

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (ΕΑΔΗΣΥ)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 9 Οκτωβρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος - Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 11.08.2023 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1241/14.08.2023 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «*****» και το διακριτικό τίτλο «*****» (εφεξής: «η προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην *****, στη οδό ***** αριθμός ***** και εκπροσωπείται νόμιμα.

ΚΑΤΑ

-Του **ΓΕΝΙΚΟΥ ΝΟΣΟΚΟΜΕΙΟΥ ******* (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή») όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

-Της παρεμβαίνουσας εταιρείας με την επωνυμία «*****» (στο εξής «παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στη ***** στην συμβολή των οδών *****αριθμός *** & ***** και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθεί η απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής με αριθμό ***/2023 και αριθμό πρωτοκ. *****/03.08.2023 σχετικά με την επικύρωση του 1^{ου} Πρακτικού Αξιολόγησης Προσφορών (αξιολόγηση δικαιολογητικών συμμετοχής και τεχνικών προσφορών) του διαγωνισμού ***/2013 για την προμήθεια του είδους «Αντιδραστήρια Αυτόματου Αναλυτή Παραμέτρων Αιμόστασης (με παραχώρηση συνοδού εξοπλισμού)».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα.

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο.

Αριθμός Απόφασης 1543/2023

1.Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 600,00 ευρώ σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης 35.483,87 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: *****).

2.Με τη Διακήρυξη στις αναθέτουσας αρχής με αριθμό ***/2023 προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο την ανάδειξη αναδόχου για την προμήθεια του είδους «Αντιδραστήρια Αυτόματου Αναλυτή Παραμέτρων Αιμόστασης (με παραχώρηση συνοδού εξοπλισμού)» συνολικής εκτιμώμενης αξίας 35.483,87 ευρώ, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε με τη Διακήρυξη αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς με βάση τη βέλτιστη σχέση ποιότητας-τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 27η.06.2023. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 12.06.2023 (ΑΔΑΜ: *****) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α *****.

3.Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου του, της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης, χωρίς ΦΠΑ, της νομικής φύσης και της δραστηριότητας που το Γενικό Νοσοκομείο ***** «*****» ασκεί ως αναθέτουσα αρχή και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016 και μάλιστα του Βιβλίου Ι αυτού. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του νόμου αυτού, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 345 παρ. 1 και 379 παρ. 7 αυτού, όπως ισχύουν, η δε ΕΑΔΗΣΥ, ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

4.Η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα στις 11.08.2023 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, η δε προσβαλλομένη κοινοποιήθηκε στους ενδιαφερόμενους διά μέσου της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 03.08.2023, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ)

Αριθμός Απόφασης 1543/2023

κοινοποιήθηκε αυθημερόν στην ΕΑΔΗΣΥ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

5.Με την Πράξη του Προέδρου του 1ου Κλιμακίου με αριθμό 1493/2023 ορίσθηκε η εισηγήτρια και η ημερομηνία συζήτησης της προσφυγής, ενώ στις 28.08.2023 η αναθέτουσα αρχή υπέβαλε εμπρόθεσμα τις απόψεις της με αριθμό πρωτοκ. 15132/28.08.2023. Η προσφεύγουσα κατέθεσε εμπρόθεσμα στις 04.09.2023, ήτοι την επόμενη εργάσιμη μετά την εκπνοή της προβλεπόμενης προθεσμίας το υπόμνημά της για την αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής.

6.Η παρεμβαίνουσα κατέθεσε την παρέμβασή της εμπρόθεσμα στις 24.08.2023, δεδομένου ότι η προσφυγή κοινοποιήθηκε στις 16.08.2023 ζητώντας τη διατήρηση της ισχύος της προσβαλλόμενης απόφασης, απορριπτομένου κάθε άλλου αντίθετου ισχυρισμού που προβάλλεται με το συμπληρωματικό υπόμνημα της προσφεύγουσας.

