

Η ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της στις 3 Ιανουαρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Βασιλική Καραδήμα Πρόεδρος, Μαρία Μανδράκη και Μαργαρίτα Κανάβα, Μέλη.

Για να εξετάσει α) την από 24.11.2022 (ημερομηνία ανάρτησης στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ) με ΓΑΚ Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1671/25.11.2022 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...» (εφεξής «πρώτη προσφεύγουσα»), που εδρεύει στα «...», νομίμως εκπροσωπούμενης και β) την από 25.11.2022 με ΓΑΚ Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1675/29.11.2022 Προδικαστική Προσφυγή της εταιρείας με την επωνυμία «...» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής «δεύτερη προσφεύγουσα»), που εδρεύει στο «...», ομοίως νομίμως εκπροσωπούμενης.

Κατά του «...» και δη κατά της με αρ. ΚΠ 22269/2022-14.11.2022 απόφασης του ΔΣ της ως άνω αναθέτουσας αρχής, διά της οποίας κατ' αποδοχήν του υπ' αριθμ. πρωτ. ΚΠ 18634/29.09.2022 (1/29.09.2022) πρακτικού 1 αξιολόγησης των φακέλων δικαιολογητικών συμμετοχής - τεχνικών προσφορών και του με αρ. πρωτ. 18871/30.09.2022 (2/30.09.2022) πρακτικού 2 αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών (ορθή επανάληψη του με αρ. πρωτ. 18636/29.09.2022 πρακτικού) της Επιτροπής διενέργειας και αξιολόγησης του διαγωνισμού, εγκρίνεται η ανάδειξη ως προσωρινού αναδόχου της εταιρείας με την επωνυμία «...» για την ΟΜΑΔΑ Α' του διαγωνισμού, στο πλαίσιο της οποίας ασκεί τη προσφυγή της η πρώτη προσφεύγουσα και της εταιρείας με την επωνυμία «...» για την ΟΜΑΔΑ Β' της υπό ανάθεση σύμβασης, στο πλαίσιο της οποίας ασκεί τη προσφυγή της η δεύτερη προσφεύγουσα.

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στην «...», όπως νόμιμα εκπροσωπείται, η οποία άσκησε την από 08.12.2022 Παρέμβασή της επί σκοπώ απόρριψης της πρώτης ως άνω προσφυγής και διατήρησης ισχύος της προσβαλλομένης πράξης.

Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «...», που εδρεύει στην «...», όπως νόμιμα εκπροσωπείται, η οποία άσκησε την από 09.12.2022 Παρέμβασή της επί σκοπώ απόρριψης της δεύτερης ως άνω υπό κρίση προσφυγής και διατήρησης ισχύος της προσβαλλομένης πράξης.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαρία Μανδράκη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα,

σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της πρώτης προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 7.000,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...» και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»). Ομοίως, για την άσκηση της δεύτερης προσφυγής, έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τις προρρηθείσες διατάξεις, ποσού 15.000,00 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό «...» και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2. 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.

3. Επειδή, όπως προκύπτει από τα μηνύματα που έχουν αναρτηθεί μέσω του συνδέσμου «Επικοινωνία» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. (με α/α συστήματος «...»), αμφότερες οι προσφυγές ασκήθηκαν εμπρόθεσμα, σύμφωνα με τα οριζόμενα στα άρθρα 361 παρ. 1 περ. α' του Ν. 4412/2016 και 4 παρ.1 περ. α' του Π.Δ. 39/2017. Επέκριναν, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 7 του Π.Δ. 39/2017 και του άρθρου 362 παρ. 3 του Ν. 4412/2016, ασκούν τις Παρεμβάσεις τους, αμφότερες οι παρεμβαίνουσες εταιρείες,

δοθέντος ότι διά της προσβαλλομένης αναδείχθηκαν προσωρινοί ανάδοχοι, η εταιρεία «...» για την ΟΜΑΔΑ Α' και η εταιρεία «...» για την ΟΜΑΔΑ Β' και συνεπώς ευλόγως επιδιώκουν τη διατήρηση ισχύος της προσβαλλομένης και την ανάθεση της επίμαχης σύμβασης σε αυτές, αντιστοίχως. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή, εμπροθέσμως και εν γένει παραδεκτώς, διά των με αριθμ. πρωτ. 24092/ 09.12.2022 και με αριθμ. πρωτ. 24100/09.12.2022 εγγράφων της, διατυπώνει τις απόψεις της επί της πρώτης και δεύτερης προσφυγής, αντιστοίχως. Επέκεινα, παραδεκτώς και εμπροθέσμως η πρώτη προσφεύγουσα υποβάλλει το Υπόμνημα της, στις 14.12.2022, μέσω του συνδέσμου «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, ενώ εκπροθέσμως και επομένως απαραδέκτως η δεύτερη προσφεύγουσα υποβάλλει το Υπόμνημα της στις 23.12.2022, μέσω του συνδέσμου «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ, δοθέντος ότι σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 του Ν. 4412/2016, ως ισχύει: «Συμπληρωματικά υπομνήματα κατατίθενται από οποιοδήποτε από τα μέρη μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ [...], το αργότερο εντός πέντε (5) ημερών από την κοινοποίηση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής.» Συνεπεία τούτου, παρέλκει η εξέτασή του, ομοίως δε και, για τους ίδιους λόγους, του Υπομνήματος που υποβάλλει η παρεμβαίνουσα επί της πρώτης προσφυγής εταιρεία «...», στις 21.12.2022, στον ηλεκτρονικό τόπο του προκειμένου διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ.

4. Επειδή, με την Διακήρυξη με αριθμό «...» προκηρύχθηκε ηλεκτρονικός ανοικτός δημόσιος διαγωνισμός άνω των ορίων, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, για την «...», στο πλαίσιο του υποέργου 28 «...», της πράξης «...», συνολικού εκτιμώμενου προϋπολογισμού 7.400.000,00 ευρώ (ΦΠΑ 0%), ο οποίος διαγωνισμός αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) την 01.08.2022 με Α.Δ.Α.Μ. «...», καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό «...». Η εξεταζόμενη σύμβαση υποδιαιρείται στις εξής ομάδες (τμήματα): την ΟΜΑΔΑ Α: «...», εκτιμώμενης αξίας 1.400.000,00 € (ΦΠΑ 0%) και την ΟΜΑΔΑ Β: «...», εκτιμώμενης αξίας 6.000.000,00€ (ΦΠΑ 0%). Για την ανωτέρω Ομάδα Α', κατέθεσαν την προσφορά τους οι εξής οικονομικοί

φορείς: 1) «...», 2) «...», 3) «...» και 4) «...». Με την προσβαλλόμενη δε από 14.11.2022 απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου του Οργανισμού (2η/14.11.2022 συνεδρίαση, θέμα 6ο) αποφασίσθηκε η κατακύρωση στον οικονομικό φορέα «...» των ειδών της ΟΜΑΔΑΣ Α', έναντι του ποσού των 1.075.200€ (ΦΠΑ 0%) και στον οικονομικό φορέα «...» εγκρίθηκε η «...» των ειδών της ΟΜΑΔΑΣ Β', έναντι του ποσού των 3.300.000,00€ (ΦΠΑ 0%). Προσέτι, η πρώτη προσφεύγουσα, με πρόδηλο έννομο συμφέρον, στρέφεται διά της υπό εξέταση προσφυγής της κατά της προσβαλλομένης, αιτούμενη την ακύρωσή της, καθ' ό μέρος έγινε αποδεκτή η προσφορά της ώδε παρεμβαίνουσας εταιρείας για το επίμαχο τμήμα, ως βλαπτόμενη, ερειδόμενο (το έννομο συμφέρον) στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1216/2006, ΕΑ ΣτΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση για το ως άνω τμήμα. Ομοίως, μετ' εννόμου συμφέροντος στρέφεται η πρώτη προσφεύγουσα και κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρείας «...», η οποία είναι δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας και προηγείται της ίδιας, άνευ εννόμου συμφέροντος, ωστόσο, προβάλλει αιτιάσεις και επιπρόσθετους λόγους αποκλεισμού της προσφοράς της εταιρείας «...», καθόσον η προσφορά της ανωτέρω διαγωνιζόμενης έχει ήδη απορριφθεί με την προσβαλλόμενη απόφαση και οριστικά αποκλεισθεί από τον διαγωνισμό, δοθέντος ότι, όπως προκύπτει από την επισκόπηση του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ δεν προσέβαλε εμπροθέσμως την πράξη αποκλεισμού της, ήτοι την ώδε προσβαλλόμενη απόφαση (ΣτΕ ΕΑ 180/2019, 30/2019, 22/2018 σύμφωνα με τα κριθέντα του ΔΕΕ C – 131/16, Archus και Gama της 11^{ης} Μαΐου 2017, BTG & CO, C – 355/15), παρέλκει συνεπώς ως αλυσιτελής η εξέταση των παραπάνω λόγων προσφυγής. Mutatis mutandis με τα ανωτέρω αναφερθέντα, η δεύτερη προσφεύγουσα, με πρόδηλο, άμεσο και ενεστώς έννομο συμφέρον, στρέφεται διά της υπό εξέταση προσφυγής της κατά της προσβαλλομένης, αιτούμενη την ακύρωσή της, καθ' ό μέρος έγινε αποδεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «....», για το επίμαχο τμήμα/Ομάδα Β', ως βλαπτόμενη, ερειδόμενο (το έννομο συμφέρον) στη ζημία της από τυχόν παράνομη συμμετοχή τρίτου στον

διαγωνισμό και στο επιδιωκόμενο όφελος από την απόρριψη της προσφοράς του (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 1216/2006, ΕΑ ΣΤΕ 512/2002, 517/2001), επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η σύμβαση για το ως άνω τμήμα.

