

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 17 Οκτωβρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Ευαγγελία Μιχολίτση, Πρόεδρος, Μιχαήλ Οικονόμου και Άννα Χριστοδουλάκου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 23.09.2019 προδικαστική προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 1166/24.09.2019 της προσφεύγουσας με την επωνυμία «.....», που εδρεύει στη,, Τ.Κ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του (εφεξής «αναθέτουσα αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται και

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «..... που εδρεύει στη, οδόςαρ., όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα επιδιώκει να γίνει δεκτή η προδικαστική προσφυγή της και να ακυρωθεί η από 11.09.2019 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του (απόσπασμα Πρακτικού της υπ' αριθμ. 35/11.09.2019 τακτικής συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου του – θέμα 18^ο), με την οποία εγκρίθηκε το υπ' αριθμ. 22110/09.09.2019 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού, κατά το μέρος που με αυτήν αφενός κατά το μέρος που με αυτήν απορρίφθηκε η τεχνική προσφορά της προσφεύγουσας και αφετέρου κατά το μέρος που με αυτήν έγινε δεκτή η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας, όσον αφορά στο είδος α/α 2: ΚΕΝΤΡΙΚΟΣ ΣΤΑΘΜΟΣ ΚΑΙ ΕΞΙ (6) ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΑ ΜΟΝΙΤΟΡΣ ΜΕ ΤΗΛΕΜΕΤΡΙΑ του διαγωνισμού.

Με την παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια, Άννα Χριστοδουλάκου.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθμ. πρωτ. Διακήρυξη του προκηρύχθηκε Ανοικτός Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός για την προμήθεια (CPV:), συνολικού προϋπολογισμού 241.935,48€ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει κόστους με χρήση προσέγγισης του κόστους - αποτελεσματικότητας. Περίληψη της Διακήρυξης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης στις 14.06.2019, η Διακήρυξη, δε, καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 18.06.2019 με ΑΔΑΜ, καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) (Συστημικός Αριθμός). Σύμφωνα με το άρθρο 1.3 της Διακήρυξης, αντικείμενο της σύμβασης είναι ο «.....» και περιλαμβάνει τα εξής μηχανήματα: 1. ΕΞΙ (6) ΗΛΕΚΤΡΟΚΙΝΗΤΕΣ ΚΛΙΝΕΣ, 2. ΚΕΝΤΡΙΚΟΣ ΣΤΑΘΜΟΣ ΚΑΙ ΕΞΙ (6) ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΑ ΜΟΝΙΤΟΡΣ ΜΕ ΤΗΛΕΜΕΤΡΙΑ και 3. ΕΞΙ (6) ΑΝΑΠΝΕΥΣΤΗΡΕΣ ΟΓΚΟΥ – ΠΙΕΣΕΩΝ. Σύμφωνα, δε, με το ίδιο άρθρο της Διακήρυξης, προσφορές υποβάλλονται για ένα ή για περισσότερα από τα ως άνω είδη, για το σύνολο της ποσότητας κάθε είδους.

2. Επειδή, για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο κατά τις διατάξεις του άρθρου 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό, εξοφληθέν δυνάμει του από 18.09.2019 αποδεικτικού εξόφλησης της Τράπεζας), ύψους 600,00€, δεδομένου ότι η προϋπολογιζόμενη δαπάνη άνευ Φ.Π.Α. του τμήματος (είδος α/α 2: ΚΕΝΤΡΙΚΟΣ ΣΤΑΘΜΟΣ ΚΑΙ ΕΞΙ (6) ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΑ ΜΟΝΙΤΟΡΣ ΜΕ ΤΗΛΕΜΕΤΡΙΑ) στο οποίο αφορά η υπό εξέταση προσφυγή ανέρχεται στο ποσό των 80.645,16€.

3. Επειδή, η υπό εξέταση προσφυγή, ενόψει του αντικειμένου του διαγωνισμού, της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2018, καθώς και του χρόνου δημοσίευσης της Διακήρυξης, σύμφωνα με τα άρθρα 5 περ. β), 61 παρ. 1, 376 και 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των διατάξεων του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016 και στην καθ' ύλην και κατά χρόνο αρμοδιότητα της Α.Ε.Π.Π.

4. Επειδή, η υπό κρίση προσφυγή έχει κατατεθεί νομίμως και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, το άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) και το άρθρο 8 παρ. 3 του Π.Δ. 39/2017, καθώς η προσβαλλόμενη κοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 13.09.2019, οπότε και έλαβε γνώση αυτής η προσφεύγουσα, όπως άλλωστε και η ίδια δηλώνει και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 23.09.2019, κοινοποιήθηκε, δε, στην Α.Ε.Π.Π. από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου αυθημερόν.

5. Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκήθηκε η προδικαστική προσφυγή, κατ' αρχήν, κατά το μέρος που με την προσβαλλόμενη απορρίφθηκε η προσφορά της.

6. Επειδή, η υπό κρίση παρέμβαση έχει ασκηθεί νομίμως και εμπροθέσμως, δια καταθέσεως στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 04.10.2019, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς τους διαγωνιζόμενους μέσω του συστήματος επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 περ. α) του Π.Δ. 39/2017, στις 24.09.2019. Η ως άνω παρέμβαση κοινοποιήθηκε στην Α.Ε.Π.Π. από την παρεμβαίνουσα μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 04.10.2019, καθώς και από την αναθέτουσα αρχή στις 08.10.2019. Περαιτέρω, ασκείται μετ' εννόμου συμφέροντος, επιδιώκοντας τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης. Η ως άνω Παρέμβαση κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στους διαγωνιζόμενους

Αριθμός Απόφασης: 1251 /2019

μέσω του συστήματος επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 08.10.2019.

7. Επειδή, με το από 23950/01.10.2019 έγγραφό της, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής. Τις ως άνω απόψεις της η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε, αφενός στην Α.Ε.Π.Π. μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου την 01.10.2019 και αφετέρου στους διαγωνιζόμενους μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, στις 02.10.2019.

8. Επειδή, η προσφεύγουσα υπέβαλε στις 11.10.2019 μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού το από 11.10.2019 Υπόμνημα. Το ως άνω Υπόμνημα κοινοποιήθηκε στην Α.Ε.Π.Π. από την αναθέτουσα αρχή μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στις 15.10.2019.

9. Επειδή, όπως προαναφέρθηκε, με την υπ' αριθμ. πρωτ. Διακήρυξη τουπροκηρύχθηκε Ανοικτός Ηλεκτρονικός Διαγωνισμός για την προμήθεια (CPV:), με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει κόστους με χρήση προσέγγισης του κόστους - αποτελεσματικότητας. Όπως επίσης προαναφέρθηκε, σύμφωνα με το άρθρο 1.3 της Διακήρυξης, η σύμβαση υποδιαιρείται σε τρία είδη/τμήματα, μεταξύ των οποίων και το επίμαχο με α/α 2: ΚΕΝΤΡΙΚΟΣ ΣΤΑΘΜΟΣ ΚΑΙ ΕΞΙ (6) ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΑ ΜΟΝΙΤΟΡΣ ΜΕ ΤΗΛΕΜΕΤΡΙΑ, ενώ προσφορές υποβάλλονται για ένα ή για περισσότερα από τα είδη/τμήματα της σύμβασης, για το σύνολο της ποσότητας κάθε είδους. Στο ως άνω επίμαχο τμήμα συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορές η προσφεύγουσα (προσφορά με α/α συστήματος) και η παρεμβαίνουσα (προσφορά με α/α συστήματος). Επί της αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών των διαγωνιζομένων, συντάχθηκε το υπ' αριθμ. 22110/09.09.2019 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού, στο οποίο, όσον αφορά στην προσφορά της προσφεύγουσας ως προς το επίμαχο τμήμα, αναφέρονται τα κάτωθι: « 1) Η προσφορά της εταιρίας παρουσιάζει αποκλίσεις από τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης και συγκεκριμένα: 1) Προδ.

2. Στην προδιαγραφή 2 των παρακλινίων μόνιτορ ζητείται: «Να διαθέτει ενσωματωμένο τροφοδοτικό για να λειτουργεί με τάση 220V/50Hz και να είναι αθόρυβο χωρίς ανεμιστήρα». Το προσφερόμενο μόνιτορ δεν διαθέτει ενσωματωμένο τροφοδοτικό. Αντιθέτως για την τροφοδοσία τόσο αυτού όσο και του μόνιτορ μεταφοράς- βυσματούμενης μονάδας απαιτείται η ανεξάρτητη εξωτερική συσκευή τροφοδοσίας Σύμφωνα με την τεχνική προσφορά της εταιρίας η συσκευή αποτελεί δικτυακό κόμβο και μονάδα τροφοδοσίας του συστήματος και εκτός του ότι δεν είναι ενσωματωμένη στο μόνιτορ έχει υπολογίσιμες διαστάσεις και βάρος (βάρος 10kg, διαστάσεις 36x22x15cm) για τον ήδη επιβαρυσμένο χώρο της ΜΕΘ. 2) Προδ. 11. Στην προδιαγραφή 11 των παρακλινίων μόνιτορ ζητείται: «Να έχει, οπωσδήποτε, αυτόματη δυνατότητα ανίχνευσης αρρυθμιών όλων των τύπων (να αναφερθούν), περιλαμβανομένης της κολπικής μαρμαρυγής κλπ». Από τον έλεγχο του φύλλου συμμόρφωσης της εταιρίας προκύπτει ότι το προσφερόμενο μόνιτορ δεν έχει δυνατότητα ανίχνευσης της κολπικής μαρμαρυγής. Η αναφερόμενη δυνατότητα εξαγωγής του ΗΚΓ από τον κεντρικό σταθμό σε εξωτερικό πρόγραμμα ανάλυσης ΗΚΓ (.....) τρίτου κατασκευαστή, δεν υποκαθιστά σε καμία περίπτωση την απαίτηση της εν λόγω προδιαγραφής. 3) Προδ. 24. Στην προδιαγραφή 24 των παρακλινίων μόνιτορ ζητείται: «....και να έχει οπωσδήποτε δυνατότητα υποδοχής ανεξάρτητων βυσματούμενων ενισχυτών για την παρακολούθηση των παρακάτω επιπλέον παραμέτρων: φλεβικού οξυγόνου SVO2 & ScVO2, επιπλέον αιματηρών πιέσεων, θα εκτιμηθεί θετικά η δυνατότητα σπειρομετρίας ανεξάρτητης από την ύπαρξη αναπνευστήρα, καπνογραφίας (CO2) με τη μέθοδο mainstream και sidestream, μέτρηση βάθους αναισθησίας μέσω του διφασικού δείκτη (BIS), ηλεκτροεγκεφαλογραφήματος δύο τουλάχιστον καναλιών - θα εκτιμηθεί θετικά η ανάλυση ηλεκτροεγκεφαλογραφήματος μέσω περισσότερων καναλιών - , συνεχούς καρδιακής παροχής με αναίμακτο τρόπο.». Από τον έλεγχο του φύλλου συμμόρφωσης της εταιρίας προκύπτει ότι η λήψη των επιπλέον παραμέτρων που ζητούνται στην εν λόγω παράγραφο δεν γίνεται μέσω υποδοχής βυσματούμενων ενισχυτών, αλλά με σύνδεση εξωτερικών συσκευών.

Ειδικότερα η παρακολούθηση των SVO2 & ScVO2 καθώς και της συνεχούς καρδιακής παροχής γίνεται μέσω σύνδεσης με την ανεξάρτητη συσκευή EV1000 του οίκου, η παρακολούθηση του βάθους αναισθησίας μέσω του διφασικού δείκτη και του εγκεφαλογραφήματος γίνεται μέσω σύνδεσης με την ανεξάρτητη συσκευή του οίκου Επιπλέον για το εγκεφαλογράφημα η παρακολούθηση σε δύο κανάλια δεν τεκμηριώνεται από τις παραπομπές στο φύλλο συμμόρφωσης. Βάσει των ανωτέρω η προσφορά της εταιρίας παρουσιάζει αποκλίσεις από τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης και προτείνεται η απόρριψή της». Με το ίδιο Πρακτικό, η προσφορά της παρεμβαίνουσας έγινε δεκτή και βαθμολογήθηκε. Το ως άνω υπ' αριθμ. 22110/09.09.2019 Πρακτικό εγκρίθηκε με την από 11.09.2019 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του (απόσπασμα Πρακτικού της υπ' αριθμ. 35/11.09.2019 τακτικής συνεδρίασης του Διοικητικού Συμβουλίου του – θέμα 18^ο). Κατά της ως άνω απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του, ασκήθηκε η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή.

10. *Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 18 του Ν. 4412/2016 «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια ...». Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 91 του Ν. 4412/2016 «1. Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) Η οποία αποκλίνει από τα άρθρα 92 έως 100, και 102 έως 104 ή υποβλήθηκε κατά παράβαση των απαραίτητων όρων περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, όπως οι όροι αυτοί ορίζονται στα έγγραφα της σύμβασης. β) Η οποία περιέχει ατέλειες, ελλείψεις, ασάφειες ή σφάλματα, εφόσον αυτά δεν επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση ή, εφόσον επιδέχονται συμπλήρωση ή διόρθωση, δεν έχουν αποκατασταθεί κατά την αποσαφήνιση και τη συμπλήρωση της, σύμφωνα με το άρθρο 102. ...».*

11. *Επειδή, 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 εφεξής και 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.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκτικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί, η αρχή της ίσης

μεταχειρίσεως και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 28, και απόφαση Medipac—Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54). Υπό αυτό το πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεων του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μητκίδης, 2009, σελ. 87 επ.). Τούτο, διότι η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζόμενου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑΘ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ', σελ. 776).

