

Αριθμός απόφασης: 1377, 1378 / 2020

**Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ
2^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της, στις 13.10.2020, με την εξής σύνθεση:
Κωνσταντίνος Κορομπέλης Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη - Εισηγήτρια και
Νικόλαος Σαββίδης, Μέλη.

Για να συνεξετάσει την από 3.9.2020 (ημερομηνία ανάρτησης στο δικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1218/4.9.2020 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία *****, νομίμως εκπροσωπούμενης και την από 4.9.2020 (ημερομηνία ανάρτησης στο δικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 1237/7.9.2020 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία *****, νομίμως εκπροσωπούμενης, κατά της ίδιας αναθέτουσας αρχής και της ίδιας προσβαλλομένης πράξης, συνακολούθως προσήκει να συνεξετασθούν.

Κατά του ***** και δη κατά της υπ' αριθμ. απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της ως άνω αναθέτουσας αρχής, με θέμα: Έγκριση του Πρακτικού υπ' αριθμ. 1 (Ηλεκτρονικής Αποσφράγισης, Ελέγχου Δικαιολογητικών Συμμετοχής - Τεχνικής Αξιολόγησης) και του Πρακτικού υπ' αριθμ. 2 (Οικονομικής Αξιολόγησης) της επιτροπής αξιολόγησης των αποτελεσμάτων του Ηλεκτρονικού Ετήσιου Δημόσιου Ανοιχτού διαγωνισμού για την προμήθεια "****", προϋπολογιζόμενης δαπάνης 99.956,40€ με το Φ.Π.Α. για τις ανάγκες του *****, με κριτήριο κατακύρωσης τη χαμηλότερη τιμή, διαχειριστικό έτος 2019, Διακήρυξη αρ. *****,», επιδιώκοντας αμφότερες την ακύρωση της ως άνω προσβαλλομένης απόφασης, κατά το σκέλος αυτής που απορρίφθηκε η προσφορά των.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαρία Μανδράκη

Αριθμός απόφασης: 1377, 1378 / 2020

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης Προσφυγής προκύπτει πως καταβλήθηκε, δεσμεύθηκε και πληρώθηκε παράβολο για τον φορέα «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.)», σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 και του άρθρου 363 παρ.1 και 2 του Ν.4412/2016, ποσού 600,00€ (με κωδικό e-παράβολου *****) που αποτελεί και το κατώτατο κατά νόμο ποσό παραβόλου για την άσκηση προσφυγής, για τη δεύτερη δε Προσφυγή καταβλήθηκε, δεσμεύθηκε και πληρώθηκε αντιστοίχως παράβολο για τον φορέα «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (Α.Ε.Π.Π.)», ποσού 600,00€ (με κωδικό e-παράβολο υ*****).

2. Επειδή, οι υπό κρίση Προσφυγές ασκήθηκαν με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8, του Π.Δ. 39/2017 και την παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, έχουν κατατεθεί δε εμπροθέσμως, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α του Π.Δ. 39/2017 και στο άρθρο 361 παρ. 1 περ. α του Ν. 4412/2016, δεδομένου ότι η πρώτη προσφεύγουσα άσκησε την υπό κρίση Προσφυγή της στις 3.9.2020 και η δεύτερη προσφεύγουσα στις 4.9.2020, ήτοι εντός της προβλεπόμενης κατά τις ως άνω διατάξεις δεκαήμερης προθεσμίας, δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη απόφαση της αναθέτουσας αρχής αναρτήθηκε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ στις 25.8.2020. Περαιτέρω, στις 11.9.2020 το καθ' ου Νοσοκομείο ανήρτησε στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και κοινοποίησε στην ΑΕΠΠ το με αριθμό πρωτ. **** έγγραφο απόψεων του σχετικά με την πρώτη προσφυγή και στις 16.9.2020 το με αριθμ. πρωτ. ***** έγγραφο απόψεων σχετικά με τη δεύτερη προσφυγή, με το οποίο η αναθέτουσα αρχή κοινοποιεί τις απόψεις της επί των προσφυγών και ζητείται η απόρριψή τους. Οι ως άνω απόψεις αναφορικά με τη δεύτερη προσφυγή, ωστόσο, δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη, διότι υποβλήθηκαν εκπρόθεσμα. Λαμβανομένου υπόψη ότι η προθεσμία για την υποβολή των απόψεων της αναθέτουσας αρχής είναι δεκαήμερη και αποκλειστική (βλ. αντί άλλων ΑΕΠΠ επταμ. 8/2020, σκ. 7), κινείται δε από την επομένη της κατάθεσης

Αριθμός Απόφασης: 1377, 1378 / 2020

της προσφυγής και λήγει στις 19:00 της καταληκτικής ημέρας, αν αυτή είναι εργάσιμη (βλ. ΑΕΠΠ 403/2018) ή της επόμενης εργάσιμης, αν αυτή είναι κατά νόμο εξαιρετέα ή αργία (βλ. ΑΕΠΠ 210/2019), ενόψει της από 4.9.2020 κατάθεσης της δεύτερης ως άνω προσφυγής, οι απόψεις της αναθέτουσας αρχής έπρεπε να διαβιβαστούν στην ΑΕΠΠ ως τις 19:00 της 14ης Σεπτεμβρίου 2020, κατά την οποία έληγε η δεκαήμερη αποκλειστική προθεσμία για την κατάθεσή τους. Αφού, κατά ανωτέρω, διαβιβάστηκαν μεταγενέστερα, είναι εκπρόθεσμες και δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη. Επέκεινα, η δεύτερη προσφεύγουσα αναρτά το Υπόμνημα της στις 17.9.2020 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 του Ν. 4412/2016, κατά τις οποίες: «Υπομνήματα επί των απόψεων και της συμπληρωματικής αιτιολογίας της Αναθέτουσας Αρχής κατατίθενται μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ έως πέντε (5) ημέρες πριν από τη συζήτηση της προσφυγής.», η οποία εν προκειμένω είχε ορισθεί για την 13^η.10.2020.

