

Η

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

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 13 Απριλίου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Διαθεσόπουλος Πρόεδρος και Εισηγητής, Αγγελική Πουλοπούλου και Εμμανουέλα Σωτηροπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 23-3-2020 με Γεν. Αρ. Κατ. Α.Ε.Π.Π. 357/23-3-2020 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «», νομίμως εκπροσωπούμενου.

Κατά της αναθέτουσας αρχής «», νομίμως εκπροσωπούμενης.

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

Με την ως άνω προδικαστική προσφυγή, ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση της κοινοποιηθείσας σε αυτόν την 12-3-2020, Απόφασης της 8ης συνεδρίας της της αναθέτουσας της 6-3-2020 (Θέμα 4ο), καθ' ο μέρος και κατ' έγκριση των οικείων πρακτικών Επιτροπής Διαγωνισμού, απερρίφθη η προσφορά του για τα δεκτικά αυτοτελούς κατακύρωσης είδη 21 και 22 αθροιστικής επιμέρους εκτιμώμενης αξίας 115.831,65 ευρώ άνευ ΦΠΑ, στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης προμήθειας για ΣΥΡΡΑΠΤΙΚΕΣ ΜΗΧΑΝΕΣ ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΑΚΗΣ ΧΡΗΣΗΣ ΜΙΑΣ ΧΡΗΣΗΣ, συνολικής εκτιμώμενης άνευ ΦΠΑ αξίας 486.409,15 ευρώ, η οποία προκηρύχθηκε με τη με αρ. πρωτ./27-12-2019 και με αρ. διακήρυξη, που απεστάλη για δημοσίευση στην ΕΕΕΕ την 27-12-2019 και

δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ την 27-12-2019 με ΜΟΝΑΔΙΚΟ ΑΔΑΜ
και στο ΕΣΗΔΗΣ με συστημικό α/α

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της Προσφυγής κατεβλήθη το κατ' άρ. 5 ΠΔ 39/2017 και άρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με αρ. και ποσού 600,00 ευρώ, φέρει δε την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ».

2. Επειδή, ο προσφεύγων εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος δια της από 23-3-2020 προσφυγής του (κατά παρέκταση στην επόμενη εργάσιμη ημέρα από την καταρχήν καταληκτική προθεσμία υποβολής της προσφυγής) και στο πλαίσιο διαδικασίας εμπίπτουσας, λόγω εκτιμώμενης αξίας και χρόνου αποστολής προς δημοσίευση στην ΕΕΕΕ, στην αρμοδιότητα της ΑΕΠΠ, στρέφεται κατά της κοινοποιηθείσας σε αυτόν από 12-3-2020 εκτελεστής πράξης περάτωσης σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικών και οικονομικών προσφορών και ανάδειξης προσωρινού αναδόχου, καθ' ο μέρος δι' αυτής, καίτοι υπέβαλε τη χαμηλότερη οικονομική προσφορά ως προς τα είδη 21 και 22, απεκλείσθη ως προς αυτά κατά το στάδιο των τεχνικών προσφορών. Αβασίμως δε ο παρεμβαίνων και προσωρινός ανάδοχος των ως άνω τμημάτων, προβάλλει ότι ο προσφεύγων στερείται εννόμου συμφέροντος λόγω μη προσβολής αυτής καθαυτής της ανάδειξης του ως προσωρινού αναδόχου και τούτο διότι η βλάβη του προσφεύγοντος δεν ερείδεται επί της επιμέρους αποδοχής του παρεμβαίνοντος ή της κατ' αυτόθροη συνέπεια του δικού του αποκλεισμού, ανάδειξης του τελευταίου ως προσωρινού αναδόχου, αλλά ευθέως επί της απόρριψης της δικής του προσφοράς. Τούτο διότι αφενός ελλείπει αυτής θα είχε ο ίδιος αναδειχθεί προσωρινός ανάδοχος των ως άνω ειδών, αφετέρου διότι μόνος του ο αποκλεισμός από τη συνέχεια του διαγωνισμού, ασχέτως σειράς μειοδοσίας, δημιουργεί προστατευτέα κατ' άρ.

