

**Η**

**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**

**5<sup>ο</sup> ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της, στις 19 Ιανουαρίου 2024, με την εξής σύνθεση: Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα, Μέλος- Εισηγήτρια, Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 11.12.2023, υπό Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 1988/11.12.2023, προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα «...» (εφ' εξής ο «προσφεύγων»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά : «...» (εφ' εξής η «αναθέτουσα Αρχή»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή του, ο προσφεύγων ζητεί ν' ακυρωθεί στο σύνολό της η προσβαλλόμενη, υπ' αριθμό πρωτοκόλλου ... , διακήρυξη στο σύνολό της, άλλως να τροποποιηθεί αυτή.

**Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια**

**Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα**

**Σκέφθηκε κατά τον Νόμο**

1.Επειδή, για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής, προκύπτει, ότι καταβλήθηκε και δεσμεύθηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, 1.177,41€ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ... και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών, με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2.Επειδή, με την διακήρυξη, υπ' αριθμό ... , προκηρύχθηκε ανοικτός δημόσιος διαγωνισμός για την «...», συνολικής εκτιμώμενης αξίας 235.483 €, άνευ Φ.Π.Α. Ο εν θέματι διαγωνισμός υποδιαιρείται σε δύο τμήματα, αλλά,

σύμφωνα με το άρθρο 1.3 της διακήρυξης, «Προσφορές υποβάλλονται συνολικά για τα δυο τμήματα του διαγωνισμού και θα αφορούν το σύνολο των ειδών και υπηρεσιών του κάθε τμήματος.». Η ως άνω διακήρυξη δημοσιεύθηκε στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ. στις 15.11.2023 και έλαβε Α.Δ.Α.Μ. ... καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., υπό τον συστημικό αριθμό ...

3.Επειδή η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, ως εκ του αντικειμένου της, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης, άνευ Φ.Π.Α., και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρ. 345 του ν. 4412/2016, η δε Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

4.Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή έχει ασκηθεί εν γένει παραδεκτώς, με κατάθεση στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και εμπροθέσμως, στις 11.12.2023, δηλαδή εντός της προβλεπόμενης στο άρθρο 361 παρ. 1 (γ) του ν. 4412/2016 δεκαήμερης προθεσμίας από την τεκμαιρόμενη γνώση της διακήρυξης, η οποία επέρχεται, σύμφωνα με την ανωτέρω διάταξη του νόμου, μετά την πάροδο 15νθημέρου από την ανάρτηση της Διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ (εν προκειμένω, ανάρτηση της Διακήρυξης στο ΚΗΜΔΗΣ: 15.11.2023, τεκμαιρόμενη γνώση διακήρυξης: 30.11.2023, κατάθεση προσφυγής: 11.12.2023 (κατά παρέκταση, δεδομένου ότι η 10<sup>η</sup>.12.2023 ήταν Κυριακή και άρα ημέρα εξαιρετέα).

5.Επειδή η αναθέτουσα Αρχή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 365 της παρ. 1 του Ν. 4412/2016, κοινοποίησε, μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ., την προσφυγή στις 12.12.2023 στους συμμετέχοντες και θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της, προκειμένου αυτοί να λάβουν γνώση και ν' ασκήσουν ενδεχομένως το δικαίωμα παρέμβασής τους

6.Επειδή η αναθέτουσα Αρχή υπέβαλε νομίμως και εμπροθέσμως, στις 22.12.2023, τις απόψεις της επί της κρινόμενης προσφυγής.

7.Επειδή, όσον αφορά στην θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά όρων διακήρυξης, ο προσφεύγων πρέπει να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από τον όρο της

διακήρυξης, ο οποίος παραβιάζει, κατ' αυτόν, τους κανόνες, που αφορούν στις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, στην διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή στα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την (λυσίτελή) συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣΤΕ 86/2018, 12-15/2018 Ολομ, 146-148/2016 Ολομ., ΕΑ 415/2014, Δημήτριος Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 756). Σε κάθε περίπτωση, βάσει της λεκτικής διατύπωσης του άρθρου 360 του Ν. 4412/2016, το έννομο συμφέρον δύναται να θεμελιωθεί και επί τη βάση της ενδεχόμενης βλάβης, εφ' όσον παρέχεται επαρκής τεκμηρίωση των λόγων, που αποδεικνύουν με ενάργεια τον επικείμενο κίνδυνο, χωρίς να απαιτείται, για την υποβολή προσφυγής κατά όρων διακήρυξης, να συνιστά ο προσφεύγων συμμετέχοντα στον διαγωνισμό (βλ. απόφαση ΔΕΕ της 11ης-1-2005, C-26/03, StadtHalle, σκέψη 40).