3. Επειδή, ο διαγωνισμός, ενόψει της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής, του αντικείμενου του (προμήθεια), το οποίο τελεί σε άμεση σχέση με την άσκηση των δραστηριοτήτων της αναθέτουσας αρχής, του ύψους της προϋπολογιζόμενης δαπάνης του διαγωνισμού και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας (δημοσίευση της διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ), εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016 και δη του Βιβλίου Ι αυτού. Συνακόλουθα, οι υπό κρίση διαφορές διέπνται από τις διατάξεις του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και την παρ. 7 του άρθρου 379 αυτού, όπως ισχύουν, η δε Α.Ε.Π.Π. ενώπιον της οποίας ασκούνται οι προσφυγές είναι αρμόδια για την εξέτασή τους.

4. Επειδή, το **** με τη με αριθμ ***** διακήρυξή του, που δημοσιεύθηκε νόμιμα και αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (ΚΗΜΔΗΣ) και στο Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (ΕΣΗΔΗΣ) υπό τον αύξοντα συστημικό αριθμό *****, προκήρυξε ανοικτό δημόσιο ηλεκτρονικό διαγωνισμό, με ημερομηνία δημοσίευσης του την 31.12.2019 και καταληκτική ημερομηνία υποβολής

Αριθμός απόφασης: 1377, 1378 / 2020

προσφορών την 23.1.2020 και με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, για την ανάδειξη αναδόχου/ων της προμήθειας «****» για το ***** , συνολικής εκτιμώμενης αξίας, συμπεριλαμβανομένου του ΦΠΑ, ύψους 99.956,40€. Σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές που παρατίθενται στο Παράρτημα Γ της διακήρυξης, η υπό ανάθεση προμήθεια αφορά ειδικότερα: «ΤΥΠΟΣ 1. Διπλοί **** απλοί με ***** , 450 ml για ερυθρά 35 ημερών και έναν δορυφορικό ασκό τουλάχιστον 300 ml για πλάσμα. ΤΕΜΑΧΙΑ 5.100 ΤΥΠΟΣ 5. Τριπλοί ***** 450 ml και δύο δορυφορικούς ασκούς τουλάχιστον 300 και 300 ml έκαστος με προσθετικό συντηρητικό διάλυμα 100 ml για ερυθρά τουλάχιστον 42 ημερών , πλάσμα και αιμοπετάλια 5 ημερών. ΤΕΜΑΧΙΑ 8.200 [...] ****. Σύστημα 4πλων ασκών συλλογής και επεξεργασίας 1 μονάδας ολικού αίματος για την παρασκευή 1 μονάδας λευκαφαιρεμένων σε θρεπτικό διάλυμα με προσθετικές ουσίες, 1 μονάδας λευκαφαιρεμένων ανακτηθέντων αιμοπεταλίων και 1 μονάδας λευκαφαιρεμένου πλάσματος. ΤΕΜΑΧΙΑ 900». Στην εν λόγω διαγωνιστική διαδικασία συμμετείχαν οι εξής εταιρείες: 1) ***** , 2) **** , 3) ***** και 4) ***** . Κατά τον έλεγχο δε των δικαιολογητικών συμμετοχής των εταιρειών καθώς και της τεχνικής τους προσφοράς, σύμφωνα με την προσβαλλομένη, η αναθέτουσα αρχή έκρινε τα κάτωθι σχετικά με την απόρριψη των προσφορών των προσφευγουσών: «...1 Για την εταιρεία *****: Την απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας, διότι κατατέθηκε εγγυητική συμμετοχής μικρότερη από το ύψος της εγγυητικής που προβλεπόταν, ήτοι κατατέθηκε εγγυητική 750,00€ ενώ θα έπρεπε να κατατεθεί εγγυητική 765,00€ με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη του είδους για το οποίο κατατέθηκε προσφορά (900τεμ X 42,50€ = 765,00€). [...] 4. Για την εταιρεία ***** Την απόρριψη της προσφοράς της εταιρείας και για τα δύο προσφερόμενα είδη, διότι: • Στην ποιότητα σχεδίασης, σύμφωνα με την διακήρυξη στη σελίδα 37, παράγραφος 7, ζητείται: <<Οι πλαστικοί ασκοί θα διαθέτουν ένα ή περισσότερα στόμια εξόδου (outlet ports) για τη χορήγηση αίματος και παραγώγων αίματος μέσω συσκευής μετάγγισης. Τα στόμια εξόδου (outlet ports) ή των παραγώγων από κάθε ασκό θα αποφράσσονται στεγανά. Κάθε στόμιο εξόδου θα φέρει ένα ερμητικά

Αριθμός Απόφασης: 1377, 1378 / 2020

σφραγισμένο κάλυμμα ασφαλείας εύκολα τελείως αποσπώμενο και μη επανατοποθετούμενο του οποίου κάθε παραβίαση να είναι οφθαλμοφανής , ούτως ώστε να διατηρείται αποστειρωμένη η εσωτερική επιφάνεια>>, το αντίστοιχο προσφερόμενο στόμιο εξόδου της εταιρείας φέρει μεν ερμητικά σφραγισμένο κάλυμμα ασφαλείας, αλλά μετά την απόσπαση του δεν αποσπάται πλήρως θέτοντας έτσι ζητούμενο επιμόλυνσης του περιεχομένου του ασκού. • Στη σελίδα 38 της διακήρυξης, παράγραφος 9, αναφέρεται: <<Η βελόνη θα είναι άρρηκτα συνδεδεμένη με τον σωλήνα αιμοληψίας ως ενιαίο τμήμα του και θα φέρει προστατευτικό πώμα τελείως κλειστό (tamper evident) ενσωματωμένο στο σωλήνα αιμοληψίας. Το προστατευτικό πώμα θα πρέπει να εμποδίζει τη διαρροή αντιπηκτικού και /ή συντηρητικού διαλύματος από τους πλαστικούς ασκούς κατά τη διάρκεια της αποθήκευσης, θα διατηρεί αποστειρωμένη τη διαδρομή του υγρού και θα αφαιρείται εύκολα. Το προστατευτικό πώμα δεν θα μπορεί να παραποιηθεί χωρίς αυτό να καταστεί εμφανές και να είναι κατασκευασμένο έτσι ώστε να είναι αδύνατο να αντικατασταθεί και οποιαδήποτε προσπάθεια παραβίασης να είναι ολοφάνερη και προφανής, ώστε να αποφεύγονται τελείως οι πιθανότητες μόλυνσεων», το προσφερόμενο είδος απορρίπτεται γιατί όταν βγαίνει το προστατευτικό πώμα της βελόνας, επανατοποθετείται, χωρίς να είναι εμφανές ότι έχει αφαιρεθεί, χωρίς να είναι ολοφάνερη και προφανής οποιαδήποτε προσπάθεια παραβίασης, εκθέτοντας έτσι το περιεχόμενο του ασκού, αλλά και τον αιμοδότη σε πιθανότητες μόλυνσεων.» Κατά της εν λόγω απόφασης και για τους ειδικότερους λόγους που αναπτύσσουν στις προσφυγές τους στρέφονται αμφότερες οι προσφεύγουσες, επί τω τέλει όπως οι προσφορές τους γίνουν αποδεκτές και συμμετάσχουν στην συνέχιση της διαγωνιστικής διαδικασίας.

