

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ (Α.Ε.Π.Π.)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 15 Οκτωβρίου 2021 με την εξής σύνθεση: Χρήστος Σώκος, Πρόεδρος και Εισηγητής, Μιχαήλ Διαθεσόπουλος και Ευαγγελία Μιχολίτση σε αναπλήρωση της Αγγελικής Πουλοπούλου, Μέλη.

Για να αποφασίσει σχετικά με την από 06.09.2021 με ΓΑΚ 1721/07.09.2021 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στα ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

κατά του ««...», όπως νομίμως εκπροσωπείται [εφεξής η αναθέτουσα αρχή].

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...» η οποία εδρεύει στη ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατέθεσε την από 17.09.2021 Παρέμβασή της.

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται να ακυρωθεί η υπ' αρ. πρωτ. 01/01/23053/02.08.2021 απόφαση έγκρισης του Διοικητή της Αναθέτουσας Αρχής του από 23/04/2021 Πρακτικού Τεχνικής Αξιολόγησης και Δικαιολογητικών Συμμετοχής και του από 20/05/21 πρακτικού Οικονομικής Αξιολόγησης κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας για το είδος με α/α 8.

Με την Παρέμβασή της η παρεμβαίνουσα επιδιώκει την απόρριψη της υπό κρίση προσφυγής.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Χρήστο Σώκο

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής κατεβλήθη κατ' αρ. 5 ΠΔ 39/2017 και αρ. 363 Ν. 4412/2016 παράβολο με ηλεκτρονικό αριθμό ...ποσού €600,00.

Αριθμός απόφασης: 1650/2021

2. Επειδή, με την υπ' αρ. ... Διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε ηλεκτρονικό δημόσιο ανοικτό διαγωνισμό άνω των ορίων για την προμήθεια προϊόντων αιμοστατικών απορροφούμενων (CPV: ...) με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής και με συνολικό προϋπολογισμό για ένα (1) έτος ποσού 1.263.352,28 ευρώ πλέον Φ.Π.Α. 13%. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής των προσφορών ορίστηκε αρχικά η 11η-01-2021 και εν συνεχεία, δυνάμει της υπ' αρ. 2 απόφασης της 53ης Συνεδρίασης της 7ης -01-2021 του Δ.Σ. της Αναθέτουσας Αρχής, η 12η-03-2021 και ώρα 15:00 μ.μ.. Σύμφωνα με το Παράρτημα Ι – Μέρος Α της Διακήρυξης, τα προς προμήθεια είδη ανέρχονταν σε είκοσι ένα (21). Ο διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό ΕΣΗΔΗΣ

3. Επειδή, στον εν λόγω διαγωνισμό συμμετείχαν η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα, οι οποίες υπέβαλαν προσφορά για το είδος με α/α 8. Με την υπ' αρ. πρωτ. 01/01/23053/02-08-2021 (ΑΔΑ: ...) απόφαση του Διοικητή της Αναθέτουσας Αρχής, εγκρίθηκε το από 23.04.2021 πρακτικό αξιολόγησης Δικαιολογητικών Συμμετοχής και Τεχνικών Προσφορών και το από 20.05.2021 πρακτικό οικονομικής αξιολόγησης της Επιτροπής Διενέργειας και Αξιολόγησης, με βάση τα οποία αξιολογήθηκε ως σύμφωνη με τις τεχνικές προδιαγραφές τόσο η προσφορά της προσφεύγουσας όσο και αυτή της παρεμβαίνουσας, η οποία αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος για το είδος με α/α με την προσφεύγουσα να έπεται ως δεύτερη μειοδότηρια και μοναδική άλλη προσφέρουσα το είδος αυτό.

4. Επειδή, κατά της ως άνω απόφασης, της οποίας γνώση έλαβαν ηλεκτρονικά οι προσφέροντες στις 25.08.2021, ασκήθηκε η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή νόμιμα και εμπρόθεσμα στις 06.09.2021 με κατάθεση μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017, και κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017 και με έννομο συμφέρον καθόσον η προσφεύγουσα επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης πράξης με την οποία έχει γίνει δεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας για το είδος με α/α 8.

5. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή, κοινοποίησε στις 07.09.2021 την υπό

Αριθμός απόφασης: 1650/2021

εξέταση προδικαστική προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της και απέστειλε στην ΑΕΠΠ τις από 18.09.2021 απόψεις της σχετικά με την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή, με τις οποίες απόψεις συνομολογεί το περιεχόμενο της προσφυγής και τις κοινοποίησε στην προσφεύγουσα στις 20.09.2021.

6. Επειδή, εν γένει παραδεκτώς και εμπροθέσμως, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 362 παρ. 1 και 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του Π.Δ.39/2017 παρεμβαίνει η παρεμβαίνουσα εταιρεία, καθόσον η υπό κρίση προσφυγή κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή στην παρεμβαίνουσα μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 07.09.2021, οπότε και εκκινεί η σχετική 10ήμερη προθεσμία προς άσκηση παρέμβασης και η εν λόγω παρέμβαση ασκήθηκε στις 17.09.2021, με κατάθεση μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ, η παρεμβαίνουσα, δε, έχει προφανές έννομο συμφέρον να παρέμβει, αφού επιδιώκει τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλόμενης πράξης με την οποία έχει γίνει δεκτή η προσφορά της για το τμήμα με α/α 8.

7. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η Διακήρυξη αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει τον Διαγωνισμό και δεσμεύει, τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΣτΕ 3703/2010, 53/2011, ΕΣ VI Τμήμα Πράξεις 78/2007, 19/2005, 31/2003 κ.λπ.), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση ουσιαδών διατάξεων της Διακήρυξης οδηγεί σε ακυρότητα των αποφάσεων της αναθέτουσας αρχής, με τις οποίες εγκρίνονται οι επιμέρους φάσεις της διαδικασίας, καθώς και το αποτέλεσμα του Διαγωνισμού (ΣτΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κλπ), αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους, καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους. Επειδή, κατά την ερμηνεία των όρων κάθε Διακήρυξης ο ερμηνευτής του δικαίου πρέπει να αναζητεί το πραγματικό νόημα των ενσωματωμένων σε αυτή κανόνων με αφετηρία τη λεκτική, ήτοι γραμματική διατύπωσή τους (γραμματική ερμηνευτική μέθοδος).

8. Επειδή, η προσφεύγουσα με την προσφυγή της ισχυρίζεται ότι το προϊόν ...του ιταλικού κατασκευαστικού οίκου, το οποίο προσφέρει η παρεμβαίνουσα με την τεχνική της προσφορά, ι) δεν πληροί την τεχνική

Αριθμός απόφασης: 1650/2021

προδιαγραφή της διακήρυξης «Να αποτελείται από αδρανείς πολυσακχαρίτες και παράγοντες πήξεως που να προέρχονται από βόειο πλάσμα, ή από 100% μονομερή κυανοακρυλικό εστέρα», διότι δεν προκύπτει ότι η σύνθεση του προσφερόμενου από την άνω εταιρεία προϊόντος είναι σύμφωνη με την απαιτούμενη από τις προδιαγραφές (Πληροφορία από Επίσημο Φυλλάδιο οδηγιών χρήσεως της εταιρείας, όπου στην 1η και 2η σειρά από την αρχή αυτού αναφέρεται ότι πρόκειται για συνθετικό κυανοακρυλικό τροποποιημένο με την προσθήκη ενός συνθετικού μονομερούς) και β) δεν πληροί την τεχνική προδιαγραφή «Ο πολυμερισμός να επιτυγχάνεται σε 1-30 sec []. Μετά την τοποθέτηση της η θερμοκρασία στο σημείο πολυμερισμού να μην ανεβαίνει πλέον των 20 βαθμών», διότι στις σελ. 11-13 του Τεχνικού φυλλαδίου-Επίσημου Prospectus της εν λόγω εταιρείας αναφέρεται ότι το προσφερόμενο από αυτή είδος πολυμερίζεται πλήρως μετά από 60-90 sec και δεν αναφέρεται εάν η άνοδος της θερμοκρασίας τοπικά στο σημείο πολυμερισμού δεν ανέρχεται πλέον των 2 βαθμών Κελσίου, παρά μόνο ότι η θερμοκρασία πολυμερισμού είναι 45 βαθμοί Κελσίου. Επίσης στις αιτούμενες συσκευασίες είναι και αυτή των 1,5ml, η οποία δεν προσφέρεται (σελ. 18 των τεχνικών προδιαγραφών).

9. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις κατατεθείσες απόψεις της συνομολογεί πλήρως τις ως άνω εκτεθείσες αιτιάσεις που προβάλλει η προσφεύγουσα.

10. Επειδή, ύστερα από την μελέτη του ηλεκτρονικού φακέλου της υπόθεσης και κατόπιν των ανωτέρω σκέψεων 8 και 9, προκύπτει ότι οι αιτιάσεις της προσφεύγουσας είναι βάσιμες και πρέπει να απορριφθεί η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας διότι το προϊόν ... του ιταλικού κατασκευαστικού οίκου ..., το οποίο προσφέρει δεν πληροί τις απαιτήσεις της διακήρυξης.

11. Επειδή, κατ' ακολουθία, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να απορριφθεί η παρέμβαση.

12. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το Παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να επιστραφεί (άρθρο 363 Ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Αριθμός απόφασης: 1650/2021

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη πράξη κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας για το είδος με α/α 8, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό της παρούσης

Απορρίπτει την παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 15 Οκτωβρίου 2021 και εκδόθηκε στις 04 Νοεμβρίου 2021 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

ΧΡΗΣΤΟΣ ΣΩΚΟΣ

ΣΑΒΒΑΣ ΜΑΚΡΙΔΗΣ