

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ)

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 05/01/2023, με την εξής σύνθεση: Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μιχαήλ Οικονόμου-Εισηγητής, και Μαρία Βύρρα, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 28/11/2022 με ΓΑΚ Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1689/29-11-2022 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «Μ. Σ. ... Α.Ε.Ε. ΙΑΤΡΟΤΕΧΝΟΛΟΓΙΚΟΥ ΥΛΙΚΟΥ», που εδρεύει στην οδό ... 24, ... (εφ' εξής «προσφεύγουσα»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

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

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «...», όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα ζητεί την ακύρωση της απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού Νοσοκομείου ... «Άγιος ...», Θέμα Β4, που έλαβε κατά την 25^η Συνεδρίασή της 16^{ης} Νοεμβρίου 2022, με την οποία επικύρωσε το υπ' αριθ. πρωτ. 13642/01.11.2022 Πρακτικό της επιτροπής αξιολόγησης, αναφορικά με αξιολόγηση των δικαιολογητικών κατακύρωσης του με αριθμ. διακήρυξης ... ανοικτού, ηλεκτρονικού, κάτω των ορίων διαγωνισμού, και της απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού Νοσοκομείου ... «Άγιος ...», Θέμα Β13, με την οποία επικύρωσε το υπ' αριθμ. πρωτ. 12674/11.10.2022 πρακτικό αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών και το υπ' αριθμ. πρωτ. 12684/11.10.2022 πρακτικό αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών του οικείου διαγωνισμού.

Με την εν θέματι παρέμβαση, επιδιώκεται η απόρριψη της οικείας προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού το Κλιμάκιο άκουσε τον Εισηγητή

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, με την Διακήρυξη με αριθμό ..., προκηρύχθηκε δημόσιος Διαγωνισμός, με αντικείμενο «ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ ΜΕΤΑΓΓΙΣΗΣ», συνολικής εκτιμώμενης αξίας 42.112,80€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., ο οποίος αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 17/08/2022 με Α.Δ.Α.Μ. ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό Η επίμαχη διακήρυξη διακρίνει μεταξύ δύο (2) διαφορετικών ειδών, για τα οποία υποβάλλονται ξεχωριστές προσφορές. Η προδικαστική προσφυγή αφορά στην προμήθεια του προϊόντος με Α/Α 2 «Φίλτρα λευκαφαίρεσης και πλύσης ερυθρών εργαστηριακά». Στον Διαγωνισμό συμμετείχε η εταιρεία, με την επωνυμία «...» (στο εξής, «παρεμβαίνουσα» ή «εταιρεία») για αμφότερα τα είδη, καθώς και άλλοι δύο (2) φορείς, μεταξύ των οποίων και η εταιρεία με την επωνυμία «Μ.Σ. ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΙΑΤΡΟΤΕΧΝΟΛΟΓΙΚΟΥ ΥΛΙΚΟΥ». Με το υπ' αριθμό πρωτ. 12674/11.10.2022 πρακτικό αξιολόγησης των δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών, η επιτροπή αξιολόγησης διαπίστωσε, ότι η προσφορά όλων των οικονομικών φορέων ανταποκρίνονται πλήρως, ως προς τα δικαιολογητικά συμμετοχής, ικανοποιούν τους όρους των τεχνικών προδιαγραφών και τις απαιτήσεις της διακήρυξης και βρίσκονται σε πλήρη συμφωνία με τις τεχνικές προδιαγραφές του διαγωνισμού και τις ανάγκες της αναθέτουσας Αρχής. Με το υπ' αριθμ. πρωτ. 12684/11.10.2022 πρακτικό αξιολόγησης οικονομικών προσφορών, η επιτροπή αξιολόγησης διαπίστωσε ότι αναφορικά με το είδος Α/Α2 «Φίλτρα λευκαφαίρεσης και πλύσης ερυθρών εργαστηριακά», η συνολική τιμή προσφοράς των 24.552,00 € με ΦΠΑ της εταιρείας «... Α.Ε.» είναι χαμηλότερη από τη συνολική τιμή προσφοράς των 26.605,44€ και 28.212,48€ της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας, αντίστοιχα. Τα ως άνω πρακτικά της επιτροπής αξιολόγησης επικυρώθηκαν με την από 25.10.2022 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού Νοσοκομείου ... «ΑΓΙΟΣ ...». Με το υπ' αριθμ. 13642/01.11.2022 πρακτικό αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης, η επιτροπή αξιολόγησης πρότεινε την αποδοχή των δικαιολογητικών κατακύρωσης της εταιρείας «... Α.Ε.» για το είδος Α/Α 2. Το εν λόγω πρακτικό εγκρίθηκε από το Διοικητικό Συμβούλιο της αναθέτουσας Αρχής με την από 16.11.2022 απόφασή του. Με την ίδια απόφαση, το Διοικητικό