5. Επειδή, πιο συγκεκριμένα, η πρώτη προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο προσφυγής της κατά της αποδοχής της προσφοράς της ώδε παρεμβαίνουσας εταιρείας και αναδειχθείσας προσωρινής αναδόχου για την Ομάδα Α της υπό ανάθεση σύμβασης, παραπονείται ότι πλημμελώς έγινε αποδεκτή διά της προσβαλλομένης η προσφορά της ανωτέρω και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος για την Ομάδα Α, διότι δεν πληροί τις προϋποθέσεις της υπό α/α 5 γενικής απαίτησης («Να μην απαιτούνται θάλαμοι Βιοασφάλειας 2, αλλά αν απαιτούνται θα πρέπει να παρέχονται ως συνοδός εξοπλισμός και η συντήρησή τους θα είναι ευθύνη της εταιρείας») του Πίνακα 1 του Παραρτήματος ΙΙ της υπόψη διακήρυξης. Με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η προσφορά της εταιρείας «...» δεν έπρεπε να γίνει αποδεκτή λόγω της μη πλήρωσης της υπό α/α 6 προδιαγραφής [«Η μέθοδος να εξασφαλίζει υψηλή ευαισθησία (τουλάχιστον 97%) και ειδικότητα (τουλάχιστον 99%)»] του Πίνακα 2 του Παραρτήματος ΙΙ της διακήρυξης. Με τον τρίτο δε λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται η προσφεύγουσα συναφώς, ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας εταιρείας «...» δεν ικανοποιεί την υπό α/α 3 προδιαγραφή («Να επιτρέπεται η ταυτόχρονη ταυτοποίηση δύο τουλάχιστον γονιδίων του SARS-CoV-2, τουλάχιστον 35 διαφορετικών στελεχών γρίπης Α και 10 στελεχών γρίπης Β και τουλάχιστον 5 διαφορετικά στελέχη RSV Α+Β») του Πίνακα 2 του Παραρτήματος ΙΙ της οικείας διακήρυξης και με τον τέταρτο λόγο της προσφυγής της διατείνεται ότι η προσφορά της ανωτέρω δεν πληροί την υπό α/α 5 προδιαγραφή [«Να περιλαμβάνεται εσωτερικός μάρτυρας για τον έλεγχο της ποιότητας και ορθής λειτουργίας όλων των σταδίων της ανάλυσης (εκχύλιση και ενίσχυση νουκλεϊκών οξέων)»] του Πίνακα 2 του Παραρτήματος ΙΙ της διακήρυξης. Με τον πέμπτο λόγο της προσφυγής της ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι δεν τεκμηριώνεται από την προσφορά της καθ' ης η νόμιμη κυκλοφορίας των προσφερόμενων ειδών στην Ελληνική Επικράτεια, καθώς δεν προκύπτει κοινοποίηση του προσφερόμενου είδους στο Ηλεκτρονικό Μητρώο Ιατροτεχνολογικών Προϊόντων του ΕΟΦ.

6. Επειδή, στην οικεία διακήρυξη, η οποία αποτελεί κανονιστική πράξη, διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (βλ. ενδεικτικά ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007, 19/2005, 31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους, ως ειδικότερη μάλιστα διάταξη κατισχύει τυχόν αντίθετων διατάξεων (ΔΕΦΑΘ 279/2019) του Νόμου, ορίζονται τα εξής αναφορικά με τα υπό κρίση ζητήματα: «...», σύμφωνα με την τεχνική περιγραφή απαιτήσεις του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ II. Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης δίδεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ I της παρούσας διακήρυξης. [...] Η παρούσα σύμβαση υποδιαιρείται στις κάτωθι ομάδες (τμήματα): ΟΜΑΔΑ Α: «...», εκτιμώμενης αξίας ενός εκατομμυρίου τετρακοσίων χιλιάδων ευρώ (1.400.000,00 €) (ΦΠΑ 0%) ΟΜΑΔΑ Β: «...», εκτιμώμενης αξίας εξι εκατομμυρίων ευρώ (6.000.000,00€) (ΦΠΑ 0%) Προσφορές υποβάλλονται για μία ή για όλες τις ομάδες της παρούσας. Προσφορές υποβάλλονται υποχρεωτικά για το σύνολο της προκηρυχθείσας ποσότητας κάθε ομάδας. Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στην παρούσα και τα Παραρτήματά της. Οι προσφορές δεν πρέπει να υπερβαίνουν τον προϋπολογισμό ανά ομάδα ούτε την εκτιμώμενη τιμή μονάδας των ειδών μίας εκάστης ομάδας. Δεν επιτρέπονται εναλλακτικές προσφορές [...] 2.4.1 Γενικοί όροι υποβολής προσφορών Οι προσφορές υποβάλλονται με βάση τις απαιτήσεις που ορίζονται στο Παράρτημα II της Διακήρυξης, για το σύνολο της προκηρυχθείσας ποσότητας των ειδών κάθε ομάδας. Δεν επιτρέπονται εναλλακτικές προσφορές [...] 2.4.3.2 Τεχνική προσφορά 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 τμημάτων, με βάση το κριτήριο ανάθεσης, σύμφωνα με τα αναλυτικώς αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα. Ειδικότερα, η τεχνική προσφορά περιλαμβάνει, με ποινή αποκλεισμού, συμπληρωμένο και κατάλληλα υπογεγραμμένο από τον προσφέροντα το ΦΥΛΛΟ ΣΥΜΦΩΝΙΑΣ ΜΕ ΤΙΣ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ του

Παραρτήματος II της παρούσας καθώς και τα σχετικά έγγραφα που τεκμηριώνουν τις απαντήσεις του προσφέροντα και αναφέρονται από εκείνον στη στήλη «Παραπομπή». Στο δε ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ II – ΦΥΛΛΟ ΣΥΜΦΩΝΙΑΣ ΠΡΟΣΦΕΡΟΝΤΟΣ ΜΕ ΤΙΣ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ ορίζεται: «Ο ΠΙΝΑΚΑΣ 1 – ΓΕΝΙΚΕΣ ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ είναι κοινός και για τις δύο ομάδες και απαιτείται η συμπλήρωσή του ανεξαρτήτως της ομάδας για την οποία υποβάλλεται η προσφορά». Στην με α/α 5 τεχνική προδιαγραφή του ανωτέρω Πίνακα 1 διατυπώνεται: «5. Να μην απαιτούνται θάλαμοι Βιοασφάλειας 2, αλλά αν απαιτούνται θα πρέπει να παρέχονται ως συνοδός εξοπλισμός και η συντήρησή τους θα είναι ευθύνη της εταιρείας». Στον ΠΙΝΑΚΑ 2 που συμπληρώνεται και υποβάλλεται μόνο αν η προσφορά αφορά την ομάδα Α, ορίζεται, μεταξύ άλλων: «3. Να επιτρέπεται η ταυτόχρονη ταυτοποίηση δύο τουλάχιστον γονιδίων του SARS-CoV-2, τουλάχιστον 35 διαφορετικών στελεχών γρίπης Α και 10 στελεχών γρίπης Β και τουλάχιστον 5 διαφορετικά στελέχη RSV Α+Β [...] 5. Να περιλαμβάνεται εσωτερικός μάρτυρας για τον έλεγχο της ποιότητας και ορθής λειτουργίας όλων των σταδίων της ανάλυσης (εκχύλιση και ενίσχυση νουκλεϊκών οξέων) 6. Η μέθοδος να εξασφαλίζει υψηλή ευαισθησία (τουλάχιστον 97%) και ειδικότητα (τουλάχιστον 99%) [...] ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ Η εμφάνιση τιμής / τιμών στην «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ» αποτελεί λόγο απόρριψης της προσφοράς. Επίσης η «ΤΕΧΝΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ» πρέπει να περιέχει: - στοιχεία τεκμηρίωσης - οποιοδήποτε επιπλέον στοιχείο τεκμηριώνει πληρέστερα την Προσφορά του προσφέροντος και απαντά στις επιμέρους απαιτήσεις που τίθενται στην παρούσα πρόσκληση. Στη Στήλη «ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΗ», περιγράφονται αναλυτικά οι αντίστοιχοι (τεχνικοί όροι, υποχρεώσεις ή επεξηγήσεις) για τις οποίες θα πρέπει να δοθούν αντίστοιχες απαντήσεις. Αν στη στήλη «ΑΠΑΙΤΗΣΗ» έχει συμπληρωθεί η λέξη «ΝΑΙ» τότε η αντίστοιχη προδιαγραφή είναι υποχρεωτική για τον προσφέροντα, θεωρούμενη ως απαραίτητος όρος σύμφωνα με την παρούσα πρόσκληση. Προσφορές που δεν καλύπτουν πλήρως απαραίτητους όρους απορρίπτονται ως απαραίδectes. Στη στήλη «ΑΠΑΝΤΗΣΗ» σημειώνεται η απάντηση του προσφέροντος. Στη στήλη «ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ» θα καταγραφεί η σαφής παραπομπή σε Παράρτημα της Τεχνικής Προσφοράς, τα οποία κατά την κρίση του προσφέροντος τεκμηριώνουν τα στοιχεία των

απαντήσεων στις τεχνικές προδιαγραφές. Τονίζεται ότι είναι υποχρεωτική η απάντηση σε όλες τις τεχνικές προδιαγραφές και η παροχή όλων των πληροφοριών που ζητούνται. Η αρμόδια Επιτροπή θα αξιολογήσει τα παρεχόμενα από τους προσφέροντες στοιχεία κατά την αξιολόγηση των Τεχνικών Προσφορών».

7. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης, όπως έχει κριθεί και γίνεται δεκτό, 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 (ΣΤΕ 2772/1986, 3670/1992, 2137/1993 κ.λπ.). 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 (ΔΕΕ, Απόφαση της 18-10-2001, Υπόθεση C-19/00 Siac Construction Ltd, σκέψεις 34 και 44, ΔΕΕ, Απόφαση της 25-4-1996, Υπόθεση C-87/94, Επιτροπή κατά Βελγίου, σκέψη 54 κ.λπ.). Συνεπεία τούτου, η αναθέτουσα αρχή θεσπίζοντας τους όρους της διακήρυξης αυτοδεσμεύεται και είναι υποχρεωμένη να τους εφαρμόσει χωρίς παρεκκλίσεις. Ταυτόχρονα, επιβάλλεται να προσδιορίζονται επακριβώς στη διακήρυξη οι ελάχιστες απαιτήσεις που πρέπει να πληροί κάθε προσφορά για την παραδεκτή συμμετοχή στον διαγωνισμό ως και τα υποβλητέα, κατά την κατάθεση της προσφοράς, δικαιολογητικά και λοιπά στοιχεία. Ενόψει αυτών αλλά και των αρχών της ισότητας, της τυπικότητας, της διαφάνειας και της δημοσιότητας των ελάχιστων όρων συμμετοχής που διέπουν τη διαδικασία σύναψης των δημοσίων συμβάσεων, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στον διαγωνισμό, ενώ δεν είναι επιτρεπτός ο αποκλεισμός διαγωνιζομένου λόγω μη προσκόμισης δικαιολογητικών διαφορετικών ή και επιπλέον αυτών που απαιτεί η διακήρυξη (ad hoc ΔΕφΠειρ 42/2020, ΔΕφΑθ 238/2019, ΔΕφΘεσ 81/2018, ΔΕφΠατρ 28/2016 κ.ά. πρβλ. ΣΤΕ 1086/2015, 5022/2012, 3703/2010, 1328/2008, 1329/2008, Ε.Α. ΣΤΕ 19/2011, 53/2011, 632/2010, 79/2010 κ.ά.).

