

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (ΕΑΔΗΣΥ)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 3 Ιανουαρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος - Εισηγήτρια.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 25/11/2022 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ 1678/29-11-2022 του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «....» που εδρεύει στο ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

-Κατά του, νόμιμα εκπροσωπούμενου, και

-Κατά του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» που εδρεύει στην ..., οδός ..., και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της απόφασης του ΔΣ της αναθέτουσας αρχής με ημερομηνία .../2022, η οποία περιέχεται στο απόσπασμα πρακτικού ...^{ης} Συνεδρίασης του ανωτέρω οργάνου με θέμα Α2: «Υποβολή πρακτικών επιτροπής επί των δικαιολογητικών συμμετοχής -τεχνικών προσφορών και οικονομικής αξιολόγησης ανοικτού δημόσιου ηλεκτρονικού διαγωνισμού με αρ. Διακήρυξης για την προμήθεια των ειδών: Σάκοι για ούρα, Σάκοι Αίματος και Σάκοι Συλλογής Υγρών με προϋπολογισθείσα δαπάνη 85.995,18€ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ».

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

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 (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου:).

2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με αριθμό ... προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την ανάδειξη αναδόχου της σύμβασης για την προμήθεια των ειδών: Σάκοι για ούρα, Σάκοι Αίματος και Σάκοι Συλλογής Υγρών (κωδικοί CPV: ..., .., ...), συνολικής εκτιμώμενης αξίας 70.837,50 ευρώ πλέον ΦΠΑ 24%. Ως κριτήριο ανάθεσης ορίστηκε με τη Διακήρυξη αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής και ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών η 31/8/2021. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις ... (ΑΔΑΜ: ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α

3. Στον διαγωνισμό συμμετείχαν εννέα (9) οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων η προσφεύγουσα και η παρεμβαίνουσα. Η προσφεύγουσα υπέβαλε, μεταξύ άλλων, προσφορά για τα ακόλουθα είδη: α/α 10 «σάκοι κολοστομίας Διαφανείς, α/α 11 «σάκοι κολοστομίας Αδιαφανείς», α/α 12 «σάκοι ειλεοστομίας Διαφανείς», α/α 13 «σάκοι ειλεοστομίας Αδιαφανείς», α/α 14 «σάκοι ουρητηροστομίας χωρίς κανάλια Διαφανείς», α/α 17 «σάκοι μετεγχειρητικής χρήσης Διαφανείς», α/α 19 «Βάσεις (κολοστομίας – ουρητηροστομίας – ειλεοστομίας) Επίπεδες Αδιαφανείς», α/α 21 «Βάσεις (κολοστομίας – ουρητηροστομίας – ειλεοστομίας) κωνοειδείς Αδιαφανείς», α/α 23 «σάκοι κολοστομίας που να συνδυάζονται με τις αντίστοιχες Βάσεις», α/α 25 «σάκοι ειλεοστομίας που να συνδυάζονται με τις αντίστοιχες Βάσεις» κα α/α διακήρυξης 27 «σάκοι ουρητηροστομίας που να συνδυάζονται με τις αντίστοιχες Βάσεις».

4. Η Επιτροπή Διαγωνισμού με το Πρακτικό 1 εισηγήθηκε την απόρριψη της προσφοράς της προσφεύγουσας για τα ανωτέρω είδη, διότι από τον έλεγχο των δειγμάτων διαπιστώθηκε ότι αυτά δεν είναι κατάλληλα. Με το Πρακτικό 2 η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού για τα είδη με α/α 10, 11, 12, 17, 20, 22 και 24 στην παρεμβαίνουσα και την επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού για τα είδη με α/α 13, 14, 19, 21, 23, 25 και 27, ως προς τα οποία διαπιστώθηκε ότι η μόνη παραδεκτή προσφορά υπερέβαινε τον προϋπολογισμό. Με την ήδη προσβαλλόμενη απόφαση επικυρώθηκαν τα ανωτέρω πρακτικά της Επιτροπής Διαγωνισμού και αποκλείστηκε η προσφεύγουσα.

