

Η

ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ

7^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 21 Μαΐου 2020 με την εξής σύνθεση: Μιχαήλ Σειραδάκης Πρόεδρος και Εισηγητής, Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου και Χρυσάνθη Ζαράρη, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 13.04.2020 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Α.Ε.Π.Π. 449/14.04.2020 της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «» που εδρεύει στον, οδός, αρ. &, αρ., Τ.Κ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά του –» (εφεξής αναθέτουσα αρχή) και

Της παρεμβαίνουσας με την επωνυμία «.....» που εδρεύει στον,, αρ., Τ.Κ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την Προδικαστική Προσφυγή, η προσφεύγουσα επιδιώκει να ακυρωθεί η Απόφαση (Απόσπασμα Πρακτικών της από 20.03.2020 Συνεδρίασης, Θέμα Α50) του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού (ΑΔΑ:), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση του με αριθμό πρωτοκόλλου/08.01.2020 Πρακτικού επί των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών και του με αριθμό πρωτοκόλλου/16.01.2020 Πρακτικού οικονομικής αξιολόγησης της Επιτροπής του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που απορρίφθηκε η προσφορά της και κατά το μέρος που η προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία «.....» και ήδη παρεμβαίνουσας, έγινε αποδεκτή και ανακηρύχθηκε αυτή προσωρινή ανάδοχος για τα είδη με α/α 2, 3 και 4 του διαγωνισμού.

Αριθμός Απόφασης: 647/2020

Με την ασκηθείσα παρέμβαση, η παρεμβαίνουσα αιτείται να γίνει δεκτή η παρέμβασή της, να απορριφθεί η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή και να διατηρηθεί σε ισχύ η Απόφαση (Απόσπασμα Πρακτικών της από 20.03.2020 Συνεδρίασης, Θέμα Α50) του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού (ΑΔΑ:), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση του με αριθμό πρωτοκόλλου/08.01.2020 Πρακτικού επί των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών και του με αριθμό πρωτοκόλλου/16.01.2020 Πρακτικού οικονομικής αξιολόγησης της Επιτροπής του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας και κατά το μέρος που η προσφορά της παρεμβαίνουσας, έγινε αποδεκτή και ανακηρύχθηκε αυτή προσωρινή ανάδοχος για τα είδη με α/α 2, 3 και 4 του διαγωνισμού.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε τον Εισηγητή Μιχαήλ Σειραδάκη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, το Γενικό «» ως Αναθέτουσα Αρχή προκήρυξε Ανοιχτό Δημόσιο Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό, με Αριθμό Διακήρυξης και αριθμό πρωτοκόλλου Διακήρυξης και Αριθμό Συστήματος Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Διαγωνισμών (Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.), η οποία αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 16.10.2019, με μοναδικό κωδικό-Αριθμό Διαδικτυακής Ανάρτησης Μητρώου (Α.Δ.Α.Μ.), με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, μόνο βάσει της τιμής, για την ανάδειξη αναδόχου για την «ΠΡΟΜΗΘΕΙΑ ΚΑΘΕΤΗΡΩΝ ΠΑΡΟΧΕΤΕΥΣΗΣ» (CPV), συνολικού προϋπολογισμού εκατόν δεκατεσσάρων χιλιάδων ενενήντα ευρώ (114.090,00 €) χωρίς Φ.Π.Α., ήτοι εκατόν είκοσι εννέα χιλιάδων οκτακοσίων επτά ευρώ και είκοσι λεπτών (129.807,20 €) συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., με καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών την 12^η Νοεμβρίου 2019, ημέρα Τρίτη καθ' όλη τη

Αριθμός Απόφασης: 647/2020

διάρκειά της και ημερομηνία αποσφράγισης των προσφορών την 19^η Νοεμβρίου 2019, ημέρα Τρίτη και ώρα 10:00 π.μ. Η προσφεύγουσα εταιρεία υπέβαλε εμπρόθεσμα στις 08.11.2019 και ώρα 09:31:18 π.μ. την υπ' αριθμ. προσφορά της στον ανωτέρω Διαγωνισμό και πλέον με την υπό κρίση Προσφυγή της, στρέφεται κατά της Απόφασης (Απόσπασμα Πρακτικών της από 20.03.2020 Συνεδρίασης, Θέμα Α50) του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού (ΑΔΑ:), η οποία αναρτήθηκε στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 08.04.2020, οπότε και έλαβε πλήρη γνώση της η προσφεύγουσα. Η προσφεύγουσα εταιρεία κατέθεσε στις 13.04.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. την υπό κρίση Προσφυγή της και την κοινοποίησε στην Α.Ε.Π.Π. αυθημερόν.

2. Επειδή, η προσφεύγουσα εταιρεία επικαλείται στην υπό κρίση Προσφυγή της ότι η Αναθέτουσα Αρχή έκρινε εσφαλμένα με την προσβαλλόμενη απόφαση, δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση του με αριθμό πρωτοκόλλου/08.01.2020 Πρακτικού επί των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών και του με αριθμό πρωτοκόλλου/16.01.2020 Πρακτικού οικονομικής αξιολόγησης της Επιτροπής του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που απορρίφθηκε η προσφορά της και κατά το μέρος που η προσφορά της παρεμβαίνουσας, έγινε αποδεκτή και ανακηρύχθηκε αυτή προσωρινή ανάδοχος για τα είδη με α/α 2, 3 και 4 του διαγωνισμού, για τους λόγους που αναλυτικά εκτίθενται στην υπό κρίση προσφυγή.

3. Επειδή, η προσφεύγουσα αιτείται: α) να γίνει δεκτή η υπό κρίση προσφυγή της, β) να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη Απόφαση (Απόσπασμα Πρακτικών της από 20.03.2020 Συνεδρίασης, Θέμα Α50) του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού (ΑΔΑ:), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση του με αριθμό πρωτοκόλλου/08.01.2020 Πρακτικού επί των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών και του με αριθμό πρωτοκόλλου/16.01.2020 Πρακτικού οικονομικής αξιολόγησης της Επιτροπής του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που

Αριθμός Απόφασης: 647/2020

απορρίφθηκε η προσφορά της και κατά το μέρος που η προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία «» και ήδη παρεμβαίνουσας, έγινε αποδεκτή και ανακηρύχθηκε αυτή προσωρινή ανάδοχος για τα είδη με α/α 2, 3 και 4 του διαγωνισμού, γ) να γίνει δεκτή και να τεθεί εντός τεχνικής αξιολόγησης η τεχνική προσφορά της για ανωτέρω είδη, λόγω πλήρωσης απάντων των ζητούμενων τεχνικών προδιαγραφών και να συμπεριληφθεί η προσφορά της στη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας και δ) να απορριφθεί και να τεθεί εκτός τεχνικής αξιολόγησης η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας για τα ίδια ως άνω είδη, λόγω έλλειψης κύριων τεχνικών προδιαγραφών και να αποκλειστεί η προσφορά της από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας.

