

**Η**

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

**7ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της, την 18<sup>η</sup> Φεβρουαρίου 2019 με την εξής σύνθεση:  
Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου Πρόεδρος, Χρυσάνθη Ζαράρη-Εισηγήτρια και  
Μιχαήλ Σειραδάκης, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 10.01.2019 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ)  
ΑΕΠΠ 31/11.01.2019 Προδικαστική Προσφυγή της Ένωσης οικονομικών  
φορέων με την επωνυμία «.....» σύμφωνα με το από 09.07.2018 Συμφωνητικό  
Ένωσης νομικών προσώπων (εφεξής προσφεύγων), όπως εκπροσωπείται  
νόμιμα.

Κατά της Επιτελικής Δομής ΕΣΠΑ του Υπουργείου Ναυτιλίας και  
Νησιωτικής Πολιτικής, (εφεξής αναθέτουσα αρχή), όπως εκπροσωπείται  
νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων αιτείται την ακύρωση της  
προσβαλλόμενης πράξης του Υπουργού Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής με  
αρ. πρωτ. Ε.Δ. ΕΣΠΑ/Β/4129/31-12-2018 η οποία εκδόθηκε στο πλαίσιο της με  
αρ. 3/2018 διακήρυξης της αναθέτουσας αρχής, κατά το μέρος που δια της  
εγκρίσεως του με αρ. πρωτ.: Ε.Δ.ΕΣΠΑ/Β/ΕΙΣ.4014/18-12-2018 4ου πρακτικού  
Συνεδρίασης της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού και Αξιολόγησης  
Προσφορών, σχετικά με τα αποτελέσματα αποσφράγισης και αξιολόγησης των  
οικονομικών προσφορών των προσφερόντων οικονομικών φορέων,  
αποφασίσθηκε η ανάδειξη ως προσωρινού αναδόχου του συμμετέχοντος  
οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....», αντί αυτού.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Χρυσάνθη Γ. Ζαράρη

**Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα  
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο**

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί e-παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017, ύψους 1008,10 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό 251587937959 0312 0054, αποδεικτικό τραπεζικής συναλλαγής της Τράπεζας ΠΕΙΡΑΙΩΣ της 10.01.2019 για την πληρωμή του εν λόγω παραβόλου, εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»).

2. Επειδή με την με αριθμό 3/2018 διακήρυξη με αρ. πρωτ. Ε.Δ. ΕΣΠΑ/Β/1541/04.06.2018, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε Δημόσιο Ανοιχτό Διεθνή Ηλεκτρονικό Διαγωνισμό για την ανάθεση του έργου «Αναβάθμιση και Εκσυγχρονισμός Λειτουργιών Υπουργείου Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής – Υποέργο 1: Αναμόρφωση/εκσυγχρονισμός διαδικασιών Υπουργείου Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής» (κωδικός ΟΠΣ (MIS) 5007849), με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά με βάση τη βέλτιστη σχέση ποιότητας-τιμής, προϋπολογισμού διακόσιες μία χιλιάδες εξακόσια δώδεκα ευρώ και ενενήντα λεπτά του ευρώ #201.612,90€#, μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%.

3. Επειδή, περίληψη της διακήρυξης απεστάλη στην ΕΕΕΕ προς δημοσίευση στις 04.06.2018, καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με Α.Δ.Α.Μ. 18PROC003215311 2018-06-06, καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ 54719.

4. Επειδή, ο διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθ. 345 του ν. 4412/2016.

5. Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 10.01.2019 στην «επικοινωνία» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη πράξη κοινοποιήθηκε στους προσφέροντες μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 31.12.2018, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017 και είναι νομίμως υπογεγραμμένη και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από τον προσφεύγοντα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016.

6. Επειδή, ο προσφεύγων, ως προσφέρων του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή θεμελιώνει έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της επίμαχης απόφασης, επιδιώκοντας την ακύρωση της ούτως ώστε να ανακηρυχθεί ανάδοχος της συγκεκριμένης σύμβασης.

7. Επειδή, η Αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 του ν. 4412/2016 και της παρ. 1 του άρθρου 9 του π.δ 39/2017, κοινοποίησε στις 11.01.2019 την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, ο οποίος μπορεί να θίγεται από την αποδοχή της προσφυγής.

8. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή απέστειλε εμπροθέσμως στην ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις της περ. β της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, και εν προκειμένω στις 18.01.2019, τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής.

9. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω νομίμως και παραδεκτώς φέρεται προς εξέταση ενώπιον του 7ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή κατόπιν της με αρ. 70/16.01.2019 Πράξης της Προέδρου του Κλιμακίου.

10. Επειδή, με την με αρ. Ε.Δ. ΕΣΠΑ/Β/4129/31.12.2018 απόφαση του Υπουργού Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής, με θέμα: «*Έγκριση αποτελέσματος οικονομικής αποσφράγισης και αξιολόγησης 4ου πρακτικού της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού και Αξιολόγησης Προσφορών στο πλαίσιο του δημόσιου ηλεκτρονικού διαγωνισμού ανοικτής διαδικασίας της αριθμ. 3/2018 Διακήρυξης..*» η αναθέτουσα αρχή: 1. Ενέκρινε το με αρ. 4 πρακτικό Συνεδρίασης με αρ. πρωτ.: Ε.Δ.ΕΣΠΑ/Β/ΕΙΣ.4014/18-12-2018 της Επιτροπής Διενέργειας Διαγωνισμού και Αξιολόγησης Προσφορών σχετικά με τα αποτελέσματα αποσφράγισης και αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών των προσφερόντων οικονομικών φορέων που προκρίθηκαν σύμφωνα με την με Αρ. Πρωτ.: Ε.Δ. ΕΣΠΑ/Β/3274/29-10-2018 Απόφαση (ΑΔΑ: Ω76Ε4653ΠΩ-ΑΘΗ), συμπεριλαμβανομένης της τελικής συνολικής βαθμολογίας και του Πίνακα κατάταξης των προσφερόντων οικονομικών φορέων που περιλαμβάνεται στο εν λόγω πρακτικό το οποίο αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της προσβαλλόμενης. 2. Έκανε αποδεκτές τις οικονομικές προσφορές κατά φθίνουσα σειρά σύμφωνα με την τελική κατάταξη, των οικονομικών φορέων με επωνυμία: α. «.....» με δ.τ. «...», συστημικό αριθμό 104322, β. ...» με δ.τ. «.....» - «.....», συστημικό αριθμό 104195, γ. «.....» με δ.τ. «.....» συστημικό αριθμό 104204, δ.....» και δ.τ. «..... », συστημικό αριθμό 104194, λόγω πληρότητας και κανονικότητας των Οικονομικών Προσφορών κατά τους όρους της αριθ. 3/2018 Διακήρυξης, καθώς έχει αποτυπωθεί με πληρότητα και σαφήνεια το περιεχόμενο της ηλεκτρονικής οικονομικής προσφοράς και είναι εντός του προϋπολογισμού. Περαιτέρω, ως ρητά αναγράφεται στην προσβαλλόμενη «*Οι προσφορές των οικονομικών φορέων «...» και Ένωσης Εταιρειών «..» ισοβάθμισαν κατά την τελική βαθμολογία αξιολόγησης. Σύμφωνα με τους όρους*

της αριθ. 3/2018 διακήρυξης και ειδικότερα την υποπαράγραφο 4.3 «Ισότιμες και ισοδύναμες προσφορές» του Παραρτήματος Β΄ και την παράγραφο Β΄ «ΠΙΝΑΚΑΣ ΚΡΙΤΗΡΙΩΝ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ» του Παραρτήματος Ζ΄, η προσφορά του οικονομικού φορέα «.....» με δ.τ. «.....» συγκεντρώνει τη μεγαλύτερη βαθμολογία τεχνικής προσφοράς και ως εκ τούτου προηγείται της Ένωσης Εταιρειών με δ.τ. «...». 3. Ανέδειξε τον οικονομικό φορέα «...» με δ.τ. «.....», ως προσωρινό ανάδοχο. [...] 5. Προέκρινε τον προσφέροντα οικονομικό φορέα με δ.τ. «..», στο επόμενο στάδιο για την υποβολή και αποσφράγιση των δικαιολογητικών κατακύρωσης, ως πληρών τους όρους και τις απαιτήσεις της υπ' αριθ. 3/2018 Διακήρυξης. [...].

11. Επειδή, ο προσφεύγων, επικαλούμενος σχετική ισχύουσα νομοθεσία, τις γενικές αρχές που διέπουν τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, νομολογία, και τις Ενότητες Β, Γ, Δ του Παραρτήματος Ζ της Διακήρυξης, περί αξιολόγησης των προσφορών, ισχυρίζεται ότι: «*Η Επιτροπή του Διαγωνισμού, όπως εκτίθεται και στο υπ' αρ. πρωτ. Ε.Δ.ΕΣΠΑ/Β/4014/18/12/2018 4ο Πρακτικό της, προέβη σε αποσφράγιση και αξιολόγηση των οικονομικών προσφορών των υποψηφίων οικονομικών φορέων. Κατόπιν εφαρμογής του μαθηματικού τύπου της ενότητας Δ' του Παραρτήματος Ζ' της διακήρυξης, συνέταξε τον κάτωθι πίνακα κατά φθίνουσα σειρά: Α/Α Υποψήφιος Ανάδοχος (δ.τ) Βαθμός Τεχνικής Αξιολόγησης (Βτι) Συνολικό κόστος Οικονομικής Προσφοράς χωρίς ΦΠΑ (Βκι)*

*Συνολική Βαθμολογία (Bi) 1. ....103,2 150.000,00 0,99*

*2. ....» 102,4 142.137,09 0,99 .....*

*Στη συνέχεια, διαπίστωσε τάχα ισοδυναμία των προσφορών (Bi=0,99) του προσωρινού αναδόχου και της ένωσης εταιρειών μας. Κατόπιν, η Επιτροπή, λαμβάνοντας υπόψη τα οριζόμενα: α) στην υποπαράγραφο 4.3 «Ισότιμες και ισοδύναμες προσφορές» του Παραρτήματος Β΄ της διακήρυξης: «Δεδομένου ότι σύμφωνα με τους όρους της παρούσας κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά με βάση τη βέλτιστη σχέση ποιότητας – τιμής, ισοδύναμες θεωρούνται οι προσφορές με την ίδια συνολική*

τελική βαθμολογία μεταξύ δύο ή περισσότερων προσφερόντων. Στην περίπτωση αυτή, η ανάθεση γίνεται στην προσφορά με την μεγαλύτερη βαθμολογία τεχνικής προσφοράς.» και β) στην παράγραφο Β' «ΠΙΝΑΚΑΣ ΚΡΙΤΗΡΙΩΝ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ» του Παραρτήματος Ζ' της αριθ.3/2018 διακήρυξης: «Σε περίπτωση ισοβαθμίας, οι προσφορές που ισοβαθούν κατατάσσονται κατά φθίνουσα σειρά του βαθμού τεχνικής αξιολόγησης (BT).» εισηγήθηκε την ανάδειξη του οικονομικού φορέα «.....» ως προσωρινού αναδόχου και την πρόκριση αυτού στο επόμενο στάδιο της αποσφράγισης των δικαιολογητικών κατακύρωσης. Η δε προσβαλλόμενη απόφαση του Υπουργού Ναυτιλίας και Νησιωτικής Πολιτικής επικύρωσε το ως άνω Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού, και έτσι η ένωση εταιρειών μας δεν ανεδείχθη, τελικώς, προσωρινός ανάδοχος της υπό κρίση σύμβασης. Ωστόσο, η προσβαλλόμενη απόφαση, επί τη βάση της εσφαλμένης κρίσης της Επιτροπής Διαγωνισμού, πάσχει νομιμότητας και πρέπει να ακυρωθεί για τους ακόλουθους περαιτέρω λόγους:

*B Παράβαση νόμου- Εσφαλμένη εφαρμογή διάταξης της διακήρυξης*

... η Επιτροπή του Διαγωνισμού δια του ανωτέρω πρακτικού, όσο και η αναθέτουσα αρχή δια της προσβαλλόμενης απόφασης εσφαλμένα ερμήνευσαν και εφάρμοσαν τα προβλεπόμενα στην ενότητα Β' του Παραρτήματος Ζ' της διακήρυξης, διότι εξέλαβαν εσφαλμένως ότι υφίστατο ισοδυναμία μεταξύ των προσφορών της ενώσεως εταιρειών μας και της προσωρινής αναδόχου, και, άρα, εσφαλμένως εφήρμοσαν, ως μη όφειλαν, και τις προβλέψεις της διακήρυξης που αφορούν στην περίπτωση της ισοβαθμίας. Πράγματι, η ορθή εφαρμογή του μαθηματικού τύπου της διακήρυξης για τον υπολογισμό της τελικής βαθμολογίας δεν άγει σε ισοψηφία μεταξύ ημών και της προσωρινής αναδόχου.

