

Η

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

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 4 Απριλίου 2019 με την εξής σύνθεση: Αγγελική Πουλοπούλου, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος και Εμμανουέλα Σωτηροπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 25-2-2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)/255/26-2-2019 του οικονομικού φορέα (εφεξής, προσφεύγων) με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...», που εδρεύει στο ..., οδός ... αριθμ. ..., νομίμως εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «...», που εδρεύει στην ..., οδός ... αριθμ. ..., νομίμως εκπροσωπούμενης.

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

Με την παραπάνω Προσφυγή ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της υπ' αριθμ. 532/31-1-2019 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, καθ' ο μέρος έκρινε ως αποδεκτή την τεχνική και οικονομική προσφορά του οικονομικού φορέα «...» και ανέδειξε αυτόν προσωρινό ανάδοχο στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης προμήθειας αγαθών «ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΑΝΟΙΚΤΟΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΓΙΑ ΤΗΝ ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΨΗΦΙΑΚΟΥ ΜΑΣΤΟΓΡΑΦΟΥ ΜΕ ΤΟΜΟΣΥΝΘΕΣΗ ΚΑΙ ΣΤΕΡΕΟΤΑΚΤΙΚΗ ΒΙΟΨΙΑ» που προκηρύχθηκε με τη διακήρυξη με αριθ. ..., εκτιμωμένης αξίας άνευ Φ.Π.Α. 188.709,68 ευρώ, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, που δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την ... με Μοναδικό ΑΔΑΜ ... (CPV 33111650-2) και ΕΣΗΔΗΣ την ... με συστημικό α/α

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. . Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο από τον προσφεύγοντα, αφού επισύναψε στο έντυπο της παράβολο με στοιχεία ... εκ ποσού εννιακοσίων σαράντα πέντε ευρώ (945,00 €), φέρει δε την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ», ενώ πληρώθηκε μέσω του από 21-2-2019 εμβάσματος της Τράπεζας «ALPHA BANK A.E.».

2. Επειδή, η παρούσα εξέταση ερείδεται επί της κατατεθείσας από 25-2-2019 προσφυγής κατά της κοινοποιηθείσας στον προσφεύγοντα την 14-2-2019 εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών, ως και οικονομικών προσφορών και ανακήρυξης προσωρινού αναδόχου. Ο προσφεύγων που κρίθηκε αποδεκτός στο σύνολο των σταδίων της διαδικασίας, πλην όμως κατετάγη η οικονομική προσφορά του δεύτερη σε σειρά μειοδοσίας, βάλλει κατά της αποδοχής του νυν προσωρινού αναδόχου, του οποίου η οικονομική προσφορά κατετάγη δεύτερη, για πλημμέλειες κατά το στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικών προσφορών και κατά το στάδιο οικονομικών προσφορών. Ειδικότερα, ως προς τον αναδειχθέντα προσωρινό ανάδοχο, ο προσφεύγων με τον πρώτο λόγο της Προσφυγής του, επικαλείται ότι ο ως άνω οικονομικός φορέας, κατά παράβαση του όρου 6.7 και του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης, υπέβαλε ανεπίδεκτη εκτίμησης ως αντιφατική και ελλιπής τεχνική και οικονομική προσφορά, καθώς αφενός μεν προσφέρει, ταυτόχρονα, τέσσερα (4), τρία (3), αλλά και δύο (2) πίεστρα, αφετέρου δε εν τέλει δεν προσφέρει – και συνακόλουθα δεν συνυπολογίζει στην προσφερθείσα τιμή – δύο (2) πίεστρα, τα οποία, όμως σύμφωνα με τη ρητή δήλωση στο Φύλλο Συμμόρφωσής του, είναι απολύτως

Αριθμός Απόφασης 462/2019

αναγκαία για την πλήρη λειτουργικότητα του προσφερόμενου μαστογράφου. Με τον δεύτερο λόγο του, αιτιάζεται ότι ο ως άνω οικονομικός φορέας παραβίασε τον όρο 1.2.1 της διακήρυξης και υφίστανται οικονομικά στοιχεία στην τεχνική του προσφορά.

3. Επειδή, με τις από 6-3-2019 ενώπιον της ΑΕΠΠ Απόψεις της, η αναθέτουσα ισχυρίζεται τα ακόλουθα. Ως προς τον πρώτο λόγο της προσφυγής, ότι ο πίνακας της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, αναφέρει και τα 4 πίεστρα με α/α 1, 5, 7 και 12, ενώ αυτά ταυτίζονται με τα αναφερόμενα στην επιστολή νο1 του παρεμβαίνοντος. Ως προς τον δεύτερο λόγο ότι κατά τη διακήρυξη η συγκριτική τιμή προσφοράς λαμβάνει υπόψη και το κόστος λειτουργίας του μηχανήματος για 10 έτη, ο όρος δε έγινε ανεπιφύλακτα δεκτός από τον προσφεύγοντα, ενώ όσον αφορά τον εκτυπωτή, το στοιχείο αυτό ουδόλως ελήφθη υπόψη για τον υπολογισμό της συγκριτικής τιμής, εκ της οποίας και μόνο εξήχθη ο προσωρινός ανάδοχος.