4. Επειδή, η προσφυγή έχει ασκηθεί με χρήση του τυποποιημένου εντύπου που παρατίθεται στο Παράρτημα Ι, σύμφωνα με την παρ. 2 του άρθρου 8 του ΠΔ 39/2017 και της παρ. 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με το άρθρο 5 του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 363 του Ν. 4412/2016 (κωδικός e-παραβόλου), όπως εξοφλήθηκε δυνάμει του από 13.04.2020 αποδεικτικού εξόφλησης της Τράπεζας, ποσού εξακοσίων ευρώ (600,00 €) και έχει δεσμευτεί, δυνάμει του αντίστοιχου αποδεικτικού αυτόματης δέσμευσης του παραβόλου της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων (Γ.Γ.Π.Σ.).

6. Επειδή, ο επίμαχος Διαγωνισμός, εμπίπτει ενόψει του αντικείμενου του και της προϋπολογισθείσας δαπάνης στο πεδίο εφαρμογής του Ν. 4412/2016.

7. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι καθ' ύλην αρμόδια βάσει του συνολικού ποσού της Διακήρυξης του Διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και του άρθρου 345 παρ. 1 του Ν. 4412/2016.

8. Επειδή, η Α.Ε.Π.Π. είναι και κατά χρόνο αρμόδια, όπως προκύπτει από τον συνδυασμό των διατάξεων των άρθρων 5 περ. β), 38 παρ. 7, 61 παρ. 1, 66 παρ. 1, 120, 379 παρ. 7 του Ν. 4412/2016.

Αριθμός Απόφασης: 647/2020

9. Επειδή, η προσφυγή έχει κατατεθεί εμπρόθεσμα σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 4 παρ. 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017 και το άρθρο 361 παρ. 1 περ. α) του Ν. 4412/2016.

10. Επειδή, στις 14.04.2020, η Αναθέτουσα Αρχή προέβη στην κοινοποίηση της υπό εξέταση Προσφυγής σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, μέσω της «επικοινωνίας» του Διαγωνισμού στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.

11. Επειδή, παραδεκτά και εμπροθέσμως, σύμφωνα με το άρθρο 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 7 του ΠΔ 39/2017, κατατέθηκε στις 23.04.2020 στον διαδικτυακό τόπο του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ., η από 23 Απριλίου 2020 παρέμβαση της Ανώνυμης Εταιρείας με την επωνυμία «» που εδρεύει στον Δήμο, αρ., Τ.Κ., όπως νόμιμα εκπροσωπείται, η δε παρεμβαίνουσα, έχει προφανές έννομο συμφέρον από την απόρριψη της ως άνω Προδικαστικής Προσφυγής, αφού προδήλως ευνοείται από τη διατήρηση της διαμορφωθείσας κατάστασης, δεδομένου ότι η προσφορά της έχει γίνει αποδεκτή και έχει ήδη ανακηρυχθεί αυτή προσωρινή ανάδοχος για τα είδη με α/α 2, 3 και 4 του διαγωνισμού. Επομένως, η ασκηθείσα, κατά τα ανωτέρω παρέμβαση, πρέπει να γίνει τυπικά δεκτή και να εξετασθεί περαιτέρω κατ' ουσία.

12. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, προσκλήθηκε, από τον Πρόεδρο του 7^{ου} Κλιμακίου, δυνάμει της υπ' αριθμ. 564/14.04.2020 Πράξης του «Περί Ορισμού Ημερομηνίας Εξέτασης Προδικαστικής Προσφυγής & Εισηγητή – Κλήση περί Απόψεων επί Αιτήματος Προσωρινών Μέτρων», η οποία της κοινοποιήθηκε στις 14.04.2020 και υπέβαλε στις 29.04.2020, ήτοι εντός της οριζόμενης προθεσμίας στο οικείο Κλιμάκιο, τις προβλεπόμενες από το άρθρο 365 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 και του άρθρου 9 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, απόψεις της, σχετικά με την υπό κρίση προσφυγή.

13. Επειδή, στην κρινόμενη προσφυγή, η προσφεύγουσα εταιρεία, η οποία δραστηριοποιείται στο αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης και υπέβαλε προσφορά στον εν λόγω διαγωνισμό, η οποία κρίθηκε κατ' αρχήν απορριπτή,

Αριθμός Απόφασης: 647/2020

προσδιορίζει επακριβώς και με πλήρη σαφήνεια τους λόγους εκείνους που δικαιολογούν την επίκληση βλάβης εκ μέρους της και συνεπακόλουθα θεμελιώνει κατ' αρχήν βάσιμα το πως στοιχειοθετείται εκ μέρους της η ύπαρξη άμεσου, προσωπικού και ενεστώτος εννόμου συμφέροντος για την προσβολή της Απόφασης (Απόσπασμα Πρακτικών της από 20.03.2020 Συνεδρίασης, Θέμα Α50) του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού (ΑΔΑ:), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση του με αριθμό πρωτοκόλλου/08.01.2020 Πρακτικού επί των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών και του με αριθμό πρωτοκόλλου/16.01.2020 Πρακτικού οικονομικής αξιολόγησης της Επιτροπής του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που απορρίφθηκε η προσφορά της και κατά το μέρος που η προσφορά της εταιρείας με την επωνυμία «.....» και ήδη παρεμβαίνουσας, έγινε αποδεκτή και ανακηρύχθηκε αυτή προσωρινή ανάδοχος για τα είδη με α/α 2, 3 και 4 του διαγωνισμού. Ειδικότερα, η προσφεύγουσα εταιρεία θεμελιώνει το έννομο συμφέρον της στην εσφαλμένη αποδοχή της προσφοράς έτερων προσφερόντων και εν προκειμένω στη ζημία που υφίσταται από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτων στον διαγωνισμό και δη της παρεμβαίνουσας και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς της (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 1216/2006, πρβλ ΕΑ ΣΤΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως η προσφεύγουσα εταιρεία να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση, στρεφόμενη κατά τη προσωρινής αναδόχου και νυν παρεμβαίνουσας.

Νομίμως και παραδεκτά φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 7^{ου} Κλιμακίου της Α.Ε.Π.Π.

14. Επειδή, εφαρμοστέα στον επίμαχο διαγωνισμό είναι ιδίως, το άρθρο 18 «Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων» (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ), το άρθρο 80 «Αποδεικτικά μέσα» (άρθρο 60 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) και το άρθρο 91 «Λόγοι απόρριψης προσφορών» του Ν. 4412/2016.

Αριθμός Απόφασης: 647/2020

15. Επειδή, κατά τα παγίως γεγόμενα δεκτά από τη νομολογία του Συμβουλίου της Επικρατείας και του Ελεγκτικού Συνεδρίου, η Διακήρυξη του Διαγωνισμού αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του Διαγωνισμού (ΕΑ 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. Ενόψει τούτων, αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν την διαδικασία συνάψεως των δημοσίων συμβάσεων κατά το πνεύμα τόσο της κοινοτικής όσο και της εθνικής νομοθεσίας, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη Διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία (πρβλ. ΣΤΕ 5022/2012) προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στο Διαγωνισμό και κατά συνέπεια, ανεξαρτήτως παντός άλλου, δεν συντρέχει λόγος αποκλεισμού για δικαιολογητικά μη απαιτούμενα από τη Διακήρυξη (ΣΤΕ 18/2011, ΣΤΕ 19/2011, ΣΤΕ 3703/2010, ΣΤΕ 1616/2008, ΕΑ ΣΤΕ 254/2008 κλπ).

