

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**5<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της, στις 21.09.2018 με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Κορομπέλης Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη -Εισηγήτρια- και Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, Μέλη (σύμφωνα με την με αρ. 1/2018 Απόφαση Ολομέλειας Α.Ε.Π.Π. – Θέμα 4<sup>ο</sup>).

Για να εξετάσει την από 13.08.2018 (ημεροχρονολογία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 808/14.08.2018 της εταιρίας με την επωνυμία «.....», νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά των όρων της με αριθ. 34/2018 (με αριθμ.πρωτ. 17807/03.08.2018) Διακήρυξης της 5<sup>ης</sup> Υγειονομικής Περιφέρειας Θεσσαλίας και Στερεάς Ελλάδας και δη του Γενικού Νοσοκομείου Βόλου «Αχχιλοπούλειο» για τη διενέργεια ηλεκτρονικού, διεθνούς, δημόσιου, ανοικτού Διαγωνισμού με αντικείμενο την προμήθεια και εγκατάσταση ενός (1) μαγνητικού τομογράφου 1,5TESLA για τις ανάγκες του Γ.Ν. Βόλου [CPV:33111610-0 (Μονάδα Μαγνητικού Συντονισμού)], με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής, συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 955.000,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24% & Δικαιωμάτων Προαίρεσης, (Προϋπολογισθείσα δαπάνη χωρίς προαίρεση 900.000,00€ για την προμήθεια του εξοπλισμού και δικαίωμα προαίρεσης 55.000,00€ για τις υπηρεσίες πλήρους συντήρησης και επισκευής).

Της παρεμβαίνουσας εταιρίας «.....», η οποία υπέβαλε μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ το από 20.08.2018 Υπόμνημα/ Παρέμβαση της.

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

Με την Προδικαστική Προσφυγή της η Προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση επιμέρους προσβαλλόμενων όρων της ανωτέρω Διακήρυξης, οι οποίοι κατά τους ισχυρισμούς της είτε τίθενται κατά παράβαση του ισχύοντος νομικού πλαισίου περί δημοσίων συμβάσεων όπως και της αρχής της αναλογικότητας είτε τίθενται ασαφώς και αορίστως, θίγοντας το δικαίωμα συμμετοχής της στον εν λόγω διαγωνισμό.

Με το κατά τα ανωτέρω Υπόμνημα/ Παρέμβαση της η ως άνω εταιρεία καταθέτει στοιχεία και τις απόψεις της προκειμένου για την απόρριψη της υπό κρίση Προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με τη με αριθ. 34/2018 Διακήρυξη της 5<sup>ης</sup> Υγειονομικής Περιφέρειας Θεσσαλίας και Στερεάς Ελλάδας και δη του Γενικού Νοσοκομείου Βόλου «Αχχιλοπούλειο» προκηρύχθηκε ηλεκτρονικός, διεθνής, δημόσιος, ανοικτός Διαγωνισμός με αντικείμενο την προμήθεια και εγκατάσταση ενός (1) μαγνητικού τομογράφου 1,5TESLA για τις ανάγκες του Γ.Ν. Βόλου [CPV:33111610-0 (Μονάδα Μαγνητικού Συντονισμού)], με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής, συνολικής προϋπολογισθείσας αξίας 955.000,00€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24% & Δικαιωμάτων Προαίρεσης, συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 725.806,45€ χωρίς ΦΠΑ και χωρίς να ασκηθεί το δικαίωμα προαίρεσης και συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης 770.161,29€ χωρίς ΦΠΑ και με την άσκηση του δικαιώματος προαίρεσης, η οποία Διακήρυξη καταχωρήθηκε στην Επίσημη Εφημερίδα της Ευρωπαϊκής Ένωσης την 01.08.2018, στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 03.08.2018 με ΑΔΑΜ: 18PROC003529989 και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) στις 06.08.2018, όπου έλαβε Συστημικό Αριθμό:  
α/α.....

2. Επειδή, έχει κατατεθεί, δεσμευθεί και πληρωθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 228435405958 1008 0078), ποσού 3.700,00€. Εντούτοις, για τον υπολογισμό του καταβλητέου ποσού παραβόλου δεν λαμβάνεται υπόψη και η δαπάνη που αντιστοιχεί σε ενδεχόμενη άσκηση του δικαιώματος προαίρεσης, δοθέντος ότι το οριστικό ύψος της δαπάνης αυτής δεν μπορεί εκ των προτέρων να καθορισθεί, εφόσον είναι αβέβαιο αν και μέχρι ποιου ύψους θα ασκηθεί το δικαίωμα αυτό (Δ.Εφ.Κομ. Ν43/2017, ΣτΕ ΕΑ 187/2017, 10/2017). Κατ' ακολουθίαν, αφού το νόμιμο ποσό παραβόλου είναι 3.629,00€, υπολογιζόμενο επί της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης άνευ ΦΠΑ και δικαιώματος προαίρεσης, το επιπλέον δε καταβληθέν αυτού ποσό των 70,96€, θα πρέπει στην περίπτωση απόρριψης της εν λόγω προσφυγής με την επί αυτής απόφαση να επιστραφεί στην προσφεύγουσα και τούτο δεδομένου ότι στην περίπτωση της αποδοχής της προσφυγής επιστρέφεται το συνολικό ποσό του παραβόλου.

3. Επειδή, έχει γίνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός ενόψει του αντικειμένου του (προμήθεια) και της προϋπολογισθείσας δαπάνης του ύψους 725.806,45€ χωρίς ΦΠΑ, ήτοι ανώτερης αξίας των 60.000€, σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ.1 του Ν.4412/2016, όπως και του χρόνου δημοσίευσης της διακήρυξης στην Ε.Ε.Ε.Ε., εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π., και συνεπώς παραδεκτώς κατά τούτο ασκείται η εν λόγω Προδικαστική Προσφυγή ενώπιον της Α.Ε.Π.Π.

5. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 361 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017, όπου προβλέπεται ότι «1. σε

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

περίπτωση προσφυγής κατά πράξης της αναθέτουσας αρχής, η προθεσμία για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής είναι: (α) ... (β) ... (γ) δέκα (10) ημέρες από την πλήρη, πραγματική ή τεκμαιρόμενη, γνώση της πράξης που βλάπτει τα συμφέροντα του ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέα. Ειδικά για την άσκηση προσφυγής κατά προκήρυξης, η πλήρης γνώση αυτής τεκμαίρεται μετά την πάροδο δεκαπέντε (15) ημερών από τη δημοσίευση στο ΚΗΜΔΗΣ», η οποία γνώση επήλθε την 07.08.2018, ως άλλωστε δηλώνει και η προσφεύγουσα στο έντυπο της Προσφυγής της, οπότε και εκκινεί η δεκαήμερη προθεσμία για την άσκηση Προσφυγής, και η Προδικαστική Προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 13.08.2018.

6. Επειδή, με την υπό κρίση προσφυγή της, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά α) της γενικής και αόριστης, όπως τη χαρακτηρίζει η προσφεύγουσα, απαίτησης από την αναθέτουσα αρχή προμήθειας του «πλέον σύγχρονου και εξελιγμένου μοντέλου του κατασκευαστή, για κάθε απαίτηση» του Συστήματος Μαγνητικού Τομογράφου, που ζητά η επίμαχη Διακήρυξη, απαίτησης που ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι, πέραν του ότι είναι ασαφής (υπό την έννοια ότι, όπως είναι διατυπωμένη, δεν διασφαλίζει ίσες ευκαιρίες σε όλους τους διαγωνιζόμενους, όπως και στην ίδια αφού, με παγκοσμίως πλέον εξελιγμένα και υψηλής ποιότητας μηχανήματα, καλείται εν προκειμένω να συναγωνισθεί - επί ίσοις όροις - «τελευταία μοντέλα» Οίκων υποδεέστερων, άρα εξ αυτού του λόγου και προσφερόμενα σε συμφερότερη οικονομικά βάση), συνδυαζόμενη με τον χαμηλό - για τον σκοπό αυτόν προϋπολογισμό της, αποτυπώνει τις απαιτήσεις του εν λόγω διαγωνισμού με τρόπο που παραβιάζει, κατ' αρχήν, το άρθρο 54 του Ν.4412/2016. Επιπροσθέτως, υποστηρίζει η προσφεύγουσα συναφώς ότι έχει κριθεί νομολογιακά ότι οι τεχνικές προδιαγραφές νοθεύουν και περιορίζουν αδικαιολόγητα τον ελεύθερο ανταγωνισμό και την ευρύτερη συμμετοχή των διαγωνιζομένων, όταν έχουν ως συνέπεια τον αποκλεισμό προμηθευτών, οι οποίοι, αν και διαθέτουν μηχανήματα που μπορούν να ανταποκριθούν απολύτως στις ανάγκες του συγκεκριμένου Νοσοκομείου, εντούτοις τους ζητείται να διαθέσουν τύπους Μαγνητικών Τομογράφων που είναι οι πλέον προηγμένοι (κατά συνέπεια και

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

ακριβοί) του κατασκευαστή Οίκου, οι οποίοι αδικαιολογήτως ζητούνται, σε συνδυασμό μάλιστα με τον περιορισμένο προϋπολογισμό του εν λόγω Νοσοκομείου και της Διακήρυξης. Επίσης, με τη συμπερίληψη στη Διακήρυξη συγκεκριμένων και ειδικών τεχνικών απαιτήσεων, οι οποίες ούτε εξυπηρετούν κάποιο θεμιτό σκοπό της συγκεκριμένης αναθέτουσας αρχής κατά τρόπο ανάλογο των αναγκών της ούτε, λόγω της περιοριστικής διατύπωσής τους, προβλέπουν και επιτρέπουν ισοδύναμες τεχνικές λύσεις που περιέχουν τα προϊόντα άλλων υποψηφίων, όπως της ίδιας, υποστηρίζει η προσφεύγουσα, ότι συρρικνώνουν τον ανταγωνισμό και το «άνοιγμα» στην υποβολή περισσότερων (παραδεκτών) προσφορών ακριβώς λόγω αυτής της αδικαιολόγητης χρήσης προκαθορισμένων αριθμητικών δεδομένων. Ενόψει των ανωτέρω, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά του εξής όρου της υπόψη Διακήρυξης: στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II Τεχνικές προδιαγραφές- Προδιαγραφή (σελ. 56): «Το σύστημα Μαγνητικής Τομογραφίας να είναι το πλέον σύγχρονο μοντέλο του κάθε κατασκευαστή, της πλέον σύγχρονης τεχνολογίας, στερεάς και ανθεκτικής κατασκευής, κατάλληλο για χρήση σε χώρους του Νοσοκομείου και να περιλαμβάνει όλα τα απαραίτητα εξαρτήματα για την ορθή λειτουργία του. Να προσφερθούν οι πλέον ολοκληρωμένες (πλήρεις) σύγχρονες τεχνικές, ακολουθίες και πακέτα επεξεργασίας για κάθε απαίτηση, που διαθέτει ο κατασκευαστικός οίκος για το προσφερόμενο σύστημα», όμως το σχετικό μηχάνημα που προτίθεται να προσφέρει η υποψήφια συμμετέχουσα και νυν προσφεύγουσα, ως το πλέον σύγχρονο και εξελιγμένο ισχυρίζεται ότι αντιστοιχεί σε αξία περίπου διπλάσια της εκτιμώμενης προϋπολογισθείσας δαπάνης του Νοσοκομείου, με αποτέλεσμα, υγιώς δρώσα η προσφεύγουσα εταιρεία, να αδυνατεί να τον προσφέρει. Πέραν τούτου, ο όρος «Να προσφερθούν οι πλέον ολοκληρωμένες (πλήρεις) σύγχρονες τεχνικές, ακολουθίες και πακέτα επεξεργασίας για κάθε απαίτηση, που διαθέτει ο κατασκευαστικός οίκος για το προσφερόμενο σύστημα» υιοθετεί, κατά τη προσφεύγουσα, σύστημα ισοπεδωτικής και άρα μη ισότιμης αξιολόγησης των Μαγνητικών Τομογράφων, επειδή θα είναι μη συγκρίσιμοι μεταξύ τους, διότι ο κάθε κατασκευαστικός Οίκος διαθέτει τις δικές του, μοναδικές τεχνικές ιδιότητες,

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

που ουσιαστικά διαφοροποιούν τα δικά του μηχανήματα από όλα τα υπόλοιπα της αγοράς και του διαγωνισμού (ως εκ της φύσης τους, λόγω και της μεγάλης πολυπλοκότητάς τους). Η προσφεύγουσα με την υπό κρίση Προσφυγή της στρέφεται επίσης κατά των εξής επιμέρους όρων της υπόψη Διακήρυξης: α) 1. ΜΑΓΝΗΤΙΚΟΣ ΤΟΜΟΓΡΑΦΟΣ Προδιαγραφή (σελ. 57): «Ομοιογένεια μαγνητικού πεδίου, ppm VRMS (50X50X45) (εγγυημένη τιμή).  $\leq 4,6\text{ppm}$ ». Συναφώς υποστηρίζει η προσφεύγουσα εταιρία ότι το μοντέλο, που διαθέτει και του οποίου η αξία είναι εντός του συγκεκριμένου και εγκεκριμένου προϋπολογισμού της επίμαχης διακήρυξης, αποκλείεται από τον διαγωνισμό, λόγω της ανωτέρω προδιαγραφής. Και τούτο, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, παρόλο που η ανάγκη αυτή της αναθέτουσας αρχής, καλύπτεται ισοδυνάμως από την προσφεύγουσα εταιρεία, το προαναφερθέν μοντέλο της οποίας διαθέτει υλικό και λογισμικό για την αυτόματη διόρθωση της ομοιογένειας με τον ασθενή στον Μαγνητικό Τομογράφο, όπως π.χ. η τεχνολογία 3D Shim, τα advanced shimming modes, τα ειδικά φίλτρα διόρθωσης της ανομοιογένειας κ.λπ., εντούτοις αποκλείεται από τον διαγωνισμό, επειδή η Διακήρυξη, αντί να περιορίζεται στην περιγραφή του επιδιωκόμενου αποτελέσματος, περιγράφει – μη νομίμως - συγκεκριμένη τεχνική λύση. Αντιστοίχως ισχύει και για τον όρο β) 2.Εξεταστική Τράπεζα Προδιαγραφή (σελ. 57): «Μέγιστη κάλυψη απεικόνισης (μήκος σάρωσης)  $>180\text{cm}$ », γ) 3. Σύστημα ραδιοσυχνοτήτων Προδιαγραφή (σελ. 58): «Αριθμός ανεξάρτητων καναλιών λήψης RF. Σε περίπτωση προσφοράς πλατφόρμας RF με πλήρως ψηφιακή τεχνολογία ανεξάρτητη του αριθμού καναλιών λήψης RF και με δυνατότητα ψηφιοποίησης του σήματος εντός πηνίου, αυτή θα αξιολογηθεί ιδιαίτερα. Στη περίπτωση πλατφόρμας RF η οποία δεν διαθέτει πλήρως ψηφιακή τεχνολογία ανεξάρτητη του αριθμού καναλιών λήψης RF και με ψηφιοποίηση του σήματος εντός πηνίου, να προσφερθεί από τον κάθε κατασκευαστή ο μεγαλύτερος διαθέσιμος αριθμός ανεξάρτητων καναλιών λήψης RF που διαθέτει, ο οποίος κατ' ελάχιστο θα είναι  $>32$ . Ελάχιστος αριθμός ανεξάρτητων καναλιών λήψης RF. Σε κάθε περίπτωση προσφοράς θα πρέπει να προσφερθεί το πλέον αντίστοιχο σύγχρονο σύστημα  $> 32$ ». Και ο παραπάνω

## Αριθμός απόφασης: 841/2018

περιορισμός (> 32) κατά τη προσφεύγουσα εμφανίζει τα ίδια ως άνω προβλήματα, σε σχέση και πάλι με το προαναφερθέν, κατάλληλο κατά τα λοιπά, μοντέλο της εταιρίας, δ) 4. Πηνία Προδιαγραφή (σελ. 58): «Να προσφερθούν πολυκάναλα πηνία για τις ακόλουθες τουλάχιστον εξετάσεις. Στη περίπτωση προσφοράς πλατφόρμας ραδιοσυχνοτήτων RF η οποία δεν διαθέτει πλήρη ψηφιακή τεχνολογία ανεξάρτητη του αριθμού καναλιών λήψης RF, θα πρέπει για το κάθε ένα από τα ακόλουθα ζητούμενα πηνία να προσφερθεί ο μεγαλύτερος αριθμός ανεξαρτήτων καναλιών που διαθέτει ο κατασκευαστικός οίκος και ο οποίος σε κάθε περίπτωση θα πρέπει να καλύπτει τουλάχιστον τον ελάχιστο ζητούμενο αριθμό καναλιών όπως ζητείται. Για κάθε ζητούμενη ανατομική περιοχή να προσφερθεί το ενδεδειγμένο από τον κατασκευαστικό οίκο πηνίο. Όλα τα προσφερόμενα πηνία να είναι συμβατά με τεχνολογία παράλληλης απεικόνισης». Η απαίτηση για τους Μαγνητικούς Τομογράφους, όπως της προσφεύγουσας, που δεν διαθέτουν την ως άνω περιγραφόμενη, συγκεκριμένη «ψηφιακή» τεχνολογία στο συγκεκριμένο σημείο, να προσφέρουν «τον μεγαλύτερο αριθμό ανεξαρτήτων καναλιών που διαθέτει ο κατασκευαστικός οίκος για το κάθε ένα από τα ακόλουθα ζητούμενα πηνία» οδηγεί σε μη συγκρίσιμες προσφορές, όπως υποστηρίζει συναφώς η προσφεύγουσα και αυτό διότι ο υποψήφιος που θα διαθέτει τη συγκεκριμένη τεχνολογία θα μπορεί να προσφέρει πηνία με τον ελάχιστο αριθμό καναλιών, ενώ οι υπόλοιποι, όπως η προσφεύγουσα, που διαθέτουν άλλες τεχνολογίες, υποχρεώνονται από τον επίμαχο όρο να προσφέρουν πηνία με τον μεγαλύτερο διαθέσιμο αριθμό καναλιών, άρα και σημαντικά ακριβότερα. ε) Προδιαγραφή (σελ. 58): «Πηνίο για εξετάσεις Μαστού (Αμφιπλευρότητα) Αριθμός ανεξαρτήτων καναλιών > 7». Για τη συγκεκριμένη προδιαγραφή ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι το πηνίο μαστού 7 καναλιών, αναφέρεται σε ιδιαίτερα χαμηλών καναλιών επιφανειακό πηνίο, παλαιάς τεχνολογίας, με χαμηλή ποιότητα εικόνας, το οποίο δεν διατίθεται πλέον στην αγορά σε συστήματα αυτής της κατηγορίας. Λαμβάνοντας υπ' όψη ότι τα πολυκάναλα επιφανειακά πηνία είναι αυτά, τα οποία βελτιστοποιούν και επιταχύνουν την εξέταση, η αναφορά σε επιφανειακό πηνίο 7 καναλιών δεν εκμεταλλεύεται την προδιαγραφόμενη τεχνολογία του

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

Μαγνητικού Τομογράφου. Μάλιστα ενώ σε πολλά σημεία η διακήρυξη απαιτεί υπερκάλυψη των αναγκών του Νοσοκομείου με υπερβολικά/εξεζητημένα χαρακτηριστικά του ζητούμενου Τομογράφου, σε άλλα σημεία, όπως η εν λόγω προδιαγραφή, απαιτεί την προσφορά μηχανήματος παλαιάς τεχνολογίας, κατά τη προσφεύγουσα, για να καταστήσει δυνατή την προσφορά συγκεκριμένου μοντέλου συγκεκριμένου κατασκευαστή. Επομένως, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, κατά τούτο, παραβιάζονται και τα άρθρα 45 παρ. 3 εδ. α και 49 παρ.1 εδ. β και γ του Ν. 4412/2016. στ) Προδιαγραφή (σελ. 58): «Πηνίο για εξετάσεις γόνατος. Αριθμός ανεξαρτήτων καναλιών >8». Εν προκειμένω, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι με την έκφραση «πηνίο για εξετάσεις .....» δύναται να χρησιμοποιηθεί ένα και μόνον πηνίο, το οποίο θα καλύπτει τις εξετάσεις ώμου, γόνατος, ποδοκνημικής/άκρου ποδός ή ακόμη και παιδιατρικές εξετάσεις. Για την αποφυγή δε παρερμηνειών και δημιουργία ισοδύναμων συνθέσεων θα έπρεπε να καθορισθούν ξεχωριστά πηνία για κάθε ανατομική περιοχή, στο πλαίσιο των όσων η Διακήρυξη φαίνεται, κατά τη προσφεύγουσα, να επιδιώκει. ζ) Προδιαγραφή (σελ. 59): «Πηνίο για εξετάσεις άκρων. Αριθμός ανεξαρτήτων καναλιών >8». Η εν λόγω απαίτηση δύναται να καλυφθεί από τη προσφεύγουσα από μοντέλο με άλλη, ισοδύναμη τεχνική, δηλαδή με εύκαμπτα πηνία τεσσάρων καναλιών έκαστο, τα οποία είναι δύο μεγεθών, μικρό και μεγάλο, με διαστάσεις 516 x 224 και 366 x 174 mm αντίστοιχα, ώστε να καλύπτουν πλήρως όλες τις ανατομικές περιοχές, εντούτοις, υπό τον ως άνω περιορισμό που ορίζει η Διακήρυξη, η προσφεύγουσα τίθεται εκτός προδιαγραφών και παραδεκτής υποβολής προσφοράς. Επιπροσθέτως η προσφεύγουσα βάλλει κατά των εξής όρων της επίμαχης διακήρυξης: η) 5. Τεχνικές απεικόνισης/προγράμματα απεικόνισης Προδιαγραφή (σελ. 59): «Απεικόνιση με ανατομική κάλυψη τουλάχιστον 180cm. NAI» θ) 6. Σύστημα διαχείρισης και επεξεργασίας εικόνων από απόσταση Προδιαγραφή (σελ. 59): «Να διαθέτει ανεξάρτητο κεντρικό Server με συστοιχία σκληρών δίσκων, συνολικής χωρητικότητας τουλάχιστον 1TB σε διάταξη RAID 5. Να προσφερθούν οι απαραίτητες άδειες χρήσης, ώστε να μπορούν τουλάχιστον 5 χρήστες να συνδεθούν και να κάνουν χρήση ταυτόχρονα όλων των διαθεσίμων



## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

προγραμμάτων επεξεργασίας. Να διαθέτει τα ακόλουθα ΝΑΙ» ι) 7.Παρελκόμενα Προδιαγραφή (σελ. 60): «Θωράκιση (RF Cage) σύμφωνα με τις διαστάσεις του χώρου και να περιγραφούν τα χαρακτηριστικά του για την βέλτιστη λειτουργία του μηχανήματος. Ο κλωβός RF που θα προσφερθεί να κατασκευάζεται από πιστοποιημένο προς τούτο κατασκευαστή. Να κατατεθεί το σχετικό ISO του εργοστασίου κατασκευής του που να αποδεικνύει την καταλληλότητα του εργοστασίου για την κατασκευή κλωβού ραδιοσυχνοτήτων για μαγνητικό τομογράφο. ΝΑΙ» ια) Γενικοί Όροι Παράγραφος (σελ. 64): «Το σύστημα να είναι το πλέον σύγχρονο μοντέλο του κάθε κατασκευαστή, της πλέον σύγχρονης τεχνολογίας, στερεάς και ανθεκτικής κατασκευής, κατάλληλο για χρήση σε χώρους του Νοσοκομείου και να περιλαμβάνει όλα τα απαραίτητα εξαρτήματα για την ορθή λειτουργία του», για τους ως άνω αναφερόμενους λόγους. Ως εκ τούτου, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση των επιμέρους ως άνω όρων της υπόψη Διακήρυξης

7. Επειδή, η προσφεύγουσα στοιχειοθετεί το έννομο συμφέρον της στο γεγονός ότι η ίδια συνιστά εταιρία που δραστηριοποιείται στην οικεία αγορά, έχοντας συμμετάσχει νομίμως σε δημόσιους διαγωνισμούς με αντικείμενο την προμήθεια μαγνητικών τομογράφων, με αποτέλεσμα να έχει ενεργό ενδιαφέρον για την υποβολή προσφοράς στον υπόψη διαγωνισμό, όπως και δικαίωμα συμμετοχής σε αυτόν, δικαίωμα το οποίο κλύεται εκ των ως άνω προσβαλλόμενων όρων, στο μέτρο που με αυτούς τίθενται προδιαγραφές αόριστες και αναιτιολόγητες, σε κάθε περίπτωση υπερβολικές και μη αναγκαίες σε σχέση με το αντικείμενο της σύμβασης, καθιστώντας αδύνατη την συμμετοχή της, η οποία υπό αυτούς τους όρους ισχυρίζεται η προσφεύγουσα είτε ότι η προσφορά της τίθεται εκτός προδιαγραφών και επομένως θα απορριφθεί είτε ότι, υγιώς δρώσα, είναι απρόσφορο να υποβάλλει προσφορά.

