

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ (ΕΑΔΗΣΥ)

1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνεδρίασε στις 21 Φεβρουαρίου 2025 με την εξής σύνθεση: Ιωάννης-Κωνσταντίνος Χαλκιάς, Πρόεδρος, Αικατερίνη Ζερβού, Μέλος - Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη, Μέλος.

-Για να εξετάσει την προδικαστική προσφυγή με ημερομηνία 14.01.2025 και Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΕΑΔΗΣΥ **54/15.01.2025** του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «...» (στο εξής «η προσφεύγουσα»), που εδρεύει στην ..., οδός ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

ΚΑΤΑ

-Της ... (στο εξής «η αναθέτουσα αρχή») νόμιμα εκπροσωπούμενης.

-Της εταιρείας με την επωνυμία «...» και το διακριτικό τίτλο «...» (στο εξής «η παρεμβαίνουσα»), που εδρεύει στο ..., στη ... και εκπροσωπείται νόμιμα.

=====

Με την προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά την ακύρωση της Διακήρυξης της αναθέτουσας αρχής με αριθμό .../2024, για τους λόγους που αναλυτικά εκθέτει παρακάτω.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια.

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα.

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο.

1. Για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε το νόμιμο παράβολο ποσού 15.000,00 ευρώ, σύμφωνα με τα άρθρα 363 ν. 4412/2016 και 5 πδ 39/2017 και την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: ...).

2. Με τη Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής, με αριθμό .../2024 προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με αντικείμενο τη σύναψη συμφωνίας πλαίσιο για την προμήθεια «...» χρονικής διάρκειας ... (...) ετών, συνολικής εκτιμώμενης αξίας ... ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ για τα ... (...) έτη, με δικαίωμα προαίρεσης ενός έτους, εκτιμώμενης αξίας ... ευρώ μη

συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ. Ως καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών ορίσθηκε αρχικά η ..η2025 και κατόπιν παράτασης με την απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου της αναθέτουσας αρχής με αριθμό ... (Συνεδρίαση .../...2025) η ...η ...2025. Η Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις ...2024 (ΑΔΑΜ: ...) και στο ΕΣΗΔΗΣ, μέσω του οποίου διενεργείται ο διαγωνισμός με συστημικό α/α

3. Η προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα, καθόσον κατατέθηκε στις2025 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού και η προσβαλλομένη Διακήρυξη αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις2024, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του πδ 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΕΑΔΗΣΥ από την προσφεύγουσα αυθημερόν με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου.

4. Με την Πράξη του Προέδρου του 1^{ου} Κλιμακίου με αριθμό .../2025 ορίσθηκε η εισηγήτρια και η ημερομηνία συζήτησης της προσφυγής και η προσφεύγουσα κατέθεσε στις 21.01.2025 τις απόψεις της με αριθμό πρωτοκ. .../20.01.2025 σχετικά με το αίτημα αναστολής που περιλαμβάνεται στην προσφυγή, στις οποίες παραθέτει και αναλυτικούς ισχυρισμούς για την αντίκρουση των λόγων προσφυγής. Η προσφεύγουσα κατέθεσε το υπόμνημά της σχετικά με τις παραπάνω απόψεις της αναθέτουσας αρχής εμπρόθεσμα στις 27.01.2025. Στη συνέχεια η αναθέτουσα αρχή απέστειλε εμπρόθεσμα στις 29.01.2025 τις απόψεις της με αριθμό πρωτοκ. .../27.01.2025 σχετικά με την προδικαστική προσφυγή. Η παρεμβαίνουσα κατέθεσε την παρέμβασή της εμπρόθεσμα στις 03.02.2025, ήτοι την επόμενη εργάσιμη ημέρα μετά την πάροδο της προβλεπόμενης προθεσμίας, η οποία ήταν ημέρα Κυριακή, δεδομένου ότι η προσφυγή κοινοποιήθηκε στις 23.01.2025 στο πεδίο «Σημειώσεις και Συνημμένα» του διαγωνισμού. Η προσφεύγουσα κατέθεσε το υπόμνημα της για την αντίκρουση των ισχυρισμών της παρεμβαίνουσας εμπρόθεσμα στις 10.02.2025, ήτοι την επόμενη εργάσιμη ημέρα μετά την πάροδο της προβλεπόμενης προθεσμίας, η οποία ήταν ημέρα Σάββατο.

5. Σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 360 του ν. 4412/2016 και την παρ. 1 του άρθρου 3 του πδ 39/2017 προβλέπεται ότι: *«Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει*

ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής». Επίσης, στο άρθρο 346 παρ. 1 του ν. 4412/2016 με τίτλο «Προστασία κατά την ανάθεση δημοσίων συμβάσεων» προβλέπονται τα εξής «1. Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α` και β` της παραγράφου 2 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην ΕΑΔΗΣΥ, σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με τα άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα , σύμφωνα με το άρθρο 368».