4. Επειδή, εμπροθέσμως μετά την από 25-2-2019 κοινοποίηση της προσφυγής, ασκείται η από 6-3-2019 παρέμβαση, μετ' εννόμου δε συμφέροντος αφού το αίτημα της προσφυγής συνίσταται στην ακύρωση της αποδοχής του παρεμβαίνοντος. Επί του πρώτου λόγου της προσφυγής, ο παρεμβαίνων αιτιάζεται ότι από το φύλλο συμμόρφωσής του προκύπτει η προσφορά 4 πιέστρων και συγκεκριμένα με διαστάσεις 18Χ24, 24Χ30, 9/Χ9 και 6Χ7 για στερεοτακτική βιοψία, τούτο δε προκύπτει και από την επιστολή νο 1 του κατασκευαστή και δη εκ του συνδυασμού των σελ. 5 και σελ. 15, ενώ τα ίδια 4 πίεστρα αναγράφονται και στην τεχνική προσφορά, αλλά και την οικονομική, ενώ και η από 26-2-2019 επιστολή της ... αναφέρει τους 4 κωδικούς των ως άνω 4 πιέστρων. Περαιτέρω, επικαλείται ότι λόγω του πλήθους των εξαρτημάτων κάθε μηχανήματος δεν είναι δυνατή η χωριστή αναγραφή εκάστου εξ αυτών, ενώ και ο προσφεύγων δεν αναφέρει κάτι ειδικότερο για τη σύνθεση του προσφερόμενου από αυτόν μηχανήματος, αλλά παραπέμπει μόνο στο φύλλο συμμόρφωσης. Ως προς τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, ο παρεμβαίνων αναφέρει ότι δωρεάν προσφέρθηκε ένας εκτυπωτής προς λειτουργική εξυπηρέτηση του υπό προμήθεια συστήματος, ο οποίος όμως δεν

Αριθμός Απόφασης 462/2019

περιλαμβάνεται στο τεχνικό ή οικονομικό αντικείμενο του διαγωνισμού, δεν έτυχε αξιολόγησης και δεν επηρέασε την αξιολόγηση των προσφορών, που έλαβε χώρα κατά τα αναφερόμενα στο πρακτικό της επιτροπής διαγωνισμού, ενώ ο εκτυπωτής αντιμετωπίστηκε για τους σκοπούς της αξιολόγησης ως άνευ σημασίας και μη υφιστάμενος.

5. Επειδή, η Προσφυγή υπάγεται βάσει της κατά τα ως άνω εκτιμώμενης αξίας της Διακήρυξης, άνω των ορίων περί προμήθειας αγαθών, και του χρόνου δημοσίευσής της στο ΚΗΜΔΗΣ, 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 παρίσταται ότι ασκήθηκε εμπρόθεσμα κατά το άρ. 361 παρ. 1 Ν. 4412/2016 και δη την περίπτωση (α) (εν προκειμένω, χρόνος κοινοποίησης της προσβαλλομένης την 14-2-2019 και άσκηση της προσφυγής εντός της δεκαήμερης προθεσμίας από τον χρόνο κοινοποίησης, ήτοι την 25η-2-2019, καθώς η δέκατη ημέρα, Κυριακή 24-2-2019, είναι κατά νόμο εξαιρετέα), ενώ ο προσφεύγων χρησιμοποίησε το κατ' άρ. 8 παρ. 2 ΠΔ 39/2017 τυποποιημένο έντυπο. Ο προσφεύγων δε έχει άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον για την άσκηση της Προσφυγής του, αφού βάλλει κατά του αναδειχθέντος προσωρινού αναδόχου, ενώ η οικονομική προσφορά του προσφεύγοντος έγινε αποδεκτή και κατετάγη δεύτερη, και επομένως προδήλως ευνοείται από τον αποκλεισμό του, αφού ούτως θα καταστεί ο ίδιος προσωρινός ανάδοχος. Επομένως, η Προσφυγή, όπως και η Παρέμβαση βλ. αμέσως προηγούμενη σκέψη, πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξεταστούν περαιτέρω κατ' ουσία.

6. Επειδή, όσον αφορά τον πρώτο λόγο της προσφυγής, προκύπτει ότι το σημ. 6.7 του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ΣΤ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΚΑΙ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ, της ΕΝΟΤΗΤΑΣ 6 ΔΙΑΦΡΑΓΜΑΤΑ ΚΑΙ ΒΡΑΧΙΟΝΑΣ, αναφέρει *«Να συνοδεύεται από σειρά ακτινοδιαπερατών πιέστρων διαφορετικού μεγέθους και σχήματος έτσι ώστε να ανταποκρίνονται σε κάθε εφαρμογή (συμπεριλαμβανομένων της τομοσύνθεσης και της βιοψίας). Να αναφερθούν ο αριθμός και τα μεγέθη των προσφερόμενων πιέστρων.»*. Δια του

