

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 21 Δεκεμβρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη Εισηγήτρια και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 11.11.2022 με ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 1590/14.11.2022 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα «...» με διακριτικό τίτλο «...» που εδρεύει στην «...», όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του «...» και δη κατά της προσβαλλόμενης υπ' αριθμ. 16271/5.9.2022 απόφασης της αναθέτουσας αρχής με θέμα: «Σχετικά με έγκριση: α) του ενιαίου πρακτικού αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών και β) του πρακτικού των οικονομικών προσφορών της Ανοικτής Ηλεκτρονικής Διαδικασίας κάτω των ορίων για την «...», συνολικής εκτιμώμενης αξίας 265.040,55€ με Φ.Π.Α., για τις ετήσιες ανάγκες του «...» (Αρ. Διακ.: «...», α/α ΕΣΗΔΗΣ: «...»).

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» με διακριτικό τίτλο «...», η οποία εδρεύει στην «...» και άσκησε την από 23.11.2022 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) Παρέμβασή της, επί σκοπώ απόρριψης της προκείμενης προσφυγής και διατήρησης ισχύος της προσβαλλομένης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαρία Μανδράκη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,
σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 600,00 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, όπως προκύπτει από τα μηνύματα που έχουν αναρτηθεί μέσω του συνδέσμου «Επικοινωνία» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. (με α/α συστήματος «...»), η προσφυγή ασκήθηκε εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 361 παρ. 1 περ. α' του Ν. 4412/2016 και 4 παρ. 1 περ. α' του Π.Δ.39/2017. Επέκεινα, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκώς κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 7 του Π.Δ. 39/2017 και του άρθρου 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 ασκεί την από 23.11.2022 παρέμβασή της, η ανωτέρω διαγωνιζόμενη, η οποία αναδείχθηκε δυνάμει της προσβαλλομένης απόφασης, προσωρινή ανάδοχος της υπό ανάθεση σύμβασης για το τμήμα 1 της υπόψη διαγωνιστικής διαδικασίας, επιδιώκοντας την απόρριψη της προσφυγής και τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλομένης. Η παρεμβαίνουσα δε υποβάλλει, στις 17.11.2022 έγγραφο με τίτλο «Απαντητικό Υπόμνημα επί της προσφυγής», το οποίο κατ' ορθή επισκόπηση αυτού δύναται να θεωρηθεί και γίνεται δεκτό ως παρέμβαση. Περαιτέρω, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκώς, η αναθέτουσα αρχή διά του με αριθμ. πρωτ. 21966/24.11.2022 εγγράφου της, διατυπώνει τις απόψεις της επί της εξεταζόμενης προσφυγής, αναρτώντας το σχετικό έγγραφο στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ. Επιπλέον, εμπροθέσμως και παραδεκώς υποβάλλει η προσφεύγουσα το υπόμνημα της, στις 29.11.2022, στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ.

3. Επειδή, με την με αρ. πρωτ. «...» Διακήρυξη προκηρύχθηκε ηλεκτρονικός ανοικτός διαγωνισμός κάτω των ορίων για την «...» με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή) συνολικής εκτιμώμενης αξίας 213.742,38€ άνευ ΦΠΑ, ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 13.05.2022 με Α.Δ.Α.Μ. «...» καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό «...». Ο εν λόγω διαγωνισμός υποδιαιρείται σε δύο (2) τμήματα και συγκεκριμένα στο ΤΜΗΜΑ 1 : «...» με συνοδό εξοπλισμό, εκτιμώμενης αξίας 10.500,00€ άνευ ΦΠΑ και στο ΤΜΗΜΑ 2: «...» με συνοδό

εξοπλισμό: «...», εκτιμώμενης αξίας 178.242,38€ άνευ ΦΠΑ. Οι δε οικονομικοί φορείς μπορούν να υποβάλουν προσφορά για ένα, περισσότερα ή για όλα τα τμήματα, σε κάθε περίπτωση για το σύνολο της ποσότητας του κάθε τμήματος, με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στο Παράρτημα II της Διακήρυξης. Η προσφεύγουσα καθώς και η παρεμβαίνουσα εταιρεία «...» υπέβαλαν τις προσφορές τους για το τμήμα 1 της υπό ανάθεση σύμβασης. Μετά το άνοιγμα των φακέλων των δικαιολογητικών και των τεχνικών προσφορών καθώς και των οικονομικών προσφορών, διά της προσβαλλομένης υπ' αριθ. 16271/5.9.2022 απόφασης του Διοικητή της αναθέτουσας αρχής, κατ' αποδοχήν των υπ' αριθ. 13999/22.7.2022 και 15777/30.08.2022 πρακτικών αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικών προσφορών και οικονομικών προσφορών αντιστοίχως, απορρίφθηκε η οικονομική προσφορά της προσφεύγουσας ως απαράδεκτης και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος για το 1ο τμήμα η ώδε παρεμβαίνουσα εταιρεία. Κατά της ως άνω προσβαλλομένης απόφασης στρέφεται η προσφεύγουσα, με πρόδηλο, άμεσο και ενεστώως έννομο συμφέρον κατά το μέρος που απέρριψε την προσφορά της, αλλά και κατά το μέρος που έκρινε αποδεκτή την τεχνική προσφορά της εταιρείας «...» για το επίμαχο τμήμα 1, ισχυριζόμενη ότι τούτο έγινε πλημμελώς και παρανόμως καθόσον δεν πληροί τις τεχνικές προδιαγραφές της οικείας διακήρυξης.

4. Επειδή, η Διακήρυξη ορίζει τα ακόλουθα, σχετικά με τα ως άνω τιθέμενα ζητήματα: «Αντικείμενο της σύμβασης είναι η «...». Τα προς προμήθεια είδη κατατάσσονται στον ακόλουθο κωδικό του Κοινού Λεξιλογίου Δημοσίων Συμβάσεων (CPV): «...» Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης δίδεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι. «...» Η παρούσα σύμβαση υποδιαιρείται στα κάτωθι τμήματα: □ ΤΜΗΜΑ 1: «...» με συνοδό Εξοπλισμό, εκτιμώμενης αξίας 10.500,00 € χωρίς φπα & 13.020,00€ με φπα 24%. □ ΤΜΗΜΑ 2: «...» με συνοδό εξοπλισμό: «...», εκτιμώμενης αξίας 178.242,38€ χωρίς φπα & 221.020,55€ με φπα 24%. Οι οικονομικοί φορείς μπορούν να υποβάλουν προσφορά για ένα, περισσότερα ή για όλα τα τμήματα, σε κάθε περίπτωση για το σύνολο της ποσότητας του κάθε τμήματος, με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στο Παράρτημα II της Διακήρυξης. Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε δώδεκα μήνες (12). Η

συνολική εκτιμώμενη δαπάνη της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 213.742,38€ χωρίς φπα και στο ποσό των 265.040,55€ συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. 24%. Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε δώδεκα μήνες (12). Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης δίδεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι. Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει μόνο της τιμής. [...] 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 με το κεφάλαιο “Απαιτήσεις-Τεχνικές Προδιαγραφές” του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις και προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά, βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα [...] 2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης, όπως ορίζεται κατωτέρω ή σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης: Τιμές Η τιμή του προς προμήθεια αγαθού δίνεται σε ευρώ ανά μονάδα. Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παράδοση του υλικού στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης. Οι προσφερόμενες τιμές είναι σταθερές καθ’ όλη τη διάρκεια της σύμβασης και δεν αναπροσαρμόζονται. Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες: α) δεν δίνεται τιμή σε ΕΥΡΩ ή καθορίζεται σχέση ΕΥΡΩ προς ξένο νόμισμα, β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και γ) η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης που καθορίζεται και τεκμηριώνεται από την αναθέτουσα αρχή στο Παράρτημα Ι της παρούσας διακήρυξης. [...] ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ – ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ—ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ Αντικείμενο του διαγωνισμού είναι η «...» (CPV: «...»), για τις ανάγκες του «...». Α) «...»: □ «...» που θα προσφερθούν ως συνοδός εξοπλισμός για εξετάσεις ρουτίνας

και εφημερίας του βιοχημικού τμήματος θα πρέπει να πληρούν τις κάτωθι τεχνικές προδιαγραφές και να έχουν την δυνατότητα εκτέλεσης όλων των εξετάσεων που συμπεριλαμβάνονται στους συνοδευτικούς αναλυτικούς πίνακες. □ Οι κατωτέρω προδιαγραφές θα πρέπει να είναι σύμφωνες με τα αντίστοιχα πιστοποιητικά σειράς ISO (του συμμετέχοντος αλλά και του κατασκευαστή του τελικού προϊόντος). □ Πλήρη τεκμηριωμένα πιστοποιητικά σήμανσης CE (οδηγία 93/42/ ΕΕ) που έχουν εκδοθεί από επίσημα ινστιτούτα ελέγχου ποιότητας ,

με τα οποία βεβαιώνεται η καταλληλότητα των προϊόντων. □ Πιστοποιητικό συμμόρφωσης με την ΔΥ8δ/Γ.Π.οικ./1348/2004 (ΦΕΚ «...») «...».

Β) ΕΙΔΙΚΕΣ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ «...»:

1. ΠΙΝΑΚΑΣ ΕΙΔΩΝ

A/A	ΕΙΔΟΣ ΕΞΕΤΑΣΗΣ	ΚΩΔ. ΚΕΟΚΕ
1	CK-MB	12.13.01.02.001
2	ΤΡΟΠΟΝΙΝΗ Ι	12.13.01.07.001

1. «...».(ΖΗΤΕΙΤΑΙ ΕΝΑΣ(1) ΑΝΑΛΥΤΗΣ). 1) Να είναι της πλέον σύγχρονης τεχνολογίας, randomaccess και να μετράει αυτόματα και ποσοτικά σε όλο το εύρος τιμών τους την HighsensitiveTroponinI σύμφωνα με τις διεθνείς κατευθυντήριες οδηγίες ESC. 2) Να έχει την δυνατότητα να μετρά επιπλέον και τις εξετάσεις CK-MBmass, Myoglobin, NTproBNP, d-Dimer, HsCRP και δείκτη σήψης νέας γενιάς. 3) Να στηρίζεται στην αρχή της Χημειοφωταύγειας, με διαχωρισμό μαγνητικών σωματιδίων και με τη μορφή monotest ώστε να επιτυγχάνεται η υψηλή ευαισθησία της μεθόδου 4) Να δέχεται απαραίτητα μικρή ποσότητα δείγματος ολικού αίματος που να μην ξεπερνά τα 150μl, ώστε να είναι δυνατή η λήψη αίματος από όλο τον πληθυσμό, παιδιά, ενήλικες, υπερήλικες 5) Να είναι αναλυτής υψηλής ακρίβειας βάσει των διεθνών κατευθυντηρίων οδηγιών με CV% χαμηλότερο από 10% στο 99% των φυσιολογικών δειγμάτων στην μέτρηση της Τροπονίνης Ι. Η υψηλής

ευαισθησίας ΤροπονίνηΙ να έχει εύρος τιμής. Να αποδεικνύονται από σχετική βιβλιογραφία [...].»

5. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, ΣτΕ 53/2011, ΕΣ Πράξεις Τμήματος VI 78/2007, 19/2005, 31/2003 κ.λπ.), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιωδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣτΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής, αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (ΔΕΕ, Απόφαση της 18.10.2001, Υπόθεση C19/00 Siac Construcrtion Ltd, σκέψεις 34 και 44· ΔΕΕ, Απόφαση της 25.04.1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54).

6. Επειδή, η προσφεύγουσα παραπονείται στη προσφυγή της ότι παρόλο που η τεχνική προσφορά που υπέβαλε για το τμήμα 1 του διαγωνισμού, έγινε δεκτή, απορρίφθηκε η οικονομική της προσφορά ως απαράδεκτη λόγω υπερβάσεως της προϋπολογισθείσας δαπάνης που είχε ορισθεί για το συγκεκριμένο τμήμα, όπερ εντούτοις, έγινε από πρόδηλη παραδρομή όσον αφορά τον υπολογισμό της τιμής μονάδος και δεν θα έπρεπε να οδηγήσει στην εκ προοιμίου απόρριψη του συνόλου της οικονομικής προσφοράς ως απαράδεκτης, αλλά έπρεπε κληθεί κατ' άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, όπως ισχύει, στην παροχή των αναγκαίων διευκρινίσεων και διορθώσεων, ώστε η τιμή να ισχύσει μέχρι του ορίου της προϋπολογισθείσας δαπάνης. Οι παραπάνω ισχυρισμοί της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμοι, δοθέντος ότι, ως γίνεται δεκτό, μια προσφορά δεν δύναται να τροποποιηθεί μετά την κατάθεσή της, είτε κατόπιν πρωτοβουλίας της αναθέτουσας αρχής είτε του προσφέροντος (βλ. συναφώς, αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10,

ΕΥ:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, ΕΥ:C:2013:647, σκέψη 31), ή να αντικατασταθεί με νέα (βλ. αποφάσεις της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, ΕΥ:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, ΕΥ:C:2013:647, σκέψη 36) οπότε οιαδήποτε ερώτηση προς διευκρίνιση μπορεί μόνο να έχει ως αποτέλεσμα την άρση κάποιας ασάφειας και όχι την τροποποίηση της οικονομικής προσφοράς ή πολλώ δε μάλλον να καταλήξει στο να υποβάλει, στην πραγματικότητα, ο συγκεκριμένος προσφέρων νέα προσφορά (βλ. αποφάσεις της 11ης Μαΐου 2017, Archus and Gama, C-131/2016, της 29ης Μαρτίου 2012, SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, ΕΥ:C:2012:191, σκέψη 40, της 10ης Οκτωβρίου 2013, Manova, C-336/12, ΕΥ:C:2013:647, σκέψη 36). Περαιτέρω, ρητώς και ευκρινώς προκύπτει, από τους σχετικούς κανονιστικού περιεχομένου όρους της οικείας διακήρυξης, ως παρατίθενται στη σκέψη 4 της παρούσας, ότι απορρίπτεται ως απαράδεκτη προσφορά, της οποίας η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης που καθορίζεται και τεκμηριώνεται από την αναθέτουσα αρχή στο Παράρτημα Ι της διακήρυξης. Από την επισκόπηση δε της προσφοράς της προσφεύγουσας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (με αρ. «...») και δη στο ηλεκτρονικό αρχείο που έχει υποβάλει με τίτλο «Οικονομική προσφορά βάσει διακήρυξης» εμφανίζεται, εν προκειμένω, ότι η προσφερόμενη τιμή υπερβαίνει εμφανώς την προϋπολογισθείσα εκτιμώμενη αξία της υπό ανάθεση σύμβασης, όπερ, εξάλλου, δεν αμφισβητείται από κανένα από τα μέρη, αβασίμως, ωστόσο, ως προελέχθη ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η πλημμέλεια ταύτη δύναται να θεραπευθεί κατ' άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, διότι, αφενός, δεν πρόκειται για επουσιώδη πλημμέλεια, αφετέρου και πρωτίστως, εάν κάτι τέτοιο γινόταν δεκτό θα οδηγούσε σε ανεπίτρεπτη τροποποίηση της υποβληθείσας προσφοράς, κατά παράβαση των αρχών της τυπικότητας, διαφάνειας και ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Περαιτέρω, αβασίμως και αλυσιτελώς, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η ως άνω απόφαση του διοικητή της αναθέτουσας αρχής, τελεί υπό την αίρεση της επικύρωσης της από το διοικητικό συμβούλιο της αναθέτουσας αρχής, δεν έχει επικυρωθεί και πρέπει να ακυρωθεί, διότι, καταρχάς, πρόκειται για εκτελεστή πράξη, κατά δεύτερον, από τους ανωτέρω

ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, ακόμη και στη περίπτωση που υποτεθεί γίνουν δεκτοί, δεν στοιχειοθετείται ή προκύπτει βλάβη των συμφερόντων της, όπερ εντούτοις αποτελεί απαραίτητη προϋπόθεση και έρεισμα του εννόμου συμφέροντος, που απαιτείται προκειμένου για την αποδοχή βασιμότητας του αιτήματος της προσφεύγουσας περί ακύρωσης της πράξης.

7. Επειδή, με το δεύτερο μέρος της προσφυγής της, η προσφεύγουσα στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της ώδε παρεμβαίνουσας εταιρείας, ισχυριζόμενη εν προκειμένω ότι πλημμελώς έγινε αποδεκτή διά της προσβαλλομένης απόφασης της αναθέτουσας αρχής, καθόσον δεν είναι η προσφορά της σε συμμόρφωση με τις ορισθείσες σχετικές για το τμήμα 1 της υπό ανάθεση σύμβασης τεχνικές προδιαγραφές της υπόψη διακήρυξης. Από την επισκόπηση δε των στοιχείων του φακέλου της υπόθεσης, προκύπτει ότι οι ανωτέρω ισχυρισμοί της προσφεύγουσας πρέπει να γίνουν δεκτοί ως βάσιμοι. Καταρχάς, λεκτέο ότι η αναθέτουσα αρχή, στη συμπληρωματική της αιτιολογία ως αυτή αποτυπώνεται στο έγγραφο των απόψεων της, συνομολογεί ότι η τεχνική προσφορά της εταιρείας «...» δεν ικανοποιεί τους όρους της διακήρυξης, διότι: «Α) δεν προσφέρεται highsensitive τροπονίνη Β) Δεν είναι monotest Γ) Δεν παίρνει ολικό αίμα, όπως απαιτείται στην υπ' αριθ. «...», ως ακριβώς διατυπώνεται στο ανωτέρω έγγραφο. Κατά δεύτερον, από την επισκόπηση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (με αρ. «...») προκύπτει, ως η προσφεύγουσα βασίμως ισχυρίζεται, ότι η ανωτέρω εταιρεία, προσφέρει για το τμήμα 1 του διαγωνισμού τον αναλυτή Ecl8000 του οίκου «...» και τα αντιδραστήρια CK-MB (eCLIA) του οίκου «...» και Troponin I (eCLIA) του οίκου «...», στο φύλλο δε συμμόρφωσης δηλώνει ότι ο ως άνω αναλυτής «δέχεται απαραίτητα μικρή ποσότητα δείγματος ολικού αίματος (ορού-πλάσματος) που δεν ξεπερνά τα 15μl για CK-MB και 100μl για Troponin I ήτοι συνολικά 115μl που δεν ξεπερνά τα ζητούμενα 150μl της προδιαγραφής, ώστε είναι δυνατή η λήψη αίματος από όλο τον πληθυσμό, παιδιά, ενήλικες, υπερήλικες», παραπέμποντας στις οδηγίες χρήσεως της Troponin I και CK-MB, χωρίς καμία ειδικότερη αναφορά σε συγκεκριμένες σελίδες ή κεφάλαια των εν λόγω οδηγιών προς τεκμηρίωση των σχετικών τεχνικών απαιτήσεων. Στην περιγραφή δε των προσφερόμενων ειδών ρητώς αναφέρεται από την παρεμβαίνουσα ότι προσφέρει «Πλήρες kit