8. Επειδή, εν προκειμένω, ο προσφεύγων, ο οποίος δεν έχει υποβάλει προσφορά στον εν θέματι διαγωνισμό, θεμελιώνει, κατ' αρχήν, έννομο συμφέρον για την άσκηση προδικαστικής προσφυγής, ως ενδεχομένως βλαπτόμενος, δεδομένου ότι στρέφεται κατά όρων της διακήρυξης, οι οποίοι, κατά τους ισχυρισμούς του, καθιστούν αδύνατη ή δυσχεραίνουν ουσιωδώς την συμμετοχή του στον διαγωνισμό, στον οποίο επιθυμεί να συμμετάσχει. Ειδικότερα, ο προσφεύγων δηλώνει, ότι δραστηριοποιείται επαγγελματικά στο αντικείμενο του διαγωνισμού και ενδιαφέρεται να συμμετάσχει σ' αυτόν, ότι, ωστόσο, οι πλησσόμενοι με την προσφυγή του όροι της διακήρυξης καθιστούν αδύνατη την συμμετοχή του στην προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία. Για την θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος και της βλάβης του, για την προσβολή όρων της διακήρυξης, αρκεί, κατ' αρχήν, η επίκληση, ότι ενδιαφέρεται να συμμετέχει στον διαγωνισμό, με βάση το γεγονός, ότι δραστηριοποιείται επαγγελματικά στο αντικείμενο της δημοπρατούμενης σύμβασης (ΑΕΠΠ 7ΜΕΛΟΥΣ 3/2018, σκ. 10).

9. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η αναθέτουσα Αρχή είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερη, να διαμορφώνει, κατά την κρίση της, τους όρους της διακήρυξης για την ανάθεση της σύμβασης προμήθειας, καθορίζοντας τις τεχνικές προδιαγραφές με βάση τις ανάγκες της και την σκοπιμότητα χρήσης

των υπό προμήθεια προϊόντων, η δε θέσπιση, με την διακήρυξη, των προδιαγραφών που η αναθέτουσα Αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες για την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου, ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή σ' αυτόν διαγωνιζομένων τινών, των οποίων τα προϊόντα δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι, από την φύση τους, οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων, η δε σκοπιμότητα της θέσπισής τους εν γένει απαραδέκτως αμφισβητείται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό. Ελέγχονται, όμως, και στην περίπτωση αυτή, οι τεχνικές προδιαγραφές από της άποψης της τήρησης του εσωτερικού και ενωσιακού δικαίου και περαιτέρω της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (βλ. ΣτΕ. 9/2015 (ΑΣΦ), Ε.Α. 415/2014, 354/2014, 257/2010 κ.ά.).

10. Επειδή, όπως ορίζεται στο άρθρο 18 του ν. 4412/2016 και παγίως έχει κριθεί (ΕΑ ΣτΕ Β' Τμήμα 1135/2010), οι όροι της διακήρυξης διαγωνισμού για την ανάθεση σύμβασης δημόσιας προμήθειας πρέπει να μην παραβιάζουν τις θεμελιώδεις αρχές του ελεύθερου ανταγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης των επιχειρηματιών (βλ., μεταξύ 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, και της 12ης Μαρτίου 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33).

11. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, ανεξαρτήτως προβολής του από την αναθέτουσα Αρχή, το έννομο συμφέρον ελέγχεται αυτεπαγγέλτως από την αρμόδια κατά περίπτωση σύνθεση εξέτασης της προσφυγής, όπως και από τον δικαστή (βλ. ΣτΕ 2080/2016, 5/2006, 3078/2005, 1461/2003, κα). Εξετάζεται δε η ύπαρξη του εννόμου συμφέροντος, με βάση τους προβαλλόμενους ισχυρισμούς του προσφεύγοντος και τα στοιχεία του φακέλλου που προσκομίσθηκαν (ΣτΕ 928/2004), υπό την έννοια, ότι δεν δύναται το αρμόδιο όργανο να συμπληρώσει την θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος, καθ' όσον το βάρος απόδειξης, για την

ύπαρξη εννόμου συμφέροντος, φέρει ο τελευταίος (ΣτΕ 4524/2009, 3900/2006).

12. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, ελέγχεται αυτεπαγγέλτως η συνδρομή των ουσιαστικών κριτηρίων του εννόμου συμφέροντος, με βάση το κατά πόσον, από το έγγραφο της προσφυγής και τα στοιχεία του φακέλλου, αποδεικνύεται η ύπαρξη του εννόμου συμφέροντος. Δεν αρκεί, δηλαδή, ο προσφεύγων να επικαλείται την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος για άσκηση της προσφυγής αλλ' απαιτείται η προσκόμιση και μάλιστα προαποδεικτικώς - ως ισχύει και στην ακυρωτική δίκη- των απαραίτητων για την απόδειξη αυτού στοιχείων (ΣτΕ Ολομ. 4570/96, ΔΔικ 1997/673, ΣτΕ 3664/1998, Βλαδίμηρος Δ. Μωυσίδης, Κώδικας Διοικητικής Δικονομίας, Κατ' άρθρο ερμηνεία - νομολογία, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017).

