

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 23 Αυγούστου 2022 με την εξής σύνθεση:
Αθηνά Μπουζιούρη, Πρόεδρος, Σταυρούλα Κουρή, Μέλος και Ελευθερία
Καλαμιώτη, Μέλος και Εισηγήτρια.

Για να εξετάσει την από 21-07-2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης
Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1021/22-07-2022 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού
φορέα μονοπρόσωπης ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία «....» (εφεξής η
«προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην στο ... (... αρ. ...) και εκπροσωπείται
νόμιμα

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

Κατά του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής η
«παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στ.. ...(... αρ. ...), όπως εκπροσωπείται
νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να
ακυρωθεί η προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη (ΑΔΑΜ: ...) της
αναθέτουσας αρχής.

Η παρεμβαίνουσα αιτείται να γίνει δεκτή η παρέμβασή της, να
απορριφθεί η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή και να συνεχισθεί η
διαγωνιστική διαδικασία.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ελευθερία
Καλαμιώτη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί
το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του
Π.Δ. 39/2017, ποσού 927,42 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ...,
την πληρωμή στην τράπεζα ALPHA BANK και την εκτύπωση από τη σελίδα
της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου

Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης 185.483,88 ευρώ άνευ ΦΠΑ.

2. Επειδή, με την προσβαλλόμενη υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη (ΑΔΑΜ: ...) της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου της Σύμβασης για την Προμήθεια «ΨΗΦΙΑΚΟΥ C-ARM», με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει κόστους με χρήση προσέγγισης κόστους – αποτελεσματικότητας, εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης ποσού 185.483,88 ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24% (εκτιμώμενη αξία συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 230.000,00 ευρώ) και διάρκεια της σύμβασης (3) μηνών. Τα προς προμήθεια είδη κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV): ... Προσφορές υποβάλλονται για το σύνολο της ποσότητας του είδους. Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης δίδεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της προσβαλλόμενης Διακήρυξης. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα αιτείται να ανακληθεί, αλλιώς ακυρωθεί η προσβαλλόμενη η υπ' αριθμ. ... Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής, άλλως οι αναφερόμενες στην κρινόμενη προσφυγή προδιαγραφές αυτής επί σκοπώ τροποποίησης τους.

Με την υπ' αρ. Α545/26-07-2022 απόφαση προσωρινής προστασίας της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. (1^ο Κλιμάκιο) έγινε δεκτό το αίτημα αναστολής- προσωρινών μέτρων της προσφεύγουσας και ανεστάλη η πρόοδος της κρινόμενης διαγωνιστικής διαδικασίας μέχρι την έκδοση οριστικής απόφασης της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. επί της προδικαστικής προσφυγής. Επίσης, την ίδια ημέρα (26-07-2022) η αναθέτουσα αρχή ανήρτησε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού το με αριθμ. πρωτ. 20184/26-07-2022 έγγραφό της με θέμα: Αναστολή ηλεκτρονικού διαγωνισμού (αριθ. ΕΣΗΔΗΣ ... Αρ. ΔΙΑΚ. ... για την προμήθεια «ΨΗΦΙΑΚΟΥ C-ARM» λόγω προδικαστικής προσφυγής Σχετ. α) Η Προδικαστική Προσφυγή με αριθμό ΓΑΚ 1021/22.07.2022 β) Η Πράξη Ορισμού 1472/2022 της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., σύμφωνα με το οποίο «*Κατόπιν της ανωτέρω Πράξης (σχετ.β) της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) σας γνωρίζουμε ότι αναστέλλεται η πρόοδος της διαγωνιστικής διαδικασίας για την προμήθεια «ΨΗΦΙΑΚΟΥ C-ARM» (αρ. ΕΣΗΔΗΣ ...), έως ότου εξεταστεί, η προδικαστική προσφυγή της εταιρείας «...» στις 23/8/2022 και εκδοθεί η Οριστική Απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. Η καταληκτική ημερομηνία*

υποβολής προσφορών θα τεθεί μετά την έκδοση της Οριστικής Απόφασης της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. οπότε και η Αναθέτουσα Αρχή θα ενημερώσει τους ενδιαφερομένους με σχετικό έγγραφο.», ενώ στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού αναγράφεται ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 16-09-2022.

3. Επειδή, το πλήρες κείμενο της Διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 08-07-2022 με ΑΔΑΜ ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ), όπου έλαβε συστημικό αριθμό Α/Α ...

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθ. 345 του ν.4412/2016, η δε Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε την 21-07-2022 μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. στις 08-07-2022 β) είναι ηλεκτρονικά υπογεγραμμένη και ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. αυθημερόν από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή, όσον αφορά τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά όρων διακήρυξης, η προσφεύγουσα πρέπει να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από τον όρο της διακήρυξης, ο οποίος παραβιάζει κατ' αυτήν τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη (λυσίτελή) συμμετοχή της στον διαγωνισμό (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣτΕ 86/2018, 12-15/2018 Ολομ, 146-148/2016

Ολομ., ΕΑ 415/2014, Δημήτριος Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 756).

7. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, βάσει της λεκτικής διατύπωσης του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016, το έννομο συμφέρον δύναται να θεμελιωθεί και επί τη βάσει της ενδεχόμενης βλάβης, εφόσον, παρέχεται επαρκής τεκμηρίωση των λόγων που αποδεικνύουν με ενάργεια τον επικείμενο κίνδυνο, χωρίς να απαιτείται για την υποβολή προσφυγής κατά όρων διακήρυξης, να συνιστά ο προσφεύγων συμμετέχοντα στο διαγωνισμό (βλ. απόφαση ΔΕΕ της 11ης-1-2005, C-26/03, *StadtHalle*, σκέψη 40).

8. Επειδή, η προσφεύγουσα ως αναφέρει, αποτελεί θυγατρική εταιρεία του κορυφαίου, διεθνώς, κατασκευαστικού οίκου ... που μεταξύ λοιπών κατασκευάζει ψηφιακά c-arm, κατέχοντας σημαντικότατο ποσοστό της παγκόσμιας αγοράς στις ανάλογες πωλήσεις, προτίθεται δε να συμμετάσχει με υποβολή προσφοράς στον προκείμενο διαγωνισμό, που προκηρύχθηκε με την προσβαλλόμενη Διακήρυξη, επομένως θεμελιώνει κατ' αρχήν, έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής ως ενδεχόμενα βλαπτόμενη, δεδομένου ότι, ως ισχυρίζεται, στρέφεται με την παρούσα προσφυγή κατά της προσβαλλομένης διακήρυξης για τους νόμιμους και βάσιμους λόγους που προβάλλει με αυτήν, καθόσον εξαιτίας ορισμένων τιθέμενων στην διακήρυξη προδιαγραφών, περιορίζεται χωρίς οποιοδήποτε νόμιμο έρεισμα και τεχνικό όφελος η συμμετοχή του αναγνωρισμένου κατασκευαστικού οίκου που η ίδια αντιπροσωπεύει στον εν λόγω διαγωνισμό περιορίζοντας ανεπίτρεπτα τον ανταγωνισμό. Ειδικότερα, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα στην υπό εξέταση προσφυγή της, θα υποστεί παράνομη και ανεπανόρθωτη βλάβη από τους προσβαλλόμενους όρους της διακήρυξης, καθώς κατά παράβαση του νόμου και άνευ τεχνικού λόγου την αποκλείουν από την συμμετοχή της στον διαγωνισμό, καθιστούν δε ουσιωδώς δυσχερή την υποβολή προσφοράς εκ μέρους της, και επί πλέον οι προσβαλλόμενοι όροι εν γένει και ειδικά παραβιάζουν, τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια. Τέλος, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι υφίσταται προσωπική βλάβη από τους πληττόμενους όρους διότι η ίδια άμεσα και προσωπικά δεν μπορεί να προμηθεύσει το απαιτούμενο σύστημα υπό τους προσβαλλόμενους όρους.

9. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή προέβη στις 22-07-2022 στην κοινοποίηση της προδικαστικής προσφυγής προς όλους τους ενδιαφερόμενους δια μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017, ενώ την ίδια ημέρα ανήρτησε αυτήν και στην κεντρική σελίδα του ηλεκτρονικού τόπου του προκείμενου διαγωνισμού.

10. Επειδή, η παρεμβαίνουσα άσκησε μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού εμπροθέσμως στις 01-08-2022 την με ίδια ημερομηνία παρέμβασή της δοθέντος ότι έλαβε γνώση της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής στις 22-07-2022, σύμφωνα με τις διατάξεις της παρ. 3 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016. Η παρεμβαίνουσα, δε, έχει έννομο συμφέρον να παρέμβει, αφού προτίθεται να συμμετέχει στον προκείμενο διαγωνισμό για το υπό προμήθεια είδος, ασκεί δε την παρέμβασή της προς αντίκρουση της υπό εξέταση προσφυγής με έννομο συμφέρον για τη συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας σύμφωνα με τους όρους της προσβαλλόμενης Διακήρυξης για τους λόγους που αναπτύσσει στην παρέμβασή της.

11. Επειδή με την υπ' αριθμ. 1472/2022 Πράξη της Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία και ημερομηνία εξέτασης της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής.

12. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε δια της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου διαγωνισμού εμπρόθεσμα την 01-08-2022 τις απόψεις της επί της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, ήτοι εντός της αποκλειστικής δεκαπενθήμερης προθεσμίας του άρθρου 365 παρ. 1 περ. β' του Ν. 4412/2016 και κοινοποίησε αυτές προς όλους τους ενδιαφερόμενους, πλην, όμως, υπέβαλε αυτές απαραδέκτως ως έγγραφο διακινούμενο μέσω ΕΣΗΔΗΣ διότι ανήρτησε αυτές ως έγγραφο σε μορφή «word» χωρίς ηλεκτρονική υπογραφή, κατά παράβαση των οριζόμενων στην ΚΥΑ των Υπουργών Ανάπτυξης και Επενδύσεων και Επικρατείας με αριθ. 64233/2021 περί «Ρυθμίσεων τεχνικών ζητημάτων που αφορούν την ανάθεση των Δημοσίων Συμβάσεων Προμηθειών και Υπηρεσιών με χρήση των επιμέρους εργαλείων και διαδικασιών του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ)» (ΦΕΚ 2453/Β/9-6-2021) (άρθρο 5 παρ. 2.2 σε συνδυασμό με το άρθρο 9 παρ.4), η οποία, τυγχάνει εφαρμογής στην προκείμενη διαδικασία ανάθεσης που διενεργείται μέσω του ΕΣΗΔΗΣ,

γενομένων δεκτών κατά το μέρος αυτό των σχετικών ισχυρισμών της προσφεύγουσας, ήτοι της απαράδεκτης υποβολής των ως άνω απόψεων της αναθέτουσας αρχής. Ως εκ τούτου, οι ανωτέρω απόψεις δεν λαμβάνονται υπόψη από το αποφασίζον Κλιμάκιο ως απαράδέκτως υποβαλλόμενες. Επίσης, στις 03-08-2022 εμπρόθεσμα, ήτοι εντός της πενθήμερης αποκλειστικής προθεσμίας του άρθρου 365 παρ. 1 περ. γ' εδ. τελευταίο Ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού το από 29-07-2022 Υπόμνημά της επί των απόψεών της, ενώ η προσφεύγουσα ανήρτησε μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού εμπρόθεσμα στις 05-08-2022, ήτοι εντός της πενθήμερης αποκλειστικής προθεσμίας του άρθρου 365 παρ. 1 περ. γ' εδ. τελευταίο Ν. 4412/2016, το με ίδια ημερομηνία Υπόμνημά της επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, των οποίων δύο υπομνημάτων παρέλκει η εξέταση λόγω της απαράδεκτης υποβολής των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με τα ανωτέρω.

13. Επειδή, με τη διάταξη του άρθρου 3 παρ. 1 Ν. 4912/2022 (ΦΕΚ Α' 59/17.03.2022), με έναρξη ισχύος κατ' άρθρο 30 του ίδιου Νόμου από τη δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, η «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)» του Ν. 4412/2016 (Α' 147) μετονομάστηκε σε «Ενιαία Αρχή Δημόσιων Συμβάσεων (ΕΑΔΗΣΥ)», ενώ με τη διάταξη του άρθρου 17 παρ. 2 Ν. 4912/2022 ορίστηκε ότι *«μέχρι την έκδοση της πράξης διορισμού Προέδρου και τουλάχιστον έξι (6) Συμβούλων της Ενιαίας Αρχής Δημόσιων Συμβάσεων του άρθρου 347 του ν. 4412/ 2016 και τη συγκρότηση Κλιμακίων σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 353 και την περ. ε' της παρ. 1 του άρθρου 356 του ν. 4412/2016, οι εκκρεμείς ενώπιον της Αρχής διαδικασίες εξέτασης προδικαστικών προσφυγών συνεχίζονται και ολοκληρώνονται από τα Κλιμάκια με τη σύνθεση που έχουν κατά την έναρξη ισχύος του παρόντος»*. Κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 1^{ου} Κλιμακίου της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., σύμφωνα με τις ανωτέρω διατάξεις και τις διατάξεις των άρθρων 365 Ν. 4412/2016, 13 ΠΔ 39/2017 όπως ισχύουν.

14. Επειδή το άρθρο 18 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: *«1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της*

αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης [...].».

15. Επειδή στο άρθρο 53 του ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρθρων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62 σε περίπτωση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως: [...] ε) ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης [...], ια) τα τεχνικά χαρακτηριστικά (προδιαγραφές), την ποσότητα και την περιγραφή των αγαθών, υπηρεσιών ή έργων, τον τρόπο της εκτέλεσης του ελέγχου και της διασφάλισης της ποιότητας, την προθεσμία για την εκτέλεση της σύμβασης, τον τόπο και χρόνο εκτέλεσης, καθώς και άλλα χαρακτηριστικά, ανάλογα με το αντικείμενο της σύμβασης, [...] ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς.[...] κ) τα απαιτούμενα αποδεικτικά μέσα, όπως δηλώσεις και δικαιολογητικά, [.....]».

16. Επειδή, το άρθρο 54 Ν. 4412/2016 ορίζει τα εξής: «Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περ. 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α` παρατίθενται στα έγγραφα της σύμβασης και καθορίζουν τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά των έργων, των υπηρεσιών ή των αγαθών. Τα χαρακτηριστικά αυτά μπορεί επίσης να αναφέρονται στη συγκεκριμένη διαδικασία ή μέθοδο παραγωγής ή παροχής των ζητούμενων έργων, αγαθών ή υπηρεσιών ή σε ειδική διαδικασία άλλου σταδίου του κύκλου ζωής τους, ακόμη και αν οι παράγοντες αυτοί δεν αποτελούν μέρος της υλικής τους υπόστασης, υπό την προϋπόθεση ότι συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης και είναι ανάλογα με την αξία και τους σκοπούς της [...]. 2. Οι τεχνικές προδιαγραφές εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης σύμβασης και δεν έχουν ως αποτέλεσμα τη δημιουργία αδικαιολόγητων εμποδίων στο άνοιγμα των δημόσιων συμβάσεων στον ανταγωνισμό. 3. Οι τεχνικές προδιαγραφές διατυπώνονται με έναν από τους κατωτέρω τρόπους: α) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών χαρακτηριστικών, υπό την

προϋπόθεση ότι οι παράμετροι είναι επαρκώς προσδιορισμένες ώστε να επιτρέπουν στους προσφέροντες να προσδιορίζουν το αντικείμενο της σύμβασης και στις αναθέτουσες αρχές να αναθέτουν τη σύμβαση, β) με παραπομπή σε τεχνικές προδιαγραφές και, με σειρά προτεραιότητας, σε εθνικά πρότυπα που αποτελούν μεταφορά ευρωπαϊκών προτύπων, σε ευρωπαϊκές τεχνικές εγκρίσεις, σε κοινές τεχνικές προδιαγραφές, σε διεθνή πρότυπα, σε άλλα τεχνικά συστήματα αναφοράς που έχουν θεσπιστεί από ευρωπαϊκούς οργανισμούς τυποποίησης ή - όταν αυτά δεν υπάρχουν - σε εθνικά πρότυπα, σε εθνικές τεχνικές εγκρίσεις ή σε εθνικές τεχνικές προδιαγραφές στον τομέα του σχεδιασμού, του υπολογισμού και της εκτέλεσης των έργων και της χρησιμοποίησης των αγαθών, κάθε παραπομπή συνοδεύεται από τον όρο ή «ισοδύναμο», γ) ως επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις σύμφωνα με όσα ορίζονται στην περ. α', με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περ. β', δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περ. β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περ. α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά.