5. Επειδή, η πρώτη προσφεύγουσα που συμμετείχε στον ως άνω διαγωνισμό υπέβαλε προσφορά για τα δύο τμήματα της υπό ανάθεση σύμβασης, κατά συνέπεια με έννομο συμφέρον, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017, βάλλει κατά της απόρριψης της προσφοράς της, διότι κατά τα ιστορούμενα στην προσφυγή, η απόρριψη της προσφοράς της από την αναθέτουσα αρχή, διά της

Αριθμός απόφασης: 1377, 1378 / 2020

προσβαλλομένης απόφασης, εχώρησε εσφαλμένως και παρανόμως και συνεπώς είναι ακυρωτέα. Πιο συγκεκριμένα, με τον πρώτο λόγο προσφυγής και προκειμένου για την αντίκρουση του πρώτου λόγου, δυνάμει της προσβαλλομένης, απόρριψης της προσφοράς της, υποστηρίζει συναφώς ότι οι προσφερόμενοι από την ίδια ασκοί πληρούν τη ζητούμενη από τη διακήρυξη προδιαγραφή και τούτο διότι, σε ό,τι αφορά στο σφραγισμένο κάλυμμα ασφαλείας του στομίου εξόδου, εάν τούτο δεν ήταν πλήρως αποσπώμενο, όπως άλλωστε είναι το προσφερόμενο, τότε δε θα ήταν δυνατή η χορήγηση αίματος και παραγώγων αίματος. Άλλοις λόγοις ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι ο σχετικός ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής είναι έωλος και στερείται λογικής, καθώς δε νοείται να αποσπάται μερικώς (κι όχι ολικώς) το κάλυμμα ασφαλείας στο στομίου εξόδου και παράλληλα να επιτυγχάνεται η διαδικασία χορήγησης αίματος και παραγώγων αίματος. Επιπροσθέτως, από το κατατεθειμένο φυλλάδιο χρήσης, το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της προσφοράς της καθίσταται σαφές ότι προκειμένου ο κώνος διάτρησης να ασφαλίσει πλήρως στο εσωτερικό του στομίου εξόδου, απαιτείται να έχει αποσπαστεί πλήρως το κάλυμμα ασφαλείας αυτού. Με τον δεύτερο λόγο προσφυγής της και αναφορικά με την απόρριψη της προσφοράς της : «... γιατί όταν βγαίνει το προστατευτικό πώμα της βελόνας, επανατοποθετείται, χωρίς να είναι εμφανές ότι έχει αφαιρεθεί, χωρίς να είναι ολοφάνερη και προφανής οποιαδήποτε προσπάθεια παραβίασης, εκθέτοντας έτσι το περιεχόμενο του ασκού, αλλά και τον αιμοδότη σε πιθανότητες μόλυνσεων...» ισχυρίζεται η προσφεύγουσα τα ακόλουθα: Η αφαίρεση του προστατευτικού πώματος της βελόνης του προσφερόμενου από αυτήν είδους απαιτεί από τον εκάστοτε χρήστη να ακολουθήσει συγκεκριμένα βήματα – στάδια, προκειμένου να επιτευχθεί το επιθυμητό αποτέλεσμα. Στο φυλλάδιο χρήσης, εξάλλου, το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο τμήμα της προσφοράς γίνεται λεπτομερής περιγραφή (μέσω της χρήσης εικόνων) σχετικά με την ορθή αφαίρεση του προστατευτικού πώματος, ώστε σε κάθε περίπτωση να είναι εμφανής οποιαδήποτε προσπάθεια παραβίασης. Όπως προκύπτει κι από τις σχετικές εικόνες, η πρώτη χρήση (άρα και αφαίρεση του προστατευτικού πώματος) της βελόνης

Αριθμός Απόφασης: 1377, 1378 / 2020

επιτυγχάνεται μέσω της στροφικής κίνησης στην οποία θα πρέπει να προβεί ο χρήστης προκειμένου να απομακρύνει το πώμα αυτής. Η στροφική αυτή κίνηση συνεπάγεται και την ύπαρξη αντίστοιχης αντίστασης, η οποία θα πρέπει να καμφθεί προκειμένου να αφαιρεθεί το προστατευτικό πώμα, ενώ παράλληλα τη στιγμή της απομάκρυνσής του παράγεται ένας ιδιαίτερος και χαρακτηριστικός ήχος. Εάν, λοιπόν το πώμα επανατοποθετηθεί, γεγονός το οποίο γίνεται οπτικά αμέσως αντιληπτό από οποιονδήποτε χρήστη, ούτε η σχετική αντίσταση θα υπάρχει, αλλά ούτε κι ο χαρακτηριστικός ήχος θα ακουσθεί. Συνεπώς, δεν προκύπτει η παραμικρή πιθανότητα μόλυνσης. Ενόψει των ανωτέρω υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι εσφαλμένως απερρίφθη η προσφορά της διά της προσβαλλομένης και αιτείται συνακολούθως την ακύρωση της.