5. Με την απόφαση του ΔΣ της αναθέτουσας αρχής, με ημερομηνία2022, η οποία περιλαμβάνεται στο πρακτικό της ...^{ης} συνεδρίασης του ανωτέρω

οργάνου, επικυρώθηκε το πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού σχετικά με τον έλεγχο των δικαιολογητικών κατακύρωσης, κατακυρώθηκε το αποτέλεσμα του διαγωνισμού στην παρεμβαίνουσα για τα είδη με α/α 10, 11, 12, 17, 20, 22 και 24 και αποφασίστηκε η επανάληψη του διαγωνισμού για τα είδη, ως προς τα οποία η προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία κατέστη άγονη. Με την τελευταία αυτή κατακυρωτική απόφαση της αναθέτουσας αρχής, στην οποία ενσωματώνεται η προσβαλλόμενη, ολοκληρώθηκε η σύνθετη διοικητική ενέργεια του διαγωνισμού. Η προσβαλλόμενη συγκοινοποιήθηκε στους διαγωνιζόμενους με την απόφαση κατακύρωσης στις 27/11/2022.

6. Ο διαγωνισμός, ενόψει του αντικειμένου της σύμβασης (προμήθεια), της συνολικής εκτιμώμενης αξίας της, χωρίς ΦΠΑ, του χρόνου έναρξης της διαδικασίας ανάθεσης, καθώς επίσης και της νομικής φύσης της αναθέτουσας αρχής, υπάγεται στις διατάξεις του ν. 4412/2016. Συνακόλουθα, η κρινόμενη διαφορά διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, η δε ΕΑΔΗΣΥ είναι αρμόδια για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής, για την άσκηση της οποίας έχουν τηρηθεί οι προϋποθέσεις παραδεκτού.

7. Η προσφεύγουσα ασκεί την προδικαστική προσφυγή με πρόδηλο έννομο συμφέρον, επικαλούμενη βλάβη από τον μη νόμιμο, κατά τους ισχυρισμούς της, αποκλεισμό της από τον διαγωνισμό.

8. Η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την προδικαστική προσφυγή μέσω της «Επικοινωνίας» στις .../2022 και υπέβαλε νόμιμα και εμπρόθεσμα τις απόψεις της επ' αυτής την 1^η/12/2022. Κατόπιν αυτού, νόμιμα και εμπρόθεσμα η προσφεύγουσα υπέβαλε συμπληρωματικό υπόμνημα στις 2/12/2022.

9. Η παρεμβαίνουσα άσκησε παρέμβαση νόμιμα και εμπρόθεσμα στις 7/12/2022 και με έννομο συμφέρον, καθόσον, μετά τον αποκλεισμό της προσφεύγουσας, αναδείχθηκε ανάδοχος της σύμβασης για τα είδη με α/α 10, 11, 12, 17, 20, 22 και 24.

10. Η Διακήρυξη, η οποία αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού δεσμεύοντας αμφίδρομα τον αναθέτοντα φορέα και τους διαγωνιζόμενους (ΕΑ ΣτΕ 352/2016, 53/2011, ΣτΕ 3669/2015, 5022/2012), ορίζει τα εξής σε συνάφεια με τα τιθέμενα με την προδικαστική προσφυγή ζητήματα: «2.4.3.2 Η τεχνική προσφορά πρέπει να καλύπτει όλες τις απαιτήσεις και τις προδιαγραφές που έχουν τεθεί από την αναθέτουσα αρχή με το κεφάλαιο «Απαιτήσεις – Τεχνικές Προδιαγραφές» του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης,

περιγράφοντας ακριβώς πώς οι συγκεκριμένες απαιτήσεις προδιαγραφές πληρούνται. Περιλαμβάνει ιδίως τα έγγραφα και δικαιολογητικά βάσει των οποίων θα αξιολογηθεί η καταλληλότητα των προσφερόμενων ειδών, με βάση το κριτήριο ανάθεσης σύμφωνα με τα αναλυτικά αναφερόμενα στο ως άνω Παράρτημα».

11. Στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι προσδιορίζονται τα απαιτούμενα χαρακτηριστικά ανά είδος. Τα επίμαχα είδη εντάσσονται, σύμφωνα με τη Διακήρυξη, στην κατηγορία των σάκων συλλογής υγρών (CPV). Για τα προϊόντα αυτά απαιτείται από τη Διακήρυξη (σελ. 41) «να έχουν έγκριση κυκλοφορίας από τις αρχές της Ευρωπαϊκής Ένωσης και η εταιρεία κατασκευής να διαθέτει πιστοποιητικά ISO. Οι προσφορές να συνοδεύονται απαραίτητα από δείγματα». Περαιτέρω, οι τεχνικές προδιαγραφές των επίμαχων ειδών ορίζονται ως εξής: «ΕΙΔΟΣ 10-11: ΣΑΚΟΙ ΚΟΛΟΣΤΟΜΙΑΣ Αυτοκόλλητοι σάκοι κολοστομίας με αποτελεσματικό φίλτρο εξόδου και αντιιδρωτικό κάλυμμα υφασμάτινης υφής. Η κολλητική του επιφάνεια να είναι δερμοπροστατευτική, για σίγουρη επικόλληση, προστασία, ανακούφιση του δέρματος και να είναι εύκαμπτη. Διαφανείς και Αδιαφανείς διαφόρων διαστάσεων. 10. Διαφανείς (Κωδ. Νος/μείου ...). 11. Αδιαφανείς (Κωδ. Νος/μείου ...). ΕΙΔΟΣ 12-13: ΣΑΚΟΙ ΕΙΛΕΟΣΤΟΜΙΑΣ Αυτοκόλλητοι σάκοι ειλεοστομίας, ανοιχτοί, με αντιιδρωτικό υποαλλεργικό κάλυμμα, με ενσωματωμένο και χωρίς ενσωματωμένο κλείστρο. Η κολλητική του επιφάνεια να είναι δερμοπροστατευτική από σύγχρονα υλικά για σίγουρη επικόλληση, προστασία, ανακούφιση του δέρματος και να είναι εύκαμπτη. Διαφανείς και Αδιαφανείς διαφόρων διαστάσεων. 12. Διαφανείς (Κωδ. Νος/μείου ...) 13. Αδιαφανείς (Κωδ. Νος/μείου ...) ΕΙΔΟΣ 14-16: ΣΑΚΟΙ ΟΥΡΗΤΗΡΟΣΤΟΜΙΑΣ Αυτοκόλλητοι σάκοι ουρητηροστομίας με βαλβίδα αντεπιστροφής των ούρων, με και χωρίς κανάλια, ασφαλή έξοδο για εύκολο άδειασμα και σύνδεση με οποιονδήποτε τύπο ουροσυλλέκτη. Η κολλητική του επιφάνεια να είναι δερμοπροστατευτική, για σίγουρη επικόλληση, προστασία, ανακούφιση του δέρματος και να είναι εύκαμπτη. Διαφανείς διαστάσεων 10-50mm ($\pm 10\%$). 14. Χωρίς κανάλια (Κωδ. Νος/μείου) 15. Με κανάλια (Κωδ. Νος/μείου). 16. Με εύπλαστη κολλητική επιφάνεια ή αναστροφή του κολλητικού υλικού για εφαρμογή σε δύσκολες ανατομικές στομίες ή κήλες, σε δύσκολες ανατομικές στομίες ή κήλες, διαστάσεων 10-40 χιλιοστών (Κωδ. Νος/μείου ...) ΕΙΔΟΣ 17:

