

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**3<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στις 18 Σεπτεμβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης Λαμπρόπουλος Πρόεδρος, Βικτωρία Πισμίρη – Μέλος και Εισηγήτρια, Σωτηρία Σταματοπούλου Αναπληρωματικό Μέλος, λόγω κωλύματος του τακτικού Μέλους.

Για να εξετάσει την από 07.08.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1214/08.08.2023 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρίας με την επωνυμία «Μ... Α.Ε. Μ... ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΕΙΑ)» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στον ..., επί της οδού ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του Γενικού Νοσοκομείου ... (για την Νοσηλευτική Μονάδα ...) (εφεξής η «Αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της εταιρίας με την επωνυμία «V... ΑΕΒΕ» και διακριτικό τίτλο «V...» (εφεξής η «παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στην ..., επί της οδού ..., αρ. ..., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, που άσκησε παρέμβαση στο πλαίσιο της προδικαστικής προσφυγής.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθούν α) η υπ' αρ. .../2023 απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής που ενέκρινε 1. το υπ' αρ. .../12.07.2023 πρακτικό αποσφράγισης αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών και 2. το υπ' αρ. .../12.07.2023 πρακτικό αποσφράγισης – αξιολόγησης οικονομικών προσφορών, κάνοντας δεκτή την τεχνική και οικονομική προσφορά της παρεμβαίνουσας και αναδεικνύοντας αυτήν προσωρινή μειοδότηρια του επίδικου διαγωνισμού, β) η υπ' αρ. .../2023 απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής με την οποία εγκρίθηκε το υπ' αρ. .../24.07.2023 πρακτικό αξιολόγησης

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

δικαιολογητικών κατακύρωσης και κρίθηκε ότι η ως άνω εταιρία πρέπει να αναδειχθεί οριστική μειοδότηρια του επίδικου διαγωνισμού, γ) το υπ' αρ. .../12.07.2023 πρακτικό αποσφράγισης αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών, το υπ' αρ. .../12.07.2023 πρακτικό αποσφράγισης – αξιολόγησης οικονομικών προσφορών και το υπ' αρ. .../24.07.2023 πρακτικό αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης κατά το μέρος που με αυτά έγινε δεκτή η προσφορά της ανωτέρω εταιρίας και δ) κάθε άλλη συναφής πράξη ή παράλειψη προγενέστερη ή μεταγενέστερη της Αναθέτουσας Αρχής.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής, έχει καταβληθεί παράβολο ποσού 600,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»). Απορριπτός ως αβάσιμος καθίσταται ο ισχυρισμός της παρεμβαίνουσας ότι η προδικαστική προσφυγή είναι απορριπτέα ως απαραδέκτως ασκηθείσα, επειδή δεν αποδεικνύεται ότι κατεβλήθη και δεσμεύθηκε, εντός της προθεσμίας ασκήσεώς της, το απαιτούμενο ποσό παραβόλου. Τούτο διότι, στη σχετική νομοθεσία προβλέπεται ότι, για το παραδεκτό της προδικαστικής προσφυγής, καταβάλλεται παράβολο, και πως, κατ' αρ. 5, παρ. 4, εδ. β του πδ 39/2017 *«Για την απόδειξη της καταβολής και της είσπραξης του παραβόλου ο προσφεύγων υποχρεούται να επισυνάψει στο προβλεπόμενο στην παράγραφο 2 του άρθρου 8 του παρόντος Κανονισμού έντυπο προσφυγής του Παραρτήματος Ι εκτυπωμένο αντίγραφο ηλεκτρονικής πληρωμής του ποσού σε Τράπεζα, επικυρωμένη εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών ότι το ως άνω παράβολο, υπό τον αντίστοιχο Κωδικό, φέρει την ένδειξη "πληρωμένο" καθώς και βεβαίωση περί ελέγχου και δέσμευσης του ηλεκτρονικού παραβόλου από*

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

την Υπηρεσία που το αποδέχεται.». Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα έχει υποβάλει το έγγραφο του e- Παραβόλου, όπως αυτό εκδίδεται από την ΓΓΠΣ, καθώς και το αποδεικτικό πληρωμής αυτού στην Εθνική Τράπεζα, με κωδικό πληρωμής .... Περαιτέρω, όπως προκύπτει από το με ημερομηνία 11.08.2023 ηλεκτρονικό μήνυμα του αρμοδίου Τμήματος της ΕΑΔΗΣΥ, ειδικότερα από το συνημμένο έγγραφο αυτού, προκύπτει ότι το παραπάνω καταβληθέν από την προσφεύγουσα παράβολο είναι «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ».

2. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή με την υπ' αρ. .../12.06.2023 Διακήρυξη προκήρυξε ανοιχτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό (κάτω των ορίων) για την προμήθεια του είδους «ΑΝΤΙΔΡΑΣΤΗΡΙΑ ΒΙΟΧΗΜΙΚΩΝ ΕΞΕΤΑΣΕΩΝ ΜΕ ΣΥΝΟΔΟ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟ» (ΑΝΤΙΔΡΑΣΤΗΡΙΑ ΕΡΓΑΣΤΗΡΙΟΥ ΜΕ ΣΥΝΟΔΟ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟ ΤΟΝ ΒΙΟΧΗΜΙΚΟ ΑΝΑΛΥΤΗ) για τις ανάγκες της Νοσηλευτικής Μονάδας ... του Γ.Ν. ... για ένα (1) έτος με εκτιμώμενη αξία 56.464,00€ πλέον ΦΠΑ και κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής. Η ως άνω Διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 12.06.2023 με Α.Δ.Α.Μ. ..., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό ....

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

4. Επειδή, απαραδέκτως η προσφεύγουσα βάλλει κατά της υπ' αρ. .../2023 απόφασης της Αναθέτουσας Αρχής, δοθέντος ότι, στην απόφαση με την οποία τελειούται η σύνθετη διοικητική ενέργεια του διαγωνισμού, ήτοι η κατακυρωτική απόφαση, που εν προκειμένω είναι η προσβαλλομένη υπ' αρ. .../2023 απόφαση, ενσωματώνονται όλες οι προηγούμενες εκτελεστές διοικητικές πράξεις, αυτή, δε, είναι η μόνη παραδεκτώς προσβαλλομένη (βλ. *Φ. Αρναούτογλου, Η αίτηση ασφαλιστικών μέτρων του Ν. 3886/2010*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2013, σελ. 227). Ομοίως, απαραδέκτως βάλλει αυτοτελώς κατά του υπ' αρ. .../12.07.2023 πρακτικού αποσφράγισης αξιολόγησης δικαιολογητικών συμμετοχής – τεχνικών προσφορών, του υπ' αρ.

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

.../12.07.2023 πρακτικού αποσφράγισης – αξιολόγησης οικονομικών προσφορών και του υπ' αρ. .../24.07.2023 πρακτικού αξιολόγησης δικαιολογητικών κατακύρωσης, γιατί αυτά, ως γνωμοδοτικού χαρακτήρα, στερούνται εκτελεστότητας. Η ανωτέρω παραδεκτως προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε προς τους ενδιαφερόμενους μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 28.07.2023 και η προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εμπροθέσμως στις 07.08.2023, με κοινοποίηση αυτής ομοίως μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ. 39/2017. Αβάσιμα η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, ως μη φέρουσα ψηφιακή υπογραφή. Τούτο διότι, οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς απαιτείται να διαθέτουν προηγμένη ηλεκτρονική υπογραφή που υποστηρίζεται τουλάχιστον από αναγνωρισμένο (εγκεκριμένο) πιστοποιητικό, το οποίο χορηγήθηκε από πάροχο υπηρεσιών πιστοποίησης, ο οποίος περιλαμβάνεται στον κατάλογο εμπιστευσης που προβλέπεται στην απόφαση 2009/767/ΕΚ και σύμφωνα με τα οριζόμενα στο Κανονισμό (ΕΕ) 910/2014 και να εγγραφούν στο ΕΣΗΔΗΣ, σύμφωνα με την περ. β της παρ. 2 του άρθ. 37 του Ν. 4412/2016 και τις διατάξεις του άρθ. 6 της Κ.Υ.Α. ΕΣΗΔΗΣ Προμήθειες και Υπηρεσίες. Περαιτέρω, ακολουθώντας τις οδηγίες, όπως αυτές, ειδικότερα, περιγράφονται στο αρχείο που βρίσκεται στην ιστοσελίδα «<https://aped.gov.gr/wp-content/uploads/2022/05/sign-timestamp-check.pdf>» της ΑΠΕΔ (Αρχή Πιστοποίησης Ελληνικού Δημοσίου), για τον έλεγχο εγκεκριμένης ηλεκτρονικής υπογραφής και χρονοσήμανσης, επαληθεύεται η εγκυρότητα της τεθείσας επ' αυτής ψηφιακής υπογραφής. Ειδικότερα, εμφανίζεται η σήμανση «*Signed and all signatures are valid*» σε αυτήν, επιπλέον, υπάρχει δυνατότητα «κλικ» πάνω την υπογραφή αυτή, κατά δε το άνοιγμα του σχετικού παραθύρου που αναδύεται, σύμφωνα με τις παραπάνω οδηγίες της ΑΠΕΔ, προκύπτει ότι η τεθείσα υπογραφή είναι καθ' όλα έγκυρη. Ακόμη, αβάσιμα η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει πως «η προσφεύγουσα έχει υποβάλει στο σύστημα ΕΣΗΔΗΣ ψηφιοποιημένο (σκαναρισμένο) έγγραφο Προδικαστικής Προσφυγής, άλλως, αντίγραφο εγγράφου Προδικαστικής Προσφυγής, που φέρει μεν ψηφιακή

## **Αριθμός απόφασης : 1403/2023**

*υπογραφή, ωστόσο η υπογραφή αυτή δεν παρέχει, τα εγγέγγα πρωτότυπα υπογεγραμμένου εγγράφου, καθόσον δεν είναι εφικτός και ο έλεγχος της εγκυρότητας της ψηφιακής υπογραφής... »*, δοθέντος ότι, όπως ανωτέρω εκτέθηκε, κρίσιμη είναι η θέση έγκυρης ψηφιακής υπογραφής και όχι η μορφή του υπογραφόμενου κειμένου, ήτοι εάν αυτό αποτελεί σκαναρισμένο ή όχι έγγραφο, όπως υπολαμβάνει η παρεμβαίνουσα. Συνεπώς, εφόσον επαληθεύτηκε η εγκυρότητα της τεθείσας επί της προδικαστικής προσφυγής ψηφιακή υπογραφή, ουδεμία επιρροή ασκεί εάν το περιεχόμενο αυτής είναι ή όχι σκαναρισμένο, ούτε τέτοια πρόβλεψη υφίσταται στο οικείο νομοθετικό πλαίσιο. Περαιτέρω, μετ' εννόμου συμφέροντος η προσφεύγουσα, ως καταταγείσα δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας, βάλλει κατά της προσβαλλόμενης και της ανάδειξης της παρεμβαίνουσας ως οριστικής αναδόχου, επιδιώκοντας να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

5. Επειδή, στις 08.08.2023 η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ προς την παρεμβαίνουσα, σύμφωνα με το άρ. 365, παρ. 1, σημ. α' του Ν. 4412/2016 και το άρ. 9, παρ. 1, σημ. α' του π.δ. 39/2017.