16. Επειδή, σύμφωνα με την αρχή της τυπικότητας που διέπει όλους τους δημόσιους Διαγωνισμούς, η παράβαση ουσιωδών 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 (Ολομ. ΣΤΕ 2137/1993). Αντιστοίχως, η παράβαση τέτοιων διατάξεων της Διακήρυξης από τους διαγωνιζόμενους καθιστά απαράδεκτες τις υποβληθείσες προσφορές τους (ΕλΣυν 1949/2009 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 115/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 10/2008 Τμήμα VI, ΕλΣυν Πράξη 22/2005

Τμήμα VI). Ομοίως, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 25 και C-599/10, SAG ELV Slovenko κλπ, σκέψη 25 και περαιτέρω παραπομπές σε νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL, σκ. 27). Περαιτέρω, η ρητή παραπομπή της Διακήρυξης σε συγκεκριμένες νομοθετικές και κανονιστικές διατάξεις τις καθιστά τμήμα του νομικού πλαισίου που διέπει τη διαγωνιστική διαδικασία, το οποίο δεσμεύει, κατά τα ανωτέρω, τόσο τη Διοίκηση όσο και τους υποψηφίους Αναδόχους που συμμετέχουν σε αυτήν (ΕΛΣυν 1434/2017). Υπό την έννοια αυτή, σκοπός της ενιαίας εφαρμογής των όρων της Διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας, είναι η διαμόρφωση ενός ασφαλούς δικαϊκού 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. Άλλωστε, η αρχή της δεσμευτικότητας της Διακήρυξης κατοχυρώνεται και στο κοινοτικό (ενωσιακό πλέον) δίκαιο, αφού κάθε απόκλιση από τους όρους αυτής αποτελεί παραβίαση της αρχής της ισότητας των διαγωνιζομένων (βλ. Πράξη VI Τμήματος ΕΛΣυν 70/2006). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της Διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του Διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης που καταρτίζεται μετά τη διενέργεια του Διαγωνισμού, είτε κατά το στάδιο της εκτέλεσης αυτής, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία και επάγεται ακυρότητα (βλ. IV Τμήμα ΕΛΣυν 70/2003, 105/2002, 78/2001, 4/2001, 85/2000 και VI Τμήμα ΕΛΣυν 78/2007).

17.Επειδή, κατά γενική αρχή του δικαίου που διέπει τους δημόσιους διαγωνισμούς, αποκλεισμός τεχνικής προσφοράς προβλέπεται μόνο στην

Αριθμός Απόφασης: 647/2020

περίπτωση απόκλισης από τους απαραίτατους όρους της διακήρυξης, ως τέτοιοι δε, θεωρούνται στο σύνολό τους οι τεχνικές προδιαγραφές (ΣΤΕ ΕΑ 1740/2004, 94, 316, 563/2006). Ουσιώδης, θεωρείται όχι μόνο η απόκλιση υποβληθείσης προσφοράς από όρους της προκηρύξεως που χαρακτηρίζονται ρητώς από αυτήν ως απαραίτατοι, αλλά και η έλλειψη ιδιότητας του προσφερομένου, προς προμήθεια, είδους, η οποία του στερεί την καταλληλότητα που απαιτείται για χρήση σύμφωνη με τον προορισμό του και που αποτελεί εξυπακουόμενη, ουσιώδη απαίτηση της εκάστοτε προκηρύξεως (πρβλ. ΣΤΕ 61/2011, 395/2004, 557/2005, 720, 725/2006, 1052/2008). Εκ των ανωτέρω, συνάγεται εξ αντιδιαστολής επιχείρημα ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να αποκλείσει από τη συνέχεια του διαγωνισμού, την προσφορά ενός υποψήφιου οικονομικού φορέα, η οποία όχι μόνο συμμορφώνεται με τις ελάχιστες απαραίτατες τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης, αλλά τις υπερβαίνει, προσφέροντας στην αναθέτουσα αρχή, επιπλέον τεχνικά χαρακτηριστικά, τα οποία ακόμα και αν δεν προβλέπονται και δεν ζητούνται από τη διακήρυξη, θα μπορούσαν να θεωρηθούν ως επιθυμητά. Υπό αυτή την έννοια, οι επιθυμητές δυνατότητες ή τα επιθυμητά τεχνικά χαρακτηριστικά των προσφερόμενων προϊόντων, υλικών ή υπηρεσιών είναι επιπλέον των ελάχιστων απαιτήσεων της διακήρυξης και ενόψει αυτού είναι πέραν πάσης αμφιβολίας δεδομένο ότι και οι προσφορές εκείνες που δεν θα καλύπτουν ολικά ή μερικά κάποια από τα επιθυμητά κριτήρια, θεωρούνται τεχνικά αποδεκτές και δεν απορρίπτονται. Εφόσον υπάρχουν και προσφέρονται, αξιολογούνται υπέρ του προσφέροντος οικονομικού φορέα, χωρίς όμως να μπορούν να ληφθούν υπόψη για την απόρριψη μιας προσφοράς οικονομικού φορέα που δεν τις περιλαμβάνει στην προσφορά του (ΑΕΠΠ 161/2017).

18. Επειδή, ειδικότερα, η διαδικασία ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και υπηρεσιών, οι οποίες εμπίπτουν στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, όπως η τελευταία αντικατέστησε την Οδηγία 2004/18/ΕΚ, περιείχε ωστόσο όμοια με αυτήν ρύθμιση, διέπεται από την αρχή της διαφάνειας ως βασική προϋπόθεσή της, προς διασφάλιση της ίσης

