

Η

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

8ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της την 7η Μαρτίου 2019 με την εξής σύνθεση:
Χρήστος Σώκος Πρόεδρος, Ιωάννα Θεμελή – Εισηγήτρια και Ιωάννης Κίτσος,
Μέλη.

Για να εξετάσει την από 28-1-2019 Προδικαστική Προσφυγή με Γενικό
Αριθμό Κατάθεσης ΑΕΠΠ 118/29-1-2019 της εταιρείας με την επωνυμία «...»,
με έδρα στην ..., ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ... (αναθέτουσα αρχή) που εδρεύει στην ..., ...αριθ. ...και
εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την Προδικαστική προσφυγή η προσφεύγουσα αιτείται ι) «να
ακυρωθεί η με αριθ. ...Διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής, για τη διενέργεια
δημόσιου ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού με αντικείμενο «Υπηρεσίες
σίτισης των δικαιούχων φοιτητών της φοιτητικής εστίας ...», κατά το μέρος που
στην παράγραφο 2.4.4 αυτής ορίζεται ότι «...η προσφερόμενη τιμή δεν θα
μπορεί να υπερβαίνει το € 1,80 άνευ Φ Π Α. ανά ημέρα σίτισης για κάθε
δικαιούμενο δωρεάν σίτισης», καθώς και κατά το αντίστοιχο εδάφιο (δεύτερη
στήλη) του Παραρτήματος III, στο οποίο αναγράφεται «Τιμή πλέον Φ.Π.Α.
ημερησίου σιτηρεσίου ανά δικαιούχο έως 1,80».

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ιωάννα Θεμελή

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

Αριθμός απόφασης: 335/2019

1. Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 παρ. 1 του ν. 4412/2016 και 5 παρ. 1 του ΠΔ 39/2017, ύψους 9.864 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο αυτόματης δέσμευσης με κωδικό ..., με ένδειξη κατάστασης «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ», και το από 28-1-2019 αποδεικτικό πληρωμής στην Τράπεζα Πειραιώς).

2. Επειδή με την με αριθ. 621/04/2019 διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής προκηρύχθηκε Δημόσιος Ηλεκτρονικός Ανοικτός Διαγωνισμός για την «προετοιμασία - παρασκευή και παροχή γευμάτων για τη σίτιση δικαιούχων στη Φοιτητική Εστία ...που εδρεύει στην Πανεπιστημιούπολη του ...στην ...» διάρκειας 12 μηνών από 6-5-2019 έως 5-5-2020 (CPV ...), εκτιμώμενης αξίας της σύμβασης 1.972.800 ευρώ χωρίς ΦΠΑ, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής (όρος 1.3 της διακήρυξης).

3. Επειδή η ως άνω διακήρυξη απεστάλη την 14-1-2019 για δημοσίευση στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, όπου δημοσιεύτηκε την 15-1-2019 και έλαβε τον αριθμό ...010-019200, και το πλήρες κείμενο αυτής καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) με Α.Δ.Α.Μ. ..., καθώς και στην διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου έλαβε συστημικό αριθμό

4. Επειδή, ο διαγωνισμός, ως εκ του αντικειμένου του και της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθ. 345 του ν. 4412/2016, και επομένως παραδεκτά έχει ασκηθεί η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ.

5. Επειδή κατά της διακήρυξης ασκήθηκε η υπό κρίση προσφυγή νόμιμα και εμπρόθεσμα την 28-1-2019, μέσω της «Επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του π.δ 39/2017, και κοινοποιήθηκε την 29-1-

Αριθμός απόφασης: 335/2019

2019 στην ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο εδ. (γ) της παρ. 1 του άρθρου 361, τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016, την παρ. 1 εδ. γ) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή την 28-1-2019 η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την υπό εξέταση προσφυγή με ανάρτηση στην κεντρική σελίδα του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού κατά τα προβλεπόμενα στο άρθ. 365 παρ. 1 περ. (α) του ν. 4412/20169 και στο άρθ. 9 παρ. 1 περ. α) του ΠΔ 39/2017.

7. Επειδή την 6-2-2019 εισήχθη προς κρίση το αίτημα αναστολής το οποίο η προσφεύγουσα είχε ενσωματώσει στην εξεταζόμενη προσφυγή, και εξεδόθη η με αριθ. Α55/7-2-2019 απόφαση της ΑΕΠΠ, με την οποία έγινε δεκτό το αίτημα αναστολής του διαγωνισμού μέχρι την έκδοση απόφασης της ΑΕΠΠ επί της προσφυγής, η οποία κοινοποιήθηκε από την αναθέτουσα αρχή μέσω της επικοινωνίας και με ανάρτηση την 8-2-2019 στην κεντρική σελίδα του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού

8. Επειδή η αναθέτουσα αρχή κοινοποίησε την 8-2-2019 με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου στην ΑΕΠΠ, τις απόψεις της επί της προσφυγής, σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθ. 365 παρ. 1 περ. (β) του ν. 4412/2016 και 9 παρ. 2 περ. (β) του ΠΔ 39/2017.

9. Επειδή σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή νόμιμα εισάγεται ενώπιον του 8ου Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346, παρ. 1, 360, και 366 του ν. 4412/2016 και των άρθρων 3 παρ. 1, και 15 του ΠΔ 39/2017, κατόπιν της με αριθ. 142/2019 Πράξης του Προέδρου του 8ου Κλιμακίου «περί ορισμού ημερομηνίας εξέτασης προδικαστικής προσφυγής και εισηγητή-κλήση αναθέτουσας αρχής προ χορήγησης προσωρινών μέτρων».

10. Επειδή, στον όρο 2.4.4 της διακήρυξης, με την τίτλο «2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών» προβλέπεται ότι «Η προσφερόμενη τιμή του ημερήσιου σιτηρέσιου (συμπεριλαμβανομένων όλων των κρατήσεων) για

Αριθμός απόφασης: 335/2019

κάθε δικαιούχο δωρεάν σίτισης πρέπει να προκύπτει με σαφήνεια από την οικονομική προσφορά. Επισημαίνεται ότι η προσφερόμενη τιμή δεν θα μπορεί να υπερβαίνει το € 1,80 άνευ Φ.Π.Α. ανά ημέρα σίτισης για κάθε δικαιούμενο δωρεάν σίτισης.» Εξ άλλου, σύμφωνα με τον όρο 2.3 με τον τίτλο «2.3 Κριτήρια Ανάθεσης» προβλέπεται ότι : « 2.3.1 Κριτήριο ανάθεσης Κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής, η οποία εκτιμάται βάσει των κάτωθι κριτηρίων:

A/A	ΚΡΙΤΗΡΙΑ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗΣ	ΣΥΝΤΕΛΕΣΤΗΣ ΒΑΡΥΤΗΤΑΣ
A.	ΠΡΟΣΕΓΓΙΣΗ ΥΛΟΠΟΙΗΣΗΣ ΤΗΣ ΣΥΜΒΑΣΗΣ	60 %
A.1	Προτεινόμενες βελτιώσεις στο πρόγραμμα σίτισης	35 %
A.2	Δυνατότητα Ειδικών Παροχών	25 %
B.	ΤΕΧΝΙΚΗ & ΟΡΓΑΝΩΤΙΚΗ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΑ	40 %
B.1	Παροχή Τεχνικού Εξοπλισμού	25 %
B.2	Οργάνωση και λειτουργία Ομάδας Εργασίας	15 %
	ΣΥΝΟΛΟ	100 %

..... 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 κριτήριο αξιολόγησης βαθμολογείται αυτόνομα με βάση τα στοιχεία της προσφοράς. Η σταθμισμένη βαθμολογία του κάθε κριτηρίου θα προκύπτει από το γινόμενο του επιμέρους συντελεστή βαρύτητας επί τη βαθμολογία του, η δε συνολική βαθμολογία της προσφοράς θα προκύπτει από το άθροισμα των σταθμισμένων βαθμολογιών όλων των κριτηρίων. Η Συνολική Βαθμολογία της Τεχνικής Προσφοράς (Σ.Β.Τ.Π.) υπολογίζεται με βάση τον παρακάτω τύπο :

Αριθμός απόφασης: 335/2019

$$\Sigma.Β.Τ.Π. = ((0,35 \times \text{ΒΑΘΜΟΣ Α.1}) + (0,25 \times \text{ΒΑΘΜΟΣ Α.2}) + (0,25 \times \text{ΒΑΘΜΟΣ Β.1}) + (0,15 \times \text{ΒΑΘΜΟΣ Β.2}))$$

Κριτήρια με βαθμολογία μικρότερη από 100 βαθμούς (ήτοι που δεν καλύπτουν/παρουσιάζουν αποκλίσεις από τις τεχνικές προδιαγραφές της παρούσας) επιφέρουν την απόρριψη της προσφοράς. Πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά είναι εκείνη που παρουσιάζει τον μικρότερο λόγο της προσφερόμενης τιμής προς την βαθμολογία της (ήτοι αυτή στην οποία το Λ είναι ο μικρότερος αριθμός), σύμφωνα με τον τύπο που ακολουθεί.

$\Lambda = 0,3 \times \text{ΤΙΜΗ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΜΗ Φ.Π.Α.} / 0,7 \times \Sigma.Β.Τ.Π.$
Και περαιτέρω στο Παράρτημα ΙΙΙ της διακήρυξης με τον τίτλο «Οικονομική Προσφορά» παρατίθεται πίνακας οικονομικής προσφοράς ως εξής «

ΦΟΙΤΗΤΙΚΗ ΕΣΤΙΑ ΠΑΤΡΑΣ

ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ : 1.972.800,00 € μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α.