Αριθμός Απόφασης 462/2019

ως άνω όρου πάντως, η διακήρυξη δεν ζήτησε κανένα συγκεκριμένο πίεστρο, κατά μέγεθος και διαστάσεις, πλην όμως ανέφερε ως απαιτούμενο μεταξύ άλλων προορισμό και τη βιοψία. Ο παρεμβαίνων στο ΦΥΛΛΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ που υπέβαλε με την προσφορά του δήλωσε ότι πληροί την ως άνω προδιαγραφή και περιλαμβάνονται τα πίεστρα που ανταποκρίνονται σε κάθε εφαρμογή συμπεριλαμβανομένων τομοσύνθεσης και βιοψίας, περαιτέρω δε ότι τα προσφερόμενα πίεστρα είναι 4 και συγκεκριμένα ένα διαστάσεων 18Χ24 εκατοστών, ένα διαστάσεων 24Χ30 εκατοστών, ένα διαστάσεων 9Χ9 εκατοστών για μεγεθυντικές-εντοπιστικές λήψεις (γεωμετρική μεγέθυνση) συνοδευόμενο από στατώ στήριξης και ένα διαστάσεων 6Χ7 εκατοστών για στερεοτακτική βιοψία-TOMO BIOPSY. Στο ίδιο σημείο, προς τεκμηρίωση των ανωτέρω, το φύλλο συμμόρφωσης του παρεμβαίνοντος παραπέμπει στην παραπομπή 6.7 στην επιστολή Νο.1 του κατασκευαστικού οίκου με τις τεχνικές προδιαγραφές του ..., σελ. 5 και 15 καθώς και στην τεχνική και οικονομική προσφορά του. Η δε επιστολή νο1 που αφορά το σύστημα μαστογραφίας ..., μνημονεύει τα πρώτα ως άνω 3 πίεστρα, 18Χ24, 24Χ30 και 9Χ9 (αναφερόμενα ως "compression paddles" στο πρωτότυπο), στη σελ. 5 αυτού και στην περιγραφή βραχίονα με ειδική σημείωση περί παραπομπής στην απαίτηση 6.7 παραπάνω, ενώ ίδια ειδική σημείωση με παραπομπή στην απαίτηση 6.7 υπάρχει και στη σελ. 15, σημ. 7, στο πλαίσιο της ενότητας της επιστολής "Η ΣΥΣΤΗΜΑ ΣΤΕΡΕΟΤΑΚΤΙΚΗΣ ΒΙΟΨΙΑΣ (POSITIONER KIT BIOPSY: FDR-2000BPY)", που κατά τα ως άνω αποτέλεσε απαιτούμενη προς κάλυψη με πίεστρο εφαρμογή εκ της διακήρυξης, στην αναφορά «*Η περιοχή εξέτασης είναι 60 mm X 70 mm*», με περαιτέρω σημ. 11 ότι «*Διαθέτει κατάλληλη πλάκα συμπίεσης και βάση στήριξης για συμβατή βελόνα βιοψίας*». Σε κάθε περίπτωση δε, το φύλλο συμμόρφωσης του παρεμβαίνοντος κατά τα ανωτέρω ρητά ανέφερε ότι το πίεστρο 6Χ7 εκατοστών προορίζεται και αφορά στερεοτακτική βιοψία, ενώ και η σημείωση στην ίδια την επιστολή νο1 επί της διάστασης 60Χ70 χιλιοστών, ήτοι 6Χ7 εκατοστών, ως περιοχή εξέτασης σε συνδυασμό με την αναφορά σε κατάλληλη πλάκα συμπίεσης παραπέμπει στο ότι η πλάκα αυτή ήταν και το 4ο προσφερόμενο πίεστρο του σημ. 6.7 του φύλλου συμμόρφωσης, όπως αβίαστα προκύπτει εκ των παραπομπών στο τελευταίο

Αριθμός Απόφασης 462/2019

προς την επιστολή νο1 και εκ των σημειώσεων του παρεμβαίνοντος στην επιστολή νο1 προς συγκεκριμένες προδιαγραφές του φύλλου συμμόρφωσης. Άρα, εκ των ως άνω προκύπτει ότι δια του φύλλου συμμόρφωσης και της επιστολής νο1, ο παρεμβαίνων ανέφερε ότι προσφέρονται 3 πίεστρα ως μέρος του βραχίονα και το κατάλληλο πίεστρο ως μέρος του συστήματος στερεοτακτικής βιοψίας, που αναφέρεται και στην τεχνική προσφορά ...:POSITIONER KIT BIOPSY Στον Πίνακα του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι της τεχνικής προσφοράς (με κενές τις τιμές ανά είδος) αναφέρονται διακριτά ως α/α 5 και 7, οι πλάκες πίεσης 24X30 SMALL HA AE και 9X9 HA AE, περαιτέρω δε ως α/α 12 το σύστημα βιοψίας ως ... KIT BIOPSY AE, τα αντίστοιχα δε αναφέρονται και στα οικεία πεδία και α/α του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι της ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ (με συμπληρωμένες τις τιμές ανά είδος). Το δε προσπέκτους Νο1 που αφορά το σύστημα ... αναφέρεται στη σελ. 7 αυτού σε 2 πίεστρα («shift compression paddles») και δη ένα των 18X24 εκατοστών που αναφέρεται ως «small compression paddle» και ένα των 24X30 που αναφέρεται ξεχωριστά, αμφοτέρω δε διακριτά μάλιστα από τη μονάδα στερεοτακτικής βιοψίας, ενώ η επιστολή νο1 αναφέρει ότι το μέγεθος του ανιχνευτή είναι 24X30 εκατοστά, έτσι δε περιγράφεται και το καταρχήν μηχάνημα ..., δηλαδή ως «24X30 E» στην τεχνική και οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος, α/α 1. Εκ του συνόλου των ως άνω συνδυαστικά προκύπτει ότι το πίεστρο spot 9X9 εκατοστών προσφέρθηκε ως διακριτό μέρος της τεχνικής και οικονομικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος με α/α 7, το δε πίεστρο στερεοτακτικής βιοψίας 6X7 εκατοστών ήταν οργανικό μέρος του συστήματος στερεοτακτικής βιοψίας και προσφέρθηκε μετ' αυτού στην τεχνική και οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος, με α/α 12, το δε γεγονός πως αναφέρεται ως διακριτό πίεστρο στη δήλωση CE του συστήματος ... είναι αδιάφορο, αφού ουδόλως τούτο συνεπάγεται ότι έπρεπε να προσφερθεί διακριτά στην τεχνική και οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος ούτε οδηγεί στο συμπέρασμα ότι το είδος με α/α 12 περί kit βιοψίας δεν το περιλαμβάνει. Περαιτέρω ναι μεν το παραπάνω προσπέκτους νο1 του παρεμβαίνοντος αναφέρεται στο πίεστρο 18X24 ως «small compression paddle», η δήλωση όμως συμμόρφωσης CE που υπέβαλε για το ... αναφέρεται διακριτά τόσο σε «COMP(RESSION) PLATE 18X24

Αριθμός Απόφασης 462/2019

SMALL HA AE», όσο και σε «COMP(RESSION) PLATE 24X30 SMALL HA AE», η δε τεχνική και οικονομική προσφορά στο α/α 5 είδος αναφέρονται σε «COMP(RESSION) PLATE 24X30 SMALL HA AE», με αποτέλεσμα να μην προκύπτει με βεβαιότητα ότι το εκεί αναγραφόμενο ως είδος με α/α 5 είναι τυχόν αυτό των 18X24, όπως ισχυρίζεται ο παρεμβαίνων ή ένα των 24X30 εκατοστών. Ούτε προκύπτει αν το πίεστρο 24X30 εκατοστών είναι τυχόν αυτό με α/α 5 στην τεχνική και οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος ή περιλαμβάνεται στο είδος με α/α 1, ήτοι σε αυτό καθαυτό το σύστημα ..., όπως ο παρεμβαίνων ισχυρίζεται. Ούτε το δελτίο αποστολής που ο παρεμβαίνων υποβάλλει με την παρέμβασή του αποσαφηνίζει αν το πίεστρο των 24X30 εκατοστών ανήκει στο είδος με κωδικό κατασκευαστή ..., ήτοι το είδος με α/α 1 της τεχνικής και οικονομικής προσφοράς του, αφού στο ως άνω δελτίο αποστολής ταυτοποιείται απλώς το σύστημα ... με τον ίδιο κωδικό κατασκευαστή και το ίδιο ... (...) που αναγράφεται στο είδος με α/α 1 της προσφοράς, χωρίς να διευκρινίζεται η σύνθεσή του όμως. Περαιτέρω, ο παρεμβαίνων υποβάλλει το πρώτον με την παρέμβασή του, επιστολή της κατασκευάστριας ... της 26-2-2019, που διευκρινίζει ότι το είδος με κωδικό ... περιλαμβάνει ως οργανικό του μέρος το πίεστρο των 24X30 εκατοστών, το κιτ βιοψίας με κωδικό ... περιλαμβάνει ως οργανικό του τμήμα το πίεστρο των 6X7 εκατοστών, το είδος με κωδικό ... συνιστά το με την ονομασία COMP PLATE 24X30 SMALL HA AE πίεστρο των 18X24 εκατοστών και το πίεστρο με κωδικό ... είναι αυτό των 9X9 εκατοστών, εκ των οποίων προκύπτει αντιστοίχιση των δηλούμενων στην τεχνική και οικονομική προσφορά ανά κωδικό είδους με τις συνολικά αναφερόμενες διαστάσεις των 4 πίεςτρων, αποσαφηνίζεται δε ιδίως ότι το πίεστρο COMP PLATE 24X30 SMALL HA AE έχει διαστάσεις 18X24 εκατοστά, δηλαδή είναι το μικρό πίεστρο του ανιχνευτή 24X30 εκατοστών, όπως και ότι το πίεστρο των 24X30 εκατοστών είναι τμήμα του ίδιου κωδικού είδους και σε κάθε περίπτωση περιλαμβάνεται στην τεχνική και οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος, ομού ως είδος με α/α 1, του Πλην όμως, αφενός η ενώπιον της ΑΕΠΠ διαδικασία δεν προβλέπεται εκ του νόμου ως αποτελούσα συνέχιση της εκ της αναθέτουσας αξιολόγησης προσφορών και δεν είναι δυνατόν ασαφείς προσφορές να τυγχάνουν το πρώτον διευκρίνισης

