθενται ως τα ελάχιστα εκείνα απαραίτητα τεχνικά χαρακτηριστικά του προϊόντος, τα οποία καθιστούν αυτό κατάλληλο για τη σκοπούμενη κατά το συμβατικό αντικείμενο και σκοπό χρήση και δεν βαίνουν προς την κατεύθυνση θέσπισης αδικαιολόγητων διακρίσεων και ομοίως αδικαιολόγητων περιορισμών στον ανταγωνισμό.

6. Επειδή εξάλλου (βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 39, 120, 209/2017), συνιστά ενωσιακή αρχή του δικαίου δημοσίων συμβάσεων και δη μείζονος σημασίας, η αποφυγή κάθε ανοικτής ή και συγκεκριμενοποιημένης διάκρισης και περιορισμού της ελευθερίας ισότιμης συμμετοχής σε διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων εις βάρος ομάδας προμηθευτών ή έστω και μεμονωμένου προμηθευτή (πρβλ. ενδεικτικά ΔΕΕ, Απόφαση της 5^{ης} Δεκεμβρίου 1989, C-3/88, *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή 1989, σ. 4035, σκ. 8 και Απόφαση της 3^{ης} Ιουνίου 1992, C-360/89 *Επιτροπή κατά Ιταλίας*, Συλλογή I-1992, σ. 3401, σκ. 11). Ως εκ τούτου, το ελάχιστο επίπεδο τεχνικής επάρκειας του υπό προμήθεια προϊόντος, όπως αυτή επιτυγχάνεται και προσδιορίζεται δια των τεχνικών προδιαγραφών και που απαιτείται για μια δεδομένη σύμβαση πρέπει να είναι συνδεδεμένο και ανάλογο προς το αντικείμενο της σύμβασης. Τούτο σημαίνει πως θα πρέπει να λαμβάνεται μέριμνα, ώστε οι ελάχιστες απαιτήσεις να μην υπερβαίνουν τις πραγματικές ανάγκες της υπό ανάθεση σύμβασης. Επομένως, προκύπτει ότι το κατώτατο όριο της τεχνικής αυτής καταλληλότητας, άρα το περιεχόμενο των τεχνικών προδιαγραφών πρέπει να είναι προσαρμοσμένο στη σημασία της οικείας σύμβασης, υπό την έννοια ότι πρέπει να συνίσταται στα αναγκαία και κατάλληλα εκείνα χαρακτηριστικά, για την καλή εκτέλεση της σύμβασης, χωρίς ωστόσο να βαίνει πέραν αυτού που είναι αναγκαίο προς τον σκοπό αυτό (Βλ. ΕΑΑΔΗΣΥ, Κατευθυντήρια Οδηγία 13). Τα παραπάνω προκύπτουν και από

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

το ότι η παραπάνω διάταξη του άρ. 5 Ν. 4412/2016 θα πρέπει πάντα να εφαρμόζεται και να ερμηνεύεται υπό το πρίσμα της γενικής ρήτηρας της αναλογικότητας και της σχετικότητας των εν γένει κριτηρίων μιας διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης επιλογής με το αντικείμενο της σύμβασης, σε αντιστοιχία εξάλλου και με όσα αναλόγως ορίζει το άρ. 75 παρ. 1 περί κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά το οποίο “Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει τις εκ του νόμου απαιτούμενες προϋποθέσεις, τις χρηματοοικονομικές δυνατότητες, καθώς και τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης.” και ιδίως “Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης.”, ενώ τα ίδια εξάλλου προκύπτουν και από τη συνδυαστική θεώρηση του άρ. 18 παρ. 1 Ν. 4412/2016 (βλ. και A.S. Graelis, *Public Procurement and the EU Competition Rules* (Hart 2015, 2^η εκδ.) 6.II.A.vii).

7. Επειδή, όμως, όλα τα ως άνω θα πρέπει πάντα να ερμηνεύονται με γνώμονα την αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού, σύμφωνα εξάλλου και του άρ. 18 παρ. 1 Ν. 4412/2016, η οποία εντός του πλαισίου του ενωσιακού δικαίου συνιστά πρωταρχικό πυλώνα της ασκούμενης δια των δημοσίων συμβάσεων οικονομικής δραστηριότητας και θεμελιακή αξία για τις διαδικασίες ανάθεσής τους. Τούτο προκύπτει εξάλλου, αφενός από τη θέση των άρ. 101 επ. ΣΛΕΕ στο πρωτογενές ενωσιακό δίκαιο, αφετέρου από σωρεία προβλέψεων της οικείας Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, οι οποίες θέτουν τον όχι απλώς ονομαστικό και θεωρητικό, αλλά αποτελεσματικό, βιώσιμο και ουσιώδη ανταγωνισμό (βλ. εν γένει περί «βιώσιμου» ανταγωνισμού ενδεικτικά σε ΔΕΕ, Απόφαση της 19^{ης} Απριλίου 2012, C-549/10P *TOMRA*, Ψηφ. Συλλογή ECLI:EU:C:2012:221, ΠΕΚ Απόφαση της 17^{ης} Σεπτεμβρίου 2007, T-201/04 *Microsoft*, Συλλογή 2007, σ. II-3601, παρ. 436, Ευρωπαϊκή Επιτροπή, Απόφαση της 13^{ης} Αυγούστου 2003, 2003/741/ΕΚ στην Υπόθεση COMP D3/38.044-*NDC Health/IMS Health: Interim Measures* C(2003)2920, παρ. 15 περί βιώσιμου ανταγωνισμού) στο επίκεντρο και ως συστατικό του πυρήνα κάθε ειδικότερου κανόνα επί των δημοσίων συμβάσεων, άρα κάθε επιμέρους διαδικασίας και διάταξης (βλ. παρ. 1,7, 31, 32, 33, 36, 49, 50, 59, 61, 63, 69,

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

74, 78, 79, 90, 92 96 Προοιμίου και άρ. 24, 30, 32, 40, 41, 49, 57, 66, 67 Οδηγίας). Ειδικότερα, αυτό σημαίνει ότι η ως άνω αρχή του αποτελεσματικού ανταγωνισμού θα πρέπει να διέπει την κατά τα ως άνω εφαρμογή του άρ. 54 και συγκεκριμένα ότι τα οι όποιες τεχνικές προδιαγραφές δεν θα πρέπει να φθάνουν τέτοιο επίπεδο, ώστε να περιορίζουν δραστικά τον ανταγωνισμό, ακόμη και αν αφήνουν κάποιο έστω περιθώριο περιορισμένης εμφάνισής του, χωρίς τούτος ο περιορισμός να είναι απόλυτα αναγκαίος για τη διασφάλιση ομαλής εκτέλεσης του αντικειμένου της σύμβασης και συγκεκριμένα την κατάλληλη χρήση του προϊόντος για τον συμβατικό σκοπό. Οι δε αρχές της σχετικότητας, αναλογικότητας και αντικειμενικής σύνδεσης των τεχνικών προδιαγραφών με το αντικείμενο και τον σκοπό της σύμβασης πρέπει ομοίως να ερμηνεύονται υπό το ως άνω πρίσμα. Αυτά έχουν ως συνέπεια ότι μεταξύ άλλων τα όποια στοιχεία των τεχνικών προδιαγραφών, ακόμη και αν καταρχήν παρίστανται ως θεμιτά, δεν θα πρέπει να διατυπώνονται με τρόπο τέτοιο, ώστε να αποκλείουν υποψηφίους αναδόχους, οι οποίοι υπό άλλη, ομοίως επαρκή για τη διασφάλιση της απαιτούμενης καταλληλότητας, διατύπωση, θα μετείχαν, τονώνοντας ούτως τον ανταγωνισμό.

8. Επειδή περαιτέρω, η αναθέτουσα καταρχήν διαθέτει ελευθερία, ήτοι διακριτική ευχέρεια περί τη θέσπιση των τεχνικών προδιαγραφών των υπό προμήθεια αγαθών σύμφωνα με την εκ μέρους της κρίση περί των επιθυμητών επιπέδων καταλληλότητας και του ειδικότερου, ήτοι δια επιμέρους τεχνικών προδιαγραφών, τρόπο επίτευξής τους. Ούτε παραβιάζονται οι κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι κάποιες προδιαγραφές συνεπάγονται αδυναμία συμμετοχής στο διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή σ' αυτόν των προμηθευτών, των οποίων τα αγαθά δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων, σύμφωνα και με την παγία νομολογία που η αναθέτουσα, κατά τη σκ. 3, μνημονεύει στις απόψεις της. Πλην όμως, η παραπάνω ευχέρεια, όπως κάθε μορφή διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας στο πλαίσιο της προσυμβατικής διαδικασίας, ελέγχεται δια προδικαστικής προσφυγής ως προς την τυχόν εκ μέρους της κακή χρήση αυτής ή υπέρβαση των άκρων ορίων (βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 187, 231/2017)

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

τα οποία όσον αφορά τον καθορισμό όρων διακήρυξης τίθενται στο σημείο εκείνο, όπου δεν θίγεται αδικαιολόγητα η αρχή της ίσης μεταχείρισης, της διαφάνειας και πρωτίστως του αποτελεσματικού ανταγωνισμού (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 209/2017).