7.Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».*

8.Η Διακήρυξη του διαγωνισμού, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού (Ε.Α. ΣτΕ 352/2016) και ως κανονιστική πράξη, δεσμεύει με τους όρους της, τόσο τους τρίτους προς τους οποίους απευθύνεται, όσο και το ίδιο το νομικό πρόσωπο που προκηρύσσει τον σχετικό διαγωνισμό, το οποίο υποχρεούται 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.) ορίζει στις κρίσιμες

διατάξεις της τα εξής: Στο άρθρο 2.1.3 Παροχή Διευκρινίσεων της Διακήρυξης ορίζεται ότι: «Τα σχετικά αιτήματα παροχής διευκρινίσεων υποβάλλονται ηλεκτρονικά, το αργότερο δέκα (10) ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών και απαντώνται αντίστοιχα , στο πλαίσιο της παρούσας, στη σχετική ηλεκτρονική διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης στην πλατφόρμα του ΕΣΗΔΗΣ.....». Επίσης, στο άρθρο 2.3. Κριτήριο Ανάθεσης-Βαθμολόγηση και κατάταξη προσφορών της Διακήρυξης ορίζεται ότι: «Κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής, η οποία εκτιμάται βάσει των κάτωθι κριτηρίων, λαμβάνοντας υπόψη το σύνολο των Τεχνικών Προδιαγραφών του Παραρτήματος Ι: ΠΙΝΑΚΑΣ ΒΑΘΜΟΛΟΓΙΑΣ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ ΓΙΑ ΑΝΤΙΔΡΑΣΤΗΡΙΑ ΜΕ ΠΑΡΑΧΩΡΗΣΗ ΣΥΝΟΔΟΥ ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΥ ΟΜΑΔΑ Α΄: ΚΡΙΤΗΡΙΟ Κ1: ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ: Αναλυτής: α. Ποιότητα, τεχνολογία, απόδοση, ταχύτητα, αξιοπιστία λειτουργίας. ΣΥΝΤΕΛΕΣΤΗΣ ΒΑΡΥΤΗΤΑΣ:30%. Η βαθμολόγηση κάθε κριτηρίου αξιολόγησης κυμαίνεται από 100 βαθμούς στην περίπτωση που ικανοποιούνται ακριβώς όλοι οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών, αυξάνεται δε μέχρι τους 120 βαθμούς όταν υπερκαλύπτονται οι απαιτήσεις του συγκεκριμένου κριτηρίου. Κάθε κριτήριο αξιολόγησης βαθμολογείται αυτόνομα με βάση τα στοιχεία της προσφοράς.». Ακόμα, στο Παράρτημα Ι, ΜΕΡΟΣ Α-ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ υπό τον τίτλο Β. ΤΕΧΝΙΚΑ ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΑ ΤΟΥ ΣΥΝΟΔΟΥ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΟΣ (ΑΥΤΟΜΑΤΟΥ ΑΝΑΛΥΤΗ ΠΑΡΑΜΕΤΡΩΝ ΑΙΜΟΣΤΑΣΗΣ)στις παρ. 6 και 14 ορίζεται ότι : «6. Οι κυβέττες αντίδρασης να είναι αυτοτελείς, ανεξάρτητες μεταξύ τους για μέγιστη οικονομία και βέλτιστη διαχείριση υλικών. 5. 14. Για την ομαλή λειτουργία του εργαστηρίου να προσφερθεί, προαιρετικά, ως εφεδρικός, ημιαυτόματος αναλυτής ο οποίος να χρησιμοποιεί τα ίδια ακριβώς αντιδαστήρια με τον κυρίως αναλυτή και με κοινή μέθοδο μέτρησης. Οι προσφερόμενοι αναλυτές να είναι τελευταίας τεχνολογίας και με ημερομηνία κατασκευής μικρότερη των τεσσάρων ετών. Ο προσδιορισμός των πηκτικολογικών εξετάσεων να μην επηρεάζεται από την παρουσία χολερυθρίνης, αιμοσφρίνης, και λιπιδίων στο πλάσμα».

9. Με τον πρώτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η τεχνική προσφορά της παρεμβαίνουσας παρουσιάζει