12. Επειδή, ο τρόπος συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών διέπεται από την αρχή της τυπικότητας, η οποία αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τηρήσεως των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣτΕ127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008). Επίσης, όπως προαναφέρθηκε, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιικού πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Σύμφωνα με τα ανωτέρω, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη

συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕλΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000). Κατά τα παγίως, δε, κριθέντα, αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται μόνο στην περίπτωση απόκλισης από τους απαραίτατους όρους της διακήρυξης, ως τέτοιοι, δε, νοούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές.

13. Επειδή, οι αρχές της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζόμενων και του υγιούς και αποτελεσματικού ανταγωνισμού, οι οποίες διέπουν τις διαδικασίες σύναψης των δημοσίων συμβάσεων, είτε διέπονται από το εθνικό δίκαιο είτε από το δίκαιο της Ευρωπαϊκής Ένωσης, επιβάλλουν σαφή και ακριβή μνεία στη διακήρυξη των απαιτούμενων, προς συμμετοχή στους διαγωνισμούς, προσόντων και των υποβλητέων, κατά την κατάθεση της προσφοράς, δικαιολογητικών και λοιπών στοιχείων.

14. Επειδή, συνεπώς, οι διαγωνιζόμενοι οφείλουν να υποβάλουν μόνο τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς και ειδικώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία για την απόδειξη ιδιοτήτων ή γεγονότων κρίσιμων για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό, η δε αναθέτουσα αρχή δε δύναται να προβεί σε αποκλεισμό διαγωνιζόμενου από τη διαγωνιστική διαδικασία, λόγω μη προσκόμισης διαφορετικών ή και επί πλέον από τα προβλεπόμενα δικαιολογητικών συμμετοχής (ΣτΕ 2723/2018, βλ. Ε.Α. ΣτΕ 382/2015, 53, 19/2011, πρβλ. ΣτΕ 3703/2010, 1329, 1616, 1619/2008).

15. Επειδή, όσον αφορά την απόρριψη της προσφοράς της λόγω απόκλισης από την προδιαγραφή 2, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι «Α) Δυνάμει της υπ' αριθ. 2 προδιαγραφής του Παραρτήματος II (Α) της Διακήρυξης απαιτείται το υλικό «Να διαθέτει ενσωματωμένο τροφοδοτικό για να λειτουργεί με τάση 220V/50HZ και να είναι αθόρυβο χωρίς ανεμιστήρα». Η επιτροπή αξιολόγησης ισχυρίζεται στο υπ' αριθ. 22.110/09-9-2019 Πρακτικό της ότι «το προσφερόμενο μόνιτορδεν διαθέτει ενσωματωμένο τροφοδοτικό. Αντιθέτως για την τροφοδοσία τόσο αυτού όσο και του μόνιτορ μεταφοράς-

βυσματούμενης μονάδας απαιτείται η ανεξάρτητη εξωτερική συσκευή τροφοδοσίας». Ο παραπάνω ισχυρισμός είναι αυθαίρετος και αναληθής. Συγκεκριμένα: i) Η εταιρεία μας προσφέρει ξεκάθαρα το σύστημα μόνιτορ (.....) με οθόνη 21,5" η οποία ονομάζεται και όχι απλώς «το προσφερόμενο μόνιτορ» όπως αναφέρεται στο αιτιολογικό της επιτροπής. Όπως φαίνεται στις παραπομπές μας στο «Instructions for use», στην σελίδα 44, 24 (Σχετ. 1), αλλά και στη τεχνική προσφορά μας, κάθε σύστημα μόνιτορ (....), έκδοσης, αποτελείται από τα παρακάτω ευδιάκριτα τμήματα/μονάδες (units): - κεντρικό monitor (....), με έγχρωμη οθόνη αφής 21,5 ιντσών, - Βυσματούμενη μονάδα-μόνιτορ μεταφοράς, - Βάση, για τη σύνδεση του monitor στο σύστημα - Μονάδα, για τη διαχείριση των δικτύων (monitor και Νοσοκομείου), παροχή ηλεκτρικής τροφοδοσίας και ηλεκτρικής αυτονομίας σε περίπτωση απώλειας της ηλεκτρικής παροχής, για όλο το σύστημα. Όλα τα παραπάνω είναι αναπόσπαστα τμήματα του συστήματος μόνιτορ που προσφέρουμε. ii) Η μονάδα αυθαίρετα χαρακτηρίζεται ως «ανεξάρτητη εξωτερική συσκευή τροφοδοσίας», όταν αποδεικνύεται στο εγχειρίδιο χρήσης («.....», στην σελίδα 44, 24) ότι αποτελεί αναπόσπαστο επιμέρους τμήμα του μόνιτορ (Σχετ. 1). [ΠΑΡΑΤΙΘΕΤΑΙ ΣΧΕΔΙΟ ΤΟΥ ΩΣ ΑΝΩ ΕΓΧΕΙΡΙΔΙΟΥ ΧΡΗΣΗΣ] Το τμήμα του,, είναι υπεύθυνο όχι μόνο για την τροφοδοσία αλλά και για επιπρόσθετες λειτουργίες όπως την επικοινωνία όλων των τμημάτων του μόνιτορ μεταξύ τους, επικοινωνία με δίκτυα του νοσοκομείου και ταυτόχρονα παρέχει και αυτονομία σε περίπτωση πτώσης της ηλεκτρικής παροχής σε όλο το ενιαίο μόνιτορ. Σε κανένα σημείο της προσφοράς μας και στο υλικό τεκμηρίωσης δεν περιγράφεται ως «ανεξάρτητη εξωτερική συσκευή τροφοδοσίας», αντιθέτως αποδεικνύεται πως είναι μέρος του εννιαίου συστήματος μόνιτορ, Ενδεικτικά, σε ανοικτό δημόσιο διαγωνισμό του νοσοκομείου «.....» με αριθμό διακήρυξης 18/2017, στον οποίο συμμετείχε η εταιρεία μας επίσης με το μόνιτορ, στη τεχνική προδιαγραφή με αριθμό 4.2.2.1, υπήρχε η ίδια απαίτηση: «Να διαθέτει ενσωματωμένο τροφοδοτικό για να λειτουργεί με τάση 220-240V και 50/60 Ηζ καθώς και με επαναφορτιζόμενες μπαταρίες ενσωματωμένες στο μόνιτορ. Να είναι εύκολο στον χειρισμό του». Η

επιτροπή αξιολόγησης αποφάσισε πως η προσφορά της εταιρείας είναι σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης (Σχετ. 2). iii) Για τον ισχυρισμό πως το έχει υπολογίσιμες διαστάσεις και βάρος (βάρος 10kg, διαστάσεις 36x22x15cm) για τον ήδη επιβαρυμένο χώρο της ΜΕΘ, τονίζουμε ότι δεν υπάρχει καμία απαίτηση για συγκεκριμένες διαστάσεις στις τεχνικές προδιαγραφές ,για το μόνιτορ. Το μπορεί να τοποθετηθεί σε πρακτικά μέρη στη ΜΕΘ, όπως στο τοίχο, σε ράγα και γενικότερα σε σημεία όπου η παρουσία δεν επηρεάζει την λειτουργία της ΜΕΘ. Να τονίσουμε σε αυτό το σημείο, πως οι τεχνικές προδιαγραφές της εν λόγω διακήρυξης ρητά απαιτούν στη παράγραφο «5.», «Η οθόνη να είναι οπωσδήποτε ανεξάρτητη από την υπόλοιπη μονάδα του μόνιτορ και να μπορεί να περιστρέφεται (δεξιά, αριστερά, πάνω, κάτω)». Αυτή η απαίτηση επιβάλλει το μόνιτορ να αποτελείται από επιμέρους τμήματα (πχ. η οθόνη να είναι ανεξάρτητη από τους ενισχυτές, το βυσματούμενο μόνιτορ κτλ.). Αυτό σημαίνει πως τα επιμέρους μέρη, προκειμένου να είναι «ανεξάρτητα» αλλά και να διαθέτουν «ενσωματωμένο τροφοδοτικό», θα πρέπει να συνδέονται μεταξύ τους, ώστε να υπάρχει μία εννιαία για το πλήρες σύστημα τροφοδοσία. Στη λύση μόνιτορ αυτό επιτυγχάνεται μέσω της μονάδας που εκτός των άλλων τροφοδοτεί όλα τα επιμέρους τμήματα του συστήματος. Μάλιστα, θα θέλαμε να προσθέσουμε ότι εντύπωση προκαλεί το γεγονός, ότι στη τεχνική προσφορά της εταιρείας «.....» που επίσης συμμετείχε στο διαγωνισμό και η επιτροπή έκρινε πως καλύπτει πλήρως τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, προσφέρουν το μόνιτορ, το οποίο επίσης απαρτίζεται από επιμέρους ευδιάκριτα τμήματα όπως: - οθόνη μόνιτορ, - βυσματούμενη μονάδα/φορητό μόνιτορ IntelliVue X3, - βάση στήριξης βυσματούμενης μονάδας, - ενισχυτικές βαθμίδες. Όλα τα παραπάνω τροφοδοτούνται επίσης από ένα σημείο, την ανεξάρτητη οθόνη MX800. Αυτό αποδεικνύεται στο φύλλο συμμόρφωσής της εταιρείας «.....», όπου δηλώνει στην τεχνική προδιαγραφή με αριθμό «5.» (Σχετ. 3), ότι στο σύστημα μόνιτορ που προσφέρει, «Η οθόνη φέρει και τη μονάδα επεξεργασίας, είναι ανεξάρτητη από τα υπόλοιπα τμήματα του μόνιτορ (ενισχυτές, θήκη ενισχυτών, κ.λ.π.) και μπορεί να τοποθετηθεί σε βάση ώστε να περιστρέφεται

προς όλες τις κατευθύνσεις (δεξιά, αριστερά, πάνω, κάτω)». Από όλα τα παραπάνω είναι σαφές πως έχει γίνει εσφαλμένη εκτίμηση της λύσης που προσφέρουμε καθώς η εν λόγω προδιαγραφή πληροίται στο ακέραιο από το μόνιτορ με που προσφέρουμε».

16. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της προβάλλει συναφώς ότι «Α) Η προσφεύγουσα ουσιαστικά συντάσσεται με την κρίση της επιτροπής και δέχεται όπως φαίνεται από το σχεδιάγραμμα 5 της σελίδας 6, ότι το τροφοδοτικό αποτελεί ξεχωριστή συσκευή (κυτίο Β του σχήματος). Η συσκευή αυτή δεν είναι ενσωματωμένη στο μόνιτορ οποιοδήποτε και αν θεωρήσουμε σαν τέτοιο {δηλαδή ούτε στο κεντρικό μόνιτορ, ούτε στο μόνιτορ μεταφοράς/βυσματούμενη μονάδα}. Από την άλλη μεριά στην προσφορά της εταιρείαςδεν υπάρχει ξεχωριστή μονάδα τροφοδοτικού, αντίθετα αυτή είναι ενσωματωμένη στο κεντρικό μόνιτορ Η προσφεύγουσα ορίζει ως μόνιτορ ένα σύνολο συσκευών, το οποίο μάλιστα η ίδια κατονομάζει σαν «σύστημα μόνιτορ»».

17. Επειδή, η παρεμβαίνουσα προβάλλει συναφώς ότι «Η προσφεύγουσα επιχειρεί να πείσει περί του αντιθέτου για κάτι που από την ίδια την απεικόνιση, που διαλαμβάνει στην προσφυγή της, προκύπτει ευχερώς και άνευ άλλου τινός. Δηλαδή, ισχυρίζεται ότι το απεικονιζόμενο υπό το στοιχείο Β προσφερόμενο Τροφοδοτικό (PS250 ή 2500) πρόκειται για ενσωματωμένο στο Monitor, μόνο και μόνο επειδή αποτελεί τμήμα του συστήματος Monitorπου προσφέρει. Πρόκειται για ισχυρισμό που δεν χρήζει καν αντίκρουσης, καθώς διαψεύδεται από την ίδια την εικόνα. Εξάλλου, η επίκληση απόφασης άλλης Αναθέτουσας Αρχής εκδοθείσας στο πλαίσιο άλλου διαγωνισμού, αποτελεί μη νόμιμο ισχυρισμό ενόψει της αρχής της αυτοτέλειας που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς (ενδεικτικά, Ε.Α. ΣτΕ 427/2009, σκέψη 8), ενώ περαιτέρω η αναφορά της προσβαλλόμενης στις διαστάσεις και το βάρος του τροφοδοτικού της προσφεύγουσας, δεν αποτελεί λόγο απόρριψης της τελευταίας, αλλά επισημαίνεται απλώς από την Αναθέτουσα Αρχή για να καταδείξει τη σκοπιμότητα της επιλογής της επίμαχης απαίτησης για ενσωματωμένο τροφοδοτικό. Τέλος, ακατάληπτη είναι η συσχέτιση της απαίτησης για

ανεξάρτητη από το μόνιτορ οθόνη (και συνακόλουθα η αναφορά της σύνθεσης του προσφερόμενου από την εταιρία μας μόνιτορ, που πάντως πληροί την επίμαχη προδιαγραφή για το τροφοδοτικό) με την πλήρωση ή μη εκ μέρους της προσφεύγουσας της απαίτησης για ενσωματωμένο τροφοδοτικό. Συνεπώς, εν όψει των ανωτέρω, είναι προφανώς απορριπτέος ο υπό κρίση λόγος της προσφυγής.».

18. Επειδή, η προσφεύγουσα με το Υπόμνημά της προβάλλει συναφώς ότι «Δηλώνουμε κατηγορηματικά ότι η προσφορά μας διαθέτει ενσωματωμένο τροφοδοτικό. Αυτό προκύπτει χωρίς αμφιβολία από την τεχνική προσφορά μας, από το σχετικό φύλλο συμμόρφωσης αλλά ακόμη και από τη φωτογραφία που παραθέτουμε στη συνέχεια. Το τροφοδοτικό το οποίο διαθέτουμε, στην παγκόσμια χρησιμοποιούμενη ορολογία θεωρείται ως ενσωματωμένο τροφοδοτικό ενός ενιαίου συστήματος, όπως ακριβώς είναι και το αντικείμενο του διαγωνισμού, σύμφωνα με τη διατύπωση της διακήρυξης. Το τροφοδοτικό αυτό δεν αποσπάται από το σύστημα, αλλά ούτε και χρειάζεται σύνδεση. Είναι, όπως ακριβώς ορίζει η διακήρυξη, ενσωματωμένο σε αυτό και συγκεκριμένα στη μονάδα του μόνιτορ, όπως φαίνεται και στη φωτογραφία. Η επιτροπή αξιολόγησης αυθαίρετα αναφέρει τη μονάδα P2500 ως ξεχωριστή συσκευή τη στιγμή που αποδεικνύουμε ότι αποτελεί αναπόσπαστο μέρος του συστήματος Η έννοια της λέξεως «σύστημα» είναι ξεκάθαρο ότι αφορά τμήματα που λειτουργούν ενιαία. Το ακρώνυμο όπως έχουμε ήδη αναφέρει πηγάζει από το πλήρες όνομα, στο οποίο είναι εμφανές ότι αφορά ένα σύστημα. Όπως αποδεικνύεται στο φύλλο συμμόρφωσης της εταιρίας μας, το σύστημα IACS που προσφέρει η εταιρεία απαρτίζεται από επιμέρους αλληλένδετα ενιαία τμήματα, σε πλήρη συμμόρφωση με τις απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης. Είναι χαρακτηριστικό ότι η τεχνική προδιαγραφή υπ' αριθμόν 5 ορίζει ότι «... Η οθόνη να είναι οπωσδήποτε ανεξάρτητη από την υπόλοιπη μονάδα του μόνιτορ...», ενώ η τεχνική προδιαγραφή υπ' αριθμόν 27 απαιτεί «να συνοδεύεται από ειδικό μόνιτορ Μεταφοράς...». Το δικό μας τροφοδοτικό είναι ενσωματωμένο στη μονάδα, όπως μπορεί εύκολα να καταλάβει κανείς από την παρακάτω φωτογραφία, και

κάτι το οποίο αναφέρει η Επιτροπή στις απόψεις της (ΙΑ) σε αντίθεση μάλιστα με το τροφοδοτικό της εταιρίας, το οποίο είναι ενσωματωμένο στην οθόνη, κάτι που αποκλείει ως άνω προδιαγραφή 5. Στην περίπτωση της δικής μας προσφοράς, η μονάδα αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα του και εκτελεί διάφορες λειτουργίες, ανάμεσά τους και την τροφοδοσία του μόνιτορ

Δηλαδή το τροφοδοτικό είναι ενσωματωμένο στην μονάδα, η οποία με τη σειρά της αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα του ενιαίου συστήματος

Είναι σαφές λοιπόν ότι η τροφοδοσία ΟΛΟΥ του ενιαίου συστήματος πραγματοποιείται από ένα σημείο (μονάδα P2500, τμήμα του). Αναφέρουμε χαρακτηριστικά ότι σε αντίστοιχη περίπτωση σε διαγωνισμό του Νοσοκομείου «N.....» με αριθμό διακήρυξης 18/2017, η οποία ζητούσε ενσωματωμένο τροφοδοτικό, επιτροπή ορθώς έκρινε ότι τα μόνιτορ διαθέτουν το ζητούμενο χαρακτηριστικό (ενσωματωμένο τροφοδοτικό), το νοσοκομείο «.....» κατακύρωσε την προμήθεια στην εταιρεία μας και εγκαταστάθηκαν τα μόνιτορ IACS στη ΜΕΘ του νοσοκομείου, όπου και λειτουργούν από το 2018 (Σύμβαση Νο45/2018) μέχρι σήμερα. Τα μόνιτορ . τηςεξάλλου, έχουν στο πρόσφατο παρελθόν αξιολογηθεί και επιλεχθεί σε πολλά δημόσια νοσοκομεία της Ελλάδας όπως:

- - Σύμβαση από 9/1/2016-Ένας (1) κεντρικός σταθμόςκαι έξι (6) μόνιτορ
- - Σύμβαση Νο1/2017.Ένας (1) κεντρικός σταθμόςκαι οκτώ (8) μόνιτορ ...- Γ.Ν.
- Σύμβαση από 19/2/2019. Ένας (1) κεντρικός σταθμός και οκτώ (8) μόνιτορκαι δύο (2) αυτόνομα μόνιτορ - Γ.Ν. Λακωνίας -
- Σύμβαση Νο133/2019. Ένας (1) κεντρικός σταθμός, τρία (3) μόνιτορκαι δύο (2) τηλεμετρίες

Παραθέτουμε ενδεικτική φωτογραφία της λύσης μόνιτορ που προσφέρει η εταιρεία «.....»,(.....) με οθόνη C700: [ΠΑΡΑΤΙΘΕΤΑΙ ΦΩΤΟΓΡΑΦΙΑ] Παραθέτουμε ενδεικτική φωτογραφία της λύσης μόνιτορ που προσφέρει η εταιρεία «.....», με X3 (οι φωτογραφίες προκύπτουν από το κατατεθειμένο φύλλο συμμόρφωσης της εταιρείας «.....»): [ΠΑΡΑΤΙΘΕΤΑΙ ΦΩΤΟΓΡΑΦΙΑ] Από τη σύγκριση των δύο παραπάνω φωτογραφιών, είναι σαφές ότι και στις δύο περιπτώσεις πρόκειται για σύστημα συσκευών που έχουν ενσωματωθεί. Ωστόσο, μόνο στη δική μας περίπτωση η Επιτροπή κρίνει ότι υπάρχει λόγος απόρριψης, παραβιάζοντας κατάφωρα

μεταξύ άλλων, την αρχή της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Ο ισχυρισμός της επιτροπής για τις διαστάσεις της μονάδας του μόνιτορ, εκτός από αβάσιμος είναι και τυπικά απαράδεκτος, διότι στη διακήρυξη δεν υπάρχει καμία σχετική αναφορά, η δε επίκληση εκ των υστέρων προδιαγραφής περί διαστάσεων και μάλιστα ως λόγου αποκλεισμού αντίκειται στην αρχή της νομιμότητας και της ισότητας.».

19. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 2.3.1 της Διακήρυξης «2.3.1. Κριτήριο ανάθεσης. Κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει κόστους με χρήση προσέγγισης του κόστους – αποτελεσματικότητας...». Επίσης, σύμφωνα με το άρθρο 2.3.2. της Διακήρυξης «2.3.2. Βαθμολόγηση και κατάταξη προσφορών (Η βαθμολόγηση θα λάβει χώρα για κάθε μηχάνημα ξεχωριστά). Η βαθμολόγηση κάθε κριτηρίου αξιολόγησης κυμαίνεται από 100 βαθμούς στην περίπτωση που ικανοποιούνται ακριβώς όλοι οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών, αυξάνεται δε μέχρι τους 120 βαθμούς όταν υπερκαλύπτονται οι απαιτήσεις του συγκεκριμένου κριτηρίου. Κάθε κριτήριο αξιολόγησης βαθμολογείται αυτόνομα με βάση τα στοιχεία της προσφοράς. Κριτήρια με βαθμολογία μικρότερη από 100 βαθμούς (ήτοι που δεν καλύπτουν/παρουσιάζουν αποκλίσεις από τις τεχνικές προδιαγραφές της παρούσας) επιφέρουν την απόρριψη της προσφοράς.». Περαιτέρω, σύμφωνα με την παράγραφο 2.4.3.2. του άρθρου 2.4.3 «Περιεχόμενα Φακέλου “Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά”» της Διακήρυξης «Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος II της Διακήρυξης περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. 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».

20. Επειδή, περαιτέρω, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II – Ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων της Διακήρυξης, αναφορικά με το επίμαχο τμήμα

«ΚΕΝΤΡΙΚΟΣ ΣΤΑΘΜΟΣ ΚΑΙ ΕΞΙ (6) ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΑ ΜΟΝΙΤΟΡΣ ΜΕ ΤΗΛΕΜΕΤΡΙΑ» του Διαγωνισμού, προβλέπονται οι σχετικές τεχνικές προδιαγραφές, υπό τον τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ ΜΟΝΙΤΟΡΣ ΜΕ ΚΕΝΤΡΙΚΟ ΣΤΑΘΜΟ». Οι ως άνω, δε, προδιαγραφές, διαρθρώνονται σε τρία «κεφάλαια». Ειδικότερα, διακρίνονται σε α) Α. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ ΜΟΝΙΤΟΡΣ, β) «Β. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΚΕΝΤΡΙΚΟΥ ΣΤΑΘΜΟΥ» και γ) στο κεφάλαιο «Γ. ΓΕΝΙΚΟΙ ΟΡΟΙ».

21. Επειδή, εκ των προπαρατεθέντων άρθρων 2.3.1, 2.3.2 και 2.4.3.2 σε συνδυασμό με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ της Διακήρυξης, συνάγεται ότι οι προβλεπόμενες στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ τεχνικές προδιαγραφές τίθενται επί ποινή αποκλεισμού, ενώ η μη κάλυψη των τεχνικών προδιαγραφών ή η απόκλιση από αυτές επιφέρει την απόρριψη της προσφοράς. Τούτο, δε, αφενός διότι το άρθρο 2.4.3.2 απαιτεί τη συμφωνία των προσφορών με τις τεχνικές προδιαγραφές παραπέμποντας συλλήβδην στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ της Διακήρυξης και αφετέρου διότι, στο ίδιο το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ, ορίζονται ειδικώς οι προδιαγραφές ή τα επιμέρους στοιχεία αυτών που δεν τίθενται επί ποινή αποκλεισμού (βλ. ενδεικτικά α) την αφορώσα τις «Α. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ ΜΟΝΙΤΟΡΣ» υπ' αριθμ. 11 προδιαγραφή, στο τέλος της οποίας αναφέρεται «... *Η δυνατότητα ενεργοποίησης περισσότερων των δύο απαγωγών θα εκτιμηθεί θετικά*», β) την αφορώσα τις «Β. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΚΕΝΤΡΙΚΟΥ ΣΤΑΘΜΟΥ» υπ' αριθμ. 34 προδιαγραφή, στο τέλος της οποίας αναφέρεται «... *ενώ θα εκτιμηθεί θετικά η δυνατότητα εξόδου των δεδομένων του ΗΚΓφήματος προς σύστημα HOLTER για περαιτέρω επεξεργασία*» και γ) η αφορώσα τις «Β. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΚΕΝΤΡΙΚΟΥ ΣΤΑΘΜΟΥ» υπ' αριθμ. 39 προδιαγραφή, σύμφωνα με την οποία «*Θα εκτιμηθεί θετικά η δυνατότητα της σύνδεσης με το δίκτυο του Νοσοκομείου και να διαθέτει web browser για την εξ' αποστάσεως πρόσβαση (π.χ. γραφείο ιατρών, εξειδικευμένη μονάδα) στα μόνιτορ και στα στοιχεία και παρακουθούμενα δεδομένα ασθενούς*»).

22. Επειδή, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ και ειδικότερα στο κεφάλαιο Α. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ ΜΟΝΙΤΟΡΣ, η υπ' αριθμ. 2.

τεχνική προδιαγραφή, ορίζει «2. Να διαθέτει ενσωματωμένο τροφοδοτικό για να λειτουργεί με τάση 220V/50Hz και να είναι αθόρυβο χωρίς ανεμιστήρα. ...». Εκ της ως άνω προδιαγραφής προκύπτει ότι η Διακήρυξη απαιτεί ρητώς και σαφώς, το προσφερόμενο μόνιτορ να διαθέτει ενσωματωμένο τροφοδοτικό, επί ποινή αποκλεισμού. Τα ανωτέρω, δε, ουδόλως αναιρούνται εκ της πρόβλεψης της προδιαγραφής 5, την οποία επικαλείται η προσφεύγουσα, σύμφωνα με την οποία (προδιαγραφή 5) «*Η οθόνη να είναι οπωσδήποτε ανεξάρτητη από την υπόλοιπη μονάδα του μόνιτορ και να μπορεί να περιστρέφεται (δεξιά, αριστερά, πάνω, κάτω)*». Τούτο, δε, διότι, ανεξαρτήτως του εννοιολογικού περιεχομένου των όρων «*υπόλοιπη μονάδα μόνιτορ*» της προδιαγραφής 5, ουδόλως συγχέεται με ούτε αναιρεί την ειδική ρητή και σαφή απαίτηση της προδιαγραφής 2 σύμφωνα με την οποία το προσφερόμενο μόνιτορ πρέπει να διαθέτει ενσωματωμένο τροφοδοτικό, οι περί του αντιθέτου, δε, ισχυρισμοί της προσφεύγουσας είναι αβάσιμοι και απορριπτέοι.