8. Επειδή, από τη συνδυαστική εφαρμογή των ανωτέρω, τη γραμματική ερμηνεία των όρων που παρατίθενται στη σκέψη 6 της παρούσας και την επισκόπηση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας (με αρ. 294184) στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ συνάγονται εν προκειμένω τα ακόλουθα: Όσον αφορά την αιτίαση της προσφεύγουσας, που προβάλλει διά του πρώτου λόγου προσφυγής της, ότι δηλαδή η προσφορά της παρεμβαίνουσας δεν ικανοποιεί την με α/α 5 τεχνική προδιαγραφή, η οποία είναι κοινή και ισχύει και για τις δύο ομάδες του διαγωνισμού, εμφανίζεται ότι στο οικείο πεδίο του πίνακα συμμόρφωσης, της εταιρείας «...», απαντά καταφατικά και συμπληρωματικά δηλώνει: «Δεν απαιτούνται θάλαμοι Βιοασφάλειας 2. Το σύστημα STANDARD M10 είναι ένα Point of Care σύστημα και σαν τέτοιο δεν απαιτεί θάλαμο βιοασφάλειας 2, σύμφωνα με το Interim Guidance του WHO – Laboratory biosafety guidance related to COVID-19, 13 May 2020.» Στη σχετική στήλη «Παραπομπή» δηλώνει τα εξής: «Statement 3, WHO -WPE-GIH-2020.3-eng, ΣΕΛ 2, 3». Από την επισκόπηση δε των στοιχείων της προσφοράς της που τεκμηριώνουν την εν λόγω καταφατική απάντηση (και συμμόρφωση) προκύπτει ότι για τη χρήση των προσφερόμενων από την εταιρεία αυτή ειδών, πράγματι, δεν απαιτούνται θάλαμοι βιοασφάλειας. Ειδικότερα, η τεκμηρίωση και απόδειξη των παραπάνω συνάγεται από το υποβληθέν από την παρεμβαίνουσα με την τεχνική της προσφορά έγγραφο του WHO που αναφέρεται στα Point of Care (POC) συστήματα «Interim Guidance του WHO – Laboratory biosafety guidance related to COVID-19, 13 May 2020». Ως βασίμως ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα συναφώς, το σύστημα STANDARD M10 αναφέρεται στα εξής άρθρα: • Evaluation of STANDARDTM M10 SARS-CoV-2, a Novel Cartridge-Based Real-Time PCR Assay for the Rapid Identification of Severe Acute Respiratory Syndrome Coronavirus 2, Grubino et al, Applied Microbiology, 4 November 2022 και • Comparative Diagnostic Accuracy of the STANDARD M10 Assay for the Molecular Diagnosis of SARS-CoV-2 in the Point-of-Care and Critical Care Settings, Icardi et al, JCM, 27 April 2022, από τα οποία προκύπτει εναργώς ότι το STANDARD M10 είναι ένα σύστημα, για το οποίο ισχύουν τα αναγραφόμενα στα «Highlights of COVID-19 laboratory biosafety» του προαναφερθέντος εγγράφου του WHO, σε μετάφραση δε στα ελληνικά

σημαίνει ότι «οι Point of Care ή τύπου Point of Care μέθοδοι μπορούν να διενεργούνται σε πάγκο εργασίας χωρίς τη χρήση θαλάμου βιοασφάλειας (BSC:BIOSAFETY CABINET)». Επιπλέον, ως προκύπτει από την επισκόπηση της προσφορά της ώδε παρεμβαίνουσας, έχει συνυποβληθεί δήλωση της κατασκευάστριας του συστήματος εταιρίας, «...», που πιστοποιεί ότι το σύστημα POC STANDARD M10 δεν απαιτεί θάλαμο βιοασφάλειας, ενώ από το κατατεθέν Φυλλάδιο του προϊόντος προκύπτει η ενδεδειγμένη χρήση του σε διάφορους χώρους που δεν διαθέτουν θαλάμους βιοασφάλειας-2. Ενόψει των ανωτέρω ισχυόντων, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η υποβληθείσα από την ανωτέρω συμμετέχουσα και ώδε παρεμβαίνουσα εταιρεία δήλωση κατασκευαστή δεν παραπέμπει σε έγγραφο επίσημου φορέα όπως λ.χ. του FDA προβάλλεται αλυσιτελώς και αβασίμως, διότι αφενός από το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεν προκύπτει σχετική απαίτηση, παρά μόνο ρητή πρόβλεψη του Παραρτήματος II της διακήρυξης ότι «Στη στήλη “ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ” θα καταγραφεί η σαφής παραπομπή σε Παράρτημα της Τεχνικής Προσφοράς, τα οποία κατά την κρίση του προσφέροντος τεκμηριώνουν τα στοιχεία των απαντήσεων στις τεχνικές προδιαγραφές», αφετέρου διά των ανωτέρω υποβληθέντων με την προσφορά στοιχείων και εγγράφων, αποδεικνύεται η συμμόρφωση της προσφοράς της ώδε παρεμβαίνουσας με την επίμαχη προδιαγραφή. Επιπροσθέτως, βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή στο έγγραφο των απόψεων της ότι: «Σε κάθε περίπτωση, ο σκοπός αυτών των συσκευών είναι να προσφέρουν δυνατότητα υψηλού επιπέδου διαγνωστικού ελέγχου ακόμη και σε περιβάλλον εκτός εργαστηρίου, παρά τη κλίση του ασθενούς ή και στο πεδίο. Οι διεθνείς οδηγίες βιοασφάλειας αναφέρουν ότι οι συσκευές αυτής της φιλοσοφίας, οι οποίες απαιτούν ελάχιστους χειρισμούς από τον χειριστή μπορούν να γίνουν εκτός θαλάμου βιοασφάλειας-2, εφόσον τηρούνται οι σωστές μικροβιολογικές πρακτικές, υπάρχει εκπαίδευση του προσωπικού στη χρήση και την ασφαλή απόρριψη των ενδεικνυόμενων μέσων ατομικής προστασίας και εφόσον τοποθετούνται σε καλά αεριζόμενο χώρο». Τούτων δοθέντων, πρέπει να γίνει δεκτό ότι νομίμως έγινε αποδεκτή η προσφορά της παρεμβαίνουσας διά της προσβαλλομένης κατά αυτό το σκέλος, δεδομένου δε ότι οι σχετικοί ισχυρισμοί της προσφεύγουσας δεν βρίσκουν έρεισμα στην οικεία διακήρυξη,

θα πρέπει να απορριφθούν, αντιθέτως οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας και της αναθέτουσας αρχής θα πρέπει να γίνουν δεκτοί.

9. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της πρώτης προσφεύγουσας κατά της αποδοχής της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσφορά της ανωτέρω δεν πληροί την υπό α/α 6 προδιαγραφή [«Η μέθοδος να εξασφαλίζει υψηλή ευαισθησία (τουλάχιστον 97%) και ειδικότητα (τουλάχιστον 99%)»] του Πίνακα 2 του Παραρτήματος II της διακήρυξης, ισχυριζόμενη, ωστόσο αβασίμως και αναποδείκτως ότι «το Τεχνικό Φυλλάδιο «IFU-M10 FLU RSV SARSCoV-2» και συγκεκριμένα ο πίνακας «Clinical trial» που είναι ενσωματωμένος στη σελίδα 15 του φυλλαδίου», στο οποίο έχει παραπέμψει η εν λόγω εταιρεία προς τεκμηρίωση της προδιαγραφής «δεν αποτελεί αξιόπιστη και αποδεκτή για τους σκοπούς της Διακήρυξης τεκμηρίωση». Ισχυρίζεται δε τούτα αβασίμως, διότι από την επισκόπηση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας και των σχετικών πινάκων συνάγεται ότι εν προκειμένω τεκμηριώνεται η πλήρωση της επίμαχης προδιαγραφής και τούτο αποδεικνύεται ειδικότερα από το υποβληθέν με τη προσφορά Τεχνικό Φυλλάδιο – Φύλλο Οδηγιών «IFU-M10 FLU RSV SARS-CoV-2», για το οποίο αβασίμως και άνευ νομικού ενδιαφέροντος παραπονείται η προσφεύγουσα ότι η σχετική παράθεση γίνεται στο κεφάλαιο 15 Απόδοση (Performance) στο τέλος του Φύλλου Οδηγιών, και όχι εμβόλιμα, ενώ, λεκτέο ότι η αναφορά της προσφεύγουσας περαιτέρω στο έγγραφο MDCG 2021-21 Rev.1 “Guidance on performance evaluation of SARS-CoV-2 in vitro diagnostic medical devices” ή σε ανακοίνωση της ευρωπαϊκής επιτροπής προς στήριξη των ισχυρισμών της περί μικρού αριθμού δειγμάτων, περί μη αναφοράς στα στοιχεία της μελέτης από την οποία εξήχθησαν τα διαλαμβανόμενα στο τεχνικό φυλλάδιο δεδομένα κ.λπ. ερείδεται σε εσφαλμένη νομική αφετηρία, προβάλλονται δε αλυσιτελώς, καθόσον δεν συνδέονται με απαιτήσεις που έχουν περιληφθεί στην οικεία διακήρυξη και, επομένως, οι ισχυρισμοί αυτοί είναι απορριπτέοι. Ομοίως, οι διαλαμβανόμενες στην υπό κρίση προσφυγή αιτιάσεις κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρείας «...» λόγω μη πλήρωσης της υπό α/α 3 προδιαγραφής («Να επιτρέπεται η ταυτόχρονη ταυτοποίηση δύο τουλάχιστον γονιδίων του SARS-CoV-2, τουλάχιστον 35 διαφορετικών στελεχών γρίπης Α

και 10 στελεχών γρίπης Β και τουλάχιστον 5 διαφορετικά στελέχη RSV A+B») του Πίνακα 2 του Παραρτήματος ΙΙ της διακήρυξης, τυγχάνουν αβάσιμες και πρέπει να απορριφθούν. Συγκεκριμένα, τόσο από την απάντηση της παρεμβαίνουσας εταιρείας στο οικείο πεδίο του πίνακα συμμόρφωσης όσο και από τα στοιχεία της προσφοράς της που τεκμηριώνουν την εν λόγω απάντηση, προκύπτει η πλήρωση της επίμαχης προδιαγραφής και δη από τα υποβληθέντα Φυλλάδια του κατασκευαστικού Οίκου «...» σελ. 4 "TABLE 1: FLUORESCENT CHANNEL FOR EACH TARGET", LEAFLET M10 FLU RSV SARS-CoV-2, σελ. 2 "SPECIFICATIONS- TARGET GENE", στα οποία παραπέμπει η παρεμβαίνουσα προς τεκμηρίωση της προδιαγραφής, όπου γίνεται ρητή αναφορά ότι το προσφερθέν από την εταιρεία διαγνωστικό σύνολο STANDARD M10 SARS-CoV-2/FLU/RSV ταυτοποιεί ταυτόχρονα 2 γονίδια για τον SARS-CoV-2. Επιπλέον, για την τεκμηρίωση ότι το διαγνωστικό σύνολο STANDARD M10 SARSCoV-2/FLU/RSV ταυτοποιεί τουλάχιστον 35 διαφορετικά στελέχη γρίπης Α και 10 στελέχη γρίπης Β και τουλάχιστον 5 διαφορετικά στελέχη RSV A+B έχει χρησιμοποιηθεί επίσημο έγγραφο πιστοποίησης – Δήλωση του κατασκευαστικού Οίκου «...», ως βασίμως ισχυρίζεται η παρεμβαίνουσα. Εξάλλου, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι η υποβληθείσα από την ανωτέρω δήλωση κατασκευαστή που επιβεβαιώνει την πλήρωση της εν λόγω απαίτησης δεν παραπέμπει σε άλλα επίσημα έγγραφα του κατασκευαστή, σε μελέτες, σε έγγραφα επίσημου φορέα κ.λπ. προβάλλεται αλυσιτελώς, διότι η υπόψη διακήρυξη δεν περιλαμβάνει σχετική απαίτηση, ενώ, ως γίνεται δεκτό και σύμφωνα με τις γενικές αρχές που παρατίθενται στη σκέψη 7 της παρούσας, δεν είναι επιτρεπτός ο αποκλεισμός διαγωνιζομένου λόγω μη προσκόμισης δικαιολογητικών διαφορετικών ή και επιπλέον αυτών που απαιτεί η διακήρυξη.

10. Επειδή, περαιτέρω, υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι η προσφορά της παρεμβαίνουσας δεν πληροί την υπό α/α 5 προδιαγραφή [«Να περιλαμβάνεται εσωτερικός μάρτυρας για τον έλεγχο της ποιότητας και ορθής λειτουργίας όλων των σταδίων της ανάλυσης (εκχύλιση και ενίσχυση νουκλεϊκών οξέων)»] του Πίνακα 2 του Παραρτήματος ΙΙ της διακήρυξης. Εντούτοις, από την επισκόπηση της προσφοράς της παρεμβαίνουσας και

mutatis mutandis με τα αναφερθέντα και κριθέντα στη προηγούμενη σκέψη της παρούσας, συνάγεται ότι ορθώς η εταιρεία «...» έχει απαντήσει καταφατικά στο οικείο πεδίο του πίνακα συμμόρφωσης, καθόσον από τα στοιχεία της προσφοράς της, τεκμηριώνεται η πλήρωση της συγκεκριμένης προδιαγραφής. Τούτο δε προκύπτει ειδικότερα από την αναφορά στα Φυλλάδια του κατασκευαστικού Οίκου «...», σελ. 2 "SPECIFICATIONS - TARGET GENE", IFU-M10 FLU, RSV, SARSCoV-2 ΣΕΛ 4 "TABLE 1: FLUORESCENCE CHANEL FOR EACH TARGET", όπου δηλώνεται ότι ο εσωτερικός μάρτυρας περιέχεται (περιλαμβάνεται) στην κασέτα του αντιδραστήριου. Όσον αφορά περαιτέρω στην τεκμηρίωση ότι ο εσωτερικός μάρτυρας χρησιμοποιείται για τον έλεγχο της ποιότητας και ορθής λειτουργίας όλων των σταδίων της ανάλυσης (εκχύλιση και ενίσχυση νουκλεϊκών οξέων) έχει χρησιμοποιηθεί Δήλωση του κατασκευαστικού Οίκου, όπερ, ως βασίμως ισχυρίζονται αναθέτουσα αρχή και παρεμβαίνουσα είναι αποδεκτό και επαρκές, δεν απαιτείται δε από την υπόψη διακήρυξη να περιλαμβάνεται ουδέν έτερο ή πιστοποίηση από άλλο φορέα. Επιπλέον, στην τελευταία αναθεωρημένη έκδοση του σχετικού Φύλλου Οδηγιών αναφέρεται στο Κεφάλαιο 3 – Principle of the Procedure ότι: «Το σύστημα STANDARD M10 αυτοματοποιεί και ενσωματώνει την προετοιμασία του δείγματος, την εξαγωγή, απομόνωση και την ενίσχυση νουκλεϊκών οξέων και την ανίχνευση των αλληλουχιών-στόχων σε διάφορα δείγματα με τη χρήση μοριακών διαγνωστικών δοκιμασιών [...] Ένας εσωτερικός μάρτυρας (IC) περιλαμβάνεται επίσης στην κασέτα. Ο εσωτερικός μάρτυρας (IC) χρησιμοποιείται για τον έλεγχο της επαρκούς επεξεργασίας του δείγματος και για να ελέγχει την παρουσία πιθανών παρεμποδιστών της RT-PCR. Το IC επίσης διασφαλίζει ότι οι συνθήκες της αντίδρασης ενίσχυσης είναι οι ενδεδειγμένες και ότι τα αντιδραστήρια της RT-PCR είναι λειτουργικά.» Συνεπώς, ο παραπάνω ισχυρισμός της προσφεύγουσας, ότι δηλαδή δεν πληρούται η επίμαχη προδιαγραφή από το προσφερθέν εν προκειμένω είδος STANDARD™M10 Flu/RSV/SARS-CoV-2 θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος, αντιθέτως οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας θα πρέπει να γίνουν δεκτοί. Τέλος, απορριπτέες είναι και οι προβαλλόμενες διά του πέμπτου λόγου αιτιάσεις της προσφεύγουσας ότι δηλαδή το προσφερόμενο είδος δεν

εξασφαλίζει τις προϋποθέσεις για τη νόμιμη κυκλοφορία του στην Ελληνική Επικράτεια. Δοθέντος, ως προελέχθη, ότι σε κανένα σημείο της η διακήρυξη του διαγωνισμού δεν τίθεται η επικαλούμενη από την προσφεύγουσα κοινοποίηση του προσφερόμενου είδους στο Ηλεκτρονικό Μητρώο Ιατροτεχνολογικών Προϊόντων του ΕΟΦ ως προϋπόθεση συμμετοχής στον διαγωνισμό, πρέπει να γίνει δεκτό ότι δεν μπορεί να αποκλεισθεί διαγωνιζόμενος για μη προβλεφθέντα στη διακήρυξη λόγο. Εξάλλου, ως βασίμως υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα, η διαδικασία κοινοποίησης του επίμαχου είδους στο Ηλεκτρονικό Μητρώο Ιατροτεχνολογικών Προϊόντων του ΕΟΦ έχει ήδη ολοκληρωθεί, αλλά, καθώς το προσφερόμενο είδος δεν είχε κυκλοφορήσει ακόμη στην Ελληνική αγορά πριν τη διενέργεια του Διαγωνισμού, δεν ήταν δυνατό να ολοκληρωθεί η διαδικασία κοινοποίησής του επίμαχου είδους στο Μητρώο, ήτοι πριν την υποβολή της προσφοράς στον διαγωνισμό. Τούτο, άλλωστε, αποδεικνύεται και από το σχετικό (32) στο οποίο η προσφεύγουσα στηρίζει τον ισχυρισμό της, όπου φαίνεται ότι έχουν ήδη κοινοποιηθεί στο Μητρώο του ΕΟΦ, 43 είδη του κατασκευαστικού οίκου «...». Σε κάθε περίπτωση, λεκτέο ότι, το προσκομιζόμενο από την προσφεύγουσα έντυπο του ΕΟΦ, στο οποίο παραπέμπει, αναφέρει ότι η παραπάνω προϋπόθεση είναι προαπαιτούμενη ώστε οι εισαγωγείς και διανομείς να θέσουν τα προϊόντα τους στην αγορά, καθώς και ότι η προϋπόθεση αυτή θα πρέπει να καλύπτεται κατά την παράδοση των ειδών στον τελικό χρήστη. Ως εμφανίζεται από την επισκόπηση των στοιχείων του φακέλου της υπόθεσης, η διαδικασία καταχώρησης του προσφερθέντος εν προκειμένω είδους με την επωνυμία STANDARD™ M10 Flu/RSV/SARS-CoV-2 στο μητρώο του ΕΟΦ έχει υλοποιηθεί για την παρεμβαίνουσα εταιρεία και ο αριθμός εγγραφής του είναι 2830000823815, κατά τον χρόνο δε παράδοσης των ειδών, τα αρμόδια όργανα της αναθέτουσας αρχής θα ελέγξουν τη νόμιμη διακίνηση αυτών στην Ελληνική Επικράτεια, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία και τις οδηγίες του ΕΟΦ. Συνεπεία των ανωτέρω, οι σχετικές αιτιάσεις της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθούν, αντιστοίχως δε οι ισχυρισμοί της παρεμβαίνουσας να γίνουν δεκτοί.

11. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω κριθέντων, η πρώτη προσφυγή καθ' ο μέρος στρέφεται κατά της αποδοχής, δυνάμει της προσβαλλομένης, της

προσφοράς της ώδε παρεμβαίνουσας εταιρείας «...» πρέπει να απορριφθεί, αντιστοίχως δε, πρέπει να γίνει δεκτή η ασκηθείσα επί της προκείμενης προσφυγής παρέμβαση.

12. Επειδή, η προσφεύγουσα προβάλλει αιτιάσεις κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρείας «...», η οποία είναι δεύτερη στη σειρά μειοδοσίας και προηγείται της ίδιας, ισχυριζόμενη ότι πλημμελώς έγινε αποδεκτή, λόγω μη πλήρωσης της υπό α/α 5 γενικής απαίτησης («Να μην απαιτούνται θάλαμοι Βιοασφάλειας 2, αλλά αν απαιτούνται θα πρέπει να παρέχονται ως συνοδός εξοπλισμός και η συντήρησή τους θα είναι ευθύνη της εταιρείας») του Πίνακα 1 του Παραρτήματος ΙΙ της οικείας διακήρυξης, της υπό α/α 6 προδιαγραφής [«Η μέθοδος να εξασφαλίζει υψηλή ευαισθησία (τουλάχιστον 97%) και ειδικότητα (τουλάχιστον 99%)»] και της υπό α/α 3 προδιαγραφής («Να επιτρέπεται η ταυτόχρονη ταυτοποίηση δύο τουλάχιστον γονιδίων του SARS-CoV-2, τουλάχιστον 35 διαφορετικών στελεχών γρίπης Α και 10 στελεχών γρίπης Β και τουλάχιστον 5 διαφορετικά στελέχη RSV Α+Β») του Πίνακα 2 του Παραρτήματος ΙΙ της διακήρυξης, καθώς και λόγω της μη νόμιμης κυκλοφορίας των προσφερόμενων, με την προσφορά της ανωτέρω, ειδών στην Ελληνική Επικράτεια.

13. Επειδή, από την επισκόπηση της προσφοράς της εταιρείας «...» στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (με αρ. «...»), προκύπτει, τόσο από την απάντηση της στο οικείο πεδίο του πίνακα συμμόρφωσης όσο και από τα στοιχεία της προσφοράς της που τεκμηριώνουν την εν λόγω καταφατική απάντηση συμμόρφωσης ότι τα προσφερόμενα από την ανωτέρω εταιρεία είδη μπορούν να χρησιμοποιηθούν σε σημείο περίθαλψης, με αυτόθροη συνέπεια να μην απαιτούνται θάλαμοι βιοασφάλειας, καθώς δεν είναι κατά κανόνα διαθέσιμοι αλλά ούτε και προβλέπεται η παρουσία τους σε σημεία περίθαλψης, στις λεγόμενες παρακλίνιες δοκιμασίες, ως βασίμως υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή στο έγγραφο των απόψεών της. Mutatis mutandis με τα προαναφερθέντα όσον αφορά τον λόγο προσφυγής όμοιου περιεχομένου κατά της προσφοράς της εταιρείας «...» και ως βασίμως υποστηρίζει εν προκειμένω η αναθέτουσα αρχή, ως γίνεται δεκτό, υπάρχουν σχετικές οδηγίες από διεθνείς φορείς με τη

χρήση συσκευών molecular POC. Σκοπός αυτών των συσκευών είναι να προσφέρουν δυνατότητα υψηλού επιπέδου διαγνωστικού ελέγχου ακόμη και σε περιβάλλον εκτός εργαστηρίου, παρά τη κλίνη του ασθενούς ή και στο πεδίο. Οι διεθνείς οδηγίες βιοασφάλειας αναφέρουν ότι οι συσκευές αυτού του είδους, οι οποίες απαιτούν ελάχιστους χειρισμούς από τον χειριστή μπορούν να γίνουν εκτός θαλάμου βιοασφάλειας-2, εφόσον τηρούνται οι σωστές μικροβιολογικές πρακτικές, υπάρχει εκπαίδευση του προσωπικού στη χρήση και την ασφαλή απόρριψη των ενδεικνυόμενων μέσων ατομικής προστασίας και εφόσον τοποθετούνται σε καλά αεριζόμενο χώρο. Σημειωτέον δε ότι η διαδικασία χειρισμού του δείγματος είναι παρόμοια και για τις δύο συσκευές, οπότε δεν δικαιολογείται ούτε απαιτείται η απαίτηση θαλάμου βιοασφάλειας-2 για το προϊόν της μίας εταιρείας και όχι της άλλης. Από την επισκόπηση δε του υποβληθέντος με τη προσφορά αρχείου με τίτλο «IFU-21 QuantuMDx Q-POC SARS-CoV-2, Flu AB & RSV Assay IFU v5_PLUS GR.pdf.pdf» προκύπτει ότι ο χειρισμός του δείγματος, πριν εισαχθεί στην συσκευή, δεν διαφέρει ουσιαστικά από τον χειρισμό που απαιτείται και στα υπόλοιπα προσφερόμενα είδη της Ομάδας Α' του διαγωνισμού. Ενόψει των ανωτέρω και καθόσον από τα υποβληθέντα αρχεία προκύπτει η συμμόρφωση του προσφερόμενου είδους με τους σχετικούς όρους και προδιαγραφές της υπόψη διακήρυξης, πρέπει να γίνει δεκτό ότι οι αιτιάσεις της προσφεύγουσας είναι εν προκειμένω απορριπτέες.

14. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής της κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρείας «...», η προσφεύγουσα βασίμως υποστηρίζει ότι η προσφορά της ανωτέρω είναι σε απόκλιση από την τεθείσα εν προκειμένω προδιαγραφή με α/α 6, κατά την οποία ορίζεται «Η μέθοδος να εξασφαλίζει υψηλή ευαισθησία (τουλάχιστον 97%) και ειδικότητα (τουλάχιστον 99%)». Και τούτο διότι από την απάντηση της εν λόγω διαγωνιζόμενης στο σχετικό πεδίο του υποβληθέντος φύλλου συμμόρφωσης της, όπου δηλώνει: «Η μέθοδος εξασφαλίζει υψηλή κλινική ευαισθησία (μέσος όρος στόχων 98,4%) και κλινική ειδικότητα (μέσος όρος στόχων 99,5%) ενώ η αναλυτική ευαισθησία είναι 250 copies/ml για το SARS-CoV2, 1000 copies/ml για το FluA, 1250 copies/ml για το FluB, 4000 copies/ml για το RSVA, 1500 copies/ml για το RSVB» ρητώς και εναργώς προκύπτει ότι η ανωτέρω δήλωσε

τον μέσο όρο της δυνατότητας επίτευξης των τεθέντων εν προκειμένω από το κανονιστικό πλαίσιο της διακήρυξης ποσοστών και όχι ποσοστό συνολικά για την απαιτούμενη ιδιότητα της μεθόδου, ως όφειλε, ήτοι της κλινικής ευαισθησίας, όπου απαιτείται τουλάχιστον 97% και της κλινικής ειδικότητας όπου απαιτείται τουλάχιστον 99%. Από την επισκόπηση περαιτέρω του υποβληθέντος Φυλλαδίου 1 σελ. 4 (Προδ Α6), όπου και παραπέμπει η ανωτέρω για την τεκμηρίωση της επίμαχης προδιαγραφής, εμφανίζεται ειδικώς ότι η ευαισθησία για την εξέταση SARS-CoV2 είναι 93,6%, χαμηλότερη δηλαδή του απαιτούμενου εν προκειμένω ποσοστού του 97%, επιπλέον η κλινική ειδικότητα της συσκευής Q-POC για την FluB ανέρχεται σε ποσοστό 98,9%, παρόλο που το απαιτούμενο εν προκειμένω ποσοστό, ως προελέχθη, πρέπει να είναι κατ' ελάχιστον 99%. Τούτων δοθέντων, ως βασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, εν προκειμένω, η προφορά της ανωτέρω εταιρείας δεν πληροί την σχετική προδιαγραφή και συνεπώς, στο πλαίσιο τήρησης της αρχής της τυπικότητας, διαφάνειας και ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η προσφορά της είναι για τον λόγο αυτό απορριπτέα. Η πλημμέλεια δε τούτη αποτελεί επαρκές και αυτοτελές έρεισμα απόρριψης της εν λόγω προσφοράς και αποδοχής του σχετικού αιτήματος της προσφυγής για ακύρωση της προσβαλλομένης, καθ' ο μέρος την έκανε αποδεκτή. Ενόψει τούτων, η πρώτη εξεταζόμενη προσφυγή καθ' ο μέρος στρέφεται κατά της αποδοχής, δυνάμει της προσβαλλομένης, της προσφοράς της εταιρείας «...» πρέπει να γίνει δεκτή.

15. Επειδή, περαιτέρω, η δεύτερη προσφεύγουσα παραπονείται ότι μη νομίμως έγινε αποδεκτή, δυνάμει της προσβαλλομένης, η τεχνική προσφορά της εταιρείας «...» και ώδε παρεμβαίνουσας, καθόσον, κατά τα ιστορούμενα στη προσφυγή της, είναι τεχνικά απαράδεκτη και ως εκ τούτου έπρεπε, κατά δέσμια αρμοδιότητα της αναθέτουσας αρχής, να απορριφθεί. Προσέτι, με πρόδηλο έννομο συμφέρον, άμεσο και ενεστώς, στρέφεται η προσφεύγουσα κατά της προσβαλλομένης, καθ' ο μέρος έκανε αποδεκτή την προσφορά της ώδε παρεμβαίνουσας εταιρείας για την Ομάδα Β' της υπό ανάθεση σύμβασης, δεδομένου ότι είναι οι μόνες συμμετέχουσες διαγωνιζόμενες εταιρείες, ευλόγως, συνεπώς, προσδοκά ότι, καθόσον έχει γίνει αποδεκτή η προσφορά της δυνάμει της προσβαλλομένης, διά της αποδοχής της προσφυγής της και

αποδοχής ειδικότερα του αιτήματος της απόρριψης της προσφοράς της παρεμβαίνουσας, θα ανατεθεί στην ίδια η επίμαχη σύμβαση. Ισχυρίζεται πιο συγκεκριμένα η προσφεύγουσα με τον πρώτο λόγο προσφυγής της κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρείας «...» ότι η προσφορά της τελευταίας δεν πληροί την υπό α/α 6 τεχνική προδιαγραφή («Να παρέχουν υψηλή συνολική ευαισθησία και ειδικότητα, τουλάχιστον 97% και 99% αντίστοιχα») του Πίνακα 3 του Παραρτήματος II της διακήρυξης, εν συνεχεία με τις διαλαμβανόμενες στον δεύτερο λόγο προσφυγής της αιτιάσεις κατά της αποδοχής της προσφοράς της ανωτέρω εταιρείας, ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η προσφορά της δεν πληροί την υπό α/α 4 τεχνική προδιαγραφή του συνοδού αναλυτή (ήτοι «Τα συστήματα να παρέχονται με πρόγραμμα/υπηρεσία αυτόματης επιδημιολογικής καταγραφής παθογόνων συμμορφούμενη με τα πρότυπα GDPR. Το πρόγραμμα πρέπει να παρέχει σε πραγματικό χρόνο, εβδομαδιαίες αναφορές ειδοποιήσεων για τους οργανισμούς που κυκλοφορούν για λοιμώξεις αναπνευστικού καθώς και αναφορές για διαφορετικές χρονικές περιόδους, ανά γεωγραφική περιοχή αλλά και σε εθνικό επίπεδο συνολικά, κατ' επιλογήν του χειριστή») του Πίνακα 3 του Παραρτήματος II της διακήρυξης, ενώ με τον τρίτο λόγο της προσφυγής της, υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι η ώδε παρεμβαίνουσα έχει υποβάλλει ασυνήθιστα χαμηλή προσφορά.

16. Επειδή, σε συνέχεια της προηγούμενης σκέψης και από την επισκόπηση των στοιχείων του φακέλου της υπόθεσης και δη της προσφοράς της ώδε παρεμβαίνουσας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (με αρ. «...») προκύπτουν τα εξής: Στο υποβληθέν από την παρεμβαίνουσα Φύλλο συμμόρφωσης και στην επίμαχη απαιτούμενη προδιαγραφή, ήτοι υπό α/α 6 («Να παρέχουν υψηλή συνολική ευαισθησία και ειδικότητα, τουλάχιστον 97% και 99% αντίστοιχα») του Πίνακα 3 του Παραρτήματος II της υπόψη διακήρυξης, δηλώνονται από την ανωτέρω τα εξής: «ΥΠΕΡΚΑΛΥΠΤΟΥΜΕ Έπειτα από εκτεταμένες πολυκεντρικές μελέτες που αποσκοπούσαν στην αξιολόγηση της απόδοσης του προσφερόμενου «QIAstat-Dx® Respiratory SARS-CoV-2 Panel», προέκυψε πως η συνολική κλινική ευαισθησία (clinical sensitivity) σε υγρό μέσο μεταφοράς είναι 97,13% και συνολική κλινική ειδικότητα (clinical specificity) είναι 99,8%.» και

παραπέμπει συναφώς στο Τεχνικό Φυλλάδιο 1 «Οδηγίες χρήσης QIAstat-Dx® Respiratory SARS-CoV-2 Panel» Σελ. 102, Παρ. 16. Περαιτέρω, στο υποβληθέν ως άνω τεχνικό φυλλάδιο και στη σελίδα που παραπέμπει η παρεμβάινουσα αναφέρεται, ρητώς, ότι «Η συνολική κλινική ευαισθησία του δοκιμίου σε μέσο μεταφοράς γενικής χρήσης διαπιστώθηκε ότι ήταν 97,13% (ΔΕ 95%, 96,42%-97,73%). Η συνολική κλινική ειδικότητα ήταν 99,80% (ΔΕ 95%, 99,76%-99,84%)». Ενόψει τούτων, βασίμως δύναται να υποστηριχθεί εν προκειμένω, ότι η προσφορά της παρεμβάινουσας είναι σε συμμόρφωση με τα εκ του κανονιστικού πλαισίου της υπόψη διακήρυξης απαιτούμενα και ειδικότερα τις ορισθείσες τεχνικές προδιαγραφές που πρέπει να πληροί το προσφερθέν προϊόν αλλά και τα στοιχεία (τεχνικά φυλλάδια, πιστοποιητικά κ.ο.κ) που πρέπει να προσκομισθούν προς τεκμηρίωση και απόδειξη αυτών, δοθέντος ότι, ως γίνεται δεκτό, ο διαγωνιζόμενος οφείλει να υποβάλει τα αξιούμενα από τη διακήρυξη ή από τυχόν άλλη διάταξη, στην οποία αυτή ρητώς παραπέμπει, δικαιολογητικά και στοιχεία προκειμένου να συμμετάσχει νομίμως στον διαγωνισμό και ουδέν έτερο. Άλλοις λόγοις, από το περιεχόμενο του ανωτέρω υποβληθέντος από την παρεμβάινουσα τεχνικού φυλλαδίου συνάγεται ότι ρητώς προκύπτουν οι απαιτούμενες εν προκειμένω ιδιότητες, ως έχουν τεθεί διά της υπό α/α 6 τεχνικής προδιαγραφής («Να παρέχουν υψηλή συνολική ευαισθησία και ειδικότητα, τουλάχιστον 97% και 99% αντίστοιχα») του Πίνακα 3 του Παραρτήματος ΙΙ της υπόψη διακήρυξης, για το προσφερθέν από την ανωτέρω είδος QIAstat-Dx Respiratory SARS-CoV-2 Panel, του οίκου «...». Οι ισχυρισμοί δε της προσφεύγουσας ότι το επίμαχο τεχνικό φυλλάδιο δεν ήταν αναρτημένο και διαθέσιμο στον ιστότοπο του κατασκευαστή και, εξαιτίας (και) αυτού του λόγου, τα αντιδραστήρια τα οποία προσφέρει η εταιρεία «...» και για τα οποία προσκομίζει το επίμαχο τεχνικό φυλλάδιο οδηγιών χρήσης Μαΐου 2022, δεν ήταν διαθέσιμα στην αγορά κατά τον κρίσιμο χρόνο υποβολής της προσφοράς, δεν τεκμηριώνονται ούτε, άλλωστε, αποδεικνύουν ότι πρόκειται για άλλο προϊόν, ως αβασίμως και αναποδείκτως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, αφενός διότι δεν δύναται βασίμως να υποστηριχθεί ότι εκ της μη ανάρτησης στην ιστοσελίδα του κατασκευαστή της επικαιροποίησης του φυλλαδίου των οδηγιών χρήσης συνάγεται ότι το επίμαχο προϊόν βρίσκεται, άνευ ετέρου, σε στάδιο έρευνας

και επομένως δεν είναι διαθέσιμο στην αγορά, αφετέρου και πρωτίστως, από τα πραγματικά δεδομένα της υπόθεσης προκύπτει ευχερώς και δίχως να ενέχει άλλη υποχρέωση προς απόδειξη τούτου η παρεμβαίνουσα, ως βασίμως υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή, ότι τα προσφερόμενα από την παρεμβαίνουσα εταιρεία αντιδραστήρια που κατασκευάζονται από τον οίκο «...», πληρούν το εν λόγω κριτήριο του Παραρτήματος II, καθώς προκύπτει σύμφωνα με το υποβληθέν επίσημο φυλλάδιο οδηγιών ότι η συνολική κλινική ευαισθησία (clinical sensitivity) σε υγρό μέσο μεταφοράς είναι 97,13% και η συνολική κλινική ειδικότητα (clinical specificity) είναι 99,8%. Και τούτο ειδικότερα διότι το υποβληθέν κατά τα ως άνω τεχνικό φυλλάδιο αποτελεί επίσημο έγγραφο του κατασκευαστικού οίκου, η έκδοσή του προηγείται του υπόψη διαγωνισμού (11.08.2022), ενώ η μη ανάρτησή του στον ιστότοπο του κατασκευαστικού οίκου δεν δύναται να αποτελέσει λόγο αποκλεισμού της προσφοράς, καθόσον τούτο δεν ερείδεται σε κανένα σημείο της οικείας διακήρυξης. Ενόψει των ανωτέρω και καθόσον από τα υποβληθέντα αρχεία προκύπτει η συμμόρφωση του προσφερθέντος είδους με τους σχετικούς όρους και προδιαγραφές της υπόψη διακήρυξης, οι αιτιάσεις της δεύτερης προσφεύγουσας διά του πρώτου λόγου προσφυγής της πρέπει να απορριφθούν ως αβάσιμες, αντιστοίχως δε οι ισχυρισμοί της ώδε παρεμβαίνουσας πρέπει να γίνουν δεκτοί.

17. Επειδή, από την επισκόπηση των στοιχείων του φακέλου της υπόθεσης και δη της προσφοράς της ώδε παρεμβαίνουσας στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στο ΕΣΗΔΗΣ (με αρ. «...»), σε ό,τι αφορά τις αιτιάσεις της προσφεύγουσας διά του δεύτερου λόγου προσφυγής της, προκύπτουν τα εξής: Στο υποβληθέν από την παρεμβαίνουσα Φύλλο συμμόρφωσης και στην επίμαχη απαιτούμενη προδιαγραφή, ήτοι υπό α/α 4 («Τα συστήματα να παρέχονται με πρόγραμμα/υπηρεσία αυτόματης επιδημιολογικής καταγραφής παθογόνων συμμορφούμενη με τα πρότυπα GDPR. Το πρόγραμμα πρέπει να παρέχει σε πραγματικό χρόνο, εβδομαδιαίες αναφορές ειδοποιήσεων για τους οργανισμούς που κυκλοφορούν για λοιμώξεις αναπνευστικού καθώς και αναφορές για διαφορετικές χρονικές περιόδους, ανά γεωγραφική περιοχή αλλά και σε εθνικό επίπεδο συνολικά, κατ' επιλογήν του χειριστή») του Πίνακα 3 του Παραρτήματος II της διακήρυξης, η παρεμβαίνουσα δηλώνει, επί λέξει

τα ακόλουθα: «ΥΠΕΡΚΑΛΥΠΤΟΥΜΕ Τα προσφερόμενα συστήματα «QIAstat-Dx» παρέχουν τη δυνατότητα δημιουργίας επιδημιολογικών αναφορών μέσα από απλά βήματα. Το σύστημα «QIAstat-Dx» διαθέτει συνδεσιμότητα με σύστημα LIMS (Bidirectional LIMS connectivity), δύναται να εξαγει επιδημιολογικά δεδομένα συμβατά με λογισμικό Excel για περαιτέρω ανάλυση/χρήση, καθώς και επιδημιολογικές αναφορές. Επιπλέον, κάθε ένα από τα 30 προσφερόμενα συστήματα «QIAstat-Dx» θα συνοδεύονται από την πλατφόρμα λογισμικού «QIASphere», του οίκου «...», η οποία παρέχει δυνατότητα επιδημιολογικής καταγραφής παθογόνων συμμορφούμενη με τα πρότυπα GDPR, τόσο σε τοπικό δίκτυο ή/και σε λειτουργία «cloud», σε πραγματικό χρόνο. Το λογισμικό πρόγραμμα παρέχει σε πραγματικό χρόνο, εβδομαδιαίες αναφορές ειδοποιήσεων για τα παθογόνα που κυκλοφορούν για λοιμώξεις αναπνευστικού, καθώς και αναφορές για διαφορετικές χρονικές περιόδους, ανά γεωγραφική περιοχή αλλά και σε εθνικό επίπεδο συνολικά, κατ' επιλογήν του χειριστή, ανάλογα με τα εγκατεστημένα συστήματα που θα επιλέξει. Επιπλέον, μέσω του λογισμικού αυτού δύναται να πραγματοποιείται απομακρυσμένη παρακολούθηση των συστημάτων σε πραγματικό χρόνο, με σκοπό την κεντρική αξιολόγηση των αποτελεσμάτων. Είναι επίσης συμβατή με κινητά τηλέφωνα (smartphones) και ταμπλέτες (tablets), ώστε να μπορεί ο χειριστής να λαμβάνει ειδοποιήσεις σε πραγματικό χρόνο. Επίσης, παρέχει δυνατότητα σήμανσης (flag) των αποτελεσμάτων που χρήζουν προτεραιότητας, όταν πρόκειται για πιθανά θετικά δείγματα που πρέπει άμεσα να ελεγχθούν. Συγχρόνως, μέσω της προαναφερθείσας πλατφόρμας είναι δυνατή η απευθείας ενημέρωση του τμήματος τεχνικής εξυπηρέτησης του κατασκευαστικού οίκου σε πιθανή βλάβη, και ως εκ τούτου η ελαχιστοποίηση του χρόνου απόκρισης και άμεσης εύρεσης λύσεως για την εξασφάλιση της απρόσκοπτης και ορθής λειτουργίας του συστήματος. Η κατασκευάστρια εταιρεία «...» θέτει σε πρώτη προτεραιότητα την προστασία των δεδομένων των πελατών της και ως εκ τούτου, η πλατφόρμα «QIASphere» διέπεται από πολλά πρότυπα και πολιτικές για την ασφάλεια των δεδομένων και την αποτροπή μη εξουσιοδοτημένης πρόσβασης σε αυτήν (π.χ. JWT authentication, Firewall, Password authentication). Για παράδειγμα, τα δεδομένα που μεταφέρονται μέσω του «QIASphere cloud» είναι

κρυπτογραφημένα, οι υπηρεσίες του «QIASphere cloud», φιλοξενούνται στο «Microsoft Azure», επωφελούμενες πλήρως από το ευρύ φάσμα χαρακτηριστικών ασφαλείας που το διέπει. Τέλος, όπως προαναφέρθηκε το «QIASphere» παρέχει πλήρη έλεγχο των προσωπικών δεδομένων, σε πλήρη συμμόρφωση με τον Γενικό Κανονισμό περί Προστασίας Δεδομένων (ΕΕ) 2016/679 (GDPR)». Παραπέμπει δε συναφώς, η παρεμβαίνουσα, στα εξής: «Βλ. Τεχνικό Φυλλάδιο 2 «QIAstat-Dx® Analyzer 1.0 User Manual», Σελ. 69, Παρ. 6 Βλ. Τεχνικό Φυλλάδιο 4 «QIAstat-Dx Respiratory SARS-CoV-2 Panel Sole Source Specifications», Σελ. 1, Παρ. 1 Βλ. Τεχνικό Φυλλάδιο 5 «QIAstat-Dx Analyzer Connectivity – powered by QIASphere» Σελ. 1, Παρ. 1 Σελ. 2, Παρ. 2, 3 Σελ. 3, Παρ. 4, 5, 6 Σελ. 4, Παρ. 7 Σελ. 5, Παρ. 8, 9 Σελ. 6, Παρ. 10 Σελ. 7, Παρ. 11, 12 Βλ. Τεχνικό Φυλλάδιο 6 «QIASphere Product and Solution Security» Σελ. 1, Παρ. 1, 2 Σελ. 3, Παρ. 3 Σελ. 5, Παρ. 4, 5 Σελ. 8, Παρ. 6». Κατόπιν τούτων, από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι η αρμόδια Επιτροπή διαγωνισμού ζήτησε νομίμως, κατά το άρθρο 102 του Ν. 4412/2016, από την ώδε παρεμβαίνουσα εταιρεία «...» να διευκρινίσει την κατά τα ως άνω δήλωσή της, ήτοι: «Οι δυνατότητες υπάρχουν για σύνδεση της κάθε συσκευής σε cloud για απομακρυσμένο έλεγχο και πρόσβαση στα δεδομένα της καθώς και εξαγωγής των δεδομένων της σε αρχείο excel», προκειμένου να αποσαφηνιστεί (και επιβεβαιωθεί) ότι πράγματι στο προσφερόμενο από την ανωτέρω εταιρεία πρόγραμμα του συνοδού αναλυτή υπάρχει η δυνατότητα αυτόματης εξαγωγής επιδημιολογικής αναφοράς ανά γεωγραφική περιοχή αλλά και εθνικά. Σε συνέχεια της ανωτέρω πρόσκλησης της Επιτροπής, η ανωτέρω εταιρεία υπέβαλε την από 23.09.2022 διευκρινιστική απάντησή της, στην οποία αναφέρεται: «Το λογισμικό πρόγραμμα «QIASphere» παρέχει τη δυνατότητα στο χρήστη να δημιουργήσει και να εξάγει επιδημιολογικές αναφορές για τα παθογόνα που κυκλοφορούν για λοιμώξεις αναπνευστικού, καθώς και αναφορές για διαφορετικές χρονικές περιόδους, ανά γεωγραφική περιοχή αλλά και σε εθνικό επίπεδο συνολικά, κατ' επιλογήν του χειριστή». Επιπλέον, προσκόμισε στιγμιότυπα οθόνης (screenshots) που επιβεβαιώνουν την ύπαρξη της ανωτέρω δυνατότητας καθώς και την από 22.09.2022 βεβαίωση του κατασκευαστή «...» με τίτλο «QIASphere capability to export epidemiological reports by region», διά της

οποίας, επίσης, επιβεβαιώνεται η δυνατότητα του προγράμματος να εξάγει αυτόματα τις προβλεπόμενες στην υπόψη διακήρυξη αναφορές. Συγκεκριμένα αναφέρεται σε αυτή ότι «Επιπλέον, η «...» επιβεβαιώνει ότι οι χρήστες, στους οποίους έχουν εκχωρηθεί τα κατάλληλα δικαιώματα θα έχουν πρόσβαση σε απομακρυσμένη παρακολούθηση και δημιουργία επιδημιολογικών εκθέσεων αυτόματα. Η «...» επιβεβαιώνει, ότι μπορούμε να δημιουργήσουμε επιδημιολογικές εκθέσεις σε εθνικό και/ή γεωγραφικό επίπεδο με την προϋπόθεση ότι όλα τα όργανα υπόκεινται σε σύνδεση με τον κύριο διακομιστή/υπολογιστικό νέφος (απαιτείται σύνδεση στο διαδίκτυο).». Βάσει των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτό ότι ορθώς και νομίμως, έγινε αποδεκτή η προσφορά της ανωτέρω, καθόσον συνάγεται, εν προκειμένω, ότι πληροί την επίμαχη προδιαγραφή. Επέκεινα, αβασίμως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα ότι η απαιτούμενη κατά τα ανωτέρω δυνατότητα αυτόματης εξαγωγής αναφορών δεν υφίσταται, επειδή αυτή δεν αποδεικνύεται από το επίσημο τεχνικό φυλλάδιο του κατασκευαστή, καθώς και ότι τα στιγμιότυπα οθόνης που προσκόμισε διευκρινιστικά η εταιρεία «...» προς επίρρωση της πλήρωσης της επίμαχης προδιαγραφής δεν έχουν αποδεικτική ισχύ, επειδή δεν περιλαμβάνονται στο εγχειρίδιο της κατασκευάστριας εταιρείας. Και τούτο, διότι, ως προελέχθη, η οικεία διακήρυξη ουδόλως απαιτεί από τους προσφέροντες να τεκμηριώσουν τις απαντήσεις τους στον πίνακα συμμόρφωσης αποκλειστικά και μόνο μέσω επίσημων τεχνικών φυλλαδίων των κατασκευαστών. Αντιθέτως, οι διαγωνιζόμενοι δύνανται να αποδείξουν την πλήρωση των προδιαγραφών με κάθε πρόσφορο κατά την κρίση τους μέσο, όπως ρητώς προβλέπει ο σχετικός όρος του Παραρτήματος II της διακήρυξης, όπου σαφώς ορίζεται ότι: «Στη στήλη “ΠΑΡΑΠΟΜΠΗ” θα καταγραφεί η σαφής παραπομπή σε Παράρτημα της Τεχνικής Προσφοράς, τα οποία κατά την κρίση του προσφέροντος τεκμηριώνουν τα στοιχεία των απαντήσεων στις τεχνικές προδιαγραφές», όρο, τον οποίο, άλλωστε, η προσφεύγουσα αποδέχθηκε πλήρως με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή της στον διαγωνισμό και συνεπώς δεν δύναται να αμφισβητήσει εκ των υστέρων (ad hoc ΔΕφΠειρ 42/2020· πρβλ. ΣτΕ Ολομ. 1415/2000, ΣτΕ επταμ. 1128/2009· βλ. και ΣτΕ 1014/1971 Ολομ., 2416/1985, 1841/1992, 964, 966/1998 Ολομ., 2193,/2009 2635/2009, 1238/211, 1667/2011 Ολομ., κ.ά.,

πρβλ. ΔΕΚ, απόφαση της 12ης.2.2002, Universale-Bau AG, C-470/99, σκ. 65 επ.). Σημειωτέον ότι, από τα διευκρινιστικά στοιχεία που προσκόμισε η ωδε παρεμβαίνουσα εταιρεία και δη στην από 22.9.2022 επιστολή της κατασκευάστριας εταιρείας «...» (με τίτλο «QIAsphere capability to export epidemiological reports by region» και σε μετάφραση «Δυνατότητα του QIAsphere για εξαγωγή επιδημιολογικών αναφορών ανά περιοχή»), προκειμένου να διευκρινιστεί το ζήτημα της ανά περιοχή εξαγωγής επιδημιολογικών αναφορών και το ζήτημα του αυτοματοποιημένου τρόπου εξαγωγής αναφορών, μνημονεύεται η λέξη «αυτόματα» («automatically»), προκειμένου να διευκρινιστεί όχι μόνο ότι ο εκάστοτε χρήστης μπορεί να έχει απομακρυσμένη πρόσβαση, αλλά και ότι οι επιδημιολογικές εκθέσεις δύνανται να δημιουργούνται αυτόματα (επί λέξει “Furthermore «...» confirms that users with the appropriate access rights will have access to remote monitoring and creation of epidemiological reports automatically” δηλαδή σε μετάφραση: «Επιπλέον, η «...» επιβεβαιώνει ότι οι χρήστες με τα κατάλληλα δικαιώματα πρόσβασης θα έχουν πρόσβαση σε απομακρυσμένη παρακολούθηση και δημιουργία επιδημιολογικών αναφορών αυτόματα»), ούτως συνάγεται εν προκειμένω ότι οι επιδημιολογικές αναφορές από τον προσφερόμενο από την ωδε παρεμβαίνουσα εταιρεία αναλυτή γίνονται αυτόματα και συνεπώς, εκ των ανωτέρω, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η προσφορά της ανωτέρω ικανοποιεί την ορισθείσα υπό α/α 4 τεχνική προδιαγραφή, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της προσφεύγουσας ως αβάσιμων.

18. Επειδή, με τον τρίτο λόγο της προσφυγής της, η προσφεύγουσα προβάλλει αορίστως και αναποδείκτως ότι η προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρείας, χαρακτηρίζεται ως ασυνήθιστα χαμηλή, ισχυριζόμενη συναφώς ότι η αναθέτουσα αρχή όφειλε να ζητήσει εξηγήσεις επ’ αυτού. Εντούτοις, ως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή στη συμπληρωματική της αιτιολογία διά του εγγράφου των απόψεων της, στη προκείμενη περίπτωση, που η αναθέτουσα αρχή έχει προβεί σε μία εκ πρώτης όψεως εκτίμηση της οικονομικής προσφοράς διαγωνιζομένου, κρίνοντας (σιωπηρώς) ότι αυτή δεν παρίσταται ασυνήθιστα χαμηλή, αφού την αποδέχεται (ΔΕφΠειρ 109/2022), το βάρος απόδειξης ότι η συγκεκριμένη προσφορά φαίνεται ασυνήθιστα χαμηλή φέρει ο ανθυποψήφιος διαγωνιζόμενος που προσφεύγει ενώπιον της Αρχής,

χωρίς, βεβαίως, το βάρος απόδειξης ότι η προσφορά δεν είναι ασυνήθιστα χαμηλή, να μπορεί να μετακυλιστεί στην αναθέτουσα αρχή (ΣτΕ 154/2021). Εν προκειμένω, οι προβαλλόμενες διά του τρίτου λόγου προσφυγής αιτιάσεις περί του ασυνήθιστα χαμηλού της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας «...» δεν συνιστούν ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς, καθώς δι' αυτών δεν προκύπτουν επαρκείς ενδείξεις περί του ότι η εν λόγω οικονομική προσφορά εμφανίζεται πράγματι ασυνήθιστα χαμηλή (ΣτΕ 154/2021). Πιο συγκεκριμένα, αβασίμως και αλυσιτελώς προβάλλει η προσφεύγουσα ότι η οικονομική προσφορά της ώδε παρεμβαίνουσας εταιρείας φέρεται ως ασυνήθιστα χαμηλή, λόγω του ότι αυτή υπολείπεται των προσφορών που η τελευταία ως άνω εταιρεία είχε υποβάλει σε δύο άλλες διαδικασίες ανάθεσης το έτος 2020, αφενός λόγω της αρχής της αυτοτέλειας των διαγωνιστικών διαδικασιών, αφετέρου και προεχόντως, διότι τούτα δεν συνιστούν ειδικούς και επαρκώς συγκεκριμένους ισχυρισμούς. Και τούτο ειδικότερα, διότι, κατά τα παγίως κριθέντα, ειδικοί και συγκεκριμένοι ισχυρισμοί που μπορούν να θέσουν εν αμφιβόλω τη σοβαρότητα και τη φερεγγυότητα υποβληθείσας οικονομικής προσφοράς θεωρούνται αυτοί που εδράζονται σε πραγματικές συνθήκες (τοπικές, χρονικές, τεχνικές, οικονομικές κ.λπ.), στις ιδιαιτερότητες της εκάστοτε σύμβασης και σε επίκαιρα σχετικά στοιχεία, όχι, όμως, και αυτοί που θεμελιώνονται στην εν γένει επιχειρηματική δραστηριότητα των οικονομικών φορέων ή σε προσφορές που υποβλήθηκαν σε προηγούμενες διαγωνιστικές διαδικασίες [πρβλ. ΔΕΕ C-599/10, 29.03.2021, ΑΕ SAG ELV Slovensko κ.λπ., ΕΥ:C:2012:191, σκ. 30, Γεν.Δικ. Τ-422/11, Computer Resources International (Luxembourg) SA, ΔΕφΑθ 120/2020], ενόψει και της αρχής της αυτοτέλειας των διαγωνισμών [ΔΕφΑθ 120/2020, 1916/2018, ΑΕΠΠ 742/2020" πρβλ. Γεν.Δικ. Τ-422/11, Computer Resources International (Luxembourg) SA]. Επιπροσθέτως, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί του ασυνήθιστα χαμηλού της οικονομικής προσφοράς της εταιρείας «...», λόγω του ότι αυτή δεν συμπεριλαμβάνει το κόστος της προμήθειας των 30 αναλυτών και το κόστος συντήρησης των συσκευών, προβάλλεται αορίστως και συνεπώς είναι ισχυρισμός ανεπίδεκτος εκτίμησης και απορριπτέος, καθώς δεν περιλαμβάνει συγκεκριμένα αριθμητικά δεδομένα ούτε και συγκεκριμένους υπολογισμούς (ΕΑ ΣτΕ 132/2016, 629/2010 κ.ά.), προκειμένου να τεκμηριώνει την σχετική

αιτίαση. Ομοίως και ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί του ασυνήθιστα χαμηλού της οικονομικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας εταιρείας, λόγω σύγκρισής της με την εκτιμώμενη αξία της εν θέματι σύμβασης, δεν είναι ειδικός και συγκεκριμένος και ως αόριστος είναι απορριπτέος, πολλώ δε μάλλον που η εξεταζόμενη υπό ανάθεση σύμβαση διέπεται από το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή). Και τούτο ειδικότερα, διότι, ως έχει κριθεί και γίνεται δεκτό, δεν συνιστούν ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς περί του ασυνήθιστα χαμηλού της οικονομικής προσφοράς συνδιαγωνιζομένου ισχυρισμοί ερειδόμενοι απλώς στη σύγκριση με τις τιμές του προϋπολογισμού (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 208, 165/2020, πρβλ. ΣΤΕ 827, 1490/2019) της υπό ανάθεση σύμβασης.

19. Επειδή, κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, η πρώτη προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή εν μέρει καθ' ο μέρος στρέφεται κατά της αποδοχής της προσφοράς της εταιρείας «...» για την Ομάδα Α' του διαγωνισμού, αντιστοίχως δε η ασκηθείσα επί της ανωτέρω προσφυγής παρέμβαση πρέπει να γίνει δεκτή και συνεπώς το παράβολο πρέπει να επιστραφεί στη προσφεύγουσα, κατά το άρθρο 365 παρ. 6 του Ν. 4412/2016. Επέκεινα, η δεύτερη προσφυγή πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της ως αβάσιμη και να γίνει αντιστοίχως δεκτή η ασκηθείσα επ' αυτής παρέμβαση. Ενόψει τούτων, το κατατεθέν από την προσφεύγουσα παράβολο πρέπει να καταπέσει υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου, κατά το άρθρο 365 παρ. 6 του Ν.4412/2016.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται εν μέρει την πρώτη προσφυγή.

Ακυρώνει τη προσβαλλομένη με αρ. ΚΠ 22269/2022-14.11.2022 απόφαση της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος που έκανε δεκτή την προσφορά της εταιρείας «...» για την Ομάδα Α' του διαγωνισμού.

Δέχεται τη παρέμβαση επί της πρώτης προσφυγής.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στη πρώτη προσφεύγουσα.

Απορρίπτει τη δεύτερη προσφυγή.

Δέχεται τη παρέμβαση επί της δεύτερης προσφυγής.

Αριθμός απόφασης: 116-117 /2023

Ορίζει την κατάπτωση του κατατεθέντος από τη δεύτερη προσφεύγουσα. παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 3 Ιανουαρίου 2023 και εκδόθηκε στις 20 Ιανουαρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος
Βασιλική Καραδήμα**

**Η Γραμματέας
Αναστασία Ρουμελιώτη**