ποσοτικού προσδιορισμού της τροπονίνης I (Troponin I) σε ανθρώπινο ορό ή/και πλάσμα» και όχι σε ολικό αίμα, όπως, εντούτοις, απαιτείται από τις ορισθείσες προδιαγραφές [«4) Να δέχεται απαραίτητα μικρή ποσότητα δείγματος ολικού αίματος που να μην ξεπερνά τα 150μl, ώστε να είναι δυνατή η λήψη αίματος από όλο τον πληθυσμό, παιδιά, ενήλικες, υπερήλικες]. Αντίστοιχα δε στον υποβληθέντα πίνακα τεχνικής - οικονομικής προσφοράς, δηλώνει όσον αφορά τα τεχνικά χαρακτηριστικά των «...» ότι ο τύπος δείγματος στον οποίο μπορεί να γίνουν οι μετρήσεις της καθεμιάς από αυτές τις εξετάσεις είναι όρος-πλάσμα (βλ. οδηγίες χρήσης Τροπονίνης σελ. 1, προδ. 4 «Human serum ...only once», οδηγίες χρήσης CKMB σελ. 1, προδ. 4 «Human serum ...within 2 hours», Τεχνική Προφορά «...» σελ. 1 παρ. 1.1 και 1.2) και επομένως, ρητώς συνάγεται ότι δεν πρόκειται για ολικό αίμα, όπως ωστόσο απαιτείται από τη διακήρυξη. Συνεπεία δε της μη πλήρωσης επί ποινή αποκλεισμού όρου του κανονιστικού πλαισίου της διακήρυξης, πρέπει να γίνει δεκτό ότι, ως βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, μη νομίμως με την προσβαλλόμενη απόφαση έγινε αποδεκτή η τεχνική προσφορά της εταιρείας «...», η οποία έπρεπε να απορριφθεί από την αναθέτουσα αρχή ως απαράδεκτη, κατά δέσμια υποχρέωση που είχε προς τούτο (ΕΑ 344/2017, 102/2015, 82/2014, 326/2011, 1238/2010, 1132/2010, 420/2010, 750/2007, ΔΕφΘ 83/2019, ΔΕφΑΘ 239/2019, ΔΕφΑΘ 514/2014, 841/2012). Τα όσα δε περί αντιθέτου υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα είναι απορριπτέα ως αβάσιμα, πολλώ δε μάλλον που από τους σχετικούς ισχυρισμούς της, ότι δηλαδή γίνεται χρήση αντιπηκτικού στο ολικό αίμα προκειμένου να μετατραπεί τούτο σε πλάσμα επιβεβαιώνει εν προκειμένω ότι ο «...», που προσφέρει, δεν διενεργεί τις ζητούμενες εξετάσεις σε ολικό αίμα, όπως ρητώς απαιτείται από την οικεία διακήρυξη, αλλά μόνον εφόσον το ολικό αίμα μετατραπεί σε ορό ή πλάσμα, κατ' απόκλιση των εν προκειμένω αξιωθέντων.

8. Επειδή, περαιτέρω, βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα και συνομολογεί η αναθέτουσα αρχή στο έγγραφο των απόψεων της ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας δεν συμμορφώνεται με τον όρο 1 των τεχνικών προδιαγραφών του Παραρτήματος II της διακήρυξης για το τμήμα 1 του διαγωνισμού, όπου ορίζεται συγκεκριμένα ότι ο υπό «...» «πρέπει να είναι της πλέον σύγχρονης τεχνολογίας, random access και να μετράει αυτόματα