23. Επειδή, από τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, καθώς και από το υποβληθέν στην προσφορά της εγχειρίδιο χρήσης το οποίο επικαλείται (απόσπασμα μάλιστα του οποίου ενσωματώνει στην προσφυγή της), προκύπτει σαφώς ότι το προσφερόμενο από την προσφεύγουσα «*σύστημα μόνιτορ*», όπως και η ίδια το ονομάζει, δεν διαθέτει μόνιτορ με ενσωματωμένο σε αυτό (στο μόνιτορ) τροφοδοτικό. Αντίθετα, στο «*σύστημα μόνιτορ*» που προσφέρει η προσφεύγουσα, το τροφοδοτικό αποτελεί ένα εκ των τεσσάρων αυτοτελών μεταξύ τους τμημάτων/μονάδων του προσφερόμενου «*συστήματος μόνιτορ*» (βλ. υπό Β τμήμα στο επίμαχο εγχειρίδιο χρήσης), ενώ άλλα δύο αυτοτελή επίσης τμήματα/μονάδες του προσφερόμενου «*συστήματος*», κατά τους ισχυρισμούς και πάλι της ίδιας της προσφεύγουσας αποτελούν αφενός το «*κεντρικό monitor (..... με έγχρωμη οθόνη αφής 21,5 ιντσών*» (βλ. υπό Α τμήμα στο επίμαχο εγχειρίδιο χρήσης) και αφετέρου η «*Βυσματούμενη μονάδα – μόνιτορ μεταφοράς*» (βλ. υπό D τμήμα στο επίμαχο εγχειρίδιο χρήσης). Συνακόλουθα, οποιοδήποτε από τα ως άνω υπό Α ή C απεικονιζόμενα στο επίμαχο εγχειρίδιο τμήματα θεωρηθεί ότι είναι το προσφερόμενο από την προσφεύγουσα μόνιτορ (δεδομένου ότι και τα δύο

φέρουν στον τίτλο τους τον όρο «μόνιτορ»), το προσφερόμενο από την προσφεύγουσα τροφοδοτικό δεν είναι ενσωματωμένο σε κανένα από τα ως άνω τμήματα, αλλά αποτελεί αυτοτελές τμήμα, ανεξάρτητο και από τα δύο ως άνω προσφερόμενα «μόνιτορ». Συνακόλουθα, με νόμιμη αιτιολογία και σε συμφωνία με τη Διακήρυξη η προσφορά της προσφεύγουσας αποκλείστηκε λόγω μη συμφωνίας της με την προδιαγραφή 2, διότι το προσφερόμενο από αυτήν μόνιτορ δεν διαθέτει ενσωματωμένο τροφοδοτικό, όπως επί ποινή αποκλεισμού απαιτείται από την ως άνω προδιαγραφή.

24. Επειδή, περαιτέρω, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας σύμφωνα με τους οποίους σε έτερες διαγωνιστικές διαδικασίες κατά τις οποίες η Διακήρυξη περιελάμβανε την ίδια με την επίμαχη προδιαγραφή, η προσφορά της κρίθηκε σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές, είναι απορριπτέοι προεχόντως ως αλυσιτελώς προβαλλόμενοι, λόγω της αυτοτέλειας των διαγωνιστικών διαδικασιών.

25. Επειδή, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι η αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της σύμφωνα με την οποία το προσφερόμενο από αυτήν τροφοδοτικό *«έχει υπολογίσιμες διαστάσεις και βάρος (βάρος 10kg, διαστάσεις 36x22x15cm) για τον ήδη επιβαρυμένο χώρο της ΜΕΘ»* δεν είναι νόμιμη, καθώς στις τεχνικές προδιαγραφές δεν ορίζεται απαίτηση για συγκεκριμένες διαστάσεις του προσφερόμενου μόνιτορ είναι βάσιμοι. Παρόλα αυτά, η αιτιολογία αυτή αποτελεί επάλληλη αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας, πλην της προαναφερθείσας κριθείσας ως νόμιμης αιτιολογίας ότι το προσφερόμενο από αυτήν μόνιτορ δεν διαθέτει ενσωματωμένο τροφοδοτικό, η οποία στηρίζει αυτοτελώς την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας λόγω μη συμφωνίας της με την επίμαχη προδιαγραφή 2.

26. Επειδή, οι προβαλλόμενοι εκ μέρους της προσφεύγουσας ισχυρισμοί περί παραβίασης του ίσου μέτρου κρίσης, είναι αβάσιμοι και απορριπτέοι. Ειδικότερα, είναι απορριπτέοι ως ερειδόμενοι επί εσφαλμένης προϋπόθεσης, κατά του μέρους που με αυτούς η προσφεύγουσα υπολαμβάνει ότι η προσφορά της αποκλείστηκε επειδή το προσφερόμενο από αυτήν μόνιτορ

αποτελείται από επιμέρους ευδιάκριτα τμήματα. Είναι, δε, απορριπτέοι και ως ουσία αβάσιμοι, καθώς από τους ισχυρισμούς της ίδιας της προσφεύγουσας προκύπτει σαφώς ότι η προσφερόμενη από την παρεμβαίνουσα «οθόνη μόνιτορ ΜΧ800» διαθέτει ενσωματωμένο τροφοδοτικό.

27. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω νομίμως και σε συμφωνία με τη Διακήρυξη αποκλείστηκε η προσφορά της προσφεύγουσας ως μη πληρούσα την υπ' αριθμ. 2 τεχνική προδιαγραφή.

28. Επειδή, όσον αφορά την απόρριψη της προσφοράς της λόγω απόκλισης από την προδιαγραφή 11, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι «*B) Δυνάμει της υπ; αριθ.11 προδιαγραφής του Παραρτήματος II (A) της Διακήρυξης απαιτείται το υλικό «Να έχει, οπωσδήποτε, αυτόματη δυνατότητα ανίχνευσης αρρυθμιών όλων των τύπων (να αναφερθούν), περιλαμβανομένης της κολπικής μαρμαρυγής κλπ». Η επιτροπή αξιολόγησης ισχυρίζεται στο υπ' αριθ. 22.110/09-9-2019 Πρακτικό της ότι «το προσφερόμενο μόνιτορ δεν έχει δυνατότητα ανίχνευσης της κολπικής μαρμαρυγής. Η αναφερόμενη δυνατότητα εξαγωγής του ΗΚΓ από τον κεντρικό σταθμό σε εξωτερικό πρόγραμμα ανάλυσης ΗΚΓ (.....) τρίτου κατασκευαστή, δεν υποκαθιστά σε καμία περίπτωση την απαίτηση της εν λόγω προδιαγραφής». Ο παραπάνω ισχυρισμός είναι αβάσιμος και δεν συμβαδίζει με την ρητή απαίτηση της προδιαγραφής. Η προδιαγραφή ρητά απαιτεί «Να έχει, οπωσδήποτε, αυτόματη δυνατότητα ανίχνευσης αρρυθμιών όλων των τύπων (να αναφερθούν), περιλαμβανομένης της κολπικής μαρμαρυγής». Δεν καθορίζει, ούτε επιβάλλει τον τρόπο με τον οποίο θα πρέπει να πραγματοποιείται η εν λόγω δυνατότητα. Θυμίζουμε ότι ο εν λόγω διαγωνισμός, αφορά προμήθεια με τίτλο «ΣΥΣΤΗΜΑ ΔΕΚΑ (10) ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ MONITORS ΜΕ ΚΕΝΤΡΙΚΟ ΣΤΑΘΜΟ ΓΙΑ ΤΗ ΜΑΦ». Οι εταιρείες λοιπόν καλούνται να προσφέρουν εξοπλισμό για να καλύψουν τις τεχνικές απαιτήσεις ΕΝΟΣ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ μόνιτορ με κεντρικό σταθμό. Σε αυτό το πλαίσιο και πάντα με γνώμονα τη πλήρη κάλυψη των ζητούμενων προδιαγραφών προσφέρουμε τον απαραίτητο εξοπλισμό προκειμένου να καλύψουμε πλήρως την ζητούμενη προδιαγραφή. Στο φύλλο συμμόρφωσης απαντάμε επακριβώς τις παραπάνω απαιτήσεις της εν λόγω προδιαγραφής. Συγκεκριμένα: i) Δηλώνουμε αναλυτικά*

την αυτόματη δυνατότητα ανίχνευσης αρρυθμιών όλων των τύπων και τις αναφέρουμε. li) Για τη περίπτωση της κολπικής μαρμαρυγής, προσφέρουμε το πλήρως συμβατό πρόγραμμα αυτόματης ανάλυσης, το οποίο πραγματοποιεί άμεση ανάλυση σε όλες τις απαγωγές ECG (έως και 12, ΠΛΕΟΝΕΚΤΗΜΑ), σε όλα τα μόνιτορ, μέσω του κεντρικού σταθμού και παρέχει αυτόματη ανίχνευση και απεικόνιση της κολπικής μαρμαρυγής αρρυθμίας. Προς απόδειξη της παραπάνω δυνατότητας, έχει κατατεθεί επίσημη βεβαίωση από το κατασκευαστικό οίκο, που επιβεβαιώνει την εν κάλυψη της εν λόγω δυνατότητας (Σχ. 4). Από τα παραπάνω γίνεται σαφές ότι η προσφερόμενη σύνθεση του εξοπλισμού μας καλύπτει πλήρως τη ζητούμενη προδιαγραφή».

29. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της προβάλλει συναφώς ότι «B) Η προσφεύγουσα και πάλι συντάσσεται ουσιαστικά με την κρίση της επιτροπής. Όπως και στο φύλλο συμμόρφωσης έτσι και στην προσφυγή της η εταιρείαδέχεται ότι δεν διαθέτει στο μόνιτορ ανίχνευση της κολπικής μαρμαρυγής. Η συγκεκριμένη απαίτηση αναφέρεται στην παράγραφο 11 του μέρους Α των τεχνικών προδιαγραφών με τίτλο «Α. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ MONITORS» και είναι σαφέστατο ότι αφορά στο παρακλίνιο μόνιτορ. Η ερμηνεία που δίνει η προσφεύγουσα ότι αφορά στο σύστημα μόνιτορ με κεντρικό σταθμό είναι λανθασμένη και υποκειμενική. Επιπλέον σύμφωνα με το φύλλο συμμόρφωσης που έχει κατατεθεί αναφέρεται ότι «Το monitor συνεχώς συλλέγει το ηλεκτροκαρδιογράφημα από τον ασθενή και το στέλνει στον κεντρικό σταθμό Ο κεντρικός σταθμόςσυλλέγει το πλήρες καρδιογράφημα και το εξάγει στο προσφερόμενο συμβατό πρόγραμμα, το οποίο πραγματοποιεί ανάλυση σε όλες τις απαγωγές». Συνεπώς η ανίχνευση δεν γίνεται καν στον κεντρικό σταθμό, εφόσον απαιτείται η εξαγωγή του στο πρόγραμμα

30. Επειδή, η παρεμβαίνουσα προβάλλει συναφώς ότι «Η αναφερόμενη από την προσβαλλόμενη ως μη καλυπτόμενη 11η προδιαγραφή συγκαταλέγεται και πρόκειται σαφώς και αναντίρρητα για προδιαγραφή του

παρακλίνιου μόνιτορ, καθώς από τη διακήρυξη διαχωρίζονται σαφώς οι προδιαγραφές αφ' ενός του παρακλίνιου μόνιτορ και αφ' ετέρου του κεντρικού σταθμού, μη παρατιθέμενες συλλήβδην. Η προσφεύγουσα συνομολογεί ευθέως ότι η δυνατότητα ανίχνευσης της κολπικής μαρμαρυγής δεν επιτυγχάνεται μέσω του παρακλίνιου μόνιτορ, αλλά μέσω του προσφερόμενου απ' αυτήν κεντρικού σταθμού, με την ανίχνευση, μάλιστα, της κολπικής μαρμαρυγής και την εξαγωγή του σχετικού αποτελέσματος να πραγματοποιείται στο πρόγραμμα Συνεπώς και ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος.».