Συμβούλιο αποφάσισε την κατακύρωση του οικείου διαγωνισμού, για το είδος Α/Α 2 «Φίλτρα λευκαφαίρεσης και πλύσης ερυθρών εργαστηριακά», στην εταιρεία «... Α.Ε.». Κατά των ως άνω αποφάσεων, η προσφεύγουσα άσκησε προδικαστική προσφυγή, ζητώντας την ανάκληση ή την τροποποίησή τους.

2. Επειδή, ο ένδικος διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του ν. 4412/2016 (Α' 147) και η ένδικη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV αυτού, περί έννομης προστασίας κατά τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων.

3. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, στην οποία περιλαμβάνεται το υπό κρίση αίτημα, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 320,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ») και ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., ποσού 280 ευρώ, και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

4. Επειδή, στο στάδιο της αξιολόγησης, η αναθέτουσα Αρχή, κατ' αρχήν κατά δέσμια αρμοδιότητα κρίνει τις προσφορές επί ίσοις όροις και με προσήλωση στην λεκτική αποτύπωση των όρων της κανονιστικής πράξης (Διακήρυξης) στα πλαίσια της αρχής της τυπικότητας, απορρίπτοντας, ομοίως, κατά δέσμια αρμοδιότητα προσφορά που παραβιάζει απαράβατους όρους της διακήρυξης. Είναι θεμιτός και σύμφωνος με τις αρχές της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης ο αποκλεισμός υποψηφίου λόγω μη τήρησης υποχρεώσεων που απορρέουν από τα σχετικά με τη διαδικασία έγγραφα και την ισχύουσα εθνική νομοθεσία καθ' όσον είναι σαφής (βλ. εξ αντιδιαστολής Απόφαση Pippo Pizzo, C-27/2015 της 2^{ης} Ιουνίου 2016, σκέψη 51, όπου κρίθηκε ότι δεν επιτρέπεται ο αποκλεισμός οικονομικού φορέα από διαδικασία συνάψεως δημοσίας συμβάσεως, λόγω μη τήρησης από τον φορέα αυτόν υποχρέωσης, η οποία δεν προκύπτει ρητώς από τα σχετικά με τη διαδικασία αυτή έγγραφα ή από την ισχύουσα εθνική νομοθεσία, αλλά από την ερμηνεία της εν λόγω νομοθεσίας και των εν λόγω εγγράφων, καθώς και από την εκ μέρους των εθνικών διοικητικών Αρχών και των εθνικών Δικαστηρίων). Επίσης, ως διδάγματα της κοινής πείρας θεωρούνται γενικές αρχές, που

συνάγονται επαγωγικά από την καθημερινή παρατήρηση της εμπειρικής πραγματικότητας, τη συμμετοχή στις συναλλαγές και τις γενικές τεχνικές ή επιστημονικές γνώσεις, οι οποίες έχουν γίνει κοινό κτήμα και χρησιμοποιούνται από το δικαστήριο για την εξειδίκευση των αορίστων νομικών εννοιών και για έμμεση απόδειξη κρίσιμων γεγονότων ή την εκτίμηση της αποδεικτικής αξίας των αποδεικτικών μέσων, που προσκομίστηκαν (ΟΛΑΠ 8/2005, ΣτΕ 414/2006, ΔΕφ Θεσ. 2632/2015). Το ΔΕΕ έχει χρησιμοποιήσει την έννοια «του ευλόγως ενημερωμένου και κανονικά επιμελούς συμμετέχοντα» σε διαφορετικά επίπεδα αξιολογικής κρίσης. Ειδικότερα, κατ'αρχήν, αναφορικά με την κρίση περί της ασάφειας ή μη όρου διακήρυξης, έχει αναφέρει ενδεικτικά στη σκέψη 42 της αποφάσεως SIAC Construction (C-19/00, EU:C:2001:553), ότι το Δικαστήριο έκρινε ότι τα κριτήρια αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται στη συγγραφή υποχρεώσεων ή στην προκήρυξη του διαγωνισμού, κατά τρόπο που να επιτρέπει σε όλους τους διαγωνιζόμενους, οι οποίοι είναι ευλόγως ενημερωμένοι και επιδεικνύουν τη συνήθη επιμέλεια, να τα ερμηνεύουν κατά τον ίδιο τρόπο.