απόκλιση από την τεχνική προδιαγραφή της Διακήρυξης που περιγράφεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι, Β. ΤΕΧΝΙΚΑ ΧΑΡΑΚΤΗΡΙΣΤΙΚΑ ΤΟΥ ΣΥΝΟΔΟΥ ΜΗΧΑΝΗΜΑΤΟΣ(ΑΥΤΟΜΑΤΟΥ ΑΝΑΛΥΤΗ ΠΑΡΑΜΕΤΡΩΝ ΑΙΜΟΣΤΑΣΗΣ) περ.6., και προβλέπει για τον προσφερόμενο ΑΥΤΟΜΑΤΟ ΑΝΑΛΥΤΗ ΠΑΡΑΜΕΤΡΩΝ ΑΙΜΟΣΤΑΣΗΣ ότι *«Οι κυβέτες αντίδρασης να είναι αυτοτελείς, ανεξάρτητες μεταξύ τους για μέγιστη οικονομία και βέλτιστη διαχείριση των υλικών»*. Και τούτο διότι, κατά την προσφεύγουσα, ο αυτόματος αναλυτής που προσέφερε η παρεμβαίνουσα τύπου STACOMPACTMAX διαθέτει ένα μόνο ρολό, «μπομπίνα» με χίλιες ομαδοποιημένες κυβέτες, το οποίο φορτώνεται εφάπαξ στον αναλυτή, δηλαδή ως σύνολο-ομάδα κυβετών και όχι ανεξάρτητα και αυτοτελώς όπως απαιτείται από την ανωτέρω τεχνική προδιαγραφή. Με αποτέλεσμα, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, να μην επιτυγχάνεται η οικονομία και η βέλτιστη διαχείριση των υλικών καθώς σε περίπτωση τεχνικής βλάβης να καταλήγει το ρολό-«μπομπίνα» με τις εναπομείνουσες κυβέτες ακατάλληλο προς χρήση αφού αυτές δεν μπορούν να τοποθετηθούν ξεχωριστά εκ νέου στον αναλυτή για την περαιτέρω εκτέλεση των λειτουργιών του.

10. Η παρεμβαίνουσα και η αναθέτουσα αρχή αντιτάσσουν στον παραπάνω ισχυρισμό ότι οι κυβέτες στον προσφερόμενο αναλυτή φορτώνονται μεν σε ρολό-μπομπίνα των 1000 κυβετών, γεγονός το οποίο διευκολύνει το χρήστη ο οποίος μπορεί να διενεργήσει 1000 εξετάσεις χωρίς την παρουσία χειριστή, ωστόσο, σε κάθε εξέταση-δοκιμασία αποσπώνται αυτόματα μία –μία και χρησιμοποιούνται ανεξάρτητα η μία από την άλλη ως αυτοτελείς μονάδες. Προς επίρρωση των παραπάνω η παρεμβαίνουσα, θέλοντας να καταδείξει ότι οι αιτιάσεις που αποδίδονται από την προσφεύγουσα είναι ανυπόστατες καθόσον η μπομπίνα επαναχρησιμοποιείται με τις εναπομείνουσες κυβέτες χωρίς να αχρηστεύεται το σύνολο των κυβετών όταν συντρέχει περίπτωση βλάβης, παραπέμπει συμπληρωματικά σε τεχνικό φυλλάδιο, «Εγχειρίδιο Αναφοράς-STACOMPACTMAX» (σελ. 44) στο οποίο δίνονται οδηγίες για τον τρόπο αναγνώρισης της μπομπίνας κυβετών κατά την εκ νέου τοποθέτησή της στον αναλυτή μετά από προηγούμενη βλάβη και για την ενημέρωση από το χρήστη του αριθμού των υπολειπόμενων κυβετών. Το τελευταίο αυτό επιχείρημα της παρεμβαίνουσας αποκρούει η προσφεύγουσα με το

συμπληρωματικό υπόμνημά της, υποστηρίζοντας ότι δεν αποδεικνύεται πώς πληροφορείται ο χειριστής τον αριθμό των εναπομεινασών κυβετών σε περίπτωση βλάβης και άρα δεν διασφαλίζεται έτσι η βέλτιστη χρήση του προσφερόμενου αναλυτή.