6. Επειδή, με την υπ' αρ. 1684/2023 τελική Πράξη του Προέδρου του 3ου Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία συζήτησης.

7. Επειδή, στις 18.08.2023 η παρεμβαίνουσα, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς, ως έχουσα αναδειχθεί οριστική ανάδοχος, κοινοποίησε την παρέμβασή της, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

8. Επειδή, στις 22.08.2023 η Αναθέτουσα Αρχή κοινοποίησε τις υπ' αρ. πρωτ. .../22.08.2023 απόψεις της, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ.

9. Επειδή, στις 28.08.2023 η προσφεύγουσα κοινοποίησε το με ίδια ημερομηνία υπόμνημά της, μέσω της λειτουργικότητας «Επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ εμπροθέσμως, γιατί η τελευταία ημέρα της πενθήμερης προς τούτο προθεσμίας (27.08.2023) ήταν ημέρα Κυριακή.

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

10. Επειδή, στις 04.09 εκδόθηκε η υπ' αρ. Α826/2023 απόφαση της ΕΑΔΗΣΥ που απέρριψε το αίτημα αναστολής- προσωρινής προστασίας της προσφεύγουσας.

11. Επειδή, με την προσβαλλόμενη, αποφασίστηκε η έγκριση του υπ' αρ. .../24.07.2023 πρακτικού Αξιολόγησης Δικαιολογητικών Κατακύρωσης της αρμόδιας Επιτροπής και η κατακύρωση του επίμαχου διαγωνισμού στην παρεμβαίνουσα.

12. Επειδή, η διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται εφεξής και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόζει τα όσα ορίζονται σε αυτή (βλ. ενδεικτικά Πράξεις VI Τμήματος ΕΛΣυν 181/2006, 31/2003, 105/2003, 294/2010, 224, 78/2007, 19/2005 κ.ά.). Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς σε αυτήν τα προς συμμετοχή στον διαγωνισμό απαιτούμενα προσόντα και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο ενωσιακό δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαιοκώδικου πλαισίου, εντός του οποίου θα διεξαχθεί ο διαγωνισμός και η αποφυγή αδικαιολόγητων αιφνιδιασμών των εν δυνάμει υποψηφίων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας θα εκκινούν από μία κοινή αφετηρία, θα γνωρίζουν εκ των προτέρων ασφαλώς και με ακρίβεια τις προβλεπόμενες διαδικασίες και θα έχουν ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας. Όπως, δε, παγίως γίνεται δεκτό, οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στους δημόσιους διαγωνισμούς επιτάσσουν στις αναθέτουσες αρχές να διατυπώνουν τους όρους διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης στην προκήρυξη του διαγωνισμού με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, κατά τρόπο ώστε

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

αφενός να παρέχουν σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και επιδεικνύοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους τη δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενο των όρων αυτών και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο, αφετέρου, να καθιστούν δυνατό τον αποτελεσματικό έλεγχο του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα τιθέμενα κριτήρια (Ε.Σ Κλ.Ε 157/2017, Τμ. VI 2452/2012, 1643/2014, 6869/2015, 261/2017, βλ. και ΔΕΚ απόφαση της 18.10.2001, C-19/2000, SIAC Construcion Ltd, σκέψεις 41 έως 44, απόφαση της 29.4.2004, C-496/1999 Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκέψη 111, απόφαση της 10.5.2012, C-368/10, Επιτροπή κατά Κάτω Χωρών σκ. 109 επ.).

13. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα υποστηρίζει πως, από το Μέρος Α και Β του Παραρτήματος Ι, την Ενότητα 5 «Άλλοι Όροι» και την Ενότητα «Δ. ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΒΙΟΧΗΜΙΚΟΥ ΑΝΑΛΥΤΗ», τεχνική προδιαγραφή Νο 9 της Διακήρυξης, προκύπτει ότι όλες οι συμμετέχουσες στον συγκεκριμένο διαγωνισμό εταιρίες θα πρέπει να προσφέρουν για κάθε εξέταση ικανό αριθμό συσκευασιών αντιδραστηρίων (αλλά εν γένει και κάθε άλλου υλικού που απαιτείται), ώστε να καλύπτεται χρονικά όλη η διάρκεια της σύμβασης και να μπορεί να πραγματοποιηθεί το σύνολο των ζητούμενων από την διακήρυξη εξετάσεων καθ' όλο το διάστημα ισχύος της σύμβασης, που ορίζεται, σύμφωνα με τη Διακήρυξη, σε 1 έτος, ήτοι 365 ημέρες. Περαιτέρω, σύμφωνα με την τεχνική προδιαγραφή Νο 9, επειδή τα αντιδραστήρια πρέπει να παραμένουν συνεχώς στο ψυγείο του αναλυτή, ως χρόνος ζωής της κάθε συσκευασίας αντιδραστηρίου, πρέπει να εκλαμβάνεται αυτός που αφορά τον παραγωγικό χρόνο λειτουργίας του (χρόνος ζωής του κάθε αντιδραστηρίου), όταν παραμένει αυτό (αντιδραστήριο) συνεχώς επί του αναλυτή. Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα αναφέρει πως η παρεμβαίνουσα, παραβιάζοντας τους συγκεκριμένους και επί ποινή απόρριψης όρους της διακήρυξης, προσέφερε για την συντριπτική πλειοψηφία των ζητούμενων από την διακήρυξη εξετάσεων, ελλιπή αριθμό συσκευασιών αντιδραστηρίων, οι οποίες σε καμία περίπτωση δεν επαρκούν για την κάλυψη χρονικού διαστήματος ενός έτους. Συγκεκριμένα, κάθε συσκευασία αντιδραστηρίου που προσέφερε, περιέχει

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

καθορισμένο αριθμό κασετών αντιδραστηρίου (Flex), σύμφωνα με τα επισυναπτόμενα στην τεχνική προσφορά της εταιρείας αρχεία «3-4.Method Specifics επικυρωμένο», ενότητα «Method Information- FAST FACTS- σελίδες 17-19», στήλη «Flex/Carton » [ΕΠΙΣΥΝΑΠΤΟΜΕΝΟ 1] και «Prospectus 3» - «Dimension® EXL™ Assays Overview», Στήλη « Tests [Kit Config.]». Η κάθε κασέτα αντιδραστηρίου (Flex), φέρει υποδοχείς (Wells) οι οποίοι (υποδοχείς) περιέχουν όλα τα απαραίτητα για την πραγματοποίηση της συγκεκριμένης εξέτασης αντιδραστήρια. Η κάθε κασέτα αντιδραστηρίου (Flex) φέρει 8 κατά μέγιστον υποδοχείς (Wells) (σύμφωνα με τα εσώκλειστα οδηγίων χρήσης των αντιδραστηρίων) οι οποίοι υποδοχείς (Wells) μπορεί να περιέχουν ίδια ή διαφορετικά αντιδραστήρια και ανασυστήνονται/ενεργοποιούνται αυτόματα, με την σειρά τους από τον Αναλυτή (όπως δηλώνει και η ίδια η παρεμβάινουσα στο αρχείο «ΦΥΛΛΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΒΙΟΧΗΜΙΚΟΥ ΑΝΑΛΥΤΗ» που επισυνάπτει στην τεχνική προσφορά της, απαντώντας στην τεχνική προδιαγραφή No 6 : «...Πραγματοποιεί αυτόματη ανασύσταση και τα αντιδραστήρια είναι έτοιμα προς χρήση», αλλά και όπως αναφέρεται στον (από τον κατασκευαστικό οίκο του αναλυτή) επίσημο οδηγό χειρισμού του αναλυτή (manual). Περαιτέρω, αναφέρει πως ο προσφερόμενος Αναλυτής ανασυστήνει/ενεργοποιεί αυτόματα τους υποδοχείς (Wells), της κάθε κασέτας (Flex), αναντίρρητα και κατά συνομολόγηση της εταιρείας αλλά και του επίσημου οδηγού χειρισμού του αναλυτή, μετά από συγκεκριμένο χρονικό διάστημα (ανάλογα με τον χρόνο ζωής του κάθε υποδοχέα (Well)). Η κάθε κασέτα αντιδραστηρίου (Flex) δε έχει περιορισμένο χρόνο σταθερότητας επί του αναλυτή και απορρίπτεται ακόμη και εάν δεν καταναλωθούν οι εξετάσεις που περιέχει και πως ο ο συνολικός χρόνος ζωής της κάθε κασέτας αντιδραστηρίων (Flex) προκύπτει εάν πολλαπλασιάσουμε τον αριθμό των «καθοριστικών-κρίσιμων» υποδοχέων (Wells) (υποδοχέων που περιέχουν ίδια διαλύματα) με τον χρόνο ζωής του υποδοχέα που έχει τον μικρότερο (χρόνο ζωής) όπως αυτό προκύπτει από τα εσώκλειστα οδηγίων χρήσης των αντιδραστηρίων. Εν προκειμένω, για την εξέταση No 5 ALTI (SGPT) (Αμινοτρανσφεράση της Αλανίνης) του πίνακα των εξετάσεων της διακήρυξης, αναφέρει πως η παρεμβάινουσα προσέφερε το αντιδραστήριο ALTI (SGPT),

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

του οίκου ..., με κωδικό κατασκευαστή DF143 και πως κάθε συσκευασία του αντιδραστηρίου αυτού, περιέχει 4 κασέτες αντιδραστηρίου (Flex), σύμφωνα με το επισυναπτόμενο στην τεχνική προσφορά της εταιρείας αρχείο «3-4.Method Specifics επικυρωμένο», ενότητα «Method Information- FAST FACTS - σελίδες 17-19», στήλη «Flex/ Carton» αλλά και σύμφωνα με το αρχείο «Prospectus 3» - «Dimension® EXL™ Assays Overview», Στήλη «Tests [Kit Config.]». Η κάθε κασέτα (Flex) περιέχει 3 «καθοριστικούς-κρίσιμους» υποδοχείς (Well), (60 Test/ : 20 Test/ = 3 Wells/ Flex, αλλά και σύμφωνα με το εσωκλειστο οδηγίων χρήσης του αντιδραστηρίου και ο κάθε «καθοριστικός-κρίσιμος» υποδοχέας (Well) έχει χρόνο ζωής 3 ημέρες (σύμφωνα με το εσωκλειστο οδηγίων χρήσης του αντιδραστηρίου), έτσι, κάθε συσκευασία αντιδραστηρίου θα αρκεί χρονικά για 36 ημέρες (3 «καθοριστικοί-κρίσιμοι» υποδοχείς (Wells)/κασέτα (Flex) X 3 ημέρες χρόνος ζωής/«καθοριστικό-κρίσιμο» υποδοχέα (Well) X 4 κασέτες (Flex)/συσκευασία = 36 ημέρες χρόνος ζωής/συσκευασία). Συνεπώς, ισχυρίζεται πως, για να καλυφθούν και οι 365 μέρες του χρόνου θα έπρεπε να προσφερθούν 11 συσκευασίες αντιδραστηρίου ALTI (SGPT) (365 ημέρες/έτος : 36 ημέρες χρόνος ζωής/συσκευασία = 10,14 συσκευασίες/έτος, δηλαδή 11 επειδή μπορούν να προσφερθούν μόνο ακέραιες συσκευασίες) και πως η παρεμβαίνουσα, παραβιάζοντας τον συγκεκριμένο απαράβατο και επί ποινή απόρριψης όρο της διακήρυξης, προσέφερε μικρότερο από τον απαιτούμενο αριθμό συσκευασιών αντιδραστηρίου, προσφέροντας μόνο 9 συσκευασίες αντί των 11 που θα έπρεπε κανονικά να προσφέρει, επιτρέπει δε την διενέργεια της εξέτασης για μόλις 324 ημέρες. Τα δε ανωτέρω παραθέτει και για την εξέταση No 13 CRP (C-αντιδρώσα πρωτεΐνη) του πίνακα των εξετάσεων της διακήρυξης, για την οποία η παρεμβαίνουσα προσέφερε το αντιδραστήριο CRP, του οίκου S..., με κωδικό κατασκευαστή DF34, και 9 συσκευασίες, αντί για 11 που έπρεπε να προσφέρει, για την εξέταση No 14 FERR (Φερριτίνη) του πίνακα των εξετάσεων της διακήρυξης, για την οποία προσέφερε το αντιδραστήριο FERR, του οίκου S..., με κωδικό κατασκευαστή RF440, και 9 συσκευασίες, αντί για 11 που έπρεπε να προσφέρει και πως, για να καλυφθούν και οι 365 μέρες του χρόνου θα έπρεπε να προσφερθούν 11 συσκευασίες αντιδραστηρίου CRP (365 ημέρες/έτος : 36 ημέρες χρόνος ζωής/συσκευασία =

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

10,14 συσκευασίες/έτος, δηλαδή 11 επειδή μπορούν να προσφερθούν μόνο ακέραιες συσκευασίες), πλην όμως, οι προσφερόμενες συσκευασίες επιτρέπουν την διενέργεια της εξέτασης για μόλις 324 ημέρες, για την εξέταση No 22 HCG (Ανθρώπινη χοριακή γοναδοτροπίνη) του πίνακα των εξετάσεων της διακήρυξης, για την οποία προσέφερε το αντιδραστήριο HCG, του οίκου S..., με κωδικό κατασκευαστή RF430, και 9 συσκευασίες, αντί για 11 που έπρεπε να προσφέρει, και πως, για να καλυφθούν και οι 365 μέρες του χρόνου, θα έπρεπε να προσφερθούν 11 συσκευασίες αντιδραστηρίου HCG (365 ημέρες/έτος : 36 ημέρες χρόνος ζωής/συσκευασία = 10,14 συσκευασίες/έτος, δηλαδή 11 επειδή μπορούν να προσφερθούν μόνο ακέραιες συσκευασίες), αλλά, με τις προσφερόμενες συσκευασίες, την διενέργεια της εξέτασης για μόλις 324 ημέρες, για την εξέταση No 33 VB12 (Βιταμίνη B12) του πίνακα των εξετάσεων της διακήρυξης, για την οποία προσέφερε το αντιδραστήριο VB12, του οίκου S..., με κωδικό κατασκευαστή RF642, και 27 συσκευασίες, αντί για 61 που έπρεπε να προσφέρει, και πως, για να καλυφθούν και οι 365 μέρες του χρόνου θα έπρεπε να προσφερθούν 61 συσκευασίες αντιδραστηρίου VB12 (365 ημέρες/έτος : 6 ημέρες χρόνος ζωής/συσκευασία = 60,83 συσκευασίες/έτος, δηλαδή 61 επειδή μπορούν να προσφερθούν μόνο ακέραιες συσκευασίες), οι δε προσφερόμενες συσκευασίες επιτρέπουν την διενέργεια της εξέτασης για μόλις 162 ημέρες, για την εξέταση No 1 AHDL (HDL Χολιστερόλη) του πίνακα των εξετάσεων της διακήρυξης, για την οποία προσέφερε το αντιδραστήριο HDL, του οίκου S..., με κωδικό κατασκευαστή DF48B και 5 συσκευασίες, αντί για 6 που έπρεπε να προσφέρει, καθώς, για να καλυφθούν και οι 365 του χρόνου θα έπρεπε να προσφερθούν 6 συσκευασίες αντιδραστηρίου AHDL (365 ημέρες/έτος : 72 ημέρες χρόνος ζωής/συσκευασία = 5,07 συσκευασίες/έτος, δηλαδή 6 επειδή μπορούν να προσφερθούν μόνο ακέραιες συσκευασίες), και, για την εξέταση No 2 ALB (Αλβουμίνη) του πίνακα των εξετάσεων της διακήρυξης, για την οποία προσέφερε το αντιδραστήριο ..., του οίκου S..., με κωδικό κατασκευαστή DF13 και 5 συσκευασίες, αντί για 6 που έπρεπε να προσφέρει και πως, για να καλυφθούν και οι 365 του χρόνου θα έπρεπε να προσφερθούν 6 συσκευασίες αντιδραστηρίου ALB (365 ημέρες/έτος : 72 ημέρες χρόνος ζωής/συσκευασία = 5,07 συσκευασίες/έτος, δηλαδή 6

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

επειδή μπορούν να προσφερθούν μόνο ακέραιες συσκευασίες). Ομοίως, και με το ίδιο σκεπτικό-τρόπο ανάλυσης, υποστηρίζει πως η προσφορά της παρεμβαίνουσας υπολείπεται κατά 1 συσκευασία αντιδραστηρίου και για τις ακόλουθες εξετάσεις του Πίνακα της διακήρυξης: No 6 AMY, No 7 (SGOT), No 8 (UREA), No 10 CHOL, No 12 CREA, No 15 FOLA, No 16 FPISA, No 17 FT3, No 18 FT4L, No 19 GGT, No 20 GLUC, No 25 MG, No 26 PHOS, No 27 T4, No 30 και No 31 TSH. Περαιτέρω, η προσφεύγουσα υποστηρίζει πως η παρεμβαίνουσα δεν προσέφερε επαρκείς συσκευασίες υλικών ελέγχου ποιότητας. Ειδικότερα, υποστηρίζει πως, ως χρονική διάρκεια της σύμβασης ορίστηκε το ένα (1) έτος (με μονομερές δικαίωμα της Αναθέτουσας Αρχής παράτασης της σύμβασης έως τρεις (3) μήνες ως προς την απορρόφηση του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης) και πως όλες οι συμμετέχουσες εταιρίες θα έπρεπε να προσφέρουν για κάθε εξέταση, εκτός από ικανό αριθμό συσκευασιών αντιδραστηρίων, ικανό επίσης αριθμό συσκευασιών και από κάθε άλλο υλικό που απαιτείται για την εκτέλεση των εξετάσεων, όπως υλικά βαθμονόμησης, υλικά ελέγχου ποιότητας και αναλώσιμα, ώστε να μπορεί να πραγματοποιηθεί το σύνολο των ζητούμενων από τη Διακήρυξη εξετάσεων καθ' όλο το διάστημα ισχύος της σύμβασης. Εντούτοις, ισχυρίζεται πως η παρεμβαίνουσα προσέφερε για μεγάλο αριθμό εξετάσεων, ελλιπή αριθμό συσκευασιών υλικών ελέγχου ποιότητας, ειδικότερα, για τα είδη No 18 «MULTIQUAL LEVEL 1» και No 19 «MULTIQUAL LEVEL 2», του οίκου ..., με κωδικούς κατασκευαστή 694 και 695 που αναγράφει στον Πίνακα 2 «ΑΝΑΛΥΣΗΣ ΚΟΣΤΟΥΣ ΑΝΑΛΩΣΙΜΩΝ-CALIBRATORS-CONTROLS» της προσφοράς της, προσέφερε 2 συσκευασίες των 12 X 3 ml (δηλαδή η κάθε συσκευασία περιέχει 12 φιαλίδια των 3 mL) εκάστη, αναφέρει δε ότι τα φιαλίδια των συγκεκριμένων υλικών ελέγχου ποιότητας φυλάσσονται υπό συνθήκες βαθιάς κατάψυξης και πως, όταν ένα φιαλίδιο αποψυχθεί και ανοιχθεί, τότε παραμένει σταθερό το μέγιστο 14 ημέρες (σύμφωνα με τα εσωκλειστα οδηγίων χρήσης τους), χωρίς να ληφθούν υπόψη οι υπάρχουσες εξαιρέσεις για κάποιους από τους αναλύτες του, ήτοι, η συσκευασία εκάστου υλικού ελέγχου ποιότητας θα αρκεί χρονικά για 168 ημέρες (12 φιαλίδια/συσκευασία X 14 ημέρες χρόνος ζωής/φιαλίδιο = 168 ημέρες χρόνος