ΣΑΚΟΙ ΜΕΤΕΓΧΕΙΡΗΤΙΚΗΣ ΧΡΗΣΗΣ Σάκοι μετεγχειρητικοί με και χωρίς παράθυρο επιθεώρησης στομίου και εύκολο άδειασμα. Με δυνατότητα σύνδεσης με ουροσυλλέκτη. Η εύκαμπτη κολλητική επιφάνεια να αποτελείται από σύγχρονα υλικά για ασφαλή εφαρμογή, προστασία και ανακούφιση του δέρματος. 17. Διαφανείς ή με δυνατότητα επισκόπησης με παράθυρο, με δυνατότητα κοπής διαστάσεων 10-100 χιλιοστών ($\pm 10\%$) (Κωδ. Νος/μείου ...). ΣΥΣΤΗΜΑ ΔΥΟ ΤΕΜΑΧΙΩΝ ΒΑΣΗΣ – ΣΑΚΟΣ ΒΑΣΗΣ. Στο σύστημα δύο (2) τεμαχίων ΒΑΣΗ-ΣΑΚΟΣ για λόγους συμβατότητας πρέπει να είναι από την ίδια εταιρεία. ΕΙΔΟΣ 18-19. Βάσεις (κολοστομίας – ουρητηροστομίας - ειλεοστομίας) Επίπεδες, εύκαμπτες με δερμοπροστατευτικά κολλητικά για ασφάλεια, ανακούφιση και προστασία του δέρματος. Διαφόρων διαστάσεων 18. Διαφανείς (Κωδ. Νος/μείου ...) 19. Αδιαφανείς (Κωδ. Νος/μείου ...). ΕΙΔΟΣ 20-21. Βάσεις (κολοστομίας – ειλεοστομίας - ουρητηροστομίας) Κωνοειδείς με δερμοπροστατευτικό υλικό για ασφάλεια, ανακούφιση και προστασία του δέρματος. Επίπεδες, εύκαμπτες με δερμοπροστατευτικά υλικά για ασφάλεια, ανακούφιση και προστασία δέρματος. Διαφανείς και Αδιαφανείς. Διαφόρων διαστάσεων 20. Διαφανείς (Κωδ. Νος/μείου) 21. Αδιαφανείς (Κωδ. Νος/μείου) ΣΑΚΟΙ – ΕΙΔΟΣ 22-23. Σάκοι κολοστομίας που να συνδυάζονται με τις αντίστοιχες Βάσεις, με αποτελεσματικό φίλτρο αερίων και αντιδρωτικό υποαλλεργικό κάλυμμα. 22. Για Διαφανείς Βάσεις (18, 20) 23. Για Αδιαφανείς Βάσεις (19, 21) (Κωδ. Νος/μείου). ΕΙΔΟΣ 24-25. Σάκοι ειλεοστομίας ανοιχτοί που να συνδυάζονται με τις αντίστοιχες Βάσεις, να έχουν αντιδρωτικό υποαλλεργικό κάλυμμα με φίλτρο αερίων. 24. Για Διαφανείς Βάσεις (18, 20) (Κωδ. Νος/μείου) 25. Για Αδιαφανείς Βάσεις (19, 21) (Κωδ. Νος/μείου). ΕΙΔΟΣ 26-27. Σάκοι ουρητηροστομίας που να συνδυάζονται με τις αντίστοιχες Βάσεις, να έχουν αντιδρωτικό υποαλλεργικό κάλυμμα, βαλβίδα αντεπιστροφής, με ασφαλή έξοδο για άδειασμα και σύνδεση με οποιονδήποτε ουροσυλλέκτη. 26. Για Διαφανείς Βάσεις (18, 20) 27. Για Αδιαφανείς Βάσεις (19, 21)».

12. Με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή, η προσφεύγουσα προβάλλει κατ' αρχάς ότι η προσφορά της για τα επίμαχα προϊόντα απορρίφθηκε λόγω έλλειψης ισχυρής επικόλλησης, δηλαδή ιδιότητας που, κατά τους ισχυρισμούς της, δεν προβλέπεται ρητά από τις τεχνικές προδιαγραφές της Διακήρυξης. Περαιτέρω, ισχυρίζεται ότι, σύμφωνα με το τεχνικό φυλλάδιο του

κατασκευαστικού οίκου των προσφερόμενων προϊόντων, αυτά διαθέτουν τις απαιτούμενες από τη Διακήρυξη ιδιότητες. Τέλος, ισχυρίζεται ότι, δεδομένου ότι τα προσφερόμενα προϊόντα φέρουν σήμανση CE, τεκμαίρεται ότι αυτά πληρούν όλες τις βασικές ποιοτικές απαιτήσεις των ιατροτεχνολογικών προϊόντων και ότι, ως εκ τούτου, η αναθέτουσα αρχή δεν μπορούσε να τα απορρίψει χωρίς να κινήσει τη διαδικασία διασφάλισης της Οδηγίας 93/42/ΕΚ.

13. Όπως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, τα αρμόδια όργανα της αναθέτουσας αρχής, μετά από δοκιμή των προσκομισθέντων δειγμάτων των υπό προμήθεια προϊόντων, απέρριψαν την προσφορά της προσφεύγουσας, διότι διαπίστωσαν ότι τα προσφερόμενα είδη δεν έχουν ισχυρή επικόλληση, με αποτέλεσμα τη διαφυγή ρυπαρών υγρών. Τα διαπιστωθέντα από την αναθέτουσα αρχή ελαττώματα των εξετασθέντων δειγμάτων που είχαν ως αποτέλεσμα τη διαφυγή υγρών, στη συλλογή των οποίων αποσκοπεί η χρήση των επίμαχων προϊόντων, ανάγονται, κατά την κοινή πείρα, στην έλλειψη ιδιοτήτων, η ύπαρξη των οποίων είναι στοιχειωδώς αναγκαία για τη χρησιμοποίηση των προσφερόμενων ειδών σύμφωνα με τον προορισμό τους και, επομένως, εμπεριέχονται στις απαιτήσεις της Διακήρυξης (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 395/2004, 1052/2008, ΔΕΦΑΘ 191/2021, ΕΑΔΗΣΥ 1822/2022). Τούτο, άλλωστε, επιβεβαιώνεται από τους προπαρατεθέντες όρους της Διακήρυξης που απαιτούν σίγουρη επικόλληση για τα είδη με α/α 10 έως 16, ασφαλή εφαρμογή για το είδος με α/α 17 και δερμοπροστατευτικά κολλητικά για ασφάλεια για τα είδη με α/α 18 έως 21, απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών της προσφεύγουσας.