μεταχείρισης των διαγωνιζομένων. Ως εκ τούτου συνάγεται ότι όλοι οι όροι και οι λεπτομέρειες διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, με ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού, κατά τρόπο ώστε, αφενός μεν να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και έχοντες τη συνήθη επιμέλεια διαγωνιζομένους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύσουν με τον ίδιο τρόπο, ώστε κάθε ενδιαφερόμενος αφενός μεν να διαθέτει όλες τις πληροφορίες που του είναι απαραίτητες για να αποφασίσει αν θα μετάσχει ή μη στον προκηρυχθέντα Διαγωνισμό, αφετέρου δε έκαστος ενδιαφερόμενος να έχει, σε περίπτωση συμμετοχής του στο Διαγωνισμό, τις αυτές ακριβώς με τους λοιπούς διαγωνιζόμενους ευκαιρίες κατά το στάδιο προετοιμασίας και υποβολής της προσφοράς του και εκ τρίτου να παρέχεται στην αναθέτουσα αρχή η δυνατότητα να ελέγξει αν όντως οι προσφορές των διαγωνιζομένων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ. Ράικο Δ., «Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων», Αθήνα-Θεσ/νική, 2014, σελ. 177, υπ' αριθμ. 2/23.07.2014 Κατευθυντήρια Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., ΔΕΚ, απόφαση της 29.4.2004, C- 496/99 P, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, σκ. 111, πρβλ. και αποφάσεις της 20.9.1988, C-31/87, Beentjes, της 25.4.1996, C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54, της 18.10.2001, C-19/00, SIAC Construction Ltd, της 12.12.2002, C-470/99, Universale-Bau AG, της 4.12.2003, C-448/01, EVN AG, WienstrommGmbH, eVigilo της 12.03.2015, C-538/13, σκέψη 33, Επιτροπή κατά Δανίας, της 22.06.1993, C-243/89, σκέψη 33, Επιτροπή κατά Βελγίου, της 25.04.1996, C-87/94, σκέψη 51, SIAC Construction, της 18.10.2001, C-19/00, σκέψη 33, Μηχανική, της 16.12.2008, C-213/07, σκέψη 45, MT Højgaard και Züblin, της 24.05.2016, C-396/14, σκέψη 37, Universale-Bau, της 12.12.2002, C-470/99, σκέψη 93, SAG ELV Slovensko κ.λπ., της 29.03.2012, C-599/10, σκέψη 36, καθώς και Manova, της 10.10.2013, C-336/12, σκέψη 31, ΣΤΕ 311/2006 7μ., 3497/2006, 214-5/2011, 1583/2012, Ολ. ΕΑ 136/2013, ΕΑ 53/2011, σκ. 23). Άλλωστε, όπως παγίως έχει κριθεί η αρχή της ίσης μεταχείρισεως και η υποχρέωση διαφάνειας απαγορεύουν στην αναθέτουσα αρχή να απορρίψει

προσφορά στηριζόμενη σε λόγους οι οποίοι δεν προβλέπονται στην οικεία προκήρυξη (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 28, και απόφαση Medipac-Καζαντζίδης, C-6/05, EU:C:2007:337, σκέψη 54).Υπό αυτό το πρίσμα συνάγεται ότι η αυστηρότητα της εφαρμογής της Διακήρυξης προϋποθέτει την σαφήνεια των όρων αυτής καθώς η παραβίαση αμφίσημων όρων δεν οδηγεί αναγκαστικά στον αποκλεισμό διαγωνιζόμενου αν δεν ευθύνεται ο ίδιος για την παρερμηνεία των υποχρεώσεων του (Συμβάσεις Δημοσίων Έργων Χρ. Μηκίδης, 2009, σελ. 87 επ.). 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 (ΕφΑθ 1959/1970 Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987 ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ', σελ. 776).

19.Επειδή, παγίως έχει κριθεί ότι, σύμφωνα με την ανωτέρω αρχή της σαφήνειας της Διακήρυξης, απαράβατοι όροι εκάστης Διακήρυξης αποτελούν έκφανση της αρχής της τυπικότητας, η οποία διέπει τον τρόπο συντάξεως των προσφορών στα πλαίσια των δημοσίων διαγωνισμών και αποσκοπεί στην εξασφάλιση αφενός της τηρήσεως των αρχών του ανταγωνισμού, της διαφάνειας και του ίσου μέτρου κρίσεως αφετέρου της ανάγκης ευχερούς συγκρίσεως των προσφορών μεταξύ τους καθώς και στην αποφυγή του κινδύνου αλλοιώσεως αυτών (ΣτΕ 127/2015, 1971/2013, 194/2011, 804/2010, 3084/2008, 1895/2007, 3769/2003, ΕΑ 860, 689/2011, 1008/2009, 817/2008).

20.Επειδή, έχει κριθεί ότι τυχόν 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 πλημμέλεια αυτή, η δυνατότητα να συμπληρώσουν την τυχόν ελαττωματική, Προσφορά τους (ΕΑ 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 (ΕφΑθ 1959/1970, Αρμ. 1970 σελ. 1111, ΕφΘεσ 501/1987, ΕΔημΕργ 1990/1, σελ. 84, Α. Τάχος, Ελληνικό Διοικητικό Δίκαιο, εκδ. θ', σελ. 776).

21.Επειδή, έτι περαιτέρω, έχει κριθεί (ΕλΣυν 524/2012 Τμ. VI) ότι η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί νομίμως να απορρίψει προσφορά που, σε κάθε περίπτωση, ανταποκρίνεται στις απαιτήσεις της διακήρυξης, στηριζόμενη σε λόγους, οι οποίοι δεν προβλέπονται στην εν λόγω διακήρυξη και προβάλλονται μετά την υποβολή της προσφοράς αυτής (ΣτΕ ΕΑ 18, 19/2011, 179/2009, 61/2011, υπόθ.Γ-6/05 ΔΕΚ, απόφ. της 14.06.2007) και κατά συνέπεια, δεν είναι κατ' αρχήν νόμιμος ο αποκλεισμός διαγωνιζομένου για τον λόγο ότι δεν προσκόμισε δικαιολογητικά συμμετοχής διαφορετικά ή πρόσθετα από τα ρητώς αξιούμενα, και μάλιστα δικαιολογητικά που απαιτούνται από διατάξεις, στις οποίες η διακήρυξη δεν παραπέμπει ειδικώς ως εφαρμοστέο στον διαγωνισμό δίκαιο (πρβλ. ΣτΕ 1329, 1616, 1619/2008, 3703/2010, ΕΑ ΣτΕ 254/2008).

22.Επειδή, η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο προσφυγής, όπως αναλύεται στη σελ. 3 της κρινόμενης προσφυγής, υπό «1^{ος} λόγος», υποστηρίζει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που αποκλείει την προσφορά της από τη συνέχεια του διαγωνισμού για τα προσφερόμενα είδη με α/α 2, 3 και 4 της διακήρυξης είναι παντελώς εσφαλμένη, αβάσιμη, αναιτιολόγητη και άρα ακυρωτέα, δεδομένου ότι τα προσφερόμενα από αυτήν είδη (καθετήρες), καλύπτουν πλήρως τις απαιτούμενες από τη διακήρυξη τεχνικές προδιαγραφές για τα είδη με α/α 2, 3 και 4. Συγκεκριμένα, επικαλείται η προσφεύγουσα ότι: «...τα προσφερόμενα από την εταιρεία μας είδη είναι εμπλουτισμένα με αντιμικροβιακό υλικό και εσωτερικά και εξωτερικά (του καθετήρα). Τα ιόντα αργύρου είναι μοριακά ενοποιημένα με την πολυουρεθάνη και γίνεται βραδεία αποδέσμευσή τους σε διάστημα τριάντα (30) ημέρων, τόσο εσωτερικά όσο και εξωτερικά του καθετήρα. Ο εμπλουτισμός του καθετήρα με το παραπάνω αντιμικροβιακό υλικό γίνεται καθ' όλο το μήκος του (καθετήρα). Να σημειώσουμε στο σημείο αυτό ότι ως μήκος του καθετήρα παγκοσμίως λογίζεται το εμφυτεύσιμο τμήμα του. Αυτό γίνεται αντιληπτό και από τα τεχνικά