5. Επειδή, η προσφεύγουσα υποστηρίζει, ότι «*Η διακήρυξη, άρθρο 2 παρ. 7 του Παραρτήματος Ι - ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ, ορίζει ρητά «να προσκομισθούν ανεξάρτητες μελέτες, δημοσιευμένες σε διεθνή περιοδικά που να τεκμηριώνουν τις επιδόσεις των φίλτρων». Ωστόσο, η εταιρεία ... Α.Ε., όσον αφορά στο προσφερόμενο είδος στον α/α 2 στον οποίο προσφέρει το προϊόν ... του κατασκευαστικού οίκου ..., προσκομίζει poster και white paper που αποτελούν ανακοινώσεις της ..., ήτοι του κατασκευαστικού οίκου του προσφερόμενου προϊόντος, και όχι «Ανεξάρτητες μελέτες δημοσιευμένες σε διεθνή περιοδικά» όπως ρητά ορίζει η διακήρυξη. Η κατακυρωθείσα εταιρεία προσκομίζει δημοσιευμένες ανεξάρτητες μελέτες, εκ των οποίων μία (1) μόνον αναφέρεται στο προσφερόμενο προϊόν ..., η οποία ωστόσο περιέχει πληροφορίες μόνο για την Λευκαφαίρεση, με αποτέλεσμα να είναι ελλιπής και να μην καλύπτει άπασες τις επιδόσεις των φίλτρων, ως όφειλε, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης, καθώς δεν υπάρχει αναφορά για την απομάκρυνση των αιμοπεταλίων και την ανάκτηση των ερυθρών, παρόλο που στη διακήρυξη ζητούνται συγκεκριμένες επιδόσεις. Ειδικότερα, η διακήρυξη, στις παραγράφους 2 και 3 του άρθρου 2 του Παραρτήματος Ι, προβλέπει ότι: «...2. Η απόδοση του φίλτρου να είναι άριστης ποιότητας και η απομάκρυνση των*