8. Επειδή, η συνδιαγωνιζόμενη εταιρία «.....» υπέβαλε στο ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ το από 20.08.2018 «Υπόμνημα», το οποίο, αν και δεν τιτλοφορείται ως «Παρέμβαση», ούτε έχει υποβληθεί με χρήση του

## Αριθμός απόφασης: 841/2018

τυποποιημένου εντύπου της προδικαστικής προσφυγής, το οποίο χρησιμοποιείται αντιστοίχως και για την άσκηση της παρέμβασης, καθ'ερμηνεία του εγγράφου του Υπομνήματος, το οποίο κατά το ουσιώδες μέρος του κατατείνει στην αντίκρουση των ισχυρισμών της υπόψη προσφυγής σε σχέση με τη νομιμότητα των όρων της επίμαχης διακήρυξης και ως εκ τούτου στην απόρριψη της ασκηθείσας Προδικαστικής Προσφυγής, γίνεται δεκτό ότι συνιστά Παρέμβαση της εν λόγω εταιρίας με σκοπό την απόρριψη της υπόψη προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης. Εξάλλου, όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, το εν λόγω Υπόμνημα, ερμηνευόμενο ως «Παρέμβαση» ασκήθηκε εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 7 του π.δ. 39/2017, αφού όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού η εν λόγω Προσφυγή κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους τρίτους μέσω Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 14.08.2018, οπότε εκκινεί η σχετική 10ήμερη προθεσμία προς άσκηση παρέμβασης, και το εν λόγω Υπόμνημα υποβλήθηκε στις 20.08.2018, ήτοι εντός της ως άνω νόμιμης προθεσμίας.

9. Επειδή, με το υπ' αριθμ. πρωτ. 18984/23.08.2018 έγγραφό της, η αναθέτουσα αρχή εκφράζει τις απόψεις της επί της εν λόγω Προσφυγής, οι οποίες ενέχουν θέσει συμπληρωματικής αιτιολογίας επί της προσβαλλόμενης απόφασης.

10. Επειδή, όπως προβλέπεται με τη διάταξη του άρθρου 18 του Ν. 4412/2016: «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». Προς τούτο άλλωστε, κατά πάγια νομολογία γίνεται δεκτό ότι, ακόμα κι αν η αναθέτουσα αρχή είναι, καταρχήν, ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακήρυξης για την ανάθεση της σύμβασης, καθορίζοντας τους όρους, τις τεχνικές προδιαγραφές και τις

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

ανάγκες της από ποσοτική και ποιοτική άποψη, με αποτέλεσμα η θέσπιση με την διακήρυξη των όρων και προδιαγραφών που η αναθέτουσα αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της να μη συνιστά παράβαση των κανόνων ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή σ' αυτόν των διαγωνιζομένων, των οποίων οι υπηρεσίες δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές (ΣτΕ Ε.Α. 9/2015, 354/2014, 1140/2010 κ.ά.), εντούτοις οι επίμαχες προδιαγραφές και οι όροι της διακήρυξης πρέπει να ελέγχονται από της απόψεως της τηρήσεως της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (ΣτΕ Ε.Α. 9/2015, 354/2014, 257/2010 κ.ά.), σε κάθε δε περίπτωση θα πρέπει να εξασφαλίζουν ισότιμη πρόσβαση των οικονομικών φορέων στη διαδικασία σύναψης της σύμβασης και να μη εισάγουν αδικαιολόγητα εμπόδια στην ανάπτυξη υγιούς ανταγωνισμού, υπό την έννοια ότι οφείλουν να αποφεύγουν διατάξεις που οδηγούν σε τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού μέσω απαιτήσεων που ευνοούν συγκεκριμένο οικονομικό φορέα μέσω της ενσωμάτωσης σε αυτή χαρακτηριστικών που διακρίνουν τα προϊόντα/ υπηρεσίες του τελευταίου, ούτε να συνεπάγονται αδικαιολόγητους φραγμούς στην ελεύθερη ανάπτυξη του ανταγωνισμού (βλ. ΕΣ 2402/2010).

11. Επειδή, με την υπ' αριθμ. Α 372/2018 Απόφαση της ΑΕΠΠ έγινε δεκτό το αίτημα αναστολής της προσφεύγουσας και κατ' ακολουθίαν ανεστάλη η περαιτέρω πρόοδος της διαγωνιστικής διαδικασίας που προκηρύχθηκε με τη με αριθ. 34/2018 Διακήρυξη της 5<sup>ης</sup> Υγειονομικής Περιφέρειας Θεσσαλίας και Στερεάς Ελλάδας και δη του Γενικού Νοσοκομείου Βόλου «Αχχιλοπούλειο» με την οποία προκηρύχθηκε ηλεκτρονικός, διεθνής, δημόσιος, ανοικτός Διαγωνισμός με αντικείμενο την προμήθεια και εγκατάσταση ενός (1) μαγνητικού τομογράφου 1,5TESLA για τις ανάγκες του Γ.Ν. Βόλου [CPV:33111610-0 (Μονάδα Μαγνητικού Συντονισμού)], ορίστηκε δε από την αναθέτουσα αρχή νέα καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 18<sup>η</sup>.10.2018.

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

12. Επειδή, με τον πρώτο λόγο προσφυγής της στρέφεται καταρχάς η προσφεύγουσα ενόσω κατά της απαίτησης της αναθέτουσας αρχής όπως αποτυπώνεται στο κανονιστικό πλαίσιο της προκείμενης διακήρυξης να καλύψει τις ανάγκες προμήθειας της για το συγκεκριμένο προϊόν (μαγνητικός τομογράφος) αναζητώντας το πλέον εξελιγμένο και σύγχρονο μοντέλο/προϊόν παράλληλα εντούτοις με τον πιο χαμηλό προϋπολογισμό που ούτε αναλογικός είναι με τις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές αλλά ούτε και πρόσφορος για τη συμμετέχουσα, προκειμένου να συμμετάσχει, υγιώς και επιχειρηματικώς δρώσα. Ειδικότερα, στρέφεται η προσφεύγουσα κατά της γενικής και αόριστης, όπως τη χαρακτηρίζει, απαίτησης από την αναθέτουσα αρχή προμήθειας του «πλέον σύγχρονου και εξελιγμένου μοντέλου του κατασκευαστή, για κάθε απαίτηση» του Συστήματος Μαγνητικού Τομογράφου, που ζητά η επίμαχη Διακήρυξη, απαίτησης που ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι, πέραν του ότι είναι ασαφής (υπό την έννοια ότι, όπως είναι διατυπωμένη, δεν διασφαλίζει ίσες ευκαιρίες σε όλους τους διαγωνιζόμενους, όπως και στην ίδια αφού, με παγκοσμίως πλέον εξελιγμένα και υψηλής ποιότητας μηχανήματα, καλείται εν προκειμένω να συναγωνισθεί - επί ίσοις όροις - «τελευταία μοντέλα» Οίκων υποδεέστερων, συνεπώς εξ αυτού του λόγου και προσφερόμενα σε συμφερότερη οικονομικά βάση), συνδυαζόμενη με τον χαμηλό - για τον σκοπό αυτόν προϋπολογισμό της- αποτυπώνει τις απαιτήσεις του εν λόγω διαγωνισμού με τρόπο που παραβιάζει, κατ' αρχήν, το άρθρο 54 του Ν.4412/2016. Επιπροσθέτως, υποστηρίζει η προσφεύγουσα συναφώς ότι έχει κριθεί νομολογιακά ότι οι τεχνικές προδιαγραφές νοθεύουν και περιορίζουν αδικαιολόγητα τον ελεύθερο ανταγωνισμό και την ευρύτερη συμμετοχή των διαγωνιζομένων, όταν έχουν ως συνέπεια τον αποκλεισμό προμηθευτών, οι οποίοι, αν και διαθέτουν μηχανήματα που μπορούν να ανταποκριθούν απολύτως στις ανάγκες του συγκεκριμένου Νοσοκομείου, εντούτοις τους ζητείται να διαθέσουν τύπους Μαγνητικών Τομογράφων που είναι οι πλέον προηγμένοι (κατά συνέπεια και ακριβοί) του κατασκευαστή Οίκου, οι οποίοι αδικαιολογήτως ζητούνται, σε συνδυασμό μάλιστα με τον περιορισμένο προϋπολογισμό του εν λόγω Νοσοκομείου και της Διακήρυξης. Επίσης, με τη

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

συμπερίληψη στη Διακήρυξη συγκεκριμένων και ειδικών τεχνικών απαιτήσεων, οι οποίες ούτε εξυπηρετούν κάποιο θεμιτό σκοπό της συγκεκριμένης αναθέτουσας αρχής κατά τρόπο ανάλογο των αναγκών της ούτε, λόγω της περιοριστικής διατύπωσής τους, προβλέπουν και επιτρέπουν ισοδύναμες τεχνικές λύσεις που περιέχουν τα προϊόντα άλλων υποψηφίων, όπως της ίδιας, υποστηρίζει η προσφεύγουσα, ότι συρρικνώνουν τον ανταγωνισμό και το «άνοιγμα» στην υποβολή περισσότερων (παραδεκτών) προσφορών ακριβώς λόγω αυτής της αδικαιολόγητης χρήσης προκαθορισμένων αριθμητικών δεδομένων.

13. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το ως άνω έγγραφο των απόψεων της (βλ. σκ. 9) αντικρούει τις ως άνω αιτιάσεις της προσφεύγουσας ισχυριζόμενη ότι, κατ'αρχήν (η αναθέτουσα αρχή) έχει σαν στόχο της να διασφαλίσει, κατά το μέγιστο δυνατό, την παρουσία της πλέον σύγχρονης τεχνολογίας στον ζητούμενο εξοπλισμό, καθώς αυτός προορίζεται να υπηρετήσει τις ανάγκες του μεγαλύτερου Νομαρχιακού Νοσοκομείου της Κεντρικής Ελλάδας, τουλάχιστον για την επόμενη 10ετία, εξασφαλίζοντας παράλληλα την δυνατότητα ευρείας συμμετοχής από τις εταιρείες που δραστηριοποιούνται διεθνώς, καθώς πρόκειται για Διεθνή Ανοικτό Διαγωνισμό. Υποστηρίζει συναφώς η αναθέτουσα αρχή ότι η επίκληση από τη προσφεύγουσα ότι ενώ ο κατασκευαστικός της οίκος, διαθέτει εξοπλισμό σύμφωνα με τα ζητούμενα, από την διακήρυξη, τεχνικά χαρακτηριστικά, αυτός δεν διατίθεται εντός του εγκεκριμένου προϋπολογισμού της υπόψη σύμβασης και ότι θα πρέπει κατά συνέπεια να αλλάξουν οι ορισθείσες τεχνικές προδιαγραφές, οδηγεί ουσιαστικά την αναθέτουσα αρχή με αυτόν τον τρόπο σε προμήθεια υποδεέστερου από πλευράς τεχνικών δυνατοτήτων συστήματος, όπερ δεν θα πρέπει να γίνει αποδεκτό διότι πρώτον, πρόκειται για Διεθνή διαγωνισμό και δεύτερον, το δημόσιο συμφέρον προτάσσει την απόκτηση από τους ενδιαφερόμενους φορείς της πλέον σύγχρονης τεχνολογίας προς όφελος των ασθενών και του ιδιαίτερου αγαθού της υγείας. Στις τεχνικές προδιαγραφές της επίμαχης διακήρυξης, υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή, ζητούνται καθαρά, σαφή, και μετρήσιμα μεγέθη καθώς μόνο έτσι μπορεί να υπάρχει σαφής και