Ειδικότερα, ο εν λόγω μαθηματικός τύπος είναι:  $B_i = 0,8 * (BT_i / MAX_T) + 0,2 * (MIN_K / BK_i)$ , όπου  $B_i$  = η συνολική βαθμολογία του διαγωνιζόμενου,  $BT_i$  = η βαθμολογία της έκαστης τεχνικής προσφοράς του διαγωνιζόμενου,  $BK_i$  = το συνολικό κόστος της οικονομικής προσφοράς του διαγωνιζόμενου,  $MAX_T$  = Η καλύτερη τεχνική βαθμολογία μεταξύ των διαγωνιζομένων και  $MIN_K$  = Η χαμηλότερη οικονομική προσφορά μεταξύ των διαγωνιζομένων. Άρα, με βάση

τον πίνακα αξιολόγησης που κατήρησε η Επιτροπή του Διαγωνισμού, για την ένωση εταιρειών μας ισχύουν τα ακόλουθα:

$$\begin{aligned} Bi &= 0,8 \times (102,4 / 103,2) + 0,2 \times (142.137,09 / 142.137,09) = \\ &= 0,8 \times 0,992 + 0,2 \times 1 = \\ &= 0,792 + 0,2 = \\ &= 0,992 \text{ (Τελική βαθμολογία της ενώσεως εταιρειών μας.)} \end{aligned}$$

Αντίθετα, για την προσωρινή ανάδοχο, ισχύουν τα ακόλουθα:

$$\begin{aligned} Bi &= 0,8 \times (103,2 / 103,2) + 0,2 \times (142.137,09 / 150.000) = \\ &= 0,8 \times 1 + 0,2 \times 0,947 = \\ &= 0,8 + 0,189 = \\ &= 0,989 \text{ (Τελική βαθμολογία της εταιρείας «.....»)} \end{aligned}$$

Η κρίση λοιπόν ότι η βαθμολογία 0,992 είναι ίση με 0,989 θέτει μια άλλη διάσταση στην επιστήμη των μαθηματικών και στα έως σήμερα γενόμενα δεκτά! Ισοβαθμία θα υφίστατο στην περίπτωση που και οι δύο προσφορές λάμβαναν συνολική βαθμολογία είτε 0,992, είτε και οι δύο προσφορές λάμβαναν συνολική βαθμολογία 0,989. Εν προκειμένω, είναι απολύτως προφανές ότι δεν υφίσταται καμία απολύτως ισοβαθμία μεταξύ της συνολικής βαθμολογίας των προσφορών της ενώσεως εταιρειών μας και της προσωρινής αναδόχου, καθότι η ένωση εταιρειών μας συγκέντρωσε υψηλότερη βαθμολογία, και άρα, η αναθέτουσα αρχή όφειλε να μας ανακηρύξει ως προσωρινό ανάδοχο της υπό κρίση σύμβασης. Ωστόσο, αντί να πράξουν ταύτα, ως όφειλαν, η Επιτροπή του Διαγωνισμού και η προσβαλλομένη στρογγυλοποίησαν τα ανωτέρω ποσά στο δεύτερο δεκαδικό ψηφίο (0,99 τελική βαθμολογία για αμφότερες τις συμμετέχουσες), και έτσι, συμπέραναν εσφαλμένως ότι υφίσταται ισοδυναμία. Ωστόσο, η δυνατότητα αποκοπής δεκαδικών και στρογγυλοποίησης στο δεύτερο δεκαδικό ψηφίο, η οποία ετέθη στη διακήρυξη κατ' ενάσκηση διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας, αποτελούσε μια απλή διαδικαστική διευκόλυνση της επιτροπής διαγωνισμού, η οποία όμως, ως εκ της φύσεώς της, επ' ουδενί θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι διαδραματίζει καθοριστικό παράγοντα για τη διαμόρφωση της τελικής ακριβούς βαθμολογίας των διαγωνιζομένων. Πράγματι, η στρογγυλοποίηση μιάς βαθμολόγησης είναι δυνατόν να προβλέπεται σε μιά

διακήρυξη μόνο για λόγους πρακτικούς και υπολογιστικούς (ιδίως σε σχέση με τη βαθμολόγηση επί μέρους κριτηρίων όταν κριτήριο αξιολόγησης δεν είναι αποκλειστικά η τιμή). Τούτο, βεβαίως, δεν είναι δυνατόν να αλλοιώνει, μη σύννομα, το αποτέλεσμα μιάς αξιολόγησης. Διαφορετική ερμηνεία θα αντετίθετο απολύτως προς το άρθρο 86 παρ. 11 του ν.4412/2016, το οποίο ορίζει ότι: «Το άθροισμα των σχετικών συντελεστών βαρύτητας των Ομάδων κριτηρίων αξιολόγησης ανέρχεται σε κάθε περίπτωση σε 100. Η βαθμολόγηση και κατάταξη των προσφορών γίνεται, σύμφωνα με τον τύπο:  $U = \sigma_1 \cdot K_1 + \sigma_2 \cdot K_2 + \dots + \sigma_n \cdot K_n$ , όπου: «σν» είναι ο συντελεστής βαρύτητας του κριτηρίου ανάθεσης  $K_n$  και ισχύει  $\sigma_1 + \sigma_2 + \dots + \sigma_n = 1$ . Κάθε κριτήριο αξιολόγησης βαθμολογείται αυτόνομα με βάση τα στοιχεία της προσφοράς. Η βαθμολόγηση πρέπει να είναι πλήρως και ειδικά αιτιολογημένη και να περιλαμβάνει υποχρεωτικά, εκτός από τη βαθμολογία, και την λεκτική διατύπωση της κρίσης ανά κριτήριο. Προσωρινός ανάδοχος αναδεικνύεται εκείνος του οποίου η προσφορά έχει συγκεντρώσει το μεγαλύτερο αριθμό στο  $U$ ». Από το άρθρο αυτό συνάγεται ότι ο νομοθέτης του ν. 4412/2016 δεν προβλέπει κάποια στρογγυλοποίηση για τον υπολογισμό της τελικής βαθμολογίας των συμμετεχόντων, αλλά απλώς ορίζει ότι προσωρινός ανάδοχος αναδεικνύεται εκείνος του οποίου η προσφορά έχει συγκεντρώσει το μεγαλύτερο αριθμό στο  $U$  (Στον προκείμενο διαγωνισμό, στο  $B_i$ ). Όσον αφορά την περίπτωση της ισοβαθμίας, ο νομοθέτης του άρθρου 90 παρ. 2 του ν. 4412/2016 κινείται στην ίδια γραμμή, μη προβλέποντας οτιδήποτε σχετικό με στρογγυλοποίηση για την διαπίστωση ισοβαθμίας. Ειδικότερα, το άρθρο 90 παρ. 2 του ν. 4412/2016 ορίζει ότι: «Αν κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά και δεν προσδιορίζεται αποκλειστικά βάσει της τιμής, ισοδύναμες θεωρούνται οι προσφορές με την ίδια συνολική τελική βαθμολογία μεταξύ δύο ή περισσότερων προσφερόντων.» Η επιλογή του νομοθέτη να μην προβλέψει στρογγυλοποίηση, ούτε κατά τον υπολογισμό της τελικής βαθμολογίας, ούτε κατά τη διαπίστωση ισοβαθμίας, επιρρωνύεται ιδίως από τη διατύπωση του άρθρου 90 παρ. 1 του ν. 4412/2016, το οποίο ορίζει ότι: «Αν κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, ισότιμες θεωρούνται οι προσφορές με την ίδια



ακριβώς τιμή. Στην περίπτωση αυτή η αναθέτουσα αρχή επιλέγει τον ανάδοχο με κλήρωση μεταξύ των οικονομικών φορέων που υπέβαλαν ισότιμες προσφορές. Η κλήρωση γίνεται ενώπιον του αρμοδίου συλλογικού οργάνου και παρουσία αυτών των οικονομικών φορέων.». Το επίρρημα «ακριβώς» καταδεικνύει τη νομοθετική πρόθεση για απόλυτη ακρίβεια στον υπολογισμό της συνολικής βαθμολογίας των διαγωνιζόμενων, προκειμένου να διαπιστωθεί ισοβαθμία μεταξύ τους, όταν κριτήριο ανάθεσης είναι αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς. Και τούτο διότι, για λόγους ερμηνευτικής συστηματικής ενότητας μεταξύ των δύο παραγράφων του ίδιου άρθρου 90, δεν νοείται ισότιμες να θεωρούνται οι οικονομικές προσφορές με την ίδια ακριβώς τιμή, ενώ ισοδύναμες να θεωρούνται οι προσφορές με περίπου την ίδια βαθμολογία! Κάτι τέτοιο, δηλαδή να αντιμετώπιζε ο νομοθέτης με διαφορετικό τρόπο τις ισότιμες, από τις ισοδύναμες προσφορές θα ήταν άτοπο, μή έλλογο και εμφανώς αντίθετο με τις αρχές της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας. Ενόψει των ανωτέρω προκύπτει ότι για τη διακρίβωση της ισοδυναμίας, κατά παρ. 2 του άρθρου 90 του ν. 4412/2016, επιτάσσεται να συγκρίνονται οι απόλυτες και ακριβείς βαθμολογίες δύο ή περισσότερων προσφερόντων, ενώ δε το κριτήριο της μεγαλύτερης, βαθμολογίας της τεχνικής προσφοράς της παρ. 3 του άρθρου 90 υπεισέρχεται μόνο υπό την αυστηρή προϋπόθεση της διαπιστώσεως της πλήρους και απολύτου ισοδυναμίας στην συνολική βαθμολόγηση των προσφορών. Σε αντίθετη περίπτωση, θα οδηγούμασταν στο παντελώς άτοπο αποτέλεσμα η «στρογγυλοποίηση» να υποκαθιστά την ουσιαστική συνολική αξιολόγηση. Επιπροσθέτως, αντίθετο συμπέρασμα θα ερχόταν σε αντίθεση και με την ίδια τη φύση των κριτηρίων ανάθεσης. Ειδικότερα, από το πρώτο και το τέταρτο εδάφιο της 46ης αιτιολογικής σκέψης της Οδηγίας 2004/18/EK, το περιεχόμενο των οποίων δεν μετεβλήθη μετά την εισαγωγή των νέων Οδηγιών για τις δημόσιες συμβάσεις, προκύπτει ότι η τήρηση των αρχών της ισότητας, της απαγόρευσης των διακρίσεων και της διαφάνειας επιβάλλει να είναι τα κριτήρια ανάθεσης αντικειμενικά, ώστε να διασφαλίζεται η αντικειμενική σύγκριση και αξιολόγηση των προσφορών υπό συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού (Δ. Ράικος, Δίκαιο