13. Επειδή το έννομο συμφέρον του οικονομικού φορέα, που προσφεύγει ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ, εξειδικεύεται αυθεντικά και αποκλειστικά από τον ίδιο, εξετάζεται δε από την δεύτερη, ως προς την νομιμότητά του, την απόδειξή του και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά του (πρβλ. Δημήτριος Θ. Πυργάκης, Το έννομο συμφέρον στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικράτειας, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, σελ. 17).

14. Επειδή, σε κάθε περίπτωση, οι προβαλλόμενοι από τον προσφεύγοντα λόγοι ακύρωσης περί παράβασης νόμου, όσο σοβαροί και εάν είναι και όσο κατάφωρη και εάν είναι η παράβαση νόμου, δεν μπορούν να θεμελιώσουν έννομο συμφέρον για τον προσφεύγοντα, αφού άλλωστε η εξέτασή τους ανάγεται στο βάσιμο της αίτησης για προστασία και όχι στο παραδεκτό αυτής. (Δημήτριος Θ. Πυργάκης, Το έννομο συμφέρον στη δίκη ενώπιον του Συμβουλίου της Επικρατείας, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017).

15. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από την νομολογία, η Διοίκηση είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερη να διαμορφώνει, κατά την ευρεία διακριτική ευχέρεια και κρίση της, τους όρους της διακήρυξης ως προς τις τεχνικές προδιαγραφές των προς προμήθεια ειδών, καθορίζοντας τα ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά τους και τις ανάγκες της Υπηρεσίας από ποσοτική και ποιοτική άποψη. Η θέσπιση, με την διακήρυξη, των προδιαγραφών που η αναθέτουσα Αρχή κρίνει πρόσφορες ή αναγκαίες, για

την καλύτερη εξυπηρέτηση των αναγκών της, δεν παραβιάζει τους κανόνες του ανταγωνισμού εκ μόνου του λόγου, ότι συνεπάγεται αδυναμία συμμετοχής στον διαγωνισμό ή καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή σε αυτόν των προμηθευτών, των οποίων τα προϊόντα δεν πληρούν τις προδιαγραφές αυτές, δεδομένου ότι, από την φύση τους, οι προδιαγραφές περιορίζουν τον κύκλο των δυναμένων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό προσώπων. Επιπλέον, έχει παγίως κριθεί, ότι η σκοπιμότητα ή η ανάγκη θέσπισης της πλησσομένης προδιαγραφής, απαραδέκτως αμφισβητούνται από τον προτιθέμενο να μετάσχει στον διαγωνισμό, και επίσης, ότι απαραδέκτως ο αιτών προστασία αμφισβητεί την σκοπιμότητα της επιλογής, από την αναθέτουσα Αρχή, του πλησσομένου όρου και προσπαθεί να καθορίσει και να προδιαγράψει αυτήν, τα τεχνικά χαρακτηριστικά του προς προμήθεια είδους, με βάση της δικές του επαγγελματικές ανάγκες και δυνατότητες, και με δικά του κριτήρια, διαφορετικά από εκείνα, που η ως άνω Αρχή, κατ' εκτίμηση των αναγκών της Υπηρεσίας, προσδιόρισε ως αναγκαία (ΣτΕ 3719/2011, 2/2011, 287/2010 Ε.Α. ΣτΕ 201/2017, 354/2014, 1025, 1140/2010, 676/2011, 1354, 1305, 670/2009, 438/2008, 303/2007, ΔΕφΑθ 491/2011, ΔΕφΘεσ/νίκης 111/2013, ΔΕφΑθ 226/2013, Ε.Α. ΣτΕ 133/2012). Ελέγχονται, όμως, και στην περίπτωση αυτή, οι τεχνικές προδιαγραφές από της άποψης της τήρησης του εσωτερικού και ενωσιακού δικαίου και περαιτέρω της αρχής της ίσης μεταχείρισης και της απαγόρευσης των διακρίσεων, καθώς και της αρχής της αναλογικότητας (βλ. ΣτΕ 9/2015 (ΑΣΦ), Ε.Α. 415/2014, 354/2014, 257/2010, Ε.Α. 3719/2011).

16. Επειδή, ειδικότερα, όσον αφορά στην προσφυγή κατά όρων διακήρυξης, ο προσφεύγων πρέπει να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από τον όρο της διακήρυξης, ο οποίος παραβιάζει, κατ' αυτόν, τους κανόνες, που αφορούν στις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, στην διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή στα εφαρμοστέα για την ανάδειξή του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή του στον διαγωνισμό (ΕΑ ΣτΕ 148/2016 Ολομ., ΕΑ ασφ. Μ. 415/2014).

17. Επειδή η επίκληση βλάβης, για την θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος προς άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της διακήρυξης, απαιτείται τόσο κατά την προβολή λόγων, που πλήττουν την εν γένει

νομιμότητά της, όσο και κατά την προβολή λόγων, που στρέφονται κατά συγκεκριμένων όρων αυτής (ΣτΕ ΕΑ 240/2020, 325/2018, 86/2018, 12-15/2018 Ολ. - πρβλ. ΕΑ 146-148/2016 Ολ., κ.ά.). Συνεπώς, όσον αφορά στο «ειδικό» έννομο συμφέρον του προσφεύγοντος να προβάλλει έκαστο λόγο της προσφυγής, αυτό εξετάζεται κατά την εξέταση των επιμέρους λόγων αυτής (ΣτΕ ΕΑ 170/2021, 240/2020).

18. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της προσφυγής, ο προσφεύγων βάλλει κατά του όρου 2.3.2 της διακήρυξης, ισχυριζόμενος, ότι, μη νομίμως, η αναθέτουσα Αρχή: (α) πρώτον, ορίζει ως συντελεστή βαρύτητας της τεχνικής προσφοράς 0,50, αντί να ορίσει από 0,60 έως 0,80, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 86&13 του Ν. 4412/2016, και (β) δεύτερον, ορίζει ως συντελεστή βαρύτητας της οικονομικής προσφοράς 0,50, αντί να ορίσει από 0,20 έως 0,40, κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 86&13 του Ν. 4412/2016.

19. Επειδή, σε σχέση με τα τιθέμενα ζητήματα του πρώτου λόγου της προσφυγής, στην διακήρυξη ορίζονται τα εξής: *«Άρθρο 2.3.2 Βαθμολόγηση και κατάταξη προσφορών 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 ένα από τα επιμέρους κριτήρια (Κ1, Κ2, Κ3) βαθμολογείται αυτόνομα με βάση τα στοιχεία της προσφοράς, με ένα ακέραιο βαθμό ως εξής:*

#### *Βαθμός*

*0-99 όταν η συγκεκριμένη προσφορά απορρίπτεται ως προς το συγκεκριμένο κριτήριο*

*100 όταν η συγκεκριμένη προσφορά ικανοποιεί ακριβώς τους όρους της πρόσκλησης ως προς το συγκεκριμένο κριτήριο.*

*101-120 όταν η συγκεκριμένη προσφορά υπερκαλύπτει τους όρους της πρόσκλησης ως προς το συγκεκριμένο κριτήριο*

Η βαθμολόγηση θα είναι πλήρως και ειδικά αιτιολογημένη και θα περιλαμβάνει υποχρεωτικά, εκτός από τη βαθμολογία, και την λεκτική διατύπωση της κρίσης ανά κριτήριο.

Κριτήρια με βαθμολογία μικρότερη από 100 βαθμούς (ήτοι που δεν καλύπτουν/παρουσιάζουν αποκλίσεις από της τεχνικές προδιαγραφές της παρούσας) επιφέρουν την απόρριψη της προσφοράς.

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 είναι το άθροισμα των σταθμισμένων βαθμολογιών όλων των κριτηρίων.

$$BT = \sigma_1 \chi K_1 + \sigma_2 \chi K_2 + \sigma_3 \chi K_3$$

Όπου:  $BT$  =Βαθμολογία Τεχνικής

Προσφοράς

Μετά την ολοκλήρωση της Τεχνικής και Οικονομικής Αξιολόγησης σύμφωνα με την διαδικασία που περιγράφεται αναλυτικά στην παρ.3.1.2 της παρούσας, η Επιτροπή Αξιολόγησης Προσφορών κατατάσσει τις προσφορές σε Συγκριτικό Πίνακα, κατά φθίνουσα σειρά του τελικού βαθμού:

$$B_i = 0,50 \times \frac{BT_i}{MAX_{BT}} + 0,50 \times \frac{MIN_{BK}}{BK_i}$$

Όπου:

$B_i$	Η συνολική βαθμολογία του διαγωνιζόμενου $i$
$BT_i$	Ο βαθμός τεχνικής αξιολόγησης του διαγωνιζόμενου $i$
$BK_i$	Το συνολικό κόστος της οικονομικής προσφοράς του διαγωνιζόμενου $i$
$MAX_{BT}$	Η καλύτερη τεχνική βαθμολογία μεταξύ των διαγωνιζόμενων
$MIN_{BK}$	Η χαμηλότερη οικονομική προσφορά μεταξύ των διαγωνιζόμενων



Ο υπολογισμός του  $B_i$  γίνεται μέχρι τρίτο δεκαδικό ψηφίο. Το τέταρτο δεκαδικό ψηφίο αποκόπτεται όταν έχει τιμές 0,1,2,3,4. Το τρίτο δεκαδικό ψηφίο στρογγυλοποιείται προς τα άνω όταν το τέταρτο δεκαδικό έχει τιμές 5,6,7,8 και 9.

Η πρώτη στον Συγκριτικό Πίνακα κατάταξης, θεωρείται η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά.».

20.Επειδή, περαιτέρω, στην παράγραφο 13 του άρθρου 86 του Ν. 4412/2016, ορίζονται τα εξής: «Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιων συμβάσεων προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών, όταν η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά δεν προσδιορίζεται αποκλειστικά βάσει της τιμής ή του κόστους, η βαθμολογία κάθε κριτηρίου αξιολόγησης κυμαίνεται από εκατό (100) έως εκατόν είκοσι (120) βαθμούς. Η βαθμολογία είναι εκατό (100) βαθμοί για τις περιπτώσεις που ικανοποιούνται ακριβώς όλοι οι όροι του κριτηρίου. Η βαθμολογία αυτή αυξάνεται έως εκατόν είκοσι (120) βαθμούς, όταν υπερκαλύπτονται οι όροι του κριτηρίου. Η συνολική βαθμολογία της τεχνικής προσφοράς, όπως προκύπτει από τον τύπο της παρ. 11 κυμαίνεται από εκατό (100) έως εκατόν είκοσι (120) βαθμούς. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ορίσει στα έγγραφα της σύμβασης μεγαλύτερο περιθώριο διακύμανσης από το αναφερόμενο στο πρώτο εδάφιο από εκατό (100) έως εκατό πενήντα (150) βαθμούς, προσαρμόζοντας αναλόγως τους όρους της διαδικασίας σύναψης σύμβασης. Η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μπορεί να προσδιορισθεί:

α) Ως εκείνη που παρουσιάζει τον μικρότερο λόγο της προσφερόμενης ή συγκριτικής τιμής της προσφοράς προς τη βαθμολογία των κριτηρίων αξιολόγησης που δεν αφορούν την τιμή ή το κόστος. Συγκριτική τιμή προσφοράς είναι η τιμή, στην περίπτωση που για τη διαμόρφωσή της λαμβάνονται υπόψη ένα ή περισσότερα είδη κόστους, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 87, εφόσον προβλέπεται από τα έγγραφα της σύμβασης. Η αναθέτουσα αρχή, στην περίπτωση αυτή, καθορίζει με σαφήνεια στα έγγραφα της σύμβασης τον ακριβή τρόπο υπολογισμού της συγκριτικής τιμής προσφοράς, όπως με μαθηματικό τύπο.

Αριθμός Απόφασης: 270/2024

β) Για τις δημόσιες συμβάσεις παροχής γενικών υπηρεσιών η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά **μπορεί εναλλακτικά να είναι εκείνη που παρουσιάζει τη μεγαλύτερη τιμή (A) της σχέσης:**

$$A = \sigma T x (T/T_{max}) + \sigma o x (O_{min}/O),$$

όπου:  $T$  = Συνολική βαθμολογία τεχνικής προσφοράς,

$T_{max}$  = Συνολική βαθμολογία της καλύτερης τεχνικής προσφοράς,

$O_{min}$  = τιμή χαμηλότερης οικονομικής προσφοράς,

$O$  = τιμή οικονομικής προσφοράς,

$\sigma T$  = Συντελεστής βαρύτητας τεχνικής προσφοράς, ποσοστό επί τοις εκατό, **που μπορεί να κυμαίνεται** από εξήντα (60) έως ογδόντα (80),

$\sigma O$  = Συντελεστής βαρύτητας οικονομικής προσφοράς, ποσοστό επί τοις εκατό, **που μπορεί να κυμαίνεται** από είκοσι (20) έως σαράντα (40).

Το άθροισμα των δύο συντελεστών βαρύτητας ισούται με εκατό (100).».

21.Επειδή, αναφορικά με τον πρώτο λόγο της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Εν προκειμένω, πρώτον, σύμφωνα με το άρθρο 1.3 της διακήρυξης,

αντικείμενο του εν θέματι διαγωνισμού είναι η «...», ενώ στο άρθρο 2.3.1 της διακήρυξης, με τίτλο «Κριτήριο ανάθεσης», ορίζεται, ότι: «Κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας –τιμής». Δεύτερον, στο άρθρο 2.3.2 της διακήρυξης ορίζεται, ότι: «**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.**». Τρίτον, κατά την παρ. 13 του άρθρου 86 του Ν. 4412/2016: «**Στις διαδικασίες σύναψης δημόσιων συμβάσεων ... , όταν η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά δεν προσδιορίζεται αποκλειστικά βάσει της τιμής ή του κόστους, η βαθμολογία κάθε κριτηρίου αξιολόγησης κυμαίνεται από εκατό (100) έως εκατόν είκοσι (120) βαθμούς. Η βαθμολογία είναι εκατό (100) βαθμοί για τις περιπτώσεις που ικανοποιούνται ακριβώς όλοι οι όροι του κριτηρίου. Η βαθμολογία αυτή αυξάνεται έως εκατόν είκοσι (120) βαθμούς, όταν υπερκαλύπτονται οι όροι του κριτηρίου. Η συνολική βαθμολογία της τεχνικής προσφοράς, όπως προκύπτει από τον τύπο της παρ. 11 κυμαίνεται από εκατό (100) έως εκατόν είκοσι (120) βαθμούς [...]** β) Για τις δημόσιες συμβάσεις παροχής γενικών υπηρεσιών η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά **μπορεί εναλλακτικά να είναι εκείνη που παρουσιάζει τη μεγαλύτερη τιμή (A) της σχέσης:**

$$A = \sigma T x (T/T_{max}) + \sigma o x (O_{min}/O),$$

όπου:  $T$  = Συνολική βαθμολογία τεχνικής προσφοράς,

$T_{max}$  = Συνολική βαθμολογία της καλύτερης τεχνικής προσφοράς,

$O_{min}$  = τιμή χαμηλότερης οικονομικής προσφοράς,

$O$  = τιμή οικονομικής προσφοράς,

$\sigma T$  = Συντελεστής βαρύτητας τεχνικής προσφοράς, ποσοστό επί τοις εκατό, **που μπορεί να κυμαίνεται από εξήντα (60) έως ογδόντα (80),**

*σΟ = Συντελεστής βαρύτητας οικονομικής προσφοράς, ποσοστό επί τοις εκατό, που μπορεί να κυμαίνεται από είκοσι (20) έως σαράντα (40).*

*Το άθροισμα των δύο συντελεστών βαρύτητας ισούται με εκατό (100).».*

Εν προκειμένω, από την λεκτική διατύπωση της παρ. 13 του ανωτέρω άρθρου 86 του Ν. 4412/2016 («...που μπορεί να κυμαίνεται...»), προκύπτει, ότι τα ποσοστά συντελεστών βαρύτητας τόσο της τεχνικής όσο και της οικονομικής προσφοράς είναι εφαρμοζόμενα δυνητικώς και όχι υποχρεωτικώς. Επομένως, οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος, ότι ο συντελεστής βαρύτητας της τεχνικής προσφοράς έπρεπε να ορισθεί από 0,60 έως 0,80, ενώ ο συντελεστής βαρύτητας της οικονομικής προσφοράς έπρεπε να ορισθεί από 0,20 έως 0,40, είναι απορριπτέοι. Επιπλέον, οι σχετικοί ισχυρισμοί του προσφεύγοντος είναι απορριπτέοι και ως προβαλλόμενοι άνευ εννόμου συμφέροντος. Τούτο, διότι στο άρθρο 2.3.2 της διακήρυξης ορίζεται, ότι: **«..Κάθε ένα από τα επιμέρους κριτήρια (Κ1, Κ2, Κ3) βαθμολογείται αυτόνομα με βάση τα στοιχεία της προσφοράς, με ένα ακέραιο βαθμό ως εξής: Βαθμός 0-99 όταν η συγκεκριμένη προσφορά απορρίπτεται ως προς το συγκεκριμένο κριτήριο 100 όταν η συγκεκριμένη προσφορά ικανοποιεί ακριβώς τους όρους της πρόσκλησης ως προς το συγκεκριμένο κριτήριο...»**, δηλαδή, ρητώς ορίζεται, ότι κάθε κριτήριο αξιολόγησης θα βαθμολογηθεί σε ακέραιο βαθμό, από 0 έως 100. Εφ' όσον δε τα επίμαχα κριτήρια (καθώς και οι καθοριζόμενοι συντελεστές βαρύτητας τεχνικής και οικονομικής προσφοράς) εφαρμόζονται κατά ενιαίο τρόπο για την αξιολόγηση των προσφορών όλων των διαγωνιζομένων, δεν μπορεί να θεωρηθεί, ότι, από μόνη την θέσπιση των εν λόγω κριτηρίων, προδιαγράφεται εις βάρος του προσφεύγοντος το αποτέλεσμα του διαγωνισμού, υπό την έννοια, ότι αυτά ευνοούν, ειδικώς, συγκεκριμένο διαγωνιζόμενο ή ότι καθιστούν ουσιωδώς δυσχερή την εκ μέρους του (προσφεύγοντος) υποβολή προσφοράς. Συνεπώς, ο προσφεύγων δεν θεμελιώνει το «ειδικό» έννομο συμφέρον που απαιτείται για την προσβολή του σχετικού όρου της διακήρυξης (ad hoc ΣτΕ 2631/2020 σκ. 12). Εν όψει των ανωτέρω, ο πρώτος λόγος της προσφυγής τυγχάνει απορριπτέος.

22.Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, ο προσφεύγων βάλλει κατά του όρου 2.2.6 της διακήρυξης, ισχυριζόμενος, ότι: «...Σύμφωνα με την ερμηνεία του Νόμου η αναθέτουσα αρχή μπορεί να θέτει κριτήρια για τα ποιοτικά χαρακτηριστικά και τις τεχνικές ικανότητες των υποψηφίων αναδόχων, αλλά και αυτή η ελευθερία δεν είναι ανεξέλεγκτη, αλλά καθορίζεται από τα όρια της αναλογικότητας και της αντιστοίχισης του υπό ανάθεση έργου με τα ζητούμενα χαρακτηριστικά. Στην υπό κρίση περίπτωση και υπό την επίδικη Διακήρυξη η απαίτηση των συγκεκριμένων κριτηρίων είναι παντελώς αναιτιολόγητη και αβάσιμη, διότι απαιτεί από τους υποψηφίους αναδόχους να έχουν ... χωρίς αυτό να αποτελεί έστω και ένα μέρος του υπό ανάθεση έργου (υπηρεσίας), αλλά είναι απολύτως άσχετο με το αντικείμενο του διαγωνισμού. Επομένως νοθεύεται και ο υγιής ανταγωνισμός. Επίσης, ενώ για την προηγούμενη εμπειρία στην εγκατάσταση του ...διαφοροποίηση που είναι αναιτιολόγητη και γεννά εύλογα ερωτηματικά ως προς τη σκοπιμότητά της. Επομένως και εδώ δυσχεραίνεται η συμμετοχή μας αφού τίθενται κριτήρια που αποκλείουν τη συμμετοχή ευρέως αριθμού επιχειρήσεων που διαθέτουν τέτοια εμπειρία και έχουν ολοκληρώσει σωρευτικά τα συγκεκριμένα έργα και σίγουρα αποκλείουν αναιτιολόγητα τη δική μας συμμετοχή διότι δεν συντρέχει ως προς την οντότητά μας τέτοια σωρευτική προϋπόθεση. Επιπροσθέτως, οι απαιτήσεις που αναφέρονται στη διακήρυξη, παρουσιάζουν αναντιστοιχία με την εξειδίκευση στον Πίνακα αντιστοίχισης λόγων αποκλεισμού- κριτηρίων του Παραρτήματος V όπου στη σελ. 170 για την παράγραφο 2.2.6. αναφέρει εντελώς διαφορετικές απαιτήσεις σε έργα παροχής υπηρεσιών συμβούλων σε θέματα επιχειρησιακού σχεδιασμού/στρατηγικού σχεδιασμού, οργάνωση συστημάτων ISO κτλ μη σχετιζόμενων με το φυσικό αντικείμενο του έργου, σημείο που επίσης χρήζει αποσαφήνισης. Επειδή, την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων διέπει η αρχή του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος και μόνον αυτός, διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους. Η εν λόγω θεμελιώδης αρχή ισχύει, τόσο στο επίπεδο της αναθέτουσας αρχής, όσο και μεταξύ των συμμετεχόντων σε δημόσιο διαγωνισμό οικονομικών φορέων (ΔΕΕ, Αποφάσεις της 27.11.2001, Υποθέσεις C-285/99 και C-286/99, ImpresaLombardiniSPA και Mantovani, σκέψη 76 • ΔΕΕ Απόφαση της

14.02.2008, Υπόθεση C-450/06, VarecSA κατά Étatbelge, σκέψη 35 • ΔΕΕ Απόφαση της 21.02.2008, Υπόθεση C-412/04, Επιτροπή κατά Ιταλίας, σκέψη 2 • ΔΕΕ Απόφαση της 19.05.2009, Υπόθεση C-538/07 AssiturSrl, σκέψεις 25 και 26 • ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, Υπόθεση C-549/10, TomraSystemsASA, TomraEuropeASκλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σκέψεις 17 και επόμενες...».

23.Επειδή, αναφορικά με τον δεύτερο λόγο της προσφυγής, λεκτέα τα κάτωθι. Οι οικείοι ισχυρισμοί είναι απορριπτέοι, ως προβαλλόμενοι άνευ εννόμου συμφέροντος. Τούτο, διότι η συμμετοχή του προσφεύγοντος δεν παρεμποδίζεται από όρο της διακήρυξης, αλλά είναι συνέπεια της εμπορικής του πολιτικής, δηλώνοντας στην προσφυγή, ότι: «...δεν συντρέχει ως προς την οντότητά μας τέτοια σωρευτική προϋπόθεση...». Η δε προσφυγή, ανεξαρτήτως της βασιμότητας των προβαλλόμενων λόγων (πρβλ ΣτΕ ΕΑ 434/2008), είναι απορριπτέα, ως ασκούμενη άνευ εννόμου συμφέροντος (ΣτΕ ΕΑ 581/2008). Περαιτέρω, οι ειδικότεροι ισχυρισμοί περί αδικαιολόγητου περιορισμού του ανταγωνισμού είναι απορριπτέοι, ως όλως αόριστοι. Τούτο, διότι ο προσφεύγων δεν επικαλείται τους λόγους, για τους οποίους οι επίμαχες τεχνικές προδιαγραφές προσκρούουν στις αρχές του ελεύθερου ανταγωνισμού. Άλλωστε, ο προσφεύγων ήταν αυτός, που έφερε το βάρος ορισμένης επίκλησης και απόδειξης και δη, ήδη δια της προσφυγής του, των προϋποθέσεων που απαιτούντο για την στήριξη των αιτιάσεων του (1256,1257,1258,1259/2022 ΕΑΔΗΣΥ, σελ. 129). Σημειωτέον, ότι η Διοίκηση είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερη να διαμορφώνει, κατά την ευρεία διακριτική ευχέρεια και κρίση της, τους όρους της διακήρυξης, ως προς τις τεχνικές προδιαγραφές των προς προμήθεια ειδών, καθορίζοντας τα ειδικότερα τεχνικά χαρακτηριστικά τους και τις ανάγκες της Υπηρεσίας από ποσοτική και ποιοτική άποψη. Περαιτέρω, η αναθέτουσα, με τις απόψεις της, οι οποίες περιέχουν απλώς ενισχυτική συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης, υπεραμύνεται της αναγκαιότητας θέσπισης των επίμαχων τεχνικών προδιαγραφών. Επιπλέον, ο προσφεύγων απαραδέκτως εκφράζει την βούλησή του κατά το δοκούν (πρβλ Δ.Εφ.Θεσ.619/2022, Δ.Εφ.Λαρ. (ΑΝ) 11/2020) ' δηλαδή, απαραδέκτως πειράται να επιλέξει, με ποιους όρους της διακήρυξης θα συμμορφώνεται και με ποιους όχι, καθώς τούτο έρχεται σε

πλήρη αντίθεση με το πνεύμα και το γράμμα της ένδικης διακήρυξης (ΔΕΦΑθ. 55/2021, σκ.7). Ειδικά δε οι ισχυρισμοί του προσφεύγοντος, ότι: «Επιπροσθέτως, οι απαιτήσεις που αναφέρονται στη διακήρυξη, παρουσιάζουν αναντιστοιχία με την εξειδίκευση στον Πίνακα αντιστοίχισης λόγων αποκλεισμού- κριτηρίων του Παραρτήματος V όπου στη σελ. 170 για την παράγραφο 2.2.6. αναφέρει εντελώς διαφορετικές απαιτήσεις σε έργα παροχής υπηρεσιών συμβούλων σε θέματα επιχειρησιακού σχεδιασμού/στρατηγικού σχεδιασμού, οργάνωση συστημάτων ISO κτλ μη σχετιζόμενων με το φυσικό αντικείμενο του έργου, σημείο που επίσης χρήζει αποσαφήνισης» είναι απορριπτέοι, ως όλως αόριστοι. Τούτο, διότι ο προσφεύγων δεν προβάλλει ειδικούς και συγκριμένους ισχυρισμούς αλλ' ούτε αναλύει τα σημεία των επίμαχων απαιτήσεων, που –κατά τους ισχυρισμούς του- χρήζουν αποσαφήνισης. Εν όψει των εκτεθέντων στην παρούσα σκέψη, ο δεύτερος λόγος της προσφυγής είναι απορριπτέος.

24. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει ν' απορριφθεί.

25. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να καταπέσει το παράβολο που κατέβαλε ο προσφεύγων, κατά τις διατάξεις των άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 19 Ιανουαρίου 2024 και εκδόθηκε στις 6 Φεβρουαρίου 2024 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

Αριθμός Απόφασης: 270/2024

**ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ**

**ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ**