

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 20 Δεκεμβρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Ελένη Σβολοπούλου, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Αθηνά Μπουζιούρη (σε αναπλήρωση του Μέλους του 6^{ου} Κλιμακίου, Ιωάννας Θεμελή, δυνάμει της με αριθ. 66/2022 πράξης Προέδρου) και Σωτηρία Σταματοπούλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 10.11.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1585/14.11.2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην ..., οδός ... αριθ. ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του Γενικού Νοσοκομείου ... (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), που εδρεύει στην ... (θέση ...), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

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

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση των με αριθμό 41-1/17-10-2022 και 37-ΕΗΔ13/13-09-2022 αποφάσεων του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής, των εγκριθέντων με τις άνω αποφάσεις πρακτικών, καθώς και κάθε άλλης συναφούς πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος που με τις άνω αποφάσεις αποφασίστηκε η αποδοχή της προσφοράς της εταιρείας «...» και η ανακήρυξή της ως οριστικής αναδόχου για το τμήμα 7 «ΚΑΡΕΚΛΕΣ ΑΙΜΟΔΟΣΙΑΣ» της υπό ανάθεση σύμβασης.

Υπέρ του κύρους της προσβαλλόμενης απόφασης της αναθέτουσας αρχής άσκησε παρέμβαση η άνω παρεμβαίνουσα εταιρεία με αίτημα την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια.

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή για την άσκηση της προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017, με κωδικό ... ηλεκτρονικό παράβολο ποσού 600,00€, το οποίο υπολογίζεται ως ποσοστό 0,50% επί της αξίας του τμήματος για το οποίο ασκείται η προσφυγή, δηλαδή εν προκειμένω του Τμήματος 7 «ΚΑΡΕΚΛΕΣ ΑΙΜΟΔΟΣΙΑΣ» εκτιμώμενης αξίας χωρίς Φ.Π.Α. 9.677,42€.

2. Επειδή στο πλαίσιο διαδικασίας, που εμπίπτει στην αρμοδιότητα της ΕΑΔΗΣΥ λόγω αξίας και χρόνου δημοσίευσης της διαδικασίας, η προσφυγή έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, αφού οι προσβαλλόμενες αποφάσεις μετά των εγκεκριμένων Πρακτικών κοινοποιήθηκαν στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ αρχικά στις 21/10/2022 και στη συνέχεια, σε ορθή επανάληψη, στις 31/10/2022, και η προσφυγή κατατέθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 10/11/2022, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση (31/10/2022). Επίσης, η προσφυγή ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017 και είναι ψηφιακά υπογεγραμμένη.

3. Επειδή η προσφεύγουσα, η προσφορά της οποίας κρίθηκε αποδεκτή στον διαγωνισμό και κατατάχθηκε δεύτερη μετά την ανάδοχο, θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της προσβαλλόμενης πράξης, ως βλαπτόμενη κατά το μέρος που αφορά στην αποδοχή της προσφοράς άλλης συμμετέχουσας, οποία αναδείχθηκε οριστική ανάδοχος, το οποίο έννομο συμφέρον στηρίζεται στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή της άλλης συμμετέχουσας, καθώς και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς της, επιδιώκοντας εύλογα να της ανατεθεί η σύμβαση.

4. Επειδή η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε στις 11/11/2022 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή στην άλλη συμμετέχουσα και θιγόμενη από τυχόν αποδοχή της, προκειμένου να ασκήσει ενδεχομένως το προβλεπόμενο δικαίωμα παρέμβασής της.

5. Επειδή η παρεμβαίνουσα άσκησε παραδεκτά και εμπρόθεσμα, με κατάθεση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 22/11/2022, την με

ίδια ημερομηνία παρέμβασή της, αιτούμενη την απόρριψη της προσφυγής και με προφανές έννομο συμφέρον, καθώς η προσφυγή βάλλει κατά της αποδοχής της τεχνικής προσφοράς της και της ανάδειξής της ως οριστικής αναδόχου.

6. Επειδή, με την 2224/2022 Πράξη του Προέδρου του 1ου Κλιμακίου ορίστηκαν, μεταξύ άλλων, Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλλει τις απόψεις της επί της προσφυγής. Στη συνέχεια, κατόπιν της 84/2002 πράξης της Προέδρου ΕΑΔΗΣΥ, με την 2409/2022 πράξη του Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου, ορίστηκε εκ νέου εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής. Ακολούθως, κατόπιν αναχρέωσης της υπόθεσης από το 1^ο Κλιμάκιο στο 6^ο Κλιμάκιο της ΕΑΔΗΣΥ, με τις 2440/2022 και 2465/2022 Πράξεις της Προέδρου του 6^{ου} Κλιμακίου ορίστηκαν, μεταξύ άλλων, Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της προσφυγής.

7. Επειδή η αναθέτουσα αρχή διαβίβασε στην ΕΑΔΗΣΥ και κοινοποίησε στους συμμετέχοντες εμπρόθεσμα στις 25/11/2022 τις απόψεις της επί της προσφυγής, αιτούμενη παράλληλα την απόρριψή της. Προς αντίκρουσή τους η προσφεύγουσα κατέθεσε εμπρόθεσμα στις 30/11/2022 το με ίδια ημερομηνία υπόμνημά της κατ' άρθρο 365 παρ. 1 εδ. τελευταίο του ν. 4412/2016.

8. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6ου Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκαν και ισχύουν, και του άρθρου 3 του π.δ. 39/2017, είναι τύποις παραδεκτή και πρέπει να εξεταστεί στην ουσία της.