Δημοσίων Συμβάσεων, εκδ. Σάκκουλα Αθήνα – Θεσ/νίκη 2014, σελ. 471). Επίσης, τα κριτήρια αυτά πρέπει να διασφαλίζουν την αντικειμενική αξιολόγηση των προσφορών υπό συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού (Βλ. προτάσεις της γενικής εισαγγελέως *Juliane Kokott* της 15ης Δεκεμβρίου 2011 στην υπόθεση C-368/2010, σημ. 104.). Τούτο ορίζει άλλωστε και η Οδηγία 2014/24/ΕΕ, στην σκέψη 90 του προοιμίου της: «Η ανάθεση της σύμβασης θα πρέπει να πραγματοποιείται βάσει αντικειμενικών κριτηρίων που να εξασφαλίζουν τη συμμόρφωση με τις αρχές της διαφάνειας, της αποφυγής των διακρίσεων και της ίσης μεταχείρισης, με σκοπό να διασφαλίζεται αντικειμενική σύγκριση της σχετικής αξίας των προσφορών, ώστε να προσδιορίζεται, σε συνθήκες πραγματικού ανταγωνισμού, ποια προσφορά είναι η πιο συμφέρουσα από οικονομική άποψη. Θα πρέπει να προβλέπεται ρητά ότι η πιο συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά θα πρέπει να εκτιμάται βάσει της καλύτερης αναλογίας τιμής-ποιότητας, πράγμα το οποίο θα πρέπει να περιλαμβάνει πάντοτε στοιχείο αποτελεσματικότητας σε σχέση με την τιμή ή το κόστος...». Αν, λοιπόν, ήθελε γίνει δεκτό ότι νομίμως η Επιτροπή Διαγωνισμού και η προσβαλλομένη διαπίστωσαν ισοβαθμία των προσφορών μετά την στρογγυλοποίηση της τελικής τους βαθμολογίας, δεν διασφαλίζεται η αντικειμενικότητα των κριτηρίων ανάθεσης, τα οποία δεν οδηγούν, έτσι, στην αντικειμενική αξιολόγηση των προσφορών, αφού τελικά η σύμβαση δεν κατακυρώθηκε στον προσφέροντα την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, δηλαδή, στην ένωση εταιρειών μας, αλλά σε αυτόν που έτυχε να ευνοήσει η στρογγυλοποίηση των τελικών βαθμολογιών και η συνακόλουθη εφαρμογή των διατάξεων περί ισοβαθμίας. Το άτοπο αυτό αποτέλεσμα, άλλωστε, αντιστρατεύεται και τον σκοπό της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ, η οποία, όταν υιοθετείται το κριτήριο ανάθεσης της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, αποβλέπει στη βέλτιστη από απόψεως αναλογίας τιμής – ποιότητας προσφορά. Τούτο επιβεβαιώνεται από τη σκέψη 92 του προοιμίου της ως άνω Οδηγίας, κατά την οποία: «Κατά την εκτίμηση της καλύτερης αναλογίας τιμής-ποιότητας, οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει να καθορίζουν τα σχετικά με το αντικείμενο της σύμβασης οικονομικά και ποιοτικά

κριτήρια τα οποία θα χρησιμοποιήσουν για τον σκοπό αυτό. Τα κριτήρια αυτά θα πρέπει, συνεπώς, να επιτρέπουν τη συγκριτική αξιολόγηση του επιπέδου απόδοσης που προσφέρει κάθε προσφορά σε συνάρτηση με το αντικείμενο της σύμβασης, όπως ορίζεται στις τεχνικές προδιαγραφές.». Συνεπώς, ενόψει των προεκτεθέντων και της αυξημένης τυπικής ισχύος των διατάξεων του άρθρου 86 και του άρθρου 92 του ν. 4412/2016, όπως αυτές περαιτέρω εξειδικεύονται στο άρθρο 4 (σελ. 27 επ) της διακήρυξης, προκύπτει ότι η διατύπωση περί στρογγυλοποίησης στο δεύτερο δεκαδικό ψηφίο, η οποία ετέθη στη διακήρυξη κατ' ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας, έχει μια γενική χρηστικότητα διευκόλυνσης και απλοποίησης των υπολογισμών από την αναθέτουσα αρχή, η οποία όμως, επ' ουδενί, εφαρμόζεται ειδικώς στην όλως εξαιρετικά κρίσιμη περίπτωση διακρίβωσης εάν δύο προσφορές είναι ισοδύναμες. Προκειμένου να εξαχθεί το συμπέρασμα ότι δύο προσφορές είναι ισοδύναμες θα πρέπει να συγκριθούν οι απόλυτες και εντελώς ακριβείς βαθμολογίες των προσφερόντων, χωρίς να επιτρέπεται να προηγηθεί αποκοπή δεκαδικών και στρογγυλοποίηση κατά τον υπολογισμό αυτών. Η ενδεχόμενη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής να προβλέπει, για λόγους διευκόλυνσης, κάποιες περικοπές δεκαδικών ή και στρογγυλοποιήσεις, εκφεύγει των νομίμων ορίων της και γίνεται μη επιτρεπτή εν προκειμένω, εφόσον οδηγεί στην ανατροπή του αποτελέσματος μιάς καθ' όλα σύννομης αξιολόγησης. Διαφορετική ερμηνευτική εκδοχή έρχεται σε ευθεία αντίθεση με τις θεμελιώδεις διατάξεις της «Ενότητας 7 – Ανάθεση της Σύμβασης» του ν. 4412/2016. Υπό το πρίσμα των προεκτεθέντων, η ακριβής βαθμολογία της προσφοράς της ένωσης εταιρειών μας είναι μεγαλύτερη από την ακριβή βαθμολογία της προσφοράς της προσωρινής αναδόχου και δεν υφίσταται καμία απολύτως ισοβαθμία μεταξύ τους, η οποία να δικαιολογεί την προσφυγή στο κριτήριο της παρ. 3 του άρθρου 90 του ν. 4412/2016, ο οποίος επαναλαμβάνεται στο Παράρτημα Ζ' (σελ. 120) της διακήρυξης. Συνεπεία όλων των ανωτέρω, η προσβαλλόμενη εξεδόθη κατά παράβαση των άρθρων 86 παρ. 11 και 90 παρ. 2 και 3 του ν.4412/2016 και κατ' εσφαλμένη ερμηνεία και εφαρμογή του όρου της διακήρυξης περί του τρόπου

υπολογισμού της συνολικής βαθμολογίας των προσφερόντων και, πρέπει να ακυρωθεί από την Αρχή σας.

Γ. Παράβαση νόμου / Αντίθεση της προσβαλλόμενης με γενικές αρχές του ενωσιακού δικαίου / Ουσιώδης τροποποίηση όρων του διαγωνισμού

Ως προεκτέθη κριτήριο για την ανάθεση της υπό κρίση σύμβασης ετέθη αυτό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, όπου συνεκτιμώνται η βαθμολόγηση επί των τεχνικών και των οικονομικών προσφορών, σύμφωνα με τα ειδικώς οριζόμενα στις σελ. 119-120 της διακήρυξης, κατά τη διαδικασία ανάθεσης. .... το ΔΕΕ έχει νομολογήσει ότι τα κριτήρια ανάθεσης απαγορεύονται να τροποποιούνται καθ' οιονδήποτε τρόπο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης (ΔΕΚ απόφαση της 18-11-2010, υπόθεση C 226/09, Ευρωπαϊκή Επιτροπή κατά Ιρλανδίας, σκέψη 60, ΔΕΚ απόφαση της 4ης Δεκεμβρίου 2003, C-448/01, EVN και Wienstrom, Συλλογή 2003, σ. I-14527, σκέψη 92.). Και αυτό είναι απολύτως εύλογο, εφόσον απαγορεύεται η τροποποίηση οιοδήποτε ουσιώδους όρου κατά το στάδιο εκτέλεσης μιας σύμβασης που έχει ήδη ανατεθεί, να μην επιτρέπεται *a fortiori* η τροποποίηση οιοδήποτε ουσιώδους όρου της διακήρυξης.

Με την αποκοπή ορισμένων ψηφίων και την στρογγυλοποίηση, εν προκειμένω, επέρχεται κατ' ουσίαν τροποποίηση των κριτηρίων ανάθεσης κατά το στάδιο της διαδικασίας σύναψης της σύμβασης. Η τροποποίηση αυτή, εξάλλου, είναι ουσιώδης, στο μέτρο που αλλοιώνει το γενικό σχήμα του διαγωνισμού παραβιάζοντας τον πυρήνα των κανόνων των δημοσίων συμβάσεων και ειδικότερα το πλέγμα των διατάξεων των κριτηρίων ανάθεσης και του τρόπου εφαρμογής αυτών. Με την παράνομη αυτή αποκοπή των δεκαδικών και την, εν συνεχεία, στρογγυλοποίηση αναιρείται πλήρως το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, στο μέτρο που προσωρινός ανάδοχος αναδείχθηκε φορέας του οποίου η προσφορά αξιολογήθηκε ότι δεν ήταν η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη. Θα πρέπει να επισημανθεί ότι αυτή η καταστρατήγηση των κριτηρίων ανάθεσης που οδηγεί στην ανατροπή του αποτελέσματος μιάς καθ' όλα σύννομης αξιολόγησης, είναι μια παραβίαση επί της αρχής και, ως εκ τούτου, καμία απολύτως επιρροή μπορεί να ασκήσει το

γεγονός ότι η συνολική βαθμολογία της προσφοράς της ενώσεως των εταιρειών μας είναι οριακά μεγαλύτερη από αυτή του προσωρινού αναδόχου. [παρατίθεται νομολογία περί της σαφήνειας των όρων της διακήρυξης].

Επιπλέον, έχει κριθεί συναφώς ότι τυχόν ασάφειες ή πλημμέλειες των εγγράφων της σύμβασης, όπως εν προκειμένω η ασαφής και πλημμελής γενική αναφορά περί αποκοπής ορισμένων ψηφίων και στρογγυλοποίησης, χωρίς να διευκρινίζεται σε ποιες περιπτώσεις αυτή χωρεί, δεν μπορούν να ερμηνεύονται εις βάρος των διαγωνιζομένων, κατά παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού και της παροχής ίσων ευκαιριών (Ε.Α. ΣΤΕ 423/2011, 424/2011, 425/2011).

Στην προκείμενη περίπτωση καθίσταται σαφές ότι η έμμεση τροποποίηση των κριτηρίων ανάθεσης, διά της εφαρμογής τους κατόπιν στρογγυλοποίησης των βαθμολογιών, αποτελεί ουσιώδη τροποποίηση των όρων της διακήρυξης, διότι μεταβάλλει και αλλοιώνει το γενικό σχήμα του διαγωνισμού, κατά τρόπο μη προβλεπόμενο στην αρχική σύμβαση, αφού η σύμβαση κατακυρώθηκε σε ανάδοχο ο οποίος υπέβαλε σημαντικά υψηλότερη οικονομική προσφορά, σε σχέση με την οικονομική προσφορά της ενώσεως εταιρειών μας (150.000,00 € έναντι 142.137,09 €) και του οποίου η συνολική βαθμολογία υπολείπεται έναντι αυτής της ενώσεως των εταιρειών μας (0,989 έναντι 0,992). Η εσφαλμένη, λοιπόν, εφαρμογή της δυνατότητας αποκοπής ορισμένων ψηφίων και στρογγυλοποίησης της συνολικής βαθμολογίας συνιστά μια των υστέρων τροποποίηση του τρόπου εφαρμογής των κριτηρίων ανάθεσης και επιλογής του πλέον συμφέροντα από οικονομικής άποψης αναδόχου και, συνεπώς, παραβιάζει την αρχή της ίσης μεταχείρισης και τη νομιμότητα της διαδικασίας.

Έτι περαιτέρω, με την επιλογή προσωρινού αναδόχου, του οποίου η συνολική βαθμολόγηση είναι μικρότερη αυτής της ενώσεως των εταιρειών μας, ενώ η οικονομική του προσφορά είναι μεγαλύτερη της δικής μας, ακυρώνεται πλήρως ο δικαιολογικός στόχος της επιδίωξης της βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής, προκαλείται νόθευση του ελεύθερου ανταγωνισμού και ζημιώνεται το δημόσιο συμφέρον. Συνεπεία όλων των ανωτέρω, η προσβαλλόμενη εξεδόθη κατά παράβαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης, της διαφάνειας, και της αρχής του

ελεύθερου και ανόθευτου ανταγωνισμού και, επομένως, πρέπει να ακυρωθεί από την Αρχή σας».

12. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με τις εμπροθέσμως υποβληθείσες απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής, κατόπιν παράθεσης εκτενούς ιστορικού, ισχυρίζεται ομοίως αυτολεξεί ότι «**ΛΟΓΟΙ ΑΝΤΙΚΡΟΥΣΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ**

*Η εν λόγω προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, άλλως ως όλως αβάσιμη νομικά και ουσιαστικά για τους εξής παραδεκτούς, νόμιμους και βάσιμους λόγους: Α. Ως προς το παραδεκτό της προδικαστικής προσφυγής: Κανένας όρος της αριθ. 3/2018 Διακήρυξης δεν προσεβλήθη από κανέναν οικονομικό φορέα εντός της νόμιμης προθεσμίας του άρθρου 361 παρ.1 του ν. 4412/2016, ήτοι 10ήμερης και σε κάθε περίπτωση 15θήμερης προθεσμίας από τη δημοσίευσή της στο ΚΗΜΔΗΣ. Το αργότερο δηλαδή που κάποιος οικονομικός φορέας ήθελε να στραφεί κατά ρητού όρου της Διακήρυξης, όπως εν προκειμένω πράττει η προσφεύγουσα, ήταν η 21-6-2018. Η προδικαστική προσφυγή στρέφεται κατά ρητών και ουσιωδών όρων της Διακήρυξης για την εξαγωγή της τελικής βαθμολογίας (Bi) βάσει τεχνικής και οικονομικής προσφοράς (παράγραφοι Β, Γ, Δ του Παραρτήματος Ζ', τελευταία σελίδα 120 Διακήρυξης). Και μόνο για αυτό το λόγο, η προδικαστική προσφυγή θα πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη λόγω παρέλευσης άπρακτης της προθεσμίας άσκησης της προδικαστικής προσφυγής κατά όρων της Διακήρυξης.*

*Β. Επί του λόγου προσφυγής περί παράβασης νόμου-εσφαλμένης εφαρμογής διάταξης της διακήρυξης: Η Διακήρυξη έχει κανονιστικό χαρακτήρα (ΣΤΕ ΕΑ 352/2016) και δεσμεύει τόσο την Αναθέτουσα Αρχή όσο και τους συμμετέχοντες. Η Διακήρυξη του διαγωνισμού 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 από τη δημοσίευση και μέχρι τέλους της διαδικασίας του διαγωνισμού να εφαρμόσει τα όσα ορίζονται σε αυτή (πρβλ. Πράξεις VI Τμήματος Ελ Συν181/2006, 31/2003, 105/2003). 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 (πρβλ. Πράξη VI Τμήματος ΕλΣυν70/2006). Στο πλαίσιο της ενιαίας εφαρμογής των όρων της αριθ. 3/2018 Διακήρυξης και της τήρησης των αρχών της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης διαμορφώθηκε ασφαλές πλαίσιο δικαίου, σύμφωνα με το οποίο διεξάγεται ο διαγωνισμός και αποφεύγονται αιφνιδιασμοί των οικονομικών φορέων, οι οποίοι σε κάθε στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας έχουν κοινή αφετηρία με ίσες ευκαιρίες συμμετοχής, γνωρίζοντας εκ των προτέρων με ασφάλεια τους συγκεκριμένους όρους και διαδικασίες. Έχει μάλιστα κριθεί ότι οι αρχές της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης στοχεύουν μεταξύ άλλων στον αποκλεισμό του κινδύνου αυθαιρεσίας εκ μέρους της Αναθέτουσας Αρχής (πρβλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκέψη 25, απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25), που επιτυγχάνεται με την πιστή εφαρμογή των όρων της Διακήρυξης (πρβλ. C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκέψη 27). Η προδικαστική προσφυγή του προσφεύγοντος στρέφεται κατά ρητών και ουσιωδών όρων της αριθμ. 3/2018 Διακήρυξης, τους οποίους όλοι οι συμμετέχοντες, συμπεριλαμβανομένης της προσφεύγουσας, αποδέχτηκαν ρητά και ανεπιφύλακτα τόσο με την υποβολή των προσφορών τους όπως ορίζεται στις υποπαραγράφους 3.8 και 3.15 εδάφια πρώτα και 13.2 του Παραρτήματος Β΄ σελ. 120 παράγραφοι Β, Γ, Δ του Παραρτήματος Ζ΄ της Διακήρυξης, όσο και με τις δηλώσεις τους στο διαβιβαστικό ψηφιακά υπογεγραμμένο έγγραφο σύμφωνα με την υποπαραγράφο α. της ενότητας Α του Παραρτήματος Γ΄ της αριθ. 3/2018 Διακήρυξης που συνυποβλήθηκε στον (υπο)φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» και συγκεκριμένα στο Αρ. Πρωτ. 946.2018/09-07-2018 διαβιβαστικό έγγραφο της προσφεύγουσας ένωσης εταιρειών (Διαβιβαστικό\_signed). Πιο συγκεκριμένα, σύμφωνα με τις υποπαραγράφους 3.8 και 3.15 εδάφια πρώτα του Παραρτήματος Β΄ της αριθ. 3/2018 Διακήρυξης προβλέπεται ρητά και με σαφήνεια ότι: «3.8 Με την υποβολή της προσφοράς θεωρείται ότι ο προσφέρων αποδέχεται ανεπιφύλακτα τους όρους της

παρούσας.» «3.15 Οι προσφέροντες, εφόσον δεν έχουν ασκήσει εμπροθέσμως την προδικαστική προσφυγή επί της διακήρυξης ή εάν έχει απορριφθεί η προσφυγή αυτή, θεωρείται ότι αποδέχονται πλήρως και ανεπιφυλάκτως όλους τους όρους της Διακήρυξης και δεν δύνανται, με την προσφορά τους ή με οποιονδήποτε άλλο τρόπο να αποκρούσουν ευθέως ή εμμέσως τους όρους αυτούς.» Παράλληλα, σύμφωνα με την υποπαράγραφο 13.2 του Παραρτήματος Β΄ της αριθ. 3/2018 Διακήρυξης: «Ειδικά για την άσκηση προσφυγής κατά προκήρυξης, η πλήρης γνώση αυτής τεκμαίρεται μετά την πάροδο δεκαπέντε (15) ημερών από τη δημοσίευση στο ΚΗΜΔΗΣ.» Επιπροσθέτως, σύμφωνα με την υποπαράγραφο α. της ενότητας Α του Παραρτήματος Γ΄ της αριθ. 3/2018 Διακήρυξης συνυποβλήθηκε στον (υπο)φάκελο «Δικαιολογητικά Συμμετοχής» διαβιβαστικό έγγραφο ψηφιακά υπογεγραμμένο από τους νομίμους εκπροσώπους των προσφερόντων οικονομικών φορέων στο οποίο περιέχεται δήλωση: «Ότι ο προσφέρων έλαβε γνώση και αποδέχεται ανεπιφύλακτα όλους τους όρους της παρούσας Διακήρυξης και πληροί όλα τα κριτήρια συμμετοχής.» Τέτοιοι δεσμευτικοί και ουσιώδεις όροι της Διακήρυξης είναι και οι στην τελευταία σελίδα αυτής ρητά ορισθέντες για την εξαγωγή τόσο της σταθμισμένης βαθμολογίας τεχνικών προσφορών ( $B_{Ti}=U$  σύμφωνα με το άρθρο 86 παρ.11) όσο και της τελικής βαθμολογίας ( $B_i$ ) βάσει τεχνικής και οικονομικής προσφοράς (παράγραφοι Β, Γ, Δ του Παραρτήματος Ζ΄): «Η σταθμισμένη βαθμολογία του κάθε κριτηρίου είναι το γινόμενο του επί μέρους συντελεστή βαρύτητας του κριτηρίου επί τη βαθμολογία του, το οποίο στρογγυλοποιείται στα 2 δεκαδικά ψηφία, και η συνολική βαθμολογία της κάθε Προσφοράς ( $B_{Ti}$ ) είναι το άθροισμα των σταθμισμένων βαθμολογιών όλων των κριτηρίων.» «Σε περίπτωση ισοβαθμίας, οι προσφορές που ισοβαθούν κατατάσσονται κατά φθίνουσα σειρά του βαθμού τεχνικής αξιολόγησης ( $B_T$ ).» «Δ. Τελική αξιολόγηση Μετά την ολοκλήρωση της τεχνικής και οικονομικής αξιολόγησης κατά τα προηγούμενα, η επιτροπή κατατάσσει τις προσφορές σε Πίνακα, κατά φθίνουσα σειρά του τελικού βαθμού:  $B_i=0,8*(B_{Ti}/MAX_T) + 0,2 *(MINK/B_{Ki})$  όπου  $B_i$  = η συνολική βαθμολογία του διαγωνιζόμενου  $i$   $B_{Ti}$  = η βαθμολογία της έκαστης τεχνικής προσφοράς του διαγωνιζόμενου  $i$   $B_{Ki}$  = το συνολικό κόστος της οικονομικής



προσφοράς του διαγωνιζόμενου  $i$   $MAX_i = H$  καλύτερη τεχνική βαθμολογία μεταξύ των διαγωνιζομένων  $MIN_k = H$  χαμηλότερη οικονομική προσφορά μεταξύ των διαγωνιζομένων. Ο υπολογισμός του  $B_i$  γίνεται μέχρι το δεύτερο δεκαδικό ψηφίο. Το τρίτο δεκαδικό ψηφίο αποκόπτεται όταν έχει τιμές 0,1,2,3,4. Στρογγυλοποιείται προς τα άνω όταν έχει τιμές 5,6,7,8 και 9.» Η προσφεύγουσα παραγνωρίζει καθ'όλο το σκεπτικό της προδικαστικής προσφυγής ότι η ίδια η Διακήρυξη με ρητούς όρους προέβλεψε εξ αρχής την απλή διεθνώς στα μαθηματικά μέθοδο της στρογγυλοποίησης και ότι το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο προέβη ως όφειλε στην ακριβή εφαρμογή αυτού του ρητού όρου. Οι δε σχετικοί όροι της Διακήρυξης αριθ.3/2018 τέθηκαν ακριβώς για λόγους διαφάνειας, ίσης μεταχείρισης και μη νόθευσης του ανταγωνισμού, σταθμίζοντας και καθορίζοντας εξ αρχής ότι εάν με τη στρογγυλοποίηση στο 2ο δεκαδικό ψηφίο δημιουργείται ισοβαθμία τελικής βαθμολογίας τότε πρόκειται για ισοδύναμες προσφορές. Οι όροι της Διακήρυξης είναι δεσμευτικοί και ουσιώδεις και ο όρος περί απλής μαθηματικής στρογγυλοποίησης ετέθη για να ρυθμίζει με σαφήνεια κάθε περίπτωση εξαγωγής της τελικής βαθμολογίας, όπως και η προκειμένη περίπτωση. Οι σχετικοί όροι της Διακήρυξης είναι τόσο σαφείς καταλαμβάνοντας όλες τις περιπτώσεις βαθμολογίας – και όχι μερικές, ανάλογα με τα επιμέρους συμφέροντα εκάστου οικονομικού φορέα – που δεν γεννάται κανένα θέμα ερμηνείας όρου. Συνεπώς, ο ισχυρισμός της προδικαστικής προσφυγής ότι η στρογγυλοποίηση στο 2<sup>ο</sup> δεκαδικό ψηφίο αποτελούσε δυνατότητα για διαδικαστική διευκόλυνση της Επιτροπής είναι εσφαλμένος. Επ' ουδενί η Επιτροπή δεν θα μπορούσε να μην εφαρμόσει κατά περίπτωση το συγκεκριμένο όρο περί στρογγυλοποίησης, η μη εφαρμογή του οποίου θα οδηγούσε σε παράβαση των αρχών της ίσης μεταχείρισης, της διαφάνειας και θα νοθεύταν εν τέλει ο ανταγωνισμός.