6. Κατά την έννοια των πιο πάνω διατάξεων των άρθρων 346 (παρ. 1) και 360 (παρ. 1) του ν. 4412/2016, εάν ο ενδιαφερόμενος για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης ασκήσει προδικαστική προσφυγή κατά της σχετικής Διακήρυξης, πρέπει, προκειμένου να θεωρηθεί ότι ασκεί την αίτηση με έννομο συμφέρον, σε περίπτωση που δεν υποβάλει προσφορά εντός της προθεσμίας υποβολής της, να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από όρο της Διακήρυξης, ο οποίος παραβιάζει, κατά την κρίση του, τους κανόνες που αφορούν στις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, στη διαδικασία επιλογής του ανάδοχου ή στα εφαρμοστέα για την ανάδειξή του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιαστικά δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. ΕΑ 86/2018, 12-15/2018 Ολομ. – πρβλ. ΕΑ 146-148/2016 Ολομ, Δημήτριος Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 756). Περαιτέρω, το έννομο συμφέρον του για την προσβολή της Διακήρυξης διατηρείται μόνον εφόσον προβάλλει, με ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς, ότι η Διακήρυξη περιλαμβάνει όρο, ο οποίος αποκλείει παράνομα τη συμμετοχή του

στον διαγωνισμό ή καθιστά ανέφικτη ή ουσιωδώς δυσχερή την εκ μέρους του υποβολή προσφοράς ή αίτησης συμμετοχής (βλ. ΣτΕ 1259/2019, 4606/2012, 1987/2011). Η επίκληση δε τέτοιων ειδικών και συγκεκριμένων ισχυρισμών της θεμελίωσης του εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος απαιτείται τόσο κατά την προβολή λόγων που στρέφονται κατά συγκεκριμένων όρων της Διακήρυξης, όσο και κατά την προβολή λόγων που πλήττουν γενικά την νομιμότητά της (ΣτΕ 2631/2020).

7. Περαιτέρω, η διατύπωση του άρθρου 360 παρ. 1 ν. 4412/2016, δεν αναιρεί, αλλά αντίθετα επιβεβαιώνει και ενσωματώνει την πάγια δικονομική αρχή ότι το έννομο συμφέρον για άσκηση ενδίκου βοηθήματος και στην προκειμένη περίπτωση ενδικοφανούς προσφυγής, πρέπει να είναι προσωπικό, άμεσο και ενεστώς. Έτσι, κατά την παραπάνω διάταξη η έννοια του «συμφέροντος» ταυτίζεται ως προς το περιεχόμενό της με την πάγια έννοια του «εννόμου συμφέροντος» στο πλαίσιο της διοικητικής δικονομίας και της ακυρωτικής δίκης.

8. Όπως προκύπτει από το περιεχόμενο της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, η προσφεύγουσα, προκειμένου να θεμελιώσει το έννομο συμφέρον της για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής ισχυρίζεται ότι έχει ως κύριο αντικείμενο την ... του κατασκευαστικού οίκου «...» με έδρα Είναι θυγατρική του Ομίλου «...», ο οποίος έχει παρουσία σε πάνω από 30 χώρες διεθνώς και μέσω εμπορικών αντιπροσώπων και σε παραπάνω από 100 χώρες, μεταξύ των οποίων και στην Ελλάδα. Αναφέρει επίσης ότι σύμφωνα με τα πλέον έγκριτα διεθνή περιοδικά της πλατφόρμας ..., στα «...» ο όμιλος «...» είναι η εταιρεία με το μεγαλύτερο μερίδιο αγοράς το 2023, με ποσοστό 30.1%, καθώς και στα «...», με μερίδιο αγοράς το 2022 ποσοστού 23.5%. Στην Ελλάδα, ο όμιλος έχει απ' ευθείας παρουσία κατά τα τελευταία ... έτη και μέσω αντιπροσώπου ... συνολικά έτη. Τέλος, για τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντός της η προσφεύγουσα αναφέρει ότι επιδιώκει τη συμμετοχή της στον επίμαχο διαγωνισμό ιδίως για τα είδη με τους κωδικούς διακήρυξης A06, A14, A15, A16, B21, B22, B23, υπό συνθήκες ισότιμης μεταχείρισης, θεμιτού ανταγωνισμού και αξιοκρατικής και αντικειμενικής αξιολόγησης και με σαφείς όρους και προϋποθέσεις διαμόρφωσης της προσφοράς της.

9. Με τον **πρώτο λόγο** της προδικαστικής προσφυγής η προσφεύγουσα προβάλλει ότι ανήκει στην κατηγορία των μικρομεσαίων επιχειρήσεων (ΜΜΕ), όπως προκύπτει από τα έγγραφα που επισυνάπτει, και ανήκουσα στην κατηγορία αυτή δυσχεραίνεται να συντάξει ανταγωνιστική προσφορά, η οποία να ικανοποιεί την απαίτηση εξυπηρέτησης εντός 24ώρου οποιασδήποτε παραγγελίας του κάθε δημόσιου ..., για τις κατηγορίες ... που θα της ανατεθούν σε περίπτωση ανάληψης της σύμβασης. Και αυτό γιατί η αναθέτουσα αρχή, ιδίως εφόσον πρόκειται διαγωνισμό σε κεντρικό επίπεδο και ιδιαίτερα μεγάλου προϋπολογισμού, παρέλειψε να υποδιαιρέσει την προμήθεια και δεν παρέχει δυνατότητα συμμετοχής των υποψηφίων και ανά ..., με άμεσο αποτέλεσμα να συρρικνώνεται ο ανταγωνισμός υπέρ μόνον των πολύ μεγάλων επιχειρήσεων, κατά παράβαση των άρθρων 18 και 59 § 5 του ν. 4412/2016. Προβάλλει επίσης ότι λόγω του μεγέθους και των δυνατοτήτων της θα μπορούσε να υποβάλει ιδιαίτερα ανταγωνιστική και συμφέρουσα προσφορά, επιλέγοντας σε πόσες και ποιες ... θα συμμετάσχει, λαμβάνοντας υπόψη το σχετικό κόστος. Αμφισβητεί επίσης και τη δυνατότητα εταιρειών μεγαλύτερου βεληνεκούς να συμμετέχουν για την κάλυψη των αναγκών του συνόλου των