χαρακτηριστικά που ζητούνται με την ίδια την διακήρυξη, ήτοι από το γεγονός ότι ζητείται ως μέγεθος του καθετήρα 7-8 fr και μήκος 15-20 εκατοστά κι ότι, επίσης, ζητείται ο καθετήρας να είναι ακτινοσκοπικός, ιδιότητα που μόνο το εμφυτεύσιμο τμήμα του καθετήρα μπορεί να έχει. [...].». Επί του πρώτου ως άνω λόγου προσφυγής, η αναθέτουσα αρχή, δυνάμει των με αριθμό πρωτοκόλλου/28.04.2020 Απόψεών της, οι οποίες κοινοποιήθηκαν μέσω της «επικοινωνίας» του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. στις 29.04.2020, υποστηρίζει ότι: «[...] Σύμφωνα με τις Απόψεις της Επιτροπής διενέργειας διαγωνισμού σφάλλει η προσφεύγουσα εταιρεία στα όσα ισχυρίζεται και ειδικότερα θα πρέπει να ληφθούν υπ' όψιν τα κάτωθι.

Σχετικά με την προφυγή της εταιρείας αναφορικά με τα είδη α/α 2, 3 και 4 της διακήρυξης (αντιμικροβιακοί κεντρικοί φλεβικοί καθετήρες με 2, 3 και 4 αυλούς), εκτιμούμε ότι η αντιμικροβιακή προστασία που προσφέρουν οι καθετήρες της εταιρείας είναι η βέλτιστη δεδομένου ότι αφ' ενός είναι εμποτισμένος ο κεντρικός φλεβικός καθετήρας (ΚΦΚ) καθ' όλο το μήκος του, εσωτερικά και εξωτερικά, αφ' ετέρου είναι εμποτισμένα το hub και οι εξωτερικές προεκτάσεις του καθετήρα. Η αντιμικροβιακή προστασία στο hub και στις εξωτερικές προεκτάσεις του καθετήρα είναι υψίστης σημασίας δεδομένου ότι σημαντικός αριθμός των λοιμώξεων σχετιζόμενων με ΚΦΚ προέρχεται από το εξωτερικό τμήμα αυτού, είτε κατά τον χειρισμό του hub είτε από το σημείο εσόδου στο δέρμα.

Επίσης, η αντιμικροβιακή προστασία των ΚΦΚ Arrow της εταιρείας τεκμαίρεται από περισσότερες από 40 μελέτες βάσει της βιβλιογραφίας, ενώ κάτι αντίστοιχο δεν υποστηρίζεται για τους ΚΦΚ Multicath(Vygon) της εταιρείας [...].» Ομοίως, επί του πρώτου λόγου προσφυγής, η παρεμβαίνουσα εταιρεία, στις σελ. 4-7 της ασκηθείσας παρέμβασής της, υποστηρίζει ότι ο πρώτος λόγος της κρινόμενης προσφυγής τυγχάνει απορριπτέος, όπως διεξοδικά αναλύει υπό «II. ΛΟΓΟΙ ΠΑΡΕΜΒΑΣΗΣ/ΑΠΟΡΡΙΨΗΣ ΤΗΣ ΥΠΟ ΚΡΙΣΗ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ», «Α. Επί του 1^{ου} λόγου – Τεχνικά μη αποδεκτή η προσφορά της προσφεύγουσας», επισημαίνοντας ότι οι επίμαχες τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης

απαιτούσαν ρητώς ο καθετήρας να είναι εμποτισμένος με αντιμικροβιακό υλικό τόσο εξωτερικά όσο και εσωτερικά σε όλο το μήκος του, σε αντίθεση με τις τεχνικές προδιαγραφές που διέθετε το προσφερόμενο από την προσφεύγουσα είδος, το οποίο, όπως προέκυψε από την προσφορά της και προβάλλει ως σχετικό ισχυρισμό με την υπό κρίση προσφυγή της, αφορά μόνο το εμφυτεύσιμο τμήμα του καθετήρα. Συναφώς, η παρεμβαίνουσα υποστηρίζει ότι ο αυλός του καθετήρα περιλαμβάνει μόνο το εμφυτεύσιμο μέρος (σώμα του καθετήρα) και δεν περιλαμβάνει το hub του καθετήρα και τις εξωτερικές προεκτάσεις. Επομένως, τα προσφερόμενα από την προσφεύγουσα είδη δεν καλύπτουν τις προδιαγραφές των ειδών με α/α 2, 3 και 4 της διακήρυξης, οι οποίες ρητά απαιτούν ο καθετήρας να είναι εμποτισμένος με αντιμικροβιακό υλικό τόσο εξωτερικά όσο και εσωτερικά σε όλο το μήκος του, αφού οι καλυπτόμενες από το αντιμικροβιακό υλικό εξωτερικές προεκτάσεις του καθετήρα συνιστούν αναμφίβολα τμήμα αυτού, όπως άλλωστε αναφέρει και η προσβαλλόμενη απόφαση. Προσέτι, η παρεμβαίνουσα προβάλλει ότι όπως προκύπτει από την επίσημη μετάφραση των φυλλαδίων που κατέθεσε η προσφεύγουσα με την προσφορά της για τα είδη με α/α 2, 3 και 4, σε αυτά αναγράφεται ότι το δραστικό συστατικό που χρησιμοποιείται στην τεχνολογία είναι ο αντιμικροβιακός παράγοντας AgION με βάση ιόντα αργύρου, ο οποίος δεν είναι απλώς μια επιφανειακή επίστρωση, αλλά ενσωματώνεται στο υλικό από το οποίο κατασκευάζεται ο σωλήνας. Επομένως, κατά την παρεμβαίνουσα, οι καθετήρες κατασκευής που προσφέρει η προσφεύγουσα δεν είναι εμπλουτισμένοι με αντιμικροβιακό υλικό εσωτερικά και εξωτερικά του καθετήρα, όπως ζητείται στις τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης και όπως επισημαίνεται στην προσβαλλόμενη απόφαση.

23. Επειδή, αναφορικά με τους υπό κρίση ισχυρισμούς της προσφυγής, πρέπει να ειπωθούν τα ακόλουθα. Όπως προέκυψε μετά από ενδελεχή μελέτη του φακέλου της υπόθεσης, η προσφεύγουσα, όπως άλλωστε ομολογεί μεταξύ άλλων και η ίδια στην κρινόμενη προσφυγή της, κατά την ανάπτυξη των ισχυρισμών της, αναφορικά με τον πρώτο λόγο, υπέβαλε προσφορά για τα είδη

με α/α 2, 3 και 4 του διαγωνισμού, προσφέροντας σετ καθετήρων, οι οποίοι είναι πράγματι εμπλουτισμένοι με αντιμικροβιακό υλικό εσωτερικά και εξωτερικά του καθετήρα, σε όλο το μήκος αυτού. Ωστόσο, όπως η ίδια επισημαίνει, ως μήκος του καθετήρα λογίζεται το εμφυτεύσιμο τμήμα αυτού και όχι και το *hub* του καθετήρα, οι εξωτερικές προεκτάσεις και συνολικά όλος ο καθετήρας και υπό την έννοια αυτή, πράγματι προκύπτει από τα υποβληθέντα με την προσφορά της έγγραφα (βλ. συνημμένα στην προσφορά της ηλεκτρονικά αρχεία με τίτλο «Τεχνική Προσφορά Συστήματος (.....)signed.pdf», «prospectus Multicath Expert για α-α 2, 3, 4.pdf», «prospectusxxx (site) για αα 2.pdf», «prospectusxxx (site) για αα 3.pdf», «prospectusxxx (site) για αα 4.pdf» και « δ.16-19 της 19-11-19 ~ 12-11-19 Καθ.Παροχ. (.....) (TEXN)signed.pdf») ότι οι προσφερόμενοι από αυτήν καθετήρες δεν αφορούν το συνολικό μήκος του καθετήρα, αλλά μόνο το εμφυτεύσιμο αυτού μέρος. Συγκεκριμένα, στην τεχνική της προσφορά αναφέρει χαρακτηριστικά για το προσφερόμενο είδος με α/α 2 (σελ. 1 της τεχνικής προσφοράς της): **«Σετ καθετήρων σφαγίτιδος και υποκλειδίου διπλού αυλού αντιμικροβιακοί**

.....2 EXPERT πλήρες σετ μεθόδου *Seldinger*. Αποτελούμενο από καθετήρα πολυουρεθάνης διπλού αυλού εμπλουτισμένο με **αντιμικροβιακό υλικό AgION** εσωτερικά και εξωτερικά του αυλού, που έχει την ιδιότητα βραδείας απελευθέρωσης ιόντων αργύρου (προστασία 99,99% καθ'όλη την διάρκεια της χρήσης του) εξασφαλίζοντας μακροχρόνια προστασία από λοιμώξεις **για 30 ημέρες τουλάχιστον**, ακτινοσκιερό, βαθμονομημένο ανά εκατοστό με εύκαμπτο άκρο, βελόνη παρακέντησης 18G 70mm, φλεβοκαθετήρα εισαγωγέα 18G 70mm, σύρμα οδηγό 0,88mm x 60cm τύπου J ατραυματικό με συσκευή εισαγωγής του συρμάτινου οδηγού του οποίου ο χειρισμός γίνεται με το ένα χέρι, αγγειακό διαστολέα, δύο πώματα πολλαπλών εγχύσεων, νυστέρι, σύριγγα 5ml, δύο επιπλέον πτερύγια στερέωσης του καθετήρα με ράμματα, διακόπτες ροής αίματος για κάθε αυλό κ.λ.π. *Latex-free & DEHP-free*. Μ.χ. αποστειρωμένοι. Οίκου

κωδ.167 μήκους 16 cm 7,5F με ένα αυλό G16 και ένα G18

κωδ.207 μήκους 20 cm 7,5F με ένα αυλό G16 και ένα G18» (με πανομοιότυπη διατύπωση και για τα είδη με α/α 3 και 4), όπως ρητά απαιτεί η διακήρυξη και δη οι τεχνικές προδιαγραφές, όπως περιγράφονται αναλυτικά στο «ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης», «ΜΕΡΟΣ Β-ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ-ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ» (σελ. 31), είδη με α/α 2, 3 και 4. Ωστόσο, η διατύπωση του επίμαχου όρου της διακήρυξης είναι η ακόλουθη: «[...]. α. καθετήρα πολυουρεθάνης ακτινοσκιερό, με διάμετρο από 7 έως 8 Fr και μήκος από 15 έως 20 εκατοστά, Latex-Free, DEHP-free, εμπλουτισμένο με αντιμικροβιακό υλικό (το οποίο να εξασφαλίζει αντιμικροβιακή αντίσταση σχεδόν 100% καθ' όλη τη διάρκεια της χρήσης του) τόσο εξωτερικά όσο και εσωτερικά του καθετήρα σε όλο το μήκος του. [...]», με συνέπεια, η απαίτηση «...σε όλο το μήκος του...», εντασσόμενη σε μία πρόταση που κατά λογική αναγκαιότητα εμφανίζει νοηματική συνέχεια με το τμήμα αυτής που προηγείται, είναι προφανές ότι όντως αναφέρεται στα τεχνικά χαρακτηριστικά του εμφυτεύσιμου μέρους του καθετήρα, καθώς τα λοιπά αναφερόμενα στοιχεία (πολυουρεθάνη, ακτινοσκιερός, διάμετρος 7 έως 8 Fr, μήκος 15 έως 20 εκατοστά κλπ.), αφορούν, όπως βάσιμα υποστηρίζει η προσφεύγουσα, μόνο το εμφυτεύσιμο τμήμα του καθετήρα, γεγονός που άλλωστε δεν αντικρούει ούτε η αναθέτουσα αρχή, αλλά ούτε και η παρεμβαίνουσα. Ως εκ τούτου, δεν μπορεί να υποστηριχθεί βάσιμα ότι αποτελούσε ρητό όρο και επί ποινή αποκλεισμού τεχνική προδιαγραφή της διακήρυξης, η απαίτηση να είναι ο προσφερόμενος καθετήρας εμποτισμένος με αντιμικροβιακό υλικό σε όλο του το μήκος, ήτοι και εκτός του εμφυτεύσιμου τμήματος αυτού. Η ανωτέρω δε παραδοχή παραμένη ακέραιη, ανεξάρτητα από το γεγονός ότι πράγματι, όπως βάσιμα ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, αλλά και η παρεμβαίνουσα και προκύπτει και από την υποβληθείσα τεχνική προσφορά της (βλ. συνημμένο στην προσφορά της ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο «Τεχνική Προσφορά Teleflex signed.pdf»), οι προσφερόμενοι από αυτήν καθετήρες, είναι νέας γενιάς και έχουν το χαρακτηριστικό του πλήρους εμποτισμού τους, πέραν το σώματος του καθετήρα και των αυλών εσωτερικά, του *hub* του καθετήρα, των εξωτερικών