Συνεπώς, σύμφωνα με τις αρχές της τυπικότητας, της διαφάνειας και της ίσης μεταχείρισης, η αξιολόγηση των προσφορών και η εξαγωγή της τελικής βαθμολογίας δεν εδύνατο να μην πραγματοποιηθεί σύμφωνα με την προβλεπόμενη διαδικασία κατά τους ρητούς όρους της Διακήρυξης, ήτοι μαθηματική στρογγυλοποίηση στο 2ο δεκαδικό ψηφίο, διότι θα παραβιαζόταν

ουσιώδης όρος της Διακήρυξης, ο οποίος προβλέφθηκε για να ισχύει έναντι όλων και όχι για να εφαρμόζεται δυνητικά κατά περίπτωση. Ορθώς το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο εφάρμοσε τους ρητά προβλεπόμενους όρους της Διακήρυξης για την εξαγωγή τελικής βαθμολογίας (παράγραφος Δ Παραρτήματος Ζ΄) και για τις ισοδύναμες προσφορές (υποπαράγραφος 4.3 του Παραρτήματος Β΄)..... ,Η προσβαλλόμενη εφάρμοσε τις σχετικές διατάξεις σύμφωνα με τα ρητώς και αναλυτικώς προβλεπόμενα στη Διακήρυξη.

Ακριβώς λόγω του ότι η Διακήρυξη αποτελεί το κανονιστικό πλαίσιο του διαγωνισμού, εάν η προδικαστική προσφυγή γινόταν αποδεκτή θα οδηγούσε σε μη επιτρεπτή τροποποίηση ουσιώδους όρου της Διακήρυξης, κατά παράβαση των αρχών της διαφάνειας, της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και σε νόθευση του ελεύθερου ανταγωνισμού. Για τους ανωτέρω λόγους θα πρέπει να απορριφθεί η προδικαστική προσφυγή ως νόμο και ουσία αβάσιμη.

Γ. Επί του λόγου προσφυγής περί παράβασης νόμου/αντίθεσης στις γενικές αρχές του ενωσιακού δικαίου/ουσιώδους τροποποίησης όρων του διαγωνισμού: Η αρχή της διαφάνειας και η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτουν ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της Αναθέτουσας Αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ. Ράικο Δ., «Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων», Αθήνα-Θες/νικη, 2014, σελ.177, υπ'αριθμ. 2/23.07.2014 Κατευθυντήρια Οδηγία της Ε.Α.Α.ΔΗ.ΣΥ., (παράθεση νομολογίας για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις). Ειδικότερα, η αρχή του ελεύθερου ανταγωνισμού έχει την έννοια ότι τα κριτήρια συμμετοχής στον διαγωνισμό πρέπει: α) να είναι αμερόληπτα, δηλαδή ίσα για όλους, β) να είναι σαφή, και γ) να είναι εφικτά, δηλαδή

πραγματικά ή πραγματοποιήσιμα (Δ. Γ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, εκδ. Σάκκουλα Αθήνα- Θεσ/νικη 2014, σελ. 158). Η αρχή της ίσης μεταχείρισης και της αποφυγής διακρίσεων απαγορεύει κάθε μορφή συγκεκαλυμμένης διακρίσεως, η οποία μέσω της εφαρμογής άλλων κριτηρίων από τα ορισθέντα στη διακήρυξη, καταλήγει στην πράξη στο ίδιο αποτέλεσμα, ήτοι στην παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης (βλ. ΔΕΚ Απόφαση της 14ης Ιουνίου 2007, C-6/05 *Medipac-Καζαντζίδης ΑΕ*, ΔΕΚ Απόφαση της 7ης Δεκεμβρίου 2000, C-324/98, *Telaustria και Telefonadress*, ΔΕΚ Απόφαση της 13ης Οκτωβρίου 2005, C-458/03, *Parking Brixen* και ΔΕΚ Απόφαση της 21ης Ιουλίου 2005, C-231/03, *Coname*). Υπό το πρίσμα της αρχής της ίσης μεταχείρισης επιβάλλεται να λαμβάνεται μέριμνα από την Αναθέτουσα Αρχή, ώστε όλοι οι υποβάλλοντες προσφορές να διαθέτουν τις ίδιες ευκαιρίες κατά το στάδιο της ανάθεσης μιας σύμβασης (ΔΕΚ Απόφαση της 3ης Μαρτίου 2005, C-21 και C-34/2003, *Fabricom SA*, σκ. 29, ΔΕΚ Απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/1994, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, σκ. 54). Περαιτέρω, η εν λόγω αρχή, όπως έχει ερμηνευθεί από τα Δικαστήρια της Ευρωπαϊκής Ένωσης, σημαίνει για τους διαγωνιζόμενους, ιδίως ότι πρέπει να επιφυλάσσεται ίση μεταχείριση τόσο κατά τον χρόνο που ετοιμάζουν τις προσφορές τους, όσο και κατά τον χρόνο ελέγχου των δικαιολογητικών και αποτίμησης των προσφορών από την Αναθέτουσα Αρχή (βλ., υπό το πνεύμα 12 αυτό, αποφάσεις της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00, *SIAC Construction*, Συλλογή 2001, σ.Ι-7725, σκέψη 34, και της 4ης Δεκεμβρίου 2003, C-448/01, *EVN και Wienstrom*, Συλλογή 2003, σ.Ι-14527, σκέψη 47). Ουσιώδη τροποποίηση όρου του διαγωνισμού θα αποτελούσε η ερμηνεία των σχετικών όρων της Διακήρυξης περί στρογγυλοποίησης στο 2ο δεκαδικό ψηφίο, κατά τον τρόπο που υποστηρίζει η προσφεύγουσα. Ο όρος περί στρογγυλοποίησης του τελικού βαθμού είναι σαφής και ορισμένος καλύπτοντας όλες τις περιπτώσεις. Σε διαφορετική περίπτωση, θα είχε προβλεφθεί από τη Διακήρυξη ότι στην περίπτωση οριακών διαφορών στην τελική βαθμολογία, θα υπήρχε κάποια διαφορετική διαδικασία βαθμολόγησης, πράγμα δηλαδή ανεπίτρεπτο διότι θα έθετε αδικαιολόγητες διακρίσεις μεταξύ των τελικών βαθμολογιών των προσφερόντων. Η Αναθέτουσα Αρχή και το

αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο εφάρμοσαν επ'ακριβώς τα κριτήρια ανάθεσης και τους όρους που προβλέπονται ρητά και με σαφήνεια στην αριθ.3/2018 Διακήρυξη. Άλλωστε, αν η Αναθέτουσα Αρχή προέκρινε για το συγκεκριμένο έργο την προσφορά με τη χαμηλότερη τιμή, θα είχε καθορίσει στη Διακήρυξη διαφορετικό κριτήριο ανάθεσης, εκείνο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς με βάση τη χαμηλότερη τιμή. Στην παρούσα Διακήρυξη όμως καθορίστηκε το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς με βάση τη βέλτιστη σχέση ποιότητας-τιμής και μάλιστα με αυξημένο συντελεστή βαρύτητας για την τεχνική προσφορά στην τελική αξιολόγηση, σύμφωνα με την παράγραφο Δ του Παραρτήματος Ζ' της Διακήρυξης: 0,80 για την βαθμολογία τεχνικής προσφοράς & 0,20 για την οικονομική προσφορά. Επειδή δεν είναι επιτρεπτή η τροποποίηση ουσιώδους όρου Διακήρυξης και για το σύνολο των ως άνω αναφερομένων λόγων, θα πρέπει να απορριφθεί η προδικαστική προσφυγή ως νομικά και ουσιαστικά αβάσιμη. Επειδή η αρμόδια Επιτροπή αξιολόγησε, σύμφωνα με τα οριζόμενα στη Διακήρυξη 3/2018, πλήρως και αιτιολογημένα όλες τις υποβληθείσες προσφορές και εισηγήθηκε ομοφώνως..... Αιτούμαστε την απόρριψη της προδικαστικής προσφυγής στο σύνολό της».

13. Επειδή, η παρ. 1 του άρθρου 18 του Ν. 4412/2016 ορίζει: «Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης.... Οι αναθέτουσες αρχές λαμβάνουν τα αναγκαία μέτρα ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων και η χρηστή δημοσιονομική διαχείριση των διατιθέμενων προς το σκοπό αυτό δημοσίων πόρων ...».

14. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 53 παρ. 1 και 2 του ν. 4412/2016, ορίζεται : « 1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης ....περιέχουν ιδίως : ..... ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87» [...].

15. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 86 Κριτήρια ανάθεσης των συμβάσεων (άρθρο 67 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) του ν. 4412/2016 ορίζεται: «1. Με την επιφύλαξη των εθνικών διατάξεων νόμου ή διοικητικών πράξεων σχετικά με την τιμή ορισμένων αγαθών ή την αμοιβή ορισμένων υπηρεσιών, οι αναθέτουσες αρχές βασίζουν την ανάθεση των δημόσιων συμβάσεων στην πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά.

2. Η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά κατά την κρίση της αναθέτουσας αρχής προσδιορίζεται βάσει της τιμής ή του κόστους, με χρήση προσέγγισης κόστους-αποτελεσματικότητας, όπως της κοστολόγησης του κύκλου ζωής, σύμφωνα με το άρθρο 87 και μπορεί να περιλαμβάνει τη βέλτιστη σχέση ποιότητας - τιμής, η οποία εκτιμάται βάσει κριτηρίων, συμπεριλαμβανομένων, μεταξύ άλλων, ποιοτικών, περιβαλλοντικών ή/και κοινωνικών πτυχών που συνδέονται με το αντικείμενο της συγκεκριμένης δημόσιας σύμβασης. ...10. Η αναθέτουσα αρχή διευκρινίζει στα έγγραφα της σύμβασης την σχετική στάθμιση που προσδίδει σε καθένα από τα κριτήρια που έχουν επιλεγεί για τον προσδιορισμό της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, εκτός εάν αυτό καθορίζεται μόνο βάσει της τιμής. Η στάθμιση αυτή μπορεί να εκφράζεται με την πρόβλεψη περιθωρίου διακύμανσης με το κατάλληλο μέγιστο εύρος. Εάν δεν είναι δυνατή η στάθμιση για αντικειμενικούς λόγους, η αναθέτουσα αρχή επισημαίνει τα κριτήρια με φθίνουσα σειρά σπουδαιότητας.

11. Το άθροισμα των σχετικών συντελεστών βαρύτητας των Ομάδων κριτηρίων αξιολόγησης ανέρχεται σε κάθε περίπτωση σε 100. Η βαθμολόγηση και κατάταξη των προσφορών γίνεται, σύμφωνα με τον τύπο:

$$U = \sigma_1 \cdot K_1 + \sigma_2 \cdot K_2 + \dots + \sigma_n \cdot K_n$$

όπου: «σ<sub>ν</sub>» είναι ο συντελεστής βαρύτητας του κριτηρίου ανάθεσης K<sub>ν</sub> και ισχύει  $\sigma_1 + \sigma_2 + \dots + \sigma_n = 1$ .

Κάθε κριτήριο αξιολόγησης βαθμολογείται αυτόνομα με βάση τα στοιχεία της προσφοράς. Η βαθμολόγηση πρέπει να είναι πλήρως και ειδικά αιτιολογημένη και να περιλαμβάνει υποχρεωτικά, εκτός από τη βαθμολογία, και την λεκτική διατύπωση της κρίσης ανά κριτήριο. Προσωρινός ανάδοχος αναδεικνύεται εκείνος του οποίου η προσφορά έχει συγκεντρώσει το μεγαλύτερο αριθμό στο U». [...]

16. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 90 «Ισότιμες και ισοδύναμες προσφορές», ορίζεται: «1. Αν κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής, ισότιμες θεωρούνται οι προσφορές με την ίδια ακριβώς τιμή. Στην περίπτωση αυτή η αναθέτουσα αρχή επιλέγει τον ανάδοχο με κλήρωση μεταξύ των οικονομικών φορέων που υπέβαλαν ισότιμες προσφορές. Η κλήρωση γίνεται ενώπιον του αρμοδίου συλλογικού οργάνου και παρουσία αυτών των οικονομικών φορέων.

2. Αν κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά και δεν προσδιορίζεται αποκλειστικά βάσει της τιμής, ισοδύναμες θεωρούνται οι προσφορές με την ίδια συνολική τελική βαθμολογία μεταξύ δύο ή περισσότερων προσφερόντων.