14. Απορριπτέος είναι και ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι από το τεχνικό φυλλάδιο του κατασκευαστή των προσφερόμενων ειδών αποδεικνύεται η πλήρωση των απαιτούμενων χαρακτηριστικών ασφαλούς επικόλλησης προς αντιμετώπιση των διαρροών. Και τούτο, διότι με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή της στον διαγωνισμό η προσφεύγουσα αποδέχτηκε, μεταξύ άλλων, την υποβολή των δειγμάτων σε έλεγχο, από τον οποίο η αναθέτουσα αρχή θα διακρίβωνε την καταλληλότητα των προσφερόμενων προϊόντων, χωρίς προς τον σκοπό αυτό να αρκεί η προσκόμιση τεχνικών φυλλαδίων. Συνεπώς, η προσφεύγουσα απaráδεκτα αμφισβητεί με τον προκείμενο ισχυρισμό τη νομιμότητα του διενεργηθέντος ελέγχου προβάλλοντας ότι η πλήρωση των απαιτήσεων της Διακήρυξης έπρεπε να

επιβεβαιωθεί από το τεχνικό φυλλάδιο των προσφερόμενων ειδών (πρβλ. ΔΕΦΑΘ 191/2022, ΕΑΔΗΣΥ 1822/2022).

15. Στη συνέχεια, η προσφεύγουσα προβάλλει ότι, εφόσον προσκόμισε με τον φάκελο της προσφοράς της τη δήλωση συμμόρφωσης CE του κατασκευαστή των προσφερόμενων ειδών, η αναθέτουσα αρχή τα απέρριψε παράνομα, χωρίς να τηρήσει τη διαδικασία διασφάλισης της Οδηγίας 93/42/ΕΚ.

16. Όπως έχει κριθεί (βλ. ΔΕΦΑΘ 1637/2019, Ν26/2019, ΕΑΔΗΣΥ 930/2022, 821/2022, 917/2020, σκ. 28 επ., πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 1115/2008, 390/2008), η σήμανση CE σε ένα προϊόν δηλώνει ότι το προϊόν συμμορφώνεται με τις απαιτήσεις του ενωσιακού δικαίου για την υγεία, ασφάλεια και προστασία του περιβάλλοντος, ήτοι με τις Ευρωπαϊκές Οδηγίες Προϊόντων. Η σήμανση CE προϊόντος δηλώνει στις αρμόδιες αρχές ότι μπορεί νόμιμα το προϊόν αυτό να τοποθετηθεί στην αγορά. Επίσης, δηλώνει ότι το προϊόν μπορεί να μετακινηθεί και να διατεθεί ελεύθερα μεταξύ των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Τέλος η σήμανση CE σε ένα προϊόν επιτρέπει την απόσυρση των μη συμμορφούμενων προϊόντων από τα τελωνεία και τις αρμόδιες αρχές.

17. Επομένως, η σήμανση CE αφορά τη συμμόρφωση του προϊόντος προς την ευρωπαϊκή νομοθεσία για την ασφάλεια στον τομέα της υγείας και, επομένως, συνιστά πιστοποίηση ασφαλείας (βλ. ΔΕΦΧαν 13/2020), η οποία, όμως, δεν αναιρεί το ενδεχόμενο κάθε πιστοποιημένο, ως ασφαλές προϊόν, να έχει διαφορετικές ιδιότητες. Ενόψει των ανωτέρω, ουδόλως εμποδίζεται μια αναθέτουσα αρχή να απαιτήσει, πέραν του CE, τη συνδρομή ελάχιστων απαιτήσεων ποιότητας των προϊόντων που επιθυμεί να προμηθευτεί σε σχέση με την προοριζόμενη χρήση τους (βλ. ΔΕΦΑΘ 1637/2019, Ν26/2019, ΑΕΠΠ 917/2020, σκ. 28 επ., πρβλ. ΕΑ ΣτΕ 1115/2008, 390/2008). Επομένως, η αναθέτουσα αρχή δεν εμποδίζεται να επαληθεύσει, πέραν της πιστοποίησης CE, εάν τα προσφερόμενα προϊόντα διαθέτουν τις απαιτούμενες ιδιότητες και την αποτελεσματικότητα, προκειμένου να καλύψουν τις συγκεκριμένες ανάγκες της (πρβλ. ΕΑΔΗΣΥ 1822/2022, 930/2022, 821/2022), απορριπτομένων των αντίθετων ισχυρισμών της προσφεύγουσας.

