

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
5^Ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 11 Ιανουαρίου 2023 με την εξής σύνθεση:
Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα, Μέλος- Εισηγήτρια, και Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 30.11.2022 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1700/01.12.2022 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα «.... .. ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ» (εφ' εξής η «προσφεύγουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του «ΓΕΝΙΚΟΥ ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΟΥ» (εφ' εξής η «αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του οικονομικού φορέα «.... ΙΑΤΡΙΚΑ ΑΕ» (εφ' εξής η «παρεμβαίνουσα»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της με αριθμό 1165/63/17-11-2022 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού Νοσοκομείου (ΑΔΑ:) και κάθε άλλης συναφούς πράξης και παράλειψης της αναθέτουσας Αρχής, ρητής ή σιωπηρής, μεταγενέστερης ή προγενέστερης, έτσι ώστε να κριθεί ότι η προσφορά της για το είδος, με α/α 1, είναι νόμιμη (εφ' εξής η «προσβαλλόμενη»).

Με την παρέμβασή της, η παρεμβαίνουσα αιτείται την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής προκύπτει, ότι καταβλήθηκε και δεσμεύθηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 600,00 ευρώ, το οποίο υπολογίζεται με βάση την αξία άνευ Φ.Π.Α του α/α 1 είδους, εν σχέσει προς το οποίο ασκείται η προσφυγή, ύψους 54.000 ευρώ. (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2.Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή (α) έχει ασκηθεί εμπροθέσμως, καθ' όσον η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 21.11.2022, η δε προσφυγή κατατέθηκε εμπρόθεσμα στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 30.11.2022, ήτοι κατατέθηκε εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης, (β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του Π.Δ. 39/2017.

3. Επειδή, η αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 της παρ. 1 του Ν. 4412/2016, κοινοποίησε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. την προσφυγή την 01.12.2022 στους συμμετέχοντες και θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της, προκειμένου να λάβουν γνώση και να ασκήσουν ενδεχομένως το δικαίωμα παρέμβασής τους.

4. Επειδή, η παρεμβαίνουσα, έχουσα πρόδηλο έννομο συμφέρον, αφού έχει ανακηρυχθεί ανάδοχος του είδους, με α/α 1, «ΓΑΝΤΙΑ ΕΞΕΤΑΣΤΙΚΑ ΜΗ ΑΠΟΣΤΕΙΡΩΜΕΝΑ ΜΙΑΣ ΧΡΗΣΗΣ ΑΠΟ ΦΥΣΙΚΟ LATEX ΜΕ ΠΟΥΔΡΑ (ΟΛΑ ΤΑ ΜΕΓΕΘΗ)», κατόπιν της απόρριψης της τεχνικής προσφοράς της προσφεύγουσας, άσκησε εν γένει παραδεκτώς και εμπροθέσμως στις 12.12.2022 (κατά παρέκταση δεδομένου ότι η τελευταία ημέρα της προθεσμίας ήταν η 11.12.2022, ημέρα Κυριακή και άρα εξαιρετέα), ήτοι εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την άνω κοινοποίηση της προσφυγής, την με ίδια ημερομηνία παρέμβασή της υπέρ της διατήρησης της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης.

5. Επειδή, η αναθέτουσα Αρχή υπέβαλε στις 16.12.2022 τις απόψεις της, οι οποίες λόγω του εκπροθέσμου δεν λαμβάνονται υπ' όψη, δεδομένου ότι κατατέθηκαν μετά το πέρας της αποκλειστικής δεκαπενθήμερης προθεσμίας του άρ. 365 περ. β του Ν. 4412/2016. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα κατέθεσε στις 20.12.2022 το με ιδία ημερομηνία υπόμνημά της, το οποίο περιέχει αιτιάσεις που βάλλουν κατά της ασκηθείσας παρέμβασης και το οποίο λαμβάνεται υπ' όψη από το κρίνον Κλιμάκιο.