11. Από τον έλεγχο του φακέλου της τεχνικής προσφοράς της παρεμβαίνουσας προκύπτει ότι στο κατατεθέν Φύλλο Συμμόρφωσης (βλ. στη σελ 4 στο υπ' αριθμόν 6 κελί του ηλεκτρονικού αρχείου «5. ****ΦΣ(Δ 29-2023 ΑΙΜΟΣΤΑΣΗ) ΕΗΣΗΔΣ 30 06 23-signed.pdf») αναφέρεται ότι: «*ΝΑΙ. Πλήρης Συμμόρφωση. Ο αναλυτής STA CompactMax δέχεται ρολό 1000 μεμονωμένων κυβετών που σε συνδυασμό με τις 45 θέσεις αντιδραστηρίων έχει την δυνατότητα αυτόνομης λειτουργίας για 1000 εξετάσεις χωρίς παρουσία του χειριστή. Η χρήση των κυβετών γίνεται μία-μία, αντιστοιχώντας έτσι μία κυβέττα σε κάθε δοκιμασία. Αυτό έχει σαν αποτέλεσμα οικονομία και βέλτιστη διαχείριση των υλικών*». Προς τεκμηρίωση της δήλωσης πλήρους συμμόρφωσης παραπέμπει σε τεχνικά φυλλάδια και συγκεκριμένα: (α) στο αρχείο «PROSPECTUS ANALYTΩN.pdf» όπου με την χειρόγραφη αριθμητική επισήμανση «11» καταδεικνύεται ότι προσφέρονται «... unitary reaction cuvette (1 cuvette = 1 test)» δηλαδή «μοναδιαίες κυβέττες αντίδρασης (1 κυβέττα = 1 δοκιμασία)» (β) στο αρχείο «ΠΑΡΑΠΟΜΠΕΣ MANUAL STA COMPACT MAX.pdf» όπου με την χειρόγραφη αριθμητική επισήμανση «15» καταδεικνύεται ότι «Οι κυβέτες φορτώνονται στο STA CompactMax® σε μορφή μπομπίνας για 1000 κυβέτες. Στο σταθμό ανεφοδιασμού με κυβέτες, αυτές τοποθετούνται μία προς μία σε ένα φορείο. Κατόπιν, το εν λόγω φορείο μετακινείται προς το σταθμό μέτρησης με τη βοήθεια ενός συστήματος που βασίζεται σε πνευματικό κύλινδρο».

12. Μετά τα παραπάνω και σύμφωνα με τα προσκομισθέντα τεχνικά φυλλάδια της παρεμβαίνουσας, προκύπτει ότι στον προσφερόμενο αυτόματο αναλυτή παραμέτρων αιμόστασης, τύπου STA CompactMax φορτώνονται μία-μία αυτοτελώς οι κυβέτες αντίδρασης, οι οποίες τοποθετούνται σε ένα φορείο όπου γίνεται η καταμέτρησή τους και χρησιμοποιούνται ξεχωριστά μία κυβέτα ανά εξέταση (test). Συνεπώς, όπως βάσιμα υποστηρίζει η παρεμβαίνουσα η

προσφορά της είναι σύμφωνη με την απαίτηση της Διακήρυξης «Οι κυβέτες αντίδρασης να είναι αυτοτελείς, ανεξάρτητες μεταξύ τους για μέγιστη οικονομία και βέλτιστη διαχείριση των υλικών». Επομένως, ο κρινόμενος λόγος προσφυγής απορρίπτεται ως αβάσιμος.

13. Με τον δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η προσβαλλόμενη απόφαση δεν είναι νόμιμα αιτιολογημένη στο μέτρο που η Επιτροπή του Διαγωνισμού κατά την αξιολόγηση του αναλυτή που προσέφερε η παρεμβαίνουσα, τύπου STACompact-max, έλαβε άστοχα υπόψη της τις κατευθυντήριες οδηγίες του CLSIH21-A5 (Vol. 28-No5) και βάσει αυτών έκρινε ότι υπερκαλύπτει το κριτήριο K1 δηλαδή τις απαιτήσεις των τεχνικών προδιαγραφών της Διακήρυξης αναφορικά με την ποιότητα, τεχνολογία, απόδοση, ταχύτητα και αξιοπιστία λειτουργίας και για τον λόγο αυτό την βαθμολόγησε με «110» μονάδες έναντι των «100» μονάδων που απένειμε στον δικό της αναλυτή, τύπου SYSMEXCS 2500. Η προσφεύγουσα αμφισβητεί την βασιμότητα της αιτιολογίας της αναθέτουσας αρχής προβάλλοντας ότι στην προσβαλλόμενη απόφαση γίνεται γενική αναφορά στην κατευθυντήρια οδηγία CLSIH21-A5 (Vol. 28-No5) χωρίς: (α) να εξειδικεύεται το χωρίο όπου εντοπίζεται η πέραν του δέοντος εκπλήρωση του κριτηρίου K1 από τον αναλυτή STACompact-max της παρεμβαίνουσας, (β) να συνδέεται με όρο της Διακήρυξης που να την καθιστά προαπαιτούμενο για την εκπλήρωση τεχνικής προδιαγραφής, (γ) επισύναψη του κειμένου της, ώστε να λάβουν γνώση του περιεχομένου της οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς. Επιπλέον, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η αναθέτουσα αρχή επικαλείται την συγκεκριμένη κατευθυντήρια οδηγία, η οποία εκδοθείσα το έτος 2008 είναι παρωχημένη σε σχέση με τα νέα επιστημονικά δεδομένα τα οποία ωστόσο, έχουν ληφθεί υπόψη από άλλες κατευθυντήριες οδηγίες. Για παράδειγμα, κατά την προσφεύγουσα, η κατευθυντήρια οδηγία της British Society Haematology «Οδηγίες για τις εργαστηριακές πτυχές των δομικών που χρησιμοποιούνται στην αιμόσταση και τη θρόμβωση», εκδοθείσα στις 14.06.2020 αναφέρεται σε συγκεκριμένη μέθοδο εργαστηριακών εξετάσεων που εφαρμόζεται από τον αναλυτή SYSMEXCS 2500 που προσφέρει η ίδια. Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, το πλεονέκτημα του αναλυτή SYSMEXCS 2500, που εφαρμόζει την μέθοδο της παραπάνω