9. Επειδή δυνάμει της με αριθμό .../2022 διακήρυξης της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός κάτω των ορίων για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΙ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΙΑΤΡΟΤΕΧΝΟΛΟΓΙΚΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ...», προϋπολογισθείσας δαπάνης 160.080,65€ χωρίς Φ.Π.Α. (και 198.500,00€ με Φ.Π.Α.), με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας -τιμής. Η σύμβαση υποδιαιρείται σε επτά (7) τμήματα, ενώ προσφορές υποβάλλονται για όλα τα τεμάχια από ένα ή περισσότερα του ενός Τμήματα χωρίς κάποιον περιορισμό. Αναλυτική περιγραφή του φυσικού

Αριθμός απόφασης: 41/2023

και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης δίνεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι και IV της διακήρυξης. Το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις .../.../2022 με μοναδικό ΑΔΑΜ ... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ όπου ο προκείμενος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό

10. Επειδή, σύμφωνα με τη διακήρυξη καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ορίστηκε η 6/7/2022 και ημερομηνία ηλεκτρονικής αποσφράγισης αυτών η 11/7/2022. Στο διαγωνισμό και ειδικά για το ΤΜΗΜΑ 7 : «ΚΑΡΕΚΛΕΣ ΑΙΜΟΔΟΣΙΑΣ», τεμ. 3, εκτιμώμενης αξίας 3.225,81 έκαστον πλέον ΦΠΑ συμμετείχαν, υποβάλλοντας προσφορά, τρεις οικονομικοί φορείς και συγκεκριμένα η προσφεύγουσα, η παρεμβαίνουσα και η εταιρεία «...». Με το 398260/13.9.2022 πρακτικό η Επιτροπή του διαγωνισμού εισηγήθηκε την αποδοχή των δικαιολογητικών συμμετοχής και των τριών εταιρειών και προχώρησε στην βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών τους σύμφωνα με το κριτήριο ανάθεσης. Στη συνέχεια, με το 398261/13.9.2022 πρακτικό η Επιτροπή του διαγωνισμού αξιολόγησε τις οικονομικές προσφορές και εισηγήθηκε για το επίμαχο Τμήμα 7 την ανάδειξη της παρεμβαίνουσας ως προσωρινής αναδόχου, καθώς κατατάχθηκε πρώτη με τη μικρότερη ανοιγμένη τιμή σύγκρισης, ενώ η προσφεύγουσα κατατάχθηκε δεύτερη. Τα ανωτέρω Πρακτικά επικυρώθηκαν με την 37-ΕΗΔ13/13.9.2022 απόφαση του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής με την οποία αποφασίστηκε η ανάδειξη της παρεμβαίνουσας ως προσωρινής αναδόχου για το Τμήμα 7. Στη συνέχεια, με την 41-1/17.10.2022 απόφαση του Δ.Σ. της αναθέτουσας αρχής επικυρώθηκε το 401682/14.10.2022 Πρακτικό της Επιτροπής του διαγωνισμού και αφού έγιναν δεκτά τα δικαιολογητικά κατακύρωσης της παρεμβαίνουσας, αναδείχθηκε η τελευταία οριστική ανάδοχος του Τμήματος 7 της δημοπρατηθείσας προμήθειας. Αμφότερες οι αποφάσεις, προσωρινής και οριστικής κατακύρωσης της αναθέτουσας αρχής με τα εγκεκριμένα Πρακτικά κοινοποιήθηκαν στους συμμετέχοντες, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, αρχικά στις 21/10/2022 και κατόπιν σε ορθή επανάληψη στις 31/10/2022. Κατά των αποφάσεων αυτών στρέφεται η προσφεύγουσα και ζητά την ακύρωσή τους κατά το μέρος που κρίθηκε αποδεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας για τους λόγους που αναπτύσσονται στην προσφυγή της.

11. Επειδή, εφαρμοστέα στον επίμαχο διαγωνισμό είναι ιδίως, το άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων», το άρθρο 53 «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης», το άρθρο 54 «Τεχνικές προδιαγραφές» το άρθρο 73 «Λόγοι αποκλεισμού », το άρθρο 91 «Λόγοι απόρριψης προσφορών», και το άρθρο 94 «Περιεχόμενο φακέλου Τεχνικής Προσφοράς» του ν.4412/2016.

12. Επειδή, περαιτέρω, εφαρμοστέα είναι τα άρθρα της διακήρυξης, όπως τα επικαλούνται τα μέρη. Ειδικότερα, τα κρίσιμα για την επίλυση της διαφοράς άρθρα διακήρυξης ορίζουν τα ακόλουθα: Σύμφωνα με το άρθρο 2.3.1 της Διακήρυξης Κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής, η οποία εκτιμάται σύμφωνα με τα κριτήρια αξιολόγησης που αμέσως παρακάτω ορίζονται...Τα κριτήρια αξιολόγησης ομαδοποιούνται σε δυο επί μέρους ομάδες κριτηρίων. Την Ομάδα Α και την Ομάδα Β. Οι ομάδες αυτές με τους αντίστοιχους συντελεστές βαρύτητας ΟΜΑΔΑ ΚΡΙΤΗΡΙΩΝ Α: ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ με συντελεστή βαρύτητας ομάδας 70%.....Ειδικότερα, για το **Τμήμα 7** της Διακήρυξης, ορίζονται στο Παράρτημα IV σχετικά με τις τεχνικές προδιαγραφές για το προς προμήθεια είδος τα εξής :«ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΓΙΑ ΚΑΡΕΚΛΑ (ΠΟΛΥΘΡΟΝΑ) ΑΙΜΟΔΟΣΙΑΣ1. [...] 2. [...] 3. Η πολυθρόνα να έχει μήκος περίπου 147cm (από το κεφαλάρι μέχρι το υποπόδιο σε ευθεία), πλάτος 98cm (μαζί με τους βραχίονες), ύψος σημείου καθίσματος 65cm περίπου και να αποτελείται από τα παρακάτω μέρη :**α)** Σκελετό και επιφάνεια πολυθρόνας,**β)** Βάση σταθεροποίησης **γ)** Μηχανισμό ανακλήσεων. 4. Ο σκελετός της πολυθρόνας να έχει καμπυλοειδή μορφή (σιγμοειδή) η οποία να παίρνει το σχήμα του ανθρώπινου σώματος. Να στηρίζεται σε βάση με τέσσερα στηρίγματα τα οποία είναι κατασκευασμένα από ανοξείδωτο χάλυβα.5 [...] 6 [...] 7. Το κινητό τμήμα της πολυθρόνας <<αιωρούμενο>>να είναι τοποθετημένο σε σκελετό σταθερής κατασκευής. Το << αιωρούμενο >> τμήμα να κινείται πάνω με περιστροφική διάταξη πάνω στη σταθερή βάση της πολυθρόνας μέσω ειδικής διάταξης. Μεταξύ των δύο τμημάτων, σταθερού και κινητού, να παρεμβάλλεται ο μηχανισμός αλλαγής θέσεως.

2.4.3.2 Τεχνική προσφορά. Η τεχνική προσφορά θα πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή στο Παράρτημα IV της Διακήρυξης με τίτλο “Τεχνική Προσφορά-Τεχνικές Προδιαγραφές-Φύλλο Συμμόρφωσης” 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 Στο Παράρτημα II 7. ΠΛΗΡΟΤΗΤΑ ΣΤΟΙΧΕΙΩΝ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ορίζεται:

7.1 Οι προσφορές για να χαρακτηρισθούν καταρχήν αποδεκτές και να αξιολογηθούν θα πρέπει με ποινή αποκλεισμού της προσφοράς, να είναι πλήρεις, σαφείς, αναλυτικές, τεκμηριωμένες και δεόντως υπογεγραμμένες και να ικανοποιούν τις απαιτήσεις τεχνικές ή πληρότητας, βεβαιώσεων κλπ. Που αναφέρονται στην παρούσα διακήρυξη. Τα στοιχεία των προσφερομένων συστημάτων κλπ. πρέπει να είναι πλήρως τεκμηριωμένα ώστε να παρέχεται η ευχέρεια βαθμολόγησης, κατά την αξιολόγηση των τεχνικών χαρακτηριστικών των προσφερομένων ειδών, σε σύγκριση με τις τεχνικές κλπ. απαιτήσεις της διακήρυξης, των ποιοτικών, ποσοτικών, λειτουργικών αποδόσεων και πλεονεκτημάτων των ειδών, ως επίσης των εγγυήσεων, της τεχνικής υποδομής για παροχή υπηρεσιών και της εξασφάλισης – προμήθειας ανταλλακτικών ή

αναλωσίμων, της δυνατότητας για παροχή εκπαίδευσης για τις λειτουργικές ανάγκες ή τις ανάγκες παροχής υπηρεσιών σέρβις κλπ.

7.2 Ο επί μέρους φάκελος της ΤΕΧΝΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ, θα περιλαμβάνει οπωσδήποτε πλήρη αναλυτική «Τεχνική Περιγραφή» στην ελληνική γλώσσα, σε πλήρη ανταπόκριση – παραπομπή (ανά κεφάλαιο και παράγραφο) με τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης. Επίσης θα συνυποβάλλεται πλήρες «Φύλλο Συμμόρφωσης» με βάση το προτυπωμένο έντυπο του Παραρτήματος IV της απόφασης διακήρυξης, το οποίο θα περιλαμβάνει με πληρότητα για το σύνολο των τεχνικών προδιαγραφών όλες τις απαντήσεις (ανά πεδίο του πίνακα τεχνικών προδιαγραφών) σε πλήρη ανταπόκριση – παραπομπή, για τεκμηρίωση, στα συνημμένα τεχνικά εγχειρίδια και τα συνυποβαλλόμενα prospectus ή δικαιολογητικά (σε πρωτότυπα) ώστε να επιτυγχάνεται αντικειμενική αξιολόγηση. Προσφορές οι οποίες θα αντιγράφουν τις τεχνικές

προδιαγραφές της διακήρυξης ή θα απαντούν μονολεκτικά ΝΑΙ ή συμφωνούμε κλπ. χωρίς τεκμηρίωση και πλήρη παραπομπή – αντιστοιχία μεταξύ κειμένου, ανά παράγραφο και prospectus, θα αποκλείονται. 2.4.6 Λόγοι απόρριψης προσφορών Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α)..... θ) ... ι) η οποία παρουσιάζει αποκλίσεις ως προς τους όρους και τις τεχνικές προδιαγραφές της σύμβασης...».

13. Επειδή η διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο αυτού, δεσμεύοντας αμφίδρομα την αναθέτουσα αρχή και τους συμμετέχοντες (ΕΑ ΣτΕ 352/2016, ΣτΕ 3669/2015, 5022/2012). Περαιτέρω, οι όροι, που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την προσφορά που παρουσιάζει έλλειψη ή/και απόκλιση (ΣτΕ 743/2000) σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζόμενων και της διαφάνειας της διαδικασίας που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση των προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44). Αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται μόνο στην περίπτωση απόκλισης από τους απαραίτους όρους της διακήρυξης, ως τέτοιοι δε θεωρούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές (Ε.Α. ΣτΕ 1740/2004, 93, 316, 563/2006).

14. Επειδή, το 398260/13.9.2022 Πρακτικό περί αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών δεν επικυρώθηκε με ενδιάμεση εκτελεστή απόφαση της αναθέτουσας αρχής, όπως ορίζεται στο άρθρο 3.1 της Διακήρυξης, αλλά η αναθέτουσα αρχή προχώρησε, αμέσως μετά την έκδοσή του, στην αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών και επικύρωσε και τα δύο πρακτικά [(i) ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής– αξιολόγησης τεχνικών προσφορών και (ii) οικονομικών προσφορών αντίστοιχα] με την 37-ΕΗΔ13/13.9.2022 απόφασή της περί ανάδειξης προσωρινού αναδόχου. Αυτό, παρά το γεγονός ότι στο άρθρο 3.1 της διακήρυξης ορίζεται ότι «....β) Στη συνέχεια η Επιτροπή Διαγωνισμού προβαίνει αρχικά στον έλεγχο των δικαιολογητικών συμμετοχής και εν συνεχεία στην αξιολόγηση και βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών των προσφερόντων, των οποίων τα δικαιολογητικά συμμετοχής έκρινε πλήρη. Η