6. Επειδή, με τη Διακήρυξη με αριθμό 7/2022, προκηρύχθηκε δημόσιος ανοικτός διαγωνισμός κάτω των ορίων, για την *«προμήθεια «ΧΕΙΡΟΥΡΓΙΚΑ ΓΑΝΤΙΑ» CPV 33141420-0 ΚΑΕ 1311 ενταγμένου στον Πίνακα Προγραμματισμού Προμηθειών και Υπηρεσιών Υγείας Έτους 2022, προϋπολογιζόμενης δαπάνης 80.000,00€ συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ»* και με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής, η οποία διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 20.04.2022 με Α.Δ.Α.Μ 22PROC0... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό

7. Επειδή, για το επίδικο είδος υπέβαλαν προσφορά τρεις (3) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα, η παρεμβαίνουσα και η εταιρεία «.... HEALTH ΑΕ». Σημειωτέον ότι η νυν προσφεύγουσα είχε ασκήσει την με αριθμό ΓΑΚ Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1260/13.09.2022 προδικαστική προσφυγή κατά της με αριθμό 826/44/30.08.2022 απόφασης του ΔΣ του Γενικού Νοσοκομείου, καθ' ο μέρος είχε απορριφθεί η προσφορά της για το είδος, με α/α 1, του εν θέματι διαγωνισμού, η δε νυν παρεμβαίνουσα είχε ασκήσει παρέμβαση επί της ως άνω με ΓΑΚ Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1260/2022 προδικαστικής προσφυγής. Στην ως άνω προσφυγή, με ΓΑΚ Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1260/2022, η προσφεύγουσα διετινέτο: *«Δια της προσβαλλόμενης υπ' αριθμ. 826/44/30-08-2022 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του (ΑΔΑ: ΨΓΙ04690ΒΙ-9ΒΣ), το Γενικό Νοσοκομείο επιχείρησε να συμμορφωθεί με την υπ' αριθμ. 1231, 1232/2022 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., ως όφειλε. Ωστόσο, η συμμόρφωσή του είναι πλημμελής, άλλως μη προσήκουσα, καθώς, καθ' υπέρβαση του σκεπτικού και του αιτιολογικού της ανωτέρω απόφασης της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., απέρριψε την προσφορά μας όχι μόνο για το είδος με α/α 5, όπως θα ήταν*

αναμενόμενο, αλλά και για το είδος με α/α 1. Αυτή η κρίση είναι μη νόμιμη, καθώς η νομιμότητα της προσφοράς μας ως προς το είδος με α/α 1 δεν αμφισβητείται από την απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. [...] Συνέπεια της προσβαλλόμενης η εταιρεία μας δεν αναδεικνύεται μειοδότηρια για το είδος με α/α 1, παρότι η υπ' αριθμ. 1231-1232/2022 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ, προς την οποία η αναθέτουσα αρχή επεδίωξε να συμμορφωθεί, δεν διέτασσε την απόρριψη της προσφοράς μας αλλά ανέφερε ότι η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να ζητήσει διευκρινίσεις προ του σταδίου της κατακύρωσης. Συνεπεία των ανωτέρω η προσβαλλόμενη βλάπτει προδήλως τα συμφέροντα μας καθώς εάν είχαν ζητηθεί οι σχετικές διευκρινίσεις από την εταιρεία μας, θα είχαμε αναδειχθεί μειοδότες. Επομένως, έχουμε έννομο συμφέρον να ζητήσουμε την ακύρωση της προσβαλλόμενης, η οποία επάγεται δυσμενή έννομα αποτελέσματα εις βάρος μας, τα οποία δεν έχουν αποφασιστεί από την ΕΑΔΗΣΥ, αλλά ανακύπτουν με την έκδοση της προσβαλλόμενης. Είναι δε προφανές ότι, σε περίπτωση ευδοκίμησης της παρούσας προσφυγής, θα διεκδικούμε το αντικείμενο της συναφθισόμενης σύμβασης για το είδος με α/α 1 με καλύτερες πιθανότητες έχοντας μεγαλύτερη έννομη προσδοκία κατακύρωσής του υπέρ μας. Προκύπτει επομένως η αναγκαία αιτιώδης σχέση μεταξύ των συμφερόντων μας και της ακύρωσης της προσβαλλόμενης, η οποία δικαιολογεί την παραδεκτή άσκηση της παρούσας προσφυγής.». Περαιτέρω, επί της ως άνω με ΓΑΚ Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1260/2022 προδικαστικής προσφυγής εκδόθηκε η με αριθμό 1503/2022 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., δυνάμει της οποίας έγινε δεκτή η προσφυγή, απορρίφθηκε η παρέμβαση και ακυρώθηκε η προσβαλλόμενη κατά το σκεπτικό. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με τις σκέψεις 8 και 9 της ανωτέρω με αριθμό 1503/2022 απόφασης, κρίθηκαν τα εξής: «**8.** Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, στην προκειμένη περίπτωση οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας πρέπει να γίνουν δεκτοί ως βάσιμοι. Και τούτο ειδικότερα διότι, ως προελέχθη, η αναθέτουσα αρχή διά της προσβαλλομένης αφίσταται από τις σχετικές κρίσεις της Αρχής, καθ' ό μέρος είχε κριθεί, διά της με αρ. 1231-1232/2022 απόφασης της, ότι ενέχει υποχρέωση να αιτηθεί διευκρινήσεις από την εταιρεία και ΣΙΑ ΕΕ σχετικά με το προσφερόμενο από αυτή προϊόν για το είδος 1. Εσφαλμένως δε υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα ότι η αναθέτουσα αρχή δεν εμποδίζεται να απορρίψει την οικεία προσφορά, άνευ αιτήματος διευκρινίσεων, εφόσον δεν διατηρούσε αμφιβολίες περί του ότι αυτή, πράγματι,