31. Επειδή, η προσφεύγουσα με το Υπόμνημά της προβάλλει συναφώς ότι «Δηλώνουμε απερίφραστα, όπως προκύπτει από την προσφορά μας, από το φύλλο συμμόρφωσης, αλλά και από τη βεβαίωση του κατασκευαστικού οίκου ότι το προσφερόμενο σύστημά μας διαθέτει δυνατότητα ανίχνευσης κολπικών μαρμαρυγών. Είναι παντελώς αβάσιμος ο ισχυρισμός της Επιτροπής ότι το προσφερόμενο μόνιτορ δεν διαθέτει αυτή τη δυνατότητα. Το γεγονός ότι χρησιμοποιείται το εξωτερικό πρόγραμμα ανάλυση ΗΓΥ δεν επηρεάζει με κανέναν τρόπο το αποτέλεσμα, δηλαδή την δυνατότητα ανίχνευσης που απαιτεί η διακήρυξη. Η επιτροπή αξιολόγησης αναφέρει ότι η προσφορά μας δεν διαθέτει στο μόνιτορ ανίχνευση της κολπικής μαρμαρυγής. Αναφέρει επίσης ότι η απαίτηση για την εν λόγω προδιαγραφή αναφέρεται στη παράγραφο 11 του μέρους «Α.» των τεχνικών προδιαγραφών με τίτλο «Α. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ MONITORS» και πως η ερμηνεία που δίνει η εταιρείαότι αφορά το σύστημα μόνιτορ με κεντρικό σταθμό είναι λανθασμένη και υποκειμενική. Η πραγματικότητα είναι ότι η εν λόγω προμήθεια αφορά «ΣΥΣΤΗΜΑ ΔΕΚΑ (10) ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ MONITORS ΜΕ ΚΕΝΤΡΙΚΟ ΣΤΑΘΜΟ ΓΙΑ ΤΗ ΜΑΦ». Το γεγονός ότι το μέρος «Α.» αφορά το παρακλίνιο μόνιτορ, δεν ακυρώνει το αντικείμενο που αφορά η προμήθεια, η οποία απαιτεί ένα «ΣΥΣΤΗΜΑ ΔΕΚΑ (10) ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ MONITORS ΜΕ ΚΕΝΤΡΙΚΟ ΣΤΑΘΜΟ ΓΙΑ ΤΗ ΜΑΦ» ούτε και τη πληρότητα της προσφοράς της εταιρείας «.....». Κάθε κατασκευαστικός οίκος monitors διαθέτει διαφορετικούς τρόπους υλοποίησης τεχνολογικών απαιτήσεων και πολύ συχνά ο τρόπος εκτέλεσης κάποιων λειτουργιών, διαφέρει. Σε κάθε περίπτωση, αυτό

που ζητά η διακήρυξη και αυτό που έχει πράγματι σημασία είναι να προσφέρεται η ζητούμενη λειτουργία, ώστε να παρέχεται το αντίστοιχο κλινικό όφελος για τους ασθενείς. Αξίζει να σημειωθεί ότι σε διάφορα σημεία της διακήρυξης, ανεξάρτητα με το ζητούμενο μέρος των τεχνικών προδιαγραφών, η εκπλήρωση της τεχνικής προδιαγραφής πραγματοποιείται συνδυαστικά σε διαφορετικά μέρη. Όταν χρησιμοποιεί αυτή τη μέθοδο η εταιρία, για την επιτροπή δεν συντρέχει κανένας απολύτως λόγος αποκλεισμού. Για παράδειγμα, στο Μέρος Α. με τίτλο «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ MONITORS» στην τεχνική προδιαγραφή 15 ζητά η διακήρυξη «Να είναι δυνατή η εκτύπωση πλήρους ΗΚΓ δώδεκα απαγωγών.» Η εν λόγω δυνατότητα ενώ ανήκει στο μέρος «Α. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ MONITORS», καλύπτεται στον εκτυπωτή σελίδα(laserprinter). Ωστόσο το εν λόγω εξάρτημα (εκτυπωτής σελίδας), όπως αποδεικνύεται στη τεχνική προδιαγραφή «41.», ανήκει στο μέρος «Β. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΚΕΝΤΡΙΚΟΥ ΣΤΑΘΜΟΥ». Η παρεμβαίνουσα εταιρεία «.....», στη τεχνική προδιαγραφή «15.» απαντά: «Είναι δυνατή η εκτύπωση πλήρους ΗΚΓ 12 απαγωγών καθώς επίσης και αναφορών οι οποίες περιλαμβάνουν επιπλέον μετρήσεις και διάγνωση που έχουν εκτελεσθεί.» και παραπέμπει στο ΕΓΧΕΙΡΙΔΙΟ ΧΡΗΣΗΣ-MONITOR σελ. 181. Στην ως άνω σελίδα όμως, αναφέρεται: [Εκτύπωση του ΗΚΓ 12 απαγωγών. Εκτυπώστε μια αποκλειστική έκθεση ΗΚΓ 12 απαγωγών, εκλέγοντας το αναδυόμενο πλήκτρο Εκτύπωση Έκθεσης. Όταν εργάζεστε με σταθμό που παρέχει δεδομένα ανάλυσης 12 απαγωγών στο μόνιτορ, η έκθεση περιέχει τα αποτελέσματα της ανάλυσης 12 απαγωγών, καθώς και τιμές μετρήσεων (π.χ. τιμές ST, τιμές QT, KP) οι οποίες έχουν επίσης ληφθεί από το σταθμό Αν εργάζεστε με σταθμό ή χωρίς την απαραίτητη άδεια, δεν παρέχονται δεδομένα ανάλυσης 12 απαγωγών στο μόνιτορ. Σε αυτήν την περίπτωση, η έκθεση περιέχει μόνο τις τιμές μετρήσεων πραγματικού χρόνου από την παρακλίνα συσκευή. Κατά συνέπεια οι τιμές μετρήσεων στην έκθεση μπορεί να διαφέρουν στις δυο περιπτώσεις, λόγω των ελαφρώς διαφορετικών αλγοριθμικών προσεγγίσεων του μόνιτορ ασθενούς (μέτρηση πραγματικού χρόνου) και του (διαγνωστική ερμηνεία της λήψης

12 απαγωγών)]. Δηλαδή, όπως απαντά η εταιρεία «.....», για να περιλαμβάνει η εκτύπωση τις επιπλέον μετρήσεις και διάγνωση που έχουν εκτελεσθεί απαιτείται ο κεντρικός σταθμός (με την ανάλογη άδεια) ο οποίος βέβαια ανήκει στο μέρος Β. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΚΕΝΤΡΙΚΟΥ ΣΤΑΘΜΟΥ. Φυσικά απαιτείται όπως προαναφέρθηκε και ο εκτυπωτής σελίδας (laserprinter) ο οποίος επίσης ανήκει στο μέρος «Β». Η εταιρεία «.....» στη σύνθεση της προσφοράς της προσφέρει για τη κάλυψη των απαιτήσεων του συστήματος, τον κεντρικό σταθμό (.....) και τον εκτυπωτή σελίδας Συνεπώς για μία τεχνική προδιαγραφή (υπ'αριθμόν 15) που βρίσκεται στο μέρος «Α. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ MONITORS» απαιτείται και είναι επιτρεπτός, ο συνδυασμός συσκευών και εξαρτημάτων που ανήκουν στο μέρος «Β. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΚΕΝΤΡΙΚΟΥ ΣΤΑΘΜΟΥ». Ακριβώς την ίδια προσέγγιση ακολούθησε και η εταιρεία μας για την πληρότητα της τεχνικής προδιαγραφής υπ'αριθμόν «11.» προκειμένου να καλύψει πλήρως την απαίτηση για αυτόματη ανίχνευση της κολπικής μαρμαρυγής, με τη διαφορά ότι η Επιτροπή στη μία περίπτωση, τη δική μας, έκρινε ότι αυτό συνιστώ λόγο αποκλεισμού, ενώ στην άλλη, της παρεμβαίνουσας, όχι. Η εταιρεία μας συμπεριλαμβάνει στη προσφορά της την δυνατότητα ανίχνευσης της κολπικής μαρμαρυγής, προσφέροντας τον πλήρη εξοπλισμό που απαιτείται προκειμένου να είναι αυτό εφικτό. Συγκεκριμένα, το (.....) σύστημα παρακολούθησης με, συλλέγει όλες τις απαγωγές ECG και μέσω του κεντρικού σταθμού(.....), εξάγονται στο συμβατό λογισμικότο οποίο εκτελεί επιπλέον ανάλυση σε όλες τις κυματομορφέςκαι αυτόματα ανιχνεύει και απεικονίζει την κολπική μαρμαρυγή (AFIB) αρρυθμία που συνέβη. Αυτό αποδεικνύεται και στο κατατεθειμένο φύλλο συμμόρφωσης της εταιρείας και επισίλέον στη βεβαίωση του κατασκευαστικού οίκου Πώς λοιπόν η Επιτροπή χρησιμοποιεί δύο μέτρα και δύο σταθμά κατά την αξιολόγηση των προσφορών μας και στη μία περίπτωση θεωρεί ότι η χρήση εκ μέρους μας συνδυασμού για την εκπλήρωση του σκοπού της διακήρυξης (ανίχνευση κολπικής μαρμαρυγής) είναι απαραίδεκτη, ενώ στην περίπτωση της παρεμβαίνουσας εταιρείας είναι

επιτρεπτή; Και αν ακόμη είχε οποιαδήποτε αμφιβολία για τη δυνατότητα ανίχνευσης της κολπικής μαρμαρυγής και πώς αυτή επιτυγχάνεται, γιατί δεν μας κάλεσε για την παροχή διευκρινήσεων όπως είχε νόμιμη υποχρέωση σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 πριν αποφασίσει τον αποκλεισμό μας; Να σημειωθεί τέλος ότι πουθενά στην διακήρυξη δεν απαιτείται η ανίχνευση να μην γίνεται από τον κεντρικό σταθμό, ούτε εξάλλου θα είχε κάποια λογική η απαίτηση αυτή, η δε εκ των υστέρων επίκληση λόγων αποκλεισμού οι οποίοι δεν είχαν προβλεφθεί στη διακήρυξη, εκτός από την αρχή της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, αντίκειται ευθέως και στην αρχή της νομιμότητας, όπως προεκτέθηκε.».

32. Επειδή, σύμφωνα με τα ως άνω στη σκ. 20 διαλαμβανόμενα, οι αφορώσες το επίμαχο τμήμα του διαγωνισμού περιλαμβανόμενες στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ της Διακήρυξης, τεχνικές προδιαγραφές, διαρθρώνονται σε τρία «κεφάλαια». Ειδικότερα, διακρίνονται σε α) Α. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ MONITORS, β) «Β. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΚΕΝΤΡΙΚΟΥ ΣΤΑΘΜΟΥ» και γ) στο κεφάλαιο «Γ. ΓΕΝΙΚΟΙ ΟΡΟΙ». Εκ της ως άνω διάρθρωσης και δομής των προδιαγραφών και της κατανομής τους σε επιμέρους κεφάλαια υπό διαφορετικό τίτλο, καθίσταται σαφές ότι οι τιθέμενες υπό κάθε τίτλο κεφαλαίου τεχνικές προδιαγραφές αφορούν τον τίτλο αυτό. Ειδικότερα, είναι σαφές ότι οι τεχνικές προδιαγραφές υπ' αριθμ. 1 έως και 29 τεχνικές προδιαγραφές, οι οποίες τίθενται υπό τον προαναφερθέντα τίτλο Α. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ MONITORS είναι σαφές ότι αφορούν τα προσφερόμενα μόνιτορ και πρέπει να πληρούνται από αυτά και δεν αφορούν τον προσφερόμενο κεντρικό σταθμό, για τον οποίο οι απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές τίθενται υπό διακριτό κεφάλαιο με τον οικείο τίτλο Β. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΚΕΝΤΡΙΚΟΥ ΣΤΑΘΜΟΥ.

33. Επειδή, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ και ειδικότερα στο κεφάλαιο Α. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ MONITORS, η υπ' αριθμ. 11. τεχνική προδιαγραφή, ορίζει «11. Να έχει, οπωσδήποτε, αυτόματη δυνατότητα ανίχνευσης αρρυθμιών όλων των τύπων (να αναφερθούν), περιλαμβανομένης

της κολπικής μαρμαρυγής, με ανάλυση δύο τουλάχιστον απαγωγών ταυτόχρονα, και να αποθηκεύει τα αρρυθμικά επεισόδια στη μνήμη του. Η δυνατότητα ενεργοποίησης περισσοτέρων των δύο απαγωγών θα εκτιμηθεί θετικά». Εκ της ως άνω προδιαγραφής, σε συνδυασμό με τα διαλαμβανόμενα στην προηγούμενη σκέψη, προκύπτει ότι η ως άνω προδιαγραφή αφορά το προσφερόμενο μόνιτορ και όχι τον κεντρικό σταθμό, ούτε το «σύστημα μόνιτορ με κεντρικό σταθμό», όπως αβασίμως προβάλλει η προσφεύγουσα. Συνεπώς, η Διακήρυξη απαιτεί, επί ποινή αποκλεισμού, το προσφερόμενο μόνιτορ να έχει, μεταξύ άλλων, αυτόματη δυνατότητα ανίχνευσης κολπικής μαρμαρυγής, ήτοι απαιτείται η ανίχνευση της κολπικής μαρμαρυγής να πραγματοποιείται δια του μόνιτορ και μόνο.

34. Επειδή, από τους προβαλλόμενους από την ίδια την προσφεύγουσα ισχυρισμούς τόσο με την προσφυγή, όσο και με το υπόμνημά της, καθώς και από τα αναφερόμενα στο φύλλο συμμόρφωσης της προσφεύγουσας, προκύπτει ότι για την ανίχνευση της κολπικής μαρμαρυγής δεν αρκεί το μόνιτορ, αλλά απαιτείται, περαιτέρω και ο κεντρικός σταθμός, αλλά και το προσφερόμενο από την προσφεύγουσα πρόγραμμα ανάλυσης, στο οποίο εξάγεται το καρδιογράφημα, μέσω του κεντρικού σταθμού. Συνακόλουθα νομίμως και σε συμφωνία με τη Διακήρυξη η προσφορά της αποκλείστηκε ως μη πληρούσα την επίμαχη υπ' αριθμ. 11 προδιαγραφή.

35. Επειδή, όπως, έχει γίνει δεκτό (ΕΑ ΣτΕ 235/2019, ΣτΕ 2768-2770/2013), για την θεμελίωση παραβάσεως του ίσου μέτρου κρίσεως, κρίσιμο είναι το αν εχώρησε διαφορετική εκτίμηση των αυτών πλημμελειών των προσφορών των διαγωνιζομένων (και όχι αν οι διαφορετικές πλημμέλειες αφορούν στο ίδιο, εν γένει, ζήτημα).

