

Η ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 22.08.2018 με την εξής σύνθεση: Κωνσταντίνος Κορομπέλης, Πρόεδρος και Εισηγητής, Μαρία Μανδράκη και Ελισάβετ Αλαγιαλόγλου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 16.07.2018 (ημερομηνία καταχώρησης στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Εθνικό Σύστημα Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) - Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) 665/16.07.2018, της εταιρείας με την επωνυμία [...] και τον δ.τ. [...], η οποία εδρεύει στην [...], οδός [...], αρ. [...], όπως νομίμως εκπροσωπείται.

Κατά της υπ' αριθ. 261/2018 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου των Διασυνδεδεμένων Νοσοκομείων Γ.Ν. [...], που έχει καταχωρηθεί στο υπ' αριθ. Πρακτικό 12 της από 20.06.2018 συνεδριάσής του, με Θέμα 21^ο «Έγκριση Πρακτικών Αξιολόγησης Προσφορών διαγωνισμού 2/ΠΔΕ2017 – Επαναπροκήρυξη διαγωνισμού», αναφορικά με την υπ' αριθ. 2/ΠΔΕ2017 Διακήρυξη «Για την προμήθεια Ιατροτεχνολογικού εξοπλισμού με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής», καθώς και κατά κάθε άλλης συναφούς πράξης.

Των Παρεμβαινουσών εταιρειών, με την επωνυμία [...], που εδρεύει στο [...], οδός [...], όπως νομίμως εκπροσωπείται, [...], η οποία εδρεύει [...] όπως νομίμως εκπροσωπείται και [...], η οποία εδρεύει στο [...], επί των οδών [...] και οι οποίες κατέθεσαν τις από 25.07.2018 Παρεμβάσεις τους.

Με την Προδικαστική Προσφυγή της η Προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της ανωτέρω προσβαλλόμενης Διακήρυξης κατά το σκέλος που με αυτήν εγκρίθηκαν και έγιναν αποδεκτές οι προσφορές των εταιρειών [...], ως προς το Τμήμα 3 της προμήθειας, «Ανακινητήρας αιμοπεταλίων με θάλαμο

Αριθμός απόφασης: 702/2018

συντήρησης», [...], ως προς το Τμήμα 2 της προμήθειας, «Ψυγείο συντήρησης μονάδων αίματος» και [...] ως προς το Τμήμα 2 της προμήθειας, «Ψυγείο συντήρησης μονάδων αίματος», καθώς και κατά το σκέλος που μετά το άνοιγμα και την αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών, οι εταιρείες [...], και [...] προκρίθηκαν ως μειοδότες για τα Τμήματα 3 και 2 αντίστοιχα, η δε εταιρεία [...] έγινε δεκτή ως δεύτερη τη τάξει μειοδότρια ως προς το Τμήμα 2 της ανωτέρω προμήθειας.

Με τις ανωτέρω Παρεμβάσεις τους, οι παρεμβαίνουσες αιτούνται την απόρριψη της υπό κρίση Προσφυγής και την αποδοχή των Παρεμβάσεών τους, καθώς και τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης κατά το αντίστοιχο σκέλος αυτής που κρίθηκαν τεχνικά αποδεκτές οι προσφορές τους.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, με την υπ' αριθ. 2/ΠΔΕ2017 διακήρυξη των Διασυνδεδεμένων Νοσοκομείων Γ.Ν. [...] εγκρίθηκε η διενέργεια ανοικτού, ηλεκτρονικού διαγωνισμού «Για την προμήθεια Ιατροτεχνολογικού εξοπλισμού με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής», σε τμήματα, η οποία Διακήρυξη καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις και στη διαδικτυακή πύλη του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.) στις 02.04.2018, όπου έλαβε Συστημικό Αριθμό: α/α 56192 και 56194, προϋπολογισθείσας δαπάνης 87.096,77 €, πλέον του αναλογούντος Φ.Π.Α. Στον υπό κρίση διαγωνισμό προσφορές υποβάλλονται είτε για το σύνολο του προκηρυχθέντος εξοπλισμού είτε για ένα ή περισσότερα τμήματα αυτού, η παρούσα δε Προσφυγή ασκείται για το Τμήμα 2, «Ψυγείο συντήρησης μονάδων αίματος» και το Τμήμα 3, «Ανακινητήρας αιμοπεταλίων

Αριθμός απόφασης: 702/2018

με θάλαμο συντήρησης», προϋπολογισθείσας δαπάνης των Τμημάτων αυτών 20.161,30 €, πλέον του αναλογούντος Φ.Π.Α.

2. Επειδή, έχει κατατεθεί, πληρωθεί και δεσμευθεί το νόμιμο παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ. 1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ. 1 και 2 του Π.Δ. 39/2017 (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 224349991958 0911 0018) ποσού 600,00 €, το οποίο και υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης και για τα τμήματα της Διακήρυξης σχετικά με τα οποία ασκείται η παρούσα Προδικαστική Προσφυγή, ήτοι για τα Τμήματα 2 και 3, εκτιμώμενης αξίας 20.161,30 χωρίς Φ.Π.Α. και το οποίο ποσό των 600,00 € συνιστά, κατά τις προαναφερόμενες διατάξεις, το κατώτατο ποσό παραβόλου που οφείλει να προσκομίσει ο προσφεύγων σε περίπτωση που η αξία αυτού, σε ποσοστό 0,5% επί της προϋπολογισθείσας αξίας της υπό ανάθεση σύμβασης, υπολείπεται του ως άνω κατώτατου ποσού των 600,00€, ως εν προκειμένω.

3. Επειδή, έχει γίνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017.

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του (προμήθεια), της προϋπολογισθείσας δαπάνης του ύψους 87.096,77 €, χωρίς Φ.Π.Α., σύμφωνα με το άρθρο 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και του χρόνου δημοσίευσης της Προκήρυξης στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ., σύμφωνα με τα άρθρα 61, 120, 290, 376 και 379 - όπως έχουν τροποποιηθεί και ισχύουν - του Ν. 4412/2016, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής των οικείων διατάξεων του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016 και συνεπώς στη δικαιοδοσία της Α.Ε.Π.Π.

5. Επειδή, η υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή έχει κατατεθεί εμπροθέσμως σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 361 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 4 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017 (περ. α'), δοθέντος ότι η προσβαλλόμενη αναρτήθηκε στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ και κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες στις 06.07.2018 και η Προδικαστική

Αριθμός απόφασης: 702/2018

Προσφυγή ασκήθηκε στις 16.07.2018, ήτοι εντός της δεκαήμερης προβλεπόμενης προθεσμίας.

6. Επειδή, παραδεκτώς και στη νόμιμη προθεσμία, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 7 του Π.Δ. 39/2017 παρεμβαίνουν οι εταιρείες [...], αφού η υπό κρίση Προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στους συμμετέχοντες μέσω του δικτυακού τόπου του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ στις 16.07.2018, οπότε και εκκινεί η σχετική 10ήμερη προθεσμία προς άσκηση παρέμβασης και οι εν λόγω Παρεμβάσεις ασκήθηκαν στις 25.07.2018. Οι παρεμβαίνουσες, δε, έχουν προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβουν, αφού επιδιώκουν τη διατήρηση της προσβαλλόμενης πράξης, κατά το αντίστοιχο σκέλος αυτής που κρίθηκαν τεχνικά αποδεκτές οι προσφορές τους και οι εταιρείες [...] προκρίθηκαν ως μειοδότες για τα τμήματα 3 και 2 αντίστοιχα, η δε εταιρεία [...] έγινε δεκτή ως δεύτερη τη τάξει μειοδότρια ως προς το Τμήμα 2 της ανωτέρω προμήθειας. Επιπροσθέτως και όσον αφορά την Παρέμβαση της εταιρείας [...], καίτοι δεν έχει γίνει χρήση του τυποποιημένου εντύπου, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και το άρθρο 8 παρ. 2 του Π.Δ. 39/2017 για την άσκηση της υπόψη Παρέμβασης, από την επισκόπηση του περιεχομένου του εγγράφου, προκύπτει ότι αυτή δεν απόσχει κατά το ουσιώδες μέρος της από τα προδιατυπωμένα πεδία του τυποποιημένου εντύπου, γεγονός που θεραπεύει την έλλειψη χρήσης αυτού, στο μέτρο που η χρήση του τυποποιημένου εντύπου δεν απαιτείται από το Νόμο επί ποινή απαραδέκτου (ΔΕΦΚομοτηνής Ν39/2017, ΑΕΠΠ 47/2018, 97/2017, 404/2018).