Αριθμός Δικαιούχων (Α)	Τιμή πλέον Φ.Π.Α. Ημερήσιου Σιτηρεσίου ανά Δικαιούχο (έως 1,80) (Β)	Ημέρες Σίτισης (Γ)	Συνολική Τιμή πλέον Φ.Π.Α. $\Delta = (A \times B \times \Gamma)$	Φ.Π.Α. 24% (Ε)	Συνολική Τιμή με Φ.Π.Α. (Δ) + (Ε)
4.000		274			

.....» Εξ άλλου, στον όρο «5.1 Τρόπος πληρωμής» προβλέπεται ότι «Για τον καθορισμό της πληρωμής του αναδόχου, θα λαμβάνεται υπόψη ο αριθμός των ημερησίως δικαιούμενων δωρεάν σίτισης. Το άθροισμα για όλες τις ημέρες του μήνα θα πολλαπλασιάζεται με την τιμή ημερήσιου σιτηρεσίου, που θα προκύψει μετά την προσφορά του αναδόχου» Στο δε όρο «5.2 Κήρυξη οικονομικού φορέα εκπτώτου - Κυρώσεις» προβλέπεται ότι «5.2.2. Ο ανάδοχος σε περίπτωση πλημμελούς άσκησης των υποχρεώσεων του, υποχρεούται στην καταβολή ποινικής ρήτρας. Συγκεκριμένα :β. Αν διαπιστωθεί ότι ο ανάδοχος σιτίζει στο εστιατόριο της Εστίας άλλο άτομο που δεν είναι δικαιούχος υποχρεούται στην καταβολή ποινικής ρήτρας μέχρι

Αριθμός απόφασης: 335/2019

τριακοσίων (€300,00) ευρώ για κάθε άτομο, επιβαλλομένης με απόφαση του Δ.Σ. του ΙΝΕΔΙΒΙΜ....» Περαιτέρω, στο Παράρτημα Ι «Τεχνική Προδιαγραφή» ορίζεται ότι «Περιγραφή Φυσικού ΑντικειμένουΟ αριθμός των δικαιούχων δωρεάν σίτισης είναι 4.000 (τέσσερις χιλιάδες).... Η σίτιση των δικαιούμενων δωρεάν σίτισης θα γίνεται με την επίδειξη της ειδικής ταυτότητας με την οποία θα εφοδιάζονται από τις φοιτητικές λέσχες των αντίστοιχων Α.Ε.Ι. και παραδίδονται από τη Γραμματεία της Εστίας και αφού ελέγχονται θα καταχωρούνται σε ηλεκτρονικό υπολογιστή τον οποίο υποχρεούται να διαθέτει ο ανάδοχος και οι σχετικές εγγραφές θα παραδίδονται καθημερινώς στη Γραμματεία της Εστίας.....» Ακολούθως, στο «ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ ΙΙ – Ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων» ορίζεται ότι «...13. Ο ανάδοχος υποχρεούται να παρέχει ημερήσια σίτιση και στους έχοντες φοιτητική ιδιότητα αλλά μη δικαιούχους δωρεάν σίτισης έναντι του ποσού των τριών ευρώ (€ 3,00) ευρώ πλέον ΦΠΑ, που θα καταβάλλεται από αυτούς. ..» Εν συνεχεία στο «ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ V – Σχέδιο Σύμβασης» προβλέπεται ότι «...ο πρώτος των συμβαλλομένων αναθέτει στη δεύτερη τη σίτιση έως τεσσάρων χιλιάδων (4.000) δικαιούμενων δωρεάν σίτισης για το χρονικό διάστημα απόέως και με το ποσό των €... άνευ Φ.Π.Α. 2. Η συνολική συμβατική αξία της σύμβασης ανέρχεται στο συνολικό ποσό των €... συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. 24% και αναλύεται ως εξής: Για όλη την διάρκεια της σύμβασης, ως ανωτέρω, το ημερήσιο σιτηρέσιο σύμφωνα με την προσφορά της αναδόχου εταιρείας ανέρχεται σε €..... χωρίς Φ.Π.Α. X 4.000 προβλεπόμενους από τη διακήρυξη του διαγωνισμού δικαιούμενους δωρεάν σίτισης ημερησίως το ανώτερο = € XX 274 ημέρες σίτισης = €..... άνευ Φ.Π.Α. + €... Φ.Π.Α. 24% = €..... συμπεριλαμβανομένου του Φ.Π.Α. 24%.....3. Ως προς τους όρους εκτέλεσης της σύμβασης ισχύουν τα αναφερόμενα στα Παραρτήματα Ι και ΙΙ των τεχνικών προδιαγραφών της υπ' αριθμό 621/04/2019 Διακήρυξης του Διαγωνισμού. 4. Η αμοιβή θα καταβάλλεται στην ανάδοχο με μηνιαίες πληρωμές, οι οποίες θα πραγματοποιούνται εντός του επομένου μήνα, ύστερα από βεβαίωση της αρμόδιας Επιτροπής Παραλαβής για την καλή εκτέλεση της σίτισης. Για τον καθορισμό της μηνιαίας πληρωμής της αναδόχου, θα λαμβάνεται υπόψη ο αριθμός των ημερησίως δικαιούμενων δωρεάν σίτισης. Το άθροισμα για όλες

Αριθμός απόφασης: 335/2019

τις ημέρες του μήνα θα πολλαπλασιάζεται με την τιμή ημερήσιου σιτηρεσίου, κατά την προσφορά της αναδόχου. ...»

11. Επειδή ήδη και προ της άσκησης της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής, την 26-1-2019 έτερος ενδιαφερόμενος οικονομικός φορέας με την επωνυμία ...ABEE υπέβαλε μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού το από 25-1-2019 αίτημα προς παροχή διευκρινήσεων από την αναθέτουσα αρχή, μεταξύ άλλων και σχετικά με τον ήδη προσβαλλόμενο όρο της διακήρυξης, ως εξής « 3. Ως εκλαμβάνεται από το άρθρο 2.4.4. της ως άνω Διακήρυξης “Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών”, η προσφερόμενη τιμή ανά ημέρα σίτισης για κάθε δικαιούμενο δωρεάν σίτισης δεν μπορεί να υπερβαίνει το 1,80 € άνευ Φ.Π.Α., τίθεται δηλαδή ανώτατο όριο τιμής πέραν του οποίου δεν γίνονται δεκτές οι προσφορές. Λαμβάνοντας υπόψη το υψηλό επίπεδο των ποιοτικών προδιαγραφών και απαιτήσεων όπως απορρέουν από τη διακήρυξη (ενδεικτικά Παράρτημα Ι Τεχνική Προδιαγραφή Διακήρυξης, α' ύλες - γεύματα, σύνθεση ΜΕΝΟΥ, ποικιλία γευμάτων, ποσοτολόγιο τροφίμων και υπ' αριθμ. .../319/09.02.2018 (ΑΔΑ: ...) Απόφαση Δ.Σ. Ι.ΝΕ.ΔΙ.ΒΙ.Μ. «Εγκύκλιος- Οδηγία Σίτισης για τις Φοιτητικές και Σπουδαστικές Εστίες – Ειδική συγγραφή υποχρεώσεων), ήδη η κατά το άρθρο 2.4.4. ανώτατη τιμή ανά ημέρα σίτισης για κάθε δικαιούμενο δωρεάν σίτισης υπολογίζεται ότι δύναται οριακά να καλύψει το κόστος παροχής της υπηρεσίας. Δεδομένου, δε, ότι κατά τον οικείο άνω άρθρο της διακήρυξης δεν απαιτείται να υποβληθεί ανάλυση της προσφερόμενης τιμής, παρακαλούμε να διευκρινίσετε το όριο κάτω του οποίου η προσφερόμενη τιμή θεωρείται μη αποδεκτή, προκειμένου οι προσφορές να είναι συγκρίσιμες, να αποφευχθεί η πρόκληση πρακτικής dumping τιμών με συνέπεια την παραβίαση των κανόνων ανταγωνισμού και την υποβάθμιση των υπηρεσιών που έχετε προκηρύξει.» Από τα έγγραφα της διαδικασίας όπως είναι αναρτημένα στον οικείο ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού δεν εμφανίζεται παροχή διευκρινήσεων από την αναθέτουσα αρχή.

12. Επειδή, με τον μόνο λόγο της υπό εξέταση προσφυγής, η προσφεύγουσα επικαλούμενη τα άρθ. 14 παρ. 6 α) του ν. 2817/2000, 53