36. Επειδή, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας σύμφωνα με τους οποίους, η προσφορά της παρεμβαίνουσας έγινε δεκτή κατά παράβαση του ίσου μέτρου κρίσης, καθώς, κατά τα αναλυτικότερα προβαλλόμενα εκ μέρους της, «...για μία τεχνική προδιαγραφή (υπ'αριθμόν 15) που βρίσκεται στο μέρος «Α. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ MONITORS» απαιτείται και είναι επιτρεπτός, ο συνδυασμός συσκευών και εξαρτημάτων που

ανήκουν στο μέρος «B. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΚΕΝΤΡΙΚΟΥ ΣΤΑΘΜΟΥ». Ακριβώς την ίδια προσέγγιση ακολούθησε και η εταιρεία μας για την πληρότητα της τεχνικής προδιαγραφής υπ'αριθμόν «11.» προκειμένου να καλύψει πλήρως την απαίτηση για αυτόματη ανίχνευση της κολπικής μαρμαρυγής...», είναι απορριπτέοι προεχόντως ως απαραδέκτως προβαλλόμενοι το πρώτον με το υπόμνημά της. Περαιτέρω, δε, βάσει των στην προηγούμενη σκέψη διαλαμβανόμενων είναι απορριπτέοι και ως αβάσιμοι, καθώς η προβαλλόμενη από την προσφεύγουσα αξιολόγηση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας ουδεμία σχέση έχει με την επίμαχη υπ' αριθμ. 11 προδιαγραφή, λόγω μη πλήρωσης της οποίας αποκλείστηκε η δική της προσφορά. Επίσης, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας κατά τους οποίους αν η αναθέτουσα αρχή είχε οποιαδήποτε αμφιβολία για τη δυνατότητα ανίχνευσης της κολπικής μαρμαρυγής και πώς αυτή επιτυγχάνεται, όφειλε να την καλέσει για διευκρινίσεις σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 πριν αποφασίσει τον αποκλεισμό της, είναι επίσης απορριπτέοι προεχόντως ως απαραδέκτως προβαλλόμενοι το πρώτον με το υπόμνημά της. Περαιτέρω, είναι απορριπτέοι και ως ερειδόμενοι επί εσφαλμένης προϋπόθεσης, καθώς, από την επίμαχη αιτιολογία απόρριψης της προσφοράς της προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή δεν είχε αμφιβολία ως προς την πλήρωση της επίμαχης προδιαγραφής, αλλά, αντίθετα, έκρινε σαφώς ότι η επίμαχη προδιαγραφή δεν πληρούται. Περαιτέρω, οι σχετικοί ισχυρισμοί είναι αβάσιμοι και για το λόγ ότι η διαπιστωθείσα απόκλιση από την επίμαχη τεχνική προδιαγραφή δεν αποτελεί de minimis πλημμέλεια δυνάμενη να θεραπευθεί δια της εφαρμογής του άρθρου 102 του Ν.442/2016, τυχόν, δε, διόρθωση της επίμαχης πλημμέλειας θα αποτελούσε ανεπίτρεπτη, μεταγενέστερη της υποβολής της, τροποποίηση της προσφοράς της προσφεύγουσας.

37. Επειδή, όσον αφορά την απόρριψη της προσφοράς της λόγω απόκλισης από την προδιαγραφή 24, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι «Γ) Δυνάμει της υπ' αριθ.24 προδιαγραφής του Παραρτήματος II (Α) της Διακήρυξης απαιτείται το υλικό «...και να έχει οπωσδήποτε δυνατότητα υποδοχής ανεξάρτητων βυσματούμενων ενισχυτών για την παρακολούθηση των

παρακάτω επιπλέον παραμέτρων: φλεβικού οξυγόνου SV02 & ScV02', επιπλέον αιματηρών πιέσεων, θα εκτιμηθεί θετικά η δυνατότητα σπειρομετρίας ανεξάρτητης από την ύπαρξη αναπνευστήρα, καπνογραφίας (C02) με τη μέθοδο *mainstream* και *sidestream*, μέτρηση βάθους αναισθησίας μέσω του διφασικού δείκτη (BIS), ηλεκτροεγκεφαλογραφήματος δύο τουλάχιστον καναλιών - θα εκτιμηθεί θετικά η ανάλυση ηλεκτροεγκεφαλογραφήματος μέσω περισσότερων καναλιών - , συνεχούς καρδιακής παροχής με αναίμακτο τρόπο». Η επιτροπή αξιολόγησης ισχυρίζεται στο υπ' αριθ. 22.110/09-9-2019 Πρακτικό της ότι «η λήψη των επιπλέον παραμέτρων που ζητούνται στην εν λόγω παράγραφο δεν γίνεται μέσω υποδοχής βυσματούμενων ενισχυτών, αλλά με σύνδεση εξωτερικών συσκευών. Ειδικότερα η παρακολούθηση των SV02 & ScV02 καθώς και της συνεχούς καρδιακής παροχής γίνεται μέσω σύνδεσης με την ανεξάρτητη συσκευήτου οίκου, η παρακολούθηση του βάθους αναισθησίας μέσω του διφασικού δείκτη και του εγκεφαλογραφήματος γίνεται μέσω σύνδεσης με την ανεξάρτητη συσκευή του οίκου..... Επιπλέον για το εγκεφαλογράφημα η παρακολούθηση σε δύο κανάλια δεν τεκμηριώνεται από τις παραπομπές στο φύλλο συμμόρφωσης». Η εταιρεία μας με το προσφερόμενο μόνιτορ(.....) με, διαθέτει υποδοχές (όπως ορίζει η τεχνική προδιαγραφή 24) για σύνδεση βυσματούμενων ενισχυτών, είτε σε μορφή «εξαρτημάτων», όπως πχ. το για μέτρηση επιπλέον αιματηρών πιέσεων, για τη μέτρηση καπνογραφίας (C02) με τη μέθοδο *mainstream* και *Infinity Mcable-Microstream C02* για τη μέτρηση καπνογραφίας (C02) με τη μέθοδο *sidestream*, ή σε μορφή συμβατών βυσματούμενων «εξωτερικών συσκευών» που επίσης συνδέονται σε υποδοχές των μόνιτορ και μπορούν να λειτουργήσουν ακόμα και αυτόνομα εφόσον απαιτηθεί. Και οι δύο παραπάνω λύσεις έχουν σαν σκοπό την παρακολούθηση των επιπρόσθετων παραμέτρων, όπως απαιτεί η τεχνική προδιαγραφή. Σε αυτό το πλαίσιο έχουμε προσφέρει όλους τους απαραίτητους ενισχυτές είτε σε μορφή βυσματούμενων εξαρτημάτων ή σε μορφή συμβατών βυσματούμενων εξωτερικών συσκευών για τη πλήρη κάλυψη των απαιτήσεων της προδιαγραφής. Σε κανένα σημείο της ζητούμενης προδιαγραφής δεν απαιτείται οι ζητούμενοι ενισχυτές να έχουν συγκεκριμένη

μορφή ή ότι δεν επιτρέπεται να είναι σε μορφή «εξωτερικής συσκευής». Άλλωστε η μορφή του ενισχυτή, σε καμία περίπτωση δεν επηρεάζει τον σκοπό της απαίτησης των συγκεκριμένων ενισχυτών όσο αναφορά το κλινικό αποτέλεσμα και το όφελος στον ασθενή. Συνεπώς η απαίτηση της προδιαγραφής «24.» καλύπτεται πλήρως από τη προσφορά μας. Αναφορικά με την τεκμηρίωση για την παρακολούθηση του εγκεφαλογραφήματος σε δύο κανάλια, σας γνωρίζουμε ότι στη σελίδα 387, (Σχετ. 5) του κατατετιμένου «.....». Ως εκ τούτου τεκμηριώνεται πλήρως η απαίτηση παρακολούθησης δύο καναλιών, μέσω του συμβατού βυσματούμενου

38. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της προβάλλει συναφώς ότι «Γ) Η προσφεύγουσα και πάλι συντάσσεται με την κρίση της επιτροπής και δέχεται ότι ορισμένες από τις ζητούμενες προαιρετικά επιπλέον παραμέτρους λαμβάνονται με σύνδεση εξωτερικών συσκευών. Η ερμηνεία που δίνει η προσφεύγουσα ότι η σύνδεση εξωτερικής συσκευής είναι το ίδιο με το βυσματούμενο ενισχυτή είναι και πάλι αυθαίρετη. Ο βυσματούμενος ενισχυτής ενσωματώνεται στη μονάδα ενισχυτών, τροφοδοτείται από το μόνιτορ και χρησιμοποιεί την οθόνη του για την απεικόνιση των παραμέτρων, σε αντίθεση με την εξωτερική συσκευή που λειτουργεί ανεξάρτητα από το μόνιτορ και έχει δικό της τροφοδοτικό και οθόνη. Επιπλέον σχετικά με το εγκεφαλογράφημα από την παραπομπή την οποία κάνει η εταιρεία στην προσφυγή της (σχετ. 5) και η οποία σημειωτέων δεν υπήρχε στο κατατεθέν με την προσφορά φύλλο συμμόρφωσης, φαίνεται ότι παρά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας το μόνιτορ μέσω της εξωτερικής συσκευήςπαρακολουθεί ένα κανάλι εγκεφαλογραφήματος (1). Συνημμένο-Κίτρινη υπογράμμιση.».

39. Επειδή, η παρεμβαίνουσα προβάλλει συναφώς ότι «Καταρχάς, αυθαίρετη παρίσταται η απόδοση της έννοιας βυσματούμενος ενισχυτής που επιχειρεί εκ των υστέρων η προσφεύγουσα με βάση το τι αυτή έχει προσφέρει («εξαρτήματα»/«συμβατές βυσματούμενες εξωτερικές συσκευές»), καθώς είναι πρόδηλο ότι η επίμαχη προδιαγραφή που αποσκοπεί πρωτίστως στην εργονομία και ευελιξία του προσφερόμενου συστήματος, δεν μπορεί να επιτρέψει την προσφορά εξωτερικών συσκευών που για τη λειτουργία

τους απαιτείται επιπλέον τροφοδοτικό και οθόνη. Εξάλλου, η απόπειρα της εκ των υστέρων -με την προσφυγή- τεκμηρίωσης της προδιαγραφής για δύο (2) κανάλια εγκεφαλογραφήματος (EEG), θεμελιώνει την απόκλιση της προσφοράς της προσφεύγουσας, καθώς από τη συγκεκριμένη παραπομπή (που επισυνάφθηκε ως Σχετ. 5) προκύπτει το ακριβώς αντίθετο, ήτοι ότι το μόνιτορ μέσω του βυσματούμενουπαρακολουθεί ένα (1) μόνο κανάλι EEG. Συνεπώς ορθώς και με νόμιμη αιτιολογία απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας κατά δέσμια αρμοδιότητα της Αναθέτουσας Αρχής.».

40. Επειδή, η προσφεύγουσα με το Υπόμνημά της προβάλλει συναφώς ότι «Η διακήρυξη στο σχετικό σημείο ζητά επί λέξει: «Να διαθέτει πρόγραμμα αιμοδυναμικών υπολογισμών και οξυγόνωσης καϋώς και πρόγραμμα για υπολογισμό δοσολογίας φαρμάκων σε επίπεδο μόνιτορ, και να έχει οπωσδήποτε δυνατότητα υποδοχής ανεξάρτητων βυσματούμενων ενισχυτών για την παρακολούθηση των παρακάτω επιπλέον παραμέτρων: φλεβικού οξυγόνου SV02 & ScV02, επιπλέον αιματηρών πιέσεων, ύα εκτιμηθεί θετικά η δυνατότητα σπειρομετρίας ανεξάρτητης από την ύπαρξη αναπνευστήρα, καπνογραφίας (CO2) με τη μέθοδο mainstream και sidestream, μέτρηση βάθους αναισθησίας μέσω του διφασικού δείκτη (BIS), ηλεκτροεγκεφαλογραφήματος δύο τουλάχιστον καναλιών- θα εκτιμηθεί θετικά η ανάλυση ηλεκτροεγκεφαλογραφήματος μέσω περισσότερων καναλιών -, συνεχούς καρδιακής παροχής με αναίμακτο τρόπο. Να αναφερθούν οι τιμές των ανωτέρω ενισχυτών. Να παραδοθούν δύο ενισχυτές καπνογραφίας για κοινή χρήση με όλα τα μόνιτορ, με σετ εξαρτημάτων κύριας ροής έκαστος.» Η προσφορά μας περιλαμβάνει αυτό ακριβώς που ζητά η διακήρυξη, δηλαδή τη δυνατότητα υποδοχής ανεξάρτητων βυσματούμενων ενισχυτών. Στο σημείο αυτό πραγματικά αδυνατούμε να παρακολουθήσουμε το σκεπτικό της Επιτροπής, η οποία προβαίνει σε ένα πρωτοφανές λογικό άλμα. Δηλαδή παραδέχεται ότι η προσφορά μας διαθέτει δυνατότητα σύνδεσης ανεξάρτητων εξωτερικών συσκευών- οι οποίες είναι εκ φύσεως βυσματούμενες, ωστόσο κρίνει ότι η προσφορά μας στο σημείο αυτό δεν συμφωνεί με την προκήρυξη! Διαβάζοντας τη παραπάνω διατύπωση της διακήρυξης, είναι αδύνατον να

αντιληφθεί κανείς πώς η προδιαγραφή της προκήρυξης ερμηνεύτηκε εντελώς αντίθετα από την Επιτροπή και η «ερμηνεία» αυτή οδήγησε στον αποκλεισμό της Εταιρίας μας. Εξάλλου, όπως αποδεικνύεται στο φύλλο συμμόρφωσης της εταιρίας μας, το IACS, διαθέτει δυνατότητα υποδοχής ανεξάρτητων βυσματοόμενων ενισχυτών για τη πλήρη κάλυψη ΟΛΩΝ των ζητούμενων παραμέτρων. Σχετικά με την παρατήρηση για το εγκεφαλογράφημα αναφέρουμε ότι στο κατατεθειμένο υλικό τεκμηρίωσης και συγκεκριμένα στις Οδηγίες χρήσης» σελίδα 387 υπάρχει η παραπομπή για την εν λόγω προδιαγραφή καθώς και πληροφορίες για την εν λόγω λειτουργία όπου ήταν στη διάθεση της επιτροπής να τις εξετάσει. Ο ισχυρισμός ότι διαθέτει «ένα κανάλι εγκεφαλογραφήματος» είναι αναληθές, καθώς: Στην σελίδα 387 και συγκεκριμένα στο σημείο της παραπομπής «Α24», αναγράφεται σαφώς πως η συμβατή βυσματούμενη εξωτερική συσκευήαποτελεί συσκευή «2-channel»ήτοι στα Ελληνικά «2-κανάλια».Τα δύο κανάλια (2-channel) στο ηλεκτροεγκεφαλογράφημα (EEG) αφορούν την ανίχνευση του σήματος EEG και όχι το πλήθος των κυματομορφών (waveform) προς απεικόνιση, όπως εσφαλμένα ισχυρίζεται η επιτροπή αξιολόγησης. Ως εκ τούτου είναι σαφές ότι μέσω της συμβατής βυσματούμενης εξωτερικής συσκευής συλλέγεται σήμα EEG από δύο κανάλια και καλύπτεται πλήρως η προδιαγραφή. Εξάλλου, εάν για οποιονδήποτε λόγο η Αναθέτουσα θεωρούσε ότι υπάρχει ασάφεια σε αυτό το σημείο ή σε οποιοδήποτε άλλο σημείο της τεχνικής μας προσφοράς, όφειλε υποχρεωτικά να μας ζητήσει διευκρινίσεις πριν αποφασίσει τον αποκλεισμό μας, σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν.4412/2016 το οποίο ορίζει ότι: «Η παροχή της δυνατότητας διευκρινίσεων στον προσφέροντα ή υποψήφιο, σύμφωνα με τις παραγράφους 1 έως 4, είναι υποχρεωτική για την αναθέτουσα αρχή, αν επίκειται αποκλεισμός του από τη διαδικασία, λόγω ασαφειών των δικαιολογητικών και εγγράφων της προσφοράς.».