αιμοπατελίων > 95%*3. Η ανάκτηση των ερυθρών να είναι σύμφωνα με το Π.Δ 138/2005 σχετικά με την λευκαφαίρεση του αίματος και συγκεκριμένα να είναι >90%...». Συνεπώς, οι παραπάνω επιδόσεις αποτελούν ζητούμενο για τα συγκεκριμένα φίλτρα και συνεπώς, οι ανεξάρτητες μελέτες οι οποίες ζητούνται στην παρ. 7 του ίδιου άρθρου, καλύπτουν και τις επιδόσεις αυτές, για τις οποίες δεν αναφέρεται «ούτε λέξη» στην προσκομισθείσα από την εταιρεία ... Α.Ε. μοναδική ανεξάρτητη μελέτη, η οποία αναφέρεται στο προϊόν που προσφέρει. Ως εκ τούτου, η προσφορά της εταιρείας ... Α.Ε. στον συγκεκριμένο κωδικό όφειλε να απορριφθεί ως μη πληρούσα τις απαιτούμενες από τη διακήρυξη τεχνικές προδιαγραφές. Α.2. Η διακήρυξη, στο άρθρο 2 παρ. 4 του Παραρτήματος 1 - ΤΕΝΧΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ορίζει ρητά «Να εξασφαλίζεται η αποφυγή μετάδοσης CMV μέσω της μετάγγισης και να πιστοποιείται με δημοσιευμένες κλινικές μελέτες και εργασίες». Ωστόσο, η εταιρεία ... Α.Ε. προσκομίζει δύο (2) μελέτες, οι οποίες δεν είναι κλινικές μελέτες, και οι οποίες κάνουν λόγο γενικά για την λευκαφαίρεση και όχι ειδικά για τον CMV. Ειδικότερα, στην πρώτη μελέτη με τίτλο «Evidence based medicine - the case of white cell reduction» όλως αορίστως γίνεται αναφορά στο προσφερόμενο προϊόν και μιλάει γενικά για την λευκαφαίρεση, ενώ στη δεύτερη με τίτλο «Leucorreducction de concentrados eritrocitarios fraccionados convencionalmente o con Sistema optico» γίνεται λόγος για το προϊόν Bior plus, ήτοι προϊόν διαφορετικό από το προσφερόμενο προϊόν. Ως εκ τούτου, η προσφορά της εταιρείας ... Α.Ε. στον συγκεκριμένο κωδικό όφειλε να απορριφθεί ως μη πληρούσα τις απαιτούμενες από τη διακήρυξη τεχνικές προδιαγραφές και για τον λόγο αυτό. Η δε εταιρεία ..., όσον αφορά στο προσφερόμενο είδος στον α/α 2 στον οποίο προσφέρει το προϊόν ... του κατασκευαστικού οίκου ..., δεν προσκομίζει «Ανεξάρτητες μελέτες δημοσιευμένες σε διεθνή περιοδικά που να τεκμηριώνουν τις επιδόσεις των φίλτρων» όπως ρητά ορίζει η διακήρυξη στην παρ. 7 του άρθρου 2 του Παραρτήματος 1. Ως εκ τούτου, η προσφορά της εταιρείας ... στον συγκεκριμένο κωδικό όφειλε να απορριφθεί ως μη πληρούσα τις απαιτούμενες από τη διακήρυξη τεχνικές προδιαγραφές. Επιπλέον, παρότι η διακήρυξη, στο άρθρο 2 παρ. 4 του Παραρτήματος 1 - ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ορίζει ρητά «Να εξασφαλίζεται η αποφυγή μετάδοσης CMV μέσω της μετάγγισης και να πιστοποιείται με δημοσιευμένες κλινικές μελέτες και εργασίες», η εταιρεία ... δεν

προσκομίζει δημοσιευμένες κλινικές μελέτες και εργασίες από τις οποίες να προκύπτει ότι το προσφερόμενο προϊόν της εξασφαλίζει την αποφυγή της μετάδοσης CMV μέσω της μετάγγισης. Ως εκ τούτου, η προσφορά της εταιρείας ...στον συγκεκριμένο κωδικό όφειλε να απορριφθεί ως μη πληρούσα τις απαιτούμενες από τη διακήρυξη τεχνικές προδιαγραφές και για τον λόγο αυτό».