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

αντικειμενική αξιολόγηση του προσφερόμενου εξοπλισμού από την Επιτροπή Διενέργειας του Διαγωνισμού. Η δε αναφορά της προσφεύγουσας ότι καλείται να «συναγωνιστεί -επί ίσοις όροις- «τελευταία μοντέλα» Οίκων πολύ υποδεέστερων» δεν προκύπτει από τον εν λόγω διαγωνισμό, αποτελεί αυθαίρετο χαρακτηρισμό αφού δεν διευκρινίζεται ποιες εν δυνάμει συμμετέχουσες εταιρείες είναι «υποδεέστερες» έναντι ποίων ούτε η ίδια η προσφεύγουσα εταιρεία άλλωστε αναφέρει συγκεκριμένα συγκριτικά στοιχεία που να αποδεικνύουν τους ισχυρισμούς της. Αναφορικά δε με την αιτίαση της προσφεύγουσας ότι οι απαιτήσεις που τίθενται δια των τεχνικών προδιαγραφών «υπερκαλύπτουν» τις ανάγκες ενός «νοσοκομείου της Περιφέρειας» είναι αβάσιμη, κατά την αναθέτουσα αρχή, καθώς οι πραγματικές ανάγκες του Νοσοκομείου καθορίζονται από τον ίδιο τον φορέα μέσα από αποφάσεις του Διοικητικού και Επιστημονικού συμβουλίου του νοσοκομείου, τις ιδιαίτερες ανάγκες του Ακτινοδιαγνωστικού τμήματος και την εξέλιξη της ιατρικής επιστήμης στον τομέα αυτό, προς όφελος των χρηστών των υπηρεσιών υγείας και λαμβάνοντας υπόψη θέματα ισότητας και ίσης πρόσβασης σε ποιοτικές υπηρεσίες για όλους. Οι Τεχνικές Προδιαγραφές είναι οι τεχνικές απαιτήσεις που καθορίζουν τα ελάχιστα αναγκαία χαρακτηριστικά του εξοπλισμού που απαιτείται, προκειμένου αυτός να ανταποκρίνεται στη χρήση, για την οποία προορίζεται από τον φορέα. Το Γενικό Νοσοκομείο του Βόλου εξυπηρετεί σε 24ωρη βάση όλη την εβδομάδα (365 ημέρες) μια Περιφερειακή Ενότητα που σύμφωνα με τα στοιχεία της ΕΛΣΤΑΤ του 2011 ανέρχεται στους 204.000 κατοίκους, ο πληθυσμός της οποίας όμως δύναται να διπλασιάζεται και να φθάνει τους 400.000 κατά την θερινή περίοδο αποτελώντας τουριστικό προορισμό, περιλαμβάνοντας τον ορεινό όγκο του Πηλίου και το νησιωτικό σύμπλεγμα των Β. Σποράδων και περιλαμβάνει Αεροδρόμια (Ν. Αγχιάλου & Σκιάθου) και Λιμάνι (Εμπορικό & Επιβατικό) με συχνό ελλιμενισμό κρουαζιερόπλοιων. Τέλος, το επιχειρησιακό σχέδιο ενός Νοσοκομείου όπως εν προκειμένω του Γενικού Νοσοκομείου Βόλου, το μεγαλύτερο σε κλίνες νομαρχιακό νοσοκομείο της Κεντρικής Ελλάδας, καταρτίζεται από την Διοίκηση σε συνεργασία με τους Διευθυντές των Υπηρεσιών του και εγκρίνεται από το

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

Υπουργείο Υγείας, ειδικά σε ό,τι αφορά την προμήθεια σύγχρονου και εξειδικευμένου Ιατροτεχνολογικού Εξοπλισμού.

14. Επειδή, όπως έχει κριθεί κατά πάγια νομολογία, οι αρχές της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας επιβάλλουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στα τεύχη του διαγωνισμού, κατά τρόπο 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 έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν τη σύμβαση (ΔΕΕ C 496/99, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta SpA). Περαιτέρω, όπως εξίσου απορρέει από πάγια νομολογία, κατ'εφαρμογή της αρχής της διαφάνειας επιβάλλεται στην αναθέτουσα αρχή, πλην της υποχρεώσεως σαφήνειας των όρων της Διακηρύξεως, και η υποχρέωση να περιγράψει κατά τρόπο απολύτως σαφή και ακριβή, στη Διακήρυξη και στα τεύχη που τη συνοδεύουν, τις πραγματικές συνθήκες, υπό τις οποίες θα κληθεί να παράσχει ο ανάδοχος τις υπό ανάθεση υπηρεσίες, ώστε κάθε ενδιαφερόμενος αφ' ενός μεν να διαθέτει όλες τις πληροφορίες που του είναι απαραίτητες για να αποφασίσει αν θα συμμετάσχει ή μη στον προκηρυχθέντα διαγωνισμό, αφ' ετέρου δε να έχει, σε περίπτωση συμμετοχής του στο διαγωνισμό, τις αυτές ακριβώς με τους λοιπούς διαγωνιζόμενους ευκαιρίες κατά το στάδιο προετοιμασίας και υποβολής της προσφοράς του (πρβλ. Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων, αποφάσεις της 20.9.1988, 31/87, Boentjes, Συλλογή 1988, σ. 4635, σκέψη 22, της 25.4.1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54, της 18.10.2001, C-19/00, SIAC Construction, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 41 και 42 και της 4.12.2003, C-448/01. EVN AG, Wienstrom GmbH, μη δημοσιευθείσα ακόμη στη Συλλογή, σκέψεις 56 έως 58 πρβλ., επίσης E.A. ΣΤΕ 532/2004, 471-2/2000, 449/2000).

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

15. Επειδή, στο άρθρο 54 με τίτλο «Τεχνικές προδιαγραφές» του Ν. 4412/2016 (άρθρο 42 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), ορίζεται ότι: «1. Οι τεχνικές προδιαγραφές που ορίζονται στην περίπτωση 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 πρότυπων, 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 κατά τα οριζόμενα στην περίπτωση α΄, με παραπομπή, ως τεκμήριο συμβατότητας προς τις εν λόγω επιδόσεις ή λειτουργικές απαιτήσεις, στις τεχνικές προδιαγραφές που



## Αριθμός απόφασης: 841/2018

αναφέρονται στην περίπτωση β', δ) με παραπομπή στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση β' για ορισμένα χαρακτηριστικά και με παραπομπή στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις που αναφέρονται στην περίπτωση α' για ορισμένα άλλα χαρακτηριστικά. [...]5. Όταν η αναθέτουσα αρχή χρησιμοποιεί τη δυνατότητα παραπομπής στις τεχνικές προδιαγραφές που αναφέρονται στην περίπτωση 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 περίπτωση α' της παρ. 3 για τη διατύπωση των τεχνικών προδιαγραφών με αναφορά στις επιδόσεις ή στις λειτουργικές απαιτήσεις, δεν απορρίπτει προσφορά έργων, αγαθών ή υπηρεσία 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 ενδεδειγμένο μέσο, συμπεριλαμβανομένων και εκείνων που αναφέρονται στο άρθρο 56, 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, στο άρθρο 56 του Ν. 4412/2016 (άρθρο 44 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) με τίτλο Εκθέσεις δοκιμών, πιστοποίηση και άλλα αποδεικτικά μέσα: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν από τους οικονομικούς φορείς να προσκομίζουν έκθεση δοκιμών από οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης ή πιστοποιητικό που έχει εκδοθεί από τέτοιο οργανισμό ως αποδεικτικό μέσο συμμόρφωσης με απαιτήσεις ή κριτήρια που αναφέρονται στις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ανάθεσης ή τους όρους εκτέλεσης της

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

*σύμβασης. Αν οι αναθέτουσες αρχές απαιτούν την υποβολή πιστοποιητικών εκδιδόμενων από συγκεκριμένο οργανισμό αξιολόγησης της συμμόρφωσης, οφείλουν να δέχονται επίσης πιστοποιητικά από άλλους ισοδύναμους οργανισμούς αξιολόγησης της συμμόρφωσης. Για τους σκοπούς της παρούσας παραγράφου, οργανισμός αξιολόγησης της συμμόρφωσης είναι ένας οργανισμός ο οποίος πραγματοποιεί δραστηριότητες αξιολόγησης της συμμόρφωσης, συμπεριλαμβανομένων βαθμονομήσεων, δοκιμών πιστοποίησης και επιθεώρησης και είναι διαπιστευμένος, σύμφωνα με τον κανονισμό (ΕΚ) αριθμ. 765/2008 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου. 2. Οι αναθέτουσες αρχές δέχονται και άλλα κατάλληλα αποδεικτικά μέσα, εκτός από αυτά που αναφέρονται στην παρ. 1, όπως τον τεχνικό φάκελο του κατασκευαστή, εφόσον ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας δεν έχει πρόσβαση στα πιστοποιητικά ή στις εκθέσεις δοκιμών που αναφέρονται στην παράγραφος 1 ή δεν έχει τη δυνατότητα να τα αποκτήσει εντός των σχετικών προθεσμιών, υπό τους όρους ότι για την αδυναμία πρόσβασης δεν ευθύνεται ο ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας και ότι ο ίδιος αποδεικνύει ότι τα προς παροχή έργα, αγαθά και υπηρεσίες πληρούν τις απαιτήσεις ή τα κριτήρια που ορίζονται στις τεχνικές προδιαγραφές, τα κριτήρια ανάθεσης ή τους όρους εκτέλεσης της σύμβασης [...]»*

16. Επειδή, ως γίνεται δεκτό κατά πάγια νομολογία, ακόμα κι αν η αναθέτουσα αρχή είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακήρυξης για την ανάθεση της σύμβασης, καθορίζοντας τους όρους, τις τεχνικές προδιαγραφές και τις ανάγκες της από ποσοτική και ποιοτική άποψη, με αποτέλεσμα η θέσπιση με την διακήρυξη των όρων και προδιαγραφών που η αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της να μη συνιστά παράβαση των κανόνων ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή σ' αυτόν των διαγωνιζομένων, των οποίων η προσφορά δεν πληροί τις προδιαγραφές αυτές, (ΣτΕ Ε.Α. 9/2015, 354/2014, 1140/2010 κ.ά.), οι επίμαχες προδιαγραφές και οι όροι της διακήρυξης πρέπει να ελέγχονται από της απόψεως της τηρήσεως της

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (ΣΤΕ Ε.Α. 9/2015, 354/2014, 415/14, 257/2010 κ.ά.).