345, 346 και 360 Ν. 4412/2016 βλάβη στον οικονομικό φορέα, διότι ούτως στερείται άνευ ετέρου τη δυνατότητα ανάληψης εκ μέρους του της σύμβασης, η οποία υφίσταται ακόμη και για τους επόμενους μετά τον προσωρινό ή οριστικό ανάδοχο μειοδότες, αφού θα υπεισέλθουν στη θέση εκείνου αν αποκλειστεί ή δεν υπογράψει την οικεία σύμβαση. Εξάλλου, ο αποκλεισμός του προσφεύγοντος επήλθε επί του ενδιαμέσου σταδίου των τεχνικών προσφορών, στερώντας ούτως τη δυνατότητα παραδεκτής συμμετοχής του σε αυτό των οικονομικών προσφορών, πλην όμως αφού όλα τα έως τώρα στάδια επικυρώθηκαν δια μίας μόνης εκτελεστής πράξης, χωρίς να υφίσταται προηγούμενη προσβλητέα πράξη, ο προσφεύγων μετ' εννόμου συμφέροντος και επικαίρως στρέφεται κατά της νυν προσβαλλομένης, η οποία το πρώτον επικύρωσε και άρα αποφάσισε τον αποκλεισμό του τόσο από το ως άνω επιμέρους στάδιο, όσο και κατ' αναγκαία συνέπεια, από όλη τη διαδικασία. Ο δε προσφεύγων που απεκλείσθη με την αιτιολογία, κατά το δια της προσβαλλομένης επικυρωθέν πρακτικό σταδίων δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών, ότι «*α/α 21 (α/α είδους τμήματος 1) από τα υποβληθέντα στοιχεία των prospectus δεν αποδεικνύεται ότι διαθέτει νέα κοπτική λάμα από ανοξείδωτο χάλυβα, α/α 22 (α/α είδους τμήματος 1) από τα υποβληθέντα στοιχεία των prospectus δεν αποδεικνύεται ότι διαθέτει νέα κοπτική λάμα από ανοξείδωτο χάλυβα*», προβάλλει ότι η κατασκευή της λάμας του από ανοξείδωτο χάλυβα προκύπτει εκ του τεχνικού φυλλαδίου που υπέβαλε με την προσφορά του και ότι σε κάθε περίπτωση έπρεπε να του ζητηθούν διευκρινίσεις. Εμπροθέσμως και μετ' εννόμου συμφέροντος, ασκείται η από 2-4-2020 παρέμβαση μετά την από 23-3-2020 κοινοποίηση της προσφυγής, ενώ με τις από 2-4-2020 Απόψεις της, η αναθέτουσα αιτείται την απόρριψη της προσφυγής. Επομένως, τόσο η προσφυγή, όσο και η παρέμβαση πρέπει να γίνουν τυπικά δεκτές και να εξετασθούν περαιτέρω κατ' ουσία.