Αριθμός Απόφασης 462/2019

ενώπιον της (αντίθετα, η ΑΕΠΠ είναι αρμόδια προς εξέταση περί του αν η αναθέτουσα ορθώς άσκησε την αρμοδιότητά της κατά διακριτική της ευχέρεια ή δεσμίως ανά περίπτωση, να καλέσει ή να μην καλέσει οικονομικό φορέα για διευκρινίσεις), αφετέρου κατ' άρ. 102 παρ. 1 Ν. 4412/2016, διευκρινίσεις που αυτόκλητα υποβάλλονται από τους οικονομικούς φορείς δεν λαμβάνονται υπόψη. Εκ των ανωτέρω, επομένως, προκύπτει ασάφεια τόσο της τεχνικής όσο και της οικονομικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος και συγκεκριμένα περί του αν εν τέλει καλύπτουν και αφορούν τα πίεςτρα διαστάσεων 24X30 και 18X24 εκατοστών και δη εκ ποιων στοιχείων και ειδών της τεχνικής και οικονομικής προσφοράς αυτό προκύπτει και σε ποια είδη συγκεκριμένα ενσωματώνονται. Από την άλλη πλευρά όμως, ουδόλως προκύπτει και δη με βεβαιότητα και σε αντίθεση με τα εκ του προσφεύγοντος επικαλούμενα, ότι τα 2 ως άνω πίεςτρα δεν προσφέρθηκαν εν τέλει με την τεχνική και οικονομική προσφορά και ότι η προσφορά είναι ούτως αντιφατική. Αντίθετα, υφίσταται στοχευμένη κατά τα ως άνω ασάφεια που έχρηζε αποσαφήνισης με προσκόμιση στοιχείων που αποδείκνυαν ότι τα 2 ως άνω πίεςτρα αντιστοιχούν σε ήδη αναγραφέντα στην τεχνική και οικονομική προσφορά είδη και κωδικούς, η δε αναθέτουσα μη νομίμως παρέλειψε να καλέσει τον παρεμβαίνοντα προς οικεία αποσαφήνιση. Οι ως άνω διευκρινίσεις, εξάλλου, ουδόλως θα έθιγαν την ίση μεταχείριση ούτε θα απένειμαν αθέμιτο πλεονέκτημα στον παρεμβαίνοντα προς διάσωση της προσφοράς του, αφού δεν θα συνίσταντο απλώς σε τυχόν εκ μέρους του δήλωση απλώς περί του ποια πίεςτρα προσφέρει (οπότε και θα δύνατο να αναφέρει οτιδήποτε προς αποδοχή του), αλλά στην προσκόμιση αποδείξεων περί του ότι τα 2 πίεςτρα 18X24 και 24X30 εκατοστών περιλαμβάνονταν στα είδη και τους κωδικούς της εξαρχής υποβληθείσας τεχνικής και οικονομικής προσφοράς του (χωρίς δυνατότητα το πρώτον προσθήκης νέων, πράγμα που θα συνιστούσε ανεπίτρεπτη μεταβολή της προσφοράς, αντί απλής αποσαφήνισης του περιεχομένου των ήδη δια της προσφοράς υποβληθέντων και δηλωθέντων). Αντιστοίχως όμως δεν δύνατο βάσει των ως άνω ασαφειών να τον αποκλείσει άνευ κλήσης του για διευκρινίσεις κατά την κατ' άρ. 102 παρ. 5 Ν. 4412/2016 δεσμία αρμοδιότητά της. Σε κάθε περίπτωση είναι αδιάφορο ότι κατά τα εκ του παρεμβαίνοντος επικαλούμενα ο προσφεύγων δεν προέβη σε

Αριθμός Απόφασης 462/2019

ανάλυση της τιμολόγησης της οικονομικής προσφοράς του με αναφορά σε κάθε τυχόν επιμέρους πίεστρο, αλλά υπέβαλε την τιμή του για το όλο προσφερόμενο σύστημα ενιαία και συνολικά, αφού αντίθετα, ο παρεμβαίνων ήταν αυτός που προέβη σε σύνταξη της τεχνικής και οικονομικής προσφοράς του με ανάλυση ανά επιμέρους είδος και με αυτοτελείς τιμολογήσεις για τα 2 πίεστρα (το «SMALL 24X30 HA AE» και αυτό των 9X9 εκατοστών), με αποτέλεσμα η ίδια η προσφορά του να δημιουργήσει ούτως ασάφεια και δη η τεχνική προσφορά του περί του ποια εν τέλει πίεστρα περιλαμβάνει σε σχέση με τα 4 καταρχήν αναφερόμενα στο φύλλο συμμόρφωσής του, η δε οικονομική προσφορά του περί του αν καλύπτει η προσφερόμενη τιμή το σύνολο των προσφερόμενων πίεστρων. Επομένως και συνεπεία όλων των ανωτέρω, ο πρώτος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτός και δη καθ' ο μέρος αφορά την έγκριση της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, η οποία έλαβε χώρα κατά παράνομη προηγούμενη παράλειψη κλήσης του για διευκρινίσεις περί του τρόπου με τον οποίο προκύπτει και αποδεικνύεται ότι τα πίεστρα 18X24 εκατοστών και 24X30 εκατοστών περιλαμβάνονται σε αναγραφέντες στην τεχνική και οικονομική προσφορά του κωδικούς και είδη και ποια συγκεκριμένα.

7. Επειδή, όσον αφορά τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, προκύπτει ότι σύμφωνα με τις θεμελιώδεις αρχές της ισότητας των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας, οι οποίες διέπουν το δίκαιο των δημοσίων συμβάσεων και κατοχυρώνονται ρητώς στο προπαρατεθέν άρθρο 10 της Οδηγίας 2004/17/EK, όταν η αναθέτουσα Αρχή επιλέγει ως κριτήριο αναθέσεως δημοσίας συμβάσεως το προβλεπόμενο στο άρθρο 55 της αυτής Οδηγίας κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, οφείλει, προκειμένου να διασφαλισθούν συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού, να οργανώσει κατά τέτοιο τρόπο τη διαγωνιστική διαδικασία, ώστε να καταστεί απολύτως αδύνατος ο επηρεασμός της αξιολογήσεως των τεχνικών προσφορών από το ύψος των οικονομικών προσφορών (πρβλ. ΣΤΕ 359/2008, 2283/2006, 1452/2000, 2478/1997, καθώς και Ε.Α. 435/2012, 271/2008, 277/2008, 1234/2007, 599/2007, 374/2007, 21/2006, 44/2005, 51/2002, ΔΕφΑθ 50/2013 κ.ά.). Κατά συνέπεια, διατάξεις διακηρύξεως, οι οποίες δεν διασφαλίζουν πλήρως ότι η αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών διενεργείται και περατώνεται σε χρόνο

Αριθμός Απόφασης 462/2019

κατά τον οποίο δεν έχουν ακόμη αποσφραγισθεί οι οικονομικές προσφορές ή διατάξεις διακηρύξεως, οι οποίες επιτρέπουν έστω και τον έμμεσο ή κατά προσέγγιση προσδιορισμό του ύψους των οικονομικών προσφορών προ της αποσφραγίσεώς τους, είναι ανίσχυρες ως αντικείμενες στις ανωτέρω θεμελιώδεις αρχές (βλ. ΣΤΕ ΕΑ 326/2008). Ως οικονομικά δε στοιχεία, η πρόωγη αποκάλυψη των οποίων απαγορεύεται με ποινή αποκλεισμού, νοούνται εκείνα τα οποία λαμβάνονται υπ' όψη, σύμφωνα με τη διακήρυξη, για την διαμόρφωση του συγκριτικού κόστους της προσφοράς ή σχετίζονται άμεσα με την διαμόρφωση αυτή, αφού αυτά τα στοιχεία και μόνο είναι κρίσιμα για την τελική αξιολόγηση των προσφορών. Τέτοια οικονομικά στοιχεία είναι εκείνα, που, σύμφωνα με τους πίνακες της οικονομικής προσφοράς, βρίσκονται σε αντιστοιχία με τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που αποτελούν, κατά τους όρους της διακηρύξεως, το αντικείμενο της διαγωνισμού, και πρέπει να διατηρούνται μυστικά, είτε αφορούν την προσφορά των εν λόγω προϊόντων ή υπηρεσιών έναντι τιμήματος είτε δωρεάν. Η αποκάλυψη δε τέτοιων οικονομικών στοιχείων εκ μέρους διαγωνιζομένου πριν από την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών και κατά το χρόνο που διαρκεί ακόμη το στάδιο αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών επιφέρει τον αποκλεισμό αυτού από την περαιτέρω διαδικασία του διαγωνισμού, ανεξαρτήτως του κατά πόσον τα στοιχεία αυτά πράγματι ανταποκρίνονται, κατά το περιεχόμενό τους, στα περιλαμβανόμενα στον φάκελο της οικονομικής του προσφοράς στοιχεία (βλ. ΣΤΕ ΕΑ 1333/2009, ΔΕΦΑΘ Ασφ 50/2013, 892/2012). Ούτως αν στοιχεία της τεχνικής προσφοράς αναφέρονται σε δωρεάν υπηρεσίες ή αγαθά από αυτά που περιλαμβάνονται, κατά την έννοια της διακηρύξεως, στο αντικείμενο αυτής, η προσφορά θα ήταν απαράδεκτη διότι εξ αυτής αποκαλύπτονται οικονομικά στοιχεία πριν από το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών (ΣΤΕ ΕΑ 1164/2009). Εν προκειμένω πάντως, ουδόλως ο εκτυπωτής αποτέλεσε καθ' οιονδήποτε τρόπο αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και άρα αντικείμενο του διαγωνισμού και της οικονομικής προσφοράς, που συνίσταται σε σύστημα ψηφιακού μαστογράφου με τομοσύνθεση και στερεοτακτική βιοψία ούτε ανήκει στον σταθμό ελέγχου, τη γεννήτρια ακτίνων Χ, την ακτινολογική λυχνία, τον βαχίονα με ψηφιακό ανιχνευτή και τα απαιτούμενα πίεστρα, τον διαγνωστικό σταθμό εργασίας, το