6. Επειδή η αναθέτουσα Αρχή και η παρεμβαίνουσα υποστηρίζουν την απόρριψη της εξεταζόμενης προσφυγής. Ειδικότερα, η αναθέτουσα Αρχή με τις από 13/12/2022 απόψεις της υποστηρίζει, ότι «Σχετικά με τον ισχυρισμό ότι η εταιρεία ... Α.Ε δεν καταθέτει μελέτες για τον CMV, αναφέρουμε ότι η εν λόγω εταιρεία στην προσφορά της καταθέτει μία μελέτη για τον CMV που αφορά την λευκαφαίρεση, συνεπώς την αποφυγή του CMV, όπως επίσης καταθέτει και το επίσημο τεχνικό φυλλάδιο του κατασκευαστικού οίκου που πιστοποιεί (CE) ότι εξασφαλίζουν την αποφυγή μετάδοσης του CMV. Επιπρόσθετα, όπως είναι ευρέως γνωστό, ο CMV αποτελεί ιό ο οποίος συναντάται στον ανθρώπινο οργανισμό και χρησιμοποιεί ως κύτταρο ξενιστή τα λευκά αιμοσφαίρια. Σύμφωνα με τη διεθνή βιβλιογραφία και πληθώρα δημοσιευμένων μελετών όταν στα παράγωγα του αίματος γίνεται λευκαφαίρεση $>3\log_{10}$ τότε το προϊόν μπορεί να θεωρηθεί απαλλαγμένο του CMV. Αυτό ισχύει ανεξάρτητα από το είδος/εταιρία κατασκευής του φίλτρου και είναι πλέον αποδεκτό από το σύνολο της επιστημονικής κοινότητας. Σημειώνεται ότι τα προσφερόμενα φίλτρα της εταιρείας ... Α.Ε είναι $>5\log_{10}$, λευκαφαίρεση η οποία εγγυάται την ελαχιστοποίηση της μετάδοσης του CMV από την μετάγγιση. Συγκεκριμένα στον Οδηγό για την Παρασκευή, τη Χρήση και τη Διασφάλιση της Ποιότητας των Προϊόντων Αίματος του Συμβουλίου της Ευρώπης (Κεφ 4.4.3 σελ 191, της 20ης έκδοσης) αναφέρεται ότι: «Τα λευκαφαιρεμένα ερυθροκύτταρα αποτελούν αποδεκτή εναλλακτική επιλογή αντί του αρνητικού για μεγαλοκυτταροϊό [CMV(-)] αίματος για την CMV(-)] αίματος για την πρόληψη της μετάδοσης του ιού.» Δεδομένου λοιπόν ότι η μετάδοση του CMV ενδέχεται να προκύψει από μονάδες αίματος που περιέχουν υψηλό αριθμό λευκοκυττάρων η χορήγηση λευκαφαιρεμένων ερυθρών (όσο υψηλότερη λευκαφαίρεση τόσο μειώνεται η πιθανότητα μετάδοσης) εγγυάται την ελαχιστοποίηση της μετάδοσης του CMV από την μετάγγιση. Το προσφερόμενο φίλτρο της εταιρείας ... Α.Ε., έχει αποδεδειγμένα την δυνατότητα για πολύ υψηλό επίπεδο λευκαφαίρεσης $< 5 \times 10^4 \log_5$ (Βλ. Τεχνικό Φυλλάδιο Κατασκευαστή), συνεπώς εγγυάται σε πάρα

πολύ υψηλό βαθμό την αποφυγή μετάδοσης του CMV. Όρος 7. Να προσκομισθούν ανεξάρτητες μελέτες, δημοσιευμένες σε διεθνή περιοδικά που να τεκμηριώνουν τις επιδόσεις των φίλτρων. Η εταιρεία Μ.Σ. ... ισχυρίζεται ότι η εταιρεία ... Α.Ε. προσκομίζει poster και white paper που αποτελούν ανακοινώσεις της ... (του κατασκευαστικού οίκου) και όχι Ανεξάρτητες Μελέτες δημοσιευμένες σε διεθνή περιοδικά. Στην προσφορά της η εταιρεία ... Α.Ε. καταθέτει ανεξάρτητες μελέτες οι οποίες είναι δημοσιευμένες στο ISBT όπως και στο VOX SANGUINIS και αφορούν τις επιδόσεις των φίλτρων (λευκαφαίρεση, απομάκρυνση αιμοπεταλίων, ανάκτηση ερυθρών κτλπ.) οι οποίες υπερκαλύπτουν τις ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης. Επίσης τονίζεται ότι η εταιρεία ... Α.Ε. καταθέτει και τα επίσημα τεχνικά φυλλάδια του κατασκευαστικού οίκου, τα οποία υπερκαλύπτουν τις απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης».