δεν συμμορφώνεται με τις σχετικές απαιτήσεις. Και τούτο διότι αφενός η αναθέτουσα αρχή είχε κάνει αποδεκτή τη προσφορά της προσφεύγουσας για το είδος 1 διά της με αριθμ. πρωτ. 531/27/14.06.2022 απόφασης της, κατά της οποίας στράφηκε η ώδε παρεμβαίνουσα με την από 27.06.2022 προσφυγή της, συνεπώς δεν είχε αμφιβολίες για τη συμμόρφωση της προσφοράς της με τα αξιωθέντα εκ της διακήρυξης, αφετέρου και πρωτίστως, η αίτηση διευκρινήσεων αποτέλεσε κρίση της απόφασης της ΕΑΔΗΣΥ, σύμφωνα με την οποία όφειλε να συμμορφωθεί. Περαιτέρω, εσφαλμένως ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα ότι αφού στο διατακτικό της ανωτέρω απόφασης της Αρχής ορίζεται ότι γίνεται δεκτή η προσφυγή της στο σύνολο της, τούτο σημαίνει και την απόρριψη της προσφοράς της ώδε προσφεύγουσας, κατά πως είχε αιτηθεί διά της προσφυγής της. Και τούτο ειδικότερα διότι με το διατακτικό της απόφασης της Αρχής εγκρίθηκε η αποδοχή της προσφυγής όσον αφορά το αιτητικό της, ήτοι την ακύρωση της εκεί προσβαλλομένης, και δη με τη μνεία «κατά τα αναφερόμενα στο σκεπτικό», στο δε σκεπτικό της εν λόγω απόφασης ρητώς ορίζεται ότι οι προβαλλόμενοι λόγοι κατά της προσφοράς της ώδε προσφεύγουσας για το είδος 1 γίνονται δεκτοί εν μέρει και ειδικότερα διά της αναπομπής στην αναθέτουσα αρχή προκειμένου να αιτηθεί διευκρινήσεις κατά τις διατάξεις του άρθρου 102 του Ν. 4412/2016. 9. Επειδή, ενόψει των ανωτέρω κριθέντων, η προδικαστική προσφυγή κατά της προσβαλλόμενης απόφασης συμμόρφωσης της αναθέτουσας αρχής πρέπει να γίνει δεκτή, δοθέντος ότι αυτή είναι πλημμελής καθ' ό μέρος προβάλλεται με την εξεταζόμενη προσφυγή, αντιστοίχως η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί. Κατ' ακολουθίαν, πρέπει να επιστραφεί στην προσφεύγουσα το κατατεθέν από αυτή παράβολο, σύμφωνα με τις οικείες διατάξεις.». Εν συνεχεία, η αναθέτουσα Αρχή, ήτοι το Γενικό Νοσοκομείο, σε συμμόρφωση με την με αριθμό 1503/2022 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., κοινοποίησε την υπ' αριθμό 1068/57/25/10/2022 απόφασή της προς την εταιρεία «..... ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ», με αίτημα την υποβολή διευκρινίσεων από την εν λόγω εταιρεία. Κατόπιν των υποβληθεισών διευκρινίσεων της εταιρείας «..... ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ» (βλ. ψηφιακό αρχείο «ΔΙΕΥΚΡΙΝΙΣΕΙΣ» με ημερομηνία 10.11.2022), εκδόθηκε η νυν προσβαλλόμενη, με την οποία τα μέλη του Δ.Σ. αποφάσισαν ομόφωνα: «**1. Την έγκριση του Πρακτικού της Επιτροπής αξιολόγησης του εν λόγω διαγωνισμού, σχετικά με τις διευκρινίσεις της εταιρείας «..... ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ», «2. Την απόρριψη της εταιρείας**

ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ, διότι πληροί την μία εκ των δύο απαιτήσεων της αριθμ. 7/2022 διακήρυξης» και «3. Την ανάθεση και κατακύρωση του είδους με α/α 1 «ΓΑΝΤΙΑ ΕΞΕΤΑΣΤΙΚΑ ΜΗ ΑΠΟΣΤΕΙΡΩΜΕΝΑ ΜΙΑΣ ΧΡΗΣΗΣ ΑΠΟ ΦΥΣΙΚΟ LATEX ΜΕ ΠΟΥΔΡΑ (ΌΛΑ ΤΑ ΜΕΓΕΘΗ)» στην εταιρεία ΑΕ. Αναλυτικά στην εταιρεία ΑΕ (Α/Α ΕΣΗΔΗΣ 278981/9-5-2022) Α.Φ.Μ. ... αποφασίζεται η ανάθεση και κατακύρωση των κάτωθι ΣΥΝΟΛΙΚΗΣ ΔΑΠΑΝΗΣ ΜΕ ΦΠΑ 49.290,000€ (ΧΩΡΙΣ ΦΠΑ 46.500,000€)». Κατά της ανωτέρω προσβαλλόμενης στρέφεται η προσφεύγουσα για τους λόγους, που αναφέρονται στην υπό κρίση προσφυγή της. Τέλος, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, καθώς η προσφεύγουσα βάλλει κατά της απόρριψης της προσφοράς της, επιδιώκοντας ευλόγως να γίνει δεκτή η προσφορά της και να της ανατεθεί η σύμβαση για το επίδικο είδος, με α/α 1.

8.Επειδή, η προσφεύγουσα με την προσφυγή της βάλλει κατά της προσβαλλόμενης, επικαλούμενη ως λόγους ακύρωσης τους κάτωθι: «II. ΛΟΓΟΙ ΑΚΥΡΩΣΗΣ: ΠΛΗΜΜΕΛΗΣ, ΑΛΛΩΣ ΜΗ ΠΡΟΣΗΚΟΥΣΑ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΑΚΥΡΩΤΙΚΗ ΥΠ' ΑΡΙΘΜ. 1231-1232/2022 ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΗΣ ΕΑΔΗΣΥ, ΕΣΦΑΛΜΕΝΟ ΚΡΙΤΗΡΙΟ ΠΛΗΡΩΣΗΣ ΤΗΣ ΕΞΕΤΑΖΟΜΕΝΗΣ ΑΠΑΙΤΗΣΗΣ ΚΑΤΑ ΠΑΡΕΚΚΛΙΣΗ ΤΗΣ ΥΠ' ΑΡΙΘΜ. 1231-1232/2022 ΑΠΟΦΑΣΗΣ ΤΗΣ ΕΑΔΗΣΥ, ΑΥΘΑΙΡΕΤΗ ΕΠΕΚΤΑΣΗ ΕΡΜΗΝΕΙΑΣ ΟΡΩΝ ΤΗΣ ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ, ΜΗ ΑΙΤΙΟΛΟΓΗΜΕΝΗ ΚΡΙΣΗ».

9. Επειδή, από τα στοιχεία του φακέλλου προκύπτει, ότι η αναθέτουσα Αρχή, σε συμμόρφωση με την με αριθμό 1503/2022 απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., ζήτησε διευκρινίσεις από την εταιρεία «.... ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ». Για τον λόγο αυτό η αναθέτουσα κοινοποίησε στην ως άνω εταιρεία την υπ' αριθμό 1068/57/25/10/2022 απόφαση (βλ. ψηφιακό αρχείο «1068/57/25-10-2022 ΑΠΟΦΑΣΗ ΤΟΥ ΔΙΟΙΚΗΤΙΚΟΥ ΣΥΜΒΟΥΛΙΟΥ» με ημερομηνία στην «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. 04.11.2022), στην οποία ανεγράφετο επί λέξει, ότι τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου αποφασίζουν ομόφωνα: **«1. Την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης 826/44/30-08-2022 του Διοικητικού Συμβουλίου του Γ.Ν., δυνάμει της αριθμ.1503/2022 απόφασης της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. σύμφωνα με το σκεπτικό αυτής, κατά το οποίο έπρεπε να ζητηθούν διευκρινίσεις από την εταιρεία «.... ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ» 2. Να ζητηθούν οι ακόλουθες διευκρινίσεις από την εταιρεία «.... ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ»:**

α. Με δεδομένο ότι ως τεχνική προδιαγραφή του είδους με α/α 1 (ΓΑΝΤΙΑ ΕΞΕΤΑΣΤΙΚΑ ΜΗ ΑΠΟΣΤΕΙΡΩΜΕΝΑ ΜΙΑΣ ΧΡΗΣΗΣ ΑΠΟ ΦΥΣΙΚΟ LATEX ΜΕ ΠΟΥΔΡΑ) απαιτείται «Συσκευασία και σήμανση σύμφωνα με το πρότυπο ISO 15223:2016, δηλ. να μην είναι διαπερατά σε υγρά και να υπάρχει το σχετικό σύμβολο στη συσκευασία *waterproof*.» και ότι επί της συσκευασίας των δειγμάτων της εν λόγω εταιρείας δεν αναγράφεται η ένδειξη *waterproof*, **να διευκρινιστεί κατά πόσο το σύμβολο που φέρει η εν λόγω συσκευασία και το οποίο αποτυπώνει μια ομπρέλα με σταγόνες βροχής, αποδεικνύει την απαίτηση να μην είναι διαπερατά σε υγρά (*waterproof*) ή από ποιο άλλο σύμβολο της συγκεκριμένης συσκευασίας αποδεικνύεται η συγκεκριμένη απαίτηση, σύμφωνα με την ερμηνεία των συμβόλων του διεθνούς προτύπου ISO 15223:2016 (σχετικά με τη συσκευασία και τη σήμανση), στο οποίο παραπέμπει ρητά η διακήρυξη.** β. Με δεδομένο ότι στο ίδιο ως άνω πρότυπο ISO 15223:2016 ορίζεται ότι επί της συσκευασίας του προϊόντος πρέπει να αναγράφεται ο αριθμός καταλόγου κατασκευαστή της ιατρικής συσκευής ώστε αυτή να μπορεί να ταυτοποιηθεί, **να διευκρινιστεί κατά πόσο το δείγμα που κατέθεσε η εν λόγω εταιρεία, ταυτίζεται με το προϊόν που περιγράφεται στην από 02/06/2021 Δήλωση Συμμόρφωσης με τον Κανονισμό περί Ι/Π 2017/745/ΕΕ του κατασκευαστή και από ποια στοιχεία της συσκευασίας του προκύπτει αυτό.** Οι ως άνω διευκρινίσεις να παρασχεθούν εντός προθεσμίας 5 ημέρων από την κοινοποίηση της παρούσης...». Περαιτέρω, όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλλου και δεν αμφισβητείται, επί του αιτήματος διευκρινίσεων δεν ασκήθηκε προδικαστική προσφυγή από την εταιρεία «.... ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ». Περαιτέρω, στον όρο 2.2.9.2 Β.5 αριθ. 11 της οικείας Διακήρυξης (σελ. 28) ορίζονται τα εξής: «**B.5.** Για την απόδειξη της συμμόρφωσής τους με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και πρότυπα περιβαλλοντικής διαχείρισης της παραγράφου 2.2.7 οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα κάτωθι πιστοποιητικά:... **11. Το ISO 15223:2016 πρότυπο** που ορίζει τα σύμβολα που πρέπει να χρησιμοποιούνται με τις ετικέτες και την επισήμανση και τις πληροφορίες που πρέπει να παρέχονται για τα προϊόντα για ιατρική κρίση». Επομένως, στο επίμαχο αίτημα διευκρινίσεων της αναθέτουσας προς την εταιρεία «.... ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ» (και νυν προσφεύγουσα) ρητώς εγίνετο αναφορά στο ISO 15223:2016, το οποίο αναφέρεται ρητά στη Διακήρυξη στον όρο 2.2.9.2 Β.5 αριθ. 11. Περαιτέρω,

στην προσβαλλόμενη αναφέρονται επί λέξει τα εξής: «...Η επιτροπή αφού έλαβε υπόψη της: την αριθμ. 7/2022 Διακήρυξη του Νοσοκομείου και το νομικό πλαίσιο που διέπει τον εν λόγω διαγωνισμό, την αριθμ. 826/44/30-08-2022 απόφαση Διοικητικού Συμβουλίου με την οποία συμμορφωνόμαστε σύμφωνα με το διατακτικό της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. και κατακυρώνονται τα είδη με α/α 1 και α/α 5 στην εταιρεία «.... ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΙΑΤΡΙΚΩΝ ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΑΚΩΝ ΕΙΔΩΝ» □ την προδικαστική προσφυγή της εταιρείας «.... ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ» με αριθμό ΓΑΚ Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ 1260/1-9-2022 κατά της αριθμ. 826/44/30-08-2022 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου την υπ'αριθμ. 1503/2022 Απόφαση της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. και όλα τα απεσταλμένα διευκρινιστικά έγγραφα της εταιρείας ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ διαπιστώνει τα κάτωθι σχετικά με τις ζητούμενες διευκρινίσεις: α. η εταιρεία ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ υπέβαλε την από 09.11.2022 Δήλωση Επιβεβαίωσης του κατασκευαστή του προσφερόμενου είδους καθώς και εκθέσεις δοκιμών, σύμφωνα με τα πρότυπα EN 455-1, EN 420:2003 + A1:2009 και EN 374-2:2014, περί απουσίας οπών. Επί των στοιχείων αυτών που προσκομίστηκαν επισημαίνουμε τα εξής: Σύμφωνα με τη διακήρυξη η τεχνική προδιαγραφή του είδους με α/α 1 (ΓΑΝΤΙΑ ΕΞΕΤΑΣΤΙΚΑ ΜΗ ΑΠΟΣΤΕΙΡΩΜΕΝΑ ΜΙΑΣ ΧΡΗΣΗΣ ΑΠΟ ΦΥΣΙΚΟ LATEX ΜΕ ΠΟΥΔΡΑ, πίνακας σελ.56 της αριθμ.7/2022 διακήρυξης- «Να είναι μη διαπερατά σε υγρά και να υπάρχει το σχετικό σύμβολο στη συσκευασία *waterproof*.») συνίσταται όχι μόνο στο να μην είναι αυτό διαπερατό σε υγρά **αλλά επιπροσθέτως η ιδιότητα αυτή να προκύπτει από σχετικό σύμβολο στη συσκευασία *waterproof* και όχι από δήλωση του κατασκευαστή. Επίσης, απαιτείται η συσκευασία και η σήμανση να είναι σύμφωνη με το πρότυπο ISO 15223:2016, απαίτηση με την οποία η εταιρεία δηλώνει συμμόρφωση στην τεχνική της προσφορά. Στη συσκευασία του προϊόντος αποτυπώνεται ομπρέλα με σταγόνες βροχής που επικρέμονται επ' αυτής. Το σύμβολο αυτό ταυτοποιείται με το σύμβολο της παραγράφου 5.3.4 του πιο πάνω προτύπου, το οποίο συνοδεύεται από τις ακόλουθες επεξηγήσεις «keep dry» και «indicates a medical device that needs to be protected from moisture». Άρα, σύμφωνα πάντα με το πρότυπο το συγκεκριμένο σύμβολο δεν είναι σύμβολο *waterproof* αλλά δηλώνει ότι αυτό πρέπει να διατηρείται στεγνό και ότι πρέπει να προστατεύεται από την υγρασία. Ως εκ τούτου η απαίτηση της διακήρυξης περί μη διαπερατότητας σε υγρά δεν προκύπτει από σύμβολο**

waterproof επί της συσκευασίας και συνεπώς η προσφορά της εν λόγω εταιρείας για το είδος αυτό, δεν είναι αποδεκτή. β. η εταιρεία ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ υπέβαλε την από 15.09.2022 **Δήλωση Επιβεβαίωσης του κατασκευαστή** του προσφερόμενου είδους σύμφωνα με την οποία η συσκευασία (κουτί) του προσφερόμενου είδους, που φέρει τον κωδικό FS STA LXM, περιέχει γάντια εξέτασης latex με πούδρα, μη αποστειρωμένα με κωδικό EU-LXMC-1FB και ότι αυτά αποτελούν μέρος των προϊόντων με κωδικό LX01 και τα έγγραφα με αυτούς τους κωδικούς προδιαγραφών (δηλ. EU-LXMC-1FB, EU-LXMC-FB) είναι αυτά που αντιπροσωπεύουν τα γάντια στο κουτί. Ως εκ τούτου για την συγκεκριμένη διευκρίνιση, η προσφορά της εν λόγω εταιρείας, γίνεται αποδεκτή. Κατόπιν των ανωτέρω η Επιτροπή αξιολόγησης του διαγωνισμού προτείνει την απόρριψη της εταιρείας **ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ, διότι πληροί την μία εκ των δύο απαιτήσεων** της αριθμ.7/2022 διακήρυξης...». Εν ολίγοις, με την προσβαλλόμενη κρίθηκε, ότι η προσφορά της εταιρείας «.... ΚΑΙ ΣΙΑ ΕΕ» (ήτοι της νυν προσφεύγουσας) δεν πληροί την απαίτηση της Διακήρυξης περί μη διαπερατότητας σε υγρά, **καθώς αυτή δεν προκύπτει από σύμβολο waterproof επί της συσκευασίας**, σύμφωνα με την ερμηνεία των συμβόλων του διεθνούς προτύπου ISO 15223:2016 (σχετικά με τη συσκευασία και τη σήμανση), και συνεπώς η προσφορά της εν λόγω εταιρείας για το είδος, με α/α 1, δεν είναι αποδεκτή.

10. Επειδή, αναφορικά με τους λόγους της προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλλου και δεν αμφισβητείται, η προσφεύγουσα δεν άσκησε προδικαστική προσφυγή κατά του επίμαχου αιτήματος διευκρινίσεων της αναθέτουσας προς εκείνην, αμφισβητώντας τη νομιμότητα και το περιεχόμενο αυτών. Επομένως, η προσφεύγουσα ανεπικαίρως προσβάλλει δια της προσφυγής της το περιεχόμενο των διευκρινίσεων. Και αυτό, διότι όπως έχει παγίως κριθεί από τη νομολογία, στις δημόσιες συμβάσεις ισχύει ο κανόνας της, κατά στάδια, προβολής των λόγων, ήτοι λόγοι, που αφορούν σε προγενέστερο στάδιο, δεν μπορούν να προβληθούν σε μεταγενέστερο αλλά θα πρέπει να προβάλλονται επικαίρως (ΕΑ ΣτΕ 207/2002, 295/2003, 602/2003, 884/2003, 69/2005, 1032/2005, 245/2011 κ.ά.). Η αρχή αυτή, της επίκαιρης και αυτοτελούς προσβολής των βλαπτικών πράξεων όλων των οργάνων του διαγωνισμού, εντάσσεται στους