7. Επειδή, με την υπό κρίση Προσφυγή της, η προσφεύγουσα αναφέρει ότι ασκεί αυτήν έχουσα άμεσο, προσωπικό και ενεστώς έννομο συμφέρον, καθώς δραστηριοποιείται ενεργά στον τομέα που αποτελεί το αντικείμενο της επίμαχης προμήθειας, αφού διαθέτει στην ελληνική αγορά ιατροτεχνολογικά και φαρμακευτικά προϊόντα νεφρολογίας, μεταξύ των οποίων και τα ζητούμενα από τη διακήρυξη, ότι έχει υποβάλλει νομίμως και παραδεκτώς την προσφορά της και εύλογα προσδοκά να της ανατεθεί η υπόψη

Αριθμός απόφασης: 702/2018

σύμβαση και ότι υφίσταται βλάβη, κατά το άρθρο 360 παρ. 1 του Ν. 4412/2016, από την ανωτέρω προσβαλλόμενη πράξη κατά το σκέλος που με αυτήν εγκρίθηκαν και έγιναν αποδεκτές οι προσφορές των εταιρειών [...], ως προς το Τμήμα 3 της προμήθειας, «Ανακινητήρας αιμοπεταλίων με θάλαμο συντήρησης», [...], ως προς το Τμήμα 2 της προμήθειας, «Ψυγείο συντήρησης μονάδων αίματος» και [...]ως προς το Τμήμα 2 της προμήθειας, «Ψυγείο συντήρησης μονάδων αίματος», καθώς και κατά το σκέλος που μετά το άνοιγμα και την αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών, οι [...] προκρίθηκαν ως μειοδότες για τα τμήματα 3 και 2 αντίστοιχα, η δε εταιρεία «[...] έγινε δεκτή ως δεύτερη τη τάξει μειοδότρια ως προς το Τμήμα 2 της ανωτέρω προμήθειας, κατά τους ειδικότερους αναφερόμενους λόγους της Προσφυγής της, επιδιώκοντας την ακύρωση της προσβαλλόμενης..

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με το υπ' αριθ. 8241/26.07.2018 έγγραφό της και την υπ' αριθ. 358/2018 Απόφαση του Δ.Σ. αυτής, εκφράζει τις απόψεις της επί της εν λόγω Προσφυγής. Επέκεινα, σύμφωνα με τα άρθρα 365 παρ. 1 του Ν.4412/2016 και 9 παρ. 1 του Π.Δ. 39/2017, η αναθέτουσα αρχή μπορεί με τις απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την Προδικαστική Προσφυγή πράξης. Στο εν λόγω έγγραφο της η αναθέτουσα αρχή αναφέρει ότι οι προσβαλλόμενες, κατ' εκάστη από τις ανωτέρω παρεμβαίνουσες εταιρείες, τεχνικές προδιαγραφές πληρούνται και κατά τα λοιπά παραπέμπει στις ασκηθείσες Παρεμβάσεις, οι οποίες αποτελούν αναπόσπαστο κομμάτι των απόψεών της..

9. Επειδή, κατά τις διατάξεις του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ. 39/2017 ορίζεται ότι: *«1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου 4412/2016 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 του ανωτέρω νόμου ενδίκων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της*

Αριθμός απόφασης: 702/2018

σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής». Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 367 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Η ΑΕΠΠ αποφαίνεται αιτιολογημένα επί της βασιμότητας των προβαλλόμενων πραγματικών και νομικών ισχυρισμών της προσφυγής και των ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής και, σε περίπτωση παρέμβασης, των ισχυρισμών του παρεμβαίνοντος και δέχεται (εν όλω ή εν μέρει) ή απορρίπτει την προσφυγή με απόφασή της... 2. Επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνεται ολικώς ή μερικώς η προσβαλλόμενη πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνεται η παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια ...» και η διάταξη αυτή επαναλαμβάνεται και στο άρθρο 18 του Π.Δ. 39/2017.

10. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της Προσφυγής της στρέφεται κατά της ανωτέρω προσβαλλόμενης πράξης, αναφέροντας ότι η προσφορά της εταιρείας [...], δεν θα έπρεπε να γίνει αποδεκτή, αφού δεν είναι σύμφωνη με την απαίτηση υπ' αριθ. 27 του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης για το Τμήμα 2, αφού το προσκομιζόμενο CE MARK δεν είναι σύμφωνο με την Ευρωπαϊκή Οδηγία 93/42. Η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα ισχυρίζονται ως προς τον λόγο αυτόν ότι η προσκομιζόμενη από 26.01.2009 CE Δήλωση Συμμόρφωσης της κατασκευάστριας εταιρείας καλύπτει ως ισοδύναμη τη ζητούμενη πιστοποίηση, αφού δεν πρόκειται για ιατροτεχνολογικό προϊόν.

11. Επειδή, εν προκειμένω και σύμφωνα με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης» της Διακήρυξης, Μέρος Α', για το Τμήμα ΤΜΗΜΑ 2 «Ψυγείο συντήρησης μονάδων αίματος και (1 τεμ) (13.000,00€)» ορίζεται ότι «...27. Το CE MARK να είναι σύμφωνο με την Ευρωπαϊκή οδηγία 93/42.».

12. Επειδή, σύμφωνα με τις γενικές αρχές του δικαίου του δημοσίου συμβάσεων, αλλά και κατά πάγια νομολογία, οι όροι της διακήρυξης δεσμεύουν τόσο την αναθέτουσα αρχή όσο και τους διαγωνιζόμενους, καθόσον η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο διενέργειας του διαγωνισμού.

Αριθμός απόφασης: 702/2018

Εφόσον, λοιπόν, προσδιορίζονται επακριβώς στην διακήρυξη τα προς συμμετοχή στο διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και ο τρόπος υποβολής, κατά την κατάθεση της προσφοράς, των δικαιολογητικών και λοιπών στοιχείων, ενόψει αυτών, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα απαιτούμενα από την διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία κατά τον τρόπο και τη διαδικασία που η διακήρυξη επιβάλλει για την απόδειξη ιδιότητας κρίσιμης για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό (Ε.Α. ΣΤΕ 19/2011, ΣΤΕ 1329/2008). Μάλιστα, ειδικά σε σχέση με το περιεχόμενο της υποβληθείσας τεχνικής προσφοράς, όπως έχει κριθεί από τη νομολογία, οι τεχνικές προσφορές που υποβάλλουν οι υποψήφιοι πρέπει να ανταποκρίνονται στις προδιαγραφές που θέτει και μάλιστα επί ποινή αποκλεισμού η διακήρυξη, ενώ τυχόν ελλείψεις ή ουσιώδεις αποκλίσεις τους δεν αναπληρώνονται από τη γενική δήλωση των υποψηφίων περί συμμόρφωσής τους με τους όρους της διακήρυξης (ΣΤΕ Ασφ 883/08, ΔΕφΑΘ 980/13).

13. Επειδή, περαιτέρω, σύμφωνα με τις γενικές αρχές του δικαίου του δημοσίου συμβάσεων και τη νομολογία των ελληνικών Δικαστηρίων, η διαδικασία των διαγωνισμών είναι αυστηρώς τυπική (αρχή της τυπικότητας), υπό την έννοια ότι οι προσφορές των διαγωνιζομένων πρέπει να τηρούν απολύτως τους υποχρεωτικούς και δεσμευτικούς όρους της διακήρυξης και να βρίσκονται σε συμφωνία με το κανονιστικό περιεχόμενο αυτών, όπερ συνεπάγεται ότι κάθε παράβαση των σχετικών όρων της διακήρυξης έχει σαν επακόλουθο το απαράδεκτο της υπόψη προσφοράς ή/ και την ακυρότητα των πράξεων της αναθέτουσας αρχής, που δεν συνάδουν στις παραπάνω επιταγές/ αρχές.

14. Επειδή, ως προς τον πρώτο λόγο της υπό κρίση Προσφυγής, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι, ως και η παρεμβαίνουσα συνομολογεί και προκύπτει από τη θεώρηση του προσκομισθέντος εγγράφου, δεν προσκομίσθηκε

Αριθμός απόφασης: 702/2018

πιστοποιητικό CE που να καλύπτει την απαίτηση του όρου 27 της Διακήρυξης, αφού δεν αναφέρεται συμφωνία με την Ευρωπαϊκή Οδηγία 93/42, ως η Διακήρυξη ορίζει. Σε κάθε, δε, περίπτωση ο ισχυρισμός ότι τούτο καλύπτεται από την προσκομιζόμενη από 26.01.2009 CE Δήλωση Συμμόρφωσης της κατασκευάστριας εταιρείας ως ισοδύναμη, αφού το υπό προμήθεια είδος για το Τμήμα 2 δεν αποτελεί ιατροτεχνολογικό προϊόν, θα πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος, αφού στον όρο 2.4.3 «Περιεχόμενα Φακέλου «Δικαιολογητικά Συμμετοχής- Τεχνική Προσφορά» ορίζεται ότι «... 2.4.3.2 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 I 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», ενώ σύμφωνα με τον όρο 2.4.6 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» «... Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα, με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται πιο πάνω και συγκεκριμένα στις παραγράφους 2.4.1 (Γενικοί όροι υποβολής προσφορών), 2.4.2. (Χρόνος και τρόπος υποβολής προσφορών), 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς ...». Συνεπώς και πέραν και ανεξαρτήτως του αν το υπό προμήθεια είδος αποτελεί ιατροτεχνολογικό προϊόν, η απαίτηση 27 της Διακήρυξης περί συμφωνίας του CE MARK με την Ευρωπαϊκή οδηγία 93/42 είναι σαφής και δεσμευτική, θα έπρεπε, δε, να πληρούται για να γίνει τεχνικά αποδεκτή μια προσφορά, σύμφωνα με τα όσα αναφέρθηκαν ανωτέρω (σκέψεις 12 -13), γεγονός που δεν συνέβη εν προκειμένω.

15. Επειδή, τούτων δοθέντων ο πρώτος λόγος της προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως νόμω και ουσία βάσιμος.

Αριθμός απόφασης: 702/2018

16. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον δεύτερο λόγο της Προσφυγής της κατά της εταιρείας [...], αναφέρει ότι η υποβληθείσα προσφορά της δεν καλύπτει τις τεχνικές προδιαγραφές υπ' αριθ. 5,6, 8, 10, 11, και 20 του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, όπως προκύπτει από το υποβληθέν από αυτήν Φύλλο Συμμόρφωσης.

17. Επειδή, εν προκειμένω και σύμφωνα με το ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι «Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης» της Διακήρυξης, Μέρος Α', «*ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ Απαιτήσεις και Τεχνικές Προδιαγραφές*», για το Τμήμα ΤΜΗΜΑ 2 «Ψυγείο συντήρησης μονάδων αίματος και (1 τεμ) (13.000,00€)» ορίζεται ότι το προσφερόμενο είδος απαιτείται «5. Να διαθέτει πέντε (5) ανοξείδωτα τηλεσκοπικά συρτάρια ρυθμιζόμενου ύψους, τα οποία θα φέρουν προστασία για να μην χαράζεται το κρύσταλλο της πόρτας. 6. Η θερμοκρασία του ψυγείου να είναι ρυθμισμένη από το εργοστάσιο στους 4C, αλλά το εύρος επιλέξιμων θερμοκρασιών να είναι από +2oC έως +10oC. Η ομοιόμορφη κατανομή θερμοκρασίας να επιτυγχάνεται με την λειτουργία εσωτερικού ανεμιστήρα που θα βρίσκεται στην πάνω πλευρά του θαλάμου. 8. Να έχει λεία εξωτερική και εσωτερική επιφάνεια επικαλυμμένη από αντιβακτηριδιακό υλικό. 10. Το εσωτερικό του να είναι κατασκευασμένο από γαλβανισμένο χαλυβδοέλασμα βαμμένο με αντιβακτηριδιακή βαφή. Να καθαρίζεται εύκολα. 11. Να διαθέτει κρυστάλλινη πόρτα αποτελούμενη από διπλό αντιθαμβωτικό κρύσταλλο, άριστα στεγανοποιημένο εν κενώ και πλαισιωμένο με μεταλλικό σκελετό. 20. Να διαθέτει καταγραφικό 7ήμερης λειτουργίας κυκλικής λειτουργίας με ενσωματωμένη επαναφορτιζόμενη μπαταρία , το οποίο θα λειτουργεί χωρίς την χρήση μελάνης (θερμογραφικό) ...».

18. Επειδή, ως προς την απαίτηση 5 «Να διαθέτει πέντε (5) ανοξείδωτα τηλεσκοπικά συρτάρια ρυθμιζόμενου ύψους, τα οποία θα φέρουν προστασία για να μην χαράζεται το κρύσταλλο της πόρτας», η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι στο Φύλλο Συμμόρφωσης δεν αναφέρεται ότι καλύπτεται η υπόψη παραπομπή, εντούτοις από τη θεώρηση του υποβληθέντος Φύλλου

Αριθμός απόφασης: 702/2018

Συμμορφώσεως προκύπτει αναφορά περί πλήρωσης του συγκεκριμένου όρου με σχετική παραπομπή και κατ' ακολουθίαν ο λόγος αυτό της Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος. Ως προς την απαίτηση 6 «Η θερμοκρασία του ψυγείου να είναι ρυθμισμένη από το εργοστάσιο στους 4C, αλλά το εύρος επιλέξιμων θερμοκρασιών να είναι από +2oC έως +10oC. Η ομοιόμορφη κατανομή θερμοκρασίας να επιτυγχάνεται με την λειτουργία εσωτερικού ανεμιστήρα που θα βρίσκεται στην πάνω πλευρά του θαλάμου», η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι στο Φύλλο Συμμόρφωσης αναφέρεται ως εύρος επιλέξιμων θερμοκρασιών από +1oC έως +8oC και συνεπώς δεν πληρούται η απαίτηση της Διακήρυξης. Από τη θεώρηση του υποβληθέντος Φύλλου Συμμορφώσεως προκύπτει ότι δεν καλύπτεται η απαίτηση αυτή της διακήρυξης για εύρος επιλέξιμων θερμοκρασιών από +2oC έως +10oC, σε κάθε δε περίπτωση δεν δύναται να γίνει δεκτός ο ισχυρισμός της αναθέτουσας ότι το προσφερόμενο εύρος θερμοκρασιών υπερκαλύπτει τις απαιτήσεις της, καθώς οφείλει κατά δέσμια αρμοδιότητα να συμμορφώνεται στον κανονιστικό πλαίσιο και δε δύναται να τροποποιεί τους όρους της Διακήρυξης μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού (554/2010ΣΤΕ). Ειδικότερα, η απαίτηση αυτή δεν αποδεικνύεται ότι πληρούται για το λόγο ότι ναι μεν στη Διακήρυξη αναφέρεται ότι η θερμοκρασία του ψυγείου πρέπει να είναι ρυθμισμένη από το εργοστάσιο στους 4oC, αλλά ορίζεται, επίσης, ότι θα πρέπει να δίνεται εύρος επιλέξιμων θερμοκρασιών +2oC έως +10oC, όπερ ερμηνεύεται ότι η αναθέτουσα θα δύναται να αλλάξει τη θερμοκρασία λειτουργίας. Ομοίως, απορριπτέος τυγχάνει και ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας περί δυνατότητας του υπό προμήθεια είδους να λειτουργήσει και σε θερμοκρασία υψηλότερη και ότι η αναφορά έως +8oC δεν είναι δεσμευτική, καθώς η δήλωση της αυτή αντιφάσκει με τα όσα αναφέρονται στο υποβληθέν Φύλλο Συμμόρφωσης, όπου δηλώνεται ως εύρος επιλέξιμων θερμοκρασιών από +1oC έως +8oC, σε κάθε δε περίπτωση η προσφορά πρέπει να είναι σαφής και όχι να περιέχει αντιφάσεις ή/και ασάφειες. Κατ' ακολουθίαν ο λόγος αυτό της Προσφυγής ως προς την απαίτηση 6 θα πρέπει να γίνει δεκτός ως νόμω και ουσία βάσιμος. Περαιτέρω ως προς την απαίτηση 8 «Να έχει λεία εξωτερική και εσωτερική επιφάνεια επικαλυμμένη από

Αριθμός απόφασης: 702/2018

αντιβακτηριδιακό υλικό», η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η εν λόγω απαίτηση δεν πληρούται όπως προκύπτει από το Φύλλο Συμμόρφωσης. Εντούτοις, ο ισχυρισμός αυτός τυγχάνει απορριπτέος ως αόριστος, αφού ουδεμία αναφορά γίνεται στο λόγο για τον οποίο δεν πληρούται η προδιαγραφή αυτή. Ομοίως, απορριπτέος ως αόριστος τυγχάνει ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ως προς την απαίτηση υπ' αριθ. 10 «Το εσωτερικό του να είναι κατασκευασμένο από γαλβανισμένο χαλυβδοέλασμα βαμμένο με αντιβακτηριδιακή βαφή. Να καθαρίζεται εύκολα», αφού δεν αναφέρεται ο λόγος για τον οποίο δεν πληρούται η προδιαγραφή αυτή, όπως και ο ισχυρισμός περί περιγραφής άλλου μοντέλου στην παραπομπή, όπου δεν προσδιορίζονται οι εσφαλμένες σε σχέση με τις απαιτούμενες αναφορές. Ως προς την απαίτηση υπ' αριθ. 11 «Να διαθέτει κρυστάλλινη πόρτα αποτελούμενη από διπλό αντιθαμβωτικό κρύσταλλο, άριστα στεγανοποιημένο εν κενώ και πλαισιωμένο με μεταλλικό σκελετό», ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί μη πλήρωσης του όρου αυτού τυγχάνει απορριπτέος ως αβάσιμος, αφού υφίσταται δήλωση της παρεμβαίνουσας με σχετική παραπομπή όπου τεκμηριώνεται η πλήρωση του όρου αυτού. Ομοίως και ως προς την απαίτηση υπ' αριθ. 20 «Να διαθέτει καταγραφικό 7ήμερης λειτουργίας κυκλικής λειτουργίας με ενσωματωμένη επαναφορτιζόμενη μπαταρία, το οποίο θα λειτουργεί χωρίς την χρήση μελάνης (θερμογραφικό)», θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι υφίσταται σχετική δεσμευτική δήλωση με σχετικές παραπομπές στο Φύλλο Συμμόρφωσης περί κάλυψης της απαίτησης αυτής.

19. Επειδή, τούτων δοθέντων θα πρέπει να γίνει δεκτός ο δεύτερος λόγος της Προσφυγής κατά της εταιρείας [...] ως νόμω και ουσία βάσιμος μόνο ως προς την απαίτηση υπ' αριθ. 6 και να απορριφθεί κατά τα λοιπά, σύμφωνα με τα προαναφερόμενα.

20. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο της Προσφυγής της κατά της εταιρείας [...] στρέφεται κατά της ανωτέρω προσβαλλόμενης πράξης, αναφέροντας ότι και η προσφορά της εταιρείας αυτής δεν θα έπρεπε να γίνει αποδεκτή για τον ίδιο λόγο που αναφέρθηκε με τον πρώτο λόγο της Προσφυγής

Αριθμός απόφασης: 702/2018

και για την προσφορά της εταιρείας [...], ήτοι ότι δεν πληρείται η απαίτηση υπ' αριθ. 27 του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης για το Τμήμα 2, αφού το προσκομιζόμενο CE MARK δεν είναι σύμφωνο με την Ευρωπαϊκή Οδηγία 93/42.

21. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή και η παρεμβαίνουσα εταιρεία, [...], ουδέν αναφέρουν ως προς τον λόγο Προσφυγής αυτόν, σε κάθε δε περίπτωση ισχύουν *mutatis mutandis* τα όσα έγιναν δεκτά ανωτέρω στις σκέψεις 11 – 14 και κατ' ακολουθίαν ο πρώτος λόγος της Προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρείας [...] θα πρέπει να γίνει δεκτός ως νόμω και ουσία βάσιμος.

22. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον δεύτερο λόγο της Προσφυγής της κατά της εταιρείας [...] ισχυρίζεται ότι το προσκομισθέν έγγραφο CE της ανωτέρω εταιρείας δεν έχει νομίμως γίνει αποδεκτό, αφού δεν αποτελεί αντίγραφο επικυρωμένο από δικηγόρο, ούτε αποτελεί φωτοαντίγραφο από αντίγραφο νομίμως επικυρωμένο, σε κάθε δε περίπτωση η επίσημη μετάφραση πάσχει, καθώς δεν υφίσταται στο σώμα αυτής βεβαίωση του μεταφράσαντος δικηγόρου περί επαρκούς γνώσης της γλώσσας από την οποία μετέφρασε κατ' άρθρο 36 του Ν. 4194/2013 (Κώδικας Δικηγόρων).

23. Επειδή, εν προκειμένω στον όρο 1.4 «*Θεσμικό Πλαίσιο*» της Διακήρυξης ορίζεται ότι «*Η ανάθεση και εκτέλεση της σύμβασης διέπεται από την κείμενη νομοθεσία και τις κατ' εξουσιοδότηση αυτής εκδοθείσες κανονιστικές πράξεις, όπως ισχύουν και ιδίως: ... του ν. 4250/2014 «Διοικητικές Απλουστεύσεις - Καταργήσεις, Συγχωνεύσεις Νομικών Προσώπων και Υπηρεσιών του Δημοσίου Τομέα-Τροποποίηση Διατάξεων του π.δ. 318/1992 (Α'161) και λοιπές ρυθμίσεις» (Α' 74) και ειδικότερα το άρθρο 1 αυτού*».

24. Επειδή, στο άρθρο 1 «*Κατάργηση της υποχρέωσης επικυρώσεων αντιγράφων εγγράφων*», ως ισχύει, του Ν. 4250/2014 (ΦΕΚ Α 74) ορίζεται ότι «*1. Το άρθρο 1 του ν. 2690/1999 (Α 45) τροποποιείται ως εξής: «Οι διατάξεις του Κώδικα αυτού εφαρμόζονται στο Δημόσιο, στους οργανισμούς*

Αριθμός απόφασης: 702/2018

τοπικής αυτοδιοίκησης και στα άλλα νομικά πρόσωπα δημόσιου δικαίου, εκτός αν άλλως ορίζεται σε επιμέρους διατάξεις.» 2. Οι παράγραφοι 3 και 4 του άρθρου 11 του ν. 2690/1999 (Α 45) καταργούνται και η παράγραφος 2 του ίδιου άρθρου αντικαθίσταται ως εξής: «2.α. Οι ρυθμίσεις της παρούσας παραγράφου εφαρμόζονται στο Δημόσιο, τους Οργανισμούς Τοπικής Αυτοδιοίκησης (Ο.Τ.Α.), τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, τα Δικαστήρια όλων των βαθμών, τα νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου που ανήκουν στο κράτος ή επιχορηγούνται τακτικώς, σύμφωνα με τις κείμενες διατάξεις από κρατικούς πόρους κατά 50% τουλάχιστον του ετήσιου προϋπολογισμού τους, τις δημόσιες επιχειρήσεις και τους οργανισμούς που προβλέπονται στις διατάξεις του άρθρου 1 του ν. 3429/2005, καθώς και στα νομικά πρόσωπα και τις επιχειρήσεις των Ο.Τ.Α β. Δεν υφίσταται πλέον η υποχρέωση υποβολής πρωτοτύπων εγγράφων, με την επιφύλαξη της περίπτωσης δ και των εγγράφων που προσκομίζονται για δικαστική χρήση, που έχουν εκδοθεί από τις υπηρεσίες και τους φορείς της περίπτωσης α ή επικυρωμένων αντιγράφων των εγγράφων αυτών από τους ενδιαφερόμενους για το σύνολο των συναλλαγών τους με τις υπηρεσίες και τους φορείς της περίπτωσης α. Αντί πρωτοτύπων ή επικυρωμένων αντιγράφων, υποβάλλονται και γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά από τις υπηρεσίες και τους φορείς της περίπτωσης α, ευκρινή φωτοαντίγραφα των πρωτοτύπων εγγράφων που εκδόθηκαν από τις υπηρεσίες και τους φορείς αυτούς ή των ακριβών αντιγράφων τους. Ομοίως, υποβάλλονται και γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά ευκρινή φωτοαντίγραφα από αντίγραφα ιδιωτικών εγγράφων τα οποία έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο, καθώς και ευκρινή φωτοαντίγραφα από τα πρωτότυπα όσων ιδιωτικών εγγράφων φέρουν θεώρηση από υπηρεσίες και φορείς της περίπτωσης α. Ομοίως, υποβάλλονται και γίνονται υποχρεωτικά αποδεκτά ευκρινή φωτοαντίγραφα από αντίγραφα εγγράφων που έχουν εκδοθεί από αλλοδαπές αρχές και έχουν επικυρωθεί από δικηγόρο.

25. Επειδή, περαιτέρω, στο άρθρο 36 «Περιγραφή του έργου του δικηγόρου» παρ. 2 β' και γ' του Ν. 4194/2013 (ΦΕΚ Α 208) ορίζεται ότι «2. Ομοίως στο έργο του δικηγόρου περιλαμβάνονται: ... β) Η έκδοση

Αριθμός απόφασης: 702/2018

επικυρωμένων αντιγράφων κάθε είδους εγγράφων. Τα αντίγραφα αυτά έχουν πλήρη ισχύ ενώπιον οποιασδήποτε Δικαστικής ή άλλης Αρχής, καθώς και έναντι ιδιωτών, φυσικών ή νομικών προσώπων. γ) Η μετάφραση εγγράφων που έχουν συνταχθεί σε ξένη γλώσσα, καθώς και η μετάφραση ελληνικών εγγράφων σε οποιαδήποτε ξένη γλώσσα. Η μετάφραση έχει πλήρη ισχύ έναντι οποιασδήποτε Δικαστικής ή άλλης Αρχής, εφόσον συνοδεύεται από επικυρωμένο αντίγραφο του εγγράφου που μεταφράστηκε και ο δικηγόρος βεβαιώνει ότι έχει επαρκή γνώση της γλώσσας από και προς την οποία μετέφρασε».

26. Επειδή εν προκειμένω, το υποβληθέν έγγραφο από την εταιρεία [...], έγγραφο CE Δήλωση Συμμόρφωσης, αποτελεί ιδιωτικό έγγραφο, το οποίο προσκομίσθηκε χωρίς να φέρει επικύρωση από δικηγόρο, αλλά και χωρίς να αποτελεί φωτοαντίγραφο από αντίγραφο επικυρωμένο από δικηγόρο κατά τις ανωτέρω διατάξεις και ως εκ τούτου μη νομίμως έγινε αποδεκτό. Ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι το εν λόγω πιστοποιητικό είναι συνδεδεμένο με την μετάφρασή του και είναι επικυρωμένο από δικηγόρο, απορρίπτεται ως αβάσιμος, καθώς από τη θεώρηση του υπόψη εγγράφου δεν προκύπτει επικύρωσή του, παρά μόνον μετάφραση αυτού, η οποία σε καμία περίπτωση δεν αποτελεί και επικύρωση, ως αβασίμως ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα. Ωσαύτως, απορριπτέο τυγχάνει το εν λόγω υποβληθέν έγγραφο για το λόγο ότι η βεβαίωση της μετάφρασης του αλλοδαπού εγγράφου δεν αναφέρει εάν ο μεταφράσας δικηγόρος έχει επαρκή γνώση της αγγλικής γλώσσας, σημειώνεται, εντούτοις, ότι η πλημμέλεια αυτή είναι δυνατόν να θεραπευθεί κατ' άρθρο 102 του Ν. 4412/2016.

27. Επειδή, τούτων δοθέντων ο δεύτερος λόγος της Προσφυγής κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρείας [...] θα πρέπει να γίνει δεκτός ως νόμος και ουσία βάσιμος.

28. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον τρίτο λόγο της Προσφυγής της στρέφεται κατά της ανωτέρω προσβαλλόμενης πράξης όσον αφορά την προσφορά της εταιρείας [...], αναφέροντας ότι δεν πληρούνται, σύμφωνα με το

Αριθμός απόφασης: 702/2018

υποβληθέν Φύλλο Συμμόρφωσης, οι υπ' αριθ. 5, 6, 8, 10 και 11 τεχνικές προδιαγραφές του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης.