Αριθμός Απόφασης 462/2019

σύστημα τομοσύνθεσης και το σύστημα στερεοτακτικής βιοψίας, στοιχεία που αποτυπώνονται και στις ίδιες τις «ΓΡΑΜΜΕΣ» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, όπως τις κατήρτισε η αναθέτουσα ήδη με τη διακήρυξη ούτε αποτελεί μέρος ή ζητούμενο ή αντικείμενο προδιαγραφής του διαγωνιστικού σταθμού εργασίας ή του σταθμού ελέγχου-χειριστηρίου και του υλισμικού που πρέπει να τους αποτελεί (σημ. 8.1 και 3.4 ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ ΣΤ ΔΙΚΑΙΟΛΟΓΗΤΙΚΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ ΚΑΙ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ), αλλά συνιστά άσχετο με τα ζητούμενα, γενικό εξοπλισμό λειτουργικότητας και εξυπηρέτησης του διαγωνιστικού κέντρου μαστού της αναθέτουσας, με αποτέλεσμα η περί δωρεάν διαθέσεως αναφορά του παρεμβαίνοντος στην προσφορά του να μη συνιστά πρόωρη αποκάλυψη στοιχείο που αποτελεί και έπρεπε να αποτελεί αντικείμενο της οικονομικής προσφοράς. Ο προσφερόμενος δηλαδή εκτυπωτής δεν συμπεριλαμβάνεται στο αντικείμενο της υπό ανάθεση συμβάσεως αλλά συνιστά πρόσθετη παροχή πέραν του συμβατικού αντικειμένου (σκέψη 12 ΣτΕ ΕΑ 1333/2009). Η δε δωρεάν παροχή του δεν συνιστά οικονομικό στοιχείο που λαμβάνεται υπόψη σύμφωνα με τη διακήρυξη για τη διαμόρφωση του συγκριτικού κόστους των προσφορών ή σχετίζονται άμεσα με τη διαμόρφωση αυτή (μόνο αυτά τα στοιχεία είναι κρίσιμα για την τελική αξιολόγηση των προσφορών). Περαιτέρω, η διακήρυξη ουδόλως κατέλειψε περιθώριο προτάσεως και αξιολόγησης προς ανάθεση της σύμβασης, προσφοράς πρόσθετων σε σχέση με τα ρητά ζητούμενα, αγαθών, ώστε τυχόν να θεωρηθεί ότι δύνατο να αποτελέσει αντικείμενο της προσφοράς και σε κάθε περίπτωση του αντικειμένου του διαγωνισμού ο εκτυπωτής, ώστε η περί δωρεάς του μνεία να συνιστά στοιχείο της οικονομικής προσφοράς. Εξάλλου, ούτε συμπεριελήφθη ο εκτυπωτής στα 19 είδη της κενής τιμών προσφοράς-πίνακα Παραρτήματος Ι της τεχνικής προσφοράς του παρεμβαίνοντος ούτε αναφέρεται ως μέρος του προσφερόμενου συστήματος διαγωνιστικού σταθμού και του σταθμού ελέγχου στην επιστολή νο1 της προσφοράς του κατασκευαστικού οίκου του παρεμβαίνοντος ούτε αναφέρεται στο φύλλο συμμόρφωσης αυτού ούτε προκύπτει ότι αποτελεί μέρος του συστήματος μαστογραφίας ... που αποτελεί και το αντικείμενο της προσφοράς ως το σύνολο όλων των επιμέρους ειδών, μηχανημάτων και εξαρτημάτων που