οδηγίας, σε σχέση με τον αναλυτή STACompact-max που προσφέρει η παρεμβαίνουσα είναι ότι προσφέρει πλήρη προαναλυτικό έλεγχο δειγμάτων. Η Επιτροπή του Διαγωνισμού, ωστόσο, δεν προέβη, κατά την προσφεύγουσα στην συγκριτική αξιολόγηση των στοιχείων αυτών για την αποτίμηση των γνωστών στην αναθέτουσα αρχή πλεονεκτημάτων του αναλυτή SYSMEXCΣ 2500, τον οποίο άλλωστε χρησιμοποιεί μέχρι σήμερα δυνάμει των συμβάσεων με αριθμούς 11/2020 και 86/2021, που έχει συνάψει με την προσφεύγουσα, για τις οποίες μάλιστα εξέδωσε την Βεβαίωση Καλής Εκτέλεσης με αριθμό πρωτ. 14361/09.08.2023. Η αναθέτουσα αρχή όφειλε σύμφωνα με τους όρους της Διακήρυξης (πρβλ. Παράρτημα Ι-Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης, ΜΕΡΟΣ Α ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ, σελ. 47) να συνεκτιμήσει την προηγηθείσα καλή συνεργασία με την προσφεύγουσα για την επιλογή της πλέον συμφέρουσας προσφοράς. Μετά την παράθεση όλων των παραπάνω ισχυρισμών η προσφεύγουσα επικαλείται ότι η προσβαλλόμενη είναι πλημμελώς αιτιολογημένη, απονέμοντας 110 βαθμούς στην παρεμβαίνουσα για υπερκάλυψη του κριτηρίου Κ1 χωρίς να λάβει υπόψη της τα συγκριτικά πλεονεκτήματα του αναλυτή που προσέφερε η ίδια.

14. Επί των παραπάνω ισχυρισμών η παρεμβαίνουσα αντιτάσσει ότι η κατευθυντήρια οδηγία του CLSIH21-A5 (Vol. 28-No5) εξακολουθεί να ισχύει καθώς δεν έχει αναθεωρηθεί και τα διαλαμβανόμενα σε αυτήν βρίσκονται σε πλήρη και απόλυτη συμφωνία με την κατευθυντήρια οδηγία της British Society Haematology που επικαλείται η προσφεύγουσα. Ότι ορθά η αναθέτουσα αρχή βαθμολόγησε τον προσφερόμενο αναλυτή με 110 μονάδες διότι χρησιμοποιεί τη μηχανική ή /και ηλεκτρομηχανική μεθοδο ανίχνευσης θρόμβου στις πηκτολογικές εξετάσεις, η οποία διασφαλίζει την εξαγωγή ορθών αποτελεσμάτων χωρίς να επηρεάζεται από την παρουσία χολερυθρίνης, αιμοσφερίνης και λιπιδίων στο πλάσμα, σύμφωνα με την ανωτέρω οδηγία και όπως τούτο απαιτείται από την τεχνική προδιαγραφή που αναφέρεται στο Παράρτημα Ι, Β. Τεχνικά Χαρακτηριστικά του Συνοδού Μηχανήματος (Αυτόματου Αναλυτή παραμέτρων αιμόστασης, περ. 14 της Διακήρυξης. Αντίθετα, ο αναλυτής της προσφεύγουσας που χρησιμοποιεί την οπτική/

φωτομετρική μέθοδο εξάγει αποτελέσματα που επηρεάζονται από την παρουσία χολερυθρίνης, αιμοσφερίνης και λιπιδίων στο πλάσμα.

15. Επίσης, η αναθέτουσα αρχή υποστηρίζοντας την απόφασή της και συμπληρώνοντας την αιτιολογία της προσβαλλόμενης αντιτάσσει ότι η κατευθυντήρια οδηγία του CLSIH21-A5 (Vol. 28-No5) που επικαλέστηκε ως μέτρο αναφοράς για την αξιολόγηση των αναλυτών είναι σε ισχύ και παγκοσμίως αναγνωρισμένη. Ότι ακόμα, οι μετρήσεις των πηκτικολογικών εξετάσεων που διενεργεί ο προσφερόμενος αναλυτής STA CompactMax® για την ανίχνευση θρόμβου γίνονται με τη χρήση μηχανικής μεθόδου η οποία στηρίζεται στη μεταβολή του ιξώδους του προς μέτρηση δείγματος που συνεπάγεται μεταβολή στην κίνηση της μπίλιας, η ταλάντωση της οποίας εξετάζεται σε ηλεκτρομαγνητικό πεδίο και με τη χρήση ειδικού αλγόριθμου προσδιορίζεται ο χρόνος πήξης. Συνεπώς, οι μετρήσεις με την μηχανική μέθοδο δεν στηρίζονται στην οπτική ανίχνευση του θρόμβου που διαθέτει ο αναλυτής της προσφεύγουσας και δεν επηρεάζονται από παρεμποδιστικές ουσίες (χολερυθρίνη, αιμοσφερίνη και λιπίδια στο πλάσμα). Ακόμα, η αναθέτουσα αρχή προβάλλει ότι ο συγκεκριμένος αναλυτής προσφέρει μέγιστη ακρίβεια κατά τη μέτρηση ινωδογόνου και επίσης ότι αμφότερες οι διαγωνιζόμενες εταιρείες βαθμολογήθηκαν ισότιμα αναφορικά με το κριτήριο της προηγούμενης συμβατικής εμπειρίας, αν και η παρεμβαίνουσα έχει συνεργαστεί επάξια για πολλά χρόνια με πολλά νοσοκομεία αλλά και με την αναθέτουσα αρχή.

16. Με το υπόμνημά της, η προσφεύγουσα υποστηρίζει, μεταξύ άλλων, ότι η αναθέτουσα αρχή προβάλλει για πρώτη φορά με τις απόψεις της ότι χάρη στη μηχανική μέθοδο ανίχνευσης θρόμβου που διαθέτει ο αναλυτής της παρεμβαίνουσας βαθμολογήθηκε με 10 επιπλέον μονάδες, προκρίνοντας τη μέθοδο αυτή ως ποιοτικότερη έναντι της οπτικής μεθόδου που εφαρμόζει ο δικός της αναλυτής. Μετά την εκτίμηση όλων των παραπάνω εκατέρωθεν ισχυρισμών σχετικά με το δεύτερο λόγο προσφυγής γίνονται δεκτά τα εξής:

17. Σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 86 του ν.4412/2016, η αναθέτουσα αρχή, εφόσον διαπιστώσει ότι πληρούνται οι όροι της Διακήρυξης, οφείλει να βαθμολογήσει την προσφορά του οικονομικού φορέα με 100. Ωστόσο, σε περίπτωση που διαπιστώσει ότι υπερκαλύπτονται οι απαιτήσεις της Διακήρυξης, οφείλει να βαθμολογήσει την προσφορά με υψηλότερη βαθμολογία έως 120 κατά διακριτική της ευχέρεια, η οποία ελέγχεται μόνο στα ακραία όριά της, που καθορίζονται: α) από το λογικό, κατά την κοινή πείρα και αντίληψη, περιεχόμενο της αόριστης αξιολογικής έννοιας σε συνδυασμό με την ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών της συγκεκριμένης περίπτωσης σε συνδυασμό προς τον επιδιωκόμενο από τον κανόνα αυτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος, β) από την ισότητα κατά την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας, δηλαδή, την ίση κρίση ομοειδών νομικών και πραγματικών καταστάσεων γ) από την αρχή της χρηστής διοίκησης και δ) από την αρχή της αναλογικότητας ή της αναλογίας, σύμφωνα με την οποία το επαχθές μέτρο που επιβάλλεται στον διοικούμενο με τη διοικητική πράξη πρέπει να είναι αναγκαίο, πρόσφορο και ανάλογο προς το εξυπηρετούμενο δημόσιο ή ιδιωτικό προστατευόμενο συμφέρον στο πλαίσιο του σκοπού που επιδιώκει ο νόμος (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμ. 2, 13η έκδ., 2010, ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμό 514). Κατά το στάδιο αξιολόγησης των τεχνικών προσφορών πρέπει να προκύπτει με σαφήνεια και επάρκεια, ανά κριτήριο αξιολόγησης, η αιτιολόγηση της βαθμολόγησης κάθε μίας προσφοράς, ήτοι να γίνεται αναφορά στα πραγματικά στοιχεία που διαφοροποιούν ή εξομειώνουν τις προσφορές των διαγωνιζομένων και που δικαιολογούν την αντίστοιχη βαθμολόγηση ανά κριτήριο αξιολόγησης, ώστε πράγματι να αποδεικνύεται ότι οι προσφορές βαθμολογήθηκαν στην ίδια αξιολογική βάση και κατόπιν αναζήτησης ή/και εκτίμησης όμοιων στοιχείων, κατ' εφαρμογή του ενιαίου μέτρου κρίσης (ΔΕφΘεσ/νίκης 9/2019, ΔεφΑθ 139/2012). Η βαθμολόγηση της τεχνικής προσφοράς σε ορισμένο κριτήριο με βαθμολογία ανώτερη του 100 πρέπει να αιτιολογείται, με αναφορά στα στοιχεία από τα οποία να προκύπτει ότι η προσφορά του διαγωνιζομένου υπερκαλύπτει τις τασσόμενες από τη Διακήρυξη τεχνικές προδιαγραφές. Η ειδική αυτή κρίση της επιτροπής δεν μπορεί να αναπληρωθεί από την παρεχόμενη βαθμολογία στο συγκεκριμένο κριτήριο, διότι η λεκτική διατύπωση της κρίσης της επιτροπής είναι στην περίπτωση αυτή αναγκαία

τόσο για την υποβολή αντιρρήσεων από τον ίδιο τον διαγωνιζόμενο ή τους λοιπούς διαγωνιζόμενους, όσο και για τον έλεγχο του αιτιολογημένου της κρίσης (ΣΤΕ 1954/2011, ΣΤΕ Ε.Α. επί Α.Μ. ΕΑ. 415/2010, 378/2010, 429/2009 κ.ά.). Περαιτέρω, όπως έχει κριθεί, εφόσον διαγωνιζόμενος ισχυριστεί, με την προσφυγή του, με συγκεκριμένους ισχυρισμούς και όχι με απλή αναφορά ότι η προσφορά του, ως προς συγκεκριμένο κριτήριο, καλύπτει ακριβώς ή και υπερκαλύπτει τις τασσόμενες τεχνικές προδιαγραφές από τη Διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή οφείλει να απαντήσει αιτιολογημένα επί των ισχυρισμών αυτών, ήτοι με αναφορά στα στοιχεία των φακέλων των τεχνικών προσφορών να παραθέσει τους λόγους, για τους οποίους η προσφορά αυτή, είτε δεν καλύπτει επακριβώς, είτε δεν υπερκαλύπτει τις προδιαγραφές αυτές, διαφορετικά η απόρριψη της προσφυγής κατά το μέρος αυτό είναι ανατιολόγητη. Ομοίως δε απαιτείται αιτιολογία και όταν με την προσφυγή, προβληθούν από διαγωνιζόμενο συγκεκριμένες αιτιάσεις κατά της βαθμολογίας της προσφοράς άλλου διαγωνιζομένου (βλ. ΣΤΕ 118/2009 σκ. 5 και Ε.Α. 50/07, 765/2003, 352/04 κ.ά.), έτσι ώστε να προκύπτει ότι κατά τις απαιτούμενες συγκρίσεις μεταξύ των προσφορών, στις οποίες δεν κωλύονται να προβαίνουν τα όργανα του διαγωνισμού, εξασφαλίσθηκε η τήρηση του επιβαλλόμενου ενόψει της αρχής της ισότητας ενιαίου μέτρου κρίσης των προσφορών, ανταποκρινόμενου στο επίπεδο των διαγωνιζομένων και ότι, κατ' αυτόν τον τρόπο, κατέστη εφικτή η κατά το δυνατόν ακριβοδίκαιη βαθμολόγηση τους (ΔΕφΘεσσαλ 211/2012 σκ.4, ΣΤΕ Ε. Α. 94, 378/2010, 20/2009, 682/ 2008, 50/2007, 352/2004 κ.ά.).