9. Επειδή, όμως, δεν είναι άνευ ετέρου παράνομος όρος διακήρυξης και επομένως και τεχνική προδιαγραφή για τον μόνο λόγο ότι απλώς περιορίζει τον ανταγωνισμό και αυτό ακόμη και όταν η τεθείσα προδιαγραφή καθιστά κατ' αποτέλεσμα μόνο έναν οικονομικό φορέα ή ένα προϊόν ως δυνάμενο να μετάσχει στη διαδικασία παραδεκτώ. Παρά ο όποιος περιορισμός του ανταγωνισμού θα πρέπει να είναι αδικαιολόγητος, ήτοι να μην συνδέεται βάσει αντικειμενικών κριτηρίων με το συμβατικό αντικείμενο. Αντίστροφα δε, δεν είναι δυνατόν ένας όρος να είναι άνευ ετέρου νόμιμος, επειδή απλώς υφίστανται περισσότερα προϊόντα ή οικονομικοί φορείς που μπορούν να τον καλύψουν. Αντίθετα, ένας τέτοιος όρος δύναται να είναι παράνομος και δη ως αντιανταγωνιστικός εφόσον, ακόμη και αν αποκλείει ένα μόνο προϊόν ή οικονομικό φορέα, είναι αδικαιολόγητος βάσει των παραπάνω κριτηρίων. Εξάλλου, η συντρέχουσα αρχή της ισότητας δεν εξαρτάται ως προς την τήρησή της από τον τυχόν αριθμό των αποκλεισμένων και των εν γένει υποκειμένων τα οποία υφίστανται δυσμενή διάκριση. Όμως, η τυχόν δριμύτητα και ο βαθμός του ανά περίπτωση περιορισμού του ανταγωνισμού δεν συνιστούν στοιχείο αδιάφορο για την εξέταση της νομιμότητας του οικείου όρου. Παρά λαμβάνονται υπόψη ως στοιχεία περί του βαθμού δικαιολόγησης που απαιτείται για τον οικείο όρο, υπό την έννοια ότι όσο πιο περιοριστικός επί του ανταγωνισμού είναι ο όρος τόσο περισσότερο αναγκαίος θα πρέπει να παρίσταται αυτός για την επίτευξη του συμβατικού σκοπού και τόσο πιο στενά συνδεδεμένος με την προστασία και προώθηση των τυχόν νομικών υποχρεώσεων και του έργου της αναθέτουσας, ως και του συνδεδόμενου με το συμβατικό αντικείμενο δημοσίου συμφέροντος. Ούτως, έχει κριθεί πως παραδεκτώ δύναται να τεθεί όρος, ο οποίος παρότι περιορίζει τον ανταγωνισμό ακόμη και σε στενότατο κύκλο οικονομικών φορέων που μπορούν να αναλάβουν τη σύμβαση, σε κάθε περίπτωση αφορά την τήρηση του οικείου υποχρεωτικού ρυθμιστικού κανονιστικού πλαισίου και την εν γένει νομιμότητα της εκτέλεσης του συμβατικού αντικειμένου (πρβλ. Απόφαση

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

ΑΕΠΠ 137/2017). Αντίστροφα, όσο πιο μικρός είναι ο κύκλος των αποκλεισμένων από τον όρο, τόσο περισσότερο ασύνδετος, άσχετος και αδικαιολόγητος ως προς το καλώς νοούμενο συμφέρον της αναθέτουσας και το εν γένει δημόσιο συμφέρον πρέπει αυτός να παρίσταται.

10. Επειδή, περαιτέρω, ο αδικαιολόγητος κατά τα ως άνω περιορισμός του ανταγωνισμού δεν χρειάζεται να παράγεται αποκλειστικά από έναν συγκεκριμένο όρο, προδιαγραφή ή απαίτηση, ώστε να είναι μη νόμιμος. Αλλά, είναι δυνατόν να προκύπτει ως συνδυαστικό αποτέλεσμα (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 39/2017) περισσότερων επιμέρους όρων της διακήρυξης, κριτηρίων ποιοτικής επιλογής και προδιαγραφών και μάλιστα είτε του ίδιου είδους (επί παραδείγματι περισσότερα κριτήρια επιλογής ή περισσότερες προδιαγραφές σε συνδυασμό) είτε διαφορετικού είδους και σκοπού εντός της διάρθρωσης της διακήρυξης (επί παραδείγματι μια τεχνική προδιαγραφή σε συνδυασμό με ένα δικαιολογητικό, ένα κριτήριο ποιοτικής επιλογής και έναν όρο επί τρόπου παράδοσης). Στην περίπτωση αυτή, πρέπει να ελεγχθεί, ώστε να κριθούν οι επίμαχοι όροι κατά συνδυασμό, αλλά και έκαστος προς έκαστο (καθώς η εφαρμογή τους πρέπει να ληφθεί υπόψη εντός του συνδυαστικού συστηματικού πλαισίου της όλης προσυμβατικής ή ακόμη και μετέπειτα συμβατικής διαδικασίας, στον βαθμό που η τελευταία εξαρτάται από όρους των εγγράφων της διακήρυξης και της εν γένει προσυμβατικής διαδικασίας) ως προς τη νομιμότητά τους, αν κάθε ένας από αυτούς είναι αυτοτελώς δικαιολογημένος και αντικειμενικά συνδεόμενος με επιμέρους πτυχή του συμβατικού σκοπού και του καλώς νοούμενου συμφέροντος της αναθέτουσας. Εφόσον είναι αυτοτελώς δικαιολογημένοι, τότε οι όροι είναι σύννομοι, ακόμη και αν κατά συνδυασμό καταλήγουν σε έναν μόνο οικονομικό φορέα δυνάμενο να μετάσχει παραδεκτώς και να εκτελέσει επιτυχώς τη σύμβαση. Όμως, στην περίπτωση τέτοιας συνδυαστικής επίπτωσης στον ανταγωνισμό, το οικείο εφαρμοζόμενο μέτρο απαιτούμενης δικαιολόγησης θα πρέπει να είναι αυστηρότερο, υπό την έννοια ότι πρέπει να συνδέεται και να είναι ανάλογο σε βαθμό, κατά τα αναφερθέντα στην ανωτέρω σκ. 9, όχι ως προς την επιμέρους επίπτωση κάθε αυτοτελούς όρου, αλλά ως προς το τελικό και συνδυαστικό περιοριστικό του ανταγωνισμού αποτέλεσμα. Σε κάθε περίπτωση, σε συνέχεια και όσων έγιναν δεκτά στη σκ. 9, δεν είναι

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

πάντως παράνομη μια τεχνική προδιαγραφή για τον λόγο ότι παρότι αυτή καθαυτή εύλογη, κατάλληλη και δικαιολογημένη τεχνικά και επιστημονικά, ο συνδυασμός της με άλλες τεχνικές προδιαγραφές, είτε ομοίως δικαιολογημένες είτε μη αμφισβητούμενες από τον εκάστοτε προσφεύγοντα, κατά (συνδυαστικό) αποτέλεσμα περιορίζει σημαντικά τον ανταγωνισμό. Η αντίθετη εκδοχή θα είχε ως συνέπεια, τεχνικές προδιαγραφές που αυτές καθαυτές είναι καθ' όλα εύλογες και τελούν σε επαρκή σύνδεση με το συμβατικό αντικείμενο να κρίνονται παράνομες, για τον συμπωματικό λόγο ότι συμπίπτουν με άλλες μη ελεγχόμενες προδιαγραφές, θα διακινδύνευε το συμφέρον της αναθέτουσας και την ικανοποιητική εκτέλεση του συμβατικού αντικειμένου καθ' ο μέρος αυτό εξυπηρετείται και διασφαλίζεται με έκαστη αυτοτελή προδιαγραφή, ενώ συγχρόνως θα επέτρεπε εκ πλαγίου την άσκηση προδικαστικής προσφυγής με ανεπίτρεπτο αληθές αίτημα, ήτοι την προσαρμογή της περιγραφής ζητούμενου προϊόντος στα χαρακτηριστικά του προϊόντος του προσφεύγοντος. Περαιτέρω, πρέπει να γίνει δεκτό ότι, αντιστοίχως με τα ανωτέρω περί συνδυαστικού αποτελέσματος, η κρινόμενη επίπτωση στον ανταγωνισμό από τη διάρθρωση των όρων της διαδικασίας θα πρέπει να λαμβάνεται υπόψη αθροιστικά ήτοι ως προς την όλη διαδικασία ανάθεσης. Έτσι, στην περίπτωση που η τελευταία περιλαμβάνει τυχόν μεγάλο εύρος τμημάτων περί διαφορετικών πλην ομοειδών και συναφών μεταξύ τους προϊόντων/υπηρεσιών, έκαστο με συγγενή πλην αυτοτελή και διαφορετική χρήση, είναι πρώτον εύλογο για κάποια εξ αυτών να προκύπτει μικρός κύκλος δυνητικών αναδόχων. Η δε αναθέτουσα είναι εύλογο ότι σε τέτοιες διαδικασίες θα διαρθρώσει τους ανά τμήμα όρους της με τρόπο που να προσδιορίζει εν τέλει και σε συνολικό επίπεδο, διαφορετικά προϊόντα διαφορετικών χρήσεων και ούτως είναι λίαν πιθανό κάποιες επιμέρους περιγραφές, εξ αποτελέσματος να ευνοούν έναν προμηθευτή και κάποιες έναν άλλο. Δεύτερον, το ζητούμενο του ελέγχου είναι κατά ποιο μέρος βλάπτεται ο ανταγωνισμός στην εν γένει αγορά, καθ' ο μέρος αυτή επηρεάζεται από τη συνολική υπό κρίση διαδικασία, δηλαδή από τον συνολικό τρόπο με τον οποίο ορίζονται οι όροι για την όλη διαδικασία ή έστω ιδιαίτερα μεγάλο μέρος των επιμέρους τμημάτων της. Η δε νομιμότητα μιας μεμονωμένης προδιαγραφής εντός περισσοτέρων και δη επί μεμονωμένου τμήματος εντός περισσοτέρων ομοειδών μεταξύ τους, θα πρέπει να κρίνεται με λήψη υπόψη το συνολικό επί του εν γένει ανταγωνισμού