29. Επειδή, ως προς την απαίτηση 5 «Να διαθέτει πέντε (5) ανοξείδωτα τηλεσκοπικά συρτάρια ρυθμιζόμενου ύψους, τα οποία θα φέρουν προστασία για να μην χαράζεται το κρύσταλλο της πόρτας», η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι στο Φύλλο Συμμόρφωσης δεν αναφέρεται ότι καλύπτεται η υπόψη παραπομπή, εντούτοις από τη θεώρηση του υποβληθέντος Φύλλου Συμμορφώσεως προκύπτει αναφορά περί πλήρωσης του συγκεκριμένου όρου με σχετική παραπομπή και κατ' ακολουθίαν ο λόγος αυτό της Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως νόμω και ουσία αβάσιμος. Ως προς την απαίτηση 6 «Η θερμοκρασία του ψυγείου να είναι ρυθμισμένη από το εργοστάσιο στους 4C, αλλά το εύρος επιλέξιμων θερμοκρασιών να είναι από +2oC έως +10oC. Η ομοιόμορφη κατανομή θερμοκρασίας να επιτυγχάνεται με την λειτουργία εσωτερικού ανεμιστήρα που θα βρίσκεται στην πάνω πλευρά του θαλάμου», η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι στο Φύλλο Συμμόρφωσης αναφέρεται ως εύρος επιλέξιμων θερμοκρασιών από +2oC έως +8oC και συνεπώς δεν πληρούται η απαίτηση της Διακήρυξης. Από τη θεώρηση του υποβληθέντος Φύλλου Συμμορφώσεως προκύπτει ότι δεν καλύπτεται η απαίτηση αυτή της διακήρυξης για εύρος επιλέξιμων θερμοκρασιών από +2oC έως +10oC, σε κάθε δε περίπτωση δεν δύναται να γίνει δεκτός ο ισχυρισμός της αναθέτουσας ότι το προσφερόμενο εύρος θερμοκρασιών υπερκαλύπτει τις απαιτήσεις της, καθώς οφείλει κατά δέσμια αρμοδιότητα να συμμορφώνεται στον κανονιστικό πλαίσιο και δε δύναται να τροποποιεί τους όρους της Διακήρυξης μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού (554/2010ΣΤΕ). Ειδικότερα, η απαίτηση αυτή δεν αποδεικνύεται ότι πληρούται για το λόγο ότι ναι μεν στη Διακήρυξη αναφέρεται ότι η θερμοκρασία του ψυγείου πρέπει να είναι ρυθμισμένη από το εργοστάσιο στους 4oC, αλλά ορίζεται, επίσης, ότι θα πρέπει να δίνεται εύρος επιλέξιμων θερμοκρασιών +2oC έως +10oC, όπερ ερμηνεύεται ότι η αναθέτουσα θα δύναται να αλλάξει τη θερμοκρασία λειτουργίας. Ομοίως, απορριπτέος τυγχάνει και ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας περί επουσιώδους διαφοράς στην

Αριθμός απόφασης: 702/2018

τεχνική προδιαγραφή, αφού σύμφωνα με τα όσα αναφέρονται στον όρο 2.4.6 της Διακήρυξης η τήρηση των τεχνικών προδιαγραφών τίθεται επί ποινή απορρίψεως της προσφοράς. Κατ' ακολουθίαν ο λόγος αυτός της Προσφυγής ως προς την απαίτηση 6 θα πρέπει να γίνει δεκτός ως νόμω και ουσία βάσιμος. Περαιτέρω ως προς την απαίτηση 8 «Να έχει λεία εξωτερική και εσωτερική επιφάνεια επικαλυμμένη από αντιβακτηριδιακό υλικό», η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η εν λόγω απαίτηση δεν πληρούται όπως προκύπτει από το Φύλλο Συμμόρφωσης. Εντούτοις, ο ισχυρισμός αυτός τυγχάνει απορριπτέος ως αόριστος, αφού ουδεμία αναφορά γίνεται στο λόγο για τον οποίο δεν πληρούται η προδιαγραφή αυτή. Ομοίως, απορριπτέος ως αόριστος τυγχάνει ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ως προς την απαίτηση υπ' αριθ. 10 «Το εσωτερικό του να είναι κατασκευασμένο από γαλβανισμένο χαλυβδοέλασμα βαμμένο με αντιβακτηριδιακή βαφή. Να καθαρίζεται εύκολα», αφού δεν αναφέρεται ο λόγος για τον οποίο δεν πληρούται η προδιαγραφή αυτή. Ως προς την απαίτηση υπ' αριθ. 11 «Να διαθέτει κρυστάλλινη πόρτα αποτελούμενη από διπλό αντιθαμβωτικό κρύσταλλο, άριστα στεγανοποιημένο εν κενώ και πλαισιωμένο με μεταλλικό σκελετό», ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί μη πλήρωσης του όρου αυτού τυγχάνει απορριπτέος ως αβάσιμος, αφού υφίσταται δήλωση της παρεμβαίνουσας με σχετική παραπομπή όπου τεκμηριώνεται η πλήρωση του όρου αυτού.

30. Επειδή, τούτων δοθέντων θα πρέπει να γίνει δεκτός ο τρίτος λόγος της Προσφυγής κατά της εταιρείας [...] ως νόμω και ουσία βάσιμος μόνο ως προς την απαίτηση υπ' αριθ. 6 και να απορριφθεί κατά τα λοιπά, σύμφωνα με τα προαναφερόμενα.

31. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση Προσφυγής κατά της εταιρείας με την επωνυμία [...], η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσφορά της τυγχάνει απαράδεκτη καθώς δεν έχει κατατεθεί ο Πίνακας του Παραρτήματος III της Διακήρυξης ψηφιακά υπογεγραμμένος.

32. Επειδή, από τη θεώρηση της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας [...] προκύπτει ότι ο Πίνακας του Παραρτήματος III έχει κατατεθεί

Αριθμός απόφασης: 702/2018

ψηφιακά υπογεγραμμένος με την οικονομική προσφορά αυτής και συνεπώς ο πρώτος λόγος της Προσφυγής κατά της εταιρείας αυτής θα πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτος.

33. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον δεύτερο λόγο της Προσφυγής της στρέφεται κατά της ανωτέρω προσβαλλόμενης πράξης όσον αφορά την προσφορά της εταιρείας [...], ισχυριζόμενη ότι δεν πληρούνται, σύμφωνα με το υποβληθέν Φύλλο Συμμόρφωσης, οι υπ' αριθ. 1, 3, 7 και 15 τεχνικές προδιαγραφές του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης για το Τμήμα 3, όσον αφορά το «ΘΑΛΑΜΟ ΣΥΝΤΗΡΗΣΕΩΣ ΑΙΜΟΠΕΤΑΛΙΩΝ 15 ΑΣΚΩΝ» και οι υπ' αριθ. 1, 5 και 8 τεχνικές προδιαγραφές, όσον αφορά τον «ΑΝΑΚΙΝΗΤΗΡΑ ΑΙΜΟΠΕΤΑΛΙΩΝ ΟΡΙΖΟΝΤΙΑΣ ΑΝΑΚΙΝΗΣΗΣ 15 ΑΣΚΩΝ».

34. Επειδή, στο Τμήμα 3 του Παραρτήματος Ι και για το είδος «Ανακινητήρας αιμοπεταλίων με θάλαμο συντήρησης. (1 τεμ) (12.000,00€)» ορίζεται ότι «1. Ο θάλαμος να είναι κατασκευασμένος από ανοξείδωτο ατσάλι, επικαλυμμένο με αντιβακτηριδιακό υλικό. ... 3. Να διατηρεί σταθερή θερμοκρασία λειτουργίας στους +22°C, με δυνατότητα ρύθμισης από +20°C έως +35°C και με απόκλιση μικρότερη του 1°C. ... 7. Να έχει ρευματολήπτη σούκο εντός του θαλάμου για σύνδεση του ανακινητήρα. ... 15. Να διαθέτει πιστοποίηση FDA και το CE του μηχανήματος να είναι σύμφωνο με την ευρωπαϊκή οδηγία 93/42 περί ιατροτεχνολογικών προϊόντων».

35. Επειδή και όσον αφορά την υπ' αριθ. 1 τεχνική προδιαγραφή ο ισχυρισμός της Προσφεύγουσας ότι η παρεμβαίνουσα εταιρεία [...] δεν αναφέρει στην προσφορά της αν το προσφερόμενο εκ μέρους της υλικό είναι από επικαλυμμένο με αντιβακτηριαδιακό υλικό, τυγχάνει απορριπτέος ως αβάσιμος, αφού, ως η αναθέτουσα αρχή αιτιολογεί, το ανοξείδωτο ατσάλι είναι αντιβακτηριδιακό υλικό. Περαιτέρω και όσον αφορά την απαίτηση υπ' αριθ. 3 «Να διατηρεί σταθερή θερμοκρασία λειτουργίας στους +22°C, με δυνατότητα ρύθμισης από +20°C έως +35°C και με απόκλιση μικρότερη του 1°C», η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η προσφορά της υπόψη εταιρείας δεν την καλύπτει, αφού το εύρος θερμοκρασιών που προσφέρεται είναι από +18oC έως

Αριθμός απόφασης: 702/2018

+22C και συνεπώς δεν πληρούται η απαίτηση της Διακήρυξης. Από την επισκόπηση του υπόψη Φύλλου Συμμόρφωσης προκύπτει ότι το υπό προμήθεια είδος δεν πληροί τον υπόψη όρο της διακήρυξης, αφού δεν υφίσταται δυνατότητα ρύθμισης από +20°C έως +35°C, ως η Διακήρυξη απαιτεί, σε κάθε δε περίπτωση δεν δύναται να γίνει δεκτός ο ισχυρισμός της αναθέτουσας ότι το προσφερόμενο εύρος θερμοκρασιών υπερκαλύπτει τις απαιτήσεις της, καθώς οφείλει κατά δέσμια αρμοδιότητα να συμμορφώνεται στον κανονιστικό πλαίσιο και δε δύναται να τροποποιεί τους όρους της Διακήρυξης μετά τη διενέργεια του διαγωνισμού (554/2010ΣΤΕ), οι οποίοι ορίζονται επί ποινή απορρίψεως της προσφοράς ως ουσιώδεις, σύμφωνα με τον όρο 2.4.6 της Διακήρυξης. Κατ' ακολουθίαν θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι ο λόγος αυτό της Προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος. Αναφορικά με την απαίτηση υπ' αριθ. 7, *«Να έχει ρευματολήπτη σούκο εντός του θαλάμου για σύνδεση του ανακινητήρα»*, η οποία απαίτηση δεν αποδεικνύεται κατά την προσφεύγουσα ότι πληρούται, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι εφόσον, ως η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται, ο ανακινητήρας μπορεί να λειτουργήσει και αυτόνομα, προκύπτει η ύπαρξη ρευματολήπτη και συνεπώς ο λόγος αυτός της Προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Τέλος και όσον αφορά την τεχνική προδιαγραφή υπ' αριθ. 15 *«Να διαθέτει πιστοποίηση FDA και το CE του μηχανήματος να είναι σύμφωνο με την ευρωπαϊκή οδηγία 93/42 περί ιατροτεχνολογικών προϊόντων»*, από τη θεώρηση του Φύλλου Συμμόρφωσης προκύπτει ότι το προσφερόμενο είδος διαθέτει πιστοποίηση CE σύμφωνη με την Οδηγία 93/42 και συνεπώς πληρούται η σχετική απαίτηση και ο υπόψη λόγος τυγχάνει απορριπτέος ως αβάσιμος. Και τούτο διότι αναφορικά με την απαίτηση πιστοποίησης και κατά FDA, πέραν και ανεξαρτήτως του βάσιμου του ισχυρισμού της παρεμβαίνουσας ότι η απαίτηση αυτή απαιτείται για συσκευές που παράγονται ή προορίζονται για την αγορά των Η.Π.Α., ο όρος αυτός της Διακήρυξης προσκρούει στο άρθρο 4 της Οδηγίας 93/42/ΕΟΚ του Συμβουλίου της 14.6.1993 *«περί των ιατροτεχνολογικών προϊόντων»* (EEL 169), όπως τροποποιήθηκε με την Οδηγία 2007/47/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 5ης Σεπτεμβρίου 2007 (EEL 247) και στο οποίο ορίζεται ότι

Αριθμός απόφασης: 702/2018

«... 1. Τα κράτη μέλη δεν παρεμβάλλουν, στο έδαφός τους, εμπόδια στη διάθεση στο εμπόριο και στην έναρξη χρήσεως των προϊόντων που φέρουν τη σήμανση CE που προβλέπεται στο άρθρο 17 και η οποία δηλώνει ότι τα προϊόντα έχουν αποτελέσει αντικείμενο αξιολόγησης της πιστότητάς τους σύμφωνα με το άρθρο 11», καθώς και στο άρθρο 4 της ΔΥ7/ΟΙΚ.2480/19.8/13.9.1994 κοινής αποφάσεως των Υπουργών Εθνικής Οικονομίας, Υγείας, Πρόνοιας και Κοινωνικών Ασφαλίσεων και Βιομηχανίας, Ενέργειας και Τεχνολογίας με την οποία μεταφέρθηκε στην ελληνική έννομη τάξη η Οδηγία 93/42/ΕΟΚ/14.6.93 του Συμβουλίου της Ευρωπαϊκής Ένωσης που αφορά στα Ιατροτεχνολογικά Προϊόντα, όπως η εν λόγω ΥΑ αντικαταστάθηκε με την με αριθ. ΔΥ8δ/Γ.Π.οικ. 130648/2009 απόφαση των Υπουργών Οικονομίας και Οικονομικών, Ανάπτυξης, Υγείας και Κοινωνικής Αλληλεγγύης (ΦΕΚ Β' 2198). Συνεπώς, ο υπόψη λόγος της Προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός όσον αφορά τη μη πλήρωση της τεχνικής προδιαγραφής 3 του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης για το Τμήμα 3, όσον αφορά το «ΘΑΛΑΜΟ ΣΥΝΤΗΡΗΣΕΩΣ ΑΙΜΟΠΕΤΑΛΙΩΝ 15 ΑΣΚΩΝ» και να απορριφθεί ως προς τις υπόλοιπες υπ' αριθ. 1, 7 και 15 τεχνικές προδιαγραφές.

36. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον δεύτερο λόγο της Προσφυγής της στρέφεται κατά της ανωτέρω προσβαλλόμενης πράξης όσον αφορά την προσφορά της εταιρείας [...] ισχυριζόμενη ότι δεν πληρούνται, σύμφωνα με το υποβληθέν Φύλλο Συμμόρφωσης, οι υπ' αριθ. 1, 5 και 8 τεχνικές προδιαγραφές του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, όσον αφορά τον «ΑΝΑΚΙΝΗΤΗΡΑ ΑΙΜΟΠΕΤΑΛΙΩΝ ΟΡΙΖΟΝΤΙΑΣ ΑΝΑΚΙΝΗΣΗΣ 15 ΑΣΚΩΝ».

37. Επειδή, στο Τμήμα 3 του Παραρτήματος Ι και για το είδος «ΑΝΑΚΙΝΗΤΗΡΑΣ ΑΙΜΟΠΕΤΑΛΙΩΝ ΟΡΙΖΟΝΤΙΑΣ ΑΝΑΚΙΝΗΣΗΣ 15 ΑΣΚΩΝ» ορίζεται ότι «1. Ο ανακινητήρας αιμοπεταλίων οριζόντιας ανακίνησης να ανακινεί τους ασκούς με ρυθμό περίπου 60 παλινδρομικών κινήσεων και εύρους 38mm το λεπτό. 5. Τα πλέγματα να είναι κατασκευασμένα από ανοξείδωτο χάλυβα, επικαλυμμένα με αντιβακτηριδιακό υλικό, και να βγαίνουν με ευκολία προκειμένου να πλυθούν, εάν χρειασθεί. 8. Να διαθέτει πιστοποίηση FDA και το

Αριθμός απόφασης: 702/2018

CE του μηχανήματος να είναι σύμφωνο με την ευρωπαϊκή οδηγία 93/42 περί ιατροτεχνολογικών προϊόντων».