Αριθμός Απόφασης 462/2019

συνιστούν το αποκρινόμενο στα εκ της διακήρυξης ζητούμενο, προσφερόμενο σύστημα του παρεμβαίνοντος, ώστε ο εκτυπωτής να δύναται έτσι θεωρηθεί ως μέρος του προσφερόμενου, ζητούμενου και αξιολογούμενου αντικειμένου. Ούτε το φύλλο συμμόρφωσης του παρεμβαίνοντος περιέχει οιαδήποτε παραπομπή στο προσπέκτους του εκτυπωτή και εν γένει στον εκτυπωτή αυτόν ως προς οιαδήποτε προδιαγραφή και απαίτηση της διακήρυξης. Συνεπώς, το στοιχείο αυτό ήταν όλως ξένο με το υπό ανάθεση, τεχνική και οικονομική προσφορά και αξιολόγηση, αντικείμενο, επομένως δεν δύναται να τεθεί ζήτημα αποκαλύψεως των περί αυτό οικονομικών στοιχείων. Και τούτο, επιπλέον του ότι το κριτήριο ανάθεσης ήταν σαφές και συνίστατο στη συγκριτική τιμή προσφοράς, κατά το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Δ της διακήρυξης (ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ), η οποία υπολογιζόταν ως το άθροισμα της δηλούμενης από έκαστο προσφέροντα τιμής του μηχανήματος και του κόστους συντήρησης για δέκα συνολικά έτη, συνυπολογιζόμενων σε αυτά και των ετών της τουλάχιστον διετούς διάρκειας, εγγύησης, με αποτέλεσμα να μην καταλείπεται περιθώριο κρίσης ότι στοιχείο πρόσθετο και πέραν του αντικείμενου προσφοράς, όπως η δωρεά του εκτυπωτή, δύνατο να αποτελεί αντικείμενο αξιολόγησης στο πλαίσιο των οικονομικών προσφορών και ως προς την εφαρμογή του κριτηρίου ανάθεσης. Περαιτέρω, όσα ο προσφεύγων αναφέρει περί της παραμέτρου του κόστους συντήρησης και του κριτηρίου ανάθεσης βάσει του οποίου ο παρεμβαίνων αναδείχθηκε μειοδότης, προβάλλονται αφενός αορίστως, αφού ο προσφεύγων δεν προβάλλει ως σαφή ισχυρισμό του τυχόν λόγο παρανομίας της νυν προσβαλλομένης εκ των ως άνω στοιχείων, αφετέρου και σε κάθε περίπτωση αλυσιτελώς, αφού ο προσφεύγων ουδόλως προσέβαλε τη διακήρυξη αλλά ανεπιφύλακτα συμμετείχε και απεδέχθη τους όρους της διακήρυξης, μεταξύ των οποίων και το κριτήριο αξιολόγησης οικονομικών προσφορών και ανάδειξης αναδόχου κατά τα ως άνω. Επομένως, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

8. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω και κατ' εν μέρει αποδοχή του πρώτου λόγου της προσφυγής, αυτή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή, καθ' ο μέρος αφορά την έγκριση της προσφοράς του παρεμβαίνοντος κατά παράλειψη κλήσης του για αποσαφήνιση όσων αναφέρονται στην ανωτέρω σκ. 6 και

Αριθμός Απόφασης 462/2019

συγκεκριμένα όσον αφορά τα πίεστρα των 18X24 και 24X30 εκατοστών. Να απορριφθεί δε κατά τα λοιπά και δη καθ' ο μέρος ο προσφεύγων αιτείται την άνευ ετέρου απόρριψη της προσφοράς του παρεμβαίνοντος, αφού όπως ήδη στη σκ. 6 αναφέρθηκε, η αναθέτουσα υποχρεούται κατ' άρ. 102 παρ. 5 Ν. 4412/2016 να καλέσει τον παρεμβαίνοντα προς αποσαφήνιση πριν προβεί σε οριστική περί της προσφοράς του κρίση. Να γίνει αντιστοίχως εν μέρει δεκτή η Παρέμβαση κατά το μέρος το οποίο απορρίπτεται η Προσφυγή. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη καθ' ο μέρος εγκρίθηκε ο παρεμβαίνων δι' αυτής κατά παράλειψη όσων αναφέρθηκαν στη σκ. 6. Να αναπεμφθεί η υπόθεση στην αναθέτουσα προκειμένου αυτή να προβεί σε όσα αναφέρονται στη σκ. 6 και προς άρση της οικείας παράλειψης και δη προς ζήτηση των απαραίτητων ως προς τα ως άνω 2 πίεστρα διευκρινίσεων, ειδικότερα δε περί των κωδικών της τεχνικής και οικονομικής προσφοράς στους οποίους αντιστοιχούν και του τρόπου και των μέσων και εγγράφων δια των οποίων αυτή η ταύτιση και υπαγωγή αποδεικνύεται.

9. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί στον προσφεύγοντα το καταβληθέν παράβολο ποσού 945,00 ευρώ.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή κατά το αιτιολογικό.

Δέχεται εν μέρει την Παρέμβαση κατά το αιτιολογικό.

Ακυρώνει την υπ' αριθμ. 532/31-1-2019 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, καθ' ο μέρος έκρινε ως αποδεκτή την τεχνική και οικονομική προσφορά του παρεμβαίνοντος και ανέδειξε αυτόν προσωρινό ανάδοχο, κατά προηγούμενη παράλειψη όσων αναφέρθηκαν στις ανωτέρω σκ. 6 και 8.

Αναπέμπει την υπόθεση στην αναθέτουσα προς άρση της ως άνω παράλειψης, κατά τις ανωτέρω σκ. 6 και 8.

Αριθμός Απόφασης 462/2019

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του καταβληθέντος παραβόλου ποσού 945,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 4-4-2019 και εκδόθηκε την 24-4-2019.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΠΟΥΛΟΠΟΥΛΟΥ ΑΓΓΕΛΙΚΗ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΜΙΧΟΠΟΥΛΟΥ ΜΑΡΙΑ