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

επί της όλης διαδικασίας αποτύπωμα της. Η δε απομόνωση κατά τον έλεγχο, μιας τέτοιας προδιαγραφής από ένα ολόκληρο σύστημα διαφορετικών επιμέρους προδιαγραφών και τμημάτων που περιλαμβάνει η διαδικασία, η οποία εξάλλου σκοπεί στην ολόπλευρη κάλυψη των ομοειδών αναγκών της αναθέτουσας, διακινδυνεύει την κατάχρηση της επίκλησης του επιχειρήματος περί περιορισμού του ανταγωνισμού προς την κατεύθυνση της προσαρμογής των προδιαγραφών στα προϊόντα του προσφεύγοντος. Επομένως, σε τέτοιες περιπτώσεις θα πρέπει το κριτήριο περί του αδικαιολόγητου της προδιαγραφής να ελέγχεται σε σχέση με τις συνολικές ανάγκες που δια της όλης διαδικασίας η αναθέτουσα προσπαθεί να καλύψει και ως προς την επίπτωσή της στον συνολικό αναπτυσσόμενο περί την εν όλω διαδικασία ανάθεσης, ανταγωνισμό.

11. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, όσον αφορά διαδικασίες με κριτήριο ανάθεσης τη συμφερότερη οικονομικά προσφορά βάσει αποκλειστικά τιμής, το οποίο πρωτίστως προορίζεται για συμβάσεις που αφορούν αγαθά και υπηρεσίες με χαρακτήρα σε μεγάλο βαθμό τυποποιημένο ή με μικρές αποκλίσεις μεταξύ των ανταγωνιστικών προϊόντων/υπηρεσιών και χαμηλό βαθμό διαφοροποίησης ή που διέπονται από ρυθμιστικούς κανόνες που μόνοι τους αυτομάτως ορίζουν τις απαιτούμενες προδιαγραφές και όρους για την καταλληλότητα και τη νομιμότητα παροχής ή με μικρό βαθμό δυνητικής ποιοτικής ποικιλίας ή μικρή επίδραση αυτής καθαυτής της ποιότητας επί της καταλληλότητας του συμβατικού αντικείμενου ή λίγες σχετικά τεχνικές, κατασκευαστικές και εν γένει προσδιοριστικές παραμέτρους να διέπουν την τελική μορφή του προϊόντος/υπηρεσίας, τότε οι τεχνικές προδιαγραφές κατά κανόνα θα πρέπει να κινούνται στο επίπεδο εκείνο στο οποίο το προϊόν/υπηρεσία είναι απλώς επαρκές και κατάλληλο για τον σκοπό για τον οποίο προορίζεται. Τα αντίστοιχα ισχύουν και για διαδικασίες με κριτήριο ανάθεσης τη συμφερότερη οικονομικά προσφορά με βάση τη σχέση ποιότητας/τιμής, όσον αφορά το καταρχήν παραδεκτό της τεχνικής προσφοράς, δηλαδή όσον αφορά τις προδιαγραφές που δεν τίθενται ως κριτήρια αξιολόγησης, όπως και εκείνες που τίθενται μεν ως κριτήρια αξιολόγησης αλλά σε αυτή την περίπτωση όσον αφορά τη βάση εκείνη των κριτηρίων αξιολόγησης που αρκεί για την ελάχιστη δυνατή παραδεκτή

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

βαθμολογία. Συνεπώς, στις παραπάνω περιπτώσεις, οι προδιαγραφές πρέπει να καλύπτουν το αναγκαίο, επαρκές και κατάλληλο επίπεδο, χαρακτηριστικά, μορφή και περιεχόμενο που πρέπει να έχει το προϊόν/υπηρεσία και να μην βαίνουν προς το απλώς επιθυμητό. Τα δε απλώς επιθυμητά, αλλά μη αναγκαία χαρακτηριστικά θα πρέπει να αποτελούν αντικείμενο βαθμολόγησης στο πλαίσιο των κριτηρίων αξιολόγησης σε διαδικασίες με κριτήριο ανάθεσης τη σχέση ποιότητας/τιμής. Αν δε η αναθέτουσα δίδει ιδιαίτερη έμφαση σε τέτοια, απλώς επιθυμητά, αλλά όχι αναγκαία για τον συμβατικό σκοπό, χαρακτηριστικά, πράγμα καταρχήν νόμιμο και θεμιτό, θα πρέπει να προτιμήσει διαδικασία με κριτήριο ανάθεσης τη σχέση ποιότητας/τιμής και όχι αντίστροφα να θέσει αυτά ως ελάχιστες αναγκαίες και επομένως, επί ποινή αποκλεισμού, προδιαγραφές στα πλαίσια διαδικασίας με κριτήριο ανάθεσης τη χαμηλότερη τιμή.

12. Επειδή, τα ως άνω αναφερθέντα στις σκ. 9-11 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/υπηρεσίες η αναθέτουσα θα καλύψει με καλύτερο ή ικανοποιητικό έστω τρόπο τις ανάγκες της (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 209/2017 και πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 67/2017). Ούτε δια της προδικαστικής προσφυγής εξετάζεται αν τα προϊόντα/υπηρεσίες 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 αυτό διότι, όπως προμνημονεύθηκε στη σκ. 8, ο εκ μέρους της ΑΕΠΠ έλεγχος επί της καταρχήν ελευθερίας

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

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 συνδεδόμενα ή και όλως άσχετα με το συμβατικό αντικείμενο χαρακτηριστικά σε επί ποινή αποκλεισμού 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, δεν δύναται βάσιμα 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, η οικεία κρίση της οποίας είναι ανέλεγκτη έως τον βαθμό όπου δεν θέτει αδικαιολόγητους όρους. Σημειωτέον δε, ότι το άρ. 54 Ν. 4412/2016 καθιερώνει τον κανόνα του ισοδυνάμου όσον αφορά την παραπομπή σε πρότυπα, ενιαίες προδιαγραφές, συγκεκριμένη κατασκευή ή προέλευση ή ιδιαίτερη μέθοδο κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα, εμπορικό σήμα, δίπλωμα ευρεσιτεχνίας, τύπο ή συγκεκριμένη καταγωγή ή παραγωγή. Δηλαδή, ο κανόνας αυτός ισχύει όταν η διακήρυξη παραπέμπει είτε σε εν γένει εξωτερικά προτυποποιημένα και θεσμοθετημένα πλαίσια τεχνικών χαρακτηριστικών είτε σε εξωτερικές διαδικασίες και χαρακτηριστικά που εξαρτώνται από τρίτους εξωτερικούς φορείς είτε σε προσδιοριστικά στοιχεία που όλως αντικειμενικά και ακόμη και θεωρητικά υποδεικνύουν συγκεκριμένο προμηθευτή ή κατασκευαστή (όπως το σήμα, η ευρεσιτεχνία και η συγκεκριμένη μέθοδο κατασκευής) ή υποδεικνύουν ότι δεν είναι αποδεκτός αντίστροφα συγκεκριμένος κύκλος κατασκευαστών/προμηθευτών (γεωγραφικό κριτήριο) ή σε κάθε περίπτωση δεν εξαρτώνται από αυτό καθαυτό το πρόσωπο και τις διαδικασίες του οικονομικού φορέα, αλλά σε εξωγενές στοιχείο ή εξαρτούν τη συμμετοχή του οικονομικού φορέα στον διαγωνισμό από τη συνεργασία με συγκεκριμένο

