

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 14 Μαρτίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος, και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος-Εισηγήτρια.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 3/2/2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 147/7-2-2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» που εδρεύει στην ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Κατά της ... (...), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά: α) να ακυρωθούν η Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό .../2022 και η προκήρυξη με αριθμό πρωτ. .../30-12-2022 για τη διενέργεια διαγωνισμού ανάδειξης αναδόχου συμφωνίας - πλαίσιο με αντικείμενο την προμήθεια ... (CPV ...), κατά το σκέλος τους που περιλαμβάνουν στην προμήθεια τη δραστική ουσία ESMOLOL HYDROCHLORIDE υπό μορφή φιαλιδίου 50ml με λυοφιλοποιημένη κόνη, και β) να τροποποιηθούν οι προσβαλλόμενες πράξεις της αναθέτουσας αρχής ως προς τις ποσότητες της δραστικής ουσίας ESMOLOL HYDROCHLORIDE με μείωση από 87.627 τεμάχια/έτος σε 23.471 τεμάχια/ανά έτος.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο, κατ' άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017, παράβολο ποσού 15.000,00 ευρώ, όπως αυτό υπολογίζεται βάσει της εκτιμώμενης αξίας ποσού 10.351.880,00 ευρώ του τμήματος της σύμβασης που αποτελεί αντικείμενο

της προδικαστικής προσφυγής, χωρίς ΦΠΑ και δικαίωμα προαίρεσης (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).

2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό .../2022 προκηρύχθηκε ανοικτός διεθνής ηλεκτρονικός διαγωνισμός, με χρήση ηλεκτρονικού πλειστηριασμού, για την ανάδειξη αναδόχου/ων συμφωνίας - πλαίσιο για την προμήθεια ... (CPV ...). Προκήρυξη της συμφωνίας - πλαίσιο απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 29/12/2022 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 10/1/2023 (ΑΔΑΜ: ...), καθώς επίσης και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α

3. Η διάρκεια της συμφωνίας - πλαίσιο είναι διετής, με δικαίωμα προαίρεσης για παράταση ενός έτους. Η εκτιμώμενη αξία της συμφωνίας - πλαίσιο για τη διετή διάρκεια ανέρχεται σε 59.765.972,48 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ και η εκτιμώμενη αξία του δικαιώματος προαίρεσης σε 29.882.986,24 ευρώ χωρίς ΦΠΑ. Το αντικείμενο της σύμβασης υποδιαιρείται σε έξι (6) τμήματα, καθένα από τα οποία αντιστοιχεί σε μία (1) δραστική ουσία, με δικαίωμα των οικονομικών φορέων να υποβάλουν προσφορά για ένα ή περισσότερα ή και όλα τα τμήματα. Προβλέπεται δε ότι η συμφωνία - πλαίσιο θα συναφθεί ανά τμήμα με τρεις (3) κατ' ανώτατο όριο οικονομικούς φορείς, εφόσον υπάρχει επαρκής αριθμός οικονομικών φορέων που πληρούν τα κριτήρια ποιοτικής επιλογής και υποβάλλουν αποδεκτές προσφορές.

4. Το τμήμα που αποτελεί αντικείμενο της υπόψη προδικαστικής προσφυγής αφορά στην προμήθεια της δραστικής ουσίας ESMOLOL HYDROCHLORIDE (φαρμακοτεχνική μορφή: PD.C.S.INF & SOL.INF, περιεκτικότητα: 10MG/ML 250ML VIAL BOTTLE BAG 250ML). Η απαιτούμενη ποσότητα είναι 179.253 μονάδες για τη διετή διάρκεια της συμφωνίας - πλαίσιο, πλέον 89.627 μονάδες για την ετήσια παράταση. Η συνολική εκτιμώμενη αξία του τμήματος χωρίς ΦΠΑ ανέρχεται σε 15.527.820,00 ευρώ (10.351.880,00 ευρώ, χωρίς ΦΠΑ και χωρίς δικαίωμα προαίρεσης).

5. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε αυτό της συμφερότερης προσφοράς βάσει τιμής με τη χρήση ηλεκτρονικού πλειστηριασμού. Περαιτέρω, προβλέφθηκε ότι οι προσφερόμενες τιμές για κάθε είδος δεν θα πρέπει να υπερβαίνουν τη χαμηλότερη νοσοκομειακή τιμή του Δελτίου Τιμών Φαρμάκων Ανθρώπινης Χρήσης, κατά την ημερομηνία υποβολή της προσφοράς από τους

οικονομικούς φορείς. Οικονομική προσφορά, η οποία υπερβαίνει τη χαμηλότερη νοσοκομειακή τιμή της δραστηκής στο ισχύον Δελτίο Τιμών Φαρμάκων Ανθρώπινης Χρήσης κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς, απορρίπτεται ως απαράδεκτη από την αναθέτουσα αρχή. Τέλος, ορίστηκε ότι οι εκτελεστικές συμβάσεις θα ανατίθενται στον ένα ή περισσότερους αναδόχους της συμφωνίας - πλαίσιο, κατόπιν της αποστολής σχετικής εντολής αγοράς από τον εκάστοτε αγοραστή (Νοσοκομείο, Κέντρο Υγείας κ.λπ.), χωρίς επαναδιαγωνισμό, με την τιμή βάσει της οποίας ανατέθηκε η σύμβαση-πλαίσιο.

6. Τέλος, ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίστηκε με τη Διακήρυξη η 13^η/2/2023 και, κατόπιν μετάθεσης, σύμφωνα με την απόφαση Προέδρου της ... με αριθμό πρωτ. 565/09.02.2023, η 28^η/2/2023. Το αίτημα αναστολής της διαγωνιστικής διαδικασίας που υπέβαλε η προσφεύγουσα με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή απορρίφθηκε με την απόφαση του παρόντος Κλιμακίου με αριθμό Α157/2023. Όπως δε προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού, στον διαγωνισμό συμμετείχαν υποβάλλοντας προσφορά για την επίμαχη δραστηκή ουσία η προσφεύγουσα με προσφερόμενη τιμή μονάδας 57 ευρώ, η ... με προσφερόμενη τιμή μονάδας 57,74 ευρώ και η ... με προσφερόμενη τιμή μονάδας 54,8625 ευρώ.

7. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου της σύμβασης (προμήθεια), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της, χωρίς ΦΠΑ, του χρόνου έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης, καθώς επίσης και της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής, για την άσκηση της οποίας έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις παραδεκτού.

8. Η αναθέτουσα αρχή ανάρτησε την προδικαστική προσφυγή στην αρχική σελίδα του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 8/2/2023. Υπέβαλε δε στις 15/2/2023 νόμιμα και εμπρόθεσμα έγγραφο απόψεων με αριθμό πρωτ. 666/15-3-2023 και με θέμα «Διαβίβαση στοιχείων και απόψεων επί της υπ' αριθ. ΓΑΚ ΕΑΔΗΣΥ 147/07.02.2023 προδικαστικής προσφυγής του οικονομικού φορέα με την επωνυμία '...'. Το έγγραφο αυτό κοινοποίησε στην προσφεύγουσα μέσω της «Επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ αυθημερόν και σε όλους τους συμμετέχοντες στις 16/2/2023. Κατόπιν των παραπάνω

κοινοποιήσεων, η προσφεύγουσα υπέβαλε συμπληρωματικό υπόμνημα στις 8/3/2023, ήτοι μετά την πάροδο της αποκλειστικής πενθήμερης προθεσμίας του άρθρου 365 παρ. 1 περ. γ' ν. 4412/2016, το οποίο δεν λαμβάνεται υπόψη. Τέλος, δεν λαμβάνεται υπόψη το έγγραφο απόψεων της αναθέτουσας αρχής με αριθμό 1021/10-3-2023 λόγω εκπρόθεσμης υποβολής του μετά την πάροδο της αποκλειστικής νόμιμης προθεσμίας του άρθρου 365 παρ. 1 περ. β' ν. 4412/2016.

9. Σύμφωνα με το άρθρο 360 παρ. 1 ν. 4412/2016, *«κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».*

10. Κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 ν. 4412/2016, προκειμένου να θεωρηθεί ότι ο προσφεύγων βάλλει κατά συγκεκριμένου όρου της Διακήρυξης με έννομο συμφέρον, αυτός θα πρέπει να επικαλεστεί άμεση βλάβη προκαλούμενη από τον πληττόμενο όρο, ο οποίος παραβιάζει τους κανόνες που αφορούν στις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, στη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή στα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιαδώς δυσχερή την λυσιτελή συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. ΕΑ ΣτΕ 352/2018, 86/2018 κ.ά.). Συνεπώς, ως επίκληση βλάβης, υπό την έννοια αυτή, νοείται όχι η απλή επίκληση παρανομίας ή η κατά γενικό τρόπο προβολή παράβασης διαφόρων διατάξεων οποιουδήποτε επιπέδου, αλλά η επίκληση και ανάδειξη των συγκεκριμένων και επαρκώς εξειδικευμένων στοιχείων, τα οποία αφορούν την νομική ή πραγματική κατάσταση του συγκεκριμένου συμμετέχοντος και εξαιτίας των οποίων, είτε αποκλείεται, ή καθίσταται υπερβολικά δυσχερής η συμμετοχή του στον διαγωνισμό, είτε προδιαγράφεται (άμεσα ή έμμεσα) σε βάρος του το αποτέλεσμα του λόγω αδυναμίας του να εκπληρώσει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις (πρβλ. ΕΑΣτΕ 146-148/2016 ΟΛ., 1140, 1137, 977/2010, 1149, 1102-3, 1046-7/2009, 14/2006 κ.α.). Η κατά τα ανωτέρω επίκληση βλάβης προς θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος για την άσκηση

προδικαστικής προσφυγής κατά διακήρυξης απαιτείται τόσο κατά την προβολή λόγων που πλήττουν την εν γένει νομιμότητά της, όσο και κατά την προβολή λόγων που στρέφονται κατά συγκεκριμένων όρων αυτής (βλ. Ε.Α. 352/2018, 86/2018).

11. Στην προκείμενη περίπτωση, με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά κατ' αρχάς την ακύρωση της προσβαλλόμενης Διακήρυξης, κατά το μέρος της με το οποίο δεν έχει ρητά εξαιρεθεί από τα υπό προμήθεια είδη το σκεύασμα ... με δραστική ουσία την εσμολόλη, το οποίο εμπορεύεται η ίδια. Επιπρόσθετα, ζητά την εν γένει μείωση της υπό προμήθεια ποσότητας από 89.627,00 μονάδες σε 23.471,00 μονάδες κατ' έτος, ήτοι σε αριθμό που αντιστοιχεί στη διαφορά μεταξύ του αριθμού των απαιτούμενων από τη Διακήρυξη μονάδων και του αριθμού των μονάδων που πώλησε η προσφεύγουσα κατά το έτος 2022 ($89.627 - 66.156 = 23.471$).

12. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι αυτή τη στιγμή κυκλοφορούν τρία (3) σκευάσματα με δραστική ουσία την υδροχλωρική εσμολόλη από ισάριθμες εταιρείες, τα δύο (2) από τα οποία είναι σε συσκευασία έτοιμη προς χρήση των 250ml με διαλύτη το NaCl και το τρίτο, δηλαδή το δικό της, σε φιαλίδιο των 50ml με λυοφιλοποιημένη κόνη, φαρμακοτεχνική μορφή που προσφέρει, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, σημαντικά πλεονεκτήματα χορηγούμενο σε ασθενείς ΜΕΘ. Συγκεκριμένα, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι: **α)** λόγω των πλεονεκτημάτων του προϊόντος που εμπορεύεται, πρέπει να εξαιρεθεί η «*συγκεκριμένη φαρμακοτεχνική μορφή (φιαλίδιο των 50 ml με λυοφιλοποιημένη κόνη)* από τον επικείμενο διαγωνισμό, αφού τελικά θα στερήσει από τους ασθενείς μία πολύτιμη θεραπεία, η οποία αυξάνει την πιθανότητα επιβίωσής τους και ελαχιστοποιεί τις επιπλοκές και τελικά τα κόστη νοσηλείας», άλλως παραβιάζεται το δικαίωμα των ασθενών στην υγεία, **β)** η συμπερίληψη της συγκεκριμένης φαρμακοτεχνικής μορφής μαζί με τα άλλα σκευάσματα υδροχλωρικής εσμολόλης παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχείρισης, διότι το σκεύασμά της είναι ουσιαστικά διαφορετικό από τα λοιπά σκευάσματα που κυκλοφορούν με δραστική ουσία την υδροχλωρική εσμολόλη, **γ)** λόγω των πλεονεκτημάτων του σκευάσματός της, η ίδια κατέχει την ισχυρότερη θέση στην αγορά αναφορικά με τα σκευάσματα που περιέχουν την υδροχλωρική εσμολόλη ως δραστική ουσία, έχοντας προμηθεύσει 66.156,00 τεμάχια το 2022 και

αναμένοντας αύξηση των πωλήσεων της τα επόμενα έτη. Κατά τους ισχυρισμούς της, η προμήθεια 89.627,00 μονάδων κατ' έτος μέσω της συμφωνίας - πλαίσιο παραβιάζει την οικονομική της ελευθερία, διότι συνεπάγεται την περιθωριοποίηση του φαρμάκου της στην ελληνική αγορά, και **δ)** ότι, λαμβανομένου υπόψη του ότι ο διαγωνισμός είναι μειοδοτικός, η ίδια δεν θα μπορούσε οικονομικά και πρακτικά να επιτύχει την πλέον συμφέρουσα οικονομική προσφορά.