10. Με τον **δεύτερο λόγο** προβάλλεται ότι στην προσβαλλόμενη Διακήρυξη δεν αναφέρονται ποσότητες της κάθε κατηγορίας ... ανά ..., ενώ στη σελίδα ... αυτής (*ορθά στη σελίδα ...*) προβλέπεται η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να προσθέσει και άλλα ... στη λίστα των προμηθευόμενων κατά τη διάρκεια της σύμβασης. Προβάλλεται επίσης ότι η Διακήρυξη προβλέπει την προμήθεια σε 100 και άνω συνολικά ..., γεγονός που την καθιστά ασαφή και κατ' επέκταση καθίσταται επίσης αδύνατη η σύνταξη άρτιας και συγκρίσιμης προσφοράς, κατά παράβαση του άρθρου 53 του ν. 4412/2016. Τα παραπάνω, όπως υποστηρίζει η προσφεύγουσα, ισχύουν ιδίως διότι στην περίπτωση της συμφωνίας-πλαίσιο, κατά την οποία είναι πιθανό να μην εξαντληθούν οι προϋπολογισθείσες ποσότητες ούτε καν να γίνουν παραγγελίες, αζημίως για την αναθέτουσα αρχή, αν και ταυτόχρονα η Διακήρυξη απαιτεί παραδόσεις των υλικών, μαζί με τα ..., ... και αναλώσιμα εντός 24 ωρών από κάθε παραγγελία σε κάθε δημόσιο ... που την αποστέλλει καθώς επίσης και την υποβολή προτάσεων για την

αντιμετώπιση των προβλημάτων και των κινδύνων και για τον τρόπο διάθεσης και τεκμηρίωσης της διαθεσιμότητας των υλικών ανά ... ανά μήνα κ.λπ. προκειμένου να βαθμολογηθεί η προσφορά. Για τους λόγους αυτούς, κατά την προσφεύγουσα η μη αναφορά των προϋπολογιζομένων ποσοτήτων ανά ... αποτελεί αναγκαίο όρο και προϋπόθεση για τον επιχειρηματικό σχεδιασμό του υποψηφίου και για τον υπολογισμό της οικονομικής του προσφοράς, ώστε αυτή να είναι ανταγωνιστική.

11. Η αναθέτουσα αρχή στους δύο παραπάνω λόγους προσφυγής αντιτάσσει τα εξής: *«Με τους ισχυρισμούς της αυτούς, η προσφεύγουσα παραγνωρίζει τις ιδιαιτερότητες του συγκεκριμένου Διαγωνισμού. Συγκεκριμένα, με την υπ' αριθ./2024 Διακήρυξη, η ... προέβη σε κεντρικό διαγωνισμό, που αφορά το σύνολο της ελληνικής επικράτειας. Η διενέργεια κεντρικών διαδικασιών σύναψης συμβάσεων, που έχει απονεμηθεί ως αρμοδιότητα από τον εθνικό νομοθέτη στις ..., αποσκοπεί ακριβώς στην ενίσχυση της αποτελεσματικότητας και αποδοτικότητας των δημοσίων συμβάσεων, με ταχύτερη ολοκλήρωση των διαδικασιών ανάθεσης, συμφέρουσες τιμές κατακύρωσης, λόγω της όξυνσης του ανταγωνισμού, και γενικότερη εξοικονόμηση δημοσίων πόρων, μέσω της επίτευξης οικονομιών κλίμακας και μείωσης του συνολικού διαχειριστικού κόστους συμβάσεων. Η ... επέλεξε, λαμβάνοντας υπόψιν την σημασία της εν λόγω προμήθειας, την συμφωνία – πλαίσιο, και δεν προέβη σε μειοδοτικό διαγωνισμό. Κι αυτό διότι, όπως αναφέρθηκε λεπτομερώς ανωτέρω, τα ..., και ειδικότερα αυτά που αφορούν τις ... και ..., αποτελούν μια ειδική κατηγορία, καθώς οι σχετικές ... είναι στην συντριπτική πλειοψηφία τους προγραμματισμένες, σπανίως δε παρουσιάζονται Συνεπώς, υπάρχει τις περισσότερες φορές ο χρόνος για τον προγραμματισμό της όλης διαδικασίας του Οι ... αυτές, γίνονται μόνο σε ... που έχουν λειτουργικές ... για το σκοπό αυτό, και όχι σε όλα ανεξαιρέτως τα ... της χώρας. Παραλλήλως, ο αριθμός των ... που πραγματοποιούνται εξαρτάται από διάφορους παράγοντες, όπως οικονομικοί, εποχικοί, αριθμός ..., νέες μονάδες κλπ. Σε κάθε περίπτωση, ο αριθμός των ... των προηγούμενων ετών ανά ..., δεν δύναται να αποτελέσει δεδομένο για την υπό κρίση Διακήρυξη, καθώς η αναθέτουσα αρχή είναι υποχρεωμένη να λάβει υπόψη της και άλλους παράγοντες, προκειμένου να*