18. Επίσης, σύμφωνα με την επίμαχη Διακήρυξη (άρθρο 2.3), η Επιτροπή του Διαγωνισμού έχει τη δυνατότητα κατά τη διακριτική της ευχέρεια να απονείμει έως 20 επιπλέον βαθμούς στον προσφερόμενο αναλυτή που υπερκαλύπτει τις τεχνικές προδιαγραφές όπως περιγράφονται στο Παράρτημα Ι της Διακήρυξης, διαμορφώνοντας έτσι τη βαθμολογία από 100 έως 120 μονάδες.

19. Στην προκειμένη περίπτωση, η Επιτροπή του Διαγωνισμού βαθμολόγησε τον προσφερόμενο από την παρεμβαίνουσα αναλυτή, τύπου STA Compact-max με 110 μονάδες ένεκα της μηχανικής μεθόδου που διαθέτει με το σκεπτικό ότι με βάση την Κατευθυντήρια Οδηγία του CLSI H21-A5 (Vol. 28-

No5) τα αιμολυμένα δείγματα είναι προτιμότερο να εξετάζονται με αυτή τη μέθοδο. Συμπληρωματικά, η αναθέτουσα αρχή συμπληρώνει παραδεκτά με τις απόψεις της την αιτιολογία της προσβαλλόμενης, σύμφωνα με το άρθρο 365 παρ.1β εδ. β του ν. 4412/2016, μνημονεύοντας τους λόγους για τους οποίους ο προσφερόμενος από την παρεμβαίνουσα αναλυτής υπερκαλύπτει τις απαιτούμενες τεχνικές προδιαγραφές χάρη στη μηχανική μέθοδο που διαθέτει η οποία, όπως αναφέρει, όχι μόνο διασφαλίζει την εξαγωγή αποτελεσμάτων ανεπηρέαστων από παρεμποδιστικές ουσίες σύμφωνα με τη Διακήρυξη αλλά επιπλέον προσφέρει μέγιστη ακρίβεια κατά τη μέτρηση ινωδογόνου. Οι επιδόσεις αυτές κατέτειναν στην πρόκρισή του έναντι του αναλυτή που προσέφερε η προσφεύγουσα.

20. Η κρίση αυτή της αναθέτουσας αρχής, η οποία διαμορφώθηκε στο πλαίσιο της διακριτικής ευχέρειάς της μετά την εκτίμηση των επιδόσεων των υπό προμήθεια αυτόματων αναλυτών παραμέτρων αιμόστασης με παραπομπή σε διεθνή πρότυπα ως επιλεγόμενο μέτρο αξιολόγησής τους σύμφωνα με το άρθρο 54 παρ. 3 εδ β και γ του ν.4412/2016, το οποίο συνδέει τις επιδόσεις και τα εθνικά, ευρωπαϊκά και διεθνή πρότυπα με τις τεχνικές προδιαγραφές. Οι διατάξεις του άρθρου αυτού ρυθμίζουν τα ζητήματα των τεχνικών προδιαγραφών με τήρηση των αρχών της αναλογικότητας, της ίσης μεταχείρισης, της διαφάνειας, της απαγόρευσης των διακρίσεων. Επίσης, τα κριτήρια, που επικαλείται η αναθέτουσα αρχή συνδέονται στενά με το αντικείμενο της υπό ανάθεσης σύμβασης, η αξιολόγηση τους του αιτιολογήθηκε με ειδικό, συγκεκριμένο και αντικειμενικό τρόπο σύμφωνα με όσα διαλαμβάνονται στην προσβαλλόμενη απόφαση αλλά και στις απόψεις της. Συνεπώς, η βαθμολόγηση του προσφερόμενου από την παρεμβαίνουσα αναλυτή είναι επαρκώς και νομίμως αιτιολογημένη και ο κρινόμενος δεύτερος λόγος προσφυγής απορρίπτεται ως αβάσιμος.

21. Κατόπιν των παραπάνω σκέψεων, η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να καταπέσει το κατατεθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

Αριθμός Απόφασης 1543/2023

1. Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.
2. Δέχεται την Παρέμβαση.
3. Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 9 Οκτωβρίου 2023 και εκδόθηκε στις 30 Οκτωβρίου 2023 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ

Α/Α ΜΙΧΑΗΛ ΣΟΦΙΑΝΟΣ