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

ζωής/συσκευασία), συνεπώς, για να καλυφθούν και οι 365 του χρόνου θα έπρεπε να προσφερθούν 3 συσκευασίες από κάθε υλικό ελέγχου ποιότητας «MULTIQUAL LEVEL 1» και «MULTIQUAL LEVEL 2» (365 ημέρες/έτος : 168 ημέρες χρόνος ζωής/συσκευασία = 2,17 συσκευασίες/έτος, δηλαδή 3 επειδή μπορούν να προσφερθούν μόνο ακέραιες συσκευασίες). Ωστόσο, αναφέρει πως η παρεμβαίνουσα, παραβιάζοντας τον συγκεκριμένο απαράβατο και επί ποινή απόρριψης όρο της διακήρυξης, προσέφερε μικρότερο από τον απαιτούμενο αριθμό συσκευασιών ελέγχου ποιότητας, προσφέροντας μόνο 2 συσκευασίες από έκαστο υλικό ελέγχου ποιότητας, αντί των 3 που θα έπρεπε κανονικά να προσφέρει. Συναφώς, για το είδος Νο 21 «LYPHOCHEK IMMUNOASSAY PLUS CONTROL, TRILEVEL», του οίκου ..., με κωδικό κατασκευαστή 370 που αναγράφει στον Πίνακα 2 «ΑΝΑΛΥΣΗΣ ΚΟΣΤΟΥΣ ΑΝΑΛΩΣΙΜΩΝ-CALIBRATORS-CONTROLS» της προσφοράς της, προσέφερε 1 συσκευασία των 12 X 5 ml η οποία επειδή είναι περιέχει 3 επίπεδα υλικού ελέγχου ποιότητας, επίπεδο 1, 2 και 3 (δηλαδή η κάθε συσκευασία περιέχει 4 φιαλίδια των 5 για κάθε ένα εκ των τριών επιπέδων) και πως, όταν ένα φιαλίδιο αποψυχθεί παραμένει σταθερό το μέγιστο 20 ημέρες, χωρίς να ληφθούν υπόψη οι υπάρχουσες εξαιρέσεις για κάποιους από τους αναλυτές του και πως, η συσκευασία του συγκεκριμένου υλικού ελέγχου ποιότητας θα αρκεί χρονικά για 80 ημέρες (4 φιαλίδια ανά επίπεδο/συσκευασία X 20 ημέρες χρόνος ζωής/φιαλίδιο = 80 ημέρες χρόνος ζωής/συσκευασία), συνεπώς, για να καλυφθούν και οι 365 του χρόνου θα έπρεπε να προσφερθούν 5 συσκευασίες από το υλικό ελέγχου ποιότητας «LYPHOCHEK IMMUNOASSAY PLUS CONTROL, TRILEVEL» (365 ημέρες/έτος : 80 ημέρες χρόνος ζωής/συσκευασία = 4,56 συσκευασίες/έτος, δηλαδή 5 επειδή μπορούν να προσφερθούν μόνο ακέραιες συσκευασίες). Εντούτοις, υποστηρίζει πως η παρεμβαίνουσα, παραβιάζοντας τον συγκεκριμένο απαράβατο και επί ποινή απόρριψης όρο της διακήρυξης, προσέφερε μικρότερο από τον απαιτούμενο αριθμό συσκευασιών ελέγχου ποιότητας, προσφέροντας μόνο 1 συσκευασία αντί των 5 που θα έπρεπε κανονικά να προσφέρει. Ως προς το είδος Νο 22 «LIQUICHEK DIABETES CONTROL», του οίκου ..., με κωδικό κατασκευαστή 171 που αναγράφει στον Πίνακα 2 «ΑΝΑΛΥΣΗΣ ΚΟΣΤΟΥΣ ΑΝΑΛΩΣΙΜΩΝ-

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

CALIBRATORS-CONTROLS» της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, υποστηρίζει πως η τελευταία προσέφερε 1 συσκευασία των 6 X 1 ml (δηλαδή η κάθε συσκευασία περιέχει 6 φιαλίδια του 1 mL) και πως τα φιαλίδια του συγκεκριμένου υλικού ελέγχου ποιότητας όταν ανοιχθούν παραμένουν σταθερά το μέγιστο 14 ημέρες (σύμφωνα με το εσώκλειστο οδηγίων χρήσης του) και πως η συσκευασία του συγκεκριμένου υλικού ελέγχου ποιότητας θα αρκεί χρονικά για 84 ημέρες (6 φιαλίδια/συσκευασία X 14 ημέρες χρόνος ζωής/φιαλίδιο = 84 ημέρες χρόνος ζωής/συσκευασία), άρα, για να καλυφθούν και οι 365 του χρόνου θα έπρεπε να προσφερθούν 5 συσκευασίες από το υλικό ελέγχου ποιότητας «LIQUICHEK DIABETES CONTROL» (365 ημέρες/έτος : 84 ημέρες χρόνος ζωής/συσκευασία = 4,34 συσκευασίες/έτος, δηλαδή 5 επειδή μπορούν να προσφερθούν μόνο ακέραιες συσκευασίες), άρα η προσφορά της υπολείπεται 4 συσκευασιών από το συγκεκριμένο υλικό ελέγχου ποιότητας ή κατά 80,0% των απαιτούμενων ποσοτήτων. Επί του λόγου αυτού η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει πως οι ανάγκες της Αναθέτουσας Αρχής ικανοποιούνται με την ποσότητα των ειδών που προσέφερε και πως, ακόμη και εάν ετίθετο θέμα κινδύνου υπό-προμήθειας όπως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, έχει ήδη παράσχει στην Αναθέτουσα Αρχή με την προσφορά της δέσμευση περί δωρεάν παροχής οσωνδήποτε τυχόν επιπλέον ειδών χρειασθούν για την κάλυψη των όποιων αναγκών της προκύψουν κατά τη διάρκεια της σύμβασης (εφόσον φυσικά αυτές, συνδέονται με τη διενέργεια των εξετάσεων με τις οποίες σχετίζονται τα υπό προμήθεια είδη), παραπέμπει, δε, σχετικά στη σελ. 2 του αποσπάσματος της οικονομικής προσφοράς της, όπου αναφέρεται επί λέξει ότι «ΟΤΙΔΗΠΟΤΕ ΧΡΕΙΑΣΤΕΙ ΕΠΙΠΛΕΟΝ ΓΙΑ ΤΗ ΔΙΕΝΕΡΓΕΙΑ ΤΩΝ ΕΞΕΤΑΣΕΩΝ ΘΑ ΔΙΑΘΕΤΕΙ ΔΩΡΕΑΝ ΚΑΤΑ ΤΗ ΔΙΑΡΚΕΙΑ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ». Η Αναθέτουσα Αρχή υποστηρίζει πως στην επίμαχη Διακήρυξη ζητήθηκε αριθμός εξετάσεων/ανά εξέταση/ για ένα έτος, και όχι αριθμός συσκευασιών και πως η συμμετοχή της παρεμβαίνουσας, αναφορικά με τον προσφερόμενο αριθμό εξετάσεων φαίνεται, όπως προκύπτει από αρχεία της [π.χ. αρχείο Οικονομική ...Dimension η οποία εμπεριέχεται (ως συμπιεσμένο αρχείο) στο αρχείο συστήματος ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ] ότι είναι πλήρης, όσον αφορά στα αριθμητικά δεδομένα των προσφερόμενων (ανά

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

είδος) εξετάσεων. Ειδικότερα, για την εξέταση No 1 AHDL (HDL Χοληστερόλη) η παρεμβαίνουσα αναφέρει ότι προσφέρει πέντε (5) συσκευασίες των 240 εξετάσεων η καθεμία και πως το γινόμενο 5 (συσκευασίες) X 240 εξετάσεις δίνει τον αριθμό 1.200 εξετάσεις, πλέον του απαιτούμενου αριθμού των 1.080 εξετάσεων. Περαιτέρω, αναφέρει πως οι πέντε (5) συσκευασίες που προσφέρει η παρεμβαίνουσα αποτιμώνται προς 150 ευρώ η μία, ήτοι οι 1.200 εξετάσεις στοιχίζουν 750,00€, άρα, η τιμή που προσφέρει η παρεμβαίνουσα για τη μία εξέταση είναι 0,6944€, αριθμός που προκύπτει μόνο αν διαιρεθεί το (συνολικό) ποσό των 750,00€ δια του 1.080 (αιτούμενος αριθμός εξετάσεων), ήτοι προκύπτει ότι η παρεμβαίνουσα, για να τελέσει τον ετήσιο αριθμό των 1.080 εξετάσεων, αναγκαστικά θα χρησιμοποιήσει συσκευασίες που παράγουν 1.200 εξετάσεις, οπότε στην οικονομική προσφορά της για την εξέταση HDL έχει ήδη συμπεριλάβει στο κόστος ανά εξέταση τη «ζημία» που θα υποστεί από τη χρήση συσκευασιών που παράγουν περισσότερες εξετάσεις. Ομοίως, αναφέρει πως, για την εξέταση No 2 ALB (Αλβουμίνη) η παρεμβαίνουσα προσφέρει πέντε (5) συσκευασίες των 480 εξετάσεων η καθεμία και πως το γινόμενο 5 (συσκευασίες) X 480 εξετάσεις δίνει τον αριθμό 2.400 εξετάσεις, πλέον του απαιτούμενου αριθμού των 2.160 εξετάσεων, οι δε πέντε (5) συσκευασίες που προσφέρει η παρεμβαίνουσα αποτιμώνται προς 25 ευρώ η μία, ήτοι οι 2.400 εξετάσεις στοιχίζουν 125,00€ και πως η τιμή που προσφέρει η παρεμβαίνουσα για τη μία εξέταση είναι 0,0579€, αριθμός που προκύπτει μόνο αν διαιρεθεί το (συνολικό) ποσό των 125,00€ δια του 2.160 (αιτούμενος αριθμός εξετάσεων), έτσι, προκύπτει το συμπέρασμα ότι η παρεμβαίνουσα, για να τελέσει τον ετήσιο αριθμό των 2.160 εξετάσεων, αναγκαστικά θα χρησιμοποιήσει συσκευασίες που παράγουν 2.400 εξετάσεις, οπότε στην οικονομική προσφορά της για την εξέταση ALB (Αλβουμίνη) έχει ήδη συμπεριλάβει στο κόστος ανά εξέταση τη «ζημία» που θα υποστεί από τη χρήση συσκευασιών που παράγουν περισσότερες εξετάσεις. Από τα ανωτέρω, η Αναθέτουσα Αρχή συμπεραίνει πως η παρεμβαίνουσα, όχι μόνο προσέφερε τον απαιτούμενο αριθμό εξετάσεων, αλλά, σε κάποιες των περιπτώσεων, προσέφερε και παραπάνω αριθμό εξετάσεων, συνυπολογίζοντας το πρόσθετο κόστος στην Οικονομική Προσφορά της, επισημαίνει, δε, ότι το θέμα του