17. Επειδή, σε διαγωνισμούς προμήθειας ιατροτεχνολογικών προϊόντων, ελλείπει εγκεκριμένων προτύπων τεχνικών προδιαγραφών, η ευθύνη εκπόνησης των τεχνικών προδιαγραφών για τους επίμαχους διαγωνισμούς ανήκει στις συγκεκριμένες κάθε φορά Επιτροπές Σύνταξης Τεχνικών Προδιαγραφών, οι οποίες επιχειρώντας να καθορίσουν τα είδη και τις προδιαγραφές για την κάλυψη των ειδικότερων αναγκών κάθε Νοσοκομείου (αναθέτουσας αρχής), βασίζονται εν πολλοίς στις κατά περίπτωση εξειδικευμένες απαιτήσεις τους. Με τον τρόπο αυτόν, καταλείπεται στις Επιτροπές αυτές ευρεία διακριτική ευχέρεια για τη διαμόρφωση των τεχνικών προδιαγραφών, με αποτέλεσμα πολλές φορές να συμπεριλαμβάνονται σε αυτές και πρόσθετες ή ειδικές προδιαγραφές που βαίνουν πέραν των Προτύπων ή της Φαρμακοποιίας. Το συμπτωματικό και τυχαίο γεγονός ότι οι συγκεκριμένες κάθε φορά τεχνικές προδιαγραφές τυγχάνουν ενδεχομένως αποδοχής ή έγκρισης από τους αρμόδιους δημόσιους φορείς (Ε.Κ.Α.Π.Τ.Υ. και Ε.Π.Υ.), ή ότι συμβαδίζουν με αυτούς, δεν διασφαλίζει εκ προοιμίου τη «νομιμότητα» των επίμαχων Διακηρύξεων. Συγκεκριμένα, η έλλειψη ενιαίων πρότυπων τεχνικών προδιαγραφών, δεν καθιστά δυνατό εν τοις πράγμασι τον έλεγχο συμμόρφωσης των τεχνικών προδιαγραφών με τις διατάξεις της Οδηγίας 93/42/ΕΟΚ και την ουσιαστική έγκριση αυτών. Η διαδικασία έγκρισης των τεχνικών προδιαγραφών που ακολουθείται έως σήμερα, έχει μάλλον τυπικό χαρακτήρα και αποσκοπεί κυρίως στην κάλυψη των άμεσων αναγκών των Νοσοκομείων, χωρίς να εισέρχεται κατ' ουσία στην τεχνική κρίση αυτών. Επίσης, στο παρελθόν και για την αντιμετώπιση των προβλημάτων που είχαν ήδη επισημανθεί σε δημόσιους διαγωνισμούς, επιχειρήθηκε από το Ε.Κ.Α.Π.Τ.Υ. να διαμορφωθούν ενιαίες πρότυπες τεχνικές προδιαγραφές για τα ιατροτεχνολογικά προϊόντα όλων των κατηγοριών της Οδηγίας 93/42/ΕΟΚ, η οποία εν τέλει ολοκληρώθηκε μόνο για ορισμένα ιατροτεχνολογικά προϊόντα-μηχανήματα (π.χ. αξονικούς τομογράφους), ενώ επί του παρόντος βρίσκεται σε

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

εξέλιξη διαδικασία για σύνταξη τεχνικών προδιαγραφών από την Ε.Π.Υ. σε συνεργασία με το Ε.ΚΑΠ.Τ.Υ., κατόπιν διενεργηθείσας διαβούλευσης. Τούτων δοθέντων, καθίσταται σαφές ότι, ελλείπει εγκεκριμένων ενιαίων τεχνικών προδιαγραφών, οι αναθέτουσες αρχές στο πλαίσιο διενέργειας διαγωνιστικών διαδικασιών για την προμήθεια ιατροτεχνολογικών προϊόντων, θα πρέπει να επιδεικνύουν τη δέουσα επιμέλεια, τόσο κατά το στάδιο σύνταξης των τεχνικών προδιαγραφών, όσο και κατά το στάδιο αξιολόγησης των υποβληθεισών προσφορών για την ορθή εφαρμογή των διατάξεων της Οδηγίας 93/42/ΕΟΚ.

18. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης και ως έχει παγίως κριθεί, απαραδέκτως προβάλλονται ισχυρισμοί ως προς την σκοπιμότητα της θέσπισης συγκεκριμένης προδιαγραφής (Ε.Α. 354/2014, 1140/2010). Περαιτέρω, λόγοι με τους οποίους ο προτιθέμενος να μετάσχει στον διαγωνισμό επιχειρεί, υπό την μορφή της κατά τρόπο γενικό αμφισβητήσεως της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της Διακηρύξεως, να προσδιορίσει, κατά τις δικές του δυνατότητες, τα προς προμήθεια είδη και να καθορίσει, τα κριτήρια για την ανάδειξη του αναδόχου στο πλαίσιο ακολουθούμενης εμπορικής πολιτικής (ΕΑ 581/2008), είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι (ΕΑ 307/2007).

19. Επειδή, ειδικότερα όσον αφορά στη Προσφυγή κατά όρων της Διακήρυξης, ο προσφεύγων πρέπει να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από τον όρο της Διακήρυξης, ο οποίος παραβιάζει (κατ' αυτόν), τους κανόνες που αφορούν στις προϋποθέσεις συμμετοχής στον Διαγωνισμό, στη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή στα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιαδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον Διαγωνισμό (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣτΕ 148/2016 Ολομ., ΕΑ 415/2014 κλπ).

20. Επειδή, στην υπό εξέταση περίπτωση, η οικεία αναθέτουσα αρχή διενεργεί Διαγωνισμό ανάθεσης δημόσιας σύμβασης προμήθειας ενός μαγνητικού τομογράφου, με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής, με συνέπεια, οι τεχνικές προδιαγραφές να πρέπει να καλύπτουν το αναγκαίο,

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

επαρκές και κατάλληλο επίπεδο, τα χαρακτηριστικά, τη μορφή και περιεχόμενο που πρέπει να έχει το ζητούμενο είδος, αλλά και το επιθυμητό, που, επίσης, θα αποτελέσει και αντικείμενο βαθμολόγησης. Επομένως, η αναθέτουσα αρχή έχει ευρεία διακριτική ευχέρεια να επιλέξει, είτε προϊόν τεχνικώς αποδεκτό σε χαμηλή τιμή, είτε προϊόν τεχνικώς εξελιγμένο σε λογική τιμή, αφού ο προσφέρων το τελευταίο, για να έχει πιθανότητες να αναδειχθεί προμηθευτής, θα υποχρεωθεί να συμπίσει την τιμή της προσφοράς (βλ. ΕΑ 114/2008 σκ. 9).

21. Επειδή, άλλωστε εν προκειμένω οι επίμαχες τεχνικές προδιαγραφές προέκυψαν, κατόπιν προκαταρκτικών διαβουλεύσεων της αγοράς και ειδικότερα διενέργειας ανοιχτής διαδικασίας διαβούλευσης της οικείας αναθέτουσας αρχής, που παρέχει ελεύθερη πρόσβαση, καθώς και δυνατότητες τεχνικού διαλόγου σχεδίων και σχολιασμού, ώστε να εξασφαλισθούν οι βασικές αρχές που διέπουν τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων (αρχή της υποχρεωτικής δημοσιότητας, της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης, της αντικειμενικότητας και της αμεροληψίας). Επομένως, το γεγονός ότι οι εν θέματι τεχνικές προδιαγραφές εκπονήθηκαν κατόπιν διαβούλευσης καταδεικνύει ότι εξασφαλίσθηκαν, ως προς την κατάρτισή τους, οι βασικές αρχές που διέπουν τις δημόσιες συμβάσεις.

22. Επειδή, από την επισκόπηση των στοιχείων της συγκεκριμένης υπόθεσης ως και από τα αναλυτικώς διαλαμβανόμενα στις σκ. 14-20, προκύπτει ότι δεδομένου ότι κριτήριο ανάθεσης της υπόψης σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομικής άποψης προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής, η οποία εκτιμάται βάσει σταθμισμένων κριτηρίων (βλ. κεφάλαιο 2.3.1 της διακήρυξης), προκρίνει δηλαδή η αναθέτουσα αρχή την προσφορά με την καλύτερη σχέση ποιότητας/τιμής, γεγονός που σημαίνει ότι, πέραν της τιμής, συνεκτιμώνται και άλλα κριτήρια για την ανάθεση, η δε επιλογή από την αναθέτουσα αρχή του κριτηρίου ανάθεσης της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς συνεπάγεται ότι το ενδιαφέρον της αναθέτουσας αρχής δεν εξαντλείται στο αρχικό κόστος αγοράς του προϊόντος ή της υπηρεσίας (“up-front cost”), αλλά απαιτεί τη στάθμιση και άλλων

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

παραμέτρων, προκειμένου το αποτέλεσμα της να ικανοποιεί πληρέστερα (και όχι μόνο από άποψη κόστους) τις ανάγκες της (βλ. σκ. 13 ως προς τις ανάγκες της αναθέτουσας αρχής).

23. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης το Γενικό Νοσοκομείο Βόλου δια της επίμαχης διακήρυξης επιλέγει τα κριτήρια αναθέσεως του έργου, αλλά καθορίζει και τη βαρύτητά τους για την τελική εκτίμηση, καθ' όσον αυτή επιτρέπει τη συνθετική αξιολόγηση των εφαρμοσθέντων κριτηρίων, προκειμένου να προσδιορισθεί η πλέον συμφέρουσα από οικονομικής απόψεως προσφορά. Εξάλλου γίνεται δεκτό ότι έκαστο των κριτηρίων που λαμβάνει υπόψη η αναθέτουσα αρχή δεν πρέπει κατ' ανάγκη να είναι αμιγώς οικονομικής φύσεως, καθώς δεν μπορεί να αποκλείεται να επηρεάζουν την αξία μιας προσφοράς κατά την κρίση της αναθέτουσας αρχής και άλλοι, μη αμιγώς οικονομικοί παράγοντες που ενέχουν ποιοτική διάσταση. Ως εκ τούτου, στο πλαίσιο αυτό και συνυπολογίζοντας και συνεκτιμώντας οικονομικά και ποιοτικά κριτήρια δίνεται η δυνατότητα στην αναθέτουσα αρχή να καθορίσει την προσφορά που παρέχει την καλύτερη σχέση ποιότητας/τιμής, που είναι και το ζητούμενο. *Obiter dictum* όταν ο διαγωνισμός προμήθειας ιατροτεχνολογικών προϊόντων διενεργείται κατά το σύστημα της χαμηλότερης προσφοράς, η Διοίκηση δεν δύναται να αξιώνει για τα προς προμήθεια είδη, πλην της σημάνσεως CE, μέσω της οποίας δηλώνεται ότι τα είδη αυτά ανταποκρίνονται στα εναρμονισμένα πρότυπα, την πλήρωση περαιτέρω προδιαγραφών (113/2008 ΣΤΕ (ΑΣΦ))

24. Επειδή, εν προκειμένω τα ορισθέντα κριτήρια που συνάδουν και με τον ορισμό των συγκεκριμένων τεχνικών προδιαγραφών («πλέον εξελεγμένο μοντέλο που αξιολογείται βάσει συγκεκριμένων παραμέτρων και καθορισθέντων σταθμισμένων κριτηρίων) συνδέονται με το αντικείμενο της σύμβασης, δεν παρέχουν απεριόριστη ελευθερία επιλογής στην αναθέτουσα αρχή, μνημονεύονται ρητώς και με σαφήνεια και τηρούν τις θεμελιώδεις αρχές του ενωσιακού δικαίου ο πρώτος λόγος προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, ο οποίος αποτελεί και τη βάση αρκετών και από τους λοιπούς λόγους

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

προσφυγής της. Σε κάθε περίπτωση, κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων και του οικείου νομοθετικού πλαισίου, σημειώνεται ότι ο αποκλεισμός της προσφεύγουσας από τη διαγωνιστική διαδικασία δεν αρκεί *per se* για να κριθεί ότι η επίμαχη προδιαγραφή παραβιάζει τον ελεύθερο ανταγωνισμό, όταν η αναθέτουσα αρχή διατυπώνει τεχνικές προδιαγραφές με τρόπο αντικειμενικό, ώστε να καλύψει τις ανάγκες της -αν μόνον αυτές οι συγκεκριμένες προδιαγραφές εξυπηρετούν αποτελεσματικά τις ανάγκες για την κάλυψη των οποίων τίθενται (πρβλ. Σ.τ.Ε. 365/2007, ΕΑ 267/2008) και, όταν, παράλληλα, η θέσπιση τεχνικών προδιαγραφών περιορίζει τον κύκλο των δυνάμενων να συμμετάσχουν στον Διαγωνισμό προσώπων (βλ. υπ' αριθμ. 260/2018 Απόφαση ΑΕΠΠ, σκ. 41).