προεκτάσεων και ολόκληρου του καθετήρα γενικότερα (βλ. σελ. 3 του προαναφερθέντος αρχείου της προσφοράς της). Είναι προφανές ότι τα τεχνικά χαρακτηριστικά των προσφερόμενων από την παρεμβαίνουσα ειδών για τα είδη με α/α 2, 3 και 4, κατά την έννοια που προαναφέρθηκε, ενδεχομένως υπερκαλύπτουν τις απαιτήσεις της διακήρυξης ή είναι νεότερης τεχνολογίας σε σχέση με τα προσφερόμενα από την προσφεύγουσα είδη. Εντούτοις, είναι εξίσου σαφές, αφενός ότι ο εμπλουτισμός με αντιμικροβιακό υλικό του συνόλου του καθετήρα, ήτοι και του τμήματος που δεν είναι εμφυτεύσιμο, δεν αποτελεί ρητό και απαράβατο όρο της διακήρυξης, αφετέρου, δεν μπορεί να υποστηριχθεί, εκ του γεγονότος και μόνο ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας, εμφανίζεται να διαθέτει και πρόσθετες, επιθυμητές ενδεχομένως στην αναθέτουσα αρχή ιδιότητες, ως προς τα επίμαχα προσφερόμενα είδη με α/α 2, 3 και 4, ότι εξ αυτού και μόνο του λόγου, η προσφορά της προσφεύγουσας δεν συμμορφώθηκε με τις επί ποινή αποκλεισμού της προσφοράς της, τεθείσες τεχνικές προδιαγραφές της διακήρυξης και άρα καθίσταται αποκλειστέα. Πολλώ δε μάλλον, αφ' ης στιγμής, το κριτήριο ανάθεσης της εν λόγω σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει μόνο της χαμηλότερης τιμής και σε κάθε περίπτωση, οι τεχνικές προσφορές, κρίνονται επί του απόλυτου κριτηρίου της ελάχιστης κάλυψης των τεχνικών προδιαγραφών της διακήρυξης και δεν αξιολογούνται περαιτέρω, υπό την έννοια της βαθμολόγησής τους. Κατά συνέπεια, ενόψει των όσων εκτέθηκαν ανωτέρω, ο πρώτος λόγος προσφυγής, πρέπει να γίνει δεκτός ως νόμω και ουσία βάσιμος, ενώ κρίνονται απορριπτέοι οι περί του αντιθέτου προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας.

24. Επειδή, η προσφεύγουσα με τον δεύτερο λόγο προσφυγής, όπως αναλύεται στη σελ. 4 της κρινόμενης προσφυγής, υπό «2^{ος} λόγος», υποστηρίζει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της παρεμβαίνουσας και ανακήρυξε αυτήν ως προσωρινή ανάδοχο για τα προσφερόμενα είδη με α/α 2, 3 και 4 της διακήρυξης είναι παντελώς εσφαλμένη, αβάσιμη, αναιτιολόγητη και άρα ακυρωτέα, δεδομένου ότι τα

προσφερόμενα από αυτήν είδη (καθετήρες), δεν καλύπτουν τις απαιτούμενες από τη διακήρυξη τεχνικές προδιαγραφές για τα είδη με α/α 2, 3 και 4. Συγκεκριμένα, επικαλείται η προσφεύγουσα ότι: «...για τα προσφερόμενα από την την εταιρεία «.....» είδη δεν δηλώνεται πουθενά και με κανέναν τρόπο στην τεχνική προσφορά ότι εξασφαλίζουν αντιμικροβιακή αντίσταση σχεδόν 100% καθ' όλη την διάρκεια της χρήσης τους, όπως και ζητείται από την διακήρυξη στο σημείο Γ.α των τεχνικών προδιαγραφών για τα είδη με α/α 2, 3 και 4. Αντίθετα, σε σχετικό prospectus της εταιρείας «.....» (επισυνάπτεται το σχετικό prospectus) δηλώνεται στην σελίδα 4 ότι η αντιμικροβιακή αντίσταση των καθετήρων της είναι κοντά στα 60% (« g+ard reduces bacterial colonisation of the catheter by 60 per cent...»). Το ποσοστό αυτό δεν μπορεί να θεωρηθεί ... ως σχεδόν 100% όπως ζητείται από την διακήρυξη.

Επίσης, στο σημείο Δ των τεχνικών προδιαγραφών για τα είδη με α/α 2, 3 και 4 ζητείται όπως όλα τα τεχνικά χαρακτηριστικά να επιβεβαιώνονται με έγγραφα περιγραφής τεχνικών χαρακτηριστικών ή επίσημα έγγραφα από τους κατασκευαστικούς οίκους. Η επιβεβαίωση πλήρωσης των αιτούμενων από την διακήρυξη τεχνικών χαρακτηριστικών δεν αναφέρεται πουθενά στην τεχνική προσφορά της εταιρείας «.....», αλλά και δεν αποδεικνύεται από τα επίσημα prospectus της εταιρείας «.....». [...].» Επί του δεύτερου ως άνω λόγου προσφυγής, η αναθέτουσα αρχή, δυνάμει των Απόψεών της, ισχυρίζεται τα όσα αναλυτικά αναφέρονται ανωτέρω στη σκέψη 22 της παρούσας, στην οποία και παραπέμπουμε προς αποφυγή άσκοπων επαναλήψεων. Ομοίως, επί του δεύτερου λόγου προσφυγής, η παρεμβαίνουσα εταιρεία, στις σελ. 7-8 της ασκηθείσας παρέμβασής της, υποστηρίζει ότι ο δεύτερος λόγος της κρινόμενης προσφυγής τυγχάνει απορριπτέος ως προδήλος αβάσιμος, όπως διεξοδικά αναλύει υπό «Β. Επί του 2^{ου} λόγου – Τεχνικά αποδεκτή η προσφορά της εταιρείας μας», τονίζοντας ότι τα προσφερόμενα από αυτήν είδη για με α/α 2, 3 και 4 καλύπτουν πλήρως τις απαιτούμενες από τη διακήρυξης τεχνικές προδιαγραφές.

25. Επειδή, ενόψει των εκατέρωθεν προβαλλόμενη ισχυρισμών, λεκτέα τυγχάνουν τα εξής. Όπως προέκυψε μετά από ενδελεχή μελέτη του φακέλου της υπόθεσης, η παρεμβαίνουσα πράγματι με την υποβληθείσα προσφορά της, συνυπέβαλε και τεχνικά φυλλάδια (βλ. συνημμένα στην προσφορά της ηλεκτρονικά αρχεία με τίτλο «Τεχνική Προσφορά signed.pdf», «Τεχνικό Φυλλάδιο Venous System.pdf», «Τεχνικό Φυλλάδιοgard Blue PLUS.pdf» και «PROSPECTUS TELEFLEX.pdf»), από τα οποία προκύπτει ότι οι προσφερόμενοι από αυτήν καθετήρες είναι εμπλουτισμένοι με αντιμικροβιακό υλικό, το οποίο εξασφαλίζει αντιμικροβιακή αντίσταση σχεδόν 100% καθ' όλη της διάρκεια χρήσης του καθετήρα, σύμφωνα με τις τεχνικές προδιαγραφές για τα προσφερόμενα είδη με α/α 2, 3 και 4, όπως περιγράφονται αναλυτικά στο «ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι – Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης», «ΜΕΡΟΣ Β-ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ-ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΟ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ» (σελ. 31). Συναφώς, πράγματι, όπως υποστηρίζει η προσφεύγουσα δεν συνάγεται με απόλυτη ακρίβεια ο βαθμός πλήρωσης της επίμαχης τεχνικής προδιαγραφής της διακήρυξης, καθώς, όπως προέκυψε από τα ίδια τα εκατέρωθεν προσαγόμενα μετ' επικλήσεως εκ μέρους της προσφεύγουσας και της παρεμβαίνουσας, έγγραφα, σε άλλα σημεία αναγράφεται η ιδιότητα αντιμικροβιακής αντίστασης του υλικού του καθετήρα σε ποσοστό 79%, σε άλλα 89,5% και σε άλλα, 60%-80% («Τεχνικό Φυλλάδιο Venous System.pdf» σελ. 5, «Τεχνικό Φυλλάδιοgard Blue PLUS.pdf» σελ. 5 και «PROSPECTUS TELEFLEX.pdf» σελ. 4). Εντούτοις, είναι προφανές, ενόψει και όσων εκτέθηκαν αναλυτικά ανωτέρω στη σκέψη 23 της παρούσας, ότι δεν προκύπτει με απόλυτη σαφήνεια και πέραν πάσης αμφιβολίας από το ίδιο το κείμενο της διακήρυξης σε ποιο ποσοστό συνίσταται η πλήρωση της απαίτησης το αντιμικροβιακό υλικό «...να εξασφαλίζει αντιμικροβιακή αντίσταση σχεδόν 100%...», καθώς ο ίδιος ο επίμαχος όρος είναι διατυπωμένος με μεγάλο βαθμό ασάφειας, χωρίς να μπορεί να υποστηριχθεί με απόλυτη βεβαιότητα ότι ένα ποσοστό αντιμικροβιακής αντίστασης 80% θέτει το προσφερόμενο είδος εκτός τεχνικών προδιαγραφών του επίμαχου τμήματος της διακήρυξης, ενώ ένα

ποσοστό με μικρή απόκλιση έναντι του προηγούμενου (πχ. 81%, 82% ή 85%) καθιστά το προσφερόμενο είδος, αποδεκτό ως συμμορφούμενο με επί ποινή αποκλεισμού προδιαγραφές του διαγωνισμού. Υπό την έννοια αυτή και από το σύνολο της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, προκύπτει η συμμόρφωσή της με τον υπό κρίση όρο της διακήρυξης. Ειδικότερα, όπως βάσιμα και η ίδια υποστηρίζει, ο προσφερόμενος από αυτήν καθετήρας «...είναι εμποτισμένος με Χλωρεξιδίνη και Αργυρική Σουλφαδιαζίνη η οποία εκμηδενίζει τον κίνδυνο μικροβιακού εποικισμού του καθετήρα και πρόκλησης βακτηριαιμίας, προστατεύοντας τον ασθενή από νοσοκομειακές λοιμώξεις οφειλόμενες στους καθετήρες (CRBSI). [...]. Η νέα γενιά των αντιμικροβιακών καθετήρων έχει το χαρακτηριστικό του πλήρους εμποτισμού του καθετήρα. Δηλαδή είναι εμποτισμένοι, πέραν του σώματος, και οι αυλοί εσωτερικά, το hub του καθετήρα, οι εξωτερικές προεκτάσεις και όλος ο καθετήρας γενικότερα. Με τον τρόπο αυτό ο καθετήρας είναι πλήρως προστατευμένος από λοιμώξεις στο εσωτερικό του σώματος αλλά και στο εξωτερικό τμήμα (από όπου ξεκινά ο μεγαλύτερος αριθμός λοιμώξεων). [...]» (σελ. 3, 5 και 7 της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας) και ως εκ τούτου, σε συνδυασμό με όσα αναφέρονται στα υποβληθέντα τεχνικά φυλλάδια, προκύπτει η συμμόρφωση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας με τις επίμαχες τεχνικές προδιαγραφές. Σε αντίθεση δε, με την κάλυψη της ίδιας ως άνω τεχνικής προδιαγραφής από το προσφερόμενο είδος εκ μέρους της προσφεύγουσας, για το οποίο δηλώνεται μεν ότι προσφέρει αντιμικροβιακή προστασία σε ποσοστό 99,9% (βλ. συνημμένο στην προσφορά της ηλεκτρονικό αρχείο με τίτλο « ... δ.16-19 της 19-11-19 ~ 12-11-19 Καθ.Παροχ. (.....) (TEXN)signed.pdf»), χωρίς όμως να τεκμηριώνεται με απόλυτη ακρίβεια, το εν λόγω ποσοστό, από κάποιο άλλο στοιχείο της προσφοράς της. Ως εκ τούτου και με βάση όσα εκτέθηκαν ανωτέρω σχετικά με την ασάφεια του συγκεκριμένου όρου της διακήρυξης (βλ. και τις σκέψεις 18-21 της παρούσας), δεν μπορεί να υποστηριχθεί βάσιμα ποιο ποσοστό αντιμικροβιακής αντίστασης καθιστά πράγματι αποδεκτό το προσφερόμενο είδος εκ μέρους έκαστης υποψήφιας. Κατά συνέπεια, ενόψει των όσων εκτέθηκαν ανωτέρω, αλλά και διεξοδικά εκτέθηκαν στις σκέψεις 17-21 της

Αριθμός Απόφασης: 647/2020

παρούσας, στις οποίες παραπέμπουμε προς αποφυγή άσκοπων επαναλήψεων, ο δεύτερος λόγος προσφυγής, κρίνεται απορριπτέος ως νόμω και ουσία αβάσιμος, ενώ πρέπει να γίνουν δεκτοί οι περί του αντιθέτου προβαλλόμενοι ισχυρισμοί της αναθέτουσας αρχής και της παρεμβαίνουσας.

26. Επειδή, κατ' ακολουθίαν πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή.

27. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρο 363 παρ. 5 του Ν. 4412/2016).

28. Επειδή, πρέπει να γίνει εν μέρει δεκτή η ασκηθείσα παρέμβαση.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την Απόφαση (Απόσπασμα Πρακτικών της από 20.03.2020 Συνεδρίασης, Θέμα Α50) του Διοικητικού Συμβουλίου του Γενικού(ΑΔΑ:), δυνάμει της οποίας αποφασίστηκε ομόφωνα η έγκριση του με αριθμό πρωτοκόλλου/08.01.2020 Πρακτικού επί των δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικών προσφορών και του με αριθμό πρωτοκόλλου/16.01.2020 Πρακτικού οικονομικής αξιολόγησης της Επιτροπής του Διαγωνισμού, κατά το μέρος που απορρίφθηκε η προσφορά της προσφεύγουσας και ενόψει της αποδοχής της τεχνικής προσφοράς της τελευταίας και της αξιολόγησης της οικονομικής της προσφοράς και κατά το μέρος που ανακηρύχθηκε προσωρινή ανάδοχος η παρεμβαίνουσα για τα είδη με α/α 2, 3 και 4 του διαγωνισμού, σύμφωνα με το σκεπτικό της παρούσας.

Δέχεται εν μέρει την ασκηθείσα παρέμβαση.

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του παραβόλου, ποσού εξακοσίων ευρώ (600,00 €).

Αριθμός Απόφασης: 647/2020

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 21 Μαΐου 2020 και εκδόθηκε στις 9 Ιουνίου 2020 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

Μιχάλης Π. Σειραδάκης

Ελένη Χούλη