αρνητικούς όρους του εννόμου συμφέροντος, αποκλείοντας τον παρεμπόπτοντα έλεγχο της νομιμότητας των λόγων αυτών, με την ευκαιρία της προσβολής των μεταγενέστερων πράξεων ή παραλείψεων της διαγωνιστικής διαδικασίας με την προδικαστική προσφυγή (ΕΑ ΣΤΕ 305/2011, 65/2012). Συνεπώς, λόγοι που αφορούν στους όρους της Διακήρυξης ή και προγενέστερο του νυν στάδιο του διαγωνισμού προβάλλονται ανεπιταίρως στο παρόν στάδιο και επομένως απαραδέκτως (βλ. ΣΤΕ 2770/2013, 5690/1996, 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ., 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 επταμ.). Περαιτέρω, με την υπ' αριθμό 1068/57/25/10/2022 απόφαση της αναθέτουσας, περί παροχής από την νυν προσφεύγουσα των ανωτέρω διευκρινίσεων, ζητήθηκε να απαντήσει η προσφεύγουσα, ως προς την ύπαρξη συμβόλου- waterproof- επί της συσκευασίας, από το οποίο (σύμβολο) να αποδεικνύεται, ότι πληρούται η απαίτηση της Διακήρυξης περί μη διαπερατότητας σε υγρά και ότι η συσκευασία και η σήμανση είναι σύμφωνη με το πρότυπο ISO 15223:2016. Έτι περαιτέρω, η προσφεύγουσα, στις υποβληθείσες διευκρινίσεις της, δεν έκανε καμμία απολύτως μνεία στο ανωτέρω ISO 15223, παρ' ότι στο αίτημα διευκρινίσεων της αναθέτουσας υπήρχε ρητή αναφορά αφ' ενός στο ότι η απαίτηση της Διακήρυξης περί μη διαπερατότητας σε υγρά πρέπει να προκύπτει από σύμβολο waterproof επί της συσκευασίας και αφ' ετέρου στο ότι η συσκευασία και η σήμανση πρέπει να είναι σύμφωνες με το πρότυπο ISO 15223:2016. Επιπλέον, στη συσκευασία του προσφερόμενου από την προσφεύγουσα προϊόντος, αποτυπώνεται ομπρέλλα με σταγόνες βροχής, οι οποίες επικρέμονται επ' αυτής. Το σύμβολο αυτό ταυτοποιείται με το σύμβολο της παραγράφου 5.3.4 του προτύπου ISO 15223:2016, το οποίο (σύμβολο) συνοδεύεται από τις ακόλουθες επεξηγήσεις «keep dry» και «indicates a medical device that needs to be protected from moisture». Σημειωτέον ότι το έγγραφο με το εν λόγω ISO 15223:2016, περιέχον και την ερμηνεία των συμβόλων του, προσκομίζεται από την παρεμβαίνουσα αλλά είναι και ελεύθερα προσβάσιμο στο διαδίκτυο στον καθ' ένα, άνευ άλλου τινός. Όμως, σύμφωνα με το πρότυπο ISO 15223:2016, το προαναφερόμενο σύμβολο, ήτοι ομπρέλλα με σταγόνες βροχής που επικρέμονται επ' αυτής, δεν είναι σύμβολο waterproof, αλλά δηλώνει, ότι το προϊόν πρέπει να διατηρείται στεγνό και ότι πρέπει να προστατεύεται από την υγρασία. Ως εκ τούτου, βάσει των προεκτεθέντων, με πλήρη, επαρκή και ειδική αιτιολογία η αναθέτουσα Αρχή απέρριψε την

προσφορά της προσφεύγουσας και η προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμη.

11.Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει απορριφθεί, ενώ πρέπει να γίνει δεκτή η παρέμβαση.

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

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 11 Ιανουαρίου 2023 και εκδόθηκε στις 31 Ιανουαρίου 2023 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ

ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