3. Στην περίπτωση της παρ. 2, στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου ή μελέτης ή παροχής τεχνικών και λοιπών συναφών επιστημονικών υπηρεσιών, η αναθέτουσα αρχή επιλέγει τον ανάδοχο με τη μεγαλύτερη βαθμολογία τεχνικής προσφοράς. Σε περίπτωση ισοβαθμίας και ως προς την τεχνική προσφορά η αναθέτουσα αρχή επιλέγει τον ανάδοχο με κλήρωση μεταξύ των οικονομικών φορέων που υπέβαλαν τις ισοδύναμες προσφορές. Η κλήρωση γίνεται ενώπιον του αρμοδίου γνωμοδοτικού συλλογικού οργάνου και παρουσία αυτών των οικονομικών φορέων.

4. Στην περίπτωση της παρ. 2, στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης προμηθειών ή γενικών υπηρεσιών στα έγγραφα της σύμβασης ορίζεται ότι η

ανάθεση γίνεται είτε στην προσφορά με την μεγαλύτερη βαθμολογία τεχνικής προσφοράς είτε στην προσφορά με τη χαμηλότερη τιμή, ανάλογα με την βαρύτητα του κάθε κριτηρίου, όπως αυτή προκύπτει από την ποσοστιαία αναλογία μεταξύ τους στα έγγραφα της σύμβασης. Αν οι ισοδύναμες προσφορές έχουν την ίδια τιμή ή την ίδια βαθμολογία τεχνικής προσφοράς, η αναθέτουσα αρχή επιλέγει τον ανάδοχο με κλήρωση μεταξύ των οικονομικών φορέων που υπέβαλαν τις ισοδύναμες προσφορές. Η κλήρωση γίνεται ενώπιον του αρμοδίου γνωμοδοτικού συλλογικού οργάνου και παρουσία αυτών των οικονομικών φορέων».

17. Επειδή, σύμφωνα με το άρθρο 100 «Αποσφράγιση και αξιολόγηση προσφορών και αιτήσεων συμμετοχής στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών» ορίζεται : «1. Το αρμόδιο όργανο προβαίνει στην έναρξη της διαδικασίας αποσφράγισης των προσφορών την ημερομηνία και ώρα που ορίζεται από τα έγγραφα της σύμβασης ή από τη σχετική πρόσκληση. Η αποσφράγιση διενεργείται δημόσια, παρουσία των προσφερόντων/συμμετεχόντων ή των νομίμως εξουσιοδοτημένων εκπροσώπων τους, οι οποίοι λαμβάνουν γνώση των λοιπών συμμετεχόντων στη διαδικασία και των στοιχείων που υποβλήθηκαν από αυτούς, όπως ειδικότερα ορίζεται στα έγγραφα της σύμβασης, σύμφωνα με το άρθρο 21. Η αποσφράγιση διενεργείται δημόσια.

2. Τα επιμέρους στάδια στην ανοικτή διαδικασία ή στο δεύτερο στάδιο της κλειστής διαδικασίας, όταν οι εν λόγω διαδικασίες δεν διενεργούνται με ηλεκτρονικό τρόπο, έχουν ως εξής:

α) Αποσφραγίζεται ο κυρίως φάκελος προσφοράς, ο φάκελος των δικαιολογητικών συμμετοχής στην ανοικτή διαδικασία, καθώς και ο φάκελος της τεχνικής προσφοράς, εφόσον προβλέπεται η υποβολή της στα έγγραφα της σύμβασης, μονογράφονται δε και σφραγίζονται από το αρμόδιο όργανο όλα τα δικαιολογητικά που υποβάλλονται κατά το στάδιο αυτό και η τεχνική προσφορά, ανά φύλλο. Το αρμόδιο όργανο καταχωρεί όσους υπέβαλαν προσφορές, καθώς και τα υποβληθέντα αυτών δικαιολογητικά και τα αποτελέσματα του ελέγχου

αυτών σε πρακτικό, το οποίο υπογράφεται από τα μέλη του οργάνου. Οι φάκελοι των οικονομικών προσφορών δεν αποσφραγίζονται, αλλά μονογράφονται και σφραγίζονται από το παραπάνω όργανο και τοποθετούνται σε ένα νέο φάκελο ο οποίος επίσης σφραγίζεται και υπογράφεται από το ίδιο όργανο και φυλάσσεται, προκειμένου να αποσφραγισθεί την ημερομηνία και ώρα που ορίζεται από τα έγγραφα της σύμβασης ή την πρόσκληση.

β) Στη συνέχεια το αρμόδιο όργανο προβαίνει στην αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς, σύμφωνα με τους όρους των εγγράφων της σύμβασης και συντάσσει πρακτικό για την απόρριψη των τεχνικών προσφορών που δεν γίνονται αποδεκτές και την αποδοχή ή/και βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών με βάση το κριτήριο ανάθεσης των εγγράφων της σύμβασης.

γ) Οι κατά τα ανωτέρω σφραγισμένοι φάκελοι με τα οικονομικά στοιχεία των προσφορών, μετά την ολοκλήρωση της αξιολόγησης των λοιπών στοιχείων των προσφορών, αποσφραγίζονται κατά την ημερομηνία και ώρα που ορίζεται από τα έγγραφα της σύμβασης ή την ειδική πρόσκληση και ακολουθεί σχετική ανακοίνωση τιμών. Για όσες προσφορές δεν κρίθηκαν αποδεκτές κατά τα προηγούμενα ως άνω στάδια α΄ και β΄ οι φάκελοι της οικονομικής προσφοράς δεν αποσφραγίζονται, αλλά επιστρέφονται. [...]

4. Τα αποτελέσματα κάθε σταδίου επικυρώνονται με απόφαση του αποφαινόμενου οργάνου της αναθέτουσας αρχής, η οποία κοινοποιείται με επιμέλεια αυτής στους προσφέροντες ή στους συμμετέχοντες. Ειδικά, για τις συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία έως εξήντα χιλιάδες (60.000) ευρώ, πλέον ΦΠΑ, που δεν διενεργούνται με ηλεκτρονικά μέσα, εκδίδεται μία απόφαση, κατά τα ανωτέρω, ανεξαρτήτως του κριτηρίου ανάθεσης. Για τις συμβάσεις με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, μόνο βάσει τιμής ανεξαρτήτως ποσού και ανεξαρτήτως διαδικασίας, εκδίδεται μια απόφαση, με την οποία επικυρώνονται τα αποτελέσματα:

α) όλων των σταδίων της παραγράφου 2 στην περίπτωση ανοικτής διαδικασίας και β) του δεύτερου σταδίου, ήτοι της υποβολής προσφορών, στην περίπτωση κλειστής διαδικασίας και ανταγωνιστικής διαδικασίας με διαπραγμάτευση.



Κατά των ανωτέρω αποφάσεων χωρεί ένσταση, σύμφωνα με το άρθρο 127 για συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία έως και εξήντα χιλιάδες (60.000) ευρώ, προ ΦΠΑ, ή, η, σύμφωνα με το άρθρο 360, προδικαστική προσφυγή για συμβάσεις με εκτιμώμενη αξία ανώτερη των εξήντα χιλιάδων (60.000) ευρώ, προ ΦΠΑ. [...]

6. Τα παραπάνω οριζόμενα στις παραγράφου 1 έως 3 προσαρμόζονται για τις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών που διενεργούνται με ηλεκτρονικό τρόπο, σύμφωνα με τα άρθρα 22 και 36, με την απόφαση της παρ. 5 του άρθρου 36».

18. Επειδή, σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης ορίζεται: «ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β΄ ΓΕΝΙΚΟΙ ΟΡΟΙ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ... (σελ. 25) «3.8 Με την υποβολή της προσφοράς θεωρείται ότι ο προσφέρων αποδέχεται ανεπιφύλακτα τους όρους της παρούσας. Επίσης, σε περίπτωση νομικών προσώπων, θεωρείται ότι η υποβολή της προσφοράς και η συμμετοχή στο διαγωνισμό έχουν εγκριθεί από το αρμόδιο όργανο του συμμετέχοντος νομικού προσώπου».... Σελ. 27«3.15 Οι προσφέροντες, εφόσον δεν έχουν ασκήσει εμπροθέσμως την προδικαστική προσφυγή επί της διακήρυξης ή εάν έχει απορριφθεί η προσφυγή αυτή, θεωρείται ότι αποδέχονται πλήρως και ανεπιφυλάκτως όλους τους όρους της Διακήρυξης και δεν δύνανται, με την προσφορά τους ή με οποιονδήποτε άλλο τρόπο να αποκρούσουν ευθέως ή εμμέσως τους όρους αυτούς. Τέλος, σε περίπτωση νομικών προσώπων, θεωρείται ότι η υποβολή της προσφοράς και η συμμετοχή στο διαγωνισμό έχουν εγκριθεί από το αρμόδιο όργανο του συμμετέχοντος νομικού προσώπου».... (σελ.32) «4.3 Ισότιμες και Ισοδύναμες Προσφορές: Δεδομένου ότι σύμφωνα με τους όρους της παρούσας κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά με βάση τη βέλτιστη σχέση ποιότητας – τιμής, ισοδύναμες θεωρούνται οι προσφορές με την ίδια συνολική τελική βαθμολογία μεταξύ δύο ή περισσότερων προσφερόντων. Στην περίπτωση αυτή, η ανάθεση γίνεται στην προσφορά με την μεγαλύτερη βαθμολογία τεχνικής προσφοράς. Αν οι ισοδύναμες προσφορές έχουν την ίδια βαθμολογία τεχνικής προσφοράς, η Αναθέτουσα Αρχή επιλέγει τον Ανάδοχο με κλήρωση μεταξύ των οικονομικών φορέων που υπέβαλαν τις

ισοδύναμες προσφορές... «ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ζ΄ ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ – ΑΠΑΙΤΗΣΕΙΣ – ΤΕΛΙΚΗ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ»... (σελ. 120) Β. ΠΙΝΑΚΑΣ ΚΡΙΤΗΡΙΩΝ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ Η βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών θα γίνει σύμφωνα με τα “Κριτήρια Αξιολόγησης”, όπως αυτά προσδιορίζονται στον παραπάνω πίνακα. Όλα τα επί μέρους κριτήρια βαθμολογούνται αυτόνομα με 100 έως 120 βαθμούς. Η βαθμολογία των επί μέρους κριτηρίων: - είναι 100 όταν καλύπτονται ακριβώς όλες οι υποχρεωτικές (απαραβάτοι όροι) απαιτήσεις, - αυξάνεται έως 120 όταν καλύπτονται εκτός από τις υποχρεωτικές (απαραβάτοι όροι) και λοιπές απαιτήσεις της διακήρυξης, ή/και υπερκαλύπτονται κάποιες από τις υποχρεωτικές ή/και λοιπές απαιτήσεις της διακήρυξης. Η σταθμισμένη βαθμολογία του κάθε κριτηρίου είναι το γινόμενο του επί μέρους συντελεστή βαρύτητας του κριτηρίου επί τη βαθμολογία του, το οποίο στρογγυλοποιείται στα 2 δεκαδικά ψηφία, και η συνολική βαθμολογία της κάθε Προσφοράς (Βτι) είναι το άθροισμα των σταθμισμένων βαθμολογιών όλων των κριτηρίων. Η βαθμολόγηση και κατάταξη των προσφορών γίνεται σύμφωνα με τον τύπο:  $B_{ti} = \sigma_1 * K_1 + \sigma_2 * K_2 + \dots + \sigma_n * K_n$  Όπου «σν» είναι ο συντελεστής βαρύτητας του κριτηρίου ανάθεσης «Κν» και ισχύει  $\sigma_1 + \sigma_2 + \dots + \sigma_n = 1$ . Κάθε κριτήριο αξιολόγησης βαθμολογείται αυτόνομα με βάση τα στοιχεία της προσφοράς. Σε περίπτωση ισοβαθμίας, οι προσφορές που ισοβαθμούν κατατάσσονται κατά φθίνουσα σειρά του βαθμού τεχνικής αξιολόγησης (ΒΤ). Η πρώτη με μεγαλύτερο βαθμό Βi προσφορά στον Πίνακα κατάταξης, θεωρείται η πλέον συμφέρουσα προσφορά. Σε περίπτωση που το ποσό του ΦΠΑ αναφέρεται από τον υποψήφιο Ανάδοχο εσφαλμένως, αυτό θα διορθώνεται από την Αναθέτουσα.

Γ. Εξαγωγή βαθμολογίας βάσει τεχνικής και οικονομικής προσφοράς

Η Επιτροπή διενέργειας διαγωνισμού και Αξιολόγησης προσφορών λαμβάνει υπόψη της α) τη βαθμολογία του οικονομικού φορέα ως προς την αξιολόγηση της τεχνικής προσφοράς και β) το ποσό που δίδεται από τον οικονομικό φορέα στον πίνακα οικονομικής προσφοράς, προκειμένου να χρησιμοποιηθούν στο πλαίσιο του τύπου της τελικής αξιολόγησης.

Δ. Τελική αξιολόγηση

Μετά την ολοκλήρωση της τεχνικής και οικονομικής αξιολόγησης κατά τα προηγούμενα, η επιτροπή κατατάσσει τις προσφορές σε Πίνακα, κατά φθίνουσα σειρά του τελικού βαθμού:  $B_i = 0,8 \cdot (B_{Ti}/MAX_T) + 0,2 \cdot (MIN_k/B_{Ki})$

όπου

$B_i$  = η συνολική βαθμολογία του διαγωνιζόμενου  $i$

$B_{Ti}$  = η βαθμολογία της έκαστης τεχνικής προσφοράς του διαγωνιζόμενου  $i$

$B_{Ki}$  = το συνολικό κόστος της οικονομικής προσφοράς του διαγωνιζόμενου  $i$

$MAX_T$  = Η καλύτερη τεχνική βαθμολογία μεταξύ των διαγωνιζομένων

$MIN_k$  = Η χαμηλότερη οικονομική προσφορά μεταξύ των διαγωνιζομένων

Ο υπολογισμός του  $B_i$  γίνεται μέχρι το δεύτερο δεκαδικό ψηφίο.

Το τρίτο δεκαδικό ψηφίο αποκόπτεται όταν έχει τιμές 0,1,2,3,4. Στρογγυλοποιείται προς τα άνω όταν έχει τιμές 5,6,7,8 και 9.

19. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007). Ειδικότερα, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C- 278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 25 και απόφαση SAG ELV Slovensko κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL ECLI:EU:C:2015:228, σκ. 27).

20. Επειδή, η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο (βλ., αντί άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, Μηχανική, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, και της 24ης Μαΐου 2016, MT Højgaard και Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37).

21. Επειδή δέσμια αρμοδιότητα υπάρχει όταν το διοικητικό όργανο, εφόσον διαπιστώσει ότι συντρέχουν οι προβλεπόμενες από τους κανόνες δικαίου πραγματικές ή νομικές προϋποθέσεις για την εφαρμογή τους, είναι υποχρεωμένο να εκδώσει διοικητική πράξη που περιέχει ορισμένη ατομική ρύθμιση, την οποία προκαθορίζουν οι κανόνες αυτοί (βλ. Επαμεινώνδα Π. Σπηλιωτόπουλο, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 15η έκδ., αριθμ. 148, σελ. 138). Στην περίπτωση της δέσμιας αρμοδιότητας, ο κανόνας δικαίου υποδεικνύει στη Διοίκηση κατά τρόπο επιτακτικό τη συμπεριφορά που πρέπει να υιοθετήσει και δεν της αφήνει περιθώρια εκτίμησης (βλ. ΣτΕ 286/2012) περιέχοντας πλήρες και λεπτομερές πραγματικό και τις σαφείς και συγκεκριμένες έννομες συνέπειες που αυτό επιφέρει (βλ. ΣτΕ 4720/2012).

22. Επειδή, οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου, ως της χρηστής διοίκησης, και, της αναλογικότητας, έχουν εφαρμογή κατά την ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της Αναθέτουσας Αρχής, ήτοι της νομικής δυνατότητας της διοίκησης να επιλέγει ανάμεσα σε διάφορες εξίσου νόμιμες λύσεις, μία

απόφαση δηλαδή για το εάν, πότε και πώς της διοικητικής δράσης (Π. Δαγτόγλου, Γενικό Διοικητικό Δίκαιο, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σ. 191).

23. Επειδή, επομένως, δεν χωρεί εφαρμογή των αρχών της αναλογικότητας και της χρηστής διοίκησης όπου η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εφαρμόσει συγκεκριμένη διάταξη και κατά τον νόμο και την Διακήρυξη ενεργεί κατά δεσμία αρμοδιότητα (πρβλ. ΔΕφΑθ 2098/2013, ΣΤΕ 2067/2004, 13/2003, 1072/2003).

24. Επειδή, λόγοι που αφορούν στους όρους της διακήρυξης του διαγωνισμού προβάλλονται ανεπικαίρως στο παρόν στάδιο και εν προκειμένω στο στάδιο αξιολόγησης των προσφορών κι επομένως απαραδέκτως (βλ. ΣΤΕ 3669/2015, 1078/2014, 2770/2013, 2137/2012, 1667/2011 Ολομ., 3952/2011, 3602/2005 επταμ., 702/2008, 1794/2008, 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ., πρβλ. και ΔΕΚ, απόφαση της 12.2.2002, Universale-Bau AG, C-470/99, σκέψεις 65 έως 79, καθώς και απόφαση της 27.2.2003, Santex SpA, C-327/00, σκέψεις 32 έως 66). Γεγονός που αναφέρεται και στις διατάξεις του άρθρου 3.15 της διακήρυξης (βλ. σελ. 27 της διακήρυξης και αναφορά της εν λόγω διάταξης στη σκέψη 18 της παρούσας).

25. Επειδή, ειδικότερα, όπως έχει κριθεί από τη νομολογία παγίως και προσφάτως επιβεβαιωθεί (ΣΤΕ 271/2018), με την ανεπιφύλακτη συμμετοχή τους στο διαγωνισμό για τη σύναψη δημόσιας σύμβασης, οι διαγωνιζόμενοι αποδέχονται πλήρως τη νομιμότητα των όρων της διακήρυξης, με βάση τους οποίους διενεργείται ο διαγωνισμός. Ως εκ τούτου, και για λόγους ασφάλειας του δικαίου, δεν είναι επιτρεπτή η εκ μέρους τους παρεμπόπτουσα, εκ των υστέρων, αμφισβήτηση του κύρους των όρων της διακήρυξης, την οποία δεν έχουν προσβάλει ευθέως εντός της προθεσμίας για την άσκηση της αιτήσεως ακυρώσεως, με την ευκαιρία της προσβολής των μεταγενέστερων πράξεων της διαγωνιστικής διαδικασίας, ανεξαρτήτως του αν οι όροι αυτοί, σύμφωνα με τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς, αντίκεινται σε υπερκείμενους κανόνες δικαίου,

όπως σε κανόνες του συντάγματος ή του κοινοτικού δικαίου (ΣΤΕ 964/1998 Ολομ., 966/1998 Ολομ., 1415/2000 Ολομ., 3602/2005 επταμ., 702/2008, 1794/2008 και άλλες) ή αντιβαίνουν σε αναγκαστικού δικαίου διατάξεις της κοινής νομοθεσίας. Τούτο δε, δηλαδή η αδυναμία παρεμπίπτουσας αμφισβήτησης της νομιμότητας όρων της διακήρυξης, η οποία δεν έχει προσβληθεί ευθέως, ισχύει, κατά λογική ακολουθία, και στο μεταγενέστερο στάδιο της εκτέλεσης της συναφθείσης με τον ανάδοχο σύμβασης, οπότε οι όροι της διακήρυξης έχουν πλέον καταστεί όροι της σύμβασης διότι, πέραν των ανωτέρω, η αντίθετη άποψη θα είχε και ως συνέπεια την, κατά παραβίαση της αρχής της ίσης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων, ανεπίτρεπτη, εκ των υστέρων, ανατροπή των όρων με βάση τους οποίους αναπτύχθηκε ο ανταγωνισμός, διαμορφώθηκαν οι προσφορές των διαγωνιζομένων και ανακηρύχθηκε ο ανάδοχος (πρβλ. ΔΕΚ, απόφαση της 29.4.2004, CAS Succhi di Frutta SpA, C-496/99 P, σκέψεις 106 έως 125 και απόφαση της 19.6.2008, Presstext Nachrichtenagentur GmbH, C-454/06, σκέψεις 55 και επόμενες και ιδίως 59 και 60, αλλά και την με αρ. Α 381/2018 Απόφαση ΑΕΠΠ σκέψη 30).

26. Επειδή ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι η αναθέτουσα αρχή όφειλε να τον ανακηρύξει προσωρινό ανάδοχο, διότι συγκέντρωσε υψηλότερη βαθμολογία από τον ήδη ανακυρωθέντα με την προσβαλλόμενη, προσωρινό ανάδοχο, και ότι δεν υφίσταται ουσιαστικά ισοβαθμία, διότι η κρίση ότι η βαθμολογία 0,992 είναι ίση με 0,989, είναι απολύτως εσφαλμένη. Ειδικότερα, λόγω της στρογγυλοποίησης των ανωτέρω ποσών στο δεύτερο δεκαδικό ψηφίο (0,99 τελική βαθμολογία για αμφότερες τις συμμετέχουσες), η αναθέτουσα αρχή συμπέρανε εσφαλμένως ότι υφίσταται ισοδυναμία, καταστρατηγώντας τις διατάξεις του άρθρου 90 του ν. 4412/2016. Ισχυρίζεται ομοίως ότι, η διατύπωση περί στρογγυλοποίησης στο δεύτερο δεκαδικό ψηφίο, η οποία ετέθη στη διακήρυξη κατ' ενάσκηση της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής, έχει μια γενική χρηστικότητα διευκόλυνσης και απλοποίησης των υπολογισμών της, η οποία όμως, επ' ουδενί, δεν εφαρμόζεται ειδικώς στην όλως εξαιρετικά κρίσιμη περίπτωση διακρίβωσης εάν δύο προσφορές είναι ισοδύναμες.

Προκειμένου να εξαχθεί το συμπέρασμα ότι δύο προσφορές είναι ισοδύναμες θα πρέπει να συγκριθούν οι απόλυτες και εντελώς ακριβείς βαθμολογίες των προσφερόντων, χωρίς να επιτρέπεται να προηγηθεί αποκοπή δεκαδικών και στρογγυλοποίηση κατά τον υπολογισμό αυτών. Η ενδεχόμενη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής να προβλέπει, για λόγους διευκόλυνσης, κάποιες περικοπές δεκαδικών ή και στρογγυλοποιήσεις, εκφεύγει των νομίμων ορίων της και γίνεται μη επιτρεπτή εν προκειμένω, εφόσον οδηγεί στην ανατροπή του αποτελέσματος μιας καθ' όλα σύννομης αξιολόγησης. Με την παράνομη αυτή αποκοπή των δεκαδικών και την, εν συνεχεία, στρογγυλοποίηση αναιρείται πλήρως το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, στο μέτρο που προσωρινός ανάδοχος αναδείχθηκε φορέας του οποίου η προσφορά αξιολογήθηκε ότι δεν ήταν η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη. Έτι περαιτέρω, με την επιλογή προσωρινού αναδόχου, του οποίου η συνολική βαθμολόγηση είναι μικρότερη από αυτή του επόμενου στη σειρά κατάταξης υποψηφίου, ενώ ταυτόχρονα η οικονομική προσφορά του προσωρινού αναδόχου είναι μεγαλύτερη, ακυρώνεται πλήρως ο στόχος της επιδίωξης της βέλτιστης σχέσης ποιότητας-τιμής, προκαλείται νόθευση του ελεύθερου ανταγωνισμού και ζημιώνεται το δημόσιο συμφέρον.

Η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι απαραδέκτως ο προσφεύγων στρέφεται κατά ρητών και ουσιωδών όρων της Διακήρυξης για την εξαγωγή της τελικής βαθμολογίας (Bi) βάσει τεχνικής και οικονομικής προσφοράς (παράγραφοι Β, Γ, Δ του Παραρτήματος Ζ', τελευταία σελίδα 120 Διακήρυξης), σε αυτό το στάδιο, και θα πρέπει να απορριφθεί ως απαράδεκτη, αφενός λόγω παρέλευσης της προθεσμίας άσκησης προδικαστικής προσφυγής κατά των όρων της διακήρυξης, αφετέρου, λόγω εκ μέρους του πλήρους και ανεπιφύλακτης αποδοχής του συνόλου των όρων της Διακήρυξης και δεν δύναται, πλέον να αποκρούσει ευθέως ή εμμέσως τους όρους αυτούς (3.8 και 3.15).

Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή ισχυρίζεται ότι η προσφεύγουσα παραγνωρίζει καθ'όλο το σκεπτικό της προδικαστικής προσφυγής ότι η ίδια η Διακήρυξη με ρητούς όρους προέβλεψε εξ αρχής την απλή διεθνώς στα μαθηματικά μέθοδο

της στρογγυλοποίησης και ότι το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο προέβη ως όφειλε στην ακριβή εφαρμογή αυτού του ρητού όρου. Οι δε σχετικοί όροι της Διακήρυξης αριθ.3/2018, σταθμίζουν και καθορίζουν εξ αρχής ότι εάν με τη στρογγυλοποίηση στο 2ο δεκαδικό ψηφίο δημιουργείται ισοβαθμία τελικής βαθμολογίας, τότε πρόκειται για ισοδύναμες προσφορές. Ομοίως, ότι οι σχετικοί όροι της Διακήρυξης είναι τόσο σαφείς καταλαμβάνοντας όλες τις περιπτώσεις βαθμολογίας – και όχι μερικές, ανάλογα με τα επιμέρους συμφέροντα εκάστου οικονομικού φορέα – που δεν γεννάται κανένα θέμα ερμηνείας όρου. Συνεπώς, ο ισχυρισμός της προδικαστικής προσφυγής ότι η στρογγυλοποίηση στο 2ο δεκαδικό ψηφίο αποτελούσε δυνατότητα για διαδικαστική διευκόλυνση της Επιτροπής είναι εσφαλμένος. Επ' ουδενί η Επιτροπή δεν θα μπορούσε να μην εφαρμόσει κατά περίπτωση το συγκεκριμένο όρο περί στρογγυλοποίησης, η μη εφαρμογή του οποίου θα οδηγούσε σε παράβαση των αρχών της ίσης μεταχείρισης, της διαφάνειας και θα νοθευόταν εν τέλει ο ανταγωνισμός. Ουσιώδη τροποποίηση όρου του διαγωνισμού θα αποτελούσε η ερμηνεία των σχετικών όρων της Διακήρυξης περί στρογγυλοποίησης στο 2ο δεκαδικό ψηφίο, κατά τον τρόπο που υποστηρίζει η προσφεύγουσα. Ο όρος περί στρογγυλοποίησης του τελικού βαθμού είναι σαφής και ορισμένος καλύπτοντας όλες τις περιπτώσεις. Σε διαφορετική περίπτωση, θα είχε προβλεφθεί από τη Διακήρυξη ότι στην περίπτωση οριακών διαφορών στην τελική βαθμολογία, θα υπήρχε κάποια διαφορετική διαδικασία βαθμολόγησης, πράγμα δηλαδή ανεπίτρεπτο διότι θα έθετε αδικαιολόγητες διακρίσεις μεταξύ των τελικών βαθμολογιών των προσφερόντων. Η Αναθέτουσα Αρχή και το αρμόδιο γνωμοδοτικό όργανο εφάρμοσαν επ'ακριβώς τα κριτήρια ανάθεσης και τους όρους που προβλέπονται ρητά και με σαφήνεια στην αριθ.3/2018 Διακήρυξη. Άλλωστε, αν η Αναθέτουσα Αρχή προέκρινε για το συγκεκριμένο έργο την προσφορά με τη χαμηλότερη τιμή, θα είχε καθορίσει στη Διακήρυξη διαφορετικό κριτήριο ανάθεσης, εκείνο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς με βάση τη χαμηλότερη τιμή. Στην παρούσα Διακήρυξη όμως καθορίστηκε το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς με βάση τη βέλτιστη σχέση ποιότητας-τιμής και μάλιστα με



αυξημένο συντελεστή βαρύτητας για την τεχνική προσφορά στην τελική αξιολόγηση, σύμφωνα με την παράγραφο Δ του Παραρτήματος Ζ΄ της Διακήρυξης: 0,80 για την βαθμολογία τεχνικής προσφοράς & 0,20 για την οικονομική προσφορά.

27. Επειδή, σύμφωνα με τους σαφείς και ρητούς όρους της διακήρυξης, όπως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, ορίζεται ότι ο υπολογισμός της συνολικής βαθμολογίας του διαγωνιζόμενου (Bi) γίνεται μέχρι το δεύτερο δεκαδικό ψηφίο και ότι το τρίτο δεκαδικό ψηφίο αποκόπτεται όταν έχει τιμές 0,1,2,3,4 ενώ στρογγυλοποιείται προς τα άνω όταν έχει τιμές 5,6,7,8 και 9 ( βλ. σελ. 120 της διακήρυξης, Παράρτημα Ζ και σκέψη 18 της παρούσας), χωρίς ουδόλως να αναγράφεται ότι εναπόκειται στη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής η εφαρμογή ή μη του ανωτέρω όρου, παρά τους περί του αντιθέτου ισχυρισμούς του προσφεύγοντος. Περαιτέρω, ομοίως ρητά και σαφώς ορίζεται ότι, ισοδύναμες θεωρούνται οι προσφορές με την ίδια συνολική τελική βαθμολογία μεταξύ δύο ή περισσότερων προσφερόντων (βλ. άρθρο 4.3 της Διακήρυξης και σκ. 18 της παρούσας). Επομένως, από τη σαφή γραμματική ερμηνεία των όρων της διακήρυξης, εναργώς προκύπτει ότι η εξαγωγή της συνολικής βαθμολογίας έκαστης αποδεκτής προσφοράς, σε κάθε περίπτωση προηγείται χρονικά της κρίσεως περί ισοδυναμίας μεταξύ των υποβληθεισών προσφορών, δοθέντος ότι η ισοδυναμία εκτιμάται αποκλειστικά βάσει της προηγηθείσας, κατά τα ως άνω, εξαγωγής της συνολικής βαθμολογίας. Έτι περαιτέρω, ορίζεται ότι η συνολική βαθμολογία προσφοράς περιλαμβάνει έως 2 δεκαδικά ψηφία, του επόμενου δεκαδικού ψηφίου, δηλαδή του τρίτου, αποκοπτόμενου ή στρογγυλοποιούμενου βάσει σαφών μαθηματικών κριτηρίων (ΣΤΕ 3439/2014), τα οποία επακριβώς τέθηκαν στη διακήρυξη. Δηλαδή η ισοδυναμία των προσφορών κρίνεται βάσει της τελικής συνολικής βαθμολογίας, η οποία εξάγεται σε επίπεδο έως δύο δεκαδικών ψηφίων. Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή, καταρχήν δια της αρμόδιας Επιτροπής Αξιολόγησης και στη συνέχεια η προσβαλλόμενη εκτελεστή πράξη του αρμοδίου οργάνου με την οποία εγκρίθηκε το με αρ. 4 πρακτικό της ως άνω Επιτροπής, άνευ

παραεκκλίσεως, ακολούθησε, τα αναγραφόμενα στους επίμαχους σαφείς, ακριβείς και χωρίς αμφισημία όρους διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως της διακήρυξης (βλ. σκέψη 20 της παρούσας), που αποτελούν το κανονιστικό πλαίσιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, δεσμεύοντας τα μέρη στο σύνολο τους (βλ. σκέψη 19 της παρούσας), έχοντας μάλιστα δέσμια αρμοδιότητα ως προς την εξαγωγή της συνολικής βαθμολογίας προσφοράς σε επίπεδο έως δύο δεκαδικών ψηφίων και όχι πλειόνων, και μη καταλείποντάς της περιθώρια εκτίμησης επιλογής έτερης λύσης, όπως ομοίως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, ήτοι να μην προβεί στην οριζόμενη στρογγυλοποίηση ή/και περικοπή του τρίτου δεκαδικού ψηφίου κατά την εξαγωγή της συνολικής τελικής βαθμολογίας (βλ. σκέψεις 21-23 της παρούσας). Συνεπώς, οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος περί εσφαλμένης εφαρμογής των όρων της διακήρυξης και ουσιώδους τροποποίησης αυτών, απορρίπτονται ως αβάσιμοι, καθόσον δεν βρίσκουν νόμιμο έρεισμα στους όρους της διακήρυξης.

28. Επειδή, περαιτέρω, ο προσφεύγων, βάσει των στοιχείων του φακέλου (βλ. το με αρ. πρωτ.946.2018/09.07.2018 έγγραφο του προσφεύγοντος με τίτλο «Διαβιβαστικό») και όπως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή, αποδέχθηκε ρητά, πλήρως και ανεπιφύλακτα το σύνολο των όρων της διακήρυξης, περιλαμβανόμενου δηλαδή και του όρου περί εξαγωγής της συνολικής βαθμολογίας σε επίπεδο δεύτερου δεκαδικού ψηφίου και τους όρους περί ισοδυναμίας προσφορών. Επομένως, δοθέντος ότι ο προσφεύγων επιχειρεί ουσιαστικά να στραφεί στο παρόν στάδιο της διαδικασίας, ήτοι ανεπικαίρως, κατά των όρων της διακήρυξης, οι ισχυρισμοί του απορρίπτονται ως απαράδεκτοι (βλ. σκέψη 24 της παρούσας), όπως ομοίως βασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή. Άλλωστε, θα πρέπει να σημειωθεί ότι ο προσφεύγων καίτοι επικαλείται την πάγια νομολογία περί δεσμευτικότητας των όρων της διακήρυξης, στη συνέχεια εδράζει την ισχυριζόμενη εκ μέρους του εσφαλμένη εφαρμογή των όρων της διακήρυξης, σε παράβαση νόμου και όχι εν τοις πράγμασι στην παράβαση των όρων αυτής. Άλλωστε, σύμφωνα με όσα εκτέθηκαν στη σκέψη 25 της παρούσας αλλά και στην προηγούμενη σκέψη,

κατά πάγια νομολογία για λόγους ασφάλειας του δικαίου, δεν είναι επιτρεπτή η εκ μέρους του προσφεύγοντος παρεμπόδιση, εκ των υστέρων, αμφισβήτηση του κύρους των όρων της διακήρυξης, που δεν έχει προσβάλει ευθέως εντός της προθεσμίας άσκησης προδικαστικής προσφυγής, αλλά επ' ευκαιρία προσβολής των μεταγενέστερων πράξεων της διαγωνιστικής διαδικασίας, ανεξαρτήτως του αν οι όροι αυτοί, σύμφωνα με τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς, αντίκεινται σε υπερκείμενους κανόνες δικαίου. Συνεπώς, οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος περί παράβασης νόμου και αντίθεσης της προσβαλλόμενης με γενικές αρχές του ενωσιακού δικαίου απορρίπτονται στο σύνολο τους ως απαράδεκτοι.

29. Επειδή, τέλος, αναφορικά με τον ισχυρισμό του προσφεύγοντος ότι ζημιώνεται το δημόσιο συμφέρον διότι η δική του προσφορά ήταν οικονομικότερη, είναι ομοίως απορριπτέος ως απαράδεκτος καθόσον προβάλλεται εκ συμφέροντος τρίτου (ΣΤΕ 271/2018 σκ.4), άλλωστε ρητά η αναθέτουσα αρχή προέβλεψε στη διακήρυξη και ο προσφεύγων αποδέχθηκε ανεπιφύλακτα, ότι σε περίπτωση ισοδυναμίας, επιλέγεται ο υποψήφιος με την μεγαλύτερη βαθμολογία τεχνικής προσφοράς, την οποία έλαβε ο ανακηρυχθείς με την προσβαλλόμενη προσωρινός ανάδοχος.

30. Επειδή γίνεται δεκτή η εισήγηση.

31. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να απορριφθεί.

32. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων πρέπει να καταπέσει (άρθρο 363 Ν.4412/2016).

### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την Προδικαστική Προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 18.02.2019 και εκδόθηκε στις 28.02.2019 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος**

**Ο Γραμματέας**

**Χρυσάνθη Χαραλαμποπούλου**

**Νικόλαος Λιακασιδης**