Αριθμός απόφασης: 335/2019

παρ. 1 β του ν. 4009/2011, 1, 2 και 4 της ΚΥΑ Φ5/68535/B3 (ΦΕΚ Β' 1965/18.06.2012), και τις διατάξεις της ΚΥΑ Φ547452/B3 (ΦΕΚ Β'836/30.05.2007), και προσκομίζοντας με επίκληση συνημμένα έγγραφα, αναφέρει ότι ο πλησόμενος όρος της διακήρυξης δεν είναι σύννομος επειδή «...καλούνται οι ενδιαφερόμενοι να μειοδοτήσουν ως προς την προσφερόμενη τιμή ημερησίου σιτηρεσίου με πλαφόν το 1,80 ευρώ. Όμως, η προκήρυξη θα ήταν σύννομη μόνον εάν ρητώς απέκλειε τη δυνατότητα μειοδοσίας έναντι της ανωτέρω τιμής μονάδας όπως ακριβώς απέκλεισε τη δυνατότητα υπέρβασής της. Και τούτο διότι η αξία του ημερησίου σιτηρεσίου ανά φοιτητή είναι σταθερή, σύμφωνα με το κανονιστικό πλαίσιο που θέσπισε η υπ. αριθ.Φ547452/B3/9-5-2007 ΚΥΑ των Υπουργών Οικονομικών και Παιδείας και Θρησκευμάτων και ανέρχεται από το έτος 2007 έως σήμερα στο ποσό των 1,80 € πλέον ΦΠΑ (ίδετε ΑΕΠΠ 967/2018 σκ, 2, και 323/2013 σκ. 11). Αξίζει άλλωστε να επισημανθεί ότι η τιμή του σιτηρεσίου σημείωσε κατά την πορεία των ετών σταδιακές αυξήσεις με πρωτοβουλία του κανονιστικού νομοθέτη, που στόχευαν στη βελτίωση της ποιότητας σίτισης των προπτυχιακών φοιτητών..... Ήτοι ενώ εφαρμόζεται επί δωδεκαετία μία όλως περιορισμένη τιμή σιτηρεσίου, χρονικώς παρωχημένη ως αναγόμενη στο οικονομικά δεδομένα του έτους 2007 (που καθιστά αδιανόητη ακόμη και την υπόνοια μείωσής της), αίφνης με την υπό κρίση διακήρυξη ζητείται μειοδοσία επί της κανονιστικώς καθορισθείσας τιμής των 1,80 ευρώ [μέσω της οποίας πιθανότατα θα προσφέρεται σίτιση στους φοιτητές - στα παιδιά του ελληνικού λαού - ημερήσιας αξίας του επιπέδου του έτους 1996 (!!!), όταν η τιμή του ημερησίου σιτηρεσίου είχε καθορισθεί σε 520 δραχμές δηλ, 1,52 ευρώ], την ίδια ώρα που στην ίδια διακήρυξη απαιτείται η παροχή τριών γευμάτων ημερησίως (πρωινού, μεσημεριανού και δείπνου) που το πρόγραμμα μίας ημέρας (ενδεικτικώς της 8ης /01/2019 - ημέρα Τρίτη) περιλαμβάνει στο πρωινό γάλα, καφέ, τσάι, βούτυρο, άρτο, μαρμελάδα, ντόνατς, στο μεσημεριανό περιλαμβάνει δύο πιάτα, ήτοι κοτόπουλο γιουβέτσι με τυρί τριμμένο και χοιρινό εξοχικό με πιπεριές, καρότο, κεφαλοτύρι, μουστάρδα, πατάτες τηγανίτες, τυρί φέτα καθώς και μπουφέ σαλάτας με μαρούλι, ρόκα-λόλα, κρουτόν ντομάτα, πιπεριά, κρεμμύδι, ελιές, πολίτικη, καλαμπόκι, μουστάρδα και φρούτο και τέλος, στο δείπνο περιλαμβάνει ομοίως δύο πιάτα

Αριθμός απόφασης: 335/2019

σπετσοφαί βολιώτικο - ριζότο με τυρί τριμμένο και τυρόπιτα πατάτες (πορτοκάλι και μέλι), καθώς και μπουφέ σαλάτας μαρούλι κρεμμύδια φρέσκα, ρόκα-λόλα ντομάτα, λάχανο άσπρο κόκκινο, καρότο και φρούτο. Και όλα τα ανωτέρω με διασφαλισμένα ποιοτικά κριτήρια και σε προκαθορισμένο ποσοτολόγιο δυνάμει απόφασης του Δ.Σ του ΙΝΕΔΙΒΙΜ (με αριθμ. 3748/178/26.01.2016), το οποίο περιλαμβάνει ποσότητες φαγητού σχεδόν διπλάσιες σε σχέση με τις οριζόμενες στην αγορανομική διάταξη 7/2009, που αν και καταργηθείσα ωστόσο αποτελεί ασφαλές μέτρο σύγκρισης (χαρακτηριστικώς αναφέρω ότι η διακήρυξη απαιτεί μοσχάρι άνευ οστού 200 - 220 γρ. τη στιγμή που στην αγορανομική διάταξη για 4 κρέατα άνευ οστού προβλεπόταν μερίδα 110 γρ., επίσης απαιτεί γαλοπούλα φιλέτο 180-200 γρ. ενώ στην αγορανομική διάταξη για γαλοπούλα στήθος φέτα προβλεπόταν μερίδα 110 γρ., επίσης απαιτεί χταπόδι κατεψυγμένο καθαρισμένο 180-200 γρ. ενώ στην αγορανομική διάταξη για το αντίστοιχο προϊόν προβλεπόταν μερίδα 125 γρ. κ.ο.κ.). Μετά ταύτα καθίσταται κατάφωρα αντιβαίνον στην κοινή λογική, να εμφανίζεται αίφνης καθεστώς μειοδοσίας στην τιμή του σιτηρεσίου, όταν αυτό έχει παραμείνει σταθερό επί δωδεκαετία, χωρίς ωστόσο να μένουν σταθερές οι απαιτήσεις (ποιοτικές και ποσοτικές), οι οποίες ειδικώς στην υπό κρίση διακήρυξη προβλέπονται περαιτέρω αυξημένες. Ούτως γεννώνται εύλογα ερωτήματα που χρήζουν απάντησης, όπως με ποιον τρόπο δύνανται να εξυπηρετηθούν οι απαιτήσεις της διακήρυξης με τιμή μικρότερη του 1,80 €, όταν ζήτημα γεννάται εάν ακόμη και αυτή η τιμή (1,80) αρκεί για τη χορήγηση του απαιτούμενου σιτηρεσίου, λαμβανομένου υπόψη ότι θα πρέπει να εξασφαλίζεται και κάποια στοιχειώδης κερδοφορία του αναδόχου;; Πώς εξασφαλίζεται η ποιότητα σίτισης του φοιτητή (που τελικώς είναι και το μόνο ζητούμενο) από την πιθανή προσφορά ενός αναδόχου που θα συμπίεσει ανεπίτρεπτα την προσφερόμενη τιμή του στο 1,60 € ή στο 1,50 € ή ακόμη παρακάτω (μιας και δεν υπάρχει κατώτατος περιορισμός), προκειμένου να ανακηρυχθεί ανάδοχος, ο οποίος μετέπειτα με μαθηματική ακρίβεια θα μετέλθει αθέμιτες μεθόδους, προκειμένου να ανταποκριθεί (πράγμα ανέφικτο) στις διευρυμένες απαιτήσεις της προσβαλλόμενης διακήρυξης;; Δραστηριοποιούμαι στον κλάδο της σίτισης επί δεκαετίες και από τη μακρά πείρα μου, γνωρίζω ότι ο προσβαλλόμενος όρος της διακήρυξης είναι

Αριθμός απόφασης: 335/2019

προδήλως άτοπος και θέτει σε προφανή επισφάλεια την ποιότητα των παρεχομένων υπηρεσιών σίτισης. Προς αποφυγή των ανωτέρω προβλημάτων, που υπό την αντίθετη εκδοχή θα ήταν αναπότρεπτα και για λόγους διασφάλισης της ποιότητας των υπηρεσιών σίτισης στους φοιτητές της χώρας, θεσπίστηκε η σταθερή τιμή του σιτηρεσίου, η οποία διαχρονικώς και μέχρι το έτος 2007 έβαινε μόνον αυξανόμενη, ενώ έκτοτε έχει μείνει σταθερή (ίδτε τις προηγούμενες ΚΥΑ. Β3/3694/1997 - ΦΕΚ 914Β, τιμή ημερησίου σιτηρεσίου 520 δραχμές (ή 1,52 ευρώ), Β31161/1996 - ΦΕΚ 254Β, τιμή ημερησίου σιτηρεσίου 450 δραχμές (ή 1,32 ευρώ). Φ.51/Β3/1526/1994 - ΦΕΚ 265Β, τιμή ημερησίου σιτηρεσίου 400 δραχμές. Φ.51/Β3/735/1993 - ΦΕΚ 162Β, τιμή ημερησίου σιτηρεσίου 350 δραχμές, Φ.142/Β3/7052/1990 - ΦΕΚ 812, τιμή ημερησίου σιτηρεσίου 300 δραχμές, ΙΒ/759/425/1990, τιμή ημερησίου σιτηρεσίου 270 δραχμές κλπ). Η διακήρυξη όφειλε να ορίζει με μονοσήμαντο τρόπο την έννοια της τιμής, ώστε να αποκλείεται ρητώς η υποβολή προσφορών μικρότερων από 1,80 € και να μην τίθεται παρανόμως ανταγωνιστικό πεδίο ως προς την προσφερόμενη τιμή τη στιγμή που εκ του νόμου αυτή είναι σταθερή. **Οι συντάκτες της ως άνω ΚΥΑ (Φ547452/2007), όπως και των προηγούμενων ΚΥΑ, γνώριζαν βεβαίως την ελληνική γλώσσα και γι' αυτό ουδείς μπορεί να υποστηρίξει σοβαρά ότι με τη διατύπωση ότι: η τιμή του ημερησίου σιτηρεσίου ορίζεται σε 1,80 ευρώ, εννοούσαν έως 1,80 ευρώ και μάλιστα χωρίς όριο προς τα κάτω (κατώφλι).** Άρα καθίσταται εναργές πως κάθε απόκλιση από το συγκεκριμένο ποσό (μείωση ή αύξηση) αντίκειται στο κανονιστικό πλαίσιο της ως άνω υπουργικής απόφασης, ο δε σχετικός όρος που επιτρέπει απόκλιση πλήττει το κύρος της διακήρυξης και συνακολούθως την καθιστά ακυρωτέα κατά το μέρος αυτό, καθώς σε περίπτωση μη τήρησης ενιαίας τιμής, δημιουργείται ετ' αυτής ανταγωνιστικό πεδίο με δυνατότητα ασύμμετρης μειοδοσίας, με ότι αυτό συνεπάγεται ως προς την επιλογή αναδόχου. Πέραν τούτου επιμένουμε πως δεν πρέπει να λησμονείται ο δημοσίου συμφέροντος σκοπός που εξυπηρετεί η εκ του νόμου επιβολή σταθερής τιμής του σιτηρεσίου (όχι μόνον με τη θέσπιση πλαφόν στην τιμή αλλά κυρίως με την απαγόρευση μείωσής της), ο οποίος άρρηκτα συνδέεται με την τήρηση των αυξημένων ποιοτικών και ποσοτικών κριτηρίων της παροχής υπηρεσιών σίτισης προς τους δικαιούχους φοιτητές,

Συμπερασματικώς, ο πιο πάνω όρος της διακήρυξης, κατά τον οποίο η οικονομική προσφορά ως προς το ημερήσιο σιτηρέσιο μπορεί να είναι κατώτερη του 1,80 ευρώ, εισάγει κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης **που αντιτίθεται στην εσωτερική νομοθεσία** και ειδικότερα στην προαναφερόμενη ΚΥΑ Φ547452/Β3/2007 ΚΥΑ. Εξάλλου, δεν είναι άνευ σημασίας το γεγονός ότι σε όλες τις μέχρι τώρα διακηρύξεις για τη σίτιση των φοιτητών προβλέπεται ότι η οικονομική προσφορά είναι αυτή που ορίζεται με την πιο πάνω Φ547452/Β3/2007 ΚΥΑ (1,80 ευρώ ή 2,25 για τους φοιτητές των Πανεπιστημίων Αιγαίου, Ιονίου και των Τμημάτων του Δημοκρίτειου Πανεπιστημίου Θράκης που έχουν έδρα το νομό Έβρου), η οποία δεν είναι επιδεκτική αύξησης ή μείωσης, οι σχετικές δε συμβάσεις κρίθηκαν νόμιμες κατά τον προσυμβατικό έλεγχο του Ελεγκτικού Συνεδρίου (βλ. ενδεικτικώς τις εντός του έτους 2018 διακηρύξεις: α) 1/2018 διακήρυξη του ΕΚΠΑ και την επί της οικείας σύμβασης την 344/2018 πράξη του Ζ' Κλιμακίου του Ε.Σ., β) 8897/2018 διακήρυξη του Πανεπιστημίου Κρήτης και την επί της οικείας σύμβασης 430/2018 πράξη του 2' Κλιμακίου του Ε.Σ., γ) 95/2018 διακήρυξη του Πανεπιστημίου Αιγαίου και την επί της οικείας σύμβασης 378/2018 πράξη του Ζ' Κλιμακίου του Ε.Σ., δ) 8/2018 διακήρυξη του Πανεπιστημίου Δυτικής Αττικής και την επί της οικείας σύμβασης 163/2018 πράξη του Τ Κλιμακίου του Ε.Σ., ε) 2/2018 διακήρυξη του Πανεπιστημίου Ιωαννίνων και την επί της οικείας σύμβασης 402/2018 πράξη του Ζ' Κλιμακίου του Ε.Σ., στ) 20181967/2018 διακήρυξη του Πανεπιστημίου Πειραιά και την επί της οικείας σύμβασης 374/2018 δ πράξη του Ζ' Κλιμακίου του Ε.Ι., ζ) 98/2018 διακήρυξη του Α,Π,Θ, και την επί της οικείας σύμβασης 417/2018 πράξη του Ζ' Κλιμακίου του ΕΧ.)..... **Επειδή**, εν προκειμένω, η εταιρία μου έχει πρόδηλο έννομο συμφέρον να στραφεί κατά του κύρους του όρου της διακήρυξης που επιτρέπει την υποβολή οικονομικών προσφορών με τιμή σιτηρεσίου μικρότερη από 1,80 € και τούτο διότι με τον επίμαχο όρο, δημιουργείται μη νόμιμο ανταγωνιστικό πεδίο επί της οικονομικής προσφοράς με αποτέλεσμα να κωλύεται η νόμιμη συμμετοχή μου στο διαγωνισμό με την υποβολή οικονομικής προσφοράς ημερησίου σιτηρεσίου 1,80 € ανά φοιτητή, την οποία (και μόνον αυτή) δικαίως και νομίμως προτίθεμαι να δηλώσω..... Ειδικότερα, το έννομο συμφέρον μου (άμεσο και ενεστώς) για την ακύρωση του

συγκεκριμένου όρου της διακήρυξης θεμελιώνεται στη βλάβη που υφίσταμαι από την, εξαιτίας του παράνομου αυτού όρου, αδυναμία μου να συμμετάσχω στη διαγωνιστική διαδικασία, όχι απλώς λόγω του ότι αν υποβάλω οικονομική προσφορά μικρότερη των 1,80 ευρώ θα περιορισθεί η κερδοφορία μου, **αλλά για τον προφανή, κατά την κοινή αντίληψη και πείρα, λόγο ότι θα είναι απολύτως αδύνατη η από μέρους μου εκτέλεση της σύμβασης με ημερήσιο σιτηρέσιο μικρότερο των 1,80 ευρώ, με ποσό δηλαδή το οποίο δεν θα μπορούσε παρά να αποβεί κατά την εκτέλεση της σύμβασης σε συντριπτική υποβάθμιση της ποιότητας της παρεχόμενης σίτισης**. Κατά τη μακρά δραστηριοποίησή μου στον τομέα της φοιτητικής σίτισης πρώτο μέλημά μου είναι η διαφύλαξη της ποιότητας των προσφερόμενων ειδών και της εν όλω υπηρεσίας της σίτισης και έχω διαμορφώσει τις εν γένει συνθήκες οργάνωσης και λειτουργίας της επιχείρησης (σύγχρονη και συνεχώς ανανεούμενη υλικοτεχνική υποδομή, εξειδικευμένο προσωπικό αποτελούμενο από εξαιρετικούς επαγγελματίες κλπ) σε άριστο επίπεδο και κατά τέτοιο τρόπο ώστε η ανάληψη της προκείμενης υπηρεσίας σίτισης με ημερήσιο σιτηρέσιο κάτω του 1,80 ευρώ να καθιστά αδύνατη την εκτέλεσή της από πλευράς κόστους. Επιπλέον και εξίσου σημαντικό είναι το γεγονός ότι για την παρασκευή των προσφερόμενων εδεσμάτων χρησιμοποιώ υλικά άριστης ποιότητας από συγκεκριμένους προμηθευτές με τους οποίους, όπως είναι λογικό, συνεργάζομαι για την προμήθεια υλικών προοριζομένων για το σύνολο της δραστηριότητάς μου και ευλόγως δεν επιθυμώ να αναγκασθώ, λόγω της αφόρητης πίεσης για συμπίεση του κόστους, να καταφύγω σε άλλους προμηθευτές με χαμηλότερες τιμές και βεβαίως με χαμηλότερη ποιότητα. Συμπερασματικώς, ο προσβαλλόμενος όρος της διακήρυξης κατατείνει στην υποβολή οικονομικής προσφοράς χαμηλότερης του 1,80 ευρώ, σε τιμή δηλαδή την οποία εγώ δεν δύναμαι να υποβάλω, διότι, όπως προανέφερα, δεν μου το επιτρέπει ο τρόπος οργάνωσης και λειτουργίας της επιχείρησής μου και η προσήλωσή μου στη χρήση άριστης ποιότητας υλικών. Άλλωστε, η αδυναμία μου να ανταποκριθώ στην προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης με τιμή ημερησίου σιτηρεσίου μικρότερη του 1,80 ευρώ βρίσκει έρεισμα σ' αυτή ταύτη την ανωτέρω ΚΥΑ Φ547452/Β3ν2007, με την οποία έγινε η ουσιαστική εκτίμηση ότι κατά το έτος 2007 (12 χρόνια πριν) η εύλογη τιμή του ημερησίου

σιτηρεσίου είναι 1,80 ευρώ. Συνέπεια των ανωτέρω είναι ότι η υποβολή από μέρους μου (της μόνης νόμιμης) οικονομικής προσφοράς στο ύψος του 1,80 ευρώ θα οδηγήσει κατά πάσα βεβαιότητα στον αποκλεισμό μου. **Υφίσταμαι δηλαδή βλάβη η οποία είναι άμεση και προέρχεται από όρο της διακήρυξης ο οποίος είναι παράνομος καθόσον θεσπίζει κριτήριο για την ανάδειξη του αναδόχου, το οποίο, σύμφωνα με όσα προεκτέθηκαν, είναι παράνομο...»**

13. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της επί της προσφυγής αναφέρει ότι «...Ι. ΑΟΡΙΣΤΙΑ, ΑΣΑΦΕΙΑ, ΑΒΑΣΙΜΟΤΗΤΑ ΤΩΝ ΚΑΤΩΘΙ ΑΙΤΙΑΣΕΩΝ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ: Η προσφεύγουσα καταφεύγει σε επανάληψη άσχετων διατάξεων, που δεν αμφισβητούνται σε κανένα σημείο από τους όρους της Διακήρυξης και δεν έρχονται σε αντίθεση με αυτούς και συγκεκριμένα:Τέλος η προσφυγή αναφέρεται στην εκδοθείσα ΥΑ Φ54//2007 (ΥΑ Φ547452/Β3 ΦΕΚ Β 836 2007): «Αυξάνουμε την τιμή του ημερήσιου σιτηρεσίου των προπτυχιακών φοιτητών - σπουδαστών της Τριτοβάθμιας Εκπαίδευσης από 1,64 € σε 1,80 € (ποσοστό αύξησης 10%)....» η προσφυγή αναλώνεται σε θεωρητικές σκέψεις περί της ορθότητας του καθορισμού του ποσού αυτού σε σχέση με την ποιότητα και ποσότητα των παρεχόμενων τροφίμων (σελ. 9 έως 11), που προφανώς δεν αφορούν στην Διακήρυξη αλλά σε τυχόν ανάγκη τροποποίησης της ΥΑ περί καθορισμού ημερήσιου σιτηρεσίου, που εκφεύγει της κρίσης της παρούσας υπόθεσης.... είναι σαφές ότι η προϋπολογισθείσα αξία της σύμβασης έχει προκύψει από τον υπολογισμό : (α) του αριθμού των δικαιούμενων δωρεάν σίτισης φοιτητών, επί (β) των ημερών που παρέχεται η σίτιση, (γ) επί του ποσού 1,80, όπως προβλέπεται από την ΥΑ. Συνεπώς, ο ισχυρισμός της προσφεύγουσας περί μη υπολογισμού της αξίας της σύμβασης σύμφωνα με τα προβλεπόμενα από την προαναφερθείσα νομοθεσία, δεν ευσταθεί, όπως περίτρανα αποδεικνύεται από το ίδιο το κείμενο της Διακήρυξης. Ως προς τον ισχυρισμό της προσφεύγουσας, περί μη δυνατότητας της αναθέτουσας αρχής να προβλέψει ως όρο τη δυνατότητα μειοδοσίας: Όπως έχει κριθεί από τη νομολογία, η αναθέτουσα αρχή είναι, κατ' αρχήν, ελεύθερη να διαμορφώνει κατά την κρίση της τους όρους της διακήρυξης Τα ανωτέρω, αποτελούν πάγια νομολογία

και αποτελούν μέρος της 323/2018 απόφασης ΑΕΠΠ, την οποία ανεπιτυχώς επικαλείται η προσφεύγουσα, δεδομένου ότι ουδόλως συνάδει με τα επιχειρήματα της προσφυγής και τους ισχυρισμούς περί μη δυνατότητας της αναθέτουσας να διερευνήσει και να επιτύχει την οικονομικότερη για αυτή (ως δημόσιος φορέας, διαχειριζόμενη δημόσιο χρήμα), προσφορά, υπηρετώντας το δημοσιονομική πολιτική. Το δε γεγονός ότι το ΙΝΕΔΙΒΙΜ έχει προβεί σε διενέργεια αντίστοιχων Διαγωνισμών (βλ. 621/41/2018, α/α ΕΣΗΔΗΣ 67399), με το ίδιο ακριβώς αντικείμενο υπηρεσιών και τις ίδιες τεχνικές περιγραφές, οι οποίοι διενεργούνται έως τη σύνταξη της παρούσης ομαλά, με υποβολή προσφορών από οικονομικούς φορείς ανάμεσα στους οποίους και η προσφεύγουσα, καταδεικνύει τη δυνατότητα για υποβολή προσφοράς χαμηλότερης του μεγίστου ορίου που θέτει η ΥΑ.. Όσον αφορά δε στο επιχείρημα της προσφεύγουσας περί μη δυνατότητας τήρησης από τον ανάδοχο των ποιοτικών προδιαγραφών, όπως περιγράφονται στις τεχνικές προδιαγραφές της ΔΙΑΚΗΡΥΞΗΣ, με μειωμένη τιμή, η αναθέτουσα προστατεύεται από τις ειδικές διατάξεις των όρων 4.3, 5.2 και 6.1, με τους οποίους προβλέπονται τα όργανα και η διαδικασία παρακολούθησης της σύμβασης καθώς και οι όροι και προϋποθέσεις έκπτωσης του αναδόχου.... ο προσβαλλόμενος όρος της Διακήρυξης έχει τεθεί μέσα στα πλαίσια της ελευθερίας της αναθέτουσας αρχής να ορίζει τους όρους μιας διακήρυξης με βάση τις πραγματικές ανάγκες της αλλά και λαμβάνοντας υπ' όψιν το δημοσιονομικό κόστος....»

14. Επειδή ειδικότερα, όσον αφορά την προσφυγή κατά όρων διακήρυξης, ο προσφεύγων πρέπει να επικαλεσθεί άμεση βλάβη από τον προσβαλλόμενο όρο, ο οποίος παραβιάζει κατ' αυτόν τους κανόνες που αφορούν στις προϋποθέσεις συμμετοχής στο διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξη του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή τη συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. ενδεικτικά ΕΑ ΣτΕ 148/2016 Ολομ., ΕΑ ασφ. Μ. 415/2014, ΣτΕ ΕΑ 16, 9/2015, 415/2014, 314/2013, 616, 472, 434/2012, 182/2011 κ.α ΔΕφΑΘ 571/2012 (ΑΣΦ), Δημήτριος Γ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β' έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 756).

15. Επειδή η προσφεύγουσα έχει έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, δεδομένου ότι στρέφεται κατά όρου της διακήρυξης περί τη διαμόρφωση της οικονομικής προσφοράς, ο οποίος κατά τους ισχυρισμούς της προσκρούει στον νόμο, δημιουργεί «μη νόμιμο ανταγωνιστικό πεδίο», και αποκλείει ή δυσχεραίνει ουσιωδώς την συμμετοχή της στον διαγωνισμό, η οποία δηλώνει ότι δραστηριοποιείται με επιτυχία στον τομέα σίτισης των φοιτητών, εκτελώντας ήδη κατά τον τρέχοντα χρόνο 4 συμβάσεις υπηρεσιών σίτισης σε ΑΕΙ και ΤΕΙ, έχοντας αναδειχθεί οριστικός ανάδοχος σε ακόμη ένα διαγωνισμό, και ότι πληροί όλες τις απαιτούμενες από την διακήρυξη προϋποθέσεις συμμετοχής, ότι προτίθεται να λάβει μέρος στον διαγωνισμό, πλην όμως κωλύεται η νόμιμη συμμετοχή της εξαιτίας του πλησσομένου ως ευθέως παρανόμου όρου της διακήρυξης, διότι εάν άλλος διαγωνιζόμενος υποβάλει οικονομική προσφορά βάσει του όρου αυτού τότε *«...καθίσταται αδύνατη η συμμετοχή μου στο διαγωνισμό, καθώς είναι βέβαιο ότι θα μειοδοτήσει (μιας και δεν προτίθεμαι να υποβάλω αντικείμενη στο υπάρχον νομικό πλαίσιο προσφορά), με αυτόθροη συνέπεια τον παράνομο αποκλεισμό μου από το διαγωνισμό και την πρόκληση βλάβης των οικονομικών και επαγγελματικών συμφερόντων..»*

16. Επειδή στο άρθ. 18 με τίτλο «*Αρχές εφαρμοζόμενες στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων (άρθρο 18 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)*» του ν .4412/2016 ορίζεται ότι : «1. 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. ...»

17. Επειδή στο άρθ. 49 με τίτλο «*Επάρκεια προϋπολογισμού, ωριμότητα, μελέτες*» του ν .4412/2016 ορίζεται ότι : «1. Στοιχεία της ωριμότητας της σύμβασης αποτελούν ιδίως:... β) η νομιμότητα και πληρότητα

των σχετικών εγγράφων της σύμβασης και γ) η δυνατότητα των ενδιαφερόμενων οικονομικών φορέων να διαμορφώσουν, κατά την αντίστοιχη διαδικασία σύναψης, βάσιμες και ρεαλιστικές προσφορές, με βάση τα χορηγούμενα από την αναθέτουσα αρχή στοιχεία. ...»

18. Επειδή στο άρθρ. 53 «Περιεχόμενο εγγράφων της σύμβασης» του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι : «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 ...ββ) τον τρόπο σύνταξης και υποβολής των οικονομικών προσφορών..»

19. Επειδή στο άρθρ. 71 του ν. 4412/2016 «Γενικές αρχές (άρθρο 56 παρ. 1 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» ορίζονται τα εξής: «Οι συμβάσεις ανατίθενται βάσει των κριτηρίων που καθορίζονται στα άρθρα 86 έως 89 εφόσον η αναθέτουσα αρχή έχει επαληθεύσει, σύμφωνα με τα άρθρα 79 έως και 81, ότι πληρούνται όλες οι κατωτέρω προϋποθέσεις: α) η προσφορά συνάδει με τις απαιτήσεις, τις προϋποθέσεις και τα κριτήρια που προβλέπονται στην προκήρυξη σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος και στα έγγραφα της σύμβασης,....».

20. Επειδή στο άρθρ. 86 του ν. 4412/2016 με τίτλο «Κριτήρια ανάθεσης των συμβάσεων (άρθρο 67 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ)» ορίζεται ότι : «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 βασίζονται στην 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,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. Στα κριτήρια αυτά μπορούν να περιλαμβάνονται, ιδίως: α) η ποιότητα, περιλαμβανομένης της τεχνικής αξίας,