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

τρίτο φορέα. Από την άλλη πλευρά το «ισοδύναμο» δεν καθιερώνεται για κάθε άλλη τεχνική προδιαγραφή, η οποία ουδόλως συνέχεται με τέτοιον εξωτερικά εξαρτώμενο όρο και καταρχήν ενδέχεται κάθε οικονομικός φορέας να μπορεί να την καλύψει, την οποία συμπτωματικά τυγχάνει να διαθέτει ή ακόμη περισσότερο τον συνδυασμό της με άλλες προδιαγραφές τυγχάνει να διαθέτουν συγκεκριμένα ανά περίπτωση προϊόντα/υπηρεσίες ή προμηθευτές. Άλλως, δεν θα ήταν εν τέλει δυνατό να θεσπιστούν καθόλου τεχνικές προδιαγραφές, η δε αναθέτουσα θα θέσπιζε απλώς επιθυμητούς στόχους, θα υποχρεούτο να κάνει δεκτό κάθε σχετικό προϊόν και μετά να ελέγχει αν το κάθε συγκεκριμένο προϊόν καλύπτει τους στόχους της, διαδικασία που εκτός του ότι δεν έχει κανένα έρεισμα στον νόμο, περαιτέρω είναι όλως ασαφής, αδιαφανής και διακινδυνεύει την απόδοση απεριόριστης ελευθερίας στην αναθέτουσα κατά το στάδιο της αξιολόγησης.

13. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, το κατά τις ανωτέρω σκ. 8-12 έλεγχος νομιμότητας όρων διακήρυξης, μεταξύ των οποίων και οι τεχνικές προδιαγραφές, ως προς τη συμμόρφωσή τους με τις αρχές της ισότητας, της διαφάνειας και του αποτελεσματικού ανταγωνισμού και δη όσον αφορά το δικαιολογημένο ή μη των επιμέρους περιορισμών που τίθενται στον τελευταίο, αφενός είναι περιπτωσιολογικός, αφετέρου πρέπει να προσαρμόζεται ως προς τα κριτήρια ελέγχου και τη γενικότερη προσέγγιση εφαρμογής τους, στις τυχόν ιδιαιτερότητες και τα επιμέρους ειδικά χαρακτηριστικά των οικείων αγορών, του περιεχομένου της επιδιωκόμενης σύμβασης, των καθηκόντων της αναθέτουσας, του τρόπου λειτουργίας της, των τυχόν ευρύτερων συμφερόντων που αυτά εξυπηρετούν και της συσχέτισης του συμβατικού αντικείμενου όπως και του σκοπού που το αντικείμενο αυτό θα εξυπηρετήσει. Ειδικώς δε όσον αφορά τις διαδικασίες ανάθεσης σύμβασης προμήθειας αγαθών, εξοπλισμού, μηχανημάτων, αναλωσίμων, τεχνικών μέσων και εργαλείων που σχετίζονται με ιατρικές, διαγνωστικές και χειρουργικές εργασίες και εν γένει αγαθών που τυγχάνουν προμήθειας προκειμένου να χρησιμοποιηθούν σε ιατρικές πράξεις, θα πρέπει να γίνεται δεκτό ότι η καταλληλότητα των προμηθευόμενων αγαθών που προσδιορίζεται με τις ελάχιστες τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, δεν χρειάζεται κατ' ανάγκη να συνέχεται αποκλειστικά και μόνο με τη *stricto sensu* αναγκαιότητα των

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

οικείων χαρακτηριστικών, αλλά και με παραμέτρους όπως η χρηστικότητα, η εργονομία, η ευχέρεια που παρέχεται στο ιατρονοσηλευτικό προσωπικό για την εκ μέρους του εκτέλεση των σχετικών εργασιών του, οι τυχόν περισσότερες επιλογές και δυνατές χρήσεις που παρέχονται από το αγαθό και η εν γένει συμβολή του στη βελτίωση, διευκόλυνση και επιτάχυνση των ιατρικών πράξεων, όπως και στη μείωση του φόρτου, κόπυ, χρόνου και περιπλοκότητας του προσωπικού που τα χρησιμοποιεί και την εν γένει διευκόλυνση και αύξηση αποτελεσματικότητας που επιφέρουν στην οικεία ανά περίπτωση ροή ιατρικών, διαγνωστικών και νοσηλευτικών εργασιών (πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 199/2017), με την οποία εξάλλου δύναται να συνέχεται και η τυχόν μακρόχρονη εξοικείωση του ιατρικού προσωπικού με συγκεκριμένο τύπο τεχνικού μέσου, το οποίο εμπνέει στους χρήστες του μεγαλύτερο αίσθημα ασφάλειας και παρέχει ευχέρεια χρήσης λόγω της πείρας τους στη χρήση του ή η τυχόν ένταξη ενός τύπου τεχνικού μέσου σε μια συνήθη ρουτίνα και τρόπο εκτέλεσης ιατρικών πράξεων, με την οποία το ιατρικό προσωπικό έχει εξοικειωθεί (με αποτέλεσμα η τυχόν μεταβολή του τύπου του τεχνικού μέσου να αναγκάσει το ιατρικό προσωπικό να μεταβάλε την τεχνική του ή να προβεί σε τεχνικές με τις οποίες δεν είναι τόσο εξοικειωμένο). Και αυτά οφείλονται στις προφανείς ιδιαιτερότητες του ιατρικού έργου, οι οποίες δεν απαντώνται σε τέτοιο τουλάχιστον βαθμό σε άλλου είδους διαδικασίες, μεταξύ των οποίων ο στενά προσωπικός χαρακτήρας των οικείων ιατρικών πράξεων, ο ιδιαίτερος διαχειριστικός φόρτος, η σύνδεση της χρήσης των οικείων αγαθών σε μεγάλο βαθμό με χειρωνακτικές εργασίες που απαιτούν πολύ μεγάλο βαθμό λεπτομέρειας και προσοχής, η αυτονόητη επίταση της σοβαρότητας κάθε επιμέρους χειρισμού και κάθε μεγέθους επιμέρους πράξεως, λόγω και του κρινόμενου εννόμου αγαθού της δημόσιας υγείας ως και της προσωπικής υγείας του κάθε ασθενή, αλλά και της έντονης ευθύνης του εμπλεκόμενου προσωπικού.

14. Επομένως, ο έλεγχος του συννόμου των ελαχίστων τεχνικών προδιαγραφών, κατά τις παραπάνω σκ. 8-11, όσον αφορά τα οικεία ιατροτεχνολογικά προϊόντα και τα λοιπά σχετικά αγαθά, θα πρέπει να συνεκτιμά τα ανωτέρω και μάλιστα να λαμβάνει υπόψη με ιδιαίτερη σοβαρότητα την ανά περίπτωση αιτιολογία που η αναθέτουσα παρέχει