41. Επειδή, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II και ειδικότερα στο κεφάλαιο Γ. ΓΕΝΙΚΟΙ ΟΡΟΙ, η υπ' αριθμ. 42. τεχνική προδιαγραφή, ορίζει «42. Οι προσφορές να συνοδεύονται με φύλλο συμμόρφωσης, με αναλυτικές παραπομπές ανά παράγραφο σε πρωτότυπα ή επίσημα αντίγραφα των

εντύπων του κατασκευαστικού οίκου. Ασάφειες και αοριστίες ως προς τις παραπομπές για τεκμηρίωση, συνεπάγονται απόρριψη της προσφοράς». Βάσει της ως άνω προδιαγραφής, τυχόν ασάφειες και αοριστίες ως προς τις παραπομπές που αναφέρονται στο φύλλο συμμόρφωσης, ρητώς και σαφώς συνεπάγονται την απόρριψη της προσφοράς. Συνακόλουθα, την απόρριψη της προσφοράς συνεπάγεται, βάσει του ως άνω όρου της Διακήρυξης, πολλών μάλλον τυχόν παντελής παράλειψη παραπομπής. Λόγω, δε, της ένταξης του επίμαχου όρου στο κεφάλαιο «Γ. ΓΕΝΙΚΟΙ ΟΡΟΙ» του παραρτήματος, αλλά και λόγω της γενικής διατύπωσής του, που αναφέρεται συνολικά στο φύλλο συμμόρφωσης, ο επίμαχος όρος αφορά το σύνολο των τεχνικών προδιαγραφών.

42. Επειδή, κατά τα βασίμως προβαλλόμενα από την αναθέτουσα αρχή, η προσφεύγουσα δεν παρέπεμψε στο υποβληθέν εκ μέρους της φύλλο συμμόρφωσης στο έγγραφο που και κατά τους ισχυρισμούς της ίδιας τεκμηριώνει τη συμμόρφωση της προσφοράς της με την απαίτηση «... να έχει οπωσδήποτε *«δυνατότητα υποδοχής ανεξάρτητων βυσματούμενων ενισχυτών για την παρακολούθηση των παρακάτω επιπλέον παραμέτρων: ηλεκτροεγκεφαλογραφήματος δύο τουλάχιστον καναλιών»*. Το γεγονός, δε, ότι το σχετικό έγγραφο κατατέθηκε στην προσφορά της προσφεύγουσας ουδόλως αναιρεί το ότι η προσφορά της ήταν, βάσει της προδιαγραφής 42 της Διακήρυξης απορριπτέα εκ μόνου του λόγου ότι η προσφεύγουσα δεν παρέπεμψε στο έγγραφο αυτό με το υποβληθέν εκ μέρους της φύλλο συμμόρφωσης. Συνακόλουθα, νομίμως και σε συμφωνία με τη Διακήρυξη η προσφορά της προσφεύγουσας απορρίφθηκε με την αιτιολογία ότι *«Επιπλέον για το εγκεφαλογράφημα η παρακολούθηση σε δύο κανάλια δεν τεκμηριώνεται από τις παραπομπές στο φύλλο συμμόρφωσης»*, ανεξαρτήτως του αν η προσφορά της προσφεύγουσας πληροί ή όχι επί της ουσίας το επίμαχο «τμήμα» της προδιαγραφής 24. Επίσης, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας κατά τους οποίους αν η αναθέτουσα αρχή θεωρούσε ότι υπάρχει ασάφεια όφειλε να την καλέσει για διευκρινίσεις σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 πριν αποφασίσει τον αποκλεισμό της, είναι επίσης απορριπτέοι προεχόντως ως

απαραδέκτως προβαλλόμενοι το πρώτον με το υπόμνημά της. Περαιτέρω, είναι απορριπτέοι και ως αβάσιμοι, καθώς η διάταξη του άρθρου 102 δεν έλκεται σε εφαρμογή σε περίπτωση σαφούς και επί ποινή αποκλεισμού τιθέμενης απαίτησης, συνεπώς η διαπιστωθείσα απόκλιση από την επίμαχη τεχνική προδιαγραφή δεν αποτελεί de minimis πλημμέλεια δυνάμενη να θεραπευθεί δια της εφαρμογής του άρθρου 102 του Ν.442/2016, τυχόν, δε, διόρθωση της επίμαχης πλημμέλειας θα αποτελούσε ανεπίτρεπτη, μεταγενέστερη της υποβολής της, τροποποίηση της προσφοράς της προσφεύγουσας.

43. Επειδή, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ και ειδικότερα στο κεφάλαιο Α. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΠΑΡΑΚΛΙΝΙΩΝ MONITORS, η υπ' αριθμ. 24. τεχνική προδιαγραφή, ορίζει «24. Να διαθέτει πρόγραμμα αιμοδυναμικών υπολογισμών και οξυγόνωσης καθώς και πρόγραμμα για υπολογισμό δοσολογίας φαρμάκων σε επίπεδο μόνιτορ, και να έχει οπωσδήποτε δυνατότητα υποδοχής ανεξάρτητων βυσματούμενων ενισχυτών για την παρακολούθηση των παρακάτω επιπλέον παραμέτρων: φλεβικού οξυγόνου SVO2 & ScVO2, επιπλέον αιματηρών πιέσεων, θα εκτιμηθεί θετικά η δυνατότητα σπειρομετρίας ανεξάρτητης από την ύπαρξη αναπνευστήρα, καπνογραφίας (CO2) με τη μέθοδο *mainstream* και *sidestream*, μέτρηση βάθους αναισθησίας μέσω του διφασικού δείκτη (BIS), ηλεκτροεγκεφαλογραφήματος δύο τουλάχιστον καναλιών - θα εκτιμηθεί θετικά η ανάλυση ηλεκτροεγκεφαλογραφήματος μέσω περισσότερων καναλιών - , συνεχούς καρδιακής παροχής με αναίμακτο τρόπο. Να αναφερθούν οι τιμές των ανωτέρω ενισχυτών. Να παραδοθούν δύο ενισχυτές καπνογραφίας για κοινή χρήση με όλα τα μόνιτορ, με σετ εξαρτημάτων κύριας ροής έκαστος.». Εκ της ως άνω προδιαγραφής, προκύπτει ότι η Διακήρυξη απαιτεί επί ποινή αποκλεισμού το προσφερόμεν μόνιτορ να διαθέτει δυνατότητα υποδοχής ανεξάρτητων βυσματούμενων ενισχυτών. Εκ της διατύπωσης, δε «... δυνατότητα υποδοχής ανεξάρτητων βυσματούμενων ενισχυτών για την παρακολούθηση των παρακάτω επιπλέον παραμέτρων: ...» προκύπτει ότι δεν αρκεί το μόνιτορ να διαθέτει την επίμαχη υποδοχή, αλλά αφενός η παρακολούθηση των αναφερόμενων στην επίμαχη προδιαγραφή παραμέτρων πρέπει να πραγματοποιείται μέσω ανεξάρτητων βυσματούμενων

ενισχυτών και αφετέρου η ως άνω παρακολούθηση να γίνεται μόνο μέσω ενισχυτών, όπως ρητώς ζητείται και όχι μέσω άλλων συσκευών.

44. Επειδή, από τους προβαλλόμενους από την προσφεύγουσα ισχυρισμούς, τόσο με την προσφυγή, όσο και με το υπόμνημά της προκύπτει ότι η προσφεύγουσα συνομολογεί ότι για την πλήρωση της επίμαχης προδιαγραφής, ως προς τις παραμέτρους για τις οποίες αποκλείστηκε η προσφορά της, προσέφερε άλλου είδους συσκευές και όχι ενισχυτές. Υπολαμβάνει, δε, η προσφεύγουσα, ότι οι συσκευές αυτές «ταυτίζονται» με ενισχυτές, στηριζόμενη κυρίως στο γεγονός ότι, όπως προβάλλει, και οι προσφερόμενες από αυτήν συσκευές είναι «βυσματούμενες», όπως απαιτεί η επίμαχη προδιαγραφή. Πλην όμως, όπως προαναφέρθηκε, από τη διατύπωση της προδιαγραφής προκύπτει ότι απαιτούνται μόνο ενισχυτές και όχι άλλες συσκευές. Εξάλλου, σύμφωνα με τη διατυπούμενη στις απόψεις της τεχνική κρίση της αναθέτουσας αρχής *«Ο βυσματούμενος ενισχυτής ενσωματώνεται στη μονάδα ενισχυτών, τροφοδοτείται από το μόνιτορ και χρησιμοποιεί την οθόνη του για την απεικόνιση των παραμέτρων, σε αντίθεση με την εξωτερική συσκευή που λειτουργεί ανεξάρτητα από το μόνιτορ και έχει δικό της τροφοδοτικό και οθόνη.»*. Επίσης, η προσφορά της προσφεύγουσα δεν απορρίφθηκε, όπως αβασίμως υπολαμβάνει, διότι οι συσκευές που προσφέρει δεν είναι «βυσματούμενες», αλλά γιατί δεν είναι «ενισχυτές», όπως απαιτεί η επίμαχη προδιαγραφή. Κατόπιν των ανωτέρω, νομίμως και σε συμφωνία με τη Διακήρυξη απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσα ως μη πληρούσα την υπ' αριθμ. 24 τεχνική προδιαγραφή.

45. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω νομίμως και σε συμφωνία με τη Διακήρυξη αποκλείστηκε η προσφορά της προσφεύγουσας.

46. Επειδή, η προσφεύγουσα προβάλλει και αιτιάσεις κατά της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας.

47. Επειδή, βάσει της μέχρι πρόσφατα πάγιας νομολογίας της Επιτροπής Αναστολών του Συμβουλίου της Επικρατείας, εφ' όσον, κατά τα ανωτέρω, δεν πιθανολογείται σοβαρώς ότι ο αποκλεισμός της αιτούσας εχώρησε παρανόμως ή ότι παραβιάστηκε το ίσο μέτρο κρίσεως, αυτή στερείται

πλέον εννόμου συμφέροντος για την αμφισβήτηση της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας και της συμμετοχής της στην επόμενη φάση του διαγωνισμού, δοθέντος ότι με τον αποκλεισμό της καθίσταται τρίτη ως προς τον διαγωνισμό αυτόν (ενδεικτικώς ΕΑ 349, 344/2017, 106/2013, 274/2012).

48. Επειδή, με την ΕΑ ΣΤΕ ΟΛ 235/2019 κρίθηκαν τα εξής: «...
28. Επειδή, κατά την γνώμη που επικράτησε στην Επιτροπή Αναστολών, από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 346 παρ. 1 και 2 και 360 παρ. 1 του ν. 4412/2016 -οι οποίες αποδίδουν το πνεύμα των αντίστοιχων διατάξεων των δικονομικών οδηγιών 89/665/ΕΟΚ και 92/13/ΕΟΚ (άρθρα 1 παρ. 3 και 2α παρ. 2)- ερμηνευομένων υπό το πρίσμα των κριθέντων με τις προμνημονευθείσες αποφάσεις του ΔΕΕ, συνάγεται ότι οριστικώς αποκλεισθείς θεωρείται ο διαγωνιζόμενος, ο οποίος είτε δεν εστράφη κατά της πράξης αποκλεισμού του (περίπτωση προς την οποία εξομοιώνεται και η εκ των υστέρων υποβολή παραίτησης από την τυχόν ασκηθείσα προδικαστική προσφυγή ή το ασκηθέν ένδικο βοήθημα), είτε εστράφη μεν κατ' αυτής, πλην ο αποκλεισμός του κατέστη οριστικός με την δημοσίευση απορριπτικής απόφασης επί αιτήσεως ακυρώσεώς του, η οποία, κατ' αυτόν τον τρόπο, περιεβλήθη την ισχύ δεδικασμένου. Οριστικώς αποκλεισθείς δεν θεωρείται, αντιθέτως, ο διαγωνιζόμενος του οποίου η προδικαστική προσφυγή απερρίφθη μεν με απόφαση της ΑΕΠΠ, πλην δεν έχει παρέλθει η προθεσμία για την άσκηση κατ' αυτής αιτήσεως ακυρώσεως ή αιτήσεως αναστολής του άρθρου 372 του ν. 4412/2016. Μη οριστικώς αποκλεισθείς δεν θεωρείται, περαιτέρω, ο διαγωνιζόμενος, του οποίου αίτηση για την αναστολή της απορριπτικής της προδικαστικής του προσφυγής απόφασης της ΑΕΠΠ απερρίφθη, καθ' ον χρόνο δεν έχει απολέσει το δικαίωμα να ασκήσει κατά της πράξης αυτής αίτηση ακυρώσεως και δεν έχει δημοσιευθεί οριστική απόφαση απορριπτική τυχόν ασκηθείσης αιτήσεως ακυρώσεως. Προκειμένου, εξ άλλου, να αναγνωρισθεί σε μη οριστικώς αποκλεισθέντα διαγωνιζόμενο έννομο συμφέρον για την άσκηση αποτελεσματικής προσφυγής κατά της απόφασης περί αποδοχής της προσφοράς των λοιπών συνδιαγωνιζομένων του και περί αναθέσεως σε κάποιον εξ αυτών της σύμβασης, απαιτείται, επιπλέον, η τυχόν αποδοχή της προσφυγής του, κατά το

μέρος αυτό, να μην οδηγεί σε οριστική ματαίωση του διαγωνισμού, σε αδυναμία, δηλαδή, επαναπροκήρυξής του (λ.χ. διότι παρήλθε το χρονικό διάστημα, το οποίο αφορούσε η σύμβαση), αλλά, αντιθέτως, να αφήνει ανοικτό το ενδεχόμενο κίνησης νέας διαδικασίας για την ανάθεση της σύμβασης. Αναγνωρίζεται, κατ' αυτόν τον τρόπο, στον διαγωνιζόμενο που αποκλείστηκε και προσέβαλε επικαίρως μεν, πλην ανεπιτυχώς, τον αποκλεισμό του, έννομο συμφέρον να επιδιώξει δικαστικώς τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών του και, κατ' αποτέλεσμα, την ματαίωση της ανάθεσης σε κάποιον από αυτούς της σύμβασης, ως τέτοιας νοουμένης όχι μόνον της σύμβασης, στη σύναψη της οποίας καταλήγει η προς ματαίωση διαγωνιστική διαδικασία, αλλά και της σύμβασης, στην οποία θα καταλήξει ενδεχόμενη κίνηση νέας διαγωνιστικής διαδικασίας, υπό την προϋπόθεση ότι το αντικείμενο της νεότερης σύμβασης θα είναι, κατά τα ουσιώδη χαρακτηριστικά του, όμοιο με αυτό της αρχικής και ότι ο αποκλεισθείς θα μπορούσε να έχει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις για τη συμμετοχή του στην εν λόγω νέα διαγωνιστική διαδικασία. Πέραν τούτων, για την αναγνώριση του εννόμου συμφέροντος του μη οριστικώς αποκλεισθέντος, δεν απαιτείται η διεξαγωγή της διαγωνιστικής διαδικασίας σε ένα και μόνον στάδιο, που καταλήγει στην έκδοση μόνον μίας (κατακυρωτικής) πράξης του αναθέτοντος φορέα. Αδιάφορο, από της εξεταζομένης απόψεως, είναι, περαιτέρω, και το στάδιο, στο οποίο κατά την εθνική νομοθεσία εχώρησε ο αποκλεισμός, αφού σε όλα τα στάδια των διαγωνισμών για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων συντρέχει ο αυτός δικαιολογητικός λόγος θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος, ήτοι η προσδοκία να αναλάβει ο ενδιαφερόμενος το αντικείμενο της σύμβασης και όχι να του ανατεθεί, ειδικώς, η, βάσει της επίμαχης διαδικασίας, σύμβαση. Επιχείρημα υπέρ της απόψεως αυτής συνάγεται άλλωστε και από την απόφαση BTG&CÖ του ΔΕΕ, με την σκέψη 34 της οποίας έγινε δεκτό, κατά τα προαναφερθέντα, ότι η έννομη τάξη της Ευρωπαϊκής Ένωσης παρέχει σε κάθε αποκλεισθέντα προσφέροντα την δυνατότητα να αμφισβητήσει όχι μόνον την απόφαση αποκλεισμού του, «αλλά και, επί όσο χρόνο η αμφισβήτηση αυτή δεν έχει επιλυθεί, τις μεταγενέστερες αποφάσεις που θα του προξενούσαν ζημία σε περίπτωση που ακυρωνόταν ο αποκλεισμός του», συμπεριλαμβανομένων,

αναγκαίως, και των βλαπτικών αποφάσεων του αναθέτοντος φορέα που εκδίδονται σε επόμενα στάδια της διαγωνιστικής διαδικασίας. Ούτε μπορεί να αποκρουσθεί η άποψη αυτή κατ' επίκληση εθνικών δικονομικών κανόνων ή πρακτικών, στα πλαίσια της δικονομικής αυτονομίας των κρατών μελών της Ένωσης, εν όψει των γενομένων δεκτών με την απόφαση Lombardi του ΔΕΕ. Προϋπόθεση, ωστόσο, για την θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος του αποκλεισθέντος, στις περιπτώσεις αυτές, παραμένει το επίκαιρο της αμφισβήτησης της νομιμότητας του αποκλεισμού του, δεδομένου ότι, άλλως, ο διαγωνιζόμενος θα μετέπιπτε στην κατάσταση του οριστικώς αποκλεισθέντος. Στερείται, ως εκ τούτου, εννόμου συμφέροντος να προσβάλει πράξεις επόμενων σταδίων της διαγωνιστικής διαδικασίας ο διαγωνιζόμενος, ο οποίος δεν αμφισβήτησε επικαίρως τον αποκλεισμό του, όπως, εξ άλλου, και ο διαγωνιζόμενος του οποίου ο αποκλεισμός κατέστη οριστικός προ της ασκήσεως της προσφυγής του κατά της συμμετοχής άλλων διαγωνιζομένων, με την απόρριψη της στρεφόμενης κατά του αποκλεισμού του αιτήσεως ακυρώσεως. Αδιάφορος, τέλος, για την θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος του αποκλεισθέντος είναι ο αριθμός των συνδιαγωνιζομένων του, ο αποκλεισθείς, ωστόσο, πρέπει, προκειμένου να είναι κατ' αρχήν λυσιτελής η προβολή των σχετικών αιτιάσεων, να πλήττει την συμμετοχή απάντων ανεξαιρέτως των συνδιαγωνιζομένων του στα επόμενα στάδια της διαδικασίας ανάθεσης της σύμβασης. Εν όψει τούτων, κατά την γνώμη που πλειοψήφησε, με έννομο συμφέρον κατ' αρχήν προβάλλονται και είναι εξεταστέες ως προς το παραδεκτό και το βάσιμο, οι λοιπές, πλην των αναφερομένων σε παράβαση του ίσου μέτρου κρίσεως (ανωτέρω σκέψεις 16 -20), αιτιάσεις που προβάλλει η αιτούσα κατά της παρεμβαίνουσας. Κατά την ειδικότερη δε γνώμη του Συμβούλου Ι. Σύμπλη, η απλή προσδοκία ματαιώσεως και επαναπροκηρύξεως του διαγωνισμού τότε μόνο αρκεί για να θεμελιώσει έννομο συμφέρον του νομίμως αποκλεισθέντος να πλήξει την νομιμότητα της συμμετοχής άλλων συνδιαγωνιζομένων, όταν η προσφορά του αποκλείσθηκε για τυπικές ελλείψεις ή παράλειψη προσήκουσας υποβολής δικαιολογητικών (πρβλ. ΔΕΕ C-131/16, Archus and Gama). Αντιθέτως, αν προϋπόθεση για να μπορεί να συμμετάσχει

στην νέα διαδικασία είναι είτε να μεταβάλει το ουσιαστικό περιεχόμενο της προσφοράς του, είτε να μεταβληθούν όροι της διακήρυξης, τους οποίους είτε δεν είχε αμφισβητήσει επικαίρως, είτε τους είχε αμφισβητήσει ανεπιτυχώς, και ανεξάρτητα από το αν πράγματι υφίσταται σαφές και διαφανές κριτήριο διακρίσεως μεταξύ "ουσιωδών" και "επουσιωδών" όρων της διακήρυξης, ώστε να είναι καν νοητό ότι αν μεταβληθούν μόνο οι τελευταίοι το αντικείμενο του διαγωνισμού παραμένει αμετάβλητο, το συμφέρον του ανεπιτυχώς συμμετασχόντος να προκαλέσει ματαίωση και επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού δεν είναι ούτε έννομο, ούτε άξιο προστασίας· γιατί αν του παρείχετο και σε αυτές τις περιπτώσεις ευχέρεια [στον ανεπιτυχώς συμμετασχόντα] να προκαλέσει ματαίωση του διαγωνισμού, αυτό όχι μόνο θα χαλάρωνε την ανταγωνιστική πίεση να υποβάλει την καλύτερη δυνατή προσφορά, αλλά, επί πλέον, θα άνοιγε τον δρόμο στην κακόπιστη και παρελκυστική συμμετοχή σε διαγωνισμούς προσώπων που γνωρίζουν ότι δεν είναι σε θέση να υποβάλουν προσήκουσα προσφορά και, ενδεχομένως, δεν είναι καν αυτό η επιδίωξή τους». Με την ίδια απόφαση διατυπώθηκαν προς το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης προδικαστικά ερωτήματα, μεταξύ των οποίων και το εξής: « ... 3. Ασκεί επιρροή για την απάντηση στο πρώτο ερώτημα η διαπίστωση ότι, στην περίπτωση αποδοχής των αιτιάσεων του αποκλεισθέντος κατά της συμμετοχής του ανταγωνιστή στον διαγωνισμό, (α) είναι αδύνατη η επαναπροκήρυξη του ή ότι (β) ο λόγος, για τον οποίο αποκλείσθηκε ο προσφεύγων, καθιστά αδύνατη την συμμετοχή του σε περίπτωση επαναπροκηρύξεως του διαγωνισμού;».

49. Επειδή, βάσει των ως άνω κριθέντων από το Συμβούλιο της Επικρατείας καθίσταται σαφές ότι η δυνατότητα συμμετοχής του μη οριστικώς αποκλεισθέντος υποψηφίου σε ενδεχόμενη νέα, κατόπιν ματαίωσης, διαγωνιστική διαδικασία, με όμοιο κατά τα ουσιώδη στοιχεία του αντικείμενο με τη ματαιωθείσα, αποτελεί κρίσιμο κριτήριο για την αναγνώριση εννόμου συμφέροντος σε αυτόν, προς προβολή ισχυρισμών μέσω των οποίων επιδιώκει τον αποκλεισμό των ανταγωνιστών του. Ειδικότερα, βάσει της κρατήσασας στο Δικαστήριο άποψης, τίθεται ως «...προϋπόθεση ότι το αντικείμενο της νεότερης

σύμβασης θα είναι, κατά τα ουσιώδη χαρακτηριστικά του, όμοιο με αυτό της αρχικής και ότι ο αποκλεισθείς θα μπορούσε να έχει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις για τη συμμετοχή του στην εν λόγω νέα διαγωνιστική διαδικασία». Η κρισιμότητα του ως άνω κριτηρίου αναδεικνύεται και εκ του διατυπωθέντος υπ' αριθμ. 3 προδικαστικού ερωτήματος, ενώ, σύμφωνα με τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα στη διατυπωθείσα ειδικότερη γνώμη, η αναγνώριση του κατά τα ως άνω εννόμου συμφέροντος του νομίμως αποκλεισθέντος να πλήξει την νομιμότητα της συμμετοχής άλλων συνδιαγωνιζομένων, περιορίζεται μόνο στις περιπτώσεις κατά τις οποίες η προσφορά του αποκλείσθηκε για τυπικές ελλείψεις ή παράλειψη προσήκουσας υποβολής δικαιολογητικών.

50. Επειδή, σύμφωνα με τα όσα κρίθηκαν ανωτέρω με την παρούσα, νομίμως αποκλείστηκε η προσφορά της προσφεύγουσας από το διαγωνισμό, ο αποκλεισμός της, δε, οφείλεται όχι σε επουσιώδεις ή τυπικές πλημμέλειες, αλλά σε ουσιώδεις αποκλίσεις του προσφερόμενου από αυτήν προϊόντος από απαιτούμενες από τη Διακήρυξη τεχνικές προδιαγραφές. Συνακόλουθα, κρίνεται ότι, ακόμη και σε περίπτωση επαναπροκήρυξης σύμβασης όμοιου κατά τα ουσιώδη στοιχεία του αντικειμένου με την υπό εξέταση, η προσφεύγουσα δεν θα μπορούσε να έχει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις για τη συμμετοχή του στην εν λόγω νέα διαγωνιστική διαδικασία.

51. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας κατά της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, μη αφορώντες παραβίαση του ίσου μέτρου κρίσης, είναι απορριπτέοι ως άνευ εννόμου συμφέροντος προβαλλόμενοι.

52. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να γίνει δεκτή η ασκηθείσα παρέμβαση.

53. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο ύψους 600,00€ που κατέβαλε η προσφεύγουσα, κατά τις διατάξεις του άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Αριθμός Απόφασης: 1251 /2019

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου ύψους 600,00€.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 17 Οκτωβρίου 2019 και εκδόθηκε στις 6 Νοεμβρίου 2019 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ευαγγελία Μιχολίτση

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Φωτεινή Μαραντίδου