6. Επειδή, στην οικεία διακήρυξη, που αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους συμμετέχοντες, ορίζεται: «ΠΡΟΚΗΡΥΣΣΕΙ Τακτικό Ηλεκτρονικό Δημόσιο Ανοικτό Διαγωνισμό, σε ευρώ, με κριτήριο κατακύρωσης τη χαμηλότερη τιμή, για την προμήθεια "*****" (CPV*****) για τις ανάγκες του *****, προϋπολογιζόμενης δαπάνης 99.956,40€ με το Φ.Π.Α. Κάθε οικονομικός φορέας, επί ποινή απόρριψης, συμμετέχει με μια μόνο προσφορά. Αναλυτικά οι ζητούμενες τεχνικές προδιαγραφές αυτών αναφέρονται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Γ' της παρούσας. [...] ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Γ' ΒΑΣΙΚΕΣ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΑΣΚΩΝ ΣΥΛΛΟΓΗΣ ΑΙΜΑΤΟΣ ΤΥΠΟΣ 1. Διπλοί Ασκοί Αίματος απλοί με ***** για ερυθρά 35 ημερών και έναν δορυφορικό ασκό τουλάχιστον 300 ml για πλάσμα. ΤΕΜΑΧΙΑ 5.100 ΤΥΠΟΣ 5. Τριπλοί ***** και δύο δορυφορικούς ***** έκαστος με προσθετικό συντηρητικό διάλυμα 100 ml για ερυθρά τουλάχιστον 42 ημερών, πλάσμα και αιμοπετάλια 5 ημερών. ΤΕΜΑΧΙΑ 8.200 ΓΕΝΙΚΕΣ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΑΣΚΩΝ ΣΥΛΛΟΓΗΣ ΑΙΜΑΤΟΣ ΠΟΙΟΤΗΤΑ – ΣΧΕΔΙΑΣΗ Το πλαστικό των ασκών να είναι άριστης ποιότητας και υψηλής διαπερατότητας, απόλυτα διαυγές, άχρωμο συμβατό με το περιεχόμενο υπό κανονικές συνθήκες αποθήκευσης. Οι ασκοί θα πρέπει να είναι αποστειρωμένοι, ελεύθεροι πυρετογόνων και τοξικών στοιχείων και μη εύθραυστοι υπό κανονικές συνθήκες αποθήκευσης. Ο σχεδιασμός και η

Αριθμός απόφασης: 1377, 1378 / 2020

κατασκευή των πλαστικών θα πρέπει να εξασφαλίζουν την ασφαλή και άνετη συλλογή, αποθήκευση, επεξεργασία, μεταφορά, διαχωρισμό και χορήγηση ολικού αίματος και των παραγώγων αυτού. Ο ασκός θα φέρει ασφαλείς περιμετρικές συγκολλήσεις χωρίς περιττές απολήξεις πλαστικού πέριξ αυτού προς αποφυγή συγκέντρωσης μικροβίων. Εσωτερικά ο ασκός να μην παρουσιάζει ανωμαλίες του πλαστικού ή των συγκολλήσεων. Να είναι παντού κοίλος, χωρίς γωνίες, για την άριστη συντήρηση και απρόσκοπτη μεταφορά του αίματος και των παραγώγων του καθώς και την αποφυγή μικροθρόμβων. Ο πρωτεύων ασκός να φέρει ενσωματωμένη συσκευή αιμοληψίας από πλαστικό σωλήνα άριστης ποιότητας μήκους 800mm έως 1200mm εσωτερικής διαμέτρου > 2.7mm και πάχος τοιχώματος > 0.5mm. Οι πλαστικοί ασκοί θα διαθέτουν ένα ή περισσότερα στόμια εξόδου (outlet ports) για τη χορήγηση αίματος και παραγώγων αίματος μέσω συσκευής μετάγγισης. Τα στόμια εξόδου (outlet ports) ή των παραγώγων από κάθε ασκό θα αποφράσσονται στεγανά. Κάθε στόμιο εξόδου θα φέρει ένα ερμητικά σφραγισμένο κάλυμμα ασφαλείας εύκολα τελείως αποσπώμενο και μη επανατοποθετούμενο του οποίου κάθε παραβίαση να είναι οφθαλμοφανής, ούτως ώστε να διατηρείται αποστειρωμένη η εσωτερική επιφάνεια. Ο σωλήνας να καταλήγει σε βελόνη φλέβας 16G αναγραφόμενο στην ετικέτα του ασκού. Η βελόνη να φέρει πολύ λεπτά τοιχώματα να είναι σιλικοναρισμένη και αποστειρωμένη. Η βελόνη θα είναι άρρηκτα συνδεδεμένη με τον σωλήνα αιμοληψίας ως ενιαίο τμήμα του και θα φέρει προστατευτικό πώμα τελείως κλειστό (tamper evident) ενσωματωμένο στο σωλήνα αιμοληψίας. Το προστατευτικό πώμα θα πρέπει να εμποδίζει τη διαρροή αντιπηκτικού και /ή συντηρητικού διαλύματος από τους πλαστικούς ασκούς κατά τη διάρκεια της αποθήκευσης, θα διατηρεί αποστειρωμένη τη διαδρομή του υγρού και θα αφαιρείται εύκολα. Το προστατευτικό πώμα δεν θα μπορεί να παραπιοηθεί χωρίς αυτό να καταστεί εμφανές και να είναι κατασκευασμένο έτσι ώστε να είναι αδύνατο να αντικατασταθεί και οποιαδήποτε προσπάθεια παραβίασης να είναι ολοφάνερη και προφανής, ώστε να αποφεύγονται τελείως οι πιθανότητες μόλυνσεων. [...]»