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

σχετικά με την καταλληλότητα και εν γένει διευκόλυνση που επιτυγχάνεται από συγκεκριμένους σχετικούς όρους. Τούτο δεν σημαίνει ότι η αναθέτουσα δύναται να αποκλείει τον ανταγωνισμό θεσπίζοντας κατά το δοκούν ασυσχέτιστα ή όλως επουσιώδη ή οριακής ή καμίας πρακτικής χρησιμότητας ή όλως ανήκοντα στη σφαίρα του απλώς επιθυμητού και ουδόλως απαραίτητου, τεχνικά χαρακτηριστικά ως επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις, αλλά ότι το αναγκαίο αυτών ερμηνεύεται και υπό την οπτική της χρηστικότητας και καταλληλότητας και ούτως η διάκριση μεταξύ επιθυμητού και αναγκαίου αυτονόητα στενεύει. Τούτο διότι εξάλλου, όσον αφορά τις ιατρικές πράξεις η έννοια της αυτής καθαυτής αναγκαιότητας ενός χαρακτηριστικού ενός τεχνικού μέσου δεν μπορεί να οριστεί με τον ίδιο τρόπο όπως σε άλλες κατηγορίες ειδών και εργασιών, όπου αναγκαίο είναι το απολύτως απαραίτητο για την επίτευξη ενός σκοπού. Όσον αφορά όμως τα ιατρικά ζητήματα, η κατοχή χρήσιμων και επιθυμητών χαρακτηριστικών, πλην όμως όχι κυριολεκτικά αναγκαίων, από ένα τεχνικό μέσο, δύναται να έχει σοβαρή επίπτωση στην υγεία του ασθενή, ως προς τυχόν πιθανές επιπλοκές ή ως προς τη δυσχέραση του ιατρικού έργου με τέτοιο τρόπο ώστε να αυξάνεται η πιθανότητα ιατρικού σφάλματος ή επικίνδυνων καθυστερήσεων. Δεδομένου δε ότι οι κίνδυνοι και οι ανάγκες που πρέπει να αντιμετωπιστούν δεν μπορούν πάντα να προβλεφθούν ευχερώς, εξαρτώνται από πλήθος αστάθμητων παραμέτρων, συνδέονται συχνά με έμμεσο και όχι ευκρινή εξαρχής τρόπο με την ανά περίπτωση πράξη και τεχνικό μέσο, η δε οικεία επιστημονική βιβλιογραφία και γνώση δεν είναι πάντα ομόφωνη και ιδίως εξελίσσεται συνεχώς και ραγδαία, συνθήκη συχνή στους κλάδους της ιατρικής και ιατροτεχνολογικής επιστήμης, το τυχόν αδικαιολόγητο κάποιων τεχνικών προδιαγραφών θα πρέπει να είναι πρόδηλο και να προκύπτει πέραν κάθε εύλογης αμφιβολίας. Αυτό σημαίνει αφενός ότι κάποια χαρακτηριστικά τα οποία καταρχήν υπάγονται στη σφαίρα του επιθυμητού αλλά όχι του αυστηρώς απαραίτητου για την εκτέλεση της οικείας ιατρικής πράξης, δύνανται ανά περίπτωση να προκύπτουν, αναλόγως και του τυχόν ειδικού περιεχομένου τους, ως λίαν χρήσιμα, άρα και αναγκαία ως προς την αποτελεσματική και ευχερή εκτέλεση της οικείας ιατρικής πράξης και ούτως παραδεκτώς τιθέμενα ως υποχρεωτικές προδιαγραφές. Αφετέρου, εκτός του ότι οι εν γένει αναθέτουσες δεν απαιτείται να αιτιολογούν καταρχήν τους

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

όρους που θέτουν (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 209/2017), ο δε οικείος έλεγχος κινείται μόνο κατόπιν εμπειριστατωμένης και βασιζόμενης σε τεχνικά και επιστημονικά στοιχεία ως και ισχυρισμούς βάσει της λογικής που επικαλείται ο τυχόν προσφεύγων (περί των οποίων το βάρος επίκλησης και καταρχήν έστω απόδειξης φέρει ο προσφεύγων, βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 98/2017) και επί των οποίων οι αναθέτουσες έχουν την ευχέρεια απάντησης δι' απόψεων που δύνανται να περιλαμβάνουν και συμπληρωματική ή το πρώτον αιτιολόγηση των πράξεων που εκδίδουν κατ' άρ. 365 παρ. 1 Ν. 4412/2016), ειδικώς όσον αφορά ιδιαίτερα εξειδικευμένα τεχνικά ζητήματα και δη ως προς τα ιατροτεχνολογικά μέσα, η κρίση επί της γνωστικής και εμπειρικής βάσης επί της οποίας δομούνται οι οικείες εκ της αναθέτουσας προδιαγραφές, δύνανται να αμφισβητηθούν όταν το σφάλμα τους προκύπτει από στέρεα, ευρέας αποδοχής και προφανή στοιχεία, δεδομένου εξάλλου ότι ο οικείος κατά την ως άνω σκ. 8, οριακός έλεγχος από την ΑΕΠΠ λαμβάνει χώρα με βάση όσα προσκομίζονται από τους διαδίκους και τα διδάγματα της κοινής πείρας ή έστω της κοινά αποδεκτής επιστημονικής γνώσης.

15. Επειδή, όσον αφορά τον λόγο της προσφυγής που στρέφεται κατά των όρων Α/Α 4 και 20 και συγκεκριμένα κατά το σκέλος που ορίζουν ότι οι σχετικοί αγκτήρες πρέπει να είναι ορθογώνιας, άρα όχι κυκλικής όπως του προσφεύγοντος, διατομής, παρατηρούνται τα ακόλουθα. Στη χειρουργική επιστήμη χρησιμοποιούνται τόσο οι μεν όσο και οι δε, με επιμέρους προτιμήσεις και βελτίωση καταλληλότητας ανά είδος χρήσης και επιμέρους είδος χειρουργείου, τραύμα και όργανο του σώματος και μάλιστα αναλόγως της τηρούμενης πρακτικής ανά ιατρό και υγειονομικό φορέα. Εν προκειμένω δε, οι αγκτήρες ορθογώνιας διατομής παρατηρούνται ότι συνιστούν εν γένει χαρακτηριστικό αντίστοιχων εργαλείων με ευρεία χρήση από τα νοσοκομεία της χώρας, αφού περιλαμβάνονται σε οικείες τεχνικές προδιαγραφές των τελευταίων ετών σε πλήθος αυτών, όπως το ΚΑΤ, το Ιπποκράτειο, η 1^η και η 2^η ΥΠΕ. Επομένως, σε κάθε περίπτωση οι αγκτήρες ορθογώνιας διατομής όντως αποτελούν χαρακτηριστικό που κατά την κοινή επιστημονική χρήση και πείρα φέρει στοιχεία επαρκούς καταλληλότητας. Εξάλλου, η αναθέτουσα επί σειρά ετών προμηθεύεται το οικείο τεχνικό μέσο με τέτοιας ορθογώνιας διατομής αγκτήρες, αλλά και στο πρόσφατο παρελθόν το έχει προμηθευθεί,

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

και το προσωπικό της είναι εξοικειωμένο στη χρήση του, έχει εύλογη εμπιστοσύνη στη χρήση του και τις δυνατότητες του, έχοντας εντάξει τις ιδιαιτερότητες των τεχνικών χαρακτηριστικών που προσδίδει η ορθογώνια διατομή στην οικεία ρουτίνα των ιατρικών και χειρουργικών εργασιών που εκτελεί. Οι οικείες δε αιτιάσεις του προσφεύγοντος περί του ότι ο δικός του κοπτορράπτης επιτυγχάνει καλύτερα αποτελέσματα, ως και η σχετική μελέτη που επικαλείται, προβάλλονται αλυσιτελώς, καθώς το αντικείμενο εξέτασης δεν συνέχεται, κατά τη σκ. 12, με την τυχόν καλή ποιότητα και τις επιδόσεις του προϊόντος που εμπορεύεται αλλά με το όλως αδικαιολόγητο και ασύνδετο της προδιαγραφής περί ορθογώνιας διατομής με τον ειδικό χειρουργικό σκοπό για τον οποίο η αναθέτουσα προορίζει τα οικεία είδη. Ομοίως, αλυσιτελώς προβάλλονται και οι περιλαμβανόμενες στο περαιτέρω Υπόμνημα του προσφεύγοντος αιτιάσεις του κατά της ορθότητας, αντικειμενικότητας και επιστημονικής πληρότητας της οικείας μελέτης που η αναθέτουσα επικαλείται στις απόψεις της. Περαιτέρω, εν μέρει αλυσιτελώς προβάλλεται και ότι κατά τον προσφεύγοντα προσδιορίζονται δια του οικείου όρου προϊόντα ενός συγκεκριμένου οικονομικού φορέα, καθώς η νομιμότητα ή μη του οικείου όρου δεν συνέχεται κατ' ανάγκη και άνευ ετέρου, σύμφωνα και με τη σκ. 9, με τον αριθμό των προϊόντων ή οικονομικών φορέων που δύνανται να τον πληρούν, ενώ κατά τα άλλα ο περιορισμός του ανταγωνισμού σε ένα τυχόν μόνο προμηθευτή συνιστά απλώς συνεκτιμώμενο στοιχείο ως προς το τυχόν αδικαιολόγητο του οικείου όρου. Όμως, με την προσκομισθείσα από την αναθέτουσα κατάσταση παραγγελιών της 14-12-2017 όσον αφορά τα εργαλεία ευθείας συρραφής-αναστόμωσης επαναφορτιζόμενα με νέα κοπτική λάμπα μήκους 60mm, προκύπτει ότι εκτός του ..., έλαβε χώρα εντός του 2017 προμήθεια και από τους οικονομικούς φορείς ... και ..., στοιχείο που δείχνει πως η αναθέτουσα δεν προσαρμόζει τις τεχνικές περιγραφές των προϊόντων που προμηθεύεται στα προϊόντα του ως άνω κατασκευαστή, η δε αναθέτουσα έχει προμηθευθεί και από άλλους προμηθευτές πλην του ... αντίστοιχα εργαλεία με ακτήρες ορθογώνιας διατομής. Επομένως, ο οικείος ισχυρισμός περί περιορισμού του ανταγωνισμού σε έναν μόνο υποψήφιο ανάδοχο είναι περαιτέρω και αναπόδεικτος. Τούτο δε ισχυροποιείται από ότι ο διαγωνισμός αφορά 26 τμήματα-διαφορετικές κατηγορίες τεχνικών μέσων, που συνολικά θα προμηθευθεί και θα χρησιμοποιήσει η αναθέτουσα εντός των ιατρικών

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

εργασιών της, εκ των οποίων οι 2 αφορούν την προσβαλλόμενη προδιαγραφή και είναι ως εκ τούτου εύλογο εντός τέτοιου εύρους προμηθευόμενων προϊόντων διαφορετικών προδιαγραφών, να συμπέσει για ορισμένα ένας μόνο πιθανός υποψήφιος ανάδοχος, αλλά και να τίθενται για κάποια εξ αυτών των προϊόντων χαρακτηριστικά, που αφενός έκαστο προς έκαστο είναι εύλογα, αφετέρου κατά συνδυασμό μεταξύ τους δεν τα διαθέτουν ορισμένοι οικονομικοί φορείς. Περαιτέρω, λόγω ακριβώς του εύρους των διαφορετικών προμηθευόμενων προϊόντων και της διαφορετικής ανά έκαστο χρήσης τους, είναι εύλογο η αναθέτουσα να θεσπίζει ειδικές προδιαγραφές ανά την επιμέρους χρήση που προορίζει έκαστο εξ αυτών, με βάση την επιστημονική της γνώση και τη χρηστική της εμπειρία. Η δε απομόνωση συγκεκριμένου τμήματος και η προσβολή συγκεκριμένης προδιαγραφής εντός περισσοτέρων που το τμήμα περιέχει, συνιστά στοιχείο περί του ο προσφεύγων αποπειράται να προσαρμοστεί η τεχνική περιγραφή στο προϊόν που προορίζει για το συγκεκριμένο τμήμα. Αντιστοίχως, αλυσιτελώς η αναθέτουσα επικαλείται την εμπειρία της σε σχετικές εγχειρίσεις, καθώς αυτή ουδόλως συνέχεται με το αδικαιολόγητο του οικείου όρου ούτε συνιστά τεκμήριο ορθότητας αυτού, όπως και ότι οι προδιαγραφές έχουν εγκριθεί μέσω της προβλεπόμενης διαβούλευσης, στοιχείο που ουδόλως εμποδίζει τον έλεγχο τους δια προδικαστικής προσφυγής. Σε κάθε περίπτωση όμως, η εκ μέρους του προσφεύγοντος δια του Υπομνήματος του αντίκρουση του ισχυρισμού της αναθέτουσας ότι οι αγκτήρες (κλιπ) μη ορθογώνιας διατομής δεν συγκλίνουν αποτελεσματικά σε Β-σχήμα, το οποίο κατά την κοινή πείρα συνιστά τον καταρχήν παραδοσιακό κανόνα της χειρουργικής, προβάλλεται αλυσιτελώς. Τούτο διότι δεν συνιστά αντικείμενο της παρούσας εξέτασης αν οι τεχνικές που εφαρμόζουν τα προϊόντα του προσφεύγοντος είναι κατάλληλες, επαρκείς και ή αναφέρονται σε κάποια νέα, διαφορετική επιστημονική μεθοδολογία, πράγμα που εξάλλου δεν είναι δυνατόν να κριθεί επιστημονικά από την ΑΕΠΠ, αλλά αν η στοιχειοθέτηση των τεχνικών προδιαγραφών που έθεσε η προσφεύγουσα είναι εσφαλμένη ή άσχετη με τον επιδιωκόμενο σκοπό. Τούτο θα προέκυπτε αν ο προσφεύγων αποδείκνυε είτε ότι οι ορθογώνιοι αγκτήρες είναι κοινώς παραδεκτό πως είναι αναποτελεσματικοί ή επικίνδυνοι ή ακατάλληλοι είτε ότι η επίτευξη του αναγκαίου σχήματος της συρραφής και σύγκλισης των αγκτήρων συναρτάται αποκλειστικά από άλλους

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

παράγοντες πλην του σχήματός τους. Παρότι όμως ο προσφεύγων αιτιάται το δεύτερο, προσκομίζει απλώς μια μελέτη κατά την οποία το δικό του προϊόν είναι συγκριτικά καλύτερο σε κάποια τεχνικά χαρακτηριστικά από ένα συγκεκριμένο άλλο, αλλά χωρίς να εξηγεί αν το όποιο αποδεικνυόμενο αποτέλεσμα οφείλεται στην κυκλική διατομή ή σε άλλο χαρακτηριστικό, το οποίο τυχόν η διακήρυξη ούτως ή άλλως περιλαμβάνει (με αποτέλεσμα το υπό προμήθεια προϊόν να συγκεντρώνει περισσότερα συγκριτικά πλεονεκτήματα). Ούτως δεν αποδεικνύεται αν η ορθογώνια διατομή δεν προσφέρει απολύτως κανένα συγκριτικό πλεονέκτημα, το οποίο δύναται περαιτέρω να συνδυαστεί με κάποιο άλλο επιμέρους πλεονέκτημα. Ούτε λαμβάνεται υπόψη, δεδομένου ότι η μελέτη δεν αναφέρεται σε εμπειρία πραγματικής χρήσης αλλά έλαβε χώρα σε εργαστηριακές συνθήκες, ο τυχόν εν γένει εύχρηστος και κατάλληλος χαρακτήρας του οικείου χαρακτηριστικού ως προς την εκτέλεση των οικείων πράξεων για τις οποίες το εργαλείο προορίζεται ούτε ειδικότερα βαθμός εξοικείωσης και η συνάφεια της ζητούμενης διατομής με τον τρόπο εκτέλεσης των χειρουργικών εργασιών και το εν γένει έργο της χρήσης του εργαλείου από το ανθρώπινο δυναμικό της αναθέτουσας, στοιχείο που προδήλως συνέχεται με την αποτελεσματικότητα και καταλληλότητα χρήσης. Εξάλλου, δεν κρίνεται εν προκειμένω η σύγκριση μεταξύ των δύο προϊόντων επί των οποίων η οικεία μελέτη που προσκομίζει ο προσφεύγων, αλλά αυτή καθαυτή η τεχνική προδιαγραφή. Περαιτέρω, δεν αποδεικνύεται ούτε γιατί η προσκομισθείσα μελέτη πρέπει να ληφθεί υπόψη ως έρεισμα για την κρίση επί της προδιαγραφής σε αντίθεση με την έτερη μελέτη που προσκόμισε η αναθέτουσα. Ούτε ο προσφεύγων αντικρούει ότι συνιστά γενικώς αποδεκτό επιστημονικά πόρισμα ότι τα κλιπ ορθογώνιας διατομής συνδέονται, έστω και εν μέρει, με αύξηση της ασφάλειας, της αντοχής στις διεγχειρητικές και μετεγχειρητικές πιέσεις και γενικά στη μείωση της πιθανότητας ισχαιμίας των ιστών. Οι δε οικείες επικλήσεις του κατά της υποστηρικτικής μελέτης που προσκόμισε η αναθέτουσα και η οποία σε κάθε περίπτωση συνιστά μια σημαντική ένδειξη της καταλληλότητας της τεχνικής προδιαγραφής, ως στοιχείο του επιστημονικού της υποβάθρου, στρέφονται κατά της επιστημονικής τεκμηρίωσης αυτής, χωρίς όμως οι οικείοι αντίθετοι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος να αποδεικνύονται βάσιμα και με βάση τα κοινώς αποδεκτά πορίσματα της επιστήμης και της κοινής πείρας. Αντίθετα, η

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

πολύχρονη πείρα της αναθέτουσας στη χρήση εργαλείων με τέτοια χαρακτηριστικά, προμηθευόμενα από περισσότερους οικονομικούς φορείς, η ευρεία χρήση αυτού καθαυτού του χαρακτηριστικού της ορθογώνιας διατομής, η μη αμφισβήτηση της καταρχήν καταλληλότητας αυτού, το γεγονός ότι ο συνδυασμός της προδιαγραφής αυτής με άλλα χαρακτηριστικά που ως συνδυαστικό αποτέλεσμα ενδέχεται να περιορίζει τον ανταγωνισμό αφορά μεμονωμένα τμήματα κάποιων επιμέρους εργαλείων εντός ενός μεγάλου εύρους προμηθευόμενων προϊόντων, σε συνδυασμό με το ότι οι οικείες επικλήσεις του προσφεύγοντος αφορούν επιχειρήματα περί του ότι το προϊόν του για τα συγκεκριμένα μεμονωμένα τμήματα ενδέχεται να είναι εξίσου αποτελεσματικό ή αποτελεσματικότερο και δεν συνεχονται αναγκάως και ειδικώς με αυτή καθαυτή την τεχνική προδιαγραφή κατά της οποίας ο ισχυρισμός του βάλλει, συνιστούν στοιχεία περί του ότι η προδιαγραφή αυτή δεν είναι ούτε ασυσχέτιστη ούτε εσφαλμένη ούτε αυτή καθαυτή περιορίζουσα σημαντικά τον ανταγωνισμό, σύμφωνα και με όσα έγιναν δεκτά στη σκ. 10. Εξάλλου, κάθε επίκληση περί ισοδυνάμου αποτελέσματος του προσφεύγοντος, όσον αφορά συγκεκριμένο προϊόν του, είναι ομοίως απορριπτέα βάσει όσων έγιναν δεκτά στη σκ. 12. Επομένως, οι ως άνω προσβαλλόμενοι όροι δεν προκύπτουν ως ακατάλληλοι και εν γένει αδικαιολόγητοι και συνεπώς δεν συνιστούν μη νόμιμους και αδικαιολόγητους περιορισμούς του ανταγωνισμού. Κατ' αποτέλεσμα, πρέπει να απορριφθεί ο πρώτος ως άνω οικείος λόγος της προσφυγής.