7. Επειδή, εν πρώτοις από την επισκόπηση του φακέλλου ως προς το μέρος της προσφυγής, που στρέφεται κατά της παρεμβαίνουσας, λεκτέα τα κάτωθι: Σύμφωνα με την κρατούσα άποψη στη θεωρία και στη νομολογία «... το θεσπιζόμενο με τον ν. 4412/2016 σύστημα παροχής διοικητικής έννομης προστασίας, κατά το στάδιο που προηγείται της σύναψης συμβάσεων του νόμου αυτού, σκοπεύει στην προστασία όσων ενδιαφέρονται να τους ανατεθούν οι ανωτέρω συμβάσεις από βλάβη, την οποία υφίστανται ή ενδέχεται να υποστούν εξ αιτίας πιθανολογούμενης παράβασης εκ μέρους της Διοίκησης ...» (ιδ. σχετ. Ράικο, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Εκδ. Σάκκουλα, Δ' Έκδοση 2022, σελ. 806 & 811- και ΕΑΣΤΕ 714/2012). Όπως δε γίνεται δεκτό, «... δεν συντρέχει το έννομο συμφέρον και συνεπώς η προσφυγή είναι απορριπτέα ως απαράδεκτη, όταν ελλείπει η ανάγκη παροχής έννομης προστασίας, όπως λ.χ. αν η πράξη είναι ευνοϊκή για τον αιτούντα». Η δε ad hoc ως προς την υπό κρίση υπόθεση ΕΑ ΣΤΕ 714/2012 έκρινε, ότι: «... η αιτούσα ... δεν έχει έννομο συμφέρον για την άσκηση της κρινόμενης αίτησης, με την οποία προβάλλει λόγους κατά της αποδοχής των προσφορών των διαγωνιζομένων εταιριών που κατετάγησαν μετά από αυτήν στον πίνακα οικονομικών προσφορών ...». Εν προκειμένω, η προσβαλλομένη τυγχάνει ευνοϊκή για την προσφεύγουσα κατά το μέρος, που κρίθηκε, ότι η οικονομική προσφορά της τελευταίας προκρίνεται έναντι εκείνης της παρεμβαίνουσας. Συγκεκριμένα, σύμφωνα με το από 12684/10.11.2022 Πρακτικό Αξιολόγησης Οικονομικών Προσφορών, η

αναθέτουσα Αρχή διαπίστωσε, ότι «... για το είδος με Α/Α 2 η συνολική τιμή προσφοράς των 24552,00 € με ΦΠΑ της εταιρείας «... Α.Ε.» είναι χαμηλότερη από την συνολική τιμή προσφοράς των 26.605,44 € και 28.212,48 € των εταιρειών «Μ.Σ. ... Α.Ε.» και «Νέα ... ΜΕΠΕ» αντίστοιχα ...». Σημειωτέον ότι, βάσει του αρ. 2.3.1 της Διακήρυξης, το κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης είναι «η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, με βάση την τιμή. Η σύγκριση μεταξύ των προσφορών που ικανοποιούν τα κριτήρια επιλογής και τους όρους του διαγωνισμού, θα γίνει με βάση τη χαμηλότερη τιμή μονάδας για το κάθε είδος ξεχωριστά». Συνεπώς, η προδικαστική προσφυγή ελλείπει εννόμου συμφέροντος στρέφεται κατά της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, καθ'ότι η προσφορά της προσφεύγουσας έχει ήδη προκριθεί έναντι της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, ως οικονομικά πλέον συμφέρουσα. Τούτο συνεπάγεται την απουσία κινδύνου για την προσφεύγουσα, ως προς την ανάθεση τη σύμβασης σ' εκείνη και όχι στην παρεμβαίνουσα, αφού η τελευταία είχε καταταγεί τρίτη στην οικονομική αξιολόγηση των προσφορών και, άρα, δεν δύναται να απειλήσει την προσφεύγουσα, αφού δεν έχει ασκήσει προδικαστική προσφυγή κατά της προσβαλλόμενης. Συνελόντι ειπείν, ακόμα και αν υποτεθεί ότι υφίσταται σφάλμα της αναθέτουσας Αρχής, ως προς την τεχνική αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, αυτό δεν συνεπάγεται καμμία βλάβη για την προσφεύγουσα, της οποίας η οικονομική προσφορά τυγχάνει χαμηλότερη ως προς την τιμή και προκρίνεται, ούτως ή άλλως, της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, με βάση την εν λόγω Διακήρυξη.