τα αισθητικά και λειτουργικά χαρακτηριστικά,β) η οργάνωση, τα προσόντα και η εμπειρία του προσωπικού στο οποίο ανατίθεται η εκτέλεση της σύμβασης, στην περίπτωση που η ποιότητα του διατεθέντος προσωπικού μπορεί να έχει σημαντική επίδραση στο επίπεδο εκτέλεσης της σύμβασης, γ) η εξυπηρέτηση μετά την πώληση και η τεχνική υποστήριξη, δ) οι όροι παράδοσης, όπως η ημερομηνία παράδοσης, η διαδικασία και η προθεσμία παράδοσης ή η προθεσμία ολοκλήρωσης ή περαίωσης, ...5. Στα κριτήρια της παραγράφου 2 στις διαδικασίες σύναψης δημόσιας σύμβασης παροχής υπηρεσιών, μπορούν να περιλαμβάνονται επιπλέον και ιδίως η ορθότητα αντίληψης από τον οικονομικό φορέα του αντικειμένου και των απαιτήσεων της σύμβασης, η επιτυχής επισήμανση προβλημάτων κατά την υλοποίηση και η διαμόρφωση κατάλληλων προτάσεων για την επίλυσή τους, η επαρκής ανάλυση - εξειδίκευση της καταλληλότητας και αποτελεσματικότητας της μεθοδολογίας υλοποίησης και των απαραίτητων εργαλείων υποστήριξης της εφαρμογής της, καθώς και η αποτελεσματική επικοινωνία του οικονομικού φορέα με την αναθέτουσα αρχή, κατά το στάδιο της εκτέλεσης της σύμβασης, ο αποτελεσματικός προσδιορισμός - τεκμηρίωση των κρίσιμων παραγόντων επιτυχίας και παρουσίαση εναλλακτικών τρόπων διασφάλισης τους, η ορθολογική ανάλυση του αντικειμένου της σύμβασης σε ενότητες εργασιών και σύνδεσή τους με τα ελάχιστα απαιτούμενα παραδοτέα και το χρονοδιάγραμμα που περιγράφονται στις τεχνικές προδιαγραφές αυτού, η πληρότητα - επάρκεια του καθορισμού των περιεχομένων των προσφερομένων παραδοτέων και τεκμηρίωση της διασφάλισης εφαρμοσιμότητας των λύσεων που προτείνονται, η καταλληλότητα του μοντέλου οργάνωσης της παροχής των υπηρεσιών, η επάρκεια και σαφήνεια κατανομής αρμοδιοτήτων στα μέλη της Ομάδας Έργου, τα επίπεδα διοίκησης. ...7. Το στοιχείο του κόστους μπορεί επίσης να λαμβάνει τη μορφή σταθερής τιμής ή κόστους βάσει του οποίου οι οικονομικοί φορείς θα ανταγωνίζονται αποκλειστικά και μόνο βάσει ποιοτικών κριτηρίων. ...9. Τα κριτήρια ανάθεσης δεν έχουν ως αποτέλεσμα την παροχή απεριόριστης ελευθερίας επιλογής στην εν λόγω αναθέτουσα αρχή. Διασφαλίζουν τη δυνατότητα αποτελεσματικού ανταγωνισμού και συνοδεύονται από προδιαγραφές που επιτρέπουν την αποτελεσματική επαλήθευση των πληροφοριών που παρέχονται από τους προσφέροντες,

Αριθμός απόφασης: 335/2019

προκειμένου να αξιολογείται ο βαθμός συμμόρφωσής τους προς τα κριτήρια ανάθεσης. ...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_n» 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. ...Προσωρινός ανάδοχος αναδεικνύεται εκείνος του οποίου η προσφορά έχει συγκεντρώσει το μεγαλύτερο αριθμό στο U ». ... 13. Στις διαδικασίες σύναψης δημοσίων συμβάσεων προμηθειών και παροχής γενικών υπηρεσιών, η βαθμολογία κάθε κριτηρίου αξιολόγησης κυμαίνεται από 100 έως 120 βαθμούς. Η βαθμολογία είναι 100 βαθμοί για τις περιπτώσεις που ικανοποιούνται ακριβώς όλοι οι όροι των τεχνικών προδιαγραφών. Η βαθμολογία αυτή αυξάνεται έως 120 βαθμούς όταν υπερκαλύπτονται οι τεχνικές προδιαγραφές. Η συνολική βαθμολογία όπως προκύπτει από τον τύπο της παρ. 11 κυμαίνεται από 100 έως 120 βαθμούς. Όταν η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά δεν προσδιορίζεται αποκλειστικά βάσει της τιμής και οι οικονομικοί φορείς έχουν υποχρέωση υποβολής οικονομικών προσφορών τότε πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά είναι εκείνη που παρουσιάζει το μικρότερο λόγο της συγκριτικής τιμής της προσφοράς προς τη βαθμολογία της. Συγκριτική τιμή προσφοράς είναι η τιμή που υπολογίζεται λαμβάνοντας υπόψη την τιμή της προσφοράς και, εφόσον προβλέπεται από τη διακήρυξη, το κόστος. Η αναθέτουσα αρχή καθορίζει με σαφήνεια στη διακήρυξη τον ακριβή τρόπο υπολογισμού της συγκριτικής τιμής προσφοράς (π.χ. με μαθηματικό τύπο)....».

21. Επειδή στο άρθ. 1 του ν. 4115/2013 ορίζεται ότι «...Το INEDIBIM αποτελεί νομικό πρόσωπο ιδιωτικού δικαίου που ανήκει στον ευρύτερο δημόσιο τομέα, διαθέτει οικονομική και λειτουργική αυτοτέλεια, έχει κοινωφελή και μη κερδοσκοπικό χαρακτήρα, λειτουργεί προς εξυπηρέτηση του δημοσίου συμφέροντος και εποπτεύεται από τον Υπουργό Παιδείας και Θρησκευμάτων, Πολιτισμού και Αθλητισμού....» και περαιτέρω στο άρθ. 2 «Το «Ίδρυμα Νεολαίας και Δια Βίου Μάθησης» είναι πάροχος του Υπουργείου Παιδείας και Θρησκευμάτων, Πολιτισμού και Αθλητισμού. 1. Το «Ίδρυμα Νεολαίας και Δια Βίου Μάθησης» έχει ως σκοπό του την υλοποίηση δράσεων, προγραμμάτων και έργων για:.... (γ) τη διαχείριση των θεμάτων που σχετίζονται με οποιοδήποτε τρόπο με τη μαθητική και φοιτητική μέριμνα. ...», και ακολούθως στο άρθ. 4, ως ισχύει, ορίζεται ότι «1. Το «Ίδρυμα Νεολαίας και Διά Βίου Μάθησης» διοικείται από επταμελές Διοικητικό Συμβούλιο προσώπων εγνωσμένου κύρους και διακριθέντων στο δημόσιο βίο, με σπουδές και εμπειρία συναφείς προς τους σκοπούς του ιδρύματος, που ορίζεται με απόφαση των Υπουργών Παιδείας και Θρησκευμάτων, Πολιτισμού και Αθλητισμού, με τριετή θητεία. Με την ίδια απόφαση ορίζονται ο Πρόεδρος και ο Αντιπρόεδρος του Διοικητικού Συμβουλίου του Ιδρύματος. Ένα από τα μέλη του Διοικητικού Συμβουλίου είναι ο εκπρόσωπος των εργαζομένων στο Ίδρυμα, ο οποίος ορίζεται από τον οικείο Σύλλογο εργαζομένων ή, εφόσον αυτός δεν υπάρχει, με καθολική ψηφοφορία των εργαζομένων στο ίδρυμα....», στο άρθ. 5 « 1. Πόροι του «Ιδρύματος Νεολαίας και Δια Βίου Μάθησης» είναι ιδίως οι εξής: α) Επιχορηγήσεις από τον τακτικό προϋπολογισμό του Υπουργείου Παιδείας και Θρησκευμάτων, Πολιτισμού και Αθλητισμού. β) Πάσης φύσεως επιχορηγήσεις και χρηματοδοτήσεις από το Πρόγραμμα Δημοσίων Επενδύσεων, την Ευρωπαϊκή Ένωση και άλλους διεθνείς οργανισμούς....», στο άρθ. 12 «Σύμφωνα με την με αριθ. 67792/Η/15.6.2012 κοινή υπουργική απόφαση (Β` 1915) με την οποία τροποποιείται/συμπληρώνεται η 127177/Η/4.11.2011 (Β` 2508) κοινή υπουργική απόφαση: «Οι αρμοδιότητες του Εθνικού Ιδρύματος Νεότητας που σχετίζονται με την οικονομική διαχείριση και την κάλυψη των λειτουργικών δαπανών των Φοιτητικών και Σπουδαστικών Εστιών, συνεχίζονται και ασκούνται από το ίδιο το Ε.Ι.Ν. έως την πάροδο τριών μηνών από τη

Αριθμός απόφασης: 335/2019

συγκρότηση του πρώτου Διοικητικού Συμβουλίου των Νομικών Προσώπων Ιδιωτικού Δικαίου που προβλέπονται στο άρθρο 58 του ν. 4009/ 2011 (Α`195)». Το ΙΝΕΔΙΒΙΜ συνεχίζει να ασκεί τις αρμοδιότητες αυτές, σύμφωνα με την με αριθ. 67792/Η/15.6.2012 κοινή υπουργική απόφαση, χρησιμοποιώντας για το έτος 2012 την τακτική επιχορήγηση που έχει προβλεφθεί και για κάθε επόμενο έτος την επιχορήγηση που θα προβλέπεται»

22. Επειδή σύμφωνα με το άρθ. 17 της ΥΑ 127175/Η/ΦΕΚ 2508/Β/4-11-2011 : «1. Μεταφέρονται οι αρμοδιότητες του Εθνικού Ιδρύματος Νεότητας (Ε.Ι.Ν.), που αφορούν στην οργάνωση και λειτουργία της Φοιτητικής Εστίας ... (Φ.Ε.) στο Πανεπιστήμιο 2. Μεταφέρεται η κυριότητα του εξοπλισμού της παραπάνω Εστίας από το Εθνικό Ίδρυμα Νεότητας στο Πανεπιστήμιο»

23. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο μόνο της ΥΑ 67792/Η/15-6-2012 Β 1915 «Στην υπ` αριθμ. 127177/Η/11 απόφαση των Υπουργών Διοικητικής Μεταρρύθμισης και Ηλεκτρονικής Διακυβέρνησης, Οικονομικών και Παιδείας, Δια Βίου Μάθησης και Θρησκευμάτων «Μεταφορά αρμοδιοτήτων, εξοπλισμού και προσωπικού Φοιτητικών και Σπουδαστικών Εστιών αρμοδιότητας του Εθνικού Ιδρύματος Νεότητας στα Ανώτατα Εκπαιδευτικά Ιδρύματα.» (ΦΕΚ 2508 Β/4-11-2011), όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, προστίθεται, μετά το τέλος του άρθρου 30, άρθρο 30Α ως εξής: « Άρθρο 30^Α Οι αρμοδιότητες του Εθνικού Ιδρύματος Νεότητας που σχετίζονται με την οικονομική διαχείριση και την κάλυψη των λειτουργικών δαπανών των Φοιτητικών και Σπουδαστικών Εστιών, συνεχίζουν και ασκούνται από το ίδιο το Ε.Ι.Ν. έως την πάροδο τριών μηνών από τη συγκρότηση του πρώτου Διοικητικού Συμβουλίου των Νομικών Προσώπων Ιδιωτικού Δικαίου που προβλέπονται στο άρθρο 58 του ν. 4009/ 2011 (Α`195)...

24. Επειδή σύμφωνα με το άρθ. 14 παρ. 6 α του ν. 2817/2000 «6. α) Για την κάλυψη της δαπάνης σίτισης προπτυχιακών φοιτητών και σπουδαστών εγγράφεται κάθε χρόνο στον προϋπολογισμό του Υπουργείου Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων ειδική πίστωση, από την οποία, με απόφαση του Υπουργού Εθνικής Παιδείας και Θρησκευμάτων, επιχορηγούνται το Εθνικό Ίδρυμα Νεότητας (Ε.Ι.Ν.), τα Πανεπιστήμια, τα

Τ.Ε.Ι., οι φοιτητικές ή σπουδαστικές λέσχες τους, καθώς και η λέσχη της Α.Σ.Π.Α.Ι.Τ.Ε.. Η πίστωση διατίθεται στο μεν Ε.Ι.Ν. για τη σίτιση των φοιτητών και σπουδαστών που διαμένουν ως οικοτρόφοι σε φοιτητικές ή σπουδαστικές εστίες Πανεπιστημίων ή Τ.Ε.Ι., οι οποίες βρίσκονται κατά την έναρξη ισχύος του νόμου αυτού στη χρήση του Ε.Ι.Ν. ή λειτουργούν με δική του ευθύνη και δικό του προσωπικό, στους δε άλλους φορείς για τη σίτιση των λοιπών φοιτητών και σπουδαστών. Μετά από αίτηση του Ε.Ι.Ν. ή των άλλων φορέων και σύμφωνη γνώμη των άλλων φορέων ή του Ε.Ι.Ν. αντίστοιχα η πίστωση μπορεί να διατίθεται στο μεν Ε.Ι.Ν. και για τη σίτιση των λοιπών φοιτητών και σπουδαστών, στους δε άλλους φορείς και για τη σίτιση των στεγαζόμενων ως οικοτρόφων φοιτητών και σπουδαστών. β) Κριτήρια κατανομής της πίστωσης είναι ο αριθμός των στεγαζόμενων ως οικοτρόφων προπτυχιακών φοιτητών και σπουδαστών, ο αριθμός των σιτιζομένων προπτυχιακών φοιτητών και σπουδαστών, η έδρα του Ιδρύματος ή Σχολής ή Τμήματος, η λειτουργία ή μη λέσχης στο Ίδρυμα και οι ειδικές συνθήκες που επικρατούν στο κάθε Ίδρυμα ή στη Σχολή ή Τμήμα.....»

25. Επειδή σύμφωνα με το άρθ. 53 παρ. 1 β του ν. 4009/2011 «Με κοινή απόφαση των Υπουργών Οικονομικών και Παιδείας, Δια Βίου Μάθησης και Θρησκευμάτων, που δημοσιεύεται στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, καθορίζονται οι όροι, οι προϋποθέσεις και η διαδικασία για τη δωρεάν σίτιση και στέγαση των προπτυχιακών και μεταπτυχιακών φοιτητών και των υποψήφιων διδασκόντων, με βάση την ατομική και οικογενειακή οικονομική τους κατάσταση και την εντοπιότητά τους, καθώς και την έδρα του ιδρύματος και τις ειδικές συνθήκες που επικρατούν σε αυτό.» Δυνάμει της εξουσιοδοτικής αυτής διάταξης, εκδόθηκε η ΥΑ Φ5/68535/Β3 (ΦΕΚ Β 1965/18-6-2012) σύμφωνα με την οποία «Άρθρο 2 Δωρεάν σίτιση φοιτητών 1. Το συσσίτιο παρέχεται καθημερινά στο εστιατόριο της Λέσχης ή του Ιδρύματος, εάν σε αυτό δεν λειτουργεί Λέσχη, με την επίδειξη της ειδικής ταυτότητας με την οποία εφοδιάζεται ο δικαιούχος φοιτητής κατά τις διατάξεις του άρθρου 6 της παρούσης.... 2. Αρμόδια για τη λειτουργία του φοιτητικού εστιατορίου είναι η Λέσχη του Ιδρύματος ή το ίδιο το Ίδρυμα, αν σε αυτό δεν λειτουργεί Λέσχη. Το Ίδρυμα ή η Λέσχη του δύναται να αναθέτει τη λειτουργία του φοιτητικού εστιατορίου σε ανάδοχο. Η διαδικασία κατάρτισης συμβάσεως με την

Αριθμός απόφασης: 335/2019

αναθέτουσα Αρχή διέπεται από τις κείμενες διατάξεις περί σύναψης δημοσίων συμβάσεων υπηρεσιών....»

26. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο μόνο της ΥΑ Φ 547452/Β3 ΦΕΚ Β 836/2007 «*Αυξάνουμε την τιμή του ημερήσιου σιτηρέσιου των προπτυχιακών φοιτητών -σπουδαστών της Τριτοβάθμιας Εκπαίδευσης από 1,64 € σε 1,80 € (ποσοστό αύξησης 10%). Ειδικά για τους φοιτητές των Πανεπιστημίων Αιγαίου, Ιονίου και τους φοιτητές των Τμημάτων του Δημοκρίτειου Πανεπιστημίου Θράκης, τα οποία έχουν ως έδρα το νομό Έβρου, η τιμή του ημερήσιου σιτηρέσιου αυξάνεται από 2,05 € σε 2,25 € (ποσοστό αύξησης 10%). Οποιαδήποτε άλλη απόφαση, η οποία ρυθμίζει διαφορετικά την τιμή του ημερήσιου σιτηρέσιου για τους προπτυχιακούς φοιτητές - σπουδαστές της Τριτοβάθμιας Εκπαίδευσης, παύει να ισχύει.*»

27. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης και διαφάνειας 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 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. ΔΕΕ απόφαση της 29ης Απριλίου 2004, C-496/1999 CAS Succhi di Frutta SpA).

28. Επειδή 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, σκ. 25 και Ψ-599/10, SAG ELV Slovenko κλπ, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

29. 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, Απόφαση της 19.04.2012, C-549/10 κλπ). Υπό το πρίσμα της αρχής του αποτελεσματικού ανταγωνισμού, τα κριτήρια επιλογής που θέτει η εκάστοτε αναθέτουσα αρχή, ακόμη και αν καταρχήν παρίστανται ως θεμιτά, δε θα πρέπει να διατυπώνονται με τρόπο τέτοιο, ώστε να αποκλείουν υποψηφίους αναδόχους, οι οποίοι διαθέτουν την απαιτούμενη ικανότητα και οι οποίοι, υπό άλλες ενδεχομένως προϋποθέσεις, θα μπορούσαν να συμμετάσχουν στη διαδικασία, ενισχύοντας με τον τρόπο αυτόν τον ανταγωνισμό.

30. Επειδή, περαιτέρω οι γενικές αρχές του διοικητικού δικαίου, ως της χρηστής διοίκησης, της αναλογικότητας και της επιείκειας 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*, εκδόσεις Αντ. Ν. Σάκκουλα, Αθήνα-Κομοτηνή 2004, σ. 191) και δεν χωρεί κατά την ενάσκηση της δέσμιας αρμοδιότητας (βλ. ΣτΕ 3160/2015, 2067/2004) της Διοίκησης. Επομένως, δεν χωρεί εφαρμογή των ανωτέρω αρχών όταν η αναθέτουσα αρχή οφείλει να εφαρμόσει συγκεκριμένη διάταξη και ενεργεί κατά δεσμία αρμοδιότητα (πρβλ. ΔΕΦΑΘ 2098/2013, ΣτΕ, 13/2003, 1072/2003).

31. 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 ρύθμιση την οποία προκαθορίζουν οι κανόνες αυτοί (βλ. Επ. Π. Σπηλιωτόπουλο, εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμος 1, Νομική Βιβλιοθήκη, 2017, 15^η εκδ., αριθ. 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 (ΣτΕ 286/2012) περιέχοντας πλήρες και λεπτομερές πραγματικό και τις σαφείς και συγκεκριμένες έννομες συνέπειες που αυτό επιφέρει (ΣτΕ 4720/2012).