16. Επειδή, όσον αφορά τον λόγο της προσφυγής που στρέφεται κατά των όρων 11, 12 και 13 και συγκεκριμένα την απαίτηση περί ανακλινόμενης κεφαλής, αντί μη ανακλινόμενης κεφαλής, όπως αυτά που διακινεί ο προσφεύγων, αφενός παρατηρείται ότι τέτοια προϊόντα δεν εμπορεύεται αποκλειστικά ο οικονομικός φορέας ..., αλλά και άλλοι προμηθευτές, γεγονός που συνομολογεί ο προσφεύγων, ενώ η ανακλινόμενη κεφαλή κατά την οικεία βιβλιογραφία συνιστά ένα καταρχήν συχνό χαρακτηριστικό αντίστοιχων εργαλείων και προτιμητέο από μεγάλο μέρος ιατρών και υγειονομικών φορέων τουλάχιστον για κάποια είδη εργασιών και επεμβάσεων. Αφετέρου, ότι ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος δεν αναιρεί τη χρηστικότητα του οικείου χαρακτηριστικού, αλλά απλώς αναφέρει ότι το δικό

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

του προϊόν έχει ειδικό μηχανισμό και σχεδιασμό άκμονα, ώστε να είναι εξίσου αποτελεσματικό και κατά τα λοιπά προβαίνει σε προβολή των θετικών χαρακτηριστικών του προϊόντος. Όμως, όπως παγίως έχει κριθεί, μια τεχνική προδιαγραφή δεν παύει να είναι σύννομη για τον μόνο λόγο ότι αποκλείει το προϊόν ενός προμηθευτή ούτε εξάλλου είναι δυνατόν να γίνει δεκτός ο ισχυρισμός, ότι η αναθέτουσα όφειλε να μην θέσει τον οικείο όρο, τη χρησιμότητα του οποίου δεν αρνείται ο προσφεύγων, προκειμένου να γίνει δεκτό το δικό του προϊόν διότι έχει άλλα χαρακτηριστικά που του προσδίδουν ίση αποτελεσματικότητα, επίκληση η οποία εξάλλου προβάλλεται αναπόδεικτα. Και αυτό, διότι υπό αυτή τη λογική δεν θα δύναντο να θεσπισθούν προδιαγραφές, αφού οιοσδήποτε θα μπορούσε να επικληθεί ισοδύναμο ή παρόμοιο αποτέλεσμα παρά τη μη τήρησή τους. Αυτά ισχυροποιούνται εν προκειμένω, από ότι, όπως έγινε δεκτό στη σκ. 15, ο προσφεύγων βάλλει κατά μεμονωμένης προδιαγραφής μεμονωμένων τμημάτων διαγωνισμού για πολλά διαφορετικά και συναφή μεταξύ τους εργαλεία και τεχνικά μέσα, για κάποια εκ των οποίων είναι εύλογο να μην πληροί τις προδιαγραφές ή να προκύπτει κατά συνδυαστικό αποτέλεσμα μικρός κύκλος υποψηφίων αναδόχων. Τα ως άνω εξάλλου, ομοίως και ως προς όσα αφορούν τη σκ. 15, σημαίνουν ότι η όποια επίπτωση της επίμαχης προδιαγραφής επί του ανταγωνισμού είναι συγκριτικά μικρή και ευχερώς δικαιολογήσιμη βάσει των παραμέτρων καταλληλότητας και χρηστικότητας που θέτει η αναθέτουσα (βλ. και παραπάνω σκ. 10), ενώ επίσης συνιστούν στοιχείο περί του ότι ο προσφεύγων αποπειράται να προσαρμοστούν οι προδιαγραφές στο δικό του ανά έκαστο αυτών των μεμονωμένων τμημάτων προϊόν. Εξάλλου, όπως πάλι συνομολογεί ο προσφεύγων η φιλοσοφία σχεδίασης των αναστομωτήρων με ανακλινόμενη κεφαλή, δεν υστερεί έναντι αυτών με μη ανακλινόμενη, αλλά είναι απλώς διαφορετική. Τούτο όμως σημαίνει ότι η προδιαγραφή δεν είναι καταρχήν εσφαλμένη, άρα ακατάλληλη και συνεπώς αδικαιολόγητη, αλλά αντίθετα ότι η αναθέτουσα αντιλαμβάνεται τη φιλοσοφία, άρα και την επιστημονική και τεχνική χρησιμότητα αυτών με ανακλινόμενη κεφαλή ως υπέρτερη αυτών με μη ανακλινόμενη κεφαλή. Περαιτέρω, ναι μεν, με το Υπόμνημά του, ο προσφεύγων επικαλείται ότι οι λοιποί οικονομικοί φορείς που προσφέρουν αντίστοιχα προϊόντα με την ίδια προδιαγραφή με αυτήν που προσβάλλει, δεν πληρούν τους λοιπούς όρους

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

της διακήρυξης. Όμως, το ζήτημα αυτό είναι αδιάφορο και ο σχετικός ισχυρισμός προβάλλεται αλυσιτελώς, διότι με τον οικείο ισχυρισμό της, που δεν αμφισβητεί ο προσφεύγων, η αναθέτουσα απέδειξε ότι δεν πρόκειται για κάποιο πρωτοφανές, άρα ελεγχόμενης χρησιμότητας τεχνικό χαρακτηριστικό, το οποίο αντιβαίνει στα κοινώς παραδεδεγμένα και την οικεία πρακτική του κλάδου, ενώ επιπλέον, το ζήτημα περί του ότι ειδικώς όσον αφορά το συγκεκριμένο προϊόν που αφορούν οι ως άνω όροι, πληρούν τις συνολικές προϋποθέσεις της διακήρυξης προϊόντα τρίτων κατασκευαστικών οίκων, είναι κατά τα ως άνω αδιάφορο, αφού, όπως προαναφέρθηκε, δεν αποκλείεται τα οικεία χαρακτηριστικά να συντρέχουν σε ένα μόνο προϊόν συνδυαστικά, αρκεί να είναι όλα δικαιολογημένα. Εξάλλου, ο προσφεύγων δεν προβάλλει κάποιον αποδεδειγμένο λόγο για τον οποίο ειδικώς αυτή καθαυτή η προσβληθείσα προδιαγραφή περί ανακλινόμενης κεφαλής είναι ακατάλληλη, εσφαλμένη, μη χρηστική και αδικαιολόγητη. Περαιτέρω, και αν ακόμη το δικό του προϊόν, καίτοι μη έχον την ως άνω προδιαγραφή είναι πιθανώς κατασκευασμένο με άλλα χαρακτηριστικά και ποιότητα τέτοια, ώστε να δύναται να προσφέρει ικανοποιητικό αποτέλεσμα, τούτο δεν σημαίνει ότι αυτή καθαυτή η προδιαγραφή είναι ακατάλληλη ή μη νόμιμη, ενώ εξάλλου η άρση της ενδέχεται να επιτρέψει τη συμμετοχή προϊόντων τα οποία ενώ δεν έχουν την παραπάνω προδιαγραφή, δεν διαθέτουν ούτε τις λοιπές, επιπλέον της διακήρυξης, προδιαγραφές που έχουν τα προϊόντα του προσφεύγοντος και τα οποία διασφαλίζουν ικανοποιητικό τυχόν αποτέλεσμα, με αποτέλεσμα διακινδύνευση της αναθέτουσας, ιδίως αφού το κριτήριο ανάθεσης είναι αποκλειστικά η χαμηλότερη τιμή εν προκειμένω. Εξάλλου, κάθε επίκληση περί ισοδυνάμου αποτελέσματος του προσφεύγοντος, όσον αφορά συγκεκριμένο προϊόν του, είναι ομοίως απορριπτέα βάσει όσων έγιναν δεκτά στη σκ. 12. Επομένως και κατ' αποτέλεσμα όλων των ανωτέρω, πρέπει να απορριφθεί και ο δεύτερος λόγος της προσφυγής που στρέφεται κατά των ως άνω όρων.