8. Επειδή, περαιτέρω, ως προς το σημείο της προσφυγής που στρέφεται κατά της προσφοράς της εταιρίας «...», από την επισκόπηση του φακέλλου σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας των δημοσίων διαγωνιστικών διαδικασιών προκύπτει, ότι η εταιρεία ... Α.Ε., όσον αφορά στο προσφερόμενο είδος στον α/α 2, στον οποίο προσφέρει το προϊόν ... του κατασκευαστικού οίκου ..., προσκομίζει poster και white paper που αποτελούν ανακοινώσεις της ..., ήτοι του κατασκευαστικού οίκου του προσφερόμενου προϊόντος, και όχι «Ανεξάρτητες μελέτες δημοσιευμένες σε διεθνή περιοδικά», όπως ρητά ορίζει η διακήρυξη. Περαιτέρω, η εν λόγω εταιρεία προσκομίζει δημοσιευμένες ανεξάρτητες μελέτες, εκ των οποίων μία (1) μόνον αναφέρεται στο προσφερόμενο προϊόν ..., η οποία ωστόσο περιέχει πληροφορίες μόνο για την

Λευκαφαίρεση, με αποτέλεσμα να μην καλύπτει άπασες τις επιδόσεις των φίλτρων, ως όφειλε, σύμφωνα με τις απαιτήσεις της διακήρυξης, καθώς δεν υπάρχει αναφορά για την απομάκρυνση των αιμοπεταλίων και την ανάκτηση των ερυθρών, παρ' όλο που στη διακήρυξη ζητούνται συγκεκριμένες επιδόσεις (βλ. παραγράφους 2 και 3 του άρθρου 2 του Παραρτήματος Ι). Συνεπώς, οι παραπάνω επιδόσεις αποτελούν ζητούμενο για τα συγκεκριμένα φίλτρα και, επομένως, οι ανεξάρτητες μελέτες, οι οποίες ζητούνται στην παρ. 7 του ίδιου άρθρου, καλύπτουν και τις επιδόσεις αυτές, για τις οποίες δεν αναφέρεται το παραμικρό στην προσκομισθείσα από την εταιρεία «... Α.Ε» μοναδική ανεξάρτητη μελέτη, η οποία αναφέρεται στο προϊόν που προσφέρει. Ως εκ τούτου, η προσφορά της εταιρείας «... Α.Ε». στον συγκεκριμένο κωδικό τυγχάνει απορριπτέα ως μη πληρούσα τις απαιτούμενες από τη διακήρυξη τεχνικές προδιαγραφές. Α.2. Η διακήρυξη, στο άρθρο 2 παρ. 4 του Παραρτήματος 1-ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ορίζει ρητά *«Να εξασφαλίζεται η αποφυγή μετάδοσης CMV μέσω της μετάγγισης και να πιστοποιείται με δημοσιευμένες κλινικές μελέτες και εργασίες»*. Ωστόσο, η εταιρεία «... Α.Ε». προσκομίζει δύο (2) μελέτες, οι οποίες δεν είναι κλινικές μελέτες και οι οποίες κάνουν λόγο γενικά για την λευκαφαίρεση και όχι ειδικά για τον CMV. Ειδικότερα, στην πρώτη μελέτη με τίτλο «Evidence based medicine - the case of white cell reduction» όλως αορίστως γίνεται αναφορά στο προσφερόμενο προϊόν και αναφέρεται γενικά στην λευκαφαίρεση, ενώ στη δεύτερη με τίτλο «Leucorreducction de concentrados eritrocitarios fraccionados convencionalmente o con Sistema optico» γίνεται λόγος για το προϊόν Bior plus, ήτοι προϊόν διαφορετικό από το προσφερόμενο προϊόν. Κατά συνέπεια, η προσφορά της εταιρείας «... Α.Ε». στον συγκεκριμένο κωδικό, έπρεπε ν' απορριφθεί, ως μη πληρούσα τις απαιτούμενες από τη διακήρυξη τεχνικές προδιαγραφές, και για τον λόγο αυτό η προσβαλλόμενη τυγχάνει ακυρωτέα κατά τούτο.

9. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, το κρινόμενο αίτημα προσφυγής πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτό, ν' ακυρωθεί εν μέρει η προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό, και να επιστραφεί το παράβολο της προσφεύγουσας.

Για τους λόγους αυτούς

Αριθμός Απόφασης: 39/2023

Δέχεται εν μέρει την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει εν μέρει την προσβαλλόμενη, κατά το σκεπτικό.

Δέχεται την παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου της προσφεύγουσας.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 05/01/2023 και εκδόθηκε στις 24/01/2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η Πρόεδρος

Γραμματέας

ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ

ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