7. Επειδή, κατά τα παγίως γεγόμενα δεκτά από τη νομολογία, η

Αριθμός Απόφασης: 1377, 1378 / 2020

διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνολολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Περαιτέρω, η αρχή της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης επιβάλλει την εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 Siac Construction Ltd, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54). Η τυπικότητα, εξάλλου, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, 111/2006, 597/2007 κ.ά.) και συνιστά έκφραση της αρχής της ίσης μεταχείρισης και εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους, δεν επιτρέπει να τίθενται εκποδών διατάξεις της διακήρυξης που θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

8. Επειδή, από τους προδιαληφθέντες στη σκέψη 6 της παρούσας όρους της υπόψη διακήρυξης συνάγεται ότι προκειμένου για την προσήκουσα συμμετοχή των υποψηφίων για τα δύο τμήματα της οικείας διαγωνιστικής διαδικασίας (ΤΥΠΟΣ 1 και 5), θα πρέπει τα υπό προμήθεια από την αναθέτουσα αρχή και προσφερόμενα από τους συμμετέχοντες προϊόντα να πληρούν επί ποινή αποκλεισμού τις εξής προδιαγραφές: «Οι πλαστικοί ασκοί θα διαθέτουν ένα ή περισσότερα στόμια εξόδου (outlet ports) για τη χορήγηση αίματος και παραγώγων αίματος μέσω συσκευής μετάγγισης. Τα στόμια εξόδου (outlet ports) ή των παραγώγων από κάθε ασκό θα αποφράσσονται στεγανά.

Αριθμός απόφασης: 1377, 1378 / 2020

Κάθε στόμιο εξόδου θα φέρει ένα ερμητικά σφραγισμένο κάλυμμα ασφαλείας εύκολα τελείως αποσπώμενο και μη επανατοποθετούμενο του οποίου κάθε παραβίαση να είναι οφθαλμοφανής, ούτως ώστε να διατηρείται αποστειρωμένη η εσωτερική επιφάνεια». Δυνάμει της προσβαλλομένης δε απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας με την αιτιολογία ότι «...Το αντίστοιχο προσφερόμενο στόμιο εξόδου της εταιρίας φέρει μεν ερμητικά σφραγισμένο κάλυμμα ασφαλείας, αλλά μετά την απόσπασή του δεν αποσπάται πλήρως θέτοντας έτσι ζητούμενο επιμόλυνσης του περιεχομένου του ασκού...», συνεπώς απερρίφθη, διότι το προσφερόμενο εν προκειμένω προϊόν είναι σε απόκλιση από τις τεθείσες προδιαγραφές, που ορίζουν, εκτός από το τελείως αποσπώμενο κάλυμμα ασφαλείας και τη μη δυνατότητα επανατοποθέτησης του, κάθε δε παραβίαση του να είναι οφθαλμοφανής. Αβασίμως και αλυσιτελώς κατά συνέπεια υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι το σφραγισμένο κάλυμμα ασφαλείας του στομίου εξόδου του προσφερόμενου από αυτή προϊόντος είναι πλήρως αποσπώμενο, διότι εάν τούτο δεν ήταν πλήρως αποσπώμενο, τότε δεν θα ήταν δυνατή η χορήγηση αίματος και παραγώγων αίματος, διότι, ως ορθώς διατυπώνει η αναθέτουσα αρχή στην προσβαλλομένη, μετά την απόσπασή του δεν αποσπάται πλήρως, αφού η δυνατότητα επανατοποθέτησης του εντέλει θέτει ζητούμενο επιμόλυνσης του περιεχομένου του ασκού. Ρητώς εξάλλου ορίζεται στις σχετικές προδιαγραφές ότι το κάλυμμα ασφαλείας του στομίου πρέπει να είναι τελείως αποσπώμενο και μη επανατοποθετούμενο, σε τοιαύτη περίπτωση δε η παραβίαση να είναι οφθαλμοφανής, ούτως ώστε να διατηρείται αποστειρωμένη η εσωτερική επιφάνεια. Ορθώς εξάλλου υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή στη συμπληρωματική της αιτιολογία διά του εγγράφου των απόψεων της ότι το κάλυμμα ασφαλείας του στομίου εξόδου του προσφερόμενου είδους εκ μέρους της προσφεύγουσας, δεν είναι τελείως αποσπώμενο, όπως ρητά ορίζουν οι τεχνικές προδιαγραφές, και αυτό αποδεικνύεται και από τη σχηματοποιημένη απεικόνιση που απέστειλε η εταιρεία, αλλά εμφανίζεται και στο έντυπο της προσφυγής της. Στην δοκιμή των δειγμάτων των ασκών, άλλωστε, που έγινε από την επιτροπή αξιολόγησης της αναθέτουσας αρχής, η οποία απαρτίζεται από εξειδικευμένο προσωπικό,

Αριθμός Απόφασης: 1377, 1378 / 2020

διαπιστώθηκε ότι λόγω της ελαστικότητας των δύο άκρων του παραμένοντος καλύμματος, γίνεται επακούμβηση με το στόμιο εξόδου, όπερ ωστόσο απαγορεύεται ρητώς, ως προκύπτει από τις ανωτέρω τεχνικές προδιαγραφές, διότι ενδέχεται να συνεπάγεται την επιμόλυνση του περιεχομένου του ασκού. Ενόψει των ανωτέρω, αβασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι εάν το σφραγισμένο κάλυμμα ασφαλείας του στομίου εξόδου δεν ήταν πλήρως αποσπώμενο τότε δεν θα ήταν δυνατή η χορήγηση αίματος και παραγώγων αίματος, πρωτίστως διότι ερείδεται σε εσφαλμένη νομική αφετηρία, δοθέντος ότι αφενός επιιτάσσεται ρητώς η μη επανατοποθέτηση του, αφετέρου η δυνατότητα χορήγησης αίματος και παραγώγων αίματος δεν επαρκεί άνευ ετέρου αλλά πρέπει να αποφεύγεται και οιαδήποτε επιμόλυνση, ως επίσης ορίζεται ρητώς, κίνδυνος επιμόλυνσης ο οποίος, ωστόσο, ελλοχεύει λόγω της επακούμβησης του καλύμματος στο στόμιο εξόδου του ασκού. Συνεπεία τούτων ο πρώτος λόγος προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Ενόψει των όσων γίνονται δεκτά παραπάνω, όμως, η αναφερόμενη στον πρώτο λόγο της κρινόμενης προσφυγής πλημμέλεια παρέχει αυτοτελές νόμιμο έρεισμα για την απόρριψη της προσφοράς της (πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 326/2011, 1238, 1132, 420/2010, 750/2007, 227, 83/2013, 344/2017, 102/2015, 82/2014, ΔΕφΑθ 514/2014 (ΑΝΑΣΤ), 239/2019, 841/2012 (ΑΣΦ), ΔΕφΘεσ/νικής 83/2019). Σε ό,τι αφορά τον δεύτερο λόγο προσφυγής αναφορικά με την απόρριψη του προσφερόμενου από την προσφεύγουσα προϊόντος με την αιτιολογία ότι «το προσφερόμενο είδος απορρίπτεται γιατί όταν βγαίνει το προστατευτικό πώμα της βελόνας, επανατοποθετείται, χωρίς να είναι εμφανές ότι έχει αφαιρεθεί, χωρίς να είναι ολοφάνερη και προφανής οποιαδήποτε προσπάθεια παραβίασης, εκθέτοντας έτσι το περιεχόμενο του ασκού, αλλά και τον αιμοδότη σε πιθανότητες μολύνσεων», η προσφεύγουσα βασίμως ισχυρίζεται ότι το προϊόν της εν προκειμένω συμμορφούται προς τις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης που ορίζουν ειδικότερα ότι: «Η βελόνη θα είναι άρρηκτα συνδεδεμένη με τον σωλήνα αιμοληψίας ως ενιαίο τμήμα του και θα φέρει προστατευτικό πώμα τελείως κλειστό (tamper evident) ενσωματωμένο στο σωλήνα αιμοληψίας. Το προστατευτικό πώμα θα πρέπει να εμποδίζει τη

Αριθμός απόφασης: 1377, 1378 / 2020

διαρροή αντιπηκτικού και /ή συντηρητικού διαλύματος από τους πλαστικούς ασκούς κατά τη διάρκεια της αποθήκευσης, θα διατηρεί αποστειρωμένη τη διαδρομή του υγρού και θα αφαιρείται εύκολα. Το προστατευτικό πώμα δεν θα μπορεί να παραπονηθεί χωρίς αυτό να καταστεί εμφανές και να είναι κατασκευασμένο έτσι ώστε να είναι αδύνατο να αντικατασταθεί και οποιαδήποτε προσπάθεια παραβίασης να είναι ολοφάνερη και προφανής, ώστε να αποφεύγονται τελείως οι πιθανότητες μόλυνσεων». Και τούτο διότι ως επεξηγεί και στη προσφυγή της αναλυτικότερα, η πρώτη χρήση της βελόνης στο ως άνω προσφερόμενο προϊόν διασφαλίζεται από την ιδιαίτερη αντίσταση κατά την στροφική κίνηση απομάκρυνσης του πώματός της, αλλά και από τον χαρακτηριστικό ήχο κατά την στροφική κίνηση της απομάκρυνσής του, εάν δε το πώμα επανατοποθετηθεί, όπερ είναι ούτως ή άλλως οφθαλμοφανές από τον οποιονδήποτε χρήστη, η ιδιαίτερη αντίσταση απομάκρυνσης αλλά και ο ήχος απομάκρυνσης δεν επαναλαμβάνεται, οπότε εύλογα ο χρήστης κατανοεί ότι έχει ήδη ανοιχθεί. Εξάλλου και η αναθέτουσα αρχή στη συμπληρωματική της αιτιολογία διά του εγγράφου των απόψεων της συνομολογεί ότι «ενώ υπάρχουν κατασκευαστικές δυνατότητες του προστατευτικού πώματος που αποτρέπουν την πλήρη επανατοποθέτηση της βελόνας και την κατά συνέπεια επιμόλυνση της, που ανταποκρίνονται στις τεθείσες τεχνικές προδιαγραφές», χωρίς να διευκρινίζει γιατί δεν συναντώνται στο προσφερόμενο από τη προσφεύγουσα προϊόν. Ενόψει τούτων και δοθέντος ότι κατά πάγια αρχή του εθνικού και κοινοτικού δικαίου, οι όροι μιας διακήρυξης πρέπει να ερμηνεύονται αυστηρά υπό την έννοια της συσταλτικής εκδοχής και συνακολούθως η ερμηνεία των όρων των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορεί να γίνεται εις βάρος του καλόπιστου διαγωνιζομένου, εφόσον η Διοίκηση ήταν αυτή που όφειλε να εκφραστεί σαφέστερα (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ, σελ. 776), δεν επιτρέπεται όρος τεθείς επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη να ερμηνεύεται και να εφαρμόζεται διασταλτικά και διευρυντικά των υποχρεώσεων των προσφερόντων, ώστε να συνάγονται το πρώτον κατά το στάδιο της αξιολόγησης νέοι λόγοι αποκλεισμού και να προκύπτουν βάσεις

Αριθμός Απόφασης: 1377, 1378 / 2020

απόρριψης της προσφοράς τους, οι οποίες όμως ουδόλως προέκυπταν με σαφήνεια από το ίδιο το ρητό κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης. Για τους ανωτέρω λόγους ο σχετικός λόγος προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

9. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης και γενόμενου δεκτού του πρώτου λόγου απόρριψης της προσφοράς της προσφεύγουσας, δοθέντος ότι αποτελεί αυτοτελές νόμιμο έρεισμα της προσφοράς της, η προσφυγή της θα πρέπει να απορριφθεί. Προσέτι, αλυσιτελώς η προσφεύγουσα επικαλείται έτερη απόφαση της ΑΕΠΠ, δυνάμει της οποίας έγινε δεκτή προσφυγή της, ισχυριζόμενη ότι πρόκειται για τα ίδια νομικά και πραγματικά δεδομένα, διότι, ανεξάρτητα από την αρχή της αυτοτέλειας των δημόσιων διαγωνισμών, διαπιστώνεται ότι στην επικληθείσα υπόθεση το κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης ήταν διαφορετικό καθώς συνέδεε ουσιωδώς και αιτιωδώς τις ζητηθείσες τεχνικές προδιαγραφές με τις προδιαγραφές των αντίστοιχων πιστοποιητικών ISO («Τα στόμια εξόδου (outlet ports) όλων των ασκών των παραγώγων θα είναι κατασκευασμένα σύμφωνα με την παράγραφο 4.8.1 του ISO 3826 (οι πλαστικοί σάκοι θα διατίθενται με ένα ή περισσότερα στόμια εξόδου για την χορήγηση αίματος ή παραγώγων αίματος. Τα στόμια εξόδου θα αποφράσσονται στεγανά από το σύστημα διαπέρασης βλ. ISO 3826, §4.8.1) [...]»), όπερ εν προκειμένω, εντούτοις, δεν συντρέχει και καθώς η διακήρυξη αποτελεί το δεσμευτικό κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού και υπερισχύει κάθε άλλης διάταξης νόμου, τα όσα περί αντιθέτου ισχυρίζεται η προσφεύγουσα πρέπει να απορριφθούν.

10. Επειδή, η δεύτερη προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι παρανόμως απερρίφθη η προσφορά της με την αιτιολογία ότι «διότι κατατέθηκε εγγυητική συμμετοχής μικρότερη από το ύψος της εγγυητικής που προβλεπόταν, ήτοι κατατέθηκε εγγυητική 750,00 €, ενώ θα έπρεπε να κατατεθεί εγγυητική 765,00 € με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη του είδους για το οποίο κατατέθηκε προσφορά», υποστηρίζοντας ότι σε κανένα απολύτως σημείο της διακήρυξης δεν αναφέρεται επιμέρους προϋπολογισμός για το είδος ***** «Σύστημα τετραπλών ασκών συλλογής και επεξεργασίας μίας μονάδας ολικού αίματος για την παρασκευή μίας μονάδας λευκαφαιρεμένων σε θρεπτικό διάλυμα με

Αριθμός απόφασης: 1377, 1378 / 2020

προσθετικές ουσίες, μίας μονάδας λευκαφαιρεμένων ανακτηθέντων αιμοπεταλίων και μίας μονάδας λευκαφαιρεμένου πλάσματος» δηλαδή, η αναθέτουσα αρχή εφήρμοσε για την απόρριψη της προσφοράς της ποσό επιμέρους προϋπολογισμού, το οποίο σε κανένα απολύτως σημείο της διακήρυξης ή της ηλεκτρονικής πλατφόρμας δεν αναφέρει.

11. Επειδή, στην οικεία διακήρυξη ορίζεται συναφώς: «1.2.1.1. Δικαιολογητικά συμμετοχής Οι προσφέροντες υποβάλουν ηλεκτρονικά μαζί με την προσφορά τους, εγκαίρως και προσηκόντως, επί ποινή αποκλεισμού, ΨΗΦΙΑΚΑ ΥΠΟΓΕΓΡΑΜΜΕΝΑ τα εξής δικαιολογητικά, σε μορφή αρχείου .pdf και, σύμφωνα με τον Ν. 4412/2016 και το άρθρο 11 της ΥΑ Π1/2390/13 «Τεχνικές λεπτομέρειες και διαδικασίες λειτουργίας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.)», όπως αναλυτικά περιγράφονται κατωτέρω: [...] Εγγύηση συμμετοχής στον διαγωνισμό Οι προσφέροντες οφείλουν, με ποινή αποκλεισμού, μαζί με την προσφορά τους να καταθέσουν Εγγυητική Επιστολή Συμμετοχής στο διαγωνισμό για τον οποίο υποβάλλουν προσφορά, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 72 του ν. 4412/2016. Το ποσό της εγγύησης συμμετοχής θα πρέπει να καλύπτει το 2% της συνολικής προϋπολογισθείσας δαπάνης του διαγωνισμού (χωρίς ΦΠΑ), εφόσον η προσφορά τους αφορά στο σύνολο των ειδών, ή όταν καταθέσουν προσφορά για μέρος αυτών, το 2% της επιμέρους προϋπολογιζόμενης δαπάνης αυτών. Το ύψος της Εγγυητικής Επιστολής Συμμετοχής, η διάρκεια της, τα ιδρύματα έκδοσης και ο τρόπος σύνταξης της, αναφέρονται αναλυτικά στο άρθρο 10 της παρούσας διακήρυξης. Η εγγυητική επιστολή συμμετοχής υποβάλλεται από τον προσφέροντα ηλεκτρονικά σε μορφή αρχείου .pdf και προσκομίζεται από αυτόν στην Αρμόδια Υπηρεσία Διεξαγωγής του Διαγωνισμού σε έντυπη μορφή (πρωτότυπο) εντός τριών (3) εργασίμων ημερών από την ηλεκτρονική υποβολή».

12. Επειδή, από την επισκόπηση των στοιχείων της υπόθεσης προκύπτει ότι η προσφεύγουσα αντί να υποβάλλει εγγυητική επιστολή ποσού 765,00€, ως αναλογεί για το είδος στο οποίο συμμετέχει, υπέβαλε την από 17.01.2020 εγγυητική επιστολή συμμετοχής από την Εθνική Τράπεζα, ποσού