17. Επειδή, όσον αφορά τον λόγο της προσφυγής περί του όρου 14 και συγκεκριμένα σχετικά με το τεχνικό χαρακτηριστικό ότι τα εργαλεία θα πρέπει να δέχονται κεφαλές διαφορετικών μηκών με 10 θέσεις άρθρωσης, ναι μεν η αναθέτουσα απαντά ότι είναι απολύτως αναγκαίο για τη διευκόλυνση των βέλτιστων χειρισμών σε μικρούς χώρους κατά την ώρα της χειρουργικής

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

επέμβασης και επικαλείται ότι οι πολλαπλές κεφαλές διαφορετικού μήκους εξασφαλίζουν ότι το εργαλείο δύναται να δεχθεί μεγάλο πλήθος ανταλλακτικών κεφαλών, ώστε να μην χρησιμοποιηθεί δεύτερο εργαλείο και να συγκρατηθεί το κόστος και ο τεχνικός φόρτος της επέμβασης. Με τους ισχυρισμούς της αυτούς όμως, η αναθέτουσα απαντά ως προς την ανάγκη το εργαλείο να μπορεί να δέχεται πλήρη γκάμα ανταλλακτικών κεφαλής, και όχι ως προς το γιατί αυτές θα πρέπει να αναλύονται συγκεκριμένα σε 10 θέσεις άρθρωσης και οι διαφορετικές κεφαλές να προσδιορίζονται ως προς το μήκος τους, αντί άλλου τυχόν κριτηρίου όπως τα πάχη ιστού (πρβλ. Απόφαση 39/2017), όπως επικαλείται ο προσφεύγων. Ο δε οικείος όρος παρίσταται ιδιαίτερα ειδικός, συγκεκριμένος και στενός χωρίς να επιτρέπει εναλλακτικούς τρόπους επίτευξης αντίστοιχης χρηστικότητας, μειωμένου κόστους και αποφυγής χρήσης δεύτερου εργαλείου, ενώ δεν εξηγείται από την αναθέτουσα γιατί ειδικώς οι 10 θέσεις άρθρωσης είναι αυτές που συγκεκριμένα θα απαλλάξουν την επέμβαση από την ανάγκη δεύτερου εργαλείου. Παρά η αναθέτουσα επικαλείται γενικούς λόγους αποτελεσματικότητας, οι οποίοι μεν είναι καταρχήν παραδεκτοί, χωρίς περαιτέρω όμως να εξηγεί πως συνδέεται και δη κατά αποτελεσματικό τρόπο μαζί τους η συγκεκριμένη προδιαγραφή που θέσπισε. Και ναι μεν ενδέχεται να υφίσταται κάποιος συγκεκριμένος τέτοιος λόγος, όμως η αναθέτουσα όφειλε να τον επικαλεστεί με τις απόψεις της. Εξάλλου, η αναθέτουσα δεν απαντά ούτε στον ισχυρισμό γιατί πρέπει να αποκλειστούν δια του ως άνω όρου τα εργαλεία που δεν ορίζονται με συγκεκριμένο αριθμό θέσεων άρθρωσης, αλλά επιτρέπουν στον χειρουργό να καθορίσει ανά περίπτωση με ακρίβεια τη γωνίωση του άκρου του εργαλείου, όπως το προϊόν του προσφεύγοντος που επιτυγχάνει τούτο δια ειδικών πτερυγίων, αιτίαση που αφήνει αναπάντητη η αναθέτουσα. Η αιτίαση αυτή εξάλλου του προσφεύγοντος είναι εύλογη διότι αν το σκοπούμενο αποτέλεσμα, δηλαδή η δυνατότητα άρθρωσης του εργαλείου με περισσότερους τρόπους και θέσης είναι εφικτή με άλλη τεχνική και τρόπο ευχερή προς χρήση και ενσωματωμένο στο εργαλείο, ασχέτως δε αν όντως το προϊόν του προσφεύγοντος επιτυγχάνει αυτό, τότε είναι σε κάθε περίπτωση αδικαιολόγητος ο όρος περί συγκεκριμένης δομής του εργαλείου με συγκεκριμένο αριθμό θέσεων άρθρωσης. Πλην όμως, ο προσφεύγων με το Υπόμνημά του συνομολογεί το ενδεχόμενο να απαιτηθούν, έστω και σε

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

κάποιες λίγες περιπτώσεις διαφορετικά μήκη κεφαλών. Περαιτέρω, η αναθέτουσα στις απόψεις της συνομολόγησε ότι η πλήρης γκάμα κεφαλών που μπορούν να χρησιμοποιηθούν από το εργαλείο σκοπεύει μεταξύ άλλων να δύνανται να «διαφοροποιηθεί το είδος της ανταλλακτικής κεφαλής είτε λόγω διαφορετικού πάχους του ιστού», όπως δηλαδή επικαλείται και ο προσφεύγων και επιπλέον «είτε λόγω περιορισμένης προσβασιμότητας που απαιτείται μικρότερο μήκος κεφαλής». Επομένως, η αναθέτουσα αφενός δεν εξηγεί γιατί οι θέσεις άρθρωσης πρέπει ή έστω είναι κατάλληλο και πιο αποτελεσματικό να είναι τουλάχιστον 10 στον αριθμό, αφετέρου αναγνωρίζει ότι δεν είναι κρίσιμο μόνο το μήκος της κεφαλής αλλά και το πάχος ιστού για το οποίο η κάθε κεφαλή προορίζεται. Η δε προδιαγραφή περί 10 θέσεων άρθρωσης θα μπορούσε να καλυφθεί και από ένα προϊόν, το οποίο έχει ευχέρεια τελικής επίτευξης των επιθυμητών τελικών γωνιώσεων, αδιαφόρως του αν είναι εξαρχής αρθρωμένο ή όχι (δηλαδή αρθρώνεται κινητά) με συγκεκριμένες θέσεις (και αδιαφόρως του αριθμού αυτών). Περαιτέρω, αρκεί αντίστοιχα για την κάλυψη του στόχου, που συνομολογεί και η αναθέτουσα, επίτευξης διαφορετικού μήκους κεφαλής και κάλυψης διαφορετικού πάχους ιστών, η περιγραφή του οικείου όρου ως δυνατότητα χρήσης πολλαπλών κεφαλών τόσο με διαφορετικά μήκη όσο και για περισσότερα πάχη ιστών. Συνεπώς, ο τρίτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός, η δε διακήρυξη να ακυρωθεί κατά το αντίστοιχο μέρος της και συγκεκριμένα όσον αφορά το τμήμα 14 και ειδικά την εκεί απαίτηση επί ποινή αποκλεισμού τα εργαλεία «να δέχονται κεφαλές διαφορετικών μηκών με 10 θέσεις άρθρωσης». Να αναπεμφθεί δε η διακήρυξη στην αναθέτουσα ώστε αυτή, λαμβάνοντας υπόψη και κάθε ειδικότερο τεχνικό δεδομένο των οικείων γωνιώσεων και τύπων κεφαλών που είναι κατάλληλες για τις συγκεκριμένες εργασίες και αποφεύγοντας σε κάθε περίπτωση να προσδιορίσει αυτά με τρόπο που πάλι θα αποκλείει αδικαιολόγητα τον ανταγωνισμό, να αναδιατυπώσει τον όρο με τρόπο που θα επιτρέπει για το συγκεκριμένο τμήμα 14 τη συμμετοχή κάθε προϊόντος δυνάμενου να καλύψει τη ζητούμενη ανάγκη, ήτοι τη δυνατότητα κατάλληλης τελικής γωνίωσης και χρήσης πολλαπλών επιμέρους κεφαλών που θα δύνανται να εξυπηρετούν διαφορετικά πάχη ιστών και μήκη συρραφής.

Αριθμός Απόφασης: 238/2017

18. Επειδή, κατόπιν της σκ. 17, η Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή ως προς τον τρίτο λόγο της που προβάλλεται κατά του τμήματος 14 του Παραρτήματος ΙΙ-Ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων της Διακήρυξης.

19. Επειδή, ύστερα από τη σκέψη 18, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο ποσού εξακοσίων (600,00) ευρώ, που κατέθεσε ο προσφεύγων.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει εν μέρει τη διακήρυξη ως προς το Τμήμα 14 του Παραρτήματος ΙΙ-Ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων αυτής και συγκεκριμένα ως προς τον επιμέρους όρο αυτού «να δέχονται κεφαλές διαφορετικών μηκών με 10 θέσεις άρθρωσης».

Αναπέμπει στην αναθέτουσα, ώστε αυτή να διενεργήσει οτιδήποτε ορίζεται στη σκ. 17 της παρούσας Απόφασης.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου ύψους εξακοσίων (600,00) ευρώ, στον προσφεύγοντα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 22-12-2017 και εκδόθηκε την 27-12-2017.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ ΜΙΧΑΗΛ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΜΠΑΚΟΥ ΒΑΣΙΛΙΚΗ