13. Η αναθέτουσα αρχή προβάλλει με τις απόψεις της ότι η προσφεύγουσα στερείται εννόμου συμφέροντος για την άσκηση της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής, διότι έχει τη δυνατότητα συμμετοχής στη διαγωνιστική διαδικασία και υποβολής οικονομικής προσφοράς, όπως κάθε εταιρεία που εμπορεύεται σκεύασμα με δραστική ουσία την υδροχλωρική εσμολόλη. Προσκομίζει δε απόσπασμα από την απόφαση του Υπουργού Υγείας με αριθμό πρωτ. Δ3(α)72397/16-12-2022 και με θέμα «Δελτίο αναθεωρημένων τιμών φαρμάκων ανθρώπινης χρήσης, Δεκεμβρίου 2022», σύμφωνα με την οποία κυκλοφορούν τρία (3) σκευάσματα με τη συγκεκριμένη δραστική ουσία, μεταξύ των οποίων και αυτό της προσφεύγουσας. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή προβάλλει ότι το σκεύασμα της προσφεύγουσας δεν διαφέρει από τα σκευάσματα των λοιπών εταιρειών με την ίδια δραστική ουσία, καθώς επίσης ότι και το σκεύασμα της προσφεύγουσας είναι γενόσημο, ο δε χαρακτηρισμός του ως υβριδικού δεν το διαφοροποιεί ως προς την δραστική ουσία που είναι το ζητούμενο του διαγωνισμού.

14. Ενόψει όσων έγιναν δεκτά παραπάνω (βλ. σκέψη 10), η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ασκείται απαράδεκτα λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα δεν επικαλείται, και πολύ περισσότερο δεν εξειδικεύει με ορισμένο τρόπο, ότι υφίσταται βλάβη από τους όρους της προσβαλλόμενης Διακήρυξης σε σημείο που να καθίσταται αδύνατη, άλλως ουσιωδώς δυσχερής, η συμμετοχή της στον διαγωνισμό για την ανάληψη της σύμβασης. Αντίθετα, η προσφεύγουσα ζητά να εξαιρεθεί ρητά το σκεύασμά της από αυτά που μπορούν να προσφερθούν στον διαγωνισμό και, ταυτόχρονα, να μειωθεί ο αριθμός των υπό προμήθεια μονάδων περιοριζόμενος στη διαφορά μεταξύ των μονάδων που η ίδια πωλεί κατ' έτος και των συνολικών αναγκαίων μονάδων κατ' έτος,

όπως αυτές προσδιορίστηκαν για την κάλυψη των αναγκών των νοσοκομείων της χώρας από την αναθέτουσα αρχή, προκειμένου να μην περιοριστεί το μερίδιό της στην αγορά του συγκεκριμένου φαρμάκου. Επομένως, η προσφεύγουσα, όχι μόνο δεν προβάλλει κανέναν ισχυρισμό αναγόμενο σε βλάβη συνιστάμενη στο γεγονός ότι εμποδίζεται, άλλως δυσχεραίνεται ουσιαδώς, η συμμετοχή της στον διαγωνισμό, αλλά συνομολογεί ότι δικαιούται να συμμετάσχει σε αυτόν με το σκεύασμα που εμπορεύεται προβάλλοντας μόνο ισχυρισμούς αναγόμενους στις οικονομικές και επιχειρηματικές της επιλογές βάσει των οποίων αφενός εκτιμά ότι δεν μπορεί να υποβάλει προσφορά με τη χαμηλότερη τιμή, κίνδυνο, όμως, που διατρέχουν όλοι οι συμμετέχοντες σε διαγωνισμούς για την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων και αφετέρου επιθυμεί να διατηρήσει και να αυξήσει το μερίδιό της στην αγορά. Κατά συνέπεια, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή είναι απορριπτέα λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος της προσφεύγουσας για την άσκησή της.