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

χρόνου ζωής των αντιδραστηρίων δεν αποτελεί σημείο αναφοράς στην αξιολόγηση των Τεχνικών Προσφορών των εταιρειών, καίτοι το ζητούμενο της επίμαχης Διακήρυξης ήταν ο συγκεκριμένος αριθμός ανά είδος αντιδραστηρίων για ένα έτος, χωρίς να διευκρινίζεται (συνολική) διάρκεια ζωής των προσφερόμενων ανά κατηγορία αντιδραστηρίων για 365 ημέρες, αναφέρει, επίσης, ότι η παραγγελία των αντιδραστηρίων θα γίνεται σταδιακά καθ' όλη τη διάρκεια του έτους, ανάλογα με τις προκύπτουσες ανάγκες και το σχετικό προγραμματισμό της Νοσηλευτικής Μονάδας ..., της οποίας η ούτως ή άλλως μειωμένη προσέλευση ασθενών δεν δημιουργεί ασφυκτικές καταστάσεις που θα οδηγούσαν σε πιθανά ελλείμματα στις ποσότητες των αντιδραστηρίων. Ομοίως, και κατά το ίδιο σκεπτικό, ισχυρίζεται πως, για τα υλικά βαθμονόμησης και υλικά ελέγχου ποιότητας η παρεμβαίνουσα προσάρμοσε τα προσφερόμενα είδη σε αντιστοιχία με τις εξετάσεις που προσέφερε, καίτοι η τελική υποχρέωση της αναδόχου εταιρίας θα είναι η τέλεση συγκεκριμένου αριθμού/ανά είδος εξετάσεων/ για ένα έτος, των οποίων ο τρόπος τέλεσης αποτελεί αποκλειστική ευθύνη της αναδόχου εταιρίας, δεδομένου ότι η σχετική συμβασιοποίηση θα γίνει επί του συγκεκριμένου αριθμού των εξετάσεων. Περαιτέρω, η Αναθέτουσα Αρχή ισχυρίζεται πως η διακήρυξη ενός διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η δε συμμετοχή ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέα σε διακήρυξη προϋποθέτει την πλήρη και αναντίρρητη αποδοχή των όρων αυτής και πως η παρεμβαίνουσα κατέθεσε υπεύθυνη δήλωση (αρχείο ΥΔ(ΣΑ)ΟΙΚΟΣ-ΠΡΟΣΠΕΚΤΟΥΣ-ΑΠΟΔΟΧΗ στο συμπιεσμένο αρχείο ΤΕΧΝΙΚΗ1 της αρ. ηλεκτρονικής υποβολής 349310 Προσφοράς της) όπου δήλωσε, μεταξύ άλλων ότι: «.....αποδεχόμαστε όλους τους όρους της διακήρυξης και η προσφορά μας πληροί πλήρως τις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές του διαγωνισμού,.....», ενώ κατέθεσε το σχετικό αρχείο ΦΣ ΑΝΤΙΔΡΑΣΤΗΡΙΩΝ, το οποίο εμπεριέχεται στο φάκελο φύλλο και παραπομπές στο συμπιεσμένο αρχείο ΤΕΧΝΙΚΗ2 της αρ. ηλεκτρονικής υποβολής 349310 Προσφοράς της, το οποίο είναι το Φύλλο Συμμόρφωσης της παρεμβαίνουσας, αναφορικά με τα προσφερόμενα αντιδραστήρια. Η προσφεύγουσα με το υπόμνημά της υποστηρίζει πως η συγκεκριμένη διακήρυξη, όπως άλλωστε και όλες οι αντίστοιχες που αφορούν προμήθεια αντιδραστηρίων με συνοδό εξοπλισμό,

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

αναφέρει συγκεκριμένο αριθμό εξετάσεων για κάθε ξεχωριστό είδος εξέτασης, καθορίζοντας όμως παράλληλα και το χρονικό εύρος εντός του οποίου θα πραγματοποιηθούν οι συγκεκριμένες εξετάσεις (εν προκειμένω 1 έτος ήτοι 365 ημέρες), επομένως, δεν ζητεί, εν προκειμένω, η Διακήρυξη γενικώς και αορίστως την εκτέλεση κάποιου αριθμού εξετάσεων από κάθε είδος εξέτασης, ανεξαρτήτως χρονικού ορίζοντα, αλλά αντιθέτως εντάσσει την πραγματοποίηση των αιτούμενων εξετάσεων εντός σαφώς καθορισμένου χρονικού πλαισίου (1 έτος ήτοι 365 ημέρες) και πως, για όλα τα είδη των εξετάσεων, η παρεμβαίνουσα έχει προσφέρει ελλιπή αριθμό συσκευασιών αντιδραστηρίων, αυτές θα εκτελούνται σε σχεδόν, αν όχι απολύτως, καθημερινή βάση, διεσπαρμένες σε όλο το χρονικό πλαίσιο των 365 ημερών που ορίζει η διακήρυξη και πως, λόγω του ότι η προσέλευση ασθενών για εξετάσεις στο νοσοκομείο είναι καθημερινή και δη καθ' όλη την διάρκεια του έτους (αυτό αποσκοπεί άλλωστε να καλύψει η συγκεκριμένη σύμβαση), θα υπάρχει και καθημερινή απαίτηση πραγματοποίησης για όλα τα ζητούμενα είδη εξετάσεων. Δηλαδή, η Αναθέτουσα Αρχή θα πρέπει να έχει την δυνατότητα εκτέλεσης, ξεχωριστά για κάθε είδος εξέτασης, του συνολικού αριθμού των αιτούμενων από την διακήρυξη εξετάσεων, για όλη την διάρκεια ισχύος της μέλλουσας σύμβασης δηλαδή για 365 ημέρες, υποστηρίζει, επίσης, πως, εάν δεν προσφερθεί ο απαραίτητος αριθμός συσκευασιών αντιδραστηρίων που να καλύπτουν με τον χρόνο ζωής τους επί του αναλυτή τις 365 ημέρες, τότε ξαφνικά θα βρεθεί το νοσοκομείο με συσκευασίες αντιδραστηρίων οι οποίες μπορεί «ποσοτικά» μεν να επαρκούν για την πραγματοποίηση του ζητούμενου από την διακήρυξη αριθμού εξετάσεων, θα έχει όμως λήξει ο χρόνος ζωής των αντιδραστηρίων επί του αναλυτή (όλοι οι σύγχρονοι αναλυτές τα απορρίπτουν) και το νοσοκομείο θα αδυνατεί να εκτελεί τις συγκεκριμένες εξετάσεις με τα συγκεκριμένα πεπαλαιωμένα και ακατάλληλα αντιδραστήρια, θέτοντας με αυτόν τον τρόπο σε κίνδυνο την υγεία των ασθενών. Ακολούθως, αναφέρεται στην εξέταση Νο 33 VB12 (Βιταμίνη Β12) του πίνακα των εξετάσεων της διακήρυξης, για την οποία η παρεμβαίνουσα προσέφερε μόνο 27 συσκευασίες αντί των 61 που θα έπρεπε κανονικά να προσφέρει, καθώς ο προσφερόμενος αριθμός συσκευασιών αντιδραστηρίου μπορεί μεν να επαρκεί για την ποσοτική

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

κάλυψη των 2.160 εξετάσεων που απαιτεί η διακήρυξη (80 εξετάσεις/συσκευασία X 27 συσκευασίες = 2.160 εξετάσεις), όμως οι εξετάσεις αυτές θα πρέπει να πραγματοποιηθούν κατά μέγιστο μέσα σε 162 ημέρες (6 ημέρες χρόνος ζωής/συσκευασία αντιδραστηρίου X 27 συσκευασίες αντιδραστηρίου = 162 ημέρες χρόνος ζωής), χρόνος που υπολείπεται σημαντικά των 365 του έτους, αναφέρει δε ότι δεν ενδιαφέρει εάν η παρεμβαίνουσα προσφέρει 27 συσκευασίες οι οποίες ποσοτικά παράγουν 2.160 εξετάσεις (όσες προβλέπει και η Διακήρυξη), αφού άπαξ και ανοιχθεί η μία συσκευασία, αυτή έχει περιορισμένο χρόνο διάρκειας ζωής. Περαιτέρω, υποστηρίζει πως οι ελλείψεις στην προσφορά της παρεμβαίνουσας δεν εξαρτώνται, δεν επηρεάζονται, ούτε θεραπεύονται με το να γίνονται οι παραγγελίες των αντιδραστηρίων σταδιακά, ούτε έχει καμία σημασία ο όγκος εργασίας του νοσοκομείου της N.M. ..., όπως απολύτως εσφαλμένα επικαλείται στις απόψεις της η Αναθέτουσα Αρχή προκειμένου να αιτιολογήσει την αποδοχή της προσφοράς της, διότι ο συνολικός χρόνος ζωής των συγκεκριμένων ελλειμματικών ποσοτήτων αντιδραστηρίων, θα υπολείπεται του απαιτούμενου από την διακήρυξη χρόνου των 365 ημερών/έτος που θα πρέπει N.M. ... να έχει την δυνατότητα εκτέλεσης της κάθε εξέτασης, αναφέρει δε ότι οι ως άνω 27 συσκευασίες θα συνεχίσουν να επαρκούν μόνο για 162 ημέρες (αντί των 365 που απαιτεί η διακήρυξη), είτε αυτές παραγγελθούν μαζικά, είτε μία-μία ανάλογα με τις ανάγκες του νοσοκομείου. Ακολούθως, υποστηρίζει πως δεν τίθεται ζήτημα «αξιολόγησης» των τεχνικών προσφορών, όπως αβασίμως υποστηρίζει στις απόψεις της η Αναθέτουσα Αρχή και πως αδιαμφισβήτητη απαίτηση της Διακήρυξης είναι η κάλυψη του Νοσοκομείου με εξετάσεις για ένα έτος, η δε κάλυψη των αναγκών της Αναθέτουσας Αρχής και χρονικά αποτελεί ρητή και σαφή προϋπόθεση της Διακήρυξης, αφού ρητώς προβλέπεται η ενιαύσια διάρκεια της σύμβασης. Περαιτέρω, ισχυρίζεται ότι οι σχετικοί ισχυρισμοί της Αναθέτουσας Αρχής αλλά και της παρεμβαίνουσας αποτελούν έμμεση προσβολή της Διακήρυξης και των όρων αυτής, προβάλλονται δε και απαραδέκτως και άνευ εννόμου συμφέροντος. Ακόμη, αβασίμως, τόσο η Αναθέτουσα Αρχή, όσο και η παρεμβαίνουσα υποστηρίζουν ότι η ως άνω πλημμέλεια της προσφοράς της τελευταίας δύναται να θεραπευθεί εκ του ότι η

ίδια δεσμεύεται «περί δωρεάν παροχής οσωνδήποτε τυχόν επιπλέον ειδών χρειασθούν για την κάλυψη των όποιων αναγκών της προκύψουν κατά τη διάρκεια της σύμβασης» (βλ. σελ. 18 παρέμβασης και σελ. 9 απόψεων), καθώς ο εν λόγω ισχυρισμός αντίκειται ευθέως στην αρχή της ίσης μεταχείρισης αφού οδηγεί σε μη συγκρίσιμη προσφορά, ενόψει και του ότι η μη επαρκής ποσότητα συνεπάγεται αυτονόητα και χαμηλότερη οικονομική προσφορά σε έναν μειοδοτικό διαγωνισμό με κριτήριο κατακύρωσης τη χαμηλότερη τιμή. Τα δε ανωτέρω υποστηρίζει πως ισχύουν *mutatis mutandis* και για τις ελλείψεις σε ποσότητες υλικών ελέγχου ποιότητας που παρουσιάζει η προσφορά της παρεμβαίνουσας και πως ο έλεγχος ποιότητας είναι μία διαδικασία που πρέπει να πραγματοποιείται καθημερινά από κάθε εργαστήριο, ώστε να διασφαλίζεται τοιουτοτρόπως η ορθότητα των εκδιδόμενων (από κάθε εργαστήριο) αποτελεσμάτων, επισημαίνει, επιπλέον, ότι, δεδομένου πως η διακήρυξη αναφέρει ενιαύσια διάρκεια της σύμβασης και ο έλεγχος ποιότητας είναι καθημερινός, πρέπει να προσφερθεί και ικανός αριθμός συσκευασιών από κάθε υλικό ελέγχου ποιότητας ώστε να καλύπτονται χρονικά και οι 365 ημέρες του έτους και, σε αντίθετη περίπτωση, το νοσοκομείο δεν θα μπορεί να κάνει καθημερινό έλεγχο ποιότητας για κάθε είδος εξέτασης και τις 365 ημέρες του έτους, με αποτέλεσμα να υπάρχουν χρονικά διαστήματα όπου για τις εξετάσεις που ελέγχονται με τα υλικά ελέγχου ποιότητας που παρουσιάζουν έλλειψη (λόγω μειωμένων προσφερόμενων ποσοτήτων), δεν θα δύνανται να εκτελούνται, αναφέρει, ακόμη, ότι ο ποιοτικός έλεγχος είναι ανεξάρτητος από τον αριθμό εξετάσεων που εκτελεί ένα νοσοκομείο, διότι πρέπει να δίνει τα ίδια αξιόπιστα αποτελέσματα είτε αυτό (νοσοκομείο) εκτελεί μία εξέταση, είτε χιλιάδες εξετάσεις.

14. Επειδή, επί του πρώτου λόγου, στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – ΑΝΑΛΥΤΙΚΗ ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΦΥΣΙΚΟΥ ΚΑΙ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ, στο Μέρος Α' «ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΦΥΣΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ» αναφέρεται στον εκεί παρατιθέμενο πίνακα, μεταξύ άλλων, «ΔΙΑΡΚΕΙΑ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ Ένα (1) έτος με μονομερές δικαίωμα της Ν. Μ. ... παράτασης της σύμβασης έως τρεις (3) μήνες ως προς την απορρόφηση του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης. ... Η σύμβαση θα ανατεθεί

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει της τιμής, για τα κάτωθι είδη: Α/Α ΕΙΔΟΣ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΣΥΝΟΛΙΚΗ ΕΤΗΣΙΑ ΠΟΣΟΤΗΤΑ ΕΞΕΤΑΣΕΩΝ ΤΙΜΗ/ΕΞΕΤΑΣΗ ΧΩΡΙΣ ΦΠΑ ΣΥΝΟΛΙΚΗ ΕΤΗΣΙΑ ΔΑΠΑΝΗ ΧΩΡΙΣ ΦΠΑ 1 AHDL 1080 0,6944444444€ 750 2 ALB 2160 0,0578703704€ 125 3 ALDL 1080 0,9583333333€ 1035 4 ALP 5400 0,1527777778€ 825 5 ALTI (GPT) 2160 0,1041666667€ 225 6 AMY 1080 0,4166666667€ 450 7 AST (SGOT) 3600 0,0972222222€ 350 8 BUN (UREA) 2880 0,0354166667€ 102 9 CA 3600 0,1155555556€ 416 10 CHOL 1440 0,1291666667€ 186 11 CKI (CPK) 2160 0,3472222222€ 750 12 CREA 2880 0,0520833333€ 150 13 CRP 1080 0,8333333333€ 900 14 FERR 1080 2,65€ 2862 15 FOLA 1440 3,30€ 4752 16 FPSA 720 4,1666666667€ 3000 17 FT3 1800 1,8333333333€ 3300 18 FT4L 1800 1,8333333333€ 3300 19 GGT 1440 0,175€ 252 20 GLUC 2880 0,0569444444€ 164 21 HA1C 720 2,6166666667€ 1884 22 HCG 1080 2,75€ 2970 23 IRON 1800 0,1466666667€ 264 24 LDH 3600 0,20€ 720 25 MG 1800 1,1666666667€ 300 26 PHOS 2160 0,1435185185€ 310 27 T4 1800 1,8333333333€ 3300 28 TGL 720 0,2638888889€ 190 29 TNIH 720 4,1666666667€ 3000 30 TP 2880 0,0604166667€ 174 31 TSH 2880 1,9791666667€ 5700 32 URCA 2160 0,1435185185€ 310 33 VB12 2160 3,30€ 7128 34 VITD 1080 3,6666666667€ 3960 35 κυβετες 120000 0,0196666667€ 2360...». Συναφώς, στο Μέρος Β' «ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟΥ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟΥ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ» του Παραρτήματος Ι ορίζεται πως «...Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε ένα (1) έτος με μονομερές δικαίωμα της Ν. Μ. ... – ... παράτασης της σύμβασης έως τρεις (3) μήνες ως προς την απορρόφηση του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης...». Στο Παράρτημα ΙΙ «ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ», στο Μέρος Β αναφέρεται «1.Αντικείμενο προμήθειας. 1.1. Η παρούσα τεχνική προδιαγραφή αφορά την προμήθεια από το ελεύθερο εμπόριο των υλικών, που απαιτούνται για τη διενέργεια των εξετάσεων που αναγράφονται στον ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι , για χρονικό διάστημα ενός (1) έτους, με δυνατότητα παράτασης και σύμφωνα με τις προϋποθέσεις που αναφέρονται στη διακήρυξη, καθώς και τις απαιτήσεις, τον τρόπο ελέγχου και παραλαβής αυτών. 1.2. Ο αναγραφόμενος αριθμός για κάθε εξέταση στον ΠΙΝΑΚΑ του

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

*ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι, είναι ο προϋπολογιζόμενος αριθμός εξετάσεων για ένα (1) έτος....5.Άλλοι Όροι. ... 5.5. Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε ένα (1) έτος. ...».*

15. Επειδή, από τις διατάξεις της Διακήρυξης που εκτέθηκαν στην αμέσως προηγούμενη σκέψη, συνάγεται ότι, η μεν διάρκεια της σύμβασης ορίστηκε σε ένα (1) έτος, ο δε αναγραφόμενος αριθμός για κάθε εξέταση στον ΠΙΝΑΚΑ του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι είναι ο προϋπολογιζόμενος αριθμός εξετάσεων για ένα (1) έτος. Εν προκειμένω, η προσφεύγουσα αμφισβητεί την ποσότητα των προσφερόμενων συσκευασιών αντιδραστηρίων από την παρεμβαίνουσα για τις εξετάσεις Νο 5 ALTI (SGPT) (Αμινοτρανσφεράση της Αλανίνης), Νο 13 CRP (C-αντιδρώσα πρωτεΐνη), Νο 14 FERR (Φερριτίνη), Νο 22 HCG (Ανθρώπινη χοριακή γοναδοτροπίνη), Νο 33 VB12 (Βιταμίνη Β12) Νο 1 AHDL (HDL Χολιστερόλη), Νο 2 ALB (Αλβουμίνη), Νο 6 AMY, Νο 7 (SGOT), Νο 8 (UREA), Νο 10 CHOL, Νο 12 CREA, Νο 15 FOLA, Νο 16 FPSA, Νο 17 FT3, Νο 18 FT4L, Νο 19 GGT, Νο 20 GLUC, Νο 25 MG, Νο 26 PHOS, Νο 27 T4, Νο 30 και Νο 31 TSH, καθώς και των προσφερόμενων συσκευασιών υλικών ελέγχου ποιότητας, ειδικότερα για τα είδη Νο 18 «MULTIQUAL LEVEL 1» και Νο 19 «MULTIQUAL LEVEL 2», Νο 21 «LYPOCHEK IMMUNOASSAY PLUS CONTROL, TRILEVEL» και Νο 22 «LIQUICHEK DIABETES CONTROL», υποστηρίζοντας ότι αυτές υπολείπονται των 365 ημερών, ήτοι της ενιαύσιας διάρκειας της σύμβασης, υπολογίζοντας ειδικότερα το χρόνο ζωής των προσφερόμενων ειδών. Εντούτοις, δοθέντος ότι η ίδια η Αναθέτουσα Αρχή, κατά ρητή διατύπωση της Διακήρυξης (Μέρος Β' Παραρτήματος Ι), έχει προβεί σε υπολογισμό του αριθμού εξετάσεων που αντιστοιχούν στο ένα έτος, η δε προσφεύγουσα δεν αμφισβητεί ότι η παρεμβαίνουσα έχει προσφέρει τον απαιτούμενο αυτό αριθμό, ει μη μόνον ότι αυτός δεν αντιστοιχεί στις 365 ημέρες που αναλογούν στο ένα έτος διάρκειας της σύμβασης. Όπως βάσιμα η Αναθέτουσα Αρχή υποστηρίζει στις απόψεις της, το ζητούμενο στη Διακήρυξη ήταν ο αριθμός ανά είδος αντιδραστηρίων για ένα έτος, χωρίς να διευκρινίζεται (συνολική) διάρκεια ζωής των προσφερόμενων ανά κατηγορία αντιδραστηρίων για 365 ημέρες, εάν, δε, τούτο επιθυμούσε, θα είχε συμπεριλάβει σχετική ρητή μνεία στη Διακήρυξη, περί χρόνου ζωής, επιπλέον του ρητώς απαιτούμενου

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

αριθμού ανά είδος. Σε κάθε περίπτωση, ωστόσο, τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών και θα πρέπει να παρέχεται και σε αυτούς, οι οποίοι βλάπτονται από την ασάφεια ή την πλημμέλεια αυτή, η δυνατότητα να συμπληρώσουν την τυχόν ελαττωματική, προσφορά τους (Ε.Α. ΣΤΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011). Τούτο διότι, 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 (ΕφΑθηνών 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσσαλονίκης 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ', σελ. 776). Επομένως, η παραβίαση αμφίσημων όρων της διακήρυξης δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζομένου, αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεών του. Συνεπώς, ο πρώτος λόγος απορρίπτεται ως αβάσιμος.

16. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα υποστηρίζει πως η προσφορά της παρεμβαίνουσας δεν πληροί ρητή απαίτηση της Διακήρυξης περί προσκόμισης οδηγιών χρήσης των αντιδραστηρίων και δη στην Ελληνική Γλώσσα. Ειδικότερα, παραθέτει απόσπασμα του Παραρτήματος ΙΙ, Μέρος Α', ενότητα Β, Γ και Δ, καθώς και Μέρος Β', Ενότητα Νο 4, και αναφέρει πως η παρεμβαίνουσα στο φάκελο «Τεχνική2», στο αρχείο: «ΦΣ ΑΝΤΙΔΡΑΣΤΗΡΙΩΝ» που επισυνάπτει στην τεχνική της προσφοράς, αναγράφει ρητώς: «Απόλυτη συμμόρφωση (μαζί με τα αντιδραστήρια θα υπάρχουν πάντα και οι αντίστοιχες οδηγίες χρήσεις στα ΕΛΛΗΝΙΚΑ» και προς τεκμηρίωση μάλιστα της απάντησης της, παραπέμπει στα εσώκλειστα οδηγιών χρήσης των αντιδραστηρίων που καταθέτει στην τεχνική προσφοράς της και στο φάκελο «Τεχνική2», στο αρχείο: «ΦΥΛΛΟ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΒΙΟΧΗΜΙΚΟΥ ΑΝΑΛΥΤΗ» που επισυνάπτει στην τεχνική της προσφοράς, για την τεχνική προδιαγραφή Νο 8 απαντάει: «Οι συσκευασίες των αντιδραστηρίων είναι μικρές και κατάλληλες για εύκολη αποθήκευση. Είναι έτοιμες προς χρήση και να φορτώνονται απευθείας στον αναλυτή, χωρίς παρέμβαση του χειριστή (π.χ. μετάγγιση, ανασύσταση κτλ).

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

Όλες οι λειτουργίες εκτελούνται αυτόματα από το όργανο (ΕΣΩΚΛΕΙΣΤΑ)» και προς τεκμηρίωση μάλιστα της απάντησης της, παραπέμπει στα εσώκλειστα οδηγιών χρήσης των αντιδραστηρίων που καταθέτει στην τεχνική προσφορά της, πλην όμως, υποστηρίζει ότι δεν έχει καταθέσει στην Τεχνική της Προσφορά τα εσώκλειστα οδηγιών χρήσης των αντιδραστηρίων για τις εξετάσεις: Νο 21 HA1C και Νο 29 TNIH και συνεπώς δεν μπορεί να τεκμηριωθεί η κάλυψη των παραπάνω απαιτήσεων της διακήρυξης για τα αντιδραστήρια των δύο αυτών εξετάσεων, ούτε να αξιολογηθεί η συμβατότητα των προσφερόμενων αντιδραστηρίων με τον προσφερόμενο τύπο Αναλυτή, τα αναλυτικά χαρακτηριστικά των συγκεκριμένων αντιδραστηρίων επί του προσφερόμενου Αναλυτή και εάν οι προσφερόμενες ποσότητες αντιδραστηρίων επαρκούν για να καλύψουν χρονικά τις ανάγκες του νοσοκομείου για 365 ημέρες και πως, ενώ δηλώνει ότι οι οδηγίες χρήσεως των αντιδραστηρίων είναι στα Ελληνικά για την εξέταση Νο 14 FERR το κατατιθέμενο εσώκλειστο οδηγιών χρήσης είναι στα Αγγλικά και όχι στα Ελληνικά. Περαιτέρω, υποστηρίζει πως, σύμφωνα και με την υπ' αρ. πρωτ. 62701/27.11.2003 Εγκύκλιο του ΕΟΦ σχετικά με τα ιατροτεχνολογικά προϊόντα, όπως αυτά της προκείμενης Διακήρυξης, «Οι οδηγίες χρήσεως, ο τρόπος λειτουργίας και όποιο άλλο πληροφοριακό στοιχείο καθορίζεται στο παράρτημα Ι, μέρος Β, σημείο 8, πρέπει να είναι στην Ελληνική γλώσσα, ανεξάρτητα από τον προορισμό του προϊόντος για επαγγελματική ή μη χρήση (άρθρο 4)». Τέλος, αναφέρεται στο αρ. 102 Ν. 4412/2016, όπως τροποποιήθηκε με το αρ. 42 του Ν. 4782/2021 και υποστηρίζει ότι εν προκειμένω αυτό δεν τυγχάνει εφαρμογής, δεδομένου ότι στην εν λόγω περίπτωση δεν υφίστανται απλώς και μόνο τυπικές ελλείψεις δικαιολογητικών ή εγγράφων προς διευκρίνιση δήθεν ή συμπλήρωση, αλλά ουσιώδης παράβαση όρων της διακήρυξης και μη προσκόμιση συγκεκριμένων απαιτούμενων εγγράφων, η οποία δεν δύναται να διορθωθεί με μεταγενέστερη προσκόμιση δικαιολογητικών ή συμπλήρωση τυχόν των ήδη υποβληθέντων, καθώς αυτό θα εισήγαγε διακρίσεις και άνιση μεταχείριση των οικονομικών φορέων. Η παρεμβαίνουσα ισχυρίζεται πως τα συγκεκριμένα εσώκλειστα είχαν συνταχθεί πριν την κατάθεση της προσφοράς της, βρίσκονταν στην κατοχή της, και απλώς ότι δεν προσκομίστηκαν στην αναθέτουσα αρχή εκ προφανούς

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

παραδρομής, αναφέρει δε ότι εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια της Αναθέτουσας Αρχής να ζητήσει την υποβολή τους από αυτήν πριν την ανάδειξη της ως οριστικής αναδόχου κατ' εφαρμογή του άρ. 102 του Ν. 4412/2016, ως τροποποιήθηκε και ισχύει. Η Αναθέτουσα Αρχή υποστηρίζει πως η παρεμβαίνουσα, στο σχετικό αρχείο ΦΣ ΑΝΤΙΔΡΑΣΤΗΡΙΩΝ το οποίο εμπεριέχεται στο φάκελο φύλλο και παραπομπές στο συμπιεσμένο αρχείο ΤΕΧΝΙΚΗ2 της αρ. ηλεκτρονικής υποβολής 349310 Προσφοράς της, το οποίο είναι το Φύλλο Συμμόρφωσης της εταιρείας, αναφέρει ότι «Απόλυτη συμμόρφωση (μαζί με τα αντιδραστήρια θα υπάρχουν πάντα και οι αντίστοιχες οδηγίες χρήσεις στα ΕΛΛΗΝΙΚΑ» και πως η ανωτέρω έλλειψη δεν θεωρήθηκε μείζονος σημασίας και πως η παρεμβαίνουσα δεσμεύεται ότι «μαζί με τα αντιδραστήρια θα υπάρχουν πάντα και οι αντίστοιχες οδηγίες χρήσεις στα ΕΛΛΗΝΙΚΑ», πράγμα που θα μπορούσε να γίνει σε επόμενο χρόνο (π.χ. σε ενδεχόμενη ανάδειξη της εταιρείας ως οριστικής μειοδότης κατά την παραλαβή του υλικού), ενώ ο σχετικός προς τούτο όρος δεν ανήκει στους απαραίτους όρους, αλλά και το γεγονός ότι προφανέστατα πρόκειται για μια εκ παραδρομής παράλειψη (καίτοι προσκομίσθηκε το σχετικό αρχείο στα Αγγλικά, ενώ δεν έγινε προσπάθεια να θεραπευθεί η σχετική έλλειψη με το άρ. 102 του Ν. 4412/16, καταδεικνύουν ότι η Τεχνική Προσφορά της παρεμβαίνουσας δεν θα έπρεπε να απορριφθεί για αυτό το λόγο (της μη ύπαρξης οδηγιών χρήσης για το αντιδραστήριο Νο 14 FERR στα Ελληνικά), και ορθώς έγινε αποδεκτή. Η προσφεύγουσα με το υπόμνημά της υποστηρίζει πως η Αναθέτουσα Αρχή δεν έκανε αναφορά, ούτε αντέκρουσε τον ισχυρισμό που αφορά στην έλλειψη των εσώκλειστων οδηγιών χρήσης των αντιδραστηρίων για τις εξετάσεις Νο 21 HbA1C και Νο 29 TNIH και πως ρητά συνομολογήθηκε η πλημμέλεια αυτήν από την παρεμβαίνουσα, η οποία δεν δύναται να θεραπευθεί με το άρ. 102 του Ν. 4412/2016. Επί του ισχυρισμού που αφορά στη μη προσκόμιση των εσώκλειστων οδηγιών χρήσης των αντιδραστηρίων για την εξέταση 14 FERR στα Ελληνικά, παρά μόνο στα Αγγλικά, αναφέρει ότι η πλημμέλεια αυτή συνομολογείται, τόσο από την Αναθέτουσα Αρχή και την παρεμβαίνουσα και πως ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία, προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στον διαγωνισμό και όλοι οι όροι της Διακήρυξης υπολαμβάνονται ως ουσιώδεις.