Αριθμός Απόφασης: 1377, 1378 / 2020

750,00€ (900 τμχ επί 42,50€/τμχ = 38.250,00€, 38.250,00€ X 2% = 765,00€)
Παρόλο που πράγματι, ως βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, στην υπόψη διακήρυξη δεν αναφέρεται τιμή μονάδος ανά τεμάχιο για το συγκεκριμένο είδος, αβασίμως ισχυρίζεται ότι δεν προκύπτει η προϋπολογισθείσα δαπάνη και από τον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ διότι, από την ηλεκτρονική πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ (ΓΡΑΜΜΕΣ, Γραμμή 3 για τον ΤΥΠΟ****), εμφανίζεται ότι η προϋπολογιζόμενη δαπάνη του επίμαχου είδους είναι 42,50€/τεμάχιο άνευ Φ.Π.Α. Αβασίμως, εξάλλου, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα διά του κατατεθέντος υπομνήματος της ότι δεν είχε πρόσβαση στον επιμέρους προϋπολογισμό που ήταν αναρτημένος στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ διότι και από την σχετική ηλεκτρονική αλληλογραφία που είχε με την Τεχνική Υποστήριξη Εφαρμογής και Χρηστών Οικονομικών Φορέων ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες/ Υπηρεσίες –GS Help Desk προκύπτει εναργώς ότι υπάρχει η δυνατότητα πρόσβασης για τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς στη συγκεκριμένη πληροφορία, στην καρτέλα Γραμμές για το είδος που ενδιαφέρει. Σε κάθε περίπτωση και ορθός υποτεθείς ο σχετικός ισχυρισμός της προσφεύγουσας για την μη αναγραφή ουσιώδους στοιχείου στη διακήρυξη ή μη προκύπτει από τον ηλεκτρονικό τόπο του προκείμενου διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, προβάλλεται ανεπικαίρως και συνεπώς απαραδέκτως. Επέκεινα, ως γίνεται δεκτό κατά γενική αρχή του δικαίου του δημοσίων συμβάσεων και έχει κριθεί συναφώς 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 στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, αλλά θα πρέπει να προβάλλονται επικαίρως και κατά το στάδιο στο οποίο αφορούν (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 επί τη ευκαιρία της προσβολής των μεταγενέστερων πράξεων ή παραλείψεων της διαγωνιστικής διαδικασίας με την προδικαστική προσφυγή (ΕΑ ΣτΕ

Αριθμός απόφασης: 1377, 1378 / 2020

305/2011, 65/2012). Ειδικότερα επί διακηρύξεων γίνεται δεκτό ότι εφόσον έχουν υποβληθεί οι προσφορές, προκειμένου να είναι παραδεκτή η προσβολή όρων της διακήρυξης θα πρέπει να έχει προηγηθεί η κατάθεση επιφύλαξης (ΕΑ ΣΤΕ 957/2003, 386/2005, 1122/2008). Στην υπό εξέταση περίπτωση, εντούτοις, η προσφεύγουσα εταιρεία συμμετείχε ανεπιφυλάκτως στη προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία και ως εκ τούτου απαραδέκτως στρέφεται εν προκειμένω κατά της νομιμότητας αυτής, υποστηρίζοντας συγκεκριμένα με τους λόγους προσφυγής της ότι δεν ορίζεται η προϋπολογισθείσα αξία για το υπό ανάθεση είδος με α/α 3. Και τούτο διότι προβάλλει ανεπικαιρώς και συνεπώς άνευ εννόμου συμφέροντος στο παρόν στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, όπου έχει ολοκληρωθεί η αξιολόγηση των προσφορών των διαγωνιζομένων, λόγους που κατ' ουσίαν στρέφονται κατά της διακήρυξης και εντέλει της εν γένει νομιμότητας της διαγωνιστικής διαδικασίας, με την ευκαιρία της προσβολής μεταγενέστερης βλαπτικής για τα συμφέροντά της πράξης της αναθέτουσας αρχής, ήτοι της ανάδειξης έτερης συνδιαγωνιζόμενης ως προσωρινής αναδόχου της επίμαχης σύμβασης. Άλλωστε, προκειμένου να είναι παραδεκτή η άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά το Ν. 4412/2016, πρέπει στο πρόσωπο του προσφεύγοντος να συντρέχει έννομο συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του Νόμου αυτού και να έχει 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, βάσει της έννομης σχέσης που τον συνδέει με την αναθέτουσα αρχή. Προϋποθέσεις δε, για την ύπαρξη και αναγνώριση εννόμου συμφέροντος στον διαγωνιζόμενο που ασκεί την προσφυγή είναι να υφίσταται στο πρόσωπό του προσωπικό, άμεσο και ενεστώς έννομο συμφέρον (πρβλ. ενδεικτικά ΣΤΕ 470/2018, ΣΤΕ Ολ. 95/2017, ΣΤΕ 1898/2016), προϋποθέσεις που στην υπό κρίση περίπτωση και όσον αφορά το λόγο αυτόν της προσφυγής δεν συντρέχουν στο πρόσωπο της προσφεύγουσας, αφού ουδεμία αναφορά αυτής υφίσταται στη ζημία που υπέστη εκ του μη ορισμού της προϋπολογισθείσας δαπάνης για το είδος 3 στο οποίο συμμετέχει, τουναντίον συμμετείχε κανονικά στην εν λόγω διαγωνιστική διαδικασία και ουδεμία

Αριθμός Απόφασης: 1377, 1378 / 2020

αντίρρηση προέβαλε κατά τη συμμετοχή της, συνδέοντας εσφαλμένως τη προσβαλλόμενη πράξη με βλαπτικές προς αυτήν συνέπειες. Συνεπώς, ουδεμία βλάβη της προσφεύγουσας θεμελιώνεται, και αληθής ακόμα υποτεθείς ο σχετικός ισχυρισμός περί μη αναγραφής της εκτιμώμενης προϋπολογισθείσας δαπάνης στην οικεία διακήρυξη, διότι τούτο συνεπάγεται και εκ του λόγου αυτού πάσχουσας ακυρότητας και της ίδιας της διακήρυξης, όπερ στο παρόν στάδιο, απαραδέκτως προβάλλεται, ως προελέχθη, συνακολούθως ο εν λόγω ισχυρισμός τυγχάνει απορριπτέος.

13. Επειδή, ούτως εχόντων, οι υπό εξέταση Προσφυγές πρέπει να απορριφθούν, σύμφωνα με ό,τι ανωτέρω κρίθηκε, τα παράβολα, δε, που κατέθεσαν οι προσφεύγουσες πρέπει να καταπέσουν (άρθρο 363 του Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Απορρίπτει τις Προσφυγές.

Ορίζει την κατάπτωση των παραβόλων.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη στις 13 Οκτωβρίου 2020 και εκδόθηκε στον ίδιο τόπο στις 2 Νοεμβρίου 2020.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης

Αλεξάνδρα Παπαχρήστου

Αριθμός απόφασης: / 2020