18. Περαιτέρω, απορριπτέος είναι ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι για την απόρριψη των προϊόντων της για λόγους προστασίας δημόσιας υγείας έπρεπε να κινηθεί η διαδικασία διασφάλισης της Οδηγίας 93/42/ΕΟΚ. Και

τούτο, διότι η διαδικασία αυτή κινείται, προκειμένου να περιοριστεί ή να απαγορευθεί η διάθεση στην αγορά επικίνδυνων ή μη συμμορφούμενων με τα πρότυπα προϊόντων, περίπτωση που, όμως, δεν συντρέχει στην προκειμένη περίπτωση, από τη στιγμή η αναθέτουσα αρχή δεν απέρριψε τα προϊόντα λόγω συνδρομής κινδύνου για τη δημόσια υγεία, όπως αβάσιμα ισχυρίζεται η προσφεύγουσα, αλλά λόγω έλλειψης της απαιτούμενης ιδιότητας ισχυρής εφαρμογής τους στο δέρμα, ώστε να αποφεύγεται η διαρροή υγρών (πρβλ. ΔΕΦΑΘ 191/2022, ΕΑΔΗΣΥ 1822/2022).

19. Στο πλαίσιο αυτό, αλυσιτελώς επικαλείται η προσφεύγουσα την απόφαση του ΔΕΕ με ημερομηνία 19/3/2009 στην υπόθεση C-489/06, διότι, και στην περίπτωση αυτή, το Δικαστήριο έκρινε ότι αναθέτουσα αρχή, η οποία έχει κινήσει διαδικασία διαγωνισμού για την προμήθεια ιατροτεχνολογικών προϊόντων που φέρουν τη σήμανση CE, δεν μπορεί να απορρίψει, για λόγους προστασίας της δημόσιας υγείας, άνευ ετέρου και εκτός του πλαισίου της προβλεπόμενης στα άρθρα 8 και 18 της οδηγίας 93/42 διαδικασίας διασφάλισης, σχετική προσφορά. Στην προκείμενη, όμως, περίπτωση, όπως προαναφέρθηκε, η αναθέτουσα αρχή δεν απέρριψε τα προϊόντα για λόγους προστασίας της δημόσιας υγείας, αλλά λόγω έλλειψης απαιτούμενων ιδιοτήτων.

20. Τέλος, στο μέτρο που με τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς η προσφεύγουσα αμφισβητεί τη νομιμότητα της επιλογής της αναθέτουσας αρχής να διακριβώσει την αποτελεσματικότητα των προσφερόμενων ειδών που φέρουν σήμανση CE μέσω της χρήσης και του ελέγχου των οικείων δειγμάτων, οι ισχυρισμοί αυτοί προβάλλονται ανεπίκαιρα και, ως εκ τούτου, απαράδεκτα επ' ευκαιρία της αμφισβήτησης του αποκλεισμού της προσφεύγουσας, η οποία συμμετείχε ανεπιφύλακτα στην προκείμενη διαδικασία ανάθεσης και, συνεπώς, αποδέχτηκε όλους τους όρους της Διακήρυξης (πρβλ ΣτΕ ΕΑ 275/2018, 173/2017, 270/2014 5μ., 279/2016 Ολ., 48/2017, σκ.14, κ.α.).

21. Επειδή, κατ' ακολουθία των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί στο σύνολό της και να οριστεί η κατάπτωση του καταβληθέντος από την προσφεύγουσα παραβόλου.

Για τους λόγους αυτούς

Αριθμός απόφασης: 82/2023

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 3 Ιανουαρίου 2023 και εκδόθηκε στις 17 Ιανουαρίου 2023, στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Ο ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΟΣ-ΒΑΣΙΛΕΙΟΣ ΕΛΕΥΘΕΡΙΑΔΗΣ