υπολογιστεί εάν ο αριθμός αυτός θα επαναληφθεί, ή εάν θα αυξηθεί σημαντικά ή αν θα μειωθεί. Πέραν δε των ανωτέρω, η εμπειρία της ... τα δυο προηγούμενα έτη, από την εφαρμογή άλλων Κεντρικών Συμβάσεων (Υλικά ..., ..., ... κ.α.) έχει καταστήσει σαφές ότι οι ποσότητες (αναλώσεις ή και δηλώσεις αναγκών) παρουσιάζουν σημαντική διαφοροποίηση από τις τελικές αναλωθείσες στα πλαίσια εφαρμογής των εκτελεστικών συμβάσεων. Ένας δεσμευτικός πίνακας με συγκεκριμένους αριθμούς θα οδηγούσε με βεβαιότητα σε σημαντικές αποκλίσεις και σε δυσκολία διαχείρισης των μετέπειτα συναφθεισών συμβάσεων. Ελήφθη δε υπόψη, ότι η πιθανή μείωση στο κόστος προμήθειας των υλικών, είναι βέβαιο ότι θα αυξήσει την επιχειρησιακή δυνατότητα ορισμένων ... και ως εκ τούτου θα αυξηθούν οι ..., ενώ παράλληλα είναι σε πλήρη εξέλιξη τόσο οι ανακαινίσεις των ..., όσο και η δημιουργία τριών νέων ..., με τη χορηγία του Ιδρύματος Πέραν δε των ανωτέρω, σημειώνεται ότι σε κάθε περίπτωση οι παραδόσεις των υλικών θα οριστικοποιηθούν κατά την υπογραφή των Εκτελεστικών Συμβάσεων, με βάση τα πραγματικά δεδομένα εκείνης της χρονικής στιγμής από τους αγοραστές».

12. Όπως έχει κριθεί, κατά την έννοια των ως διατάξεων των άρθρων 346 (παρ. 1 και 2) και 360 (παρ. 1) του ν. 4412/2016, εάν ο ενδιαφερόμενος για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης ασκήσει προδικαστική προσφυγή κατά της Διακήρυξης, πρέπει, προκειμένου να θεωρηθεί ότι ασκεί την αίτηση με έννομο συμφέρον, να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από όρο της Διακήρυξης ο οποίος παραβιάζει, κατ' αυτόν, τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του ανάδοχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. ΕΑ 86/2018, 12-15/2018 Ολομ. - πρβλ. ΕΑ 146-148/2016 Ολομ, Δημήτριος Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 756). Περαιτέρω, το έννομο συμφέρον του για την προσβολή της Διακήρυξης διατηρείται μόνον εφ' όσον προβάλλει, με ειδικούς και συγκεκριμένους ισχυρισμούς, ότι η Διακήρυξη περιλαμβάνει όρο, ο οποίος αποκλείει παράνομα τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό ή καθιστά ανέφικτη ή ουσιωδώς δυσχερή την εκ μέρους του υποβολή προσφοράς (βλ. ΣΤΕ

1259/2019, 4606/2012, 1987/2011). Η επίκληση δε τέτοιων ειδικών και συγκεκριμένων ισχυρισμών προς θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος απαιτείται τόσο κατά την προβολή λόγων που στρέφονται κατά συγκεκριμένων όρων της Διακήρυξης, όσο και κατά την προβολή λόγων που πλήττουν τη νομιμότητά της γενικά (ΣτΕ 2631/2020).

13. Περαιτέρω, λόγοι με τους οποίους ο προτιθέμενος να μετάσχει στο διαγωνισμό επιχειρεί, υπό την μορφή της γενικής αμφισβήτησης της νομιμότητας συγκεκριμένων όρων της Διακήρυξης, να προσδιορίσει, κατά τις δικές του δυνατότητες και να καθορίσει, με βάση δικές του εκτιμήσεις, τα κριτήρια για την ανάδειξη του αναδόχου, είναι απορριπτέοι ως απαράδεκτοι (βλ. ΕΑ ΣτΕ 307/2007).

14. Με τα παραπάνω δεδομένα, ο πρώτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής προβάλλεται απαράδεκτα χωρίς έννομο συμφέρον της προσφεύγουσας. Και αυτό γιατί τα επιχειρήματα που παραθέτει η προσφεύγουσα προς υποστήριξη της υποδιαίρεσης της σύμβασης σε τμήματα ανά ..., εκκινούν από την παραδοχή ότι η ίδια δεν είναι σε θέση να υποβάλει προσφορά, την οποία διατυπώνει και ρητά στην ανάπτυξη του ισχυρισμού της. Επικαλείται μάλιστα συγκεκριμένη απαίτηση, την οποία η ίδια αδυνατεί να υπηρετήσει, η οποία είναι η υποχρέωση εξυπηρέτησης εντός 24ώρου οποιασδήποτε παραγγελίας του κάθε δημόσιου Μάλιστα, η προσφεύγουσα δεν ισχυρίζεται ότι εμποδίζεται να υποβάλει παραδεκτή προσφορά, αλλά ότι εμποδίζεται να υποβάλλει ανταγωνιστική προσφορά και άρα να έχει αυξημένες πιθανότητες να αναδειχθεί ανάδοχος της σύμβασης, καταλείποντας την εντύπωση ότι η μόνη ζημιούμενη από τη μη υποδιαίρεση της σύμβασης σε τμήματα ανά ... είναι η ίδια.

15. Όμως, η στόχευση στην υψηλότερη δυνατή βαθμολογία δεν αρκεί για να στοιχειοθετήσει παράβαση των αρχών του ανταγωνισμού, στην οποία αναφέρεται η προσφεύγουσα, καθώς η άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά ενός ή περισσότερων όρων της Διακήρυξης δεν κατατείνει στη διασφάλιση της συμμετοχής του προσφεύγοντος στο διαγωνισμό, αλλά στην τήρηση της ισορροπίας μεταξύ της ελευθερίας της αναθέτουσας αρχής να καλύψει τις

ανάγκες της με τον κατά την κρίση της προσφορότερο τρόπο και της τήρησης της αρχής της αναλογικότητας και των αρχών του υγιούς ανταγωνισμού (βλ. και ΕΑΔΗΣΥ 1771/2022). Επομένως, δεδομένου ότι στην εξεταζόμενη περίπτωση η προσφεύγουσα επιδιώκει να διασφαλίσει την υποβολή ανταγωνιστικής, προσφοράς, επιλέγοντας όπως αναφέρει, σε πόσες και ποιες ... θα συμμετάσχει, και αποσκοπεί στην υψηλότερη δυνατή βαθμολογία για την ίδια, ενώ δεν επικαλείται ότι η προσβαλλόμενη απαίτηση εμποδίζει την παραδεκτή υποβολή προσφοράς ή βαίνει πέραν του αναγκαίου ορίου ο κρινόμενος ισχυρισμός δεν είναι βάσιμος.

16. Πρέπει επίσης να επισημανθεί ότι σύμφωνα με τις προβλέψεις του Παραρτήματος Ι - Α.4.4 - ΤΜΗΜΑΤΑ ΣΤΑ ΟΠΟΙΑ ΥΠΟΔΙΑΙΡΕΙΤΑΙ Η ΣΥΜΦΩΝΙΑ-ΠΛΑΙΣΙΟ «*Η παρούσα συμφωνία-πλαίσιο υποδιαιρείται σε τμήματα (κάθε Τμήμα είναι μια υποκατηγορία υλικών)* όπως φαίνεται κάτωθι, με βάση αφενός των επιμέρους κατηγοριών των υπό προμήθειας υλικών βασισμένα στις ανάγκες των ..., και με βάση την ανάλυση που κατέθεσε η επιτροπή προδιαγραφών. Συγκεκριμένα, η συμφωνία-πλαίσιο υποδιαιρείται στα όπως κάτωθι για το σύνολο των τμημάτων που αναφέρονται στην παρ. 1.3.2: (...). Ο υποψήφιος ανάδοχος δύναται να συμμετάσχει σε ένα ή σε περισσότερα Τμήματα της Διακήρυξης, που θα αφορά το σύνολο των ποσοτήτων του κάθε τμήματος, για τις ανάγκες των ..., και των λοιπών αγοραστών όπως αναφέρονται στο Α.4 στο Παράρτημα Ι». Επομένως, η Διακήρυξη περιλαμβάνει υποδιαίρεση σε επιμέρους τμήματα, δηλαδή την κάθε κατηγορία υλικών, ενθαρρύνοντας τη συμμετοχή μικρότερων επιχειρήσεων που δεν διαθέτουν ή δεν μπορούν να ανταποκριθούν στην προσφορά όλων των ζητούμενων ειδών, γεγονός που συνηγορεί υπέρ της άποψης ότι η προσφεύγουσα με τον εξεταζόμενο ισχυρισμό επιδιώκει την εξασφάλιση ευνοϊκότερων συνθηκών για τη δική της συμμετοχή στο διαγωνισμό. Μετά τα παραπάνω **ο πρώτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί.**

17. Σχετικά με τον **δεύτερο λόγο προσφυγής** και τη μη αναφορά στις ποσότητες της κάθε κατηγορίας υλικών ανά ..., η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της βάσιμα αντιτάσσει ότι η παράθεση δεσμευτικού πίνακα με

συγκεκριμένους αριθμούς ποσοτήτων ανά ... θα οδηγούσε με βεβαιότητα σε σημαντικές αποκλίσεις και σε δυσκολία διαχείρισης των μετέπειτα συναφθεισών συμβάσεων καθώς και ότι οι παραδόσεις των υλικών θα οριστικοποιηθούν κατά την υπογραφή των Εκτελεστικών Συμβάσεων, με βάση τα πραγματικά δεδομένα εκείνης της χρονικής στιγμής από τους αγοραστές.

18. Περαιτέρω, ενόψει της δυνατότητας που παρέχει ο όρος 2.1.3 της Διακήρυξης, την οποία διατηρούσε και η προσφεύγουσα κατά το χρόνο κατάθεσης της προσφυγής της, καθώς δεν είχε παρέλθει η προθεσμία υποβολής των προσφορών, οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τη δυνατότητα να ζητούν διευκρινίσεις επί όρων της Διακήρυξης που τους προκαλούν αμφιβολίες και επομένως η επίκληση τυχόν ασάφειάς τους δεν αρκεί για τη θεμελίωση του ειδικού έννομου συμφέροντος, το οποίο απαιτείται για την προβολή λόγων ακύρωσης Διακήρυξης και συνίσταται στη βλάβη του οικονομικού φορέα από συγκεκριμένους όρους που εμποδίζουν ή καθιστούν ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. ΕΑ ΣτΕ 1259/2019). Άλλωστε, με τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας δεν προβάλλεται ότι εμποδίζεται να υποβάλει παραδεκτή προσφορά στο διαγωνισμό, επειδή για παράδειγμα δεν διαθέτει ή δεν είναι σε θέση να προσφέρει τις αναγκαίες ποσότητες για την κάλυψη των αναγκών ενός ... ή ότι η ζητούμενη απαίτηση, βαίνει πέραν του αναγκαίου ορίου και είναι μη υλοποιήσιμη, παρά μόνο υποστηρίζει ότι αν γνώριζε τις ακριβείς ποσότητες υλικών ανά ... θα μπορούσε να καταστήσει την προσφορά της περισσότερο ανταγωνιστική. Επομένως, η προσφεύγουσα για την καλύτερη προετοιμασία της προσφοράς της θα μπορούσε να υποβάλει διευκρινιστικό ερώτημα προς την αναθέτουσα αρχή ζητώντας τον ακριβή αριθμό των υλικών ανά ... ή έστω μια εκτίμηση αυτού, καθώς και του αριθμού των ... που ενδέχεται να προστεθεί στη λίστα των προμηθευόμενων, ώστε να καταστρώσει τον εσωτερικό προγραμματισμό της. Μετά τα παραπάνω **ο δεύτερος λόγος προσφυγής προβάλλεται αβάσιμα και θα πρέπει να απορριφθεί.**

19. Με τον **τρίτο λόγο** η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η πρόβλεψη κατακύρωσης της σύμβασης σε ποσοστό 50%, 30% και 20% σε τρεις μειοδότες ή 70% και 30% σε δύο μειοδότες, σύμφωνα με τις παραγράφους 1.3.5., 2.3.4.

και Α.4.3. της Διακήρυξης, σε συνδυασμό και με τους παραπάνω όρους, με τους οποίους προδιαγράφεται η εκτέλεση της προμήθειας καθώς και οι παραδόσεις των υλικών, καθιστά αντικειμενικά αδύνατη την εκτέλεσή της, άρα και τη σύνταξη ρεαλιστικής προσφοράς, αφού η προσθήκη των όρων αυτών στη Διακήρυξη την καθιστά ασαφή και ακατανόητη. Και αυτό γιατί δεν προβλέπεται ούτε και είναι δυνατόν, κατά την προσφεύγουσα, οι παραγγελίες των ..., που θα πρέπει να εκτελούνται άμεσα (εντός 24ώρου), να είναι των 10, 20, 30 π.χ. τεμαχίων, ώστε να είναι δυνατός ο καταμερισμός μεταξύ των τριών ή των 2 μειοδοτών αντίστοιχα, ενώ προβλέπεται ρητά ότι είναι ενδεχόμενο να μην εξαντληθούν οι αναφερόμενες ποσότητες ανά κατηγορία ή και να μη γίνουν καν παραγγελίες, χωρίς να προβλέπεται δικαίωμα αποζημίωσης του αναδόχου. Συνεπώς, κατά τον προβαλλόμενο ισχυρισμό, με τον παραπάνω προβλεπόμενο τρόπο καταμερισμού της προμήθειας, καθίσταται πρακτικά αδύνατη τόσο η σύνταξη ανταγωνιστικής προσφοράς, που επιπλέον καλείται να πληροί και τα προαναφερθέντα κριτήρια βαθμολόγησης (π.χ. περιγραφή του τρόπου διάθεσης των υλικών, προτάσεις αντιμετώπισης των προβλημάτων, αντίληψη των στόχων και των ειδικών απαιτήσεων της προμήθειας, ανταπόκριση στις ανάγκες υλοποίησής της, πρόταση μεθοδολογίας και εργαλείων υλοποίησης, χρονοδιάγραμμα παραδόσεων κ.λπ.) όσο και η εκτέλεση της δρομολογούμενης προμήθειας.

20. Και ο παραπάνω ισχυρισμός θα μπορούσε να αποτελέσει αντικείμενο διευκρινιστικού ερωτήματος προς την αναθέτουσα αρχή, κατά τα οριζόμενα στον όρο 2.1.3 της Διακήρυξης, σύμφωνα με τα προαναφερθέντα κατά την εξέταση του δεύτερου λόγου προσφυγής. Και αυτό γιατί η προσφεύγουσα δεν ισχυρίζεται ότι αδυνατεί να προσφέρει τις ποσότητες που θα χρειαστούν, μετά τον απαιτούμενο επιμερισμό σε περίπτωση ανάδειξής της ως αναδόχου κατά ποσοστό 70%, 50%, 30% ή 20% του συμβατικού αντικειμένου, αλλά από τον ισχυρισμό της προκύπτει ότι δεν διαθέτει τις απαιτούμενες, κατά την κρίση της, πληροφορίες για την κατάθεση ανταγωνιστικής προσφοράς και την εξασφάλιση υψηλής βαθμολογίας ως προς τα κριτήρια ανάθεσης Κ1 και Κ2. Συνεπώς, η προσφεύγουσα για την κατάστρωση ανταγωνιστικής προσφοράς, στην οποία αποσκοπεί κατά τον προβαλλόμενο ισχυρισμό, έχει τη δυνατότητα να υποβάλει

διευκρινιστικό ερώτημα προς την αναθέτουσα αρχή ζητώντας εκτίμηση των παραγγελιών ανά Μετά τα παραπάνω **ο τρίτος λόγος προσφυγής θα πρέπει να απορριφθεί ως αβάσιμος.**

21. Με τον **τέταρτο λόγο** η προσφεύγουσα προβάλλει ασάφειες και αμφισημίες της Διακήρυξης, σχετικά με τα κριτήρια ανάθεσης της Διακήρυξης ως εξής:

α) Στο κριτήριο ανάθεσης Κ1 της Διακήρυξης βαθμολογείται η κατανόηση του περιβάλλοντος του «Έργου», ενώ σε άλλο σημείο της Διακήρυξης προδιαγράφεται συγκεκριμένα και αναλυτικά η κάθε κατηγορία των υλικών που αποτελούν το αντικείμενο της προμήθειας,

β) Στο κριτήριο ανάθεσης Κ2 βαθμολογείται, η περιγραφή διαχείρισης των αποθεμάτων και του τρόπου αποθήκευσης των ζητούμενων υλικών «ανά ...» και στο κριτήριο Κ3 η περιγραφή και διαθεσιμότητα των ζητούμενων υλικών «ανά ...», χωρίς όμως να αναφέρονται πουθενά οι ποσότητες των υλικών ανά ..., ώστε να βαθμολογούνται κριτήρια ως προς τα οποία, εκτός του ότι γενικά αλληλοκαλύπτονται, δεν είναι κατανοητό πώς ο υποψήφιος θα συμμορφωθεί και θα υπερκαλύψει αυτά αφού η Διακήρυξη δεν αναφέρει τα σχετικά αναγκαία στοιχεία,

γ) βαθμολογείται δύο ή τρεις φορές το ίδιο κριτήριο και στα εξής σημεία:

- στο κριτήριο ανάθεσης Κ1 βαθμολογείται η κατανόηση του περιβάλλοντος του Έργου και αμέσως μετά η συνολική αντίληψη του προσφέροντα όσον αφορά στο αντικείμενο, τους στόχους και τις ειδικές απαιτήσεις της σύμβασης και στο κριτήριο Κ3 η ανάλυση, σαφήνεια και πληρότητα της τεχνικής προσφοράς, τα οποία μεταξύ τους επικαλύπτονται τουλάχιστον μερικώς,

- στα κριτήρια Κ2 και Κ3 αντίστοιχα βαθμολογείται αφενός η περιγραφή του τρόπου διάθεσης και εναπόθεσης υλικών στις ..., με σκοπό τη συνεχή παροχή υλικών καθώς και η περιγραφή διαχείρισης αποθεμάτων και τρόπου αποθήκευσης των υλικών ανά ... και αφετέρου η περιγραφή και τεκμηρίωση διαθεσιμότητας υλικών ανά ... ανά μήνα,

δ) στο κριτήριο ανάθεσης Κ3 περιλαμβάνεται ως στοιχείο βαθμολόγησης η καταλληλότητα και επάρκεια του συμμετέχοντος για την υλοποίηση της σύμβασης, ενώ πρόκειται για κριτήριο επιλογής και όχι ανάθεσης.

22. Το πρώτο σκέλος του παραπάνω ισχυρισμού προβάλλεται αόριστα, καθώς η προσφεύγουσα δεν προσδιορίζει σε ποιο «άλλο σημείο» της Διακήρυξης προδιαγράφεται συγκεκριμένα και αναλυτικά η κάθε κατηγορία των υλικών που αποτελούν το αντικείμενο της προμήθειας, καθώς και πώς αυτά εμποδίζουν τη βαθμολόγηση της κατανόησης του περιβάλλοντος του έργου ως αυτοτελούς κριτηρίου ανάθεσης.

23. Σχετικά με το δεύτερο σκέλος του ισχυρισμού, όπως προαναφέρθηκε κατά την εξέταση του δεύτερου λόγου προσφυγής η προσφεύγουσα έχει τη δυνατότητα να υποβάλει **διευκρινιστικό ερώτημα** προς την αναθέτουσα αρχή σχετικά με τον ακριβή ή κατά προσέγγιση αριθμό των υλικών ανά ..., προς άρση της ασάφειας που επικαλείται για το κριτήριο ανάθεσης K2.

24. Για το τρίτο σκέλος του ισχυρισμού θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι η κατανόηση του περιβάλλοντος του έργου και η συνολική αντίληψη του προσφέροντα, όσον αφορά στο αντικείμενο, στους στόχους και στις ειδικές απαιτήσεις της σύμβασης που βαθμολογούνται στο κριτήριο ανάθεσης K1 δεν συμπίπτουν εννοιολογικά με την ανάλυση, σαφήνεια και πληρότητα της τεχνικής προσφοράς, που βαθμολογούνται στο κριτήριο K3. Επίσης ο τρόπος διάθεσης και εναπόθεσης υλικών στις ... και η διαχείριση των αποθεμάτων και τρόπου αποθήκευσης των υλικών ανά ..., που βαθμολογούνται στο κριτήριο K2, δεν ταυτίζονται με τη διαθεσιμότητα υλικών ανά ... ανά μήνα, που βαθμολογούνται στο κριτήριο K3, καθώς το μόνο κοινό στοιχείο στα παραπάνω βαθμολογούμενα κριτήρια είναι ότι και τα δύο αφορούν στα υλικά, το μεν όμως στην διάθεση και διαχείριση αποθεμάτων ενώ το δε στη διαθεσιμότητα ανά

25. Σε κάθε περίπτωση, τα κριτήρια ανάθεσης ως βαθμολογούμενα κριτήρια μπορούν να αποτελέσουν πεδίο ανάπτυξης ανταγωνισμού μεταξύ των συμμετεχόντων, καθώς σε περίπτωση υπερκάλυψης των ελάχιστων απαιτήσεων που θέτει η Διακήρυξη (πχ ως προς τον τρόπο διαχείρισης των αποθεμάτων και τον τρόπο αποθήκευσης των υλικών ανά ...), μπορεί ο προσφέρων να επιτύχει υψηλότερη βαθμολογία στα οικεία κριτήρια ανάθεσης

(βλ. και ΣτΕ 1255/2024). Επομένως, δεν συντρέχει λόγος διαγραφής των παραπάνω κριτηρίων ανάθεσης.

26. Σχετικά με το **τέταρτο σκέλος του ισχυρισμού** που αφορούν στο Κριτήριο Κ3 κατά την πλειοψηφία του Κλιμακίου που σχηματίστηκε από τον Πρόεδρο Ιωάννη – Κωνσταντίνο Χαλκιά και το Μέλος Αθηνά Μπουζιούρη, απορριπτέος είναι και ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας ότι με βάση τα άρθρα 2.2.3 έως και 2.2.7 της Διακήρυξης, η εταιρία πρέπει να είναι κατάλληλη και επαρκής για την υλοποίηση της σύμβασης και, επομένως, αυτό δεν είναι ζήτημα βαθμολογίας. Και τούτο, διότι ναι μεν η αξιολόγηση στο πλαίσιο του κριτηρίου ανάθεσης στοιχείων που έχουν οριστεί ως κριτήρια επιλογής συνιστά ανεπίτρεπτη σύγχυση κριτηρίου επιλογής και κριτηρίου ανάθεσης [βλ. Κατευθυντήρια Οδηγία 11 της ΕΑΑΔΗΣΥ (ήδη ΕΑΔΗΣΥ), σελ. 15-17 και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία] και, επομένως, δεν είναι δυνατή στο πλαίσιο της αξιολόγησης του κριτηρίου βαθμολόγησης «Κ3 - Συνολική Τεχνική Προσφορά, φύλλο συμμόρφωσης - Βαθμός ετοιμότητας του υποψηφίου Αναδόχου» η βαθμολόγηση στοιχείων που έχουν οριστεί στη Διακήρυξη ως κριτήρια επιλογής, αλλά στην προκείμενη περίπτωση από τον τίτλο και την περιγραφή του κριτηρίου δεν προκύπτει ότι πρόκειται να βαθμολογηθούν τέτοια στοιχεία, απορριπτομένου του αντίθετου ισχυρισμού της προσφεύγουσας. Ειδικότερα, δεν προκύπτει ότι στο πλαίσιο του Κριτηρίου Κ3 αξιολογείται κατ' αρχάς η καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας των διαγωνιζόμενων κατά την έννοια του άρθρου 2.2.4 της Διακήρυξης, ήτοι η άσκηση δραστηριότητας συναφούς με το αντικείμενο της σύμβασης που αποδεικνύεται μέσω της εγγραφής τους στα επαγγελματικά μητρώα ή εμπορικά μητρώα του Παραρτήματος ... του Προσαρτήματος ...' του ν. 4412/2016. Περαιτέρω, δεν προκύπτει από τον τίτλο και το περιεχόμενο του Κριτηρίου Κ3 ότι η παράμετρος της «επάρκειας» στο πλαίσιο βαθμολόγησής του καταλαμβάνει την αξιολόγηση οποιουδήποτε συγκεκριμένου στοιχείου που έχει οριστεί, είτε ως κριτήριο χρηματοοικονομικής και οικονομικής επάρκειας του άρθρου 2.2.5 της Διακήρυξης, είτε ως κριτήριο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας του άρθρου 2.2.6 της Διακήρυξης, ενώ το άρθρο 2.2.7 δεν αφορά σε κριτήρια

επιλογής, αλλά σε συμμόρφωση με πρότυπα διασφάλισης ποιότητας και περιβαλλοντικής διαχείρισης.

27. Κατά τη μειοψηφούσα άποψη της εισηγήτριας Αικατερίνης Ζερβού οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας που αφορούν στο Κριτήριο Κ3 είναι ορθοί, στο μέτρο που προβάλλεται με τον εξεταζόμενο λόγο ότι το βαθμολογούμενα υπό - κριτήριο ανάθεσης «Καταλληλότητα και επάρκεια της εταιρείας για την υλοποίηση της σύμβασης» συμπίπτει εννοιολογικά με το πεδίο των κριτηρίων επιλογής των όρων 2.2.4, 2.2.5 και 2.2.6 της Διακήρυξης. Και αυτό γιατί, όπως βάσιμα προβάλλει η προσφεύγουσα, δεδομένου ότι το παραπάνω κριτήριο ανάθεσης αποτελεί ταυτόχρονα και κριτήριο επιλογής της Διακήρυξης, το οποίο θα πρέπει να πληρούται υποχρεωτικά και θα αξιολογηθεί προηγουμένως για την αντικειμενική πληρότητα των προσφορών των συμμετεχόντων, δεν μπορεί παράλληλα να αποτελεί και αντικείμενο βαθμολόγησης των προσφορών από την αναθέτουσα αρχή, διαδικασία η οποία ενέχει στοιχεία υποκειμενικής, αξιολογικής και συγκριτικής κρίσης.

Μετά τα παραπάνω ο **τέταρτος λόγος** της προδικαστικής προσφυγής **θα πρέπει να απορριφθεί**, ομόφωνα κατά το πρώτο δεύτερο και τρίτο σκέλος του και κατά πλειοψηφία ως προς το τέταρτο σκέλος του.

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

Για τους λόγους αυτούς

- 1.** Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.
- 2.** Δέχεται την παρέμβαση.
- 3.** Ορίζει την κατάπτωση του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 21 Φεβρουαρίου 2025 και εκδόθηκε στις 13 Μαρτίου 2025 στην Αθήνα.

Ο ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΙΩΑΝΝΗΣ-ΚΩΝΣΤΑΝΤΙΝΟΣ ΧΑΛΚΙΑΣ

ΚΥΡΙΑΚΗ ΧΑΡΙΤΟΥ