και ποσοτικά σε όλο το εύρος τιμών τους την High sensitive Troponin I σύμφωνα με τις διεθνείς κατευθυντήριες οδηγίες ESC», ήτοι της Ευρωπαϊκής Εταιρείας Καρδιολογίας, καθώς και με τον όρο 5: «Να είναι αναλυτής υψηλής ακρίβειας βάσει των διεθνών κατευθυντηρίων οδηγιών με CV% χαμηλότερο από 10% στο 99% των φυσιολογικών δειγμάτων στην μέτρηση της Τροπονίνης I. Η υψηλής ευαισθησίας Τροπονίνη I να έχει εύρος τιμής. Να αποδεικνύονται από σχετική βιβλιογραφία» και τούτο διότι το προσφερόμενο από τη παρεμβαίνουσα προϊόν δεν διαθέτει highsensitive τροπονίνη, ως εν προκειμένω απαιτείται. Προσέτι, τα όσα περί αντιθέτου σχετικώς ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα είναι απορριπτέα ως αβάσιμα ότι δηλαδή «ο διαγωνισμός ζητάει στους πίνακες εξετάσεων τροπονίνη I (cTnI) και όχι υψηλής ευαισθησίας» και τούτο διότι από το κανονιστικό πλαίσιο της υπόψη διακήρυξης σαφώς προκύπτει ότι ο προς «...» πρέπει να μετρά την υψηλής ευαισθησίας τροπονίνη (hs TnI) με ρητή μάλιστα παραπομπή, όσον αφορά τα μεγέθη και τιμές της, στα διεθνή πρότυπα και κατευθυντήριες οδηγίες της ESC, και όχι την απλή τροπονίνη I, ως αβασίμως υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα και επιπλέον απαραδέκτως προβάλλει και δη ανεπικαίρως, δεδομένου ότι οι σχετικοί ισχυρισμοί της βάλλουν εντέλει κατά του περιεχομένου των όρων και τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης που αφενός, καμία ασάφεια δεν εμπεριέχουν, αφετέρου, σε κάθε περίπτωση εδύνατο η παρεμβαίνουσα να τους προσβάλλει επικαίρως, όπερ δεν έπραξε, αντιθέτως συμμετείχε ανεπιφύλακτα στην επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, υποβάλλοντας τη προσφορά της αποδεχόμενη πλήρως το σχετικό κανονιστικό πλαίσιο. Τέλος απορριπτέα ως αβάσιμα είναι και όσα επικαλείται η παρεμβαίνουσα όσον αφορά τις αιτιάσεις της προσφεύγουσας διά του τρίτου λόγου προσφυγής της σχετικά με την πλήρωση της με αριθ. 3 τεχνικής προδιαγραφής της διακήρυξης, με την οποία ζητείται ο «...» να δέχεται αντιδραστήρια και αναλώσιμα μιας χρήσης «με την μορφή monotest» ώστε να επιτυγχάνεται η υψηλή ευαισθησία της μεθόδου της χημειοφωταύγειας, ισχυριζόμενη ότι «η έννοια του όρου μονοτεστ είναι διφορούμενη». Και τούτο διότι με τον όρο «μονοτεστ» (μονοεξέταση) σαφώς νοείται, όπως άλλωστε ευχερώς προκύπτει εννοιολογικά ότι ο «...» πρέπει να δέχεται αντιδραστήρια και αναλώσιμα μιας χρήσης ανά εξέταση και όχι

πολλαπλών χρήσεων για τη διενέργεια περισσότερων της μιας εξετάσεων, ως εκ τούτου ουδεμία ασάφεια ή αμφισημία υφίσταται, όπως το πρώτον επικαλείται με την παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα, η οποία άλλωστε ουδόλως αμφισβήτησε τον όρο ή ζήτησε διευκρινίσεις ως προς νόημά του κατά την ορισθείσα προθεσμία πριν την υποβολή της προσφοράς της, όπως εδύνατο να πράξει διά της υποβολής αιτήματος παροχής διευκρινίσεων. Ως εκ τούτου και λαμβανομένου υπόψη ότι τα αντιδραστήρια και αναλώσιμα που προσφέρει η παρεμβαίνουσα βρίσκονται σε ξεχωριστές συσκευασίες, τα υλικά της καθεμίας των οποίων (βασικό αντιδραστήριο, αντιδραστήρια για το πλύσιμο (wash buffer) κλπ) χρησιμοποιούνται για περισσότερες της μιας εξετάσεις και όχι αυτοτελώς για μεμονωμένη εξέταση, όπως εντούτοις προϋποθέτει η κατά τα πιο πάνω ζητούμενη μορφή μονοτέστ, πρέπει οι περί του αντιθέτου ισχυρισμοί της να απορριφθούν ως αβάσιμοι, το δε αίτημα της προσφυγής κατά αυτό το σκέλος να γίνει αντιστοίχως δεκτό ως βάσιμο.

9. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η προσφυγή πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή και δη όσον αφορά το αίτημα της απόρριψης της προσφοράς της ώδε παρεμβαίνουσας εταιρείας, αντιστοίχως δε η παρέμβαση πρέπει να απορριφθεί. Συνεπεία τούτων, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να επιστραφεί, κατ' άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει τη Προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλομένη υπ' αριθμ. 16271/5.9.2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατά το σκεπτικό.

Απορρίπτει τη Παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 21 Δεκεμβρίου 2022 και εκδόθηκε στις 3 Ιανουαρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Βασιλική Καραδήμα

Αναστασία Ρουμελιώτη