3. Επειδή, κατά τον όρο 2.4.3.2 της 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 «Αιτούμενα Είδη Διαγωνισμού-Τεχνικές Προδιαγραφές» του Παραρτήματος Ι 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 των ανωτέρω εντός της τεχνικής προσφοράς συμπεριλαμβάνονται: α) πίνακας Ανάλυσης Τεχνικής Προσφοράς – Φύλλο Συμμόρφωσης σε μορφή αρχείου .pdf, υπογεγραμμένος σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρούσα, ο οποίος θα συνταχθεί σύμφωνα με το υπόδειγμα και τις οδηγίες του Παραρτήματος II της διακήρυξης. Ο Πίνακας Ανάλυσης Τεχνικής Προσφοράς – Φύλλο Συμμόρφωσης του Παραρτήματος II καθώς και τα Αιτούμενα Είδη – Τεχνικές Προδιαγραφές του διαγωνισμού του Παραρτήματος I έχουν αναρτηθεί σε επεξεργάσιμη μορφή στα συνημμένα έγγραφα του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. β) Τεχνικά φυλλάδια (prospectus), τα οποία πρέπει να επαληθεύουν τα τεχνικά και ποιοτικά χαρακτηριστικά που αναγράφονται στις προσφορές. Τα ηλεκτρονικά υποβαλλόμενα τεχνικά φυλλάδια (prospectus), θα πρέπει να είναι ψηφιακά υπογεγραμμένα από τον κατασκευαστικό οίκο. Σε αντίθετη περίπτωση θα πρέπει να συνοδεύονται από υπεύθυνη δήλωση υπογεγραμμένη από τον προσφέροντα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρούσα, στην οποία θα δηλώνεται ότι τα αναγραφόμενα σε αυτά στοιχεία ταυτίζονται με τα στοιχεία των τεχνικών φυλλαδίων (prospectus) του κατασκευαστικού οίκου. Τα τεχνικά φυλλάδια δεν απαιτείται να προσκομισθούν και σε έντυπη μορφή. γ) Πιστοποιητικό CE ή δήλωση συμμόρφωσης για κάθε προσφερόμενο είδος προς απόδειξη συμμόρφωσης των προσφερομένων υλικών με τις απαιτήσεις της Οδηγίας 93/42/ΕΟΚ, (ΔΥ8δ/Γ.Π.οικ.130648 – Εναρμόνιση της εθνικής νομοθεσίας προς τις διατάξεις της Οδηγίας 93/42/ΕΟΚ «περί ιατροτεχνολογικών προϊόντων» - ΦΕΚ 2198/τεύχ.Β/02-10-09)....». Κατά το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ I της διακήρυξης ορίζονται τα ακόλουθα «Τα προσφερόμενα είδη θα πρέπει να πληρούν τις κάτωθι ελάχιστες Τεχνικές Προδιαγραφές (περιπτώσεις Α και Β), που αποτελούν αναπόσπαστο μέρος της παρούσας διακήρυξης:...» και κατά το ΚΕΦ. Β αυτού προβλέπονται οι ακόλουθες επί των ειδών 21 και 22 προδιαγραφές «21.1 ΕΡΓΑΛΕΙΑ ΕΥΘΕΙΑΣ ΣΥΡΡΑΦΗΣ-ΔΙΑΤΟΜΗΣ ΙΣΤΩΝ 80 ΧΙΛ. Εργαλεία ευθείας συρραφής-διατομής ιστών με νέα κοπτική λάμα από ανοξείδωτο χάλυβα σε κάθε επαναφόρτιση και μηχανισμό αποφυγής προπυροδότησης και δυνατότητα αμφίπλευρης πυροδότησης, μήκους συρραφής 80 χιλ. 21.2 ΑΝΤΑΛΛΑΚΤΙΚΕΣ

ΚΑΣΕΤΕΣ Ανταλλακτικές κεφαλές για τα εργαλεία που αναφέρονται στο πρώτο είδος του παρόντος τμήματος. 22.1 ΕΡΓΑΛΕΙΑ ΕΥΘΕΙΑΣ ΣΥΡΡΑΦΗΣ-ΔΙΑΤΟΜΗΣ ΙΣΤΩΝ 100 ΧΙΛ. Εργαλείο ευθείας συρραφής-διατομής ιστών με νέα κοπτική λάμα από ανοξείδωτο χάλυβα σε κάθε επαναφόρτιση και μηχανισμό αποφυγής προπυροδότησης και δυνατότητα αμφίπλευρης πυροδότησης, μήκους συρραφής 100 χιλ. 22.2 ΑΝΤΑΛΛΑΚΤΙΚΕΣ ΚΑΣΕΤΕΣ Ανταλλακτικές κεφαλές για τα εργαλεία που αναφέρονται στο πρώτο είδος του παρόντος τμήματος.». Ο προσφεύγων προσέφερε για τα ως άνω είδη εργαλεία συρραφής-διατομής του κατασκευαστή και υπέβαλε με την προσφορά του τεχνικά φυλλάδια των οικείων συρραπτικών «», παραπέμποντας σε αυτά στις οικείες θετικές απαντήσεις πλήρωσης προδιαγραφών στο φύλλο συμμόρφωσης του. Στο οικείο τεχνικό φυλλάδιο εμφανίζεται σε πολλαπλές φωτογραφίες το συρραπτικό μαζί με την κοπτική του λάμα, η οποία μάλιστα εμφανίζεται και σε μεγέθυνση, από τις φωτογραφίες δε αυτές προκύπτει ευθέως σε οιονδήποτε εύλογο παρατηρητή ότι η λάμα αποτελείται από ανοξείδωτο ατσάλι, όπως όρισαν οι ανωτέρω προδιαγραφές και σύμφωνα με όσα ορισμένα και βάσιμα ισχυρίζεται ο προσφεύγων, επικαλούμενος το συγκεκριμένο τεχνικό φυλλάδιο 2 σελίδων και τις φωτογραφίες του και σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντος. Ασχέτως δε των προς περαιτέρω τεκμηρίωση τούτου εγγράφων που υποβάλλει ο προσφεύγων με την προσφυγή του, η μορφή της κοπτικής λάμας είναι προφανές ότι δείχνει λάμα από ανοξείδωτο ατσάλι, του οποίου η εικόνα είναι σαφής και ευχερώς αναγνωρίσιμη σε οιονδήποτε εύλογο παρατηρητή. Ουδόλως δε απαιτήθηκε από τη διακήρυξη πανηγυρική λεκτική αναφορά κάθε επιμέρους προδιαγραφής στα τεκμηριωτικά κάθε είδους τεχνικά φυλλάδια, αλλά απλώς να προκύπτει εκ των τελευταίων η πλήρωση των προδιαγραφών κάθε είδους. Εξάλλου, παρότι η ως άνω κατασκευή προκύπτει από τις παραπάνω φωτογραφίες, ακόμη και αν η αναθέτουσα διατηρούσε περί τούτου αμφιβολίες και δεδομένου ιδίως ότι υπεβλήθησαν όλα τα ζητούμενα εκ της διακήρυξης στοιχεία της τεχνικής προσφοράς, αλλά και ότι εκ του υποβληθέντος τεχνικού φυλλαδίου προέκυπταν σαφείς φωτογραφίες της λάμας των υπό προμήθεια ειδών εκ των οποίων δύνατο να συναχθεί η κατασκευή τους, σε κάθε περίπτωση δύνατο κατ' άρ. 102 παρ. 5 Ν. 4412/2016 να ζητήσει διευκρινίσεις

προς αποσαφήνιση και επεξήγηση των ανωτέρω. Και τούτο διότι σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς του παρεμβαίνοντος και της αναθέτουσας, εν προκειμένω δεν υφίσταται περίπτωση μη υποβολής ζητούμενου με την προσφορά δικαιολογητικού ή στοιχείου, αφού αυτά υπεβλήθησαν ούτε μη υποβολής καμίας περί της οικείας προδιαγραφής πληροφορίας, αφού κατά τα ανωτέρω και αυτή υφίστατο εντός των φωτογραφιών του ως άνω φυλλαδίου, αλλά απλής αποσαφήνισης ήδη υποβληθέντων στοιχείων και πληροφοριών και τούτο παρότι κατά τα ανωτέρω κατ' εύλογη κρίση δεν προκύπτει καν σχετική ασάφεια. Συνεπώς, μη νομίμως απερρίφθη η προσφορά του προσφεύγοντος για τα ως άνω είδη υπό την ανωτέρω αιτιολογία και δη, άνευ μάλιστα κλήσης του προς διευκρινίσεις, ακόμη και αν γίνει δεκτό ότι δεν ήταν εκ του ως άνω τεχνικού φυλλαδίου και τις φωτογραφίες της κοπτικής λάμας, σαφής η κατασκευή του από ανοξείδωτο ασάλι.

4. Επειδή, συνεπεία των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτή η Προδικαστική Προσφυγή. Να απορριφθεί η Παρέμβαση. Να ακυρωθεί η προσβαλλομένη καθ' ο μέρος απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος όσον αφορά τα είδη 21 και 22 της διαδικασίας.

5. Επειδή, ύστερα από την αμέσως προηγούμενη σκέψη πρέπει να επιστραφεί στον προσφεύγοντα το παράβολο με αρ.και ποσού 600,00 ευρώ.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Δέχεται την Προδικαστική Πρόσφυγη.

Απορρίπτει την Παρέμβαση.

Ακυρώνει την Απόφαση της 8ης συνεδρίας της Εφορείας της αναθέτουσας της 6-3-2020 (Θέμα 4ο), καθ' ο μέρος απέρριψε την προσφορά του προσφεύγοντος όσον αφορά τα είδη 21 και 22 της διαδικασίας.

Ορίζει την επιστροφή στον προσφεύγοντα του παραβόλου με αρ. και ποσού 600,00 ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 13-4-2020 και εκδόθηκε αυθημερόν.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΔΙΑΘΕΣΟΠΟΥΛΟΣ ΜΙΧΑΗΛ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΜΙΣΟΚΕΦΑΛΟΥ ΕΛΕΝΗ