αξιολόγηση και βαθμολόγηση γίνονται σύμφωνα με τα σχετικώς προβλεπόμενα στον ν.4412/2016 και τους όρους της παρούσας. Η διαδικασία αξιολόγησης ολοκληρώνεται με την καταχώριση σε πρακτικό των προσφερόντων, των αποτελεσμάτων του ελέγχου και της αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής, των αποτελεσμάτων της αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, της βαθμολόγησης των αποδεκτών τεχνικών προσφορών με βάση τα κριτήρια αξιολόγησης των παραγράφων 2.3.1 και 2.3.2 της παρούσας. Τα αποτελέσματα των εν λόγω σταδίων («Δικαιολογητικά Συμμετοχής» & «Τεχνική Προσφορά» επικυρώνονται με απόφαση του αποφαινόμενου οργάνου της αναθέτουσας αρχής, η οποία κοινοποιείται στους προσφέροντες, εκτός από όσους αποκλείστηκαν οριστικά δυνάμει της παρ. 1 του άρθρου 72 του ν. 4412/2016, μέσω της λειτουργικότητας της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ. Μετά από την έκδοση και κοινοποίηση της ανωτέρω απόφασης, οι προσφέροντες λαμβάνουν γνώση των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία και των στοιχείων που υποβλήθηκαν από αυτούς. Κατά της εν λόγω απόφασης χωρεί προδικαστική προσφυγή, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παράγραφο 3.4 της παρούσας». Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού η αναθέτουσα, παρά την ανωτέρω πρόβλεψη, αφενός μεν δεν επικύρωσε με ενδιαμέσση εκτελεστή πράξη το πρακτικό δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών, ώστε να μπορέσουν οι συμμετέχοντες να προβάλλουν τυχόν πλημμέλειες των τεχνικών προσφορών πριν το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών, αφετέρου δε κοινοποίησε και τις δύο εκτελεστές πράξεις περί ανάδειξης προσωρινού και οριστικού αναδόχου στις 31/10/2022, εφαρμόζοντας το άρθρο 100 του ν. 4412/2016 υπό τη νέα διατύπωσή του και παραβλέποντας το γεγονός ότι στην προκειμένη περίπτωση η διαδικασία διεξάγεται με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας -τιμής. Σύμφωνα, όμως, με την πάγια θέση της νομολογίας, όταν κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής, όπως στην υπό κρίση περίπτωση, η αποσφράγιση και ο έλεγχος των οικονομικών προσφορών πρέπει να διενεργηθεί μετά την ολοκλήρωση του σταδίου της αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, προκειμένου να διασφαλιστούν συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού και να μην επηρεασθεί

η αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών από το ύψος των οικονομικών προσφορών. Για το λόγο αυτό δεν είναι επιτρεπτή για οποιονδήποτε λόγο, μετά το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών, η εκ νέου αξιολόγηση των τεχνικών προσφορών ή η για πρώτη φορά αιτιολόγηση της βαθμολογίας αυτών, εφόσον εκ νέου αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς ή αιτιολόγηση της βαθμολογίας της με γνωστές τις οικονομικές προσφορές των διαγωνιζομένων δεν διασφαλίζει συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού. Συνεπώς, εάν μετά το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών κριθεί ότι επιφύλαξε σε προηγούμενο στάδιο του διαγωνισμού πλημμέλεια, η οποία καθιστά αναγκαία, για την επιλογή του αναδόχου, την εκ νέου αξιολόγηση ή την αιτιολόγηση της βαθμολογίας τεχνικής προσφοράς, αυτό συνεπάγεται τη ματαίωση του διαγωνισμού, αφού, όπως προαναφέρθηκε, είναι ανεπίτρεπτη η νέα αυτή αξιολόγηση. (Ad hoc ΔΕΦΑΘ. 995/2022 σκ.6, 9 πρβλ. αντί πολλών ΣτΕ 2321/2009, 2173/2009, 843/2010). Η συνέπεια αυτή αποτελεί απόρροια της αρχής της μυστικότητας των οικονομικών προσφορών, που εφαρμόζεται σε διαγωνισμούς όπως ο επίμαχος, υπό το φως και των αρχών του ελεύθερου ανταγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης και προς αποφυγή του επηρεασμού της βαθμολόγησης των τεχνικών προσφορών με ανοιχτές τις οικονομικές προσφορές. Τα ανωτέρω στοιχούν και στα οριζόμενα στο άρθρο 100 του ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε με το άρθρο 40 του ν.4782/2021, δεδομένου ότι, και υπό τη νέα διατύπωση του άρθρου αυτού, η αποσφράγιση και αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών αποτελεί αυτοτελές στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, το οποίο ακολουθεί το προηγούμενο αυτοτελές στάδιο ελέγχου των δικαιολογητικών συμμετοχής και αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών, με την ολοκλήρωση του οποίου εκδίδεται σχετικό πρακτικό της αρμόδιας Επιτροπής, ενώ περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο **3.1** της Διακήρυξης, καθένα από τα πρακτικά αυτά συνιστά απόφαση κατά της οποίας χωρεί προδικαστική προσφυγή. (ΔΕΦΑΘ. 995/2022)

15. Επειδή, ωστόσο, στην προκειμένη περίπτωση, κατά τη γνώμη που επικράτησε στο Κλιμάκιο, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η προσφεύγουσα παραδεκτά και εμπρόθεσμα στρέφεται κατά της εκτελεστής απόφασης της αναθέτουσας αρχής για την ανάδειξη προσωρινού και οριστικού αναδόχου, προβάλλοντας στον παρόντα χρόνο πλημμέλειες που αφορούν στην τεχνική προσφορά της αναδόχου, οι οποίες οδηγούν στον αποκλεισμό της και τις

οποίες δεν ήταν δυνατό να προβάλει σε προγενέστερο στάδιο ενόψει της κοινοποίησης αμφοτέρων των προσβαλλόμενων πράξεων στις 31/10/2022 κατά τα προεκτεθέντα. Και αυτό, διότι δεν είναι δυνατόν η προσφεύγουσα να στερηθεί του δικαιώματός της να εξετασθεί επί της ουσίας η προδικαστική προσφυγή, ενόσω η αναθέτουσα αρχή δεν προχώρησε στις προβλεπόμενες στο άρθρο 3.1 της διακήρυξης ενέργειες. Άλλωστε, η μη εξέταση των προσβαλλόμενων λόγων της προσφυγής από την ΕΑΔΗΣΥ θα μπορούσε να προκαταλάβει με συγκεκριμένο τρόπο την εξέλιξη της διαγωνιστικής διαδικασίας η οποία ανήκει στην αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής.

16. Επειδή με τον πρώτο λόγο της προσφυγής η προσφεύγουσα, επικαλούμενη το άρθρο 18 του ν.4412/2016, τους όρους 2.4.3.2 της Διακήρυξης, τις τεχνικές προδιαγραφές 3, 4 και 7 του Παραρτήματος IV της Διακήρυξης και σχετική νομολογία των εθνικών Δικαστηρίων και του ΔΕΕ, ισχυρίζεται ότι μη νόμιμα και κατά παράβαση των απαράβατων όρων της διακήρυξης έγινε δεκτή η τεχνική προσφορά της αναδόχου, καθώς από την κατατεθειμένη προσφορά της και ειδικότερα από το φύλλο συμμόρφωσης και το prospectus του κατασκευαστή προκύπτει ότι αυτή δεν πληροί τις τεχνικές προδιαγραφές 3, 4 και 7 του Παραρτήματος IV. Ειδικότερα, ισχυρίζεται ότι, ενώ με την τεχνική προδιαγραφή 3 του συγκεκριμένου είδους ζητείται *η προς προμήθεια πολυθρόνα να έχει μήκος «περίπου 147 cm»*, δεν μπορεί να θεωρηθεί αποδεκτή η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας, που προσφέρει πολυθρόνα μήκους 187 cm διότι δεν συμμορφώνεται με τις ρητά αναφερόμενες διαστάσεις, επιπλέον δε το μήκος της έχει μεγαλύτερη απόκλιση του κοινώς αποδεκτού 10%. Η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει ότι από τις διατάξεις της διακήρυξης δεν προκύπτει ότι, σε περίπτωση απόκλισης σε ποσοστό 10%, θα έπρεπε η Επιτροπή να αποκλείσει συμμετέχοντα από το διαγωνισμό. Ότι όρος «περίπου», κατά την άποψη της, επιτρέπει να γίνει δεκτή η προσφορά της εταιρείας ..., η οποία προσφέρει πολυθρόνα μήκους « περίπου 187 cm » σύμφωνα με το φύλλο συμμόρφωσης και ότι στο με αριθμ.4. «Τεχνικό φυλλάδιο » αναφέρεται η συγκεκριμένη διάσταση(187cm) της πολυθρόνας σε επίπεδη θέση[Length in flat position]. Συνεπώς, δεν συμφωνεί με τον ισχυρισμό περί μη πλήρωσης της τεχνικής προδιαγραφής 3 από την εταιρεία Η παρεμβαίνουσα αντιτείνει ότι στο κατατεθειμένο από αυτήν φύλλο συμμόρφωσης, το οποίο αποτελεί

αναπόσπαστο μέρος της τεχνικής της προσφοράς, αναφέρεται ότι η προσφερόμενη πολυθρόνα έχει μήκος περίπου 187cm (από το κεφαλάρι μέχρι το υποπόδιο σε ευθεία), πλάτος 97cm (μαζί με τους βραχίονες) και ύψος σημείου καθίσματος 55cm έως 81cm. Διευκρινίζει δε ότι τα 187 cm αναφέρονται σαν το μέγιστο μήκος, που μπορεί να φτάσει η πολυθρόνα σε επίπεδη θέση (in flat position), όπως αποδεικνύεται από το φυλλάδιο του κατασκευαστικού οίκου στο οποίο και παραπέμπει για την απόδειξη της πλήρωσης της εν λόγω τεχνικής προδιαγραφής, ότι το μήκος της μπορεί να προσαρμόζεται ανάλογα με τις προκύπτουσες ανάγκες και σε κάθε περίπτωση το ύψος μπορεί να ρυθμιστεί στα 147 εκατοστά, δηλαδή στο ζητούμενο στην τεχνική προδιαγραφή. Περαιτέρω, αντιτείνει ότι η φράση «περίπου 147 cm» σε καμία περίπτωση δε μπορεί να θεωρηθεί ότι καθορίζει με ακριβή και σαφή τρόπο το επιθυμητό μήκος της πολυθρόνας, επιπλέον δε ότι η απόκλιση της τάξεως του 10%, στην οποία αναφέρεται η προσφεύγουσα, είναι αυθαίρετη και αποτελεί δικό της συμπέρασμα, αφού σε κανένα σημείο της διακήρυξης δεν υπάρχει αντίστοιχη πρόβλεψη περί αποκλίσεων ως προς το μήκος της πολυθρόνας. Περαιτέρω, σχετικά με την τεχνική προδιαγραφή 4, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι, ενώ από τη διακήρυξη ζητείται ρητά ο σκελετός της πολυθρόνας να έχει μορφή καμπυλοειδή (σιγμοειδή), την οποία προσφέρει ίδια(η προσφεύγουσα) βάσει της προδιαγραφής και αποδεικνύεται από το prospectus που προσκομίζει, η ανάδοχος ... προσφέρει πολυθρόνα, ο σκελετός της οποίας έχει μορφή καθίσματος και όχι καμπυλοειδή μορφή, όπως άλλωστε φαίνεται και αποδεικνύεται από το prospectus του κατασκευαστή. Επιπλέον, ενώ απαιτείται να στηρίζεται σε βάση με τέσσερα στηρίγματα από ανοξείδωτο χάλυβα, από το φύλλο συμμόρφωσης και το σχετικό prospectus είναι πρόδηλο ότι προσφέρεται προϊόν με ροδάκια που δεν ζητείται από την τεχνική προδιαγραφή. Η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει ότι η Επιτροπή του διαγωνισμού, λαμβάνοντας υπόψη το με αριθμό «8.Instruction manual K067-4M» δικαιολογητικό της εταιρίας ..., κρίνει ότι η προσφερόμενη πολυθρόνα καλύπτει την προδιαγραφή 4 της σύμβασης. Επίσης, η αναθέτουσα αρχή λαμβάνοντας υπόψη το αριθ. «2.ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ K067_signed» δικαιολογητικό της ..., στο οποίο αναφέρεται ότι η πολυθρόνα στηρίζεται σε βάση με τέσσερις τροχούς από ανοξείδωτο χάλυβα με ρόδες

100mm, που κινούνται προς όλες τις κατευθύνσεις με διαγώνιο φρένο, κρίνει ότι καλύπτεται η προδιαγραφή *«να στηρίζεται σε βάση με τέσσερα στηρίγματα τα οποία να είναι κατασκευασμένα από ανοξείδωτο χάλυβα»*, ενώ δεν θεωρεί ότι συνιστά λόγο απόρριψης το γεγονός ότι υπάρχουν ροδάκια τα οποία δεν ζητούνται. Η παρεμβαίνουσα δεν αντικρούει τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας, ότι η πολυθρόνα που προσφέρει δεν έχει την απαιτούμενη καμπυλοειδή μορφή, αντιτείνει όμως ότι στη σελίδα 14 του κατατεθειμένου από αυτήν εγχειριδίου χρήσης αναφέρονται λεπτομερώς οι θέσεις που μπορεί να λάβει η προσφερόμενη από την εταιρία της πολυθρόνα. Η θέση Trendelenburg, η οποία κατά την παρεμβαίνουσα αποτελεί και την ορθή θέση ανάνηψης (και όχι η σιγμοειδής), είναι μία θέση την οποία μπορεί να λάβει η προσφερόμενη πολυθρόνα σε πολύ μικρό χρονικό διάστημα (δέκα δευτερόλεπτα), πετυχαίνοντας με αυτόν τον τρόπο γρηγορότερη και καλύτερη κυκλοφορία του αίματος (κάτι που δεν συμβαίνει στη σιγμοειδή θέση) στις περιπτώσεις που ο ασθενής αισθανθεί την οποιαδήποτε αδιαθεσία. Περαιτέρω, σχετικά με το ότι η πολυθρόνα δεν πληροί την προδιαγραφή να στηρίζεται σε βάση με τέσσερα στηρίγματα από ανοξείδωτο χάλυβα, αλλά σε τέσσερα ροδάκια των 100mm, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι καλύπτεται η προδιαγραφή αυτή, ενώ δεν θεωρεί ότι συνιστά λόγο απόρριψης, το ότι υπάρχουν ροδάκια τα οποία δεν ζητούνται. Τέλος, σχετικά με την τεχνική προδιαγραφή 7 η προσφεύγουσα προβάλλει ότι, ενώ ζητείται *«το κινητό τμήμα της πολυθρόνας «αιωρούμενο» να είναι τοποθετημένο σε σκελετό σταθερής κατασκευής και να κινείται με περιστροφική διάταξη πάνω στην σταθερή βάση της πολυθρόνας, μέσω ειδικής διάταξης και μεταξύ των τμημάτων σταθερού και κινητού να παρεμβάλλεται ο μηχανισμός αλλαγής θέσης»*, από την κατατεθειμένη τεχνική προσφορά της αναδόχου εταιρείας ... προκύπτει ότι το προσφερόμενο προϊόν είναι πολυθρόνα με τρία (3) κινητά τμήματα σε βάση με ροδάκια, που δεν ζητείται, και συνακόλουθα δεν μπορεί να ακολουθήσει το υπόλοιπο της προδιαγραφής, η οποία ορίζει ως απαιτούμενο ένα τμήμα «αιωρούμενο» τοποθετημένο σε σταθερή βάση. Η αναθέτουσα αρχή, στις απόψεις της αναφέρει ότι αφού έλαβε υπόψη τα αριθμ. «4. Τεχνικό φυλλάδιο με παραπομπές », «8. Instruction manual K067 4M.» «2. ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ K067_ signed.» δικαιολογητικά της εταιρείας, κρίνει ότι η προσφερόμενη πολυθρόνα δεν έρχεται σε αντίθεση με την προδιαγραφή

7. Η παρεμβαίνουσα αντιτείνει ότι η πολυθρόνα, που προσφέρει, αποτελείται από σκελετό και επιφάνεια πολυθρόνας, βάση σταθεροποίησης και μηχανισμό ανακλήσεων παραπέμποντας στο σχετικό φυλλάδιο του οίκου, ότι αποτελείται από ένα σταθερό σκελετό και από την πλάτη, το κάθισμα και το στήριγμα των ποδιών, τμήματα τα οποία μπορούν να λάβουν την κατάλληλη θέση με τη βοήθεια τεσσάρων μοτέρ, ανάλογα με τις ανάγκες του κάθε αιμοδότη. Περαιτέρω προβάλλει ότι σε κανένα σημείο της συγκεκριμένης τεχνικής προδιαγραφής δεν καθορίζεται αυστηρά ο αριθμός των κινητών τμημάτων που θα πρέπει να φέρει η πολυθρόνα. Συνεπώς, η προσφερόμενη από την αυτήν πολυθρόνα υπερκαλύπτει και την με αριθμό 7 την προδιαγραφή.

17. Επειδή με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής η προσφεύγουσα, επικαλούμενη το σημείο 2.2.9.2 χωρίο Β4.γ της Διακήρυξης, ισχυρίζεται ότι δεν αποδεικνύεται από τα έγγραφα της προσφοράς της αναδόχου ότι εκπληρώνει τον ειδικό όρο της διακήρυξης (προδιαγραφή 2.4. του φύλλου συμμόρφωσης) σύμφωνα με τον οποίο «ο ανάδοχος πρέπει να διαθέτει επαρκές Τεχνικό Προσωπικό, εκπαιδευμένο και πιστοποιημένο από την κατασκευάστρια εταιρεία (για τις συγκεκριμένες συσκευές που προσφέρει το οποίο και θα αναφέρει αναλυτικά καθώς και να προσκομίσει όλα εκείνα τα αποδεικτικά στοιχεία αναφορικά με την εκπαίδευση τους και την πιστοποίηση τους επί ποινή αποκλεισμού». Τούτο, διότι η ανάδοχος προσκόμισε πιστοποιητικό εκπαίδευσης με αναφορά στον όρο «Service Engineers of ...», χωρίς να αναφέρονται ονομαστικά τα μέλη του τεχνικού προσωπικού, το οποίο συνιστά παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, αφού απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού πιστοποιητικό εκπαίδευσης κάθε μέλους, που παρέχεται από τον οικείο κατασκευαστικό οίκο ή/και τον εξουσιοδοτημένο αντιπρόσωπό του στην Ευρωπαϊκή Ένωση ή ισοδύναμο πιστοποιητικό αυτού και όχι γενική αναφορά στο προσωπικό του Service της

18. Επειδή, από τις προπαρατεθείσες διατάξεις της διακήρυξης, συνδυαστικά ερμηνευόμενες, συνάγεται ότι η προσφερόμενη από τους διαγωνιζόμενους «ΚΑΡΕΚΛΑ ΑΙΜΟΔΟΣΙΑΣ» πρέπει επί ποινή απαραδέκτου της οικείας προσφοράς να πληροί τις τεχνικές προδιαγραφές και απαιτήσεις, που έχουν καθοριστεί από τη διακήρυξη, όπως αυτές εξειδικεύονται στο

κεφάλαιο περί τεχνικών προδιαγραφών του παραρτήματος IV της διακήρυξης. Αυτό προκύπτει ευθέως από το άρθρο 2.4.3.2. της διακήρυξης, το οποίο, έστω και αν δεν περιέχει πανηγυρική διατύπωση περί «απαράβατων όρων» ή περί «επί ποινή αποκλεισμού» τεχνικών απαιτήσεων, προβλέπει ρητά ότι η τεχνική προσφορά των διαγωνιζομένων πρέπει να καλύπτει «όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές» της διακήρυξης, θεωρώντας τες στο σύνολό τους ως κατ' αρχήν όρους απαράβατους (πρβλ. , ΣτΕ ΕΑ 61/2011 ΣτΕ 1740/2004, 93/2006, 316/2006, 563/2006). Υπέρ της ερμηνευτικής αυτής εκδοχής συνηγορεί και το γεγονός ότι από τις διατάξεις της διακήρυξης δεν παρέχεται, γενικώς, στους διαγωνιζόμενους η δυνατότητα προσφοράς εξοπλισμού με λειτουργικά και τεχνικά χαρακτηριστικά διαφορετικά από εκείνα που καθορίζονται από τη διακήρυξη (πρβλ. ΣτΕ ΕΑ 563/2006). Από τα ανωτέρω παρέπεται, ότι απόκλιση από τις τεχνικές προδιαγραφές και απαιτήσεις της διακήρυξης οδηγεί στην απόρριψη της προσφοράς ως τεχνικώς μη αποδεκτής και κατ' επέκταση στον αποκλεισμό του υποψηφίου από την εξέλιξη της διαγωνιστικής διαδικασίας. Η συνέπεια αυτή απαγγέλλεται, άλλωστε, και ρητά από τη διάταξη της περίπτωσης ι' του άρθρου 2.4.6. της διακήρυξης, στην οποία ορίζεται ότι τυχόν απόκλιση από τις τεχνικές προδιαγραφές έχει ως συνέπεια την υποχρεωτική απόρριψη των προσφορών των υποψηφίων αναδόχων. Τέτοια περίπτωση απόκλισης συνιστά κατεξοχήν η προσφορά εξοπλισμού διαφορετικού από τον ζητούμενο από τη διακήρυξη, λόγω ουσιώδους διαφοροποίησης των χαρακτηριστικών του και των λειτουργικών εν γένει δυνατοτήτων του ΣΤΕ ΕΑ168/2020σκ.14 (πρβλ. ΣτΕ 395/2004, 557/2005, 720/2006, 725/2006, 1052/2008 κ.ά.)

19. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, από την επισκόπηση του φακέλου της υπόθεσης γίνονται δεκτά τα ακόλουθα: Η παρεμβαίνουσα και η αναθέτουσα αρχή δεν αμφισβητούν α) ότι το μήκος της υπό προμήθεια πολυθρόνας (187 cm) είναι κατά 40 cm μεγαλύτερο από το μήκος που προβλέπεται στην τεχνική προδιαγραφή 3 της διακήρυξης (περίπου 147 cm), β) ότι ο σκελετός της πολυθρόνας έχει μορφή καθίσματος και όχι μορφή καμπυλοειδή (σιγμοειδή), όπως απαιτείται από την προδιαγραφή 4 και ότι η πολυθρόνα δεν στηρίζεται σε βάση με τέσσερα στηρίγματα από ανοξείδωτο χάλυβα, όπως απαιτείται από την προδιαγραφή 4, αλλά σε τέσσερα ροδάκια των 100mm από ανοξείδωτο χάλυβα γ) ότι η προσφερόμενη πολυθρόνα

αποτελείται από ένα σταθερό σκελετό και από την πλάτη, το κάθισμα και το στήριγμα των ποδιών, δηλαδή τρία κινητά τμήματα, ενώ στην προδιαγραφή 7 της διακήρυξης προβλέπεται ένα κινητό τμήμα της πολυθρόνας «αιωρούμενο» το οποίο να είναι τοποθετημένο σε σκελετό σταθερής κατασκευής και να κινείται με περιστροφική διάταξη πάνω στην σταθερή βάση της πολυθρόνας, μεταξύ δε των τμημάτων σταθερού και κινητού να παρεμβάλλεται ο μηχανισμός αλλαγής θέσης. Περαιτέρω, ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι το μήκος της πολυθρόνας μπορεί να ρυθμιστεί στο ζητούμενο των 147cm περίπου είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, διότι δεν αποδεικνύεται ούτε από το φυλλάδιο του κατασκευαστικού οίκου, που προσκομίζει, στο οποίο δεν υπάρχει καμία τέτοια ένδειξη, παρά μόνο η ένδειξη ότι σε επίπεδη θέση η πολυθρόνα έχει μήκος 187cm. Εξ άλλου, ο ισχυρισμός της, ότι η απόκλιση του μήκους κατά 10% στην οποία αναφέρεται η προσφεύγουσα είναι αυθαίρετη αφού σε κανένα σημείο της διακήρυξης δεν υπάρχει αντίστοιχη πρόβλεψη, δεν αναιρεί το γεγονός της ύπαρξης μεγάλης απόκλισης, ούτε οδηγεί στο συμπέρασμα ότι είναι αποδεκτό οποιοδήποτε μήκος της υπό προμήθεια πολυθρόνας, η δε έννοια του επιρρήματος «περίπου» είναι «πολύ κοντά, πάνω-κάτω» (βλ. Λεξικό Δημητράκου) και πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Περαιτέρω, οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας i) ότι η θέση Trendelenburg της πολυθρόνας που προσφέρει (και όχι η σιγμοειδής) αποτελεί την ορθή θέση ανάνηψης ii) ότι η στήριξη της πολυθρόνας σε τέσσερα ροδάκια των 100mm από ανοξείδωτο χάλυβα καλύπτει την προδιαγραφή 4 «*να στηρίζεται σε βάση με τέσσερα στηρίγματα από ανοξείδωτο χάλυβα*» και iii) ότι δεν συνιστά λόγο απόρριψης της προσφοράς της το ότι υπάρχουν ροδάκια, τα οποία δεν ζητούνται από την διακήρυξη, είναι επίσης αβάσιμοι, αφού τα ανωτέρω στοιχεία της πολυθρόνας έχουν λειτουργικά και τεχνικά χαρακτηριστικά διαφορετικά από εκείνα που καθορίζονται από τη διακήρυξη. Τέλος, και ο ισχυρισμός της ότι σε κανένα σημείο της τεχνικής προδιαγραφής 7 δεν καθορίζεται αυστηρά ο αριθμός των κινητών τμημάτων, που θα πρέπει να φέρει η πολυθρόνα, είναι απορριπτέος ως αβάσιμος, δεδομένου ότι στην τεχνική προδιαγραφή 7 ορίζεται ότι το κινητό τμήμα της πολυθρόνας «αιωρούμενο» είναι ένα, τοποθετημένο σε σκελετό σταθερής κατασκευής και να κινείται με περιστροφική κίνηση πάνω στη σταθερή βάση της πολυθρόνας. Σε κάθε περίπτωση, στο μέτρο που με

τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς της παρεμβαίνουσας επιχειρείται η αμφισβήτηση των επίμαχων τεχνικών προδιαγραφών, οι εν λόγω ισχυρισμοί είναι απαράδεκτοι ως ανεπιταίρως προβαλλόμενοι, όχι κατά της νομιμότητας των οικείων όρων της διακήρυξης, αλλά επ' ευκαιρία της αμφισβήτησης της ανάδειξης της ως αναδόχου από την προσφεύγουσα, αν και συμμετείχε ανεπιφύλακτα στον διαγωνισμό και, συνεπώς, αποδέχτηκε όλους τους όρους της διακήρυξης (πρβλ ΣτΕ ΕΑ 275/2018, 173/2017, 270/2014 5μ., 279/2016 Ολ., 48/2017 σκ.14, και ΔΕφΠειρ 68/2021 επί του προκειμένου ζητήματος).

20. Επειδή, συνεπώς, δεν πληρούνται οι επί ποινή αποκλεισμού τεχνικές προδιαγραφές 3, 4 και 7 του Τμήματος 7 της σύμβασης στις οποίες περιλαμβάνονται το μήκος της πολυθρόνας, η καμπυλοειδής μορφή του σκελετού της, η στήριξή της σε βάση με τέσσερα στηρίγματα, καθώς και ότι το κινητό τμήμα της «αιωρούμενο» πρέπει να είναι τοποθετημένο σε σκελετό σταθερής κατασκευής, είναι νόμιμος και βάσιμος ο πρώτος λόγος της προσφυγής ότι μη νόμιμα και ανατιολόγητα η αναθέτουσα αρχή έκρινε αποδεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας και την κήρυξε οριστική ανάδοχο.

21. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, ο πρώτος λόγος της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός, να απορριφθεί η παρέμβαση και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, ενώ παρέλκει ως αλυσιτελής η έρευνα του δεύτερου λόγου ακύρωσης της προσφυγής, δεδομένου ότι η παρεμβαίνουσα, ούτως ή άλλως, είναι αποκλειστέα. Εξ άλλου, όπως προεκτέθηκε, σε περίπτωση κατά την οποία, μετά το άνοιγμα των οικονομικών προσφορών, κριθεί ότι εμφιλοχώρησε σε προηγούμενο στάδιο του διαγωνισμού πλημμέλεια, η οποία καθιστά αναγκαία για την επιλογή του αναδόχου την το πρώτον ή την εκ νέου αξιολόγηση και βαθμολόγηση τεχνικής προσφοράς, όπως εν προκειμένω, αυτό συνεπάγεται τη ματαίωση του διαγωνισμού, αφού είναι ανεπίτρεπτη η νέα αυτή αξιολόγηση. (ad hoc ΔΕφ.Αθ. 995/2022 σκ.9,πρβλ.ΕΑ ΣτΕ 2173/2009, σκ. 9, 966/2009, σκ. 10).

22. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη με αριθμό 41-1/17-10-2022 απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής κατά το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 20 Δεκεμβρίου 2022 και εκδόθηκε στις 9 Ιανουαρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΕΛΕΝΗ ΣΒΟΛΟΠΟΥΛΟΥ

ΔΕΣΠΟΙΝΑ ΚΥΡΙΑΖΗ