17. Επειδή, επί του δεύτερου λόγου της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής, σύμφωνα με το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016 «Συμπλήρωση - αποσαφήνιση πληροφοριών και δικαιολογητικών (άρθρο 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» «*Κατά τη διαδικασία αξιολόγησης των προσφορών ή αιτήσεων συμμετοχής, οι αναθέτουσες αρχές, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητούν από τους προσφέροντες ή υποψήφιους οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης.*». Στο άρθρο «2.4 Κατάρτιση - Περιεχόμενο Προσφορών» της Διακήρυξης προβλέπεται ότι «*2.4.1 Γενικοί όροι υποβολής προσφορών Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στο Παράρτημα II της Διακήρυξης για το σύνολο των προκηρυχθέντων ειδών και το σύνολο της ζητούμενης ποσότητας της προμήθειας εκάστου είδους....*». Σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2 «Τεχνική προσφορά» της Διακήρυξης «*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 II 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. ....*», στο δε άρθρο 2.4.6 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» της Διακήρυξης προβλέπεται ότι «*Η αναθέτουσα αρχή με βάση τα αποτελέσματα του ελέγχου και της αξιολόγησης των προσφορών, απορρίπτει, σε κάθε περίπτωση, προσφορά: α) η οποία αποκλίνει από απαραίτους όρους*

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

περί σύνταξης και υποβολής της προσφοράς, ή δεν υποβάλλεται εμπρόθεσμα με τον τρόπο και με το περιεχόμενο που ορίζεται στην παρούσα και συγκεκριμένα στις παραγράφους ... 2.4.3. (Περιεχόμενο φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής, τεχνικής προσφοράς),...». Σύμφωνα με το άρ. 3.1.2 «Αξιολόγηση προσφορών» της Διακήρυξης «3.1.2.1 ... Η αναθέτουσα αρχή, τηρώντας τις αρχές της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, ζητά από τους προσφέροντες οικονομικούς φορείς, όταν οι πληροφορίες ή η τεκμηρίωση που πρέπει να υποβάλλονται είναι ή εμφανίζονται ελλιπείς ή λανθασμένες, συμπεριλαμβανομένων εκείνων στο ΕΕΕΣ, ή όταν λείπουν συγκεκριμένα έγγραφα, να υποβάλλουν, να συμπληρώνουν, να αποσαφηνίζουν ή να ολοκληρώνουν τις σχετικές πληροφορίες ή τεκμηρίωση, εντός προθεσμίας όχι μικρότερης των δέκα (10) ημερών και όχι μεγαλύτερης των είκοσι (20) ημερών από την ημερομηνία κοινοποίησης σε αυτούς της σχετικής πρόσκλησης. Η συμπλήρωση ή η αποσαφήνιση ζητείται και γίνεται αποδεκτή υπό την προϋπόθεση ότι δεν τροποποιείται η προσφορά του οικονομικού φορέα και ότι αφορά σε στοιχεία ή δεδομένα, των οποίων είναι αντικειμενικά εξακριβώσιμος ο προγενέστερος χαρακτήρας σε σχέση με το πέρας της καταληκτικής προθεσμίας παραλαβής προσφορών. Τα ανωτέρω ισχύουν κατ' αναλογία και για τυχόν ελλείπουσες δηλώσεις, υπό την προϋπόθεση ότι βεβαιώνουν γεγονότα αντικειμενικώς εξακριβώσιμα...». Στο Παράρτημα II.ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ, Μέρος Α' ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ ΓΙΑ ΑΥΤΟΜΑΤΟ ΑΝΑΛΥΤΗ ΒΙΟΧΗΜΙΚΩΝ ΕΞΕΤΑΣΕΩΝ ΑΝΤΙΔΡΑΣΤΗΡΙΩΝ –ΑΝΑΛΩΣΙΜΩΝ ΒΙΟΧΗΜΙΚΩΝ ΕΞΕΤΑΣΕΩΝ ΑΙΜΑΤΟΣ ΜΕ ΤΑΥΤΟΧΡΟΝΗ ΠΑΡΑΧΩΡΗΣΗ ΣΥΝΟΔΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ προβλέπεται «...Γ. ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΚΑ – ΦΥΣΙΚΑ ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΑ ΚΑΙ ΙΔΙΟΤΗΤΕΣ ... Τα υπό προμήθεια αντιδραστήρια θα πρέπει να πληρούν τους παρακάτω όρους: ... 2. Να συνοδεύονται από σαφείς οδηγίες χρήσεως. ...» και στο Μέρος Β' «...4.Συσκευασία. ... 4.2.9. Σε κάθε συσκευασία θα πρέπει να περιλαμβάνονται ΟΔΗΓΙΕΣ ΧΡΗΣΕΩΣ στα Ελληνικά, εκτός εάν η υπουργική απόφαση εναρμόνισης της οδηγία 98/79/Ε.Κ ορίζει διαφορετικά ως εξής : ...».

18. Επειδή, από τις εκτεθείσες στην προηγούμενη σκέψη διατάξεις της Διακήρυξης, προκύπτει ότι τα υπό προμήθεια αντιδραστήρια θα πρέπει να

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

συνοδεύονται από σαφείς οδηγίες χρήσης. Εν προκειμένω, όπως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, η δε παρεμβαίνουσα συνομολογεί, δεν προσκόμισε με την τεχνική προσφορά της τις οδηγίες χρήσης για τα αντιδραστήρια των εξετάσεων Νο 21 HA1C και Νο 29 TNIH. Κατά συνέπεια, κατ' άρ. 2.4.3.2 και 2.4.6 της Διακήρυξης, η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε όπως απορρίψει την προσφορά της για τον λόγο αυτό. Ουδόλως θα ηδύνατο, εν προκειμένω, να εφαρμοστεί το άρ. 102 του Ν. 4412/2016, όπως αυτό τροποποιήθηκε και ισχύει, δοθέντος ότι η διάταξη αυτή οφείλει να ερμηνευθεί υπό το πρίσμα του δικαίου της ΕΕ, καθώς συνιστά μεταφορά του άρ. 56 παρ. 3 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, κατά δε πάγια νομολογία του ΔΕΕ, εάν μια υποχρέωση είχε ρητώς επιβληθεί επί ποινή αποκλεισμού στα σχετικά με τη δημόσια σύμβαση έγγραφα και υπό τον όρο ότι η υποχρέωση αυτή είχε διατυπωθεί εκεί με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία, όπως απαιτεί το δίκαιο της ΕΕ, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να δεχθεί οιοσδήποτε διορθώσεις παραλείψεων των εν λόγω υποχρεώσεων (ΔΕΕ, απόφαση της 2ας Μαΐου 2019, Lavgogna Srl, (σκ. 20-22) C-309/18, βλ. και αποφάσεις της 6ης Νοεμβρίου 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, σκ. 46 και 48, της 2ας Ιουνίου 2016, Pizzo, C-27/15, EU:C:2016:404, σκ. 49, καθώς και της 10ης Νοεμβρίου 2016, Ciclat, C-199/15, EU:C:2016:853, σκ. 30, ΣτΕ 147/2022, σκ. 34). Εξ άλλου, η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να ζητήσει από υποψήφιο να διευκρινίσει την προσφορά του δεν μπορεί να έχει ως αποτέλεσμα την υποβολή, στην πραγματικότητα, νέας προσφοράς από τον συγκεκριμένο υποψήφιο (βλ. απόφαση ΔΕΕ μειζ. της 7.9.2021, C-927/19, Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras, σκ. 93, πρβλ. αποφάσεις ΔΕΕ, στο πλαίσιο ερμηνείας του άρθρου 51 της προηγούμενης οδηγίας 2004/18/ΕΚ, της 28.2.2018, συνεκδικαζόμενες υποθέσεις C-523/16 και C-536/16, MA.T.I. SUD / DUEMMESGR, σκ. 52, της 4.5.2017, C-387/14, Esaprojekt, σκ. 39, της 7.4.2016, C-324/14, Partner Apelski Dariusz, σκ. 64, της 10.10.2013, Manova, C-336/12 σκ. 36, της 29.3.2012, C-599/10, SAG ELV Slovensko κ.λπ., σκ. 40) ούτε να θεραπεύεται με τον τρόπο αυτό η παράλειψη προσκόμισης εγγράφων ή παροχής πληροφοριών, των οποίων η υποβολή επιβάλλεται από τη Διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού. Εξ ετέρου, τυχόν προσκόμιση, το πρώτον κατόπιν σχετικής κλήσης της παρεμβαίνουσας των

## Αριθμός απόφασης : 1403/2023

οδηγιών χρήσης για τα αντιδραστήρια που αφορούν στις παραπάνω εξετάσεις θα ερχόταν σε αντίθεση με το σκοπό και το πνεύμα του άρ. 102 του Ν. 4412/2016 αλλά και με τα οριζόμενα στο άρ. 3.1.2.1 της Διακήρυξης, καθότι θα συνιστούσε παροχή δυνατότητας προσκόμισης ουσιώδους στοιχείου τεθέντος επί ποινή αποκλεισμού, με αποτέλεσμα την υποβολή νέας προσφοράς (βλ. και ΣΤΕ 147/2022, σκ. 34) εκ μέρους της. Τα δε ανωτέρω ισχύουν *mutatis mutandis* και για την πλημμέλεια της προσφοράς της παρεμβαίνουσας που έγκειται στην παράλειψη συμπερίληψης των οδηγιών χρήσης των αντιδραστηρίων για την εξέταση Νο 14 FERR, δοθέντος ότι ρητά και μονοσήμαντα στη Διακήρυξης (Παράρτημα II, Μέρος Β', 4.2.9) προβλέπεται ότι σε κάθε συσκευασία περιλαμβάνονται οδηγίες χρήσης στα ελληνικά, με αποτέλεσμα η Αναθέτουσα Αρχή να όφειλε όπως απορρίψει την προσφορά της παρεμβαίνουσας και για τον λόγο αυτό, γενομένου δεκτού και του ισχυρισμού αυτού της προσφεύγουσας.

19. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και η προσβαλλόμενη να ακυρωθεί όσον αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, και το παράβολο να επιστραφεί.

### Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ακυρώνει την υπ' αρ. .../2023 απόφαση της Αναθέτουσας Αρχής, όσον αφορά στην αποδοχή της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, κατά τα ειδικότερα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του κατατεθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 18.09.2023 και εκδόθηκε στις 09.10.2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Αριθμός απόφασης : 1403/2023**

**Ο Πρόεδρος**

**ΙΩΑΝΝΗΣ ΛΑΜΠΡΟΠΟΥΛΟΣ**

**Η Γραμματέας**

**ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ**