

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 22 Μαΐου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης - Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος – Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 12.04.2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 530/12.04.2023 της εταιρείας με την επωνυμία «...», (στο εξής «η προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ..., οδός ..., αρ. ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Κατά της ... (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή»), νόμιμα εκπροσωπούμενης.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθούν οι αποφάσεις της αναθέτουσας αρχής με αριθμό πρωτ. 20927/7-3-2023 και 27756/04-04-2023, κατά το μέρος αυτών που αφορά την αξιολόγηση των προσφορών και την κατακύρωση του διαγωνισμού για την

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 600,00 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).
2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής, με αριθμό .../2023 προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την ... συνολικής εκτιμώμενης αξίας 56.007,23 ευρώ πλέον ΦΠΑ. Ως κριτήριο

Αριθμός Απόφασης : 874/2023

ανάθεσης ορίστηκε με τη Διακήρυξη αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, η 13.02.2023. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 27.01.2023 (ΑΔΑΜ: ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α

3. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που η ... ασκεί ως αναθέτουσα αρχή και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016 και μάλιστα του Βιβλίου Ι αυτού. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και 379 παρ. 7 αυτού, όπως ισχύουν, η δε ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

4. Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις 12.04.2023 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η δε προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους διά μέσου της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 04.04.2023, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΕΑΔΗΣΥ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

5. Με την Πράξη του Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου με αριθμό 693/2023 ορίστηκε η εισηγήτρια και η ημερομηνία συζήτησης της προσφυγής, ενώ στις 28.04.2023 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε τις απόψεις της με αριθμό πρωτοκ. 36393/28.04.2023, οι οποίες ωστόσο δεν λαμβάνονται υπόψη καθώς κατατέθηκαν εκπρόθεσμα. Η προσφεύγουσα κατέθεσε παραδεκτά στις 02.05.2023 το υπόμνημά της της για την αντίκρουση αυτών.

6. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή*

Αριθμός Απόφασης : 874/2023

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

7. Η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕλΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.).

8. Με τον πρώτο λόγο η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της αποδοχής της προφοράς της εταιρείας «...» για το είδος με α/α 25 «Εξωτερικός απινιδωτής» και την ανάδειξη αυτής ως προσωρινής αναδόχου του διαγωνισμού προβάλλοντας αποκλίσεις από τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης για το επίμαχο είδος. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι αν και στη τεχνική προσφορά της «...» έχουν αναφερθεί τα τεχνικά χαρακτηριστικά του απινιδωτή, όπως ακριβώς περιγράφονται στην διακήρυξη, από το τεχνικό φυλλάδιο που κατέθεσε η πιο πάνω εταιρεία προκύπτει ότι από τα 8 απαιτούμενα τεχνικά χαρακτηριστικά του ζητούμενου εξωτερικού απινιδωτή, τα 5 δεν πληρούν τις απαιτήσεις της διακήρυξης. Από τη μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης σχετικά με τον παραπάνω λόγο προσφυγής προκύπτουν τα εξής:

9. Στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης με τίτλο «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης - ΤΕΧΝΙΚΑ ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΑ ΙΑΤΡΟΤΕΧΝΟΛΟΓΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ...» ορίζονται οι τεχνικές προδιαγραφές για το είδος με α/α 25, οι οποίες είναι οι εξής: «Διαστάσεις : 29.2 x 24.1 x 13.3 cm, Βάρος : 3.1 kg πλήρης με μπαταρία και ηλεκτρόδια, Τροφοδοσία : 10 x Μπαταρίες λιθίου CR123 μη επαναφορτιζόμενες, Αυτονομία : 5 έτη ή 225 σοκ στα 200J ή 780 λεπτά συνεχούς λειτουργίας Διφασικής Ενέργειας, Ενέργεια : Μεταβλητή από 120 έως και 200 Joules, Οθόνη : 6.6 x 3.3 cm LCD με απεικόνιση καρδιογραφήματος, Προστασία περιβλήματος : IP55, Θερμοκρασία λειτουργίας : 0°C έως 50».

10. Η «...» κατέθεσε την τεχνική προσφορά της (βλ. ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «17_ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ _signed-1.pdf», στο οποίο πράγματι, όπως επισημαίνει και η προσφεύγουσα, έχει αποτυπώσει τις τεχνικές προδιαγραφές του προσφερόμενου είδους, όπως ακριβώς προβλέπονται από τη Διακήρυξη. Κατέθεσε επίσης, σύμφωνα με τον όρο 2.4.3.2 της Διακήρυξης που ορίζει ότι «*Η τεχνική προσφορά (...) περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα*», το ηλεκτρονικό αρχείο με την ονομασία «18_ΤΕΧΝΙΚΑ ΦΥΛΛΑΔΙΑ.pdf» στο οποίο περιλαμβάνεται και το τεχνικό φυλλάδιο για το είδος με α/α 25. Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι από τις προδιαγραφές του προσφερόμενου είδους, όπως αυτές καταγράφονται στο παραπάνω τεχνικό φυλλάδιο, δεν προκύπτει η πλήρωση των απαιτήσεων της διακήρυξης ως προς την «τροφοδοσία», «αυτονομία», «ενέργεια», «οθόνη», «θερμοκρασία λειτουργίας».

11. Ειδικότερα, προβάλλει ότι αν και η Διακήρυξη ως προς την «τροφοδοσία» απαιτεί «*10 x Μπαταρίες λιθίου CR123 μη επαναφορτιζόμενες*», το είδος που προσφέρει η «...» διαθέτει «*Disposable high capacity battery Standard Type: DC 12 Volt 4.2 Ah, Lithium manganese dioxide, δηλαδή 1 x Μπαταρία λιθίου 12V μη επαναφορτιζόμενη και όχι μπαταρίες τύπου CR123A αλλά κλειστού τύπου*». Ο ισχυρισμός αυτός προβάλλεται βάσιμα, καθώς επιβεβαιώνεται από το περιεχόμενο του τεχνικού φυλλαδίου της «...», στο οποίο αναγράφεται ότι ο απινιδωτής διαθέτει μπαταρία διαφορετικού τύπου («DC 12 Volt 4.2 Ah, Lithium manganese dioxide» αντί «CR123») και επίσης δεν προκύπτει ότι ο αριθμός των μπαταριών είναι 10, όπως ζητείται.

12. Επίσης, σχετικά με την «αυτονομία» προβάλλεται ότι, αν και η Διακήρυξη απαιτεί «*5 έτη ή 225 σοκ στα 200J ή 780 λεπτά συνεχούς λειτουργίας Διφασικής Ενέργειας*» η «...» προσφέρει απινιδωτή με «*Capacity: Minimum 200 shocks or 8 hours of operating time, δηλαδή 200 σοκ ή 480 λεπτά (8 ώρες) συνεχούς λειτουργίας Διφασικής Ενέργειας*». Και ο ισχυρισμός αυτός προβάλλεται βάσιμα, καθώς επιβεβαιώνεται από το περιεχόμενο του τεχνικού φυλλαδίου της «...», στο οποίο αναγράφεται ότι ο απινιδωτής διαθέτει αυτονομία κατ' ελάχιστο 200 σοκ ή

Αριθμός Απόφασης : 874/2023

8 ωρών (που αντιστοιχούν σε 480 λεπτά), δυνατότητες που υπολείπονται των ζητούμενων, χωρίς μάλιστα να αναφέρεται και το ανώτατο όριο αυτών, ώστε να προκύπτει αν τελικά πληρούνται ή όχι οι ζητούμενες από τη Διακήρυξη τιμές.

13. Ακόμα, ως προς την «ενέργεια» η Διακήρυξη απαιτεί να είναι «*Μεταβλητή από 120 έως και 200 Joules*» και το είδος της «...» διαθέτει «Adult: nominal ISOJ at 50 ohm load, δηλαδή σταθερή στα 150 Joules», επομένως κατά το βάσιμο ισχυρισμό της προσφεύγουσας δεν πληρούται η επίμαχη απαίτηση καθώς δεν προκύπτει από το τεχνικό φυλλάδιο του είδους η μεταβλητότητα της ενέργειας μεταξύ των 120 έως και 200 Joules, αλλά δίνεται μία τιμή των 150 Joules.

14. Σχετικά με την «οθόνη» προβάλλεται βάσιμα ότι αν και ζητούνται τα χαρακτηριστικά «*6.6 x 3.3 cm LCD με απεικόνιση καρδιογραφήματος*», σύμφωνα με το τεχνικό φυλλάδιο προσφέρεται είδος με «Indicator: LCD display (Device status, Battery status, Pads status)», δηλαδή ενδείξεις που αφορούν την κατάσταση συσκευής, μπαταρίας και ηλεκτροδίων, χωρίς να περιλαμβάνεται οθόνη με απεικόνιση καρδιογραφήματος. Επομένως, και ο ισχυρισμός αυτός επιβεβαιώνεται από το τεχνικό φυλλάδιο του προσφερόμενου είδους.

15. Τέλος, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι από το τεχνικό φυλλάδιο του είδους της «...» δεν προκύπτει η θερμοκρασία λειτουργίας, η οποία σύμφωνα με τα ζητούμενα τεχνικά χαρακτηριστικά θα πρέπει να κυμαίνεται μεταξύ 0°C έως 50°C. Ο παραπάνω ισχυρισμός προβάλλεται βάσιμα, καθώς πράγματι στο τεχνικό φυλλάδιο του προσφερόμενου απινιδωτή δεν αναφέρεται η θερμοκρασία λειτουργίας του.

16. Επομένως, οι προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας γίνονται δεκτοί στο σύνολό τους, καθώς επιβεβαιώνονται από τα στοιχεία του τεχνικού φυλλαδίου του είδους που προσφέρει η «...».

17. Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή, στο μέτρο που με την προσβαλλόμενη απόφαση ανακηρύχθηκε ανάδοχος του διαγωνισμού για το είδος με α/α 25 η εταιρεία «...» και να επιστραφεί το κατατεθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

- 1.** Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.
- 2.** Ακυρώνει την προσβαλλόμενη, κατά το μέρος αυτής με το οποίο ανακηρύχθηκε ανάδοχος του διαγωνισμού για το είδος με α/α 25 η εταιρεία «...».
- 3.** Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 22 Μαΐου 2023 και εκδόθηκε στις 12 Ιουνίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