15. Σε κάθε περίπτωση, απαράδεκτα λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος για την προβολή τους προβάλλονται και οι επιμέρους λόγοι της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής. Ειδικότερα, απαράδεκτα ως εκ συμφέροντος τρίτου προβάλλεται ο πρώτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με τον οποίο οι πληττόμενοι όροι της Διακήρυξης παραβιάζουν το ατομικό δικαίωμα των ασθενών στην υγεία.

16. Επίσης, απαράδεκτα λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος προβάλλεται από την προσφεύγουσα ο δεύτερος λόγος της προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με τον οποίο, παρόλο που το σκεύασμά της είναι ουσιαδώς διαφορετικό από τα δύο άλλα που κυκλοφορούν στην ελληνική αγορά, δεν εξαιρείται από τα υπό προμήθεια είδη. Ο προκείμενος λόγος είναι απορριπτέος, διότι η προσφεύγουσα δεν προβάλλει ότι εμποδίζεται, αλλά αντιθέτως ότι της επιτρέπεται να προσφέρει το σκεύασμά της στον προκείμενο διαγωνισμό.

17. Ομοίως απαράδεκτα προβάλλει η προσφεύγουσα ότι η παρεχόμενη από τη Διακήρυξη δυνατότητα να προσφέρει το σκεύασμά της, όπως και οι άλλοι δύο οικονομικοί φορείς που εμπορεύονται σκευάσματα με την ίδια δραστική ουσία, παραβιάζει την οικονομική της ελευθερία, διότι, κατά την εκτίμησή της, δεν μπορεί να υποβάλει οικονομικά ανταγωνιστική προσφορά. Και τούτο,

διότι, από τη στιγμή που επιτρέπεται από τη Διακήρυξη στην προσφεύγουσα να προσφέρει το σκεύασμά της στον διαγωνισμό, η επιλογή της να συμμετάσχει ή όχι και η διαμόρφωση της οικονομικής προσφοράς της ανάγονται στην επιχειρηματική της ελευθερία, όπως ακριβώς ισχύει για όλους τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς. Εξάλλου, το έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας, υπό την έννοια της βλάβης από τους πληττόμενους όρους της Διακήρυξης που δεν επιτρέπουν ή καθιστούν ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή της, δεν θεμελιώνεται στους ισχυρισμούς, με τους οποίους η προσφεύγουσα επιχειρεί να προσδιοριστεί το αντικείμενο του διαγωνισμού βάσει των δικών της αναγκών, με μείωση των υπό προμήθεια μονάδων του επίμαχου σκευάσματος στον αριθμό που αντιστοιχεί στη διαφορά μεταξύ των τεμαχίων που πωλεί η ίδια κατ' έτος και αυτών που επιθυμεί να προμηθευτεί η αναθέτουσα αρχή.

18. Τέλος, και σε κάθε περίπτωση, προδήλως απαράδεκτα υποβάλλεται ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ το αίτημα της προσφεύγουσας να εξαιρεθεί ρητά το σκεύασμα της προσφεύγουσας από τον διαγωνισμό, αφού η έννομη προστασία, σύμφωνα με τις διατάξεις του ν. 4412/2016 του ν. 4412/2016 (και, αντίστοιχα, της οικονομικής Οδηγίας 89/665/ΕΟΚ, όπως ισχύει), επιφυλάσσεται στους ενδιαφερόμενους να αναλάβουν το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, όπως επίσης και το αίτημα να μειωθεί η ποσότητα των υπό προμήθεια μονάδων σκευάσματος με δραστική ουσία την εσμολόγη, αφενός διότι η ΕΑΔΗΣΥ δεν έχει δυνατότητα τροποποίησης της Διακήρυξης και αφετέρου (και προεχόντως), διότι ο προσδιορισμός των ετήσιων αναγκών των νοσηλευτικών μονάδων της χώρας σε προμήθειες του επίμαχου φαρμάκου ανάγεται στην ανέλεγκτη από άποψη σκοπιμότητας κρίση της αναθέτουσας αρχής.

19. Κατόπιν των ανωτέρω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη και να οριστεί η κατάπτωση του καταβληθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Αριθμός Απόφασης: 448/2023

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 14 Μαρτίου 2023 και εκδόθηκε στις 23 Μαρτίου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ

Α/Α ΜΑΡΙΝΑ ΜΟΥΤΟΥ