38. Επειδή και όσον αφορά την υπ' αριθ. 1 τεχνική προδιαγραφή ο ισχυρισμός της Προσφεύγουσας ότι η παρεμβαίνουσα εταιρεία [...] δεν πληροί την υπόψη τεχνική προδιαγραφή, αφού το προσφερόμενο εκ μέρους της είδος έχει εύρος 32mm, το οποίο συνομολογεί και η παρεμβαίνουσα εταιρεία, θα πρέπει να γίνει δεκτός, αφού αποκλίνει από τα οριζόμενα στη διακήρυξη και κατ' ακολουθίαν η προσφορά όσον αφορά το λόγο αυτόν θα πρέπει να απορριφθεί σύμφωνα με τα οριζόμενα στον όρο 2.4.6 της Διακήρυξης και κατά τα προλεχθέντα *mutatis mutandis* στη σκέψη 35 περί ποινή απορρίψεως προσφοράς που αποκλίνει από τη Διακήρυξη. Όσον αφορά την τεχνική προδιαγραφή 5 «*Τα πλέγματα να είναι κατασκευασμένα από ανοξείδωτο χάλυβα, επικαλυμμένα με αντιβακτηριδιακό υλικό, και να βγαίνουν με ευκολία προκειμένου να πλυθούν, εάν χρειασθεί*», η προσφεύγουσα ισχυρίζεται ότι η εταιρεία [...] δεν αναφέρει στην προσφορά της αν το προσφερόμενο εκ μέρους της υλικό είναι επικαλυμμένο με αντιβακτηριαδικό υλικό. Εντούτοις, ο λόγος αυτός τυγχάνει απορριπτέος ως αβάσιμος, αφού, ως η αναθέτουσα αρχή αιτιολογεί, το ανοξείδωτο ατσάλι είναι αντιβακτηριδιακό υλικό και ισχύουν τα προαναφερόμενα στη σκέψη 35 *mutatis mutandis*. Τέλος και όσον αφορά την τεχνική προδιαγραφή υπ' αριθ. 8 «*Να διαθέτει πιστοποίηση FDA και το CE του μηχανήματος να είναι σύμφωνο με την ευρωπαϊκή οδηγία 93/42 περί ιατροτεχνολογικών προϊόντων*», ισχύουν τα προαναφερόμενα στη σκέψη 35 *mutatis mutandis* και κατ' ακολουθίαν ο υπόψη λόγος θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος. Συνεπώς, ο υπόψη λόγος της Προσφυγής θα πρέπει να γίνει δεκτός όσον αφορά τη μη πλήρωση της τεχνικής προδιαγραφής 1 του Παραρτήματος I της Διακήρυξης για το Τμήμα 3 της προσφοράς της εταιρείας εταιρεία [...] όσον αφορά τον «ΑΝΑΚΙΝΗΤΗΡΑ ΑΙΜΟΠΕΤΑΛΙΩΝ ΟΡΙΖΟΝΤΙΑΣ ΑΝΑΚΙΝΗΣΗΣ 15 ΑΣΚΩΝ» και να απορριφθεί ως προς τις υπόλοιπες υπ' αριθ. 5 και 8 τεχνικές προδιαγραφές.

Αριθμός απόφασης: 702/2018

39. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η υπό εξέταση Προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή κατά το μέρος που αυτή στρέφεται κατά της εταιρείας με την επωνυμία [...] ως προς τον πρώτο λόγο της Προσφυγής και ως προς το δεύτερο λόγο αυτής, μόνον ως προς την τεχνική προδιαγραφή - απαίτηση υπ' αριθ. 6 και να απορριφθεί κατά τα λοιπά, σύμφωνα με τα όσα έγιναν δεκτά στην παρούσα.

40. Επειδή, περαιτέρω, η υπό εξέταση Προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή ως νόμω και ουσία βάσιμη κατά το μέρος που αυτή στρέφεται κατά της εταιρείας με την επωνυμία [...] ως προς τον πρώτο και δεύτερο λόγο της Προσφυγής, ενώ ως προς τον τρίτο λόγο αυτής, μόνον ως προς την τεχνική προδιαγραφή - απαίτηση υπ' αριθ. 6 και να απορριφθεί κατά τα λοιπά, σύμφωνα με τα όσα έγιναν δεκτά στην παρούσα.

41. Επειδή, η υπό εξέταση Προσφυγή θα πρέπει να γίνει δεκτή ως νόμω και ουσία βάσιμη κατά το μέρος που αυτή στρέφεται κατά της εταιρείας με την επωνυμία [...] για το Τμήμα 3, όσον αφορά το δεύτερο λόγο της Προσφυγής περί μη πλήρωσης της τεχνικής προδιαγραφής 3 του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης όσον αφορά το «ΘΑΛΑΜΟ ΣΥΝΤΗΡΗΣΕΩΣ ΑΙΜΟΠΕΤΑΛΙΩΝ 15 ΑΣΚΩΝ» και της τεχνικής προδιαγραφής 1 του Παραρτήματος Ι για τον «ΑΝΑΚΙΝΗΤΗΡΑ ΑΙΜΟΠΕΤΑΛΙΩΝ ΟΡΙΖΟΝΤΙΑΣ ΑΝΑΚΙΝΗΣΗΣ 15 ΑΣΚΩΝ της προσφοράς της εταιρείας [...] και να απορριφθεί ως προς τον πρώτο λόγο της Προσφυγής και ως προς τον δεύτερο λόγο της Προσφυγής αναφορικά με τις υπ' αριθ. 1, 7 και 15 τεχνικές προδιαγραφές για το «ΘΑΛΑΜΟ ΣΥΝΤΗΡΗΣΕΩΣ ΑΙΜΟΠΕΤΑΛΙΩΝ 15 ΑΣΚΩΝ», καθώς επίσης και τις υπ' αριθ. 5 και 8 τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης όσον αφορά τον «ΑΝΑΚΙΝΗΤΗΡΑ ΑΙΜΟΠΕΤΑΛΙΩΝ ΟΡΙΖΟΝΤΙΑΣ ΑΝΑΚΙΝΗΣΗΣ 15 ΑΣΚΩΝ».

42. Επειδή, οι Παρεμβάσεις των εταιρειών [...] θα πρέπει να απορριφθούν ως νόμω και ουσία αβάσιμες.

43. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 224349991958

Αριθμός απόφασης: 702/2018

0911 0018) ποσού 600,00 €, θα πρέπει να επιστραφεί, σύμφωνα με το άρθρο 363 παρ. 5 του Ν.4412/2016 και το άρθρο 5 παρ. 5 του Π.Δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την υπό κρίση Προδικαστική Προσφυγή κατά το μέρος που αυτή στρέφεται κατά των εταιρειών [...].

Απορρίπτει τις Παρεμβάσεις των εταιρειών [...].

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη πράξη, υπ' αριθ. 261/2018 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου των Διασυνδεδεμένων Νοσοκομείων [...], κατά το σκέλος που με αυτήν εγκρίθηκε η τεχνική προσφορά της [...] και [...] ως προς το Τμήμα 2 της προμήθειας, «Ψυγείο συντήρησης μονάδων αίματος» και κατέστη η εταιρεία [...] προσωρινή μειοδότης ως προς το Τμήμα αυτό και η εταιρεία [...] έγινε δεκτή ως δεύτερη τη τάξει μειοδότης ως προς το Τμήμα 2 της ανωτέρω προμήθειας, καθώς και κατά το σκέλος που με αυτήν εγκρίθηκε η τεχνική προσφορά της εταιρείας [...] ως προς το Τμήμα 3 της προμήθειας, «Ανακινητήρας αιμοπεταλίων με θάλαμο συντήρησης» και κατέστη η εταιρεία [...] προσωρινή μειοδότης ως προς το Τμήμα αυτό, σύμφωνα με τα όσα έγιναν δεκτά στην παρούσα.

Ορίζει την επιστροφή του προσκομισθέντος παραβόλου (ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 224349991958 0911 0018) ποσού 600,00 €.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 22 Αυγούστου 2018 και εκδόθηκε στις 7 Σεπτεμβρίου 2018.

Ο Πρόεδρος

Η Γραμματέας

Κωνσταντίνος Πολ. Κορομπέλης

Γεωργία Παν. Ντεμερούκα