4. Οι τεχνικές προδιαγραφές, εκτός εάν δικαιολογείται από το αντικείμενο της σύμβασης, δεν περιέχουν μνεία συγκεκριμένης κατασκευής ή προέλευσης ή ιδιαίτερης μεθόδου κατασκευής που να χαρακτηρίζει τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες που παρέχονται από έναν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα ούτε εμπορικού σήματος, διπλώματος ευρεσιτεχνίας, τύπων ή συγκεκριμένης καταγωγής ή παραγωγής που θα είχε ως αποτέλεσμα να ευνοούνται ή να αποκλείονται ορισμένες επιχειρήσεις ή ορισμένα προϊόντα. Η εν λόγω μνεία επιτρέπεται, κατ' εξαίρεση, όταν δεν είναι δυνατόν να γίνει επαρκώς προσδιορισμένη και κατανοητή περιγραφή του αντικειμένου της σύμβασης κατ' εφαρμογή της παρ. 3. Η εν λόγω μνεία συνοδεύεται από τον όρο «ή ισοδύναμο».

5. Όταν η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί τη δυνατότητα παραπομπής στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περ. β' της παρ. 3, δεν απορρίπτει προσφορά με την αιτιολογία ότι τα προσφερόμενα έργα, αγαθά ή οι υπηρεσίες δεν πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές στις οποίες έχει παραπέμψει, εφόσον ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του, με κάθε ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων των αποδεικτικών

μέσων που αναφέρονται στο άρθρο 56, ότι οι λύσεις που προτείνει πληρούν κατά ισοδύναμο τρόπο τις απαιτήσεις που καθορίζονται από τις τεχνικές προδιαγραφές. 6. Όταν η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί τη δυνατότητα που αναφέρεται στην περ. α' της παρ. 3 για τη διατύπωση των τεχνικών προδιαγραφών με αναφορά στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις, δεν απορρίπτει προσφορά έργων, αγαθών ή υπηρεσιών που πληρούν ένα εθνικό πρότυπο το οποίο αποτελεί μεταφορά ευρωπαϊκού προτύπου, μία ευρωπαϊκή τεχνική έγκριση, μία κοινή τεχνική προδιαγραφή, ένα διεθνές πρότυπο ή ένα τεχνικό πλαίσιο αναφοράς που έχει εκπονηθεί από έναν ευρωπαϊκό οργανισμό τυποποίησης, εφόσον οι εν λόγω προδιαγραφές καλύπτουν τις επιδόσεις ή τις λειτουργικές απαιτήσεις που ορίζει. Ο προσφέρων αποδεικνύει στην προσφορά του, με κάθε ενδεχόμενο μέσο, συμπεριλαμβανομένων και εκείνων που αναφέρονται στο άρθρο 56, περί εκθέσεων δοκιμών, πιστοποίησης και άλλων αποδεικτικών μέσων, ότι το έργο, η αγαθό ή η υπηρεσία που πληροί το πρότυπο ανταποκρίνεται στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις τις οποίες έχει ορίσει η αναθέτουσα αρχή». Περαιτέρω, η περ. 1 του Παραρτήματος VII του Προσαρτήματος Α' ορίζει ότι «Για τους σκοπούς του Βιβλίου Ι νοούνται ως: 'τεχνική προδιαγραφή' ένα από τα ακόλουθα [...] β) όταν πρόκειται για δημόσιες συμβάσεις προμηθειών ή υπηρεσιών: η προδιαγραφή που περιέχεται σε έγγραφο το οποίο προσδιορίζει τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά ενός προϊόντος ή μιας υπηρεσίας, όπως τα επίπεδα ποιότητας, τα επίπεδα της περιβαλλοντικής και κλιματικής επίδοσης, ο σχεδιασμός για όλες τις απαιτήσεις (συμπεριλαμβανομένης της δυνατότητας πρόσβασης για τα άτομα με αναπηρία), και η αξιολόγηση της συμμόρφωσης, της καταλληλότητας, της χρήσης του προϊόντος, της ασφάλειας ή των διαστάσεών του, συμπεριλαμβανομένων των απαιτήσεων που ισχύουν για το προϊόν όσον αφορά την ονομασία πώλησης, την ορολογία, τα σύμβολα, τις δοκιμές και μεθόδους δοκιμών, τη συσκευασία, τη σήμανση και την επίθεση ετικετών, τις οδηγίες για τους χρήστες, τις διαδικασίες και μεθόδους παραγωγής σε οποιοδήποτε στάδιο του κύκλου ζωής του αγαθού ή της υπηρεσίας, καθώς και τις διαδικασίες αξιολόγησης της συμμόρφωσης».

17. Επειδή το άρθρο 346 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή

ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

18. Επειδή του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι «1. 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 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».

19. Επειδή, η αρχή της αναλογικότητας, αποτελεί γενική αρχή του ενωσιακού δικαίου, σύμφωνα με την οποία, κάθε επιλεγόμενο μέτρο πρέπει να είναι συγχρόνως αναγκαίο και πρόσφορο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού. (ΔΕΕ, Απόφαση της 22.10.2015, Υπόθεση C-425/14, *Impresa Edilux Srl*, σκέψη 29, ΔΕΕ, Απόφαση της 16.12.2008, Υπόθεση C-213/07, *Μηχανική Α.Ε.*, σκέψη 49, ΔΕΕ, Απόφαση της 23.12.2009, Υπόθεση C-376/08, *Serrantoni και Consorzio stabile edili*, σκέψη 33, ΔΕΕ, Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07, *Assitur*, σκέψεις 21 και 23, ΔΕΕ, Απόφαση της 14.12.2004, Υπόθεση C-210/03, *Swedish Match*, σκέψη 47, ΔΕΕ Απόφαση της 11.07.2002, Υπόθεση C-210/00, *Käserei Champignon Hofmeister*, σκέψη 59 κλπ).

20. Επειδή, εν προκειμένω, κατ' εφαρμογή της αρχής της αναλογικότητας κατ' αρ. 25 παρ. 1 Συντ., θα πρέπει να επιλέγεται το μείγμα εκείνο μέτρων, το οποίο είναι εξίσου κατάλληλο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού, πλην όμως το ίδιο προκαλεί την ελάχιστη δυνατή αντίρροπη βλάβη.

21. Επειδή, όπως έχει κριθεί, οι κανονιστικές πράξεις, καταρχήν, δεν απαιτείται να φέρουν αιτιολογία (ΣτΕ 434/2021, 1463/2015). Επιπλέον, η

αναθέτουσα αρχή είναι κατ' αρχήν ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακηρύξεως για την ανάθεση σύμβασης προμήθειας, ως προς τα χαρακτηριστικά των υπό προμήθεια προϊόντων, καθορίζοντας τις τεχνικές προδιαγραφές και τις ανάγκες της από ποσοτική και ποιοτική άποψη, η δε θέσπιση με τη διακήρυξη προδιαγραφών που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορα ή αναγκαία, για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι επιτρέπει τη συμμετοχή ορισμένων ενδιαφερομένων και συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στο διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή σ' αυτόν άλλων, των οποίων οι υπηρεσίες δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι από τη φύση τους οι προδιαγραφές προσδιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θεσπίσεως τους απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στο διαγωνισμό (πρβλ. ΕΑ 189/2015, 124/2015, 354/2014 κ.ά.). Περαιτέρω το γεγονός της ταύτισης των πληττόμενων προδιαγραφών με ορισμένα προϊόντα, δεν αρκεί για να θεωρηθεί ότι οι προβλέψεις αυτές είναι φωτογραφικές (ΕΑ 1024-1025/2010, 836/2010, 829, 201/2007). Ελέγχονται, όμως, και στην περίπτωση αυτή, οι τεχνικές προδιαγραφές από την άποψη της τήρησης της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (πρβλ. ΣτΕ. 9/2015 (ΑΣΦ), Ε.Α. 124/2015, 415/2014, 354/2014, 257/2010, Ε.Α. 3719/2011, 676, 214/2011, 1140/2010, 1354, 670/2009, 438/2008, 303/2007, 977/2006).

22. Επειδή, πρέπει να τονισθεί, σχετικώς, ότι τυχόν ταύτιση των πληττόμενων προδιαγραφών με προϊόντα συγκεκριμένης εταιρείας, δεν αρκεί για να θεωρηθεί ότι οι σχετικές τεχνικές προδιαγραφές είναι φωτογραφικές (Ε.Α. ΣτΕ 1025, 836/2010, 829, 201/2007), στις περιπτώσεις εκείνες που η αναθέτουσα αρχή αιτιολογεί τη θέσπιση των τεχνικών αυτών προδιαγραφών. Θεωρείται δε αιτιολογημένη η θέσπιση τέτοιων προδιαγραφών, όταν η αναθέτουσα αρχή παραθέτει ικανά στοιχεία, σύμφωνα με τα οποία, μόνον αυτές οι συγκεκριμένες προδιαγραφές εξυπηρετούν αποτελεσματικά τις ανάγκες για την κάλυψη των οποίων τίθενται. Υπό τα ανωτέρω δεδομένα, δέον να ειπωθεί ότι εφόσον είναι αυτοτελώς δικαιολογημένοι, τότε οι όροι είναι σύμνομοι, ακόμη και αν κατά συνδυασμό καταλήγουν σε έναν μόνο

οικονομικό φορέα δυνάμενο να συμμετάσχει παραδεκτώς και να εκτελέσει επιτυχώς τη σύμβαση. Προκειμένου να είναι ορισμένος ισχυρισμός περί φωτογραφικού όρου διακήρυξης, πρέπει να κατονομάζεται ο οικονομικός φορέας που είναι ο μόνος δυνάμενος να συμμετάσχει ως συνέπεια της εν θέματι προδιαγραφής (ΣτΕ (Ασφ) 314/2013, ΕΑ ΣτΕ 474, 829, 1354/2009). Περαιτέρω, ισχυρισμοί περί «φωτογραφικής» περιγραφής των απαιτήσεων της διακήρυξης και ιδία το γεγονός της ταύτισης των τεχνικών προδιαγραφών με προϊόντα μιας εταιρείας δεν αρκούν για να θεωρηθεί ότι οι απαιτήσεις είναι «φωτογραφικές» (ΔΕφΘεσ/κης 126/2018, ΣτΕ 1140/2010, 1024-25/2010).

23. Επειδή, τα ως άνω αναφερθέντα δεν σημαίνουν πάντως ότι η προδικαστική προσφυγή συνιστά μέσο έκφρασης, αμφισβήτησης και διαλόγου επί ειδικών τεχνικών και επιστημονικών απόψεων ή αμφισβήτησης αυτής καθαυτής της σκοπιμότητας θέσπισης όρων διακήρυξης και επιμέρους τεχνικών προδιαγραφών ούτε η εξέτασή της αποτελεί διαδικασία επιλογής της πλέον βάσιμης επιστημονικά και τεχνικά γνώμης και κρίσης περί του αν το τυχόν επιστημονικό και τεχνικό υπόβαθρο στο οποίο η αναθέτουσα καταρχήν θέσπισε τους όρους διακήρυξης επιδέχεται βελτίωσης, τροποποίησης ή εν γένει είναι τεχνικά και επιστημονικά ελλιπές, ούτε η ΑΕΠΠ είναι αρμόδια να υποδεικνύει πως και με ποια προϊόντα η αναθέτουσα θα καλύψει με καλύτερο ή ικανοποιητικό έστω τρόπο τις ανάγκες της (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 487/2018, 238, 209/2017 και πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 67/2017). Ούτε δια της προδικαστικής προσφυγής εξετάζεται αν τα προϊόντα του προσφεύγοντος είναι αρκούντως καλής ποιότητας ούτε ο οικείος ισχυρισμός δύναται να ληφθεί υπόψη παρά μόνο καθ' ο μέρος καθιστά σαφές το εσφαλμένο και εξ αυτού το αδικαιολόγητο και το ακατάλληλο προς επίτευξη του σχετικού συμβατικού σκοπού, μιας οικείας προδιαγραφής που τον αποκλείει και τούτο μόνο επικουρικά και κατά συνδυασμό με άλλους ισχυρισμούς. Και τούτο διότι, όπως προμνημονεύθηκε, ο εκ μέρους της ΑΕΠΠ έλεγχος επί της καταρχήν ελευθερίας διαμόρφωσης από την αναθέτουσα των οικείων όρων, είναι οριακός και συνίσταται στην κρίση επί τυχόν υπέρβασης των ορίων εκείνων, όπου τρέποντας απλώς επιθυμητά, μη σαφώς συνδεόμενα ή και όλως άσχετα με το συμβατικό αντικείμενο χαρακτηριστικά σε επί ποινή αποκλεισμού απαιτήσεις, παραβιάζεται η αρχή της ισότητας υπό το πρίσμα της προστασίας του αποτελεσματικού ανταγωνισμού, ενώ η αναθέτουσα καταρχήν δεν

εμποδίζεται με τη θέσπιση των προδιαγραφών να αποκλείει και προϊόντα με άλλες προδιαγραφές από αυτές που η ίδια κρίνει, χωρίς τούτο να αποτελεί μομφή ή αμφισβήτηση της ποιότητας των αποκλειόμενων προϊόντων. Περαιτέρω και αντιστοίχως, ως έγινε δεκτό ανωτέρω δεν δύναται παραδεκτά να προβληθεί ισχυρισμός προσφεύγοντος ότι οι τεχνικές προδιαγραφές πρέπει να μεταβληθούν ώστε να γίνουν απλώς δεκτά τα προϊόντα του, επί την τυχόν βάση ότι κατ' αυτόν είναι καταλληλότερα ή ότι ακολουθούν κάποια νέα μεθοδολογία και φιλοσοφία, ζήτημα που αφορά τη διαβούλευση των τεχνικών προδιαγραφών και την εξέλιξη της επιστημονικής γνώσης και των παραδεκτών πορισμάτων επί των οποίων κινείται η αναθέτουσα αρχή, η οικεία κρίση της οποίας είναι ανέλεγκτη έως τον βαθμό όπου δεν θέτει αδικαιολόγητους όρους.

24. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (Ολ ΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Επομένως, η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις, η δε παράβαση των όρων αυτής οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού. Παρομοίως, οι διαγωνιζόμενοι πρέπει να τηρούν απολύτως τους όρους της διακήρυξης και να υποβάλλουν την προσφορά τους σύμφωνα με αυτούς.

25. Επειδή, στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού εντάσσονται επίσης και οι διευκρινήσεις που παρέχονται από την αναθέτουσα αρχή στους διαγωνιζόμενους, με την έκδοση σχετικής πράξης παροχής διευκρινίσεων, η οποία εκδίδεται πριν από την υποβολή της προσφοράς τους, ως προς τα σημεία των όρων της διακήρυξης ή των τεχνικών προδιαγραφών ή άλλων ζητημάτων που χρήζουν περαιτέρω επεξηγήσεων, οι οποίες συμπληρώνουν

τους όρους της διακήρυξης στους οποίους αναφέρονται (βλ. Δημήτριος Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 340). Ειδικότερα, όπως έχει παγίως κριθεί υπό το προϋσχύον νομοθετικό καθεστώς, η πράξη περί παροχής διευκρινίσεων αποτελεί πράξη εκτελεστή, υποκείμενη σε προσφυγή και εφόσον δεν αμφισβητηθεί η νομιμότητά της, οι παρεχόμενες με αυτήν διευκρινίσεις εντάσσονται στο κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, συμπληρώνοντας τους σχετικούς όρους της διακηρύξεως, στους οποίους αναφέρονται (πρβλ. Ε.Α. ΣτΕ 190/2015, 108/2015, 55/2015, 44/2015, 92/2014, 254/2012, 45/2008, ΔΕφΑθ (αναστ.) 451/2014, 437/2013) εφόσον έχουν ζητηθεί εγκαίρως και έχουν παρασχεθεί έξι τουλάχιστον ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών με αποστολή σε όλους τους ενδιαφερόμενους και ανάρτηση στην κεντρική σελίδα του διαδικτυακού τόπου του διαγωνισμού (βλ. Δ. Ράικος, Ε. Βλάχου, Ε. Σαββίδη, Δημόσιες Συμβάσεις, Ερμηνεία κατ' άρθρο, Εκδόσεις Σάκκουλας, 2018, σελ. 629).

26. Επειδή, όπως αναφέρεται ρητώς στο άρθρο 18 του ν. 4412/2016 και παγίως έχει κριθεί από τη νομολογία (ΕΑ ΣτΕ Β΄ Τμ. 1135/2010), οι όροι διακήρυξης διαγωνισμού για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης πρέπει να μην παραβιάζουν τις θεμελιώδεις αρχές του ελεύθερου ανταγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης των επιχειρηματιών (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, Μηχανική, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, Επιτροπή κατά Βελγίου, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, UniversaleBau, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG

ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

27. Επειδή, λόγοι με τους οποίους ο προτιθέμενος να μετάσχει στο διαγωνισμό επιχειρεί, υπό την μορφή της κατά τρόπο γενικό αμφισβητήσεως της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της διακηρύξεως, να προσδιορίσει, κατά τις δικές του δυνατότητες, και να καθορίσει, με βάση δικές του εκτιμήσεις, τα κριτήρια για την ανάδειξη του αναδόχου, είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 307/2007). Κατ' αναλογία, το όμοιο ισχύει και για τις συμβάσεις ανάθεσης υπηρεσιών αναφορικά με τον προσδιορισμό των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής.

28. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος τους αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ. της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, Επιτροπή κατά Δανίας, C-243/89, MT Højgaard και Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37).

29. Επειδή, στο άρθρο 2.4.3.2 - *Τεχνική προσφορά* της προσβαλλόμενης Διακήρυξης ορίζεται ότι «*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 Επιπλέον θα πρέπει να συμπληρωθεί ο πίνακας του φύλλου συμμόρφωσης (παράρτημα*

IV) προς τις τεχνικές προδιαγραφές του παραρτήματος II. Στους συγκεκριμένους πίνακες: → Στη στήλη «ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΑΠΑΙΤΗΣΗΣ», έχουν αντιγραφεί αναλυτικά οι αντίστοιχοι τεχνικοί όροι, υποχρεώσεις ή επεξηγήσεις για τα οποία θα πρέπει να δοθούν απαντήσεις, τηρώντας την ίδια αρίθμηση του παραρτήματος «II» της διακήρυξης. → Στη στήλη «ΑΠΑΝΤΗΣΗ ΔΙΑΓΩΝΙΖΟΜΕΝΟΥ» σημειώνεται η απάντηση του υποψηφίου αναδόχου που έχει τη μορφή ΝΑΙ ή ΟΧΙ, ανάλογα αν η αντίστοιχη προδιαγραφή πληρούται ή όχι από την προσφορά ή ένα αριθμητικό μέγεθος που δηλώνει την ποσότητα του αντίστοιχου χαρακτηριστικού στην προσφορά. Απλή κατάφαση ή επεξήγηση δεν αποτελεί απόδειξη πλήρωσης της προδιαγραφής και η αρμόδια επιτροπή έχει την υποχρέωση ελέγχου και επιβεβαίωσης της πλήρωσης της απαίτησης. → Στη στήλη «ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ» θα καταγραφεί η σαφής παραπομπή σε ενότητα της τεχνικής προσφοράς ή/και σε αριθμημένα τεχνικά φυλλάδια κατασκευαστών ή σε αναλυτικές τεχνικές περιγραφές των υπηρεσιών, του εξοπλισμού ή του τρόπου διασύνδεσης και λειτουργίας ή αναφορές σε μεθοδολογία εγκατάστασης, υποστήριξης κλπ., που κατά την κρίση του υποψηφίου αναδόχου τεκμηριώνουν την απάντηση στον πίνακα συμμόρφωσης. Είναι ιδιαίτερα επιθυμητή η πληρέστερη συμπλήρωση των παραπομπών, οι οποίες πρέπει να είναι κατά το δυνατόν συγκεκριμένες (π.χ. τεχνικό φυλλάδιο 3, σελ. 4 παράγραφος 4 κλπ.). Αντίστοιχα στο τεχνικό φυλλάδιο ή στο κείμενο παραπομπής θα υπογραμμίζεται το σημείο που τεκμηριώνει την απάντηση, καθώς και η αντίστοιχη παράγραφος του πίνακα συμμόρφωσης, στην οποία καταγράφεται η ζητούμενη προδιαγραφή. Οι οικονομικοί φορείς αναφέρουν: α) το τμήμα της σύμβασης που προτίθενται να αναθέσουν υπό μορφή υπεργολαβίας σε τρίτους, καθώς και τους υπεργολάβους που προτείνουν. β) τη χώρα παραγωγής του προσφερόμενου προϊόντος και την επιχειρηματική μονάδα στην οποία παράγεται αυτό, καθώς και τον τόπο εγκατάστασής της.».

30. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής της ισχυρίζεται, μεταξύ άλλων, ότι «[...] 1ος Λόγος Προσφυγής: Στο Παράρτημα II της διακήρυξης (βλ. σελ. 52 επ.) τίθενται οι τεχνικές προδιαγραφές που θα πρέπει να διαθέτει το προσφερόμενο μηχάνημα. Στην ενότητα «ΓΕΝΝΗΤΡΙΑ-ΛΥΧΝΙΑ-ΕΠΙΛΟΓΕΣ ΑΠΕΙΚΟΝΙΣΗΣ» ζητείται η κάτωθι υπ' αριθ. 8 τεχνική προδιαγραφή [...] Τα διαφράγματα ίριδας συναντώνται σε

C arm προηγούμενης τεχνολογίας με ενισχυτή εικόνας (στρογγυλός). Πλέον τα C arm έχουν τετράγωνο ψηφιακό ανιχνευτή και διαθέτουν ορθογώνια και σχισμοειδή διαφράγματα που είναι τύπου ίριδας. Τα κλινικά αποτέλεσμα χρήσης ίριδας και τύπου ίριδος είναι τα ίδια. Από την στιγμή που πρόθεση του νοσοκομείου είναι η συμμετοχή περισσοτέρων εταιριών δίχως να γίνεται υποβάθμιση σε ουσιώδη τεχνικά χαρακτηριστικά, το μόνο αποτέλεσμα που μπορεί να έχει η διατύπωση της συγκεκριμένης προδιαγραφής, είναι ο αποκλεισμός της εταιρείας μας από την διαγωνιστική διαδικασία, καθότι το μηχάνημα που προτιθέμεθα να προσφέρουμε (...), διαθέτει ορθογώνια και σχισμοειδή διαφράγματα τύπου ίριδας. Δε θα πρέπει να διαφύγει της προσοχής Σας ότι αναφορικά με τη συγκεκριμένη απαίτηση, η εταιρία μας έχει δικαιωθεί στο παρελθόν από την ΑΕΠΠ, και συγκεκριμένα στην απόφαση 941/2019 (βλ. σκέψη 4), όπου η Αρχή Σας δικαίωσε την εταιρία μας ως προς το χαρακτηρισμό των διαφραγμάτων τύπου ίριδας. Κατόπιν των ανωτέρω, αιτούμαστε την ακύρωση της διακήρυξης επί σκοπώ τροποποίησης της υπ' αριθ. 8 προδιαγραφής ως εξής: Από: Διαφράγματα αυτόματα και ίριδας με αυτοματοποιημένη και χειροκίνητη κίνηση. Σε: Διαφράγματα αυτόματα, ορθογώνια, ίριδας ή τύπου ίριδας με αυτοματοποιημένη και χειροκίνητη κίνηση. [...]». **Επί του πρώτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται** μεταξύ άλλων, ότι «[...] ΕΠΙ ΤΟΥ 1ου ΛΟΓΟΥ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ 8 [...] Η προσφεύγουσα εταιρία παντελώς εσφαλμένα αναφέρει προκειμένου να καλύψει την σημαντική πλημμέλεια της ότι δήθεν τα κλινικά αποτέλεσμα χρήσης διαφράγματος ίριδας και «τύπου ίριδος» είναι τα ίδια εντούτοις είναι προφανές ότι η υιοθέτηση από τον εκάστοτε φορέα μιας τέτοιου είδους γενικευμένης προδιαγραφής δημιουργεί σύγχυση και ασάφεια και ενέχει σημαντικούς κινδύνους εφόσον ο κάθε κατασκευαστής που δεν διαθέτει τελικά το διάφραγμα ίριδος θα επιχειρήσει να παρουσιάσει το εκάστοτε διαφορετικό διάφραγμα που χρησιμοποιεί ως «τύπου ίριδος». Αντίστοιχα λοιπόν και τώρα η εταιρία ... όλως αβασίμως αναφέρει ότι το μηχάνημα που προτίθεται να προσφέρει (...), διαθέτει ορθογώνια και σχισμοειδή διαφράγματα τύπου ίριδας ! Είναι όμως ευρύτερα γνωστό ότι φυσικά ούτε τα ορθογώνια (προκύπτει εξάλλου άμεσα από το σχήμα τους) αλλά ούτε και τα σχισμοειδή διαφράγματα είναι τύπου ίριδας, αντίθετα αποτελούν μια ξεχωριστή και ιδιαίτερα σημαντική για τον χρήστη κατηγορία

διαφραγμάτων εφόσον επιτελούν εντελώς διαφορετική λειτουργία από τους υπόλοιπους τύπους διαφραγμάτων που υπάρχουν στα ακτινοσκοπικά c-arm και χρησιμοποιούνται είτε μεμονωμένα είτε συνδυαστικά. Ήδη είναι αυταπόδεικτο από το prospectus τεχνικών χαρακτηριστικών του κατασκευαστικού Οίκου ..., ότι τα σχισμοειδή διαφράγματα (asymmetric slot collimator) αποτελούν διαφορετικό τύπο διαφραγμάτων από τα διαφράγματα ίριδος (iris collimator) και ο κατασκευαστικός Οίκος ...όπως προφανέστατα προκύπτει παρακάτω διαθέτει και τους δύο τύπους σε αντίθεση με την εταιρία ... που ανεπιτυχώς επιχειρεί να προσομοιάσει τα σχισμοειδή διαφράγματα ως τύπου ίριδας ! [...] Ως προς την λειτουργικότητα των εν λόγω διαφραγμάτων επισημαίνουμε ότι ο συνδυασμός σχισμοειδούς - ασύμμετρου διαφράγματος και διαφράγματος ίριδας είναι ο ιδανικός και διατίθεται από τους περισσότερους κατασκευαστές ακτινοσκοπικών συστημάτων είτε με ψηφιακό ανιχνευτή είτε με ενισχυτή εικόνας. Με την χρήση των ως άνω διαφραγμάτων η ποιότητα της εικόνας βελτιώνεται και η δόση ακτινοβολίας του εξεταζόμενου ελαττώνεται με τον περιορισμό της ακτινολογικής δέσμης στο μικρότερο δυνατό πεδίο που απαιτείται για τη μέγιστη διαγνωστική πληροφόρηση. Το διάφραγμα ίριδος δημιουργεί σαφέστερο περιορισμό της ακτινολογικής δέσμης ενώ επίσης λόγω της δημιουργίας κυκλικού πεδίου με ξεκάθαρα όρια και της λεπτομερούς προσαρμογής του στην προς απεικόνιση περιοχή , είναι χρήσιμο για την εξαίρεση από την πρωτογενή ακτινοβολία των ακτινοευαίσθητων ανατομικών περιοχών και την ελαχιστοποίηση της δόσης ακτινοβολίας στις γειτονικές δομές μη διαγνωστικού ενδιαφέροντος καθώς επίσης και για την μικρότερη συνεισφορά σκεδαζόμενης ακτινοβολίας στον ανιχνευτή βελτιώνοντας την αντίθεση και την ποιότητα της εικόνας. Η μη χρήση διαφράγματος ίριδας συνεπάγεται την ακτινοβολήση ανατομικών περιοχών μη διαγνωστικού ενδιαφέροντος εφόσον με τη χρήση μόνο των ασύμμετρων διαφραγμάτων αυξάνεται χωρίς όφελος η ενεργός δόση στον ασθενή, αντίθετα με την αρχή ALARA (As Low as Reasonable) Τέλος επισημαίνουμε ότι είναι εντελώς αβάσιμος ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας εταιρίας ... ότι τα διαφράγματα ίριδας συναντιόνται σε C- arm προηγούμενης τεχνολογίας με ενισχυτή εικόνας (στρογγυλός), εφόσον είναι ευρύτερα γνωστό ότι πολλοί κατασκευαστές τελευταίας τεχνολογίας ακτινοσκοπικών C-arm με ψηφιακό ανιχνευτή (flat panel) και όχι με κυκλικό ενισχυτή εικόνας διαθέτουν επίσης

τόσο το ζητούμενο διάφραγμα ίριδας όσο και άλλους τύπους διαφραγμάτων, όπως ενδεικτικά παραθέτουμε κατωτέρω ..., ... , ...: [...] Από όλα τα ανωτέρω συνάγεται πως η απαλοιφή της συγκεκριμένης προδιαγραφής αποτελεί υποβάθμιση των απαιτήσεων της διακήρυξης προς όφελος της προσφεύγουσας και δεν αποτελεί νόμιμο λόγο τροποποίησης της απαίτησης. Για τους ανωτέρω λόγους ο πρώτος λόγος προσφυγής της ... δέον να απορριφθεί ως αβασίμως προβαλλόμενος. [...]».

31. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, των σχετικών εγγράφων και της παρέμβασης, **προκύπτουν τα εξής σχετικά με τον εξεταζόμενο πρώτο λόγο της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής:** Στο Παράρτημα II της προσβαλλόμενης Διακήρυξης (βλ. σελ. 52 επ.) ορίζονται οι τεχνικές προδιαγραφές που θα πρέπει να διαθέτει το προσφερόμενο μηχάνημα, ιδία δε στην ενότητα «ΓΕΝΝΗΤΡΙΑ-ΛΥΧΝΙΑ-ΕΠΙΛΟΓΕΣ ΑΠΕΙΚΟΝΙΣΗΣ» ζητείται η υπ' αριθ. 8 τεχνική προδιαγραφή που ορίζει ότι «ΓΕΝΝΗΤΡΙΑ-ΛΥΧΝΙΑ-ΕΠΙΛΟΓΕΣ ΑΠΕΙΚΟΝΙΣΗΣ 8. Διαφράγματα αυτόματα και ίριδας με αυτοματοποιημένη και χειροκίνητη κίνηση.». Ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι τα διαφράγματα ίριδας συναντώνται σε C arm προηγούμενης τεχνολογίας με ενισχυτή εικόνας (στρογγυλός) είναι αναπόδεικτος και άρα ανεπίδεκτος εκτίμησης διότι η προσφεύγουσα δεν αποδεικνύει ότι δεν υπάρχουν κατασκευαστές τελευταίας τεχνολογίας ακτινοσκοπικών C-arm με ψηφιακό ανιχνευτή (flat panel), ενώ ως βάσιμα αναφέρει και η παρεμβαίνουσα, υπάρχουν στην σχετική αγορά κατασκευαστές τελευταίας τεχνολογίας ακτινοσκοπικών C-arm με ψηφιακό ανιχνευτή (flat panel) και όχι με κυκλικό ενισχυτή εικόνας, οι οποίοι διαθέτουν επίσης τόσο το ζητούμενο διάφραγμα ίριδας όσο και άλλους τύπους διαφραγμάτων. Περαιτέρω, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας, ως αυτοί εμπεριέχονται στον πρώτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής της, προβάλλονται προεχόντως απαραδέκτως διότι η προσφεύγουσα βάλλει κατά του ανωτέρου όρου (τεχνικής προδιαγραφής υπ' αριθμ.8) της προσβαλλόμενης Διακήρυξης, χωρίς να επικαλείται με την προβολή ειδικού ισχυρισμού την βλάβη την οποία θεωρεί ότι θα υποστεί αλλά και να τεκμηριώσει την φερόμενη παρανομία του όρου της διακήρυξης που θεωρεί ότι την πλήττει με αρκούντως εξειδικευμένα στοιχεία που να τεκμηριώνουν

κατά τρόπο σαφή και πλήρη τον φερόμενο μη νόμιμο χαρακτήρα της πληττόμενης τεχνικής προδιαγραφής, χωρίς να αρκεί η γενική και αόριστη αναφορά ότι θα υποστεί βλάβη από τους πληττόμενους όρους της Διακήρυξης. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της προσφυγής της αρκείται απλώς στην επίκληση ότι η ίδια δεν διαθέτει το μηχάνημα που πληροί την τεχνική προδιαγραφή της προσβαλλόμενης Διακήρυξης αναφέροντας ότι προτίθεται να προσφέρει το μηχάνημα ..., που διαθέτει ορθογώνια και σχισμοειδή διαφράγματα τύπου ίριδας, χωρίς να αποδεικνύει ότι η προσβαλλόμενη τεχνική προδιαγραφή υπ' αριθμ. 8 δεν ανταποκρίνεται στις λειτουργικές ανάγκες και ποιοτικές απαιτήσεις της αναθέτουσας αρχής, η οποία δικαιούται κατ' αρχήν να επιδιώξει την προμήθεια προϊόντων με συγκεκριμένα τεχνικά χαρακτηριστικά, αποσκοπώντας στην βέλτιστη εξυπηρέτηση των λειτουργικών αναγκών και της εν γένει αποστολής της, αλλά και χωρίς να αποδεικνύει ότι το προσφερόμενο από αυτήν μηχάνημα δεν πληροί την πληττόμενη τεχνική προδιαγραφή. Εξάλλου, ως κρίθηκε την υπ' αριθμ. 941/2019 (βλ. σκέψη 4) απόφαση της Α.Ε.Π.Π., την οποία επικαλείται η προσφεύγουσα *«[...] προκύπτει ότι εκτός των ορθογώνιων διαφραγμάτων, το προσφερόμενο μηχάνημα διαθέτει και σχισμοειδή, δηλαδή σχήματος όπως η ίριδα, εξ ου και η αναφορά του έτερου διαγωνιζομένου σε «τύπου ίριδας» που πάντως παρέχουν τις δυνατότητες που προβλέπει η ως άνω προδιαγραφή 7^Α. Ουδόλως δε η αναφορά της δήλωσης και περιγραφής του διαγωνιζομένου σε διαφράγματα «τύπου ίριδας», αντί ίριδας συνιστά λόγο αποκλεισμού του και απόδειξη παράβασης της προδιαγραφής, καθώς αυτό ακριβώς το λεκτικό ευλόγως χρησιμοποιήθηκε για να αποδώσει ότι τα σχισμοειδή διαφράγματα (σχήμα που κατά την κοινή πείρα επί της ουσίας είναι αντίστοιχο με αυτό της ίριδας) έχουν σχήμα και λειτουργικότητα σχήματος ίριδας [...]*».Εν προκειμένω, σύμφωνα και με τα ανωτέρω κριθέντα με την υπ' αριθμ. 941/2019 (βλ. σκέψη 4) απόφαση της Α.Ε.Π.Π., η υπ' αριθμ. 8 τεχνική προδιαγραφή με την οποία ζητείται το προσφερόμενο μηχάνημα να διαθέτει *«διαφράγματα αυτόματα και ίριδας με αυτοματοποιημένη και χειροκίνητη κίνηση»* δεν αποκλείει απαραίτητα μηχάνημα με διαφράγματα τύπου ίριδας, καθόσον δύναται να υποστηριχθεί ότι αυτό το λεκτικό ευλόγως εκφράζει ότι τα σχισμοειδή διαφράγματα (σχήμα που κατά την κοινή πείρα επί της ουσίας είναι αντίστοιχο με αυτό της ίριδας) με σχήμα και λειτουργικότητα σχήματος

ίριδας και ως εκ τούτου ουδεμία βλάβη υφίσταται η προσφεύγουσα από την εν λόγω τεχνική προδιαγραφή και επομένως πρέπει να απορριφθεί ο πρώτος λόγος της προσφυγής ως αβάσιμος. Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, ο πρώτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής είναι απορριπτέος.

32. Επειδή, **η προσφεύγουσα με τον δεύτερο λόγο της κρινόμενης προσφυγής της ισχυρίζεται**, μεταξύ άλλων, ότι «[...] 2ος λόγος προσφυγής: Στην ίδια ενότητα του Παραρτήματος II της διακήρυξης τίθεται και η υπ' αριθ. 11 τεχνική προδιαγραφή ως ακολούθως: [...] Ως εμφανίζεται από το ανωτέρω απόσπασμα, ζητείται ψηφιακό σύστημα απεικόνιση με υψηλή ανάλυση 5,0lp/mm και λήψη δεδομένων άνω των 30bit. Τις εν λόγω, όμως, τιμές πληροί μόνο το μηχάνημα του κατασκευαστικού οίκου ... “...”, το οποίο εμπορεύεται στην Ελλάδα η εταιρία «...» (ΣΧΕΤ. 1, σελ. 3 & 5): [...] Αντιθέτως, τόσο η εταιρία μας όσο και οι λοιπές εταιρίες που είθισται να συμμετέχουν σε αντίστοιχους διαγωνισμούς, δεν δύνανται να προσφέρουν μηχάνημα με τα παραπάνω χαρακτηριστικά. Συγκεκριμένα, το μηχάνημα της εταιρίας μας διαθέτει ανάλυση με διακριτική ικανότητα 3,4lp/mm και λήψη δεδομένων 16bit. Αντίστοιχα, το μηχάνημα της εταιρίας ... (“...”) διαθέτει λήψη δεδομένων 16bit και διακριτική ικανότητα 3,7lp/mm(ΣΧΕΤ. 2, σελ. 2): [...] ενώ της εταιρίας ... 16bit και διακριτική ικανότητα 3,24lp/mm (ΣΧΕΤ. 3, σελ. 4): [...] Κατόπιν των ανωτέρω, προκύπτει σαφώς ότι μόνο το μηχάνημα που προσφέρει η εταιρία «...» πληροί τις ανωτέρω απαιτήσεις, περιορίζοντας αδικαιολόγητα και παράνομα τον ανταγωνισμό του ένδικου διαγωνισμού. Κατόπιν των ανωτέρω, προτείνουμε την ακύρωση της διακήρυξης επί σκοπώ τροποποίησης της προδιαγραφής 11 ως εξής: Να διαθέτει ψηφιακό σύστημα προηγμένης τεχνολογίας με ψηφιακό ανιχνευτή (flatdetector) τεχνολογίας CMOS και σπινθηριστή Ιωδιούχου Καισίου (Csl) ή υλικού με ανάλογα χαρακτηριστικά, με 2 επιπλέον πεδία μεγέθυνσης, με τα παρακάτω χαρακτηριστικά: • Να είναι χαμηλής δόσης με δείκτη απόδοσης DQE υψηλό και MTF > 50% στα 1 lp/mm • Διαστάσεις flat detector με FOV >20x20 cm και μήτρα μεγαλύτερη από 2kX2k. • Μέγεθος κόκκου (pixel) μικρότερο από 160 μm. Θα εκτιμηθεί ο μικρότερος δυνατόν κόκκος. • Υψηλής ανάλυσης με διακριτική ικανότητα τουλάχιστον 3,0 Lp/mm (ζεύγη γραμμώνανά χιλιοστό). • Λήψη δεδομένων άνω των 16 bit • Δυνατότητα εύκολης μετακίνησης του grid [...]». **Επί του**

δεύτερου λόγου της κρινόμενης προσφυγής η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται μεταξύ άλλων, ότι «[...] ΕΠΙ ΤΟΥ 2ΟΥ ΛΟΓΟΥ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ 11 [...] Η εταιρία ... ενίσταται ως προς την απαίτηση του Νοσοκομείου για ψηφιακό σύστημα με απεικόνιση υψηλής ανάλυσης και ειδικότερα αιτείται την τροποποίηση της προδιαγραφής με κατά 40% μείωση της ζητούμενης διακριτικής ικανότητας, ανάλυσης και απεικονιστικής ευκρίνειας του συστήματος και ειδικότερα από 5lp/mm σε τουλάχιστον 3 lp/mm δηλαδή σε εξαιρετικά χαμηλή ανάλυση και πληροφορία θέτοντας σε κίνδυνο την αποτελεσματικότητα των επεμβάσεων. Καταρχάς ως προς την ουσιώδη σημασία της διακριτικής ικανότητας στην απεικόνιση επισημαίνουμε ότι με την καλύτερη δυνατή ποιότητα εικόνας και την δυνατότητα διεύρυνσης των ελάχιστων ανατομικών δομών μέσω ενός υψηλής ευκρίνειας ακτινοσκοπικού C-arm πραγματοποιούνται οι ακριβείς αναλύσεις που απαιτούνται για τις εξειδικευμένες χειρουργικές επεμβάσεις οι οποίες χρειάζονται λεπτομερέστερη απεικόνιση και πληροφορία στην εικόνα, όπως εν προκειμένω οι ουρολογικές επεμβάσεις. Σε αντίκρουση των αβάσιμων ισχυρισμών της προσφεύγουσας επισημαίνουμε ότι η υψηλή τιμή διακριτικής ικανότητας σαφώς παρέχει κλινικά πλεονεκτήματα καθώς με αυτήν επιτυγχάνεται η βέλτιστη απεικόνιση των ανατομικών λεπτομερειών, καθιστώντας εφικτή την αποτελεσματικότερη διενέργεια των απαιτητικών χειρουργικών επεμβάσεων προς όφελος των ασθενών, εφόσον παράγονται εικόνες υψηλής ανάλυσης και κατά συνέπεια υψηλής διαγνωστικής ακρίβειας. Η υψηλή διακριτική ικανότητα συνεκτιμάται με τα υπόλοιπα χαρακτηριστικά του συστήματος και του ψηφιακού ανιχνευτή. Η ζητούμενη υψηλή χωρική διακριτική ικανότητα (resolution) των τουλάχιστον 5lp/mm είναι εξαιρετικά κρίσιμη εφόσον ως γνωστό η πρωτογενής εικόνα που λαμβάνεται από τους σύγχρονους ψηφιακούς ανιχνευτές οι οποίοι διαθέτουν υψηλή χωρική ανάλυση (System Resolution - Nyquist) περιέχει προφανώς μεγαλύτερη ποσότητα χρήσιμης διαγνωστικής πληροφορίας η οποία δύναται να απεικονιστεί στο στάδιο της μετεπεξεργασίας εικόνας αλλά και της μεγέθυνσης για τον καθορισμό των κρίσιμων ανατομικών λεπτομερειών αποδίδοντας έτσι μέγιστη διαγνωστική πληροφορία, υπερτερώντας των συστημάτων, που πρωτογενώς δεν διαθέτουν αυτήν την πληροφορία και δυνατότητα. Επιπλέον και όπως προαναφέραμε, ως προς την σημαντικότητα της υψηλής ανάλυσης και διακριτικής ικανότητας επισημαίνουμε ότι οι

ουρολογικές επεμβάσεις αλλά και πλήθος άλλων επεμβάσεων εν γένει απαιτούν απαιτητικές απεικονιστικές δυνατότητες υψηλής διαγνωστικής ακρίβειας και είναι εξαιρετικά κρίσιμο το να αποδοθούν λεπτομερείς πληροφορίες που αφορούν την αγγειακή ανατομία και αιμοδυναμική, με τη χρήση ακτινών Χ και σκιαγραφικού υλικού μέσω ενός απεικονιστικού συστήματος υψηλής ανάλυσης και ευκρίνειας. Επειδή τα αγγεία εξασθενούν τη διερχόμενη ακτινοβολία στον ίδιο βαθμό με τους περιβάλλοντες ιστούς δεν είναι δυνατό να διακριθούν στις συμβατικές ακτινοδιαγνωστικές εικόνες και παρόλο που χρησιμοποιείται η έγχυση κατάλληλων σκιαγραφικών υλικών οι μικρές διαφορές αντίθεσης που δημιουργούνται, ειδικά στα μικρότερα στα αγγεία, είναι δύσκολο να παρατηρηθούν. Επομένως τα συστήματα χαμηλότερης ανάλυσης δεν απεικονίζουν επαρκώς τις παθολογικές περιοχές και τον τρόπο αιμάτωσης ειδικά στα λεπτά αγγεία και προφανώς η ελλιπής δυνατότητα απεικόνισης των κρίσιμων ανατομικών περιοχών θέτει σε κίνδυνο την επιτυχή έκβαση των επεμβάσεων και την ίδια την ζωή του ασθενούς. Ο υποβιβασμός συνεπώς στο ζητούμενο μέγεθος ρίχνει και συνεπώς στην διακριτική ικανότητα, ταυτίζεται με σημαντικό υποβιβασμό των προδιαγραφών του Νοσοκομείου και του υπό προμήθεια συστήματος, στις οποίες σαφώς ζητείται το μικρότερο μέγεθος ρίχνει προκειμένου να επιτευχθεί άριστη απεικόνιση των ανατομικών λεπτομερειών και επιτυχής διενέργεια των δύσκολων επεμβάσεων. Όλα τα ως άνω εξάλλου έχουν κριθεί από την Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ απόφαση 968/2022 σκέψη 27 για αντίστοιχη προδικαστική προσφυγή της εταιρίας ... : 27. [...] Από τα ανωτέρω συνάγεται πως και ο συγκεκριμένος λόγος προβάλλεται όλως αβασίμως από την προσφεύγουσα και δέον να απορριφθεί. [...]».

33. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, των σχετικών εγγράφων και της παρέμβασης, **προκύπτουν τα εξής σχετικά με τον εξεταζόμενο δεύτερο λόγο της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής:** Στο Παράρτημα II της προσβαλλόμενης Διακήρυξης (βλ. σελ. 52 επ.) ορίζονται οι τεχνικές προδιαγραφές που θα πρέπει να διαθέτει το προσφερόμενο μηχάνημα, ιδία δε στην ενότητα «ΓΕΝΝΗΤΡΙΑ-ΛΥΧΝΙΑ-ΕΠΙΛΟΓΕΣ ΑΠΕΙΚΟΝΙΣΗΣ» ζητείται η υπ' αριθ. 11 τεχνική προδιαγραφή που ορίζει ότι «ΓΕΝΝΗΤΡΙΑ – ΛΥΧΝΙΑ – ΕΠΙΛΟΓΕΣ ΑΠΕΙΚΟΝΙΣΗΣ [...] 11. Να

διαθέτει ψηφιακό σύστημα προηγμένης τεχνολογίας με ψηφιακό ανιχνευτή (flatdetector) τεχνολογίας CMOS και σπινθηριστή Ιωδιούχου Καισίου (Csl) ή υλικού με ανάλογα χαρακτηριστικά, με 2 επιπλέον πεδία μεγέθυνσης, με τα παρακάτω χαρακτηριστικά: • Να είναι χαμηλής δόσης με δείκτη απόδοσης DQE υψηλό και MTF > 50% στα 1 lp/mm • Διαστάσεις flat detector με FOV >20x20 cm και μήτρα μεγαλύτερη από 2kX2k. • Μέγεθος κόκκου (pixel) μικρότερο από 160 μm. Θα εκτιμηθεί ο μικρότερος δυνατόν κόκκος. • Υψηλής ανάλυσης με διακριτική ικανότητα τουλάχιστον 5,0 Lp/mm (ζεύγη γραμμών ανά χιλιοστό). • Λήψη δεδομένων άνω των 30 bit • Δυνατότητα εύκολης μετακίνησης του grid». Οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας, ως αυτοί εμπεριέχονται στον δεύτερο λόγο της κρινόμενης προσφυγής της, περιορίζονται στο ότι η πληττόμενη υπ' αριθμ. 11 τεχνική προδιαγραφή είναι φωτογραφική διότι, όπως υποστηρίζει η προσφεύγουσα βάσει των παρατιθέμενων στην προσφυγή της χαρακτηριστικών, μόνο το μηχάνημα που προσφέρει η παρεμβαίνουσα εταιρεία «...» πληροί τις ανωτέρω απαιτήσεις, περιορίζοντας αδικαιολόγητα και παράνομα τον ανταγωνισμό του ένδικου διαγωνισμού, παραθέτοντας και τα χαρακτηριστικά του δικού της μηχανήματος, της εταιρείας ... και της εταιρείας Οι ισχυρισμοί αυτοί της προσφεύγουσας, και αληθείς υποτιθέμενοι, είναι απορριπτέοι, δοθέντος ότι μόνη η ενδεχόμενη κάλυψη της πληττόμενης προδιαγραφής από το προϊόν ενός κατασκευαστή, δεν αρκεί για να θεωρηθεί ότι η σχετική πρόβλεψη είναι φωτογραφική (ΣτΕ 3719/2011, σκ. 6, 1105/2010, σκ. 8, 836/2010, 829, 201/2007). Η θέσπιση δε στη Διακήρυξη προδιαγραφών αναγκαίων κατά την εκτίμηση της υπηρεσίας, τις οποίες είναι ενδεχόμενο να μην πληρούν τα προϊόντα ορισμένων προμηθευτών, δεν παραβιάζει, αυτή και μόνη, τους κανόνες του ανταγωνισμού, αφού από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων (βλ. ανωτέρω σκ. 21 και 22 της παρούσας). Η προσφεύγουσα, όμως, ουδόλως αμφισβήτησε με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ότι η πληττόμενη τεχνική προδιαγραφή είναι αναγκαία και δικαιολογημένη σε σχέση με τις ανάγκες που επιδιώκει να καλύψει η αναθέτουσα αρχή μέσω του προκείμενου διαγωνισμού (πρβλ. ΔΕφΑθ 1246/2021, σκ. 9), αλλά περιορίσθηκε στα περί φωτογραφικής διάταξης. Ο εν λόγω ισχυρισμός είναι, επιπροσθέτως, απαράδεκτος, στο μέτρο που η προσφεύγουσα,

αμφισβητώντας τη σκοπιμότητα και αναγκαιότητα της επίμαχης προδιαγραφής, επιχειρεί να προσδιορίσει τα τεχνικά χαρακτηριστικά του υπό προμήθεια είδους με βάση τις δικές της ανάγκες και με δικά της κριτήρια, σύμφωνα με τα είδη που η ίδια εμπορεύεται (ΕΑ 238/2009, 201/2007, ΔΕΦΠειρ 464/2019 κ.α.). Έτι, περαιτέρω, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί φωτογραφικής διάταξης υπέρ της νυν παρεμβαίνουσας τυγχάνει αναπόδεικτος αφού η επίκληση του τεχνικού φυλλαδίου ενός συγκεκριμένου μηχανήματος της τελευταίας και η αντιπαραβολή του με τα τεχνικά φυλλάδια δύο ακόμη μηχανημάτων ανταγωνιστριών εταιρειών και της προσφεύγουσας, δεν αρκούν για την απόδειξη αυτού, διότι ερείδεται στην προϋπόθεση ότι αυτά είναι τα μοναδικά διαθέσιμα μηχανήματα του είδους σε ολόκληρη την αγορά, πράγμα που εν προκειμένω δεν αποδεικνύεται και, αφετέρου ότι μόνο οι επικαλούμενες εταιρείες και καμία άλλη θα συμμετάσχουν στο διαγωνισμό (Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 968/2022). Τέλος, οι ως άνω ισχυρισμοί του δεύτερου λόγου της κρινόμενης προσφυγής πρέπει να απορριφθούν ως αόριστοι κι αναπόδεικτοι αφού, ουδόλως η προσφεύγουσα επικαλείται κι αποδεικνύει την παρανομία της τεχνικής προδιαγραφής με συγκεκριμένα επιστημονικά δεδομένα, αλλά, αρκείται σε αόριστες διατυπώσεις περί της απόδοσης του μηχανήματος, προδιαγράφοντας επί της ουσίας την επίμαχη τεχνική προδιαγραφή με βάση τις δικές της επαγγελματικές ανάγκες. Άλλως η προσφεύγουσα, ουδόλως επεξηγεί και αναλύει γιατί, από επιστημονικής άποψης και με βάση αντικειμενικά δεδομένα, η δική της προτεινόμενη λύση είναι βέλτιστη σε σχέση με την ως άνω απαίτηση της αναθέτουσας αρχής (Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 968/2022). Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, ο δεύτερος λόγος της κρινόμενης προσφυγής είναι απορριπτέος.

34. Επειδή, **η προσφεύγουσα με τον τρίτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής της ισχυρίζεται**, μεταξύ άλλων, ότι *«[...] Εν συνεχεία η υπ' αριθ. 13 τεχνική προδιαγραφή ζητάει: [...] Ζητείται το προσφερόμενο c-arm να διαθέτει λειτουργία συνεχούς ακτινοσκόπησης. Η εν λόγω απαίτηση δεν ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις ενός σύγχρονου ακτινοσκοπικού μηχανήματος για τους ακόλουθους λόγους. Η συνεχής ακτινοσκόπηση είναι τρόπος λειτουργίας παλαιότερης τεχνολογίας όταν τα C-arm είχαν ενισχυτή εικόνας. Στη συνεχή ακτινοσκόπηση η ακτινολογική λυχνία παράγει ακτίνα Χ με εύρος παλμού 33ms και ρυθμό 30 pulses / sec ή frames / sec (ίδιες τιμές μέτρησης).*

Πιο συγκεκριμένα, στην συνεχή ακτινοσκόπηση η λυχνία είναι μόνιμα ανοιχτή και παράγει ακτίνα Χ παρόλο που ο ψηφιακός ανιχνευτής διαβάζει 30pulses/sec. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα να έχουμε μεγαλύτερη δόση ακτινοβολίας, εικόνα με παράσιτα και χαμηλό ρεύμα κάτι που δημιουργεί πρόβλημα στην απεικόνιση παχύσαρκων ασθενών. Η σύγχρονη τεχνολογία των ακτινοσκοπικών μηχανημάτων έχει τρόπο λειτουργίας την παλμική ακτινοσκόπηση επίσης με 30 pulses / sec και εύρος παλμού 5ms. Πιο συγκεκριμένα, στην παλμική ακτινοσκόπηση η λυχνία ανοίγει και παράγει ακτίνες Χ με τον ίδιο ρυθμό που διαβάζει και ο ψηφιακός ανιχνευτής, δηλαδή με 30pulses / sec. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα να έχουμε κατά 6 φορές μικρότερη δόση ακτινοβολίας καθώς επίσης, εικόνα χωρίς παράσιτα και υψηλό ρεύμα που έχει ως αποτέλεσμα την σωστή απεικόνιση και σε παχύσαρκους ασθενείς. Η εταιρία μας προτίθεται να συμμετάσχει στον ένδικο διαγωνισμό με το πλέον σύγχρονης τεχνολογίας ... “...” του οίκου ..., το οποίο δεν διαθέτει τη λειτουργία συνεχούς ακτινοσκόπησης καθώς πλέον θεωρείται ξεπερασμένη τεχνολογικά και λειτουργικά, και το οποίο διαθέτει την αντίστοιχη λειτουργία της παλμικής ακτινοσκόπησης με ρυθμό ακτινοσκόπησης 30 pulses/sec. Η συνεχής ακτινοσκόπησης είναι όταν η λυχνία ακτινοβολεί συνεχόμενα αλλά από την άλλη μεριά (ψηφιακός ανιχνευτής) διαβάζει με ρυθμό έως και 30f/s. Το κλινικό μειονέκτημα της συνεχούς είναι ότι το ρεύμα είναι πολύ χαμηλό τις τάξεις των 13mA και στους παχύσαρκους ασθενείς έχουμε κοκκώδη εικόνα (δεν φαίνεται το stent ή το πολύ μικρό αγγείο). Το δεύτερο μειονέκτημα είναι ότι στην λειτουργία της συνεχούς ακτινοσκόπησης ο ψηφιακός ανιχνευτής διαβάζει με 30 f/s αλλά με εύρος παλμού 33ms , δηλαδή ο ψηφιακός ανιχνευτής λαμβάνει πληροφορία 30 φορές και κάθε φορά με 33 ms. Αυτό επιπλέον με την κοκκώδη εικόνα στους παχύσαρκους ασθενείς δημιουργεί και παράσιτα κίνησης. Αντιθέτως με την παλμική ακτινοσκόπηση έχουμε τα ίδια f/s αλλά με μεγαλύτερη ισχύ, φτάνοντας το ρεύμα έως και 250mA με πολύ καλύτερη ποιότητα εικόνας σε παχύσαρκους ασθενείς. Αυτό συμβαίνει γιατί η λυχνία δεν ανοίγει συνεχόμενα (όπως στη συνεχόμενη ακτινοσκόπηση) αλλά με παλμούς συγχρονισμένα με το ψηφιακό ανιχνευτή και έτσι δεν εξαντλείται όλη η ενέργεια της γεννήτριας. Επιπλέον η λυχνία και ο ψηφιακός ανιχνευτής έχουν εύρος παλμού από 5 ms έως και 14 ms το οποίο μειώνει δραστικά τα παράσιτα κίνησης και επιπλέον μειώνει και την δόση αφού ο χρόνος

ακτινοβολίας είναι το 1/6 (5 ms παλμικής ακτινοσκόπησης έναντι 33ms συνεχόμενη ακτινοσκόπηση). Κατόπιν των ανωτέρω, και για τη διεύρυνση του υγιούς ανταγωνισμού του διαγωνισμού συστήνεται η ακύρωση της διακήρυξης επί σκοπώ τροποποίησης της ως άνω προδιαγραφής ως εξής: Να είναι κατάλληλη για συνεχή ή παλμική ακτινοσκόπηση. Να δοθεί η μέγιστη ένταση του ρεύματος στην ακτινοσκόπηση. [...]». **Επί του τρίτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται** μεταξύ άλλων, ότι «[...] ΕΠΙ ΤΟΥ 3ΟΥ ΛΟΓΟΥ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ 13 [...] Η προσφεύγουσα εταιρία ... υποστηρίζει ότι η ζητούμενη απαίτηση λειτουργίας συνεχούς ακτινοσκόπησης (continuous) δεν ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις ενός σύγχρονου ακτινοσκοπικού μηχανήματος ενώ αποτελεί τρόπο λειτουργίας παλαιότερης τεχνολογίας C-arm με ενισχυτή εικόνας και όχι με ψηφιακό ανιχνευτή. Η συγκεκριμένη αιτίαση της εταιρίας ... είναι παντελώς εσφαλμένη εφόσον η λειτουργία συνεχούς ακτινοσκόπησης (continuous) ως καθιερωμένος τρόπος λειτουργίας ακτινοσκόπησης διατίθεται παράλληλα με την παλμική ακτινοσκόπηση (pulsed) όχι μόνο από το σύνολο των υπολοίπων κατασκευαστών σύγχρονων μηχανημάτων C-arm με ψηφιακό ανιχνευτή αλλά παραδόξως και από άλλα μοντέλα της εταιρίας ... που διαθέτουν επίσης ψηφιακό ανιχνευτή, όπως ενδεικτικά: Α. Το μοντέλο ... της εταιρίας ...: [...] Β. Το μοντέλο ... της εταιρίας ... : [...] Β. Το μοντέλο ... της εταιρίας ... (επισυν.3): [...] Γ. Τα μοντέλα ... της εταιρίας ... (επισυν.4) : ... [...]Επισημαίνουμε ότι η συνεχής ακτινοσκόπηση αφορά ξεκάθαρα σε διαφορετικό τρόπο λειτουργίας από αυτόν της παλμικής ακτινοσκόπησης και πάντα απαιτείται ξεχωριστά από τις τεχνικές προδιαγραφές των αντίστοιχων διαγωνισμών ψηφιακών ακτινοσκοπικών c-arm. Η προσπάθεια της εταιρίας ... να εξισώσει την παλμική ακτινοσκόπηση με την συνεχή ακτινοσκόπηση των 30pulses/sec είναι ανυπόστατη εφόσον κατά την παλμική ακτινοσκόπηση ούτως ή άλλως όλα τα συστήματα εκπέμπουν παλμικά με ρυθμό που φτάνει τα 25-30pulses/sec και ως εκ τούτου η αναφερόμενη από την εταιρία ... παλμική ακτινοσκόπηση των 30pps εξ 'ορισμού δεν θα μπορούσε να θεωρηθεί συνεχής! Επιπλέον ως προς την σημαντικότητα της λειτουργίας συνεχούς ακτινοσκόπησης επισημαίνουμε ότι μόνο με την συνεχή ακτινοσκόπηση (δηλαδή χωρίς παλμό) είναι δυνατή η ανά περίπτωση καταγραφή ειδικών ανατομικών λεπτομερειών χωρίς τα ανεπιθύμητα φαινόμενα της μη

ομοιόμορφης χρήσης εικονοστοιχείων (ghosting), του στιγμιαίου "σπασίματος" της κίνησης (stuttering), καθώς και φαινόμενα όπως καθυστέρηση εμφάνισης ή διακοπή της ομαλής ροής των εικόνων (lag) τα οποία χαρακτηρίζουν τις παλμικές ακτινοσκοπικές εικόνες. Σε ειδικές λοιπόν απαιτητικές εφαρμογές , μόνο η λειτουργία της συνεχούς ακτινοσκόπησης θα δώσει στον ιατρό την απαραίτητη αυτοπεποίθηση και σιγουριά ότι δεν θα έχει χάσει καμία πληροφορία μεταξύ των παλμών κατά την τοποθέτηση ειδικών υλικών όπως πχ κατά την τοποθέτηση των ειδικών guidewires και καθετήρων ουρολογικών εφαρμογών. Εξάλλου στο παρελθόν η προσφεύγουσα έχει πάλι επιχειρήσει ανεπιτυχώς να εξισώσει την παλμική με την συνεχή ακτινοσκόπηση συμμετέχοντας σε διαγωνισμούς με μοντέλα της (... & ...) τα οποία δεν διαθέτουν την συγκεκριμένη λειτουργία, όμως όπως κρίθηκε από τις αντίστοιχες αποφάσεις ΑΕΓΙΠ η ζητούμενη λειτουργία συνεχούς ακτινοσκόπησης δεν πληρείται και δεν καλύπτεται από την προσφερόμενη παλμική ακτινοσκόπηση των 30rps . Ενδεικτικά παραθέτουμε απόσπασμα της 941/2019 απόφασης της ΑΕΠΠ, σκέψη 3. που εξεδόθη επί προδικαστικής προσφυγής της εταιρίας μας κατά της αναθέτουσας αρχής «...», η οποία έκρινε μη πλήρωση της προδιαγραφής και απόρριψη της εταιρίας ...για το ίδιο τεχνικό σημείο στον αντίστοιχο διαγωνισμό όπου συμμετείχε με το αναφερόμενο στην παρούσα προσφυγή της C-ARM τύπος "...": [...] Επιπλέον παραθέτουμε απόσπασμα της Σ938/2022 απόφασης της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. σκέψη 18, που εξεδόθη επί προδικαστικής προσφυγής της εταιρίας μας κατά της αναθέτουσας αρχής «...», η οποία έκρινε μη πλήρωση της προδιαγραφής και απόρριψη του οικονομικού φορέα «...» για το ίδιο τεχνικό σημείο στον αντίστοιχο διαγωνισμό όπου συμμετείχε με το αναφερόμενο στην παρούσα προσφυγή της C-ARM τύπος "...": [...] Επιπλέον παραθέτουμε απόσπασμα της 968/2022 απόφασης της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ, σκέψη 21. που εξεδόθη επί προδικαστικής προσφυγής της εταιρίας «...» κατά της αναθέτουσας αρχής «...», με την οποία απορρίφθηκε ο λόγος της προσφυγής της για την ίδια επακριβώς υπό κρίση προδιαγραφή : [...] Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι η προσφεύγουσα προσπαθεί να αποκομίσει εμπορικό όφελος καθώς, παρ' όλο που διαθέτει C- ARM που πληροί την λειτουργία της συνεχούς ακτινοσκόπησης (το ...), προτίθεται να προσφέρει στον παρόντα διαγωνισμό εντός του προϋπολογισμού που έχει ορισθεί, ένα μηχανήμα

υποδεέστερων τεχνικών χαρακτηριστικών, το μοντέλο ... στην τιμή μηχανημάτων που πληρούν και την λειτουργία της συνεχούς ακτινοσκόπησης. Από όλα τα ανωτέρω προκύπτει ότι ο συγκεκριμένος λόγος της προσφυγής προβάλλεται όλως αβασίμως και τυγχάνει απορριπτέος. [...].

35. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, των σχετικών εγγράφων και της παρέμβασης, **προκύπτουν τα εξής σχετικά με τον εξεταζόμενο τρίτο λόγο της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής:** Στο Παράρτημα II της προσβαλλόμενης Διακήρυξης (βλ. σελ. 52 επ.) ορίζονται οι τεχνικές προδιαγραφές που θα πρέπει να διαθέτει το προσφερόμενο μηχάνημα, ιδία δε στην ενότητα «ΓΕΝΝΗΤΡΙΑ-ΛΥΧΝΙΑ-ΕΠΙΛΟΓΕΣ ΑΠΕΙΚΟΝΙΣΗΣ» ζητείται η υπ' αριθ. 13 τεχνική προδιαγραφή που ορίζει ότι «ΓΕΝΝΗΤΡΙΑ – ΛΥΧΝΙΑ – ΕΠΙΛΟΓΕΣ ΑΠΕΙΚΟΝΙΣΗΣ [...] 13. Να είναι κατάλληλη για συνεχή και παλμική ακτινοσκόπηση. Να δοθεί η μέγιστη ένταση του ρεύματος στην ακτινοσκόπηση.». Οι σχετικοί ισχυρισμοί της προσφεύγουσας με τους οποίους προσπαθεί να εξισώσει την συνεχή με την παλμική ακτινοσκόπηση αιτούμενη την ακύρωση της πληττόμενης προδιαγραφής με σκοπό την τροποποίησή της ως ακολούθως «Να είναι κατάλληλη για συνεχή ή παλμική ακτινοσκόπηση. [...]», ήτοι να διαθέτει το προσφερόμενο μηχάνημα διαζευτικά παλμική ή συνεχή ακτινοσκόπηση, ενώ σύμφωνα με την πληττόμενη προδιαγραφή υπ' αριθμ. 13 ζητείται σωρευτικά να είναι κατάλληλη για συνεχή και παλμική ακτινοσκόπηση («[...] 13. Να είναι κατάλληλη για συνεχή και παλμική ακτινοσκόπηση [...]»), προβάλλονται απαραδέκτως διότι θίγουν τη σκοπιμότητα της επιλογής των συγκεκριμένων προδιαγραφών, ενώ η συμπερίληψη στη διακήρυξη προδιαγραφών αναγκαίων κατά την εκτίμηση της αναθέτουσας αρχής τις οποίες, όμως, είναι ενδεχόμενο να μην πληρούν τα προϊόντα ορισμένων προμηθευτών, μπορεί μεν να συνεπάγεται την αδυναμία συμμετοχής τους στο διαγωνισμό, δεν συνεπάγεται εντούτοις, εκ του λόγου αυτού και μόνο, την παρανομία της προδιαγραφής. Και τούτο διότι οι τεχνικές προδιαγραφές, ως εκ της φύσεώς τους, αποσκοπούν στον (θεμιτό) περιορισμό τον κύκλο των δυνάμενων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θέσπισης τους εν γένει απαραδέκτως ως άνευ εννόμου συμφέροντος αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάρχει στον διαγωνισμό. Επίσης, αναπόδεικτος και άρα

ανεπίδεκτος εκτίμησης είναι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η συνεχής ακτινοσκόπηση είναι τρόπος λειτουργίας παλαιότερης τεχνολογίας όταν τα C arm είχαν ενισχυτή εικόνας διότι η προσφεύγουσα δεν αποδεικνύει ότι δεν υπάρχουν στην αγορά μηχανήματα C-arm με ψηφιακό ανιχνευτή, ενώ ως βάσιμα αναφέρει η παρεμβαίνουσα, υπάρχουν σύγχρονα μηχανήματα C-arm με ψηφιακό ανιχνευτή όχι μόνο από το σύνολο των υπολοίπων κατασκευαστών αλλά και από την ίδια την προσφεύγουσα και συγκεκριμένα τα μηχανήματα «...» και «...», με λειτουργία συνεχούς ακτινοσκόπησης. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το προσφερόμενο από αυτήν είδος του C ARM «...» του οίκου ..., το οποίο προτίθεται να προσφέρει στον προκείμενο διαγωνισμό, δεν διαθέτει την λειτουργία συνεχούς ακτινοσκόπησης, ενώ σύμφωνα με τα προρρηθέντα, η προσφεύγουσα διαθέτει μηχανήματα που πληρούν την πληττόμενη προδιαγραφή υπ' αριθμ. 13, ήτοι προσφέρουν την λειτουργία της συνεχούς ακτινοσκόπησης (continuous fluoroscopy). Επομένως, ο υπό κρίση λόγος της προσφυγής με τον οποίο η προσφεύγουσα βάλλει κατά της απαίτησης για την ύπαρξη λειτουργίας συνεχούς ακτινοσκόπησης (continuous), καταρχήν, προβάλλεται άνευ εννόμου συμφέροντος καθώς, ουδόλως η προσφεύγουσα επικαλείται κι αποδεικνύει ότι η ίδια δεν διαθέτει μηχανήματα με λειτουργία συνεχούς (continuous) ακτινοσκόπησης. Και τούτο διότι στην περίπτωση που και η ίδια διαθέτει μηχανήματα του ζητούμενου είδους, ως, άλλωστε, επικαλείται η παρεμβαίνουσα, ουδόλως εξειδικεύει το έννομο συμφέρον της για να ακυρωθεί η πληττόμενη τεχνική προδιαγραφή που έθεσε η αναθέτουσα αρχή, έχοντας προς τούτο σχετική ευχέρεια και προκειμένου σε κάθε περίπτωση να ικανοποιήσει τις ανάγκες της. Άλλωστε, με τον υπό κρίση τρίτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής ουδόλως η προσφεύγουσα προβάλλει παρανομία της ανωτέρω τεχνικής προδιαγραφής ούτε παραβίαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής να προσδιορίσει το ζητούμενο είδος και τα τεχνικά χαρακτηριστικά του, αλλά με την επίκληση του δέοντος-κατά την άποψή της-λειτουργικού αποτελέσματος επιχειρεί να προσδιορίσει την τεχνική προδιαγραφή ώστε να ανταποκρίνεται στα χαρακτηριστικά και στις επιδόσεις συγκεκριμένου μηχανήματος της, χωρίς, ωστόσο, να επικαλείται και να αποδεικνύει το ειδικό έννομο συμφέρον της, όπως προσδιορίζεται από συγκεκριμένη ζημία και αντίστοιχο όφελος που εξικνούνται και ερείδονται σε

συγκεκριμένους νόμιμους λόγους (Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 968/2022). Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, ο τρίτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής είναι απορριπτέος.

36. Επειδή, **η προσφεύγουσα με τον τέταρτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής της ισχυρίζεται**, μεταξύ άλλων, ότι «[...] 4ος λόγος προσφυγής: *Εν συνεχεία, στο ίδιο τμήμα της διακήρυξης τίθεται και η υπ' αριθ. 15 τεχνική προδιαγραφή ως εξής: [...] Κατ' αρχήν θα πρέπει να θέσουμε υπόψη Σας ότι προ της δημοσιεύσεως της ήδη προσβαλλόμενης διακήρυξης, είχαν προηγηθεί δύο δημόσιες διαβουλεύσεις επί των όρων αυτής. Κατά την πρώτη διαβούλευση (ΣΧΕΤ. 4), η ως προδιαγραφή είχε τεθεί ως εξής: [...] Επί της παραπάνω διατύπωσης, η εταιρία «...» είχε διατυπώσει το εξής σχόλιο-πρόταση (ΣΧΕΤ. 5): [...] Προκύπτει, επομένως, καταφανώς ότι η συγκεκριμένη τεχνική προδιαγραφή τροποποιήθηκε στο τελικό κείμενο της διακήρυξης ως ανωτέρω, κατόπιν σχετικής πρότασης της εταιρίας ..., η οποία προφανώς είναι και η μόνη που μπορεί να προσφέρει μηχανήμα με τόσο υψηλή θερμοχωρητικότητα. Παρ' όλα αυτά ουδεμία εταιρία (συμπεριλαμβανομένης της εταιρίας μας, το μηχανήμα της οποίας διαθέτει θερμοχωρητικότητα ανόδου 365KHU) μπορεί να συμμετάσχει στο διαγωνισμό αυτό, καθότι κανένα μηχανήμα δεν πληροί την παραπάνω απαίτηση, ακόμα και το μηχανήμα του κατασκευαστικού οίκου ... που εμπορεύεται στην Ελλάδα η εταιρία ... Συγκεκριμένα, το μηχανήμα “...” (που εμπορεύεται η εταιρία ...) έχει θερμοχωρητικότητα ανόδου 365KHU (ΣΧΕΤ. 1, σελ. 2): [...] Αντίστοιχα, το μηχανήμα της εταιρίας ... έχει θερμοχωρητικότητα ανόδου 300KHU (ΣΧΕΤ. 2, σελ. 2): [...] Ενώ της εταιρίας ... έχει θερμοχωρητικότητα ανόδου 315KHU (ΣΧΕΤ. 3, σελ. 9): [...] Η παραπάνω ζητούμενη θερμοχωρητικότητα λυχνίας 10MHU είναι πάρα πολύ μεγάλη και εκτός των δυνατοτήτων που μπορούν να προσφέρουν όλα τα συστήματα της αγοράς. Ο ισχυρισμός μας αυτός μπορεί να γίνει κατανοητός συγκρίνοντας το μέγεθος που είχε ζητηθεί στις προδιαγραφές της 1ης διαβούλευσης (περίπου 300KHU), το οποίο είναι αποδεκτό και από την εταιρεία μας και από την εταιρεία ... (καμία από τις δύο εταιρίες δεν διατύπωσε κάποια πρόταση τροποποίησης), που συμμετείχαμε στην 1η διαβούλευση, με το μέγεθος 10MHU που ζητείται στις προδιαγραφές της 2ης διαβούλευσης, το οποίο είναι πάνω από 30(!) φορές μεγαλύτερο και προφανώς προκύπτει από διαφορετικές συνθήκες μέτρησης και ουδεμία*

σχέση έχει με τα πραγματικά θερμικά χαρακτηριστικά της λυχνίας οποιουδήποτε συστήματος C-Arm. Ενδεικτικά να αναφέρουμε ότι θερμοχωρητικότητα ανόδου ενός αξονικού τομογράφου 16 τομών είναι της τάξης των 3.5MHU, μέγεθος που είναι 3 φορές μικρότερο από το ζητούμενο. Για τους παραπάνω λόγους θεωρούμε ότι είναι επιτακτική ανάγκη η διαμόρφωση της παραπάνω προδιαγραφής, καθώς πρόκειται για φωτογραφικές προδιαγραφές οι οποίες συναντώνται μόνο σε ένα σύστημα της αγοράς και δεν έχουν κάποιο κλινικό όφελος ώστε να μπορέσουν να συμμετάσχουν περισσότερες της μίας εταιρείας της αγοράς. Κατόπιν των ανωτέρω, αιτούμαστε την ακύρωση της διακήρυξης επί σκοπώ περαιτέρω τροποποίησης της ως άνω προδιαγραφής ως είχε τεθεί κατά την πρώτη διαβούλευση, ήτοι: ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ 15 «Λυχνία ανάλογης ισχύος με αυτή της γεννήτριας. Περιστρεφόμενη άνοδος υψηλής θερμοχωρητικότητας (περίπου 300 KHU) και μεγάλης θερμοχωρητικότητας περιβλήματος. Η ψύξη της ανόδου να είναι υψηλής ικανότητας, της τάξεως των 70 KHU/min, ώστε να εξασφαλίζεται ακτινοσκόπηση υψηλής ποιότητας συνεχούς λειτουργίας. Να δοθούν λεπτομερή στοιχεία. [...]». **Επί του τέταρτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται** μεταξύ άλλων, ότι «[...] ΕΠΙ ΤΟΥ 4ΟΥ ΛΟΓΟΥ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ 15 [...] Η υπό κρίση προδιαγραφή αιτείται ουσιαστικά τη διενέργεια ακτινοσκόπησης υψηλής ποιότητας συνεχούς λειτουργίας, χαρακτηριστικό που σαφώς διασφαλίζεται και προκύπτει μέσω της ζητούμενης από τις προδιαγραφές υψηλής θερμοχωρητικότητας 10MHU όπως αυτή διαμορφώθηκε τελικά από τα διάφορα στάδια διαβούλευσης. Η εν λόγω θερμοχωρητικότητα των 10 MHU η οποία διατίθεται σε πολλά μοντέλα του κατασκευαστικού Οίκου ..., τον οποίο εταιρία μας αντιπροσωπεύει, είναι ιδιαίτερως σημαντική και άκρως απαραίτητη προκειμένου να διενεργούνται χωρίς διακοπή πολύπλοκες επεμβάσεις μεγάλης διάρκειας με τον μεγαλύτερο δυνατό χρόνο λειτουργίας ακτινοσκόπησης νωρίς τις ανεπιθύμητες διακοπές λόγω υπερθέρμανσης. Η προσφεύγουσα αιτείται τον υποβιβασμό της συγκεκριμένης προδιαγραφής σε τιμές 30Φορές μικρότερης θερμοχωρητικότητας εις βάρος των ασθενών, επιχειρώντας να προσφέρει ένα συνολικά χαμηλότερων αποδόσεων σύστημα καθώς ως γνωστό η μειωμένη αποδοτικότητα ενός ακτινολογικού συστήματος ως προς την διαχείριση της θερμότητας οδηγεί σε ανεπιθύμητες και

χρονοβόρες διακοπές προκειμένου το σύστημα να ψυχθεί και να ανακτήσει τη δυνατότητα λειτουργίας του. Είναι προφανές όμως ότι με τον υποβιβασμό της οικείας προδιαγραφής διακυβεύεται σαφώς η αποτελεσματική διενέργεια των πολύπλοκων ουρολογικών εφαρμογών και των χειρουργικών επεμβάσεων εν γένει, εφόσον την δεδομένη στιγμή της διακοπής λειτουργίας ενδεχομένως να εξελίσσεται κρίσιμος χειρισμός κατά την επέμβαση ο οποίος απαιτεί μεγαλύτερους χρόνους συνεχούς ακτινοσκόπησης και τίθεται επομένως σε κίνδυνο η επιτυχής έκβαση της επέμβασης. Παραθέτουμε απόσπασμα της 1017/2019 απόφασης της Α.Ε.Π.Π, σκέψη 20, επί προδικαστικής προσφυγής του οικονομικού Φορέα «...» κατά της αναθέτουσας αρχής «...». με την οποία απορρίφθηκε ο λόγος της προσφυγής της για αντίστοιχη προδιαγραφή ως κάτωθι: [...] Από τα ανωτέρω συνάγεται πως και ο συγκεκριμένος λόγος προβάλλεται όλως αβασίμως από την προσφεύγουσα και δέον όπως απορριφθεί. [...]».

37. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, των σχετικών εγγράφων και της παρέμβασης, **προκύπτουν τα εξής σχετικά με τον εξεταζόμενο τέταρτο λόγο της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής:** Στο Παράρτημα II της προσβαλλόμενης Διακήρυξης (βλ. σελ. 52 επ.) ορίζονται οι τεχνικές προδιαγραφές που θα πρέπει να διαθέτει το προσφερόμενο μηχάνημα, ιδία δε στην ενότητα «ΓΕΝΝΗΤΡΙΑ-ΛΥΧΝΙΑ-ΕΠΙΛΟΓΕΣ ΑΠΕΙΚΟΝΙΣΗΣ» ζητείται η υπ' αριθ. 15 τεχνική προδιαγραφή που ορίζει ότι «ΓΕΝΝΗΤΡΙΑ – ΛΥΧΝΙΑ – ΕΠΙΛΟΓΕΣ ΑΠΕΙΚΟΝΙΣΗΣ [...] 15. Λυχνία ανάλογης ισχύος με αυτή της γεννήτριας. Περιστρεφόμενη άνοδος υψηλής θερμοχωρητικότητας 10MHU και μεγάλης θερμοχωρητικότητας περιβλήματος. Η ψύξη της ανόδου να είναι υψηλής ικανότητας, της τάξεως των 70 KHU/min, ώστε να εξασφαλίζεται ακτινοσκόπηση υψηλής ποιότητας συνεχούς λειτουργίας. Να δοθούν λεπτομερή στοιχεία.». Αναφορικά με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας σχετικά με τη διενέργεια διαβουλεύσεων λεκτέο είναι ότι η αναθέτουσα αρχή διαθέτει ευρεία διακριτική ευχέρεια για τη διαμόρφωση των τεχνικών προδιαγραφών και ως εκ τούτου αλυσιτελώς προβάλλονται σχετικοί ισχυρισμοί περί παρατηρήσεων και σχολίων ή μη των οικονομικών φορέων κατά τη διενέργεια διαβουλεύσεων καθώς δεν δύναται να αποδείξουν το παραδεκτό και το βάσιμο των προβαλλόμενων ισχυρισμών.

Οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας, ως αυτοί εμπεριέχονται στον τρίτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής της, περιορίζονται στο ότι η πληττόμενη υπ' αριθμ. 15 τεχνική προδιαγραφή είναι φωτογραφική διότι, όπως υποστηρίζει η προσφεύγουσα βάσει των παρατιθέμενων στην προσφυγή της χαρακτηριστικών, μόνο το μηχάνημα που προσφέρει η παρεμβαίνουσα εταιρεία «...» πληροί τις ανωτέρω απαιτήσεις με τόσο υψηλή θερμοχωρητικότητα, παραθέτοντας και τα χαρακτηριστικά του δικού της μηχανήματος, της εταιρείας ... και της εταιρείας ..., αναφέροντας, επίσης, ότι πρόκειται για φωτογραφικές προδιαγραφές οι οποίες συναντώνται μόνο σε ένα σύστημα της αγοράς και δεν έχουν κάποιο κλινικό όφελος ώστε να μπορέσουν να συμμετάσχουν περισσότερες της μίας εταιρείας της αγοράς. Ως κρίθηκε στην σκέψη 33 της παρούσας, ομοίως και οι ισχυρισμοί αυτοί της προσφεύγουσας (τέταρτος λόγος), και αληθείς υποτιθέμενοι, είναι απορριπτέοι, δοθέντος ότι μόνη η ενδεχόμενη κάλυψη της πληττόμενης προδιαγραφής από το προϊόν ενός κατασκευαστή, δεν αρκεί για να θεωρηθεί ότι η σχετική πρόβλεψη είναι φωτογραφική (ΣτΕ 3719/2011, σκ. 6, 1105/2010, σκ. 8, 836/2010, 829, 201/2007). Η θέσπιση δε στη Διακήρυξη προδιαγραφών αναγκαίων κατά την εκτίμηση της υπηρεσίας, τις οποίες είναι ενδεχόμενο να μην πληρούν τα προϊόντα ορισμένων προμηθευτών, δεν παραβιάζει, αυτή και μόνη, τους κανόνες του ανταγωνισμού, αφού από τη φύση τους οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στο διαγωνισμό προσώπων (βλ. ανωτέρω σκ. 21 και 22 της παρούσας). Η προσφεύγουσα, όμως, ουδόλως αμφισβήτησε με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ότι η πληττόμενη τεχνική προδιαγραφή είναι αναγκαία και δικαιολογημένη σε σχέση με τις ανάγκες που επιδιώκει να καλύψει η αναθέτουσα αρχή μέσω του προκείμενου διαγωνισμού (πρβλ. ΔΕφΑθ 1246/2021, σκ. 9), αλλά περιορίσθηκε στα περί φωτογραφικής διάταξης και στο ότι η παραπάνω ζητούμενη θερμοχωρητικότητα λυχνίας 10MHU είναι πάρα πολύ μεγάλη και εκτός των δυνατοτήτων που μπορούν να προσφέρουν όλα τα συστήματα της αγοράς με σύγκριση των μεγεθών των δύο διαβουλεύσεων. Ο εν λόγω ισχυρισμός είναι, επιπροσθέτως, απαράδεκτος, στο μέτρο που η προσφεύγουσα, αμφισβητώντας τη σκοπιμότητα και αναγκαιότητα της επίμαχης προδιαγραφής, επιχειρεί να προσδιορίσει τα τεχνικά χαρακτηριστικά του υπό προμήθεια είδους με βάση τις δικές της

ανάγκες και με δικά της κριτήρια, σύμφωνα με τα είδη που η ίδια εμπορεύεται (ΕΑ 238/2009, 201/2007, ΔΕφΠερ 464/2019 κ.α.). Έτι, περαιτέρω, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί φωτογραφικής διάταξης υπέρ της νυν παρεμβαίνουσας τυγχάνει αναπόδεικτος αφού η επίκληση του τεχνικού φυλλαδίου ενός συγκεκριμένου μηχανήματος της τελευταίας και η αντιπαραβολή του με τα τεχνικά φυλλάδια δύο ακόμη μηχανημάτων ανταγωνιστριών εταιρειών και της προσφεύγουσας, δεν αρκούν για την απόδειξη αυτού, διότι ερείδεται στην προϋπόθεση ότι αυτά είναι τα μοναδικά διαθέσιμα μηχανήματα του είδους σε ολόκληρη την αγορά, πράγμα που εν προκειμένω δεν αποδεικνύεται και, αφετέρου ότι μόνο οι επικαλούμενες εταιρείες και καμία άλλη θα συμμετάσχουν στο διαγωνισμό (Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 968/2022), ενώ η προσφεύγουσα δεν αποδεικνύει με όσα παραθέτει στην κρινόμενη προσφυγή της αν στην αγορά υπάρχουν άλλες εταιρείες που διαθέτουν μηχάνημα ψηφιακό C-ARM με τα απαιτούμενα τεχνικά χαρακτηριστικά. Επιπρόσθετα, οι ως άνω ισχυρισμοί του τέταρτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής πρέπει να απορριφθούν ως αόριστοι κι αναπόδεικτοι αφού, ουδόλως η προσφεύγουσα επικαλείται και αποδεικνύει την παρανομία της τεχνικής προδιαγραφής με συγκεκριμένα επιστημονικά δεδομένα, αλλά, αρκείται σε αόριστες διατυπώσεις περί της απόδοσης του μηχανήματος, προδιαγράφοντας επί της ουσίας την επίμαχη τεχνική προδιαγραφή με βάση τις δικές της επαγγελματικές ανάγκες. Άλλως η προσφεύγουσα, ουδόλως επεξηγεί κι αναλύει γιατί, από επιστημονικής άποψης και με βάση αντικειμενικά δεδομένα, η δική της προτεινόμενη λύση είναι βέλτιστη σε σχέση με την ως άνω απαίτηση της αναθέτουσας αρχής (Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 968/2022). Ο ισχυρισμός δε της προσφεύγουσας είναι, επίσης, αντιφατικός και ασαφής διότι ενώ ισχυρίζεται ότι μόνο το μηχάνημα που προσφέρει η παρεμβαίνουσα εταιρεία «...» πληροί τις ανωτέρω απαιτήσεις με τόσο υψηλή θερμοχωρητικότητα, εν συνεχεία αναφέρει ότι ουδεμία εταιρεία μπορεί να συμμετάσχει στον προκείμενο διαγωνισμό καθότι κανένα μηχάνημα δεν πληροί την παραπάνω απαίτηση, ακόμα και το μηχάνημα του κατασκευαστικού οίκου ... που εμπορεύεται στην Ελλάδα η παρεμβαίνουσα, χωρίς να αποδεικνύει κανένα από τους ανωτέρω ισχυρισμούς της. Τέλος, οι σχετικοί ισχυρισμοί της προσφεύγουσα κατά το μέρος που με αυτούς προβάλλεται η μη αναγκαιότητα θέσπισης του επίμαχου όρου είναι

απορριπτέοι ως αβάσιμοι διότι ως προβάλλονται και από την ίδια την προσφεύγουσα προκύπτει ότι τα θερμικά χαρακτηριστικά της λυχνίας οποιουδήποτε συστήματος C-Arm είναι κατ' ανάγκη αλληλένδετα με τις απαιτήσεις θερμοχωρητικότητας και θερμοχωρητικότητας περιβλήματος και άρα ότι το μέγεθος της θερμοχωρητικότητας ανόδου ενός αξονικού τομογράφου θα πρέπει να είναι ανάλογο των θερμικών χαρακτηριστικών της λυχνίας του συστήματος C-Arm. Εξάλλου, ο σκοπός τον οποίο εξυπηρετεί η πληττόμενη τεχνική προδιαγραφή υπ' αριθμ. 15, όπως αυτός ορίζεται σε αυτήν, είναι να εξασφαλίζεται ακτινοσκόπηση υψηλής ποιότητας συνεχούς λειτουργίας, χωρίς τυχόν ανεπιθύμητες διακοπές, χαρακτηριστικό που διασφαλίζεται μέσω της ζητούμενης από την ανωτέρω προδιαγραφή υψηλής θερμοχωρητικότητας, ιδίως δε για επεμβάσεις μεγάλης διάρκειας, στις οποίες εμπίπτουν και οι ουρολογικές που αφορά το υπό προμήθεια είδος («ΨΗΦΙΑΚΟ C-ARM με Επίπεδο Ανιχνευτή για την Ουρολογική κλινική» - Παράρτημα II της Διακήρυξης – σελ. 52 επ.), ως βάσιμα υποστηρίζει και η παρεμβαίνουσα, ενώ από τους προβαλλόμενους από την προσφεύγουσα ισχυρισμούς δεν προκύπτει ότι η προτεινόμενη από αυτήν τεχνική λύση εξυπηρετεί το σκοπό θέσπισης της πληττόμενης προδιαγραφής, ήτοι «να εξασφαλίζεται ακτινοσκόπηση υψηλής ποιότητας συνεχούς λειτουργίας» (ΑΕΠΠ 1017/2019). Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, ο τέταρτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής είναι απορριπτέος.

38. Επειδή, **η προσφεύγουσα με τον πέμπτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής της ισχυρίζεται**, μεταξύ άλλων, ότι «[...] Ακολουθώντας, στην ίδια ενότητα του Παραρτήματος II της διακήρυξης τίθεται η υπ' αριθ. 24 τεχνική προδιαγραφή ως εξής: [...] Όπως αναφέρθηκε και στον 3ο λόγο της προσφυγής μας, ζητείται το προσφερόμενο c-arm να διαθέτει λειτουργία συνεχούς ακτινοσκόπησης. Η εν λόγω απαίτηση δεν ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις ενός σύγχρονου ακτινοσκοπικού μηχανήματος για τους ακόλουθους λόγους. Η συνεχής ακτινοσκόπηση είναι τρόπος λειτουργίας παλαιότερης τεχνολογίας όταν τα C arm είχαν ενισχυτή εικόνας. Στη συνεχή ακτινοσκόπηση η ακτινολογική λυχνία παράγει ακτίνα X με εύρος παλμού 33ms και ρυθμό 30 pulses / sec ή frames / sec (ίδιες τιμές μέτρησης). Πιο συγκεκριμένα, στην συνεχή ακτινοσκόπηση η λυχνία είναι μόνιμα ανοιχτή και παράγει ακτίνα X παρόλο που ο ψηφιακός ανιχνευτής διαβάζει 30pulses/ sec.

Αυτό έχει ως αποτέλεσμα να έχουμε μεγαλύτερη δόση ακτινοβολίας, εικόνα με παράσιτα και χαμηλό ρεύμα κάτι που δημιουργεί πρόβλημα στην απεικόνιση παχύσαρκων ασθενών. Η σύγχρονη τεχνολογία των ακτινοσκοπικών μηχανημάτων έχει τρόπο λειτουργίας την παλμική ακτινοσκόπηση επίσης με 30 pulses / sec και εύρος παλμού 5ms. Πιο συγκεκριμένα, στην παλμική ακτινοσκόπηση η λυχνία ανοίγει και παράγει ακτίνες X με τον ίδιο ρυθμό που διαβάζει και ο ψηφιακός ανιχνευτής, δηλαδή με 30pulses / sec. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα να έχουμε κατά 6 φορές μικρότερη δόση ακτινοβολίας καθώς επίσης, εικόνα χωρίς παράσιτα και υψηλό ρεύμα που έχει ως αποτέλεσμα την σωστή απεικόνιση και σε παχύσαρκους ασθενείς. Η εταιρία μας προτίθεται να συμμετάσχει στον ένδοξο διαγωνισμό με το πλέον σύγχρονης τεχνολογίας CARM “...” του οίκου ..., το οποίο δεν διαθέτει τη λειτουργία συνεχούς ακτινοσκόπησης καθώς πλέον θεωρείται ξεπερασμένη τεχνολογικά και λειτουργικά, και το οποίο διαθέτει την αντίστοιχη λειτουργία της παλμικής ακτινοσκόπησης με ρυθμό ακτινοσκόπησης 30 pulses/sec. Η συνεχής ακτινοσκόπησης είναι όταν η λυχνία ακτινοβολεί συνεχόμενα αλλά από την άλλη μεριά (ψηφιακός ανιχνευτής) διαβάζει με ρυθμό έως και 30f/s. Το κλινικό μειονέκτημα της συνεχούς είναι ότι το ρεύμα είναι πολύ χαμηλό τις τάξεις των 13mA και στους παχύσαρκους ασθενείς έχουμε κοκκώδη εικόνα (δεν φαίνεται το stent ή το πολύ μικρό αγγείο). Το δεύτερο μειονέκτημα είναι ότι στην λειτουργία της συνεχούς ακτινοσκόπησης ο ψηφιακός ανιχνευτής διαβάζει με 30 f/s αλλά με εύρος παλμού 33ms, δηλαδή ο ψηφιακός ανιχνευτής λαμβάνει πληροφορία 30 φορές και κάθε φορά με 33 ms. Αυτό επιπλέον με την κοκκώδη εικόνα στους παχύσαρκους ασθενείς δημιουργεί και παράσιτα κίνησης. Αντιθέτως με την παλμική ακτινοσκόπηση έχουμε τα ίδια f/s αλλά με μεγαλύτερη ισχύ, φτάνοντας το ρεύμα έως και 250mA με πολύ καλύτερη ποιότητα εικόνας σε παχύσαρκους ασθενείς. Αυτό συμβαίνει γιατί η λυχνία δεν ανοίγει συνεχόμενα (όπως στη συνεχόμενη ακτινοσκόπηση) αλλά με παλμούς συγχρονισμένα με το ψηφιακό ανιχνευτή και έτσι δεν εξαντλείται όλη η ενέργεια της γεννήτριας. Επιπλέον η λυχνία και ο ψηφιακός ανιχνευτής έχουν εύρος παλμού από 5 ms έως και 14 ms το οποίο μειώνει δραστικά τα παράσιτα κίνησης και επιπλέον μειώνει και την δόση αφού ο χρόνος ακτινοβολίας είναι το 1/6 (5 ms παλμικής ακτινοσκόπησης έναντι 33ms συνεχόμενης ακτινοσκόπησης). Κατόπιν των ανωτέρω, και για τη διεύρυνση του

υγιούς ανταγωνισμού του διαγωνισμού συστήνεται η ακύρωση της διακήρυξης επί σκοπώ τροποποίησης της ως άνω προδιαγραφής ως εξής: Να διαθέτει: • Παλμική ή συνεχή ακτινοσκόπηση • Ακτινογράφηση • Ψηφιακή ακτινογραφία με ακτινοσκόπηση ενός παλμού • Ακτινοσκόπηση χαμηλής δόσης • Πρωτόκολλα απεικόνισης για όλα τα είδη επεμβάσεων. • Δυνατότητα Boost/Snapshot • Πρόγραμμα βέλτιστης εικόνας στη μικρότερη δυνατή δόση. [...]». **Επί του πέμπτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται** μεταξύ άλλων, ότι «[...] **ΕΠΙ ΤΟΥ 5ΟΥ ΛΟΓΟΥ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ 24** [...] Προς αντίκρουση του πέμπτου λόγου της προδικαστικής προσφυγής, παραπέμπουμε στα όσα αναλυτικά εκθέσαμε ως άνω σχετικά με την προδιαγραφή 13 τα οποία δεν επαναλαμβάνουμε για λόγους συντομίας και από τα οποία προκύπτει ότι ο συγκεκριμένος λόγος της προσφυγής προβάλλεται όλως αβασίμως και τυγχάνει απορριπτέος. Η προσφεύγουσα προσπαθεί να αποκομίσει εμπορικό όφελος καθώς, πασ' όλο που διαθέτει C- ARM που πληροί την λειτουργία της συνεχούς ακτινοσκόπησης (το ...), προτίθεται να προσφέρει στον παρόντα διαγωνισμό εντός του προϋπολογισμού που έχει ορισθεί, ένα μηχάνημα υποδεέστερων τεχνικών χαρακτηριστικών, το μοντέλο ... στην τιμή μηχανημάτων που πληρούν και την λειτουργία της συνεχούς ακτινοσκόπησης. [...]».

39. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, των σχετικών εγγράφων και της παρέμβασης, **προκύπτουν τα εξής σχετικά με τον εξεταζόμενο πέμπτο λόγο της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής:** Στο Παράρτημα II της προσβαλλόμενης Διακήρυξης (βλ. σελ. 52 επ.) ορίζονται οι τεχνικές προδιαγραφές που θα πρέπει να διαθέτει το προσφερόμενο μηχάνημα, ιδία δε στην ενότητα «ΓΕΝΝΗΤΡΙΑ-ΛΥΧΝΙΑ-ΕΠΙΛΟΓΕΣ ΑΠΕΙΚΟΝΙΣΗΣ» ζητείται η υπ' αριθ. 24 τεχνική προδιαγραφή που ορίζει ότι «ΓΕΝΝΗΤΡΙΑ – ΛΥΧΝΙΑ – ΕΠΙΛΟΓΕΣ ΑΠΕΙΚΟΝΙΣΗΣ [...] 24. Να διαθέτει: • Παλμική και συνεχή ακτινοσκόπηση • Ακτινογράφηση • Ψηφιακή ακτινογραφία με ακτινοσκόπηση ενός παλμού • Ακτινοσκόπηση χαμηλής δόσης • Πρωτόκολλα απεικόνισης για όλα τα είδη επεμβάσεων. • Δυνατότητα Boost/Snapshot • Πρόγραμμα βέλτιστης εικόνας στη μικρότερη δυνατή δόση.». Οι σχετικοί ισχυρισμοί της προσφεύγουσας με τους οποίους προσπαθεί να εξισώσει την συνεχή με την παλμική ακτινοσκόπηση αιτούμενη την ακύρωση

της πληττόμενης προδιαγραφής με σκοπό την τροποποίησή της ως ακολούθως «*Να διαθέτει • Παλμική ή συνεχή ακτινοσκόπηση [...]»*, ήτοι να διαθέτει το προσφερόμενο μηχάνημα διαζευτικά παλμική ή συνεχή ακτινοσκόπηση, ενώ σύμφωνα με την πληττόμενη προδιαγραφή υπ' αριθμ. 24 ζητούνται σωρευτικά η παλμική και η συνεχής ακτινοσκόπηση («*24. Να διαθέτει: • Παλμική και συνεχή ακτινοσκόπηση [...]»*), προβάλλονται απαραδέκτως διότι θίγουν τη σκοπιμότητα της επιλογής των συγκεκριμένων προδιαγραφών, ενώ η συμπερίληψη στη διακήρυξη προδιαγραφών αναγκαίων κατά την εκτίμηση της αναθέτουσας αρχής τις οποίες, όμως, είναι ενδεχόμενο να μην πληρούν τα προϊόντα ορισμένων προμηθευτών, μπορεί μεν να συνεπάγεται την αδυναμία συμμετοχής τους στο διαγωνισμό, δεν συνεπάγεται εντούτοις, εκ του λόγου αυτού και μόνο, την παρανομία της προδιαγραφής. Και τούτο διότι οι τεχνικές προδιαγραφές, ως εκ της φύσεώς τους, αποσκοπούν στον (θεμιτό) περιορισμό τον κύκλο των δυνάμενων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θέσπισης τους εν γένει απαραδέκτως ως άνευ εννόμου συμφέροντος αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό. Επίσης, ως κρίθηκε και στην σκέψη 35 της παρούσας, αναπόδεικτος και άρα ανεπίδεκτος εκτίμησης είναι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η συνεχής ακτινοσκόπηση είναι τρόπος λειτουργίας παλαιότερης τεχνολογίας όταν τα C arm είχαν ενισχυτή εικόνας διότι η προσφεύγουσα δεν αποδεικνύει ότι δεν υπάρχουν στην αγορά μηχανήματα C-arm με ψηφιακό ανιχνευτή, ενώ ως βάσιμα αναφέρει η παρεμβαίνουσα (ιδία σύμφωνα με όσα αναφέρει επί του τρίτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής, στον οποίο παραπέμπει), υπάρχουν σύγχρονα μηχανήματα C-arm με ψηφιακό ανιχνευτή όχι μόνο από το σύνολο των υπολοίπων κατασκευαστών αλλά και από την ίδια την προσφεύγουσα και συγκεκριμένα τα μηχανήματα «...» και «...», με λειτουργία συνεχούς ακτινοσκόπησης. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι το προσφερόμενο από αυτήν είδος του C ARM «...» του οίκου ... δεν διαθέτει τη λειτουργία συνεχούς ακτινοσκόπησης, ενώ σύμφωνα με τα προρρηθέντα, η προσφεύγουσα διαθέτει μηχανήματα που πληρούν την πληττόμενη προδιαγραφή υπ' αριθμ. 24, ήτοι προσφέρουν την λειτουργία της συνεχούς ακτινοσκόπησης (continuous fluoroscopy). Επομένως, ο υπό κρίση λόγος της προσφυγής με τον οποίο η προσφεύγουσα βάλλει κατά της απαίτησης για την

ύπαρξη λειτουργίας συνεχούς ακτινοσκόπησης (continuous), καταρχήν, προβάλλεται άνευ εννόμου συμφέροντος καθώς, ουδόλως η προσφεύγουσα επικαλείται κι αποδεικνύει ότι η ίδια δεν διαθέτει μηχανήματα με λειτουργία συνεχούς (continuous) ακτινοσκόπησης. Και τούτο διότι στην περίπτωση που και η ίδια διαθέτει μηχανήματα του ζητούμενου είδους, ως, άλλωστε, επικαλείται η παρεμβαίνουσα, ουδόλως εξειδικεύει το έννομο συμφέρον της για να ακυρωθεί η πληττόμενη τεχνική προδιαγραφή που έθεσε η αναθέτουσα αρχή, έχοντας προς τούτο σχετική ευχέρεια και προκειμένου σε κάθε περίπτωση να ικανοποιήσει τις ανάγκες της. Άλλωστε, με τον υπό κρίση πέμπτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής ουδόλως η προσφεύγουσα προβάλλει παρανομία της ανωτέρω τεχνικής προδιαγραφής ούτε παραβίαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής να προσδιορίσει το ζητούμενο είδος και τα τεχνικά χαρακτηριστικά του, αλλά με την επίκληση του δέοντος-κατά την άποψή της-λειτουργικού αποτελέσματος επιχειρεί να προσδιορίσει την τεχνική προδιαγραφή ώστε να ανταποκρίνεται στα χαρακτηριστικά και στις επιδόσεις συγκεκριμένου μηχανήματος της, χωρίς, ωστόσο, να επικαλείται και να αποδεικνύει το ειδικό έννομο συμφέρον της, όπως προσδιορίζεται από συγκεκριμένη ζημία κι αντίστοιχο όφελος που εξικνούνται και ερείδονται σε συγκεκριμένους νόμιμους λόγους (Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 968/2022). Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, ο πέμπτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής είναι απορριπτέος.

40. Επειδή, **η προσφεύγουσα με τον έκτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής της ισχυρίζεται**, μεταξύ άλλων, ότι «[...] Τέλος, στην ενότητα «Μόνιτορ- Επεξεργασία εικόνας» του Παραρτήματος II της διακήρυξης, τίθεται η προδιαγραφή 35 ως εξής: [...] Η εν λόγω προδιαγραφή διατυπώθηκε ως έχει, κατόπιν των σχολίων που εκφράστηκαν κατά το στάδιο της πρώτης διαβούλευσης. Η αρχική διατύπωση της προδιαγραφής απαιτούσε το βάρος του τροχήλατου σταθμού να είναι <150kgr. Επί της απαίτησης αυτής, διατυπώθηκαν τα κάτωθι σχόλια: [...] Κατόπιν των ανωτέρω προτάσεων, η εν λόγω τεχνική προδιαγραφή διατυπώθηκε στην ισχύουσα μορφή της, ήτοι «χαμηλό βάρος του τροχήλατου σταθμού <200kgr». Όπως προτείναμε στην φάση των διαβουλεύσεων και από την στιγμή που το χαμηλό βάρος του τροχήλατου σταθμού θα εκτιμηθεί, προτείνουμε το βάρος να είναι <240 kgr. Το βάρος του τροχήλατου σταθμού της εταιρείας μας συμπεριλαμβανομένου του

UPS είναι 240kg και ουδέποτε έχει δημιουργήσει πρόβλημα στα νοσοκομεία που το χρησιμοποιούν. Με την απαίτηση <200 kg, τίθεται εκτός διαδικασίας η εταιρεία μας για ένα χαρακτηριστικό που καμία κλινική χρησιμότητα δεν προσδίδει. Ήδη από τα 150kg που ήταν η αρχική απαίτηση πήγε στα 200kg. Από μόνο του αυτό δείχνει την βαρύτητα της συγκεκριμένης απαίτησης. Για τους παραπάνω λόγους και με σκοπό την εξασφάλιση προμήθειας συστήματος υψηλής ποιότητας, τελευταίας τεχνολογίας αλλά και την συμμετοχή κι άλλων εταιρειών, συστήνεται η ακύρωση της διακήρυξης επί σκοπώ τροποποίησης της ως άνω προδιαγραφής ως εξής: «Θα εκτιμηθεί η ευκολία μετακίνησης και το χαμηλό βάρος του τροχήλατου σταθμού <240 kg.» [...]». **Επί του έκτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται** μεταξύ άλλων, ότι «[...] ΕΠΙ ΤΟΥ 6ΟΥ ΛΟΓΟΥ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ 24 35. Θα εκτιμηθεί η ευκολία μετακίνησης και το χαμηλό βάρος του τροχήλατου σταθμού <200 kg. Η προσφεύγουσα αιτείται την αύξηση του βάρους του τροχήλατου σταθμού από το ζητούμενο <200Kg σε μεγαλύτερο βάρος <240Kg, προκειμένου να εξασφαλίσει την δυνατότητα συμμετοχής της στο διαγωνισμό, εις βάρος όμως του φορέα και φυσικά του προσωπικού του Νοσοκομείου, που θα δυσκολεύεται στο χειρισμό του. Δικαίως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι το αρχικά αναφερόμενο βάρος στο στάδιο της διαβούλευσης ήταν <150kg, όμως όπως ορθώς και νομίμως έπραξε η αναθέτουσα κατόπιν διαβούλευσης, υποχώρησε από το αρχικά επιθυμητό βάρος και προέβη στις αντίστοιχες σύμφωνα με τα σχόλια των εταιριών αλλαγές προκειμένου αφενός να εξασφαλίσει την απαραίτητη συμμετοχή στο διαγωνισμό σύμφωνα με τα διαθέσιμα συστήματα στην αγορά και αφετέρου προκειμένου να προμηθευτεί ένα ακτινοσκοπικό σύστημα με το μικρότερο δυνατό βάρος ώστε να εξασφαλίζεται η απαραίτητη εργονομία και λειτουργικότητα προς όφελος του Νοσοκομείου. Η εταιρία ... όμως, παρά την αρχική υποχώρηση του φορέα για βάρος <200Kg έναντι του αρχικά επιθυμητού βάρους των <150Kg, αιτείται περαιτέρω σημαντική αύξηση στο βάρος του τροχήλατου σταθμού του υπό προμήθεια μηχανήματος σε <240Kg ενώ όμως διατίθενται στην αγορά συστήματα αρκετά χαμηλότερου βάρους όπως αναφέρουμε παρακάτω , πχ ... 187Kg, ... 140 Kg, ...156 Kg, κλπ. Επισημαίνουμε ότι ως γνωστό όλα τα συστήματα που συνθέτουν την χειρουργική αίθουσα, η οποία είναι σχεδόν πάντα περιορισμένου χώρου, θα

πρέπει να διαθέτουν προδιαγραφές μέγιστης απόδοσης, με προσαρμόσιμη μετακίνηση, ώστε να δημιουργούν έναν σύγχρονο, ευέλικτο και ασφαλή χώρο χειρουργείου και να εξασφαλίζουν την αποτελεσματικότητα αλλά και την εργονομία της χειρουργικής αίθουσας. Το μικρότερο δυνατό βάρος του τροχήλατου σταθμού διευκολύνει τη ροή εργασίας και τον απρόσκοπτο χειρισμό από το προσωπικό που το χειρίζεται και συντελεί στην ασφαλέστερη διαχείριση του εξοπλισμού του χειρουργείου. Από όλα τα ανωτέρω συνάγεται πως ο συγκεκριμένος λόγος προβάλλεται από την προσφεύγουσα όπως αβασίμως, καθόσον η αλλαγή της συγκεκριμένης προδιαγραφής με αύξηση του ζητούμενου βάρους αποτελεί υποβάθμιση των απαιτήσεων της διακήρυξης προς όφελος της προσφεύγουσας και δεν αποτελεί νόμιμο λόγο τροποποίησης της απαίτησης. [...]».

41. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης, της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, των σχετικών εγγράφων και της παρέμβασης, **προκύπτουν τα εξής σχετικά με τον εξεταζόμενο έκτο λόγο της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής:** Στο Παράρτημα II της προσβαλλόμενης Διακήρυξης (βλ. σελ. 52 επ.) ορίζονται οι τεχνικές προδιαγραφές που θα πρέπει να διαθέτει το προσφερόμενο μηχάνημα, ιδία δε στην ενότητα «MONITOR – ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑ ΕΙΚΟΝΑΣ» ζητείται η υπ' αριθ. 35 τεχνική προδιαγραφή που ορίζει ότι «*MONITOR – ΕΠΕΞΕΡΓΑΣΙΑ ΕΙΚΟΝΑΣ [...] 35. Θα εκτιμηθεί η ευκολία μετακίνησης και το χαμηλό βάρος του τροχήλατου σταθμού <200 kgr.>*». Ως προελέχθη στην σκέψη 37 της παρούσας, αναφορικά με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας σχετικά με τη διενέργεια διαβουλεύσεων λεκτέο είναι ότι η αναθέτουσα αρχή διαθέτει ευρεία διακριτική ευχέρεια για τη διαμόρφωση των τεχνικών προδιαγραφών και ως εκ τούτου αλυσίτελώς προβάλλονται σχετικοί ισχυρισμοί περί παρατηρήσεων και σχολίων ή μη των οικονομικών φορέων κατά τη διενέργεια διαβουλεύσεων καθώς δεν δύναται να αποδείξουν το παραδεκτό και το βάσιμο των προβαλλόμενων ισχυρισμών. Σε κάθε περίπτωση, από τα σχόλια που υπεβλήθησαν κατά το στάδιο των διαβουλεύσεων και τα οποία επικαλείται η προσφεύγουσα, προκύπτει ότι το οριζόμενο στην ανωτέρω τεχνική προδιαγραφή χαμηλό βάρος του τροχήλατου σταθμού <200 Kgr αποτελεί το μέσο όρο των ανώτατων τιμών που προτάθηκαν στις διαβουλεύσεις από όλες τις εταιρείες, ήτοι από την

προσφεύγουσα, την εταιρεία ... και την παρεμβαίνουσα (<240 Kgr, <190 Kgr και <160 Kgr αντίστοιχα). Τέλος, οι ως άνω ισχυρισμοί του έκτου λόγου της κρινόμενης προσφυγής πρέπει να απορριφθούν ως αόριστοι κι αναπόδεικτοι αφού, ουδόλως η προσφεύγουσα επικαλείται κι αποδεικνύει τη παρανομία της τεχνικής προδιαγραφής με συγκεκριμένα επιστημονικά δεδομένα, αλλά, αρκείται σε αόριστες διατυπώσεις περί της απόδοσης του μηχανήματος, προδιαγράφοντας επί της ουσίας την επίμαχη τεχνική προδιαγραφή με βάση τις δικές της επαγγελματικές ανάγκες. Άλλως η προσφεύγουσα, ουδόλως επεξηγεί κι αναλύει γιατί, από επιστημονικής άποψης και με βάση αντικειμενικά δεδομένα, η δική της προτεινόμενη λύση είναι βέλτιστη σε σχέση με την ως άνω απαίτηση της αναθέτουσας αρχής (Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 968/2022), χωρίς τούτο να αναιρείται από την αόριστη αναφορά εκ μέρους της προσφεύγουσας ότι το βάρος του προσφερόμενου από την ίδια τροχήλατου σταθμού συμπεριλαμβανομένου του UPS είναι 240kggr και ουδέποτε έχει δημιουργήσει πρόβλημα στα νοσοκομεία που το χρησιμοποιούν και ότι η απαίτηση <200 kggr αφορά χαρακτηριστικό που καμία κλινική χρησιμότητα δεν προσδίδει. Αντιθέτως, κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας, το βάρος του τροχήλατου σταθμού παίζει ρόλο στον χειρισμό από τα πρόσωπα που θα το κάνουν χρήση αυτού σε συνδυασμό με την ευκολία μετακίνησης. Σε κάθε δε περίπτωση, η διατύπωση της πληττόμενης τεχνικής προδιαγραφής υπ' αριθμ. 35 ορίζει ότι «θα εκτιμηθεί» η ευκολία μετακίνησης και το χαμηλό βάρος του τροχήλατου σταθμού <200 kggr. Επομένως, σύμφωνα με τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, ο έκτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής είναι απορριπτέος.

42. Επειδή, γίνεται δεκτή, εν συνόλω, η εισήγηση.

43. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί, η παρέμβαση να γίνει δεκτή, και να οριστεί η κατάπτωση του καταβληθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Αριθμός Απόφασης: 1321/2022

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 23 Αυγούστου 2022 και εκδόθηκε στις 12 Σεπτεμβρίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΑΘΗΝΑ ΜΠΟΥΖΙΟΥΡΗ**

**Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΓΕΩΡΓΙΟΣ – ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ
ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ**

Α/Α ΓΕΩΡΓΙΟΣ ΛΙΖΙΔΗΣ