25. Επειδή, η προσφεύγουσα βάλλει κατά του ειδικότερου όρου στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ της οικείας διακήρυξης Τεχνικές προδιαγραφές- Προδιαγραφή (σελ. 56) όπου ορίζεται: «Το σύστημα Μαγνητικής Τομογραφίας να είναι το πλέον σύγχρονο μοντέλο του κάθε κατασκευαστή, της πλέον σύγχρονης τεχνολογίας, στερεάς και ανθεκτικής κατασκευής, κατάλληλο για χρήση σε χώρους του Νοσοκομείου και να περιλαμβάνει όλα τα απαραίτητα εξαρτήματα για την ορθή λειτουργία του. Να προσφερθούν οι πλέον ολοκληρωμένες (πλήρεις) σύγχρονες τεχνικές, ακολουθίες και πακέτα επεξεργασίας για κάθε απαίτηση, που διαθέτει ο κατασκευαστικός οίκος για το προσφερόμενο σύστημα», για τους ισχυρισμούς της οποίας ισχύουν τα όσα διατυπώθηκαν στις σκ. 14-24, πολλώ δε μάλλον που εν προκειμένω η προσφεύγουσα δεν επικαλείται βλάβη υπό την έννοια της μη δυνατότητας προμήθειας και προσφοράς στην αναθέτουσα αρχή του εν λόγω προϊόντος αλλά απρόσφορης συμμετοχής της στο πλαίσιο της εμπορικής και επιχειρηματικής (της) πρακτικής (βλ. σκ. 19).

26. Επειδή, συναφώς με τις ως άνω αιτιάσεις της προσφεύγουσας, η αναθέτουσα αρχή επικαλείται ότι η απαλοιφή της λέξης «πλέον» θα δημιουργήσει ασάφεια ως προς τα κριτήρια αξιολόγησης του πότε και πως ένα σύστημα χαρακτηρίζεται ως σύγχρονο η μη. Σκοπός της αναθέτουσας αρχής

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

(μέσω της Επιτροπής σύνταξης των τεχνικών προδιαγραφών) όπως προαναφέρθηκε (βλ. σκ.13) είναι να διασφαλίσει ότι το υπό προμήθεια σύστημα Μαγνητικού τομογράφου θα διαθέτει όλα αυτά τα τεχνικά χαρακτηριστικά, δυνατότητες, προγράμματα επεξεργασίας, τεχνικές σάρωσης καθώς και πηνία λήψης, τα οποία θα καλύπτουν τις ανάγκες του Νοσοκομείου ώστε να προσφέρει υπηρεσίες υγείας υψηλού επιπέδου. Το Νοσοκομείο οφείλει να διασφαλίσει ότι το υπό προμήθεια σύστημα θα μπορεί μέσω της πλέον σύγχρονης τεχνολογίας που θα διαθέτει να καλύψει τις τεχνολογικές και ιατρικές ανάγκες του σήμερα αλλά ταυτόχρονα θα μπορεί μελλοντικά να αναβαθμίσει το λογισμικό και υλικό μέρος του συστήματος μαγνητικής τομογραφίας, ενσωματώνοντας σύγχρονες τεχνικές και δυνατότητες. Το Νοσοκομείο με τον συγκεκριμένο εγκεκριμένο προϋπολογισμό που διαθέτει, έχει θέσει μέσω των προδιαγραφών της Διακήρυξης, τα ελάχιστα αποδεκτά όρια που θα πρέπει να καλύπτει ο υπό προμήθεια μαγνητικός τομογράφος ώστε να μπορεί να ανταποκρίνεται στην χρήση για την οποία προορίζεται. Η αλλαγή της διατύπωσης της τεχνικής προδιαγραφής, (με την απαλοιφή του όρου «πλέον»), θα δημιουργήσει ασάφεια καθώς δεν υπάρχουν συγκεκριμένα και αντικειμενικά τεχνικά χαρακτηριστικά με τα οποία θα μπορεί να αξιολογηθεί τότε ένα μοντέλο κρίνεται ως σύγχρονο και τότε όχι. Συνεπώς ο ισχυρισμός περί αποκλεισμού της προσφεύγουσας εταιρείας στην οικεία διαγωνιστική διαδικασία για το λόγο τούτο είναι αβάσιμος καθώς διαθέτει μεν σύστημα που να καλύπτει τις προδιαγραφές, αλλά επιλέγει η ίδια να μην το προσφέρει καθώς θεωρεί τον προϋπολογισμό δυσανάλογο και απρόσφορο.

27. Επειδή, η προσφεύγουσα βάλλει κατά του ειδικότερου όρου για τον ΜΑΓΝΗΤΙΚΟ ΤΟΜΟΓΡΑΦΟ στη σελ. 57 της διακήρυξης, όπου ορίζεται: «Ομοιογένεια μαγνητικού πεδίου, ppm VRMS (50X50X45) (εγγυημένη τιμή).  $\leq 4,6\text{ppm}$ ». Συναφώς υποστηρίζει η προσφεύγουσα εταιρία ότι το μοντέλο, που διαθέτει και του οποίου η αξία είναι εντός του συγκεκριμένου και εγκεκριμένου προϋπολογισμού της επίμαχης διακήρυξης, αποκλείεται από τον διαγωνισμό, λόγω της ανωτέρω προδιαγραφής. Και τούτο, όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, παρόλο που η ανάγκη αυτή της αναθέτουσας αρχής,



## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

καλύπτεται ισοδυνάμως από την προσφεύγουσα εταιρεία, το προαναφερθέν μοντέλο της οποίας διαθέτει υλικό και λογισμικό για την αυτόματη διόρθωση της ομοιογένειας με τον ασθενή στον Μαγνητικό Τομογράφο, όπως π.χ. η τεχνολογία 3D Shim, τα advanced shimming modes, τα ειδικά φίλτρα διόρθωσης της ανομοιογένειας κ.λπ., εντούτοις αποκλείεται από τον διαγωνισμό, επειδή η Διακήρυξη, αντί να περιορίζεται στην περιγραφή του επιδιωκόμενου αποτελέσματος, περιγράφει – μη νομίμως - συγκεκριμένη τεχνική λύση.

28. Επειδή, αναφορικά με τα ως άνω η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζει στο ως άνω έγγραφο των απόψεων της (βλ. σκ. 9) ότι αναφορικά με την ομοιογένεια που ζητείται από τις Τεχνικές Προδιαγραφές του διαγωνισμού η προσφεύγουσα συνομολογεί στο έντυπο της Προσφυγής της ότι καλύπτει ισοδυνάμως την απαίτηση, όπερ κατά την αναθέτουσα συνεπάγεται τον μη επικληθέντα από αυτή αποκλεισμό της. Η ομοιογένεια ενός συστήματος με τον ασθενή εντός του μαγνητικού πεδίου, όπως αντιπαραβάλλει η αναθέτουσα αρχή, δεν μπορεί να αξιολογηθεί σαν τεχνικό χαρακτηριστικό, ενώ μεθόδους βελτίωσης της ομοιογένειας με τον ασθενή εντός του μαγνητικού πεδίου διαθέτουν όλοι οι κατασκευαστές με διαφορετική τεχνολογία ο καθένας. Άλλωστε, εφαρμογές όπως τεχνικές καταστολής λίπους, που αναφέρει ως επιπρόσθετα χαρακτηριστικά η προσφεύγουσα, ζητούνται από τις Τεχνικές προδιαγραφές 7 και συγκεκριμένα στην παρ. 7.2 και 7.30 και θα αξιολογηθούν αντιστοίχως. Το γεγονός πως το σύστημα που επιθυμεί να προσφέρει η προσφεύγουσα δεν καλύπτει την εν λόγω προδιαγραφή δεν αποτελεί περιορισμό καθώς διαθέτει άλλο αντίστοιχο σύστημα που καλύπτει την εν λόγω απαίτηση των προδιαγραφών.

29. Επειδή, το αδύνατο της συμμετοχής ενδιαφερομένου σε διαγωνιστική διαδικασία πρέπει να οφείλεται στην προβαλλόμενη παρανομία της διοίκησης και όχι στην εκ μέρους του ακολουθούμενη εμπορική πολιτική. Επομένως, εφόσον με τις προβαλλόμενες αιτιάσεις ο προσφεύγων επιδιώκει την τροποποίηση όρων της διακήρυξης παρότι διαθέτει τον τύπο μηχανήματος

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

που απαιτεί η διακήρυξη προκειμένου να του δοθεί η δυνατότητα να προσφέρει έτερο μηχάνημα που διαθέτει, τότε η συμμετοχή του δεν παρεμποδίζεται από όρο της διακήρυξης αλλά είναι συνέπεια της εμπορικής του πολιτικής, Συνεπώς ο εν λόγω ισχυρισμός πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

30. Επειδή, αντιστοίχως ισχύουν τα ως άνω και για την αιτίαση της προσφεύγουσας κατά του όρου στη σελ. 57 της επίμαχης διακήρυξης 2.Εξεταστική Τράπεζα: «Μέγιστη κάλυψη απεικόνισης (μήκος σάρωσης) >180cm», όπου αναφέρει ότι το μοντέλο που διαθέτει είναι 140cm. Ορθώς εντούτοις υποστηρίζει η αναθέτουσα ότι το ελάχιστο αποδεκτό όριο των 180cm που ζητείται από τις Τεχνικές Προδιαγραφές καθορίζει το ελάχιστο αποδεκτό όριο για εξετάσεις ολοσωματικής απεικόνισης, η δε απαίτηση για τροποποίηση του όρου σε 140 cm ουσιαστικά περιορίζει μέρος του πληθυσμού με ύψος πάνω από αυτό και αυτό διότι οι ολοσωματικές απεικονίσεις πραγματοποιούνται σε ογκολογικά περιστατικά με σκοπό την ανίχνευση πιθανών πολλαπλών εστιών και μεταστάσεων καρκινικών όγκων. Μικρότερες τιμές απαιτούν μεγαλύτερο χρόνο εξέτασης και θέτουν περιορισμούς στις παρεχόμενες ιατρικές υπηρεσίες. Εξάλλου το γεγονός ότι ένα από τα συστήματα κατηγορίας 1.5T που διαθέτει η προσφεύγουσα δεν καλύπτει την εν λόγω προδιαγραφή δεν είναι αρκετό να επιφέρει τροποποίηση των προδιαγραφών, ούτε αποδεικνύει αλλά και ούτε η εταιρεία ισχυρίζεται ότι κανένα άλλο σύστημα δεν καλύπτει την συγκεκριμένη προδιαγραφή. Συνεπώς ο σχετικός ισχυρισμός της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

31. Επειδή, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της προδιαγραφής στη σελ. 58 της επίμαχης διακήρυξης για το 3. Σύστημα ραδιοσυχνότητας όπου ορίζεται: «Αριθμός ανεξάρτητων καναλιών λήψης RF. Σε περίπτωση προσφοράς πλατφόρμας RF με πλήρως ψηφιακή τεχνολογία ανεξάρτητη του αριθμού καναλιών λήψης RF και με δυνατότητα ψηφιοποίησης του σήματος εντός πηνίου, αυτή θα αξιολογηθεί ιδιαίτερα. Στη περίπτωση πλατφόρμας RF η οποία δεν διαθέτει πλήρως ψηφιακή τεχνολογία ανεξάρτητη του αριθμού καναλιών λήψης RF και με ψηφιοποίηση του σήματος εντός πηνίου, να

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

προσφερθεί από τον κάθε κατασκευαστή ο μεγαλύτερος διαθέσιμος αριθμός ανεξάρτητων καναλιών λήψης RF που διαθέτει, ο οποίος κατ' ελάχιστο θα είναι >32. Ελάχιστος αριθμός ανεξάρτητων καναλιών λήψης RF. Σε κάθε περίπτωση προσφοράς θα πρέπει να προσφερθεί το πλέον αντίστοιχο σύγχρονο σύστημα > 32» για την οποία προδιαγραφή η προσφεύγουσα διαμαρτύρεται διότι ο προσφερόμενος από αυτή Μαγνητικός Τομογράφος τύπου Magnetom Amira τίθεται εκτός προδιαγραφών και εξ αιτίας της συγκεκριμένης απαίτησης, αφού διαθέτει μέγιστο αριθμό ανεξαρτήτων καναλιών λήψης 24, παρ' ότι όμως υπερέχει ποιοτικά έναντι του Συστήματος με την «ψηφιακή» τεχνολογία, πριμοδοτείται δε, αυθαίρετα, αδικαιολόγητα και σε βάρος των πραγματικών συμφερόντων του Νοσοκομείου (από πλευράς ποιότητας και τιμής), τύπος Τομογράφου υποδεέστερου επιπέδου και αξίας.

32. Επειδή, για τον ως άνω όρο για τον οποίο η προσφεύγουσα διαμαρτύρεται, η οικεία αναθέτουσα αρχή αιτιολογεί νομίμως και επαρκώς την αναγκαιότητα θέσπισης της επίμαχης προδιαγραφής και για τον λόγο ότι προκειμένου να καταστούν ισάξιες και ισοδύναμες οι προσφορές της μη ψηφιακής τεχνολογίας με αυτές που προσφέρουν ψηφιακή τεχνολογία, θα πρέπει να περιλαμβάνουν το μέγιστο των διαθέσιμων καναλιών για το προσφερόμενο σύστημα. Η δε επίμαχη απαίτηση των Τεχνικών Προδιαγραφών που αφορά τον αριθμό των καναλιών περιγράφει τις ελάχιστες απαιτήσεις και η προσφορά μεγαλύτερου αριθμού καναλιών θα αξιολογηθεί και θα βαθμολογηθεί επιπλέον. Άλλωστε η ψηφιακή τεχνολογία δέχεται απεριόριστο αριθμό καναλιών (αφού ουσιαστικά το τεχνικό χαρακτηριστικό της είναι η ανεξαρτησία από πεπερασμένο αριθμό καναλιών λήψης). Στην προκείμενη περίπτωση μη προσφοράς πλήρους ψηφιακής τεχνολογίας και προκειμένου να υπάρξουν ισότιμες και ισάξιες συνθέσεις, ζητείται ο μέγιστος διαθέσιμος αριθμός καναλιών στα πηνία από την μη ψηφιακή τεχνολογία. Το Νοσοκομείο οφείλει να διασφαλίσει ότι το υπό προμήθεια σύστημα θα μπορεί μέσω της πλέον σύγχρονης τεχνολογίας που θα διαθέτει να καλύψει τις τεχνολογικές και ιατρικές ανάγκες του σήμερα αλλά ταυτόχρονα θα μπορεί μελλοντικά να αναβαθμίσει το λογισμικό αλλά και υλικό μέρος του συστήματος μαγνητικής τομογραφίας

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

ενσωματώνοντας νέα πηνία, σύγχρονες τεχνικές και δυνατότητες. Η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι αποκλείεται η συμμετοχή της στον Διαγωνισμό με το σύστημα Μαγνητικού τομογράφου το οποίο θέλει να προσφέρει, επειδή δεν είναι πλήρους ψηφιακής τεχνολογίας και δεν διαθέτει 32 ανεξάρτητα κανάλια και αιτείται με την υπό κρίση προσφυγή της ο αριθμός αυτός να γίνει 24, χωρίς όμως να δηλώνει ότι δεν διαθέτει και άλλο μοντέλο στην κατηγορία Μαγνητικών τομογράφων 1.5T το οποίο να καλύπτει την απαίτηση αυτή. Όπως ορθώς υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή, ο σχεδιασμός των Τεχνικών Προδιαγραφών ενός συστήματος δεν μπορεί να γίνεται σύμφωνα με το μοντέλο που επιθυμεί να διαθέσει μια εταιρεία αλλά σύμφωνα με τις τεχνολογικές ανάγκες αρχικά της αναθέτουσας αρχής και με την τεχνολογία που υπάρχει διαθέσιμη σύμφωνα και την εξέλιξη της ιατρικής επιστήμης που παρακολουθεί το επιστημονικό προσωπικό που συντάσσει τις εν λόγω προδιαγραφές. Επομένως, και ο τρίτος ειδικότερος λόγος της υπό κρίση Προδικαστικής Προσφυγής, βάλλοντας κατά της σκοπιμότητας θέσπισης του όρου, πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

33. Επειδή, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της προδιαγραφής στη σελ. 58: 4. Πηνία Προδιαγραφή: «Να προσφερθούν πολυκάναλα πηνία για τις ακόλουθες τουλάχιστον εξετάσεις. Στη περίπτωση προσφοράς πλατφόρμας ραδιοσυχνοτήτων RF η οποία δεν διαθέτει πλήρη ψηφιακή τεχνολογία ανεξάρτητη του αριθμού καναλιών λήψης RF, θα πρέπει για το κάθε ένα από τα ακόλουθα ζητούμενα πηνία να προσφερθεί ο μεγαλύτερος αριθμός ανεξαρτήτων καναλιών που διαθέτει ο κατασκευαστικός οίκος και ο οποίος σε κάθε περίπτωση θα πρέπει να καλύπτει τουλάχιστον τον ελάχιστο ζητούμενο αριθμό καναλιών όπως ζητείται. Για κάθε ζητούμενη ανατομική περιοχή να προσφερθεί το ενδεδειγμένο από τον κατασκευαστικό οίκο πηνίο. Όλα τα προσφερόμενα πηνία να είναι συμβατά με τεχνολογία παράλληλης απεικόνισης». Η απαίτηση για τους Μαγνητικούς Τομογράφους, όπως της προσφεύγουσας, που δεν διαθέτουν την ως άνω περιγραφόμενη, συγκεκριμένη «ψηφιακή» τεχνολογία στο συγκεκριμένο σημείο, να προσφέρουν «τον μεγαλύτερο αριθμό ανεξαρτήτων καναλιών που διαθέτει ο κατασκευαστικός

## Αριθμός απόφασης: 841/2018

οίκος για το κάθε ένα από τα ακόλουθα ζητούμενα πηνία» οδηγεί σε μη συγκρίσιμες προσφορές, όπως υποστηρίζει συναφώς η προσφεύγουσα και αυτό διότι ο υποψήφιος που θα διαθέτει τη συγκεκριμένη τεχνολογία θα μπορεί να προσφέρει πηνία με τον ελάχιστο αριθμό καναλιών, ενώ οι υπόλοιποι, όπως η προσφεύγουσα, που διαθέτουν άλλες τεχνολογίες, υποχρεώνονται από τον επίμαχο όρο να προσφέρουν πηνία με τον μεγαλύτερο διαθέσιμο αριθμό καναλιών, άρα και σημαντικά ακριβότερα. Εν προκειμένω και *mutatis mutandis* με τα διαλαμβανόμενα στη σκ. 32 ορθώς υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή ότι η απαίτηση των Τεχνικών Προδιαγραφών που αφορά τον αριθμό των καναλιών ανά πηνίο περιγράφει τις ελάχιστες απαιτήσεις για αυτά τα είδη και η προσφορά μεγαλύτερου αριθμού καναλιών στα πηνία θα αξιολογηθεί επιπλέον. Αλλωστε η ψηφιακή τεχνολογία δέχεται απεριόριστο αριθμό καναλιών, (αφού ουσιαστικά το τεχνικό χαρακτηριστικό της είναι η ανεξαρτησία από πεπερασμένο αριθμό καναλιών λήψης) και για αυτό ζητείται στον αντίποδα, στην περίπτωση προσφοράς πλήρους ψηφιακής τεχνολογίας και προκειμένου να υπάρξουν ισότιμες και ισάξιες συνθέσεις, ο μέγιστος διαθέσιμος αριθμός καναλιών στα πηνία από την μη ψηφιακή τεχνολογία. Ως εκ τούτου η απαίτηση μεγαλύτερου αριθμού καναλιών σε περίπτωση έλλειψης ψηφιακής πλατφόρμας κρίνεται ότι δεν αποτελεί αδικαιολόγητα αθέμιτο οικονομικό προβάδισμα στις εταιρείες που διαθέτουν ψηφιακή πλατφόρμα, αλλά τουναντίον αποτελεί και εξασφαλίζει την ίση μεταχείριση μεταξύ των οικονομικών φορέων που διαθέτουν προηγμένο σύστημα τεχνολογίας και εκείνων που διαθέτουν αναλογικό σύστημα, για αυτό και τούτος ο λόγος προσφυγής κρίνεται ως αβάσιμος.

34. Επειδή, ειδικότερα και σε συνέχεια του ως άνω λόγου η προσφεύγουσα βάλλει κατά της Προδιαγραφής στη σελ. 58: «Πηνίο για εξετάσεις Μαστού (Αμφιπλευρότητα) Αριθμός ανεξαρτήτων καναλιών > 7» . Για τη συγκεκριμένη προδιαγραφή ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι το πηνίο μαστού 7 καναλιών, αναφέρεται σε ιδιαίτερα χαμηλών καναλιών επιφανειακό πηνίο, παλαιάς τεχνολογίας, με χαμηλή ποιότητα εικόνας, το οποίο δεν διατίθεται πλέον στην αγορά σε συστήματα αυτής της κατηγορίας. Λαμβάνοντας υπ' όψη ότι τα πολυκάναλα επιφανειακά πηνία είναι αυτά, τα οποία

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

βελτιστοποιούν και επιταχύνουν την εξέταση, η αναφορά σε επιφανειακό πηνίο 7 καναλιών δεν εκμεταλλεύεται την προδιαγραφόμενη τεχνολογία του Μαγνητικού Τομογράφου. Μάλιστα ενώ σε πολλά σημεία η διακήρυξη απαιτεί υπερκάλυψη των αναγκών του Νοσοκομείου με υπερβολικά/εξεζητημένα χαρακτηριστικά του ζητούμενου Τομογράφου, σε άλλα σημεία, όπως η εν λόγω προδιαγραφή, απαιτεί την προσφορά μηχανήματος παλαιάς τεχνολογίας, κατά τη προσφεύγουσα, για να καταστήσει δυνατή την προσφορά συγκεκριμένου μοντέλου συγκεκριμένου κατασκευαστή. Επομένως, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, κατά τούτο, παραβιάζονται και τα άρθρα 45 παρ. 3 εδ. α και 49 παρ.1 εδ. β και γ του Ν. 4412/2016. Η απαίτηση των Τεχνικών Προδιαγραφών εντούτοις που αφορά τον αριθμό των καναλιών ανά πηνίο περιγράφει τις ελάχιστες απαιτήσεις για αυτά τα είδη και η προσφορά μεγαλύτερου αριθμού καναλιών στα πηνία θα αξιολογηθεί και θα βαθμολογηθεί επιπλέον, κατά τούτο και αυτός ο λόγος προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

35. Επειδή, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της Προδιαγραφής στη σελ. 58, όπου ορίζεται: «Πηνίο για εξετάσεις γόνατος. Αριθμός ανεξαρτήτων καναλιών >8». Εν προκειμένω, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι με την έκφραση «πηνίο για εξετάσεις .....» δύναται να χρησιμοποιηθεί ένα και μόνον πηνίο, το οποίο θα καλύπτει τις εξετάσεις ώμου, γόνατος, ποδοκνημικής/άκρου ποδός ή ακόμη και παιδιατρικές εξετάσεις. Για την αποφυγή δε παρερμηνειών και δημιουργία ισοδύναμων συνθέσεων θα έπρεπε να καθορισθούν ξεχωριστά πηνία για κάθε ανατομική περιοχή, στο πλαίσιο των όσων η Διακήρυξη φαίνεται, κατά τη προσφεύγουσα, να επιδιώκει. Συναφώς ισχύουν αντιστοίχως τα αναφερόμενα στη προηγούμενη σκέψη, αφού η απαίτηση των Τεχνικών Προδιαγραφών που αφορά τον αριθμό των καναλιών ανά πηνίο περιγράφει τις ελάχιστες απαιτήσεις για αυτά τα είδη και η προσφορά μεγαλύτερου αριθμού καναλιών στα πηνία ή/και καλύτερης τεχνολογίας, θα αξιολογηθεί και θα βαθμολογηθεί επιπλέον. Εξάλλου από τις Τεχνικές προδιαγραφές της υπόψη διακήρυξης (ΕΝΟΤΗΤΑ 6 ΠΗΝΙΑ) ζητείται «Για κάθε ζητούμενη ανατομική περιοχή να προσφερθεί το ενδεδειγμένο από τον κατασκευαστικό οίκο πηνίο». Αυτή η διατύπωση και απαίτηση αποκλείει την πιθανότητα να προσφερθεί ένα

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

μόνο πηνίο για όλες τις ανατομικές περιοχές. Σε περίπτωση προσφοράς πηνίου τεχνολογίας εκπομπής/λήψης φυσικά και αυτό θα αξιολογηθεί από την δυνατότητα που παρέχεται μέσω της διαφοράς βαθμολογίας που προβλέπεται από την Διακήρυξη. Η αναφορά της προσφεύγουσας σε προσφορά από συμμετέχοντες «χαμηλής ποιότητας Τομογράφων» που θα τεθούν σε ίδια βαθμολογική μοίρα με το προηγμένο προσφερόμενο από αυτή μοντέλο διατυπώνεται απαραδέκτως, χωρίς την παράθεση κανενός συγκριτικού στοιχείου και συνεπώς και αυτός ο λόγος προσφυγής πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.

36. Επειδή, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της Προδιαγραφής στη σελ. 59: «Πηνίο για εξετάσεις άκρων. Αριθμός ανεξαρτήτων καναλιών >8». Η εν λόγω απαίτηση δύναται να καλυφθεί από τη προσφεύγουσα από μοντέλο με άλλη, ισοδύναμη τεχνική, δηλαδή με εύκαμπτα πηνία τεσσάρων καναλιών έκαστο, τα οποία είναι δύο μεγεθών, μικρό και μεγάλο, με διαστάσεις 516 x 224 και 366 x 174 mm αντίστοιχα, ώστε να καλύπτουν πλήρως όλες τις ανατομικές περιοχές, εντούτοις, υπό τον ως άνω περιορισμό που ορίζει η Διακήρυξη, η προσφεύγουσα διατυπώνει ότι τίθεται εκτός προδιαγραφών και παραδεκτής υποβολής προσφοράς. Εν προκειμένω η προσφεύγουσα παραδέχεται ότι στο εν λόγω σύστημα που θα ήθελε να προσφέρει δεν διαθέτει την λύση που απαιτείται από τις προδιαγραφές. Όπως ορθώς υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή, ο σχεδιασμός των Τεχνικών Προδιαγραφών δεν μπορεί να γίνεται σύμφωνα με το μοντέλο που επιθυμεί να διαθέσει μια εταιρεία αλλά σύμφωνα με τις τεχνολογικές ανάγκες της αναθέτουσας αρχής βάσει της διαθέσιμης τεχνολογίας και της εξέλιξης της ιατρικής επιστήμης (βλ. σκ.32). Υποστηρίζει ειδικότερα η αναθέτουσα αρχή ότι οι εξετάσεις άκρων είναι αρκετά συχνή εξέταση και δεν μπορεί να περιοριστεί ο αριθμός των καναλιών του πηνίου που θα τις πραγματοποιεί. Κατ'ακολουθίαν οι ως άνω ισχυρισμοί της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι.

37. Επειδή, η προσφεύγουσα βάλλει κατά του όρου της επίμαχης διακήρυξης στη σελ. 59: 5. Τεχνικές απεικόνισης/προγράμματα απεικόνισης

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

Προδιαγραφή): «Απεικόνιση με ανατομική κάλυψη τουλάχιστον 180cm.» που συνάδει εάν δεν είναι ταυτόσημου περιεχομένου με το δεύτερο λόγο προσφυγής της (βλ. σκ. 30) για τη προδιαγραφή για την εξεταστική τράπεζα, που ορίζει «Μέγιστη κάλυψη απεικόνισης (μήκος σάρωσης) >180cm», συνεπώς για τους εκεί αναφερόμενους λόγους οι εν λόγω ισχυρισμοί πρέπει να μη γίνουν δεκτοί ως αβάσιμοι.

38. Επειδή, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της προδιαγραφής για το Σύστημα διαχείρισης και επεξεργασίας εικόνων από απόσταση (σελ. 59): «Να διαθέτει ανεξάρτητο κεντρικό Server με συστοιχία σκληρών δίσκων, συνολικής χωρητικότητας τουλάχιστον 1TB σε διάταξη RAID 5. Να προσφερθούν οι απαραίτητες άδειες χρήσης, ώστε να μπορούν τουλάχιστον 5 χρήστες να συνδεθούν και να κάνουν χρήση ταυτόχρονα όλων των διαθέσιμων προγραμμάτων επεξεργασίας. Να διαθέτει τα ακόλουθα NAI». Συναφώς υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή ότι η απαίτηση για πέντε (5) χρήστες ταυτόχρονα να κάνουν χρήση των διαθέσιμων εφαρμογών θεωρείται ο ελάχιστος αποδεκτός για το Νοσοκομείο και την χρήση για την οποία προορίζεται το υπό προμήθεια είδος για αυτό και δέον είναι να μην υπάρξει διαχωρισμός μεταξύ των χρηστών ούτε και σχετικά με το ποια από τα διατιθέμενα προγράμματα επεξεργασίας εικόνας και διάγνωσης θα μπορεί να χρησιμοποιεί ο κάθε ένας χρήστης, αλλά να έχουν όλοι τις ίδιες δυνατότητες χρήσης εφαρμογών. Κατά την αναθέτουσα αρχή, η συνεχής εξέλιξη της τεχνολογίας και των εφαρμογών της στην ιατρική επιστήμη δεν μπορεί να περιορίζεται σε δύο μόνο χρήστες, δεδομένου δε ότι θα προστεθούν σταθμοί εργασίας στα χειρουργεία, στις κλινικές, και σε άλλους χώρους του νοσοκομείου όπου θα είναι απαραίτητη η επεξεργασία και ανάλυση των εξετάσεων με τα εργαλεία που θα παρέχει το σύστημα, ο εν λόγω ισχυρισμός της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, πολλώ δε μάλλον που επιχειρηματολογεί όσον αφορά τον περιορισμό του αριθμού των χρηστών, για να μην επιβαρυνθεί το ύψος της οικονομικής της προσφοράς.



## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

39. Επειδή, η προσφεύγουσα βάλλει κατά της προδιαγραφής στη σελ. 60 της επίμαχης διακήρυξης 7.Παρελκόμενα: «Θωράκιση (RF Cage) σύμφωνα με τις διαστάσεις του χώρου και να περιγραφούν τα χαρακτηριστικά του για την βέλτιστη λειτουργία του μηχανήματος. Ο κλωβός RF που θα προσφερθεί να κατασκευάζεται από πιστοποιημένο προς τούτο κατασκευαστή. Να κατατεθεί το σχετικό ISO του εργοστασίου κατασκευής του που να αποδεικνύει την καταλληλότητα του εργοστασίου για την κατασκευή κλωβού ραδιοσυχνοτήτων για μαγνητικό τομογράφο.» διότι διατυπώνει σχετικά στη προσφυγή της ότι η προμήθεια της θωράκισης RF πραγματοποιείται με την προμήθεια του κυρίου συστήματος Μαγνητικού Τομογράφου και η πιστοποίηση ποιότητας κατά ISO του κυρίου Προμηθευτή (SIEMENS Healthcare) πρέπει να καλύπτει νομικά και τους υποπρομηθευτές του. Το γεγονός ότι η ίδια η συμμετέχουσα εταιρεία φέρει πιστοποιητικό ISO σημαίνει κατά τη προσφεύγουσα ότι ακολουθεί τις προβλεπόμενες διεθνείς διαδικασίες και χρησιμοποιεί πιστοποιημένους κατά ISO υποπρομηθευτές για αυτό και υποστηρίζει ότι ο επίμαχος όρος είναι απρόσφορος, αφού αρκεί η πιστοποίηση του κατασκευαστή ή προμηθευτή του τελικού ιατροτεχνολογικού προϊόντος, η οποία καλύπτει και τα τμήματα εκείνα που ενδεχομένως κατασκευάζονται από τρίτους. Η αναθέτουσα αρχή αντικρούει τους ως άνω ισχυρισμούς, υποστηρίζοντας ότι η πιστοποίηση κατά ISO καλύπτει τον Προμηθευτή μόνο για τα είδη που παράγει ο ίδιος, τηρώντας συγκεκριμένες διαδικασίες, δεν απορρέει ωστόσο από το συγκεκριμένο πρότυπο πιστοποίησης πως καλύπτονται τυχόν τρίτοι προμηθευτές από τους οποίους προμηθεύεται η συμμετέχουσα ένα τόσο σημαντικό μέρος του εξοπλισμού που αφορά στην θωράκιση του συστήματος.

40. Επειδή, στην εξεταζόμενη περίπτωση το αναγκαίο μέτρο περιορισμού του ανταγωνισμού δια της θέσπισης ελάχιστων προδιαγραφών επί προμήθειας ιατροτεχνολογικού προϊόντος ταυτίζεται όχι μόνο με την εξασφάλιση του ασφαλούς και επαρκούς για τη βασική προστασία των ασθενών και τρίτων και κατάλληλο για την προοριζόμενη χρήση προϊόν, αλλά δεδομένου ότι πρόκειται για διαγωνιστική διαδικασία που λαμβάνει χώρα με

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει σχέσης ποιότητας/τιμής, η αναθέτουσα αρχή θα αξιολογήσει και συνεκτιμήσει θετικά υπέρ των συμμετεχόντων τα επιπλέον στοιχεία που κατά αυτήν εξασφαλίζουν όσο το δυνατόν περισσότερο τη προμήθεια του πλέον εξελιγμένου και αναβαθμισμένου μοντέλου, όπως αναφέρεται και στις Απόψεις της, και συνακόλουθα την εκ μέρους των συμμετεχόντων προσφορά προϊόντων με χαρακτηριστικά και ιδιότητες επιθυμητές και επαυξητικές των βασικών απαιτούμενων για τη στοιχειώδη δυνατότητα εκτέλεσης του συμβατικού σκοπού (πρβλ. και ΣτΕ ΕΑ 113/2008, ΣτΕ 2183/2004). Τούτων δοθέντων οι ως άνω αιτιάσεις της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθούν.

41. Επειδή, με τον τελευταίο λόγο προσφυγής της η προσφεύγουσα βάλλει κατά του Γενικού Όρου στη σελ. 64: «Το σύστημα να είναι το πλέον σύγχρονο μοντέλο του κάθε κατασκευαστή, της πλέον σύγχρονης τεχνολογίας, στερεάς και ανθεκτικής κατασκευής, κατάλληλο για χρήση σε χώρους του Νοσοκομείου και να περιλαμβάνει όλα τα απαραίτητα εξαρτήματα για την ορθή λειτουργία του» για τον οποίο ισχύουν τα διαλαμβανόμενα στις σκ. 20-24 της παρούσας και κατά συνέπεια πρέπει να απορριφθεί.

42. Επειδή, εντέλει και από τη συνολική επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης προκύπτει ότι, για τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος σε προσφυγή κατά όρων διακήρυξης από υποψήφια και εν δυνάμει συμμετέχουσα, κρίσιμη είναι η εξέταση της πραγματικής βλάβης της προσφεύγουσας λόγω του επικαλούμενου επικείμενου αποκλεισμού της από τη διαγωνιστική διαδικασία και όχι ο αποκλεισμός του προϊόντος που προτίθεται αυτή να προσφέρει, προδιαγράφοντας - κατά τις επαγγελματικές της ανάγκες και δυνατότητες - τα προς προμήθεια είδη και με κριτήρια διαφορετικά από αυτά που η αναθέτουσα αρχή προσδιόρισε ως αναγκαία (ΕΑ ΣτΕ 1354/2009, 670/2009).

43. Επειδή, κατ'ακολουθίαν, η υπό κρίση Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

44. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 228435405958

## **Αριθμός απόφασης: 841/2018**

1008 0078), ποσού 3.629,00€ πρέπει να καταπέσει, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του Π.Δ. 39/2017 και να της επιστραφεί το ποσό των 70,96€ σύμφωνα με τα αναφερόμενα στη σκ. 2 της παρούσας.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει τη Προσφυγή.

Δέχεται τη Παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του προσκομισθέντος παραβόλου (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 228435405958 1008 0078), ποσού τριών χιλιάδων εξακοσίων είκοσι εννέα ευρώ (3.629,00€) και την επιστροφή στη προσφεύγουσα του ποσού των εβδομήντα ευρώ και ενενήντα έξι λεπτών (70,96€).

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 21 Σεπτεμβρίου 2018 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 11 Οκτωβρίου 2018.

**Ο Πρόεδρος**

**Η Γραμματέας**

**Κωνσταντίνος Κορομπέλης**

**Γεωργία Ντεμερούκα**