32. Επειδή σύμφωνα με τους όρους 2.4.4, 2.3.1, 2.3.2 της διακήρυξης, η προσφερόμενη τιμή σιτηρεσίου αποτελεί ένα από τους καθοριστικούς

Αριθμός απόφασης: 335/2019

παράγοντες της αξίας της προσφοράς και μάλιστα διαμορφώνει την σκοπούμενη μειοδοσία, ήτοι όσο χαμηλότερη είναι η προσφερόμενη τιμή σιτηρεσίου, τόσο χαμηλότερος είναι ο λόγος της προσφερόμενης τιμής προς την σταθμισμένη βαθμολογία των ποιοτικών κριτηρίων, ο οποίος χαμηλότερος λόγος συνιστά και το κριτήριο της κατακύρωσης του υπό εξέταση διαγωνισμού (σκέψη 10). Ειδικότερα, κατά την διακήρυξη, η τιμή του προσφερόμενου ημερήσιου σιτηρεσίου δεν μπορεί να υπερβεί το ποσόν των 1,80 ευρώ, ενώ σαφώς μπορεί να υπολείπεται απεριόριστα τούτου, διότι δεν προβλέπεται κατώτατη αλλά μόνο ανώτατη τιμή. Κατά τα λοιπά το κριτήριο κατακύρωσης της προμήθειας συνδυάζει τα τεθέντα ποιοτικά κριτήρια –τα οποία δεν αμφισβητούνται- με την προσφερόμενη τιμή η οποία ποσοστωμένη κατά 30% (ήτοι πολλαπλασιαζόμενη με 0,3) τίθεται και αυτή ως κριτήριο διαμόρφωσης της οικονομικής προσφοράς. Συγκεκριμένα η προσφερόμενη τιμή σιτηρεσίου, με δυνατότητα περιθωρίου διακύμανσης από 0 ευρώ μέχρι 1,80 ευρώ, πολλαπλασιαζόμενη επί 0,3 τίθεται ως αριθμητής στο σχετικό αριθμητικό τύπο, ο παρανομαστής του οποίου προκύπτει από την βαθμολογία που συγκέντρωσε η προσφορά κατόπιν αξιολόγησης των ποιοτικών κριτηρίων. Δεδομένου ότι όσο μεγαλύτερος είναι ο αριθμητής ενός κλάσματος τόσο μεγαλύτερη είναι η αξία του κλάσματος, ήτοι ο λόγος του αριθμητή προς τον παρονομαστή, και δεδομένου ότι –κατά την διακήρυξη- η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά *είναι εκείνη που παρουσιάζει τον μικρότερο λόγο της προσφερόμενης τιμής προς την βαθμολογία της* προκύπτει σαφώς ότι το κριτήριο ανάθεσης επί ομώνυμων κλασμάτων, θα είναι ο μικρότερος αριθμητής ήτοι η ποσοστωμένη επί 30% χαμηλότερη προσφερόμενη τιμή σιτηρεσίου. Συναφώς, ο μόνος λόγος της προσφυγής στρέφεται κατά των πλησσομένων όρων της διακήρυξης επειδή ακριβώς κατά την διακήρυξη, η προσφορά τιμής σιτηρεσίου κάτω των 1,80 ευρώ επιδρά καθοριστικά στην ανάδειξη αναδόχου καθόσον ρυθμίζει –ως αριθμητής- τον λόγο ήτοι την αξία του σχετικού κλάσματος ανάδειξης αναδόχου. Για τον λόγο αυτό είναι απορριπτέος ως αλυσιτελής ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής στις απόψεις της ότι η προσφυγή στρέφεται κατά του προϋπολογισμού της υπό εξέταση προμήθειας διότι η προσφυγή δεν αμφισβητεί το ύψος του προϋπολογισμού αλλά ένα από τα σταθμιζόμενα

κριτήρια ανάθεσης της σύμβασης ήτοι ρητώς την προσφερόμενη τιμή ημερησίου σιτηρεσίου και μόνον κατά το μέρος που η τιμή αυτή μπορεί να είναι κατώτερη των 1,80 ευρώ. Επί πλέον είναι αλυσιτελής και περαιτέρω αβάσιμος ο ισχυρισμός της αναθέτουσας αρχής στις απόψεις της ότι εφόσον ο προϋπολογισμός της προμήθειας έχει υπολογιστεί σύμφωνα με τον νόμο παρέπεται ότι και η αξία της σύμβασης προκύπτει σύννομη. Όμως ο ισχυρισμός είναι απορριπτέος διότι σε κάθε περίπτωση ο προϋπολογισμός ο οποίος έχει καταρτισθεί λαμβάνοντας υπ' όψιν ανώτατη δυνατή τιμή σιτηρεσίου 1,80 ευρώ (Παράρτημα ΙΙΙ της διακήρυξης Πίνακας, σκέψη 10), συνιστά την ανώτατη δυνατή αξία της σύμβασης και δεσμεύει τους διαγωνιζόμενους ως το ανώτατο όριο παραδεκτής οικονομικής προσφοράς. Ενώ αντίθετα η αξία της σύμβασης καθορίζεται, από την προσφερόμενη τιμή σιτηρεσίου η οποία ρητά κατά τα ως άνω μπορεί να κυμανθεί κάτω του 1,80 ευρώ και κατά συνέπεια να είναι κατώτερη της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης (όρος 5.1 της διακήρυξης, Παράρτημα V στην αρχή, και όρος 4 του Παραρτήματος αυτού). Τούτο εξ άλλου ρητώς αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της ότι σκοπεύεται με την επίμαχη διακήρυξη και με τους πλησσόμενους όρους, ήτοι η επίτευξη οικονομικότερης δυνατής προσφοράς και επομένως χαμηλότερης δυνατής αξίας της σύμβασης *«υπηρετώντας το δημοσιονομική πολιτική και λαμβάνοντας υπ' όψιν το δημοσιονομικό κόστος...»*. Περαιτέρω και ο ισχυρισμός τούτος της αναθέτουσας αρχής είναι απορριπτέος ως αορίστως, αλυσιτελώς και περαιτέρω απαραδέκτως προβαλλόμενος διότι i) Δεν προκύπτει με ποιόν τρόπο οι πλησσόμενοι όροι υπηρετούν την δημοσιονομική πολιτική ή λαμβάνουν υπ' όψιν το δημοσιονομικό κόστος, δεδομένου ότι η αναθέτουσα αρχή δεν ισχυρίζεται ούτε αποδεικνύει ότι η χορηγηθείσα πίστωση για την σύναψη της επίμαχης σύμβασης θα εξαρκούσε μόνον με την τυχόν διαμόρφωση της ημερήσιας τιμής σιτηρεσίου κάτω των 1,80 ευρώ, ii) Ούτε προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή είναι αρμόδια να διαμορφώνει δημοσιονομική πολιτική ή δημοσιονομικά κόστη ανεξαρτήτως του ύψους των χορηγηθεισών σε αυτήν πιστώσεων, και με μόνο κριτήριο τον περιορισμό των εγκεκριμένων αρμοδίως και συννόμως πιστώσεων προς επίτευξη των ανατεθέντων σε αυτήν σκοπών μεταξύ των οποίων και η επίμαχη σύμβαση, ενώ πρωτίστως iii) Ως έχει ήδη ad hoc κριθεί

σε σχέση με τους ισχυρισμούς αυτούς «...ανεξαρτήτως της βασιμότητάς τους, προβάλλονται απαραδέκτως, εφ' όσον τα ζητήματα αυτά δεν συνδέονται, πάντως, με τη νομιμότητα της διαδικασίας αναθέσεως των επιμάχων υπηρεσιών εν γένει, ούτε σχετίζονται με την διαμόρφωση της προσφοράς των υποψηφίων αναδόχων » (ΣτΕ 4100/2010 σκέψη 7, ΣτΕ 680/2008 (ΑΣΦ) σκέψη 8) .

33. Επειδή σύμφωνα με το άρθ. 86 του ν. 4412/2016 (σκέψη 20) η διαμόρφωση των κριτηρίων για την ανάδειξη της πλέον συμφέρουσας προσφοράς μπορεί να γίνεται μόνο με την επιφύλαξη των εθνικών διατάξεων νόμου ή διοικητικών πράξεων σχετικά με την τιμή ορισμένων αγαθών ή την αμοιβή ορισμένων υπηρεσιών. Συνεπώς σε κάθε περίπτωση, προτάσσεται η ισχύουσα κανονιστική ρύθμιση τιμών, υπό την έννοια ότι δεν μπορεί με όρο της διακήρυξης να τίθενται κριτήρια διαμόρφωσης οικονομικής προσφοράς που να αγνοούν ή να δίδουν την ευχέρεια διαφοροποίησης των προσφορών εν σχέσει με τις κανονιστικώς ρυθμισμένες τιμές. Η συγκεκριμένη διάταξη του άρθ. 85 παρ. 1 το ν. 4412/2016 αποτελεί μεταφορά στο εθνικό δίκαιο του άρθ. 67 του Οδηγίας 2014/24 ΕΕ, και σύμφωνα με την αιτιολογική σκέψη 92 της οδηγίας αυτής «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. Όσον αφορά την καλύτερη αναλογία τιμής-ποιότητας, στην παρούσα οδηγία παρατίθεται μη εξαντλητικός κατάλογος πιθανών κριτηρίων ανάθεσης, συμπεριλαμβανομένων των περιβαλλοντικών και κοινωνικών πτυχών. Οι αναθέτουσες αρχές θα πρέπει να ενθαρρύνονται ώστε τα κριτήρια ανάθεσης που επιλέγουν να τους επιτρέπουν να αποκτούν έργα, αγαθά και υπηρεσίες υψηλής ποιότητας που να ανταποκρίνονται κατά τον καλύτερο τρόπο στις ανάγκες τους. Τα επιλεγμένα κριτήρια ανάθεσης δεν θα πρέπει να παρέχουν στην αναθέτουσα αρχή απεριόριστη ελευθερία επιλογής και θα πρέπει να διασφαλίζουν τη δυνατότητα πραγματικού και δίκαιου ανταγωνισμού και να συνοδεύονται από ρυθμίσεις που να επιτρέπουν την

ουσιαστική εξακρίβωση των πληροφοριών που παρέχουν οι προσφέροντες. Για να προσδιοριστεί η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, [...] η απόφαση ανάθεσης της σύμβασης δεν θα πρέπει να βασίζεται μόνο σε μη κοστολογικά κριτήρια. Τα ποιοτικά κριτήρια θα πρέπει συνεπώς να συνοδεύονται από ένα κοστολογικό κριτήριο το οποίο θα μπορούσε, ανάλογα με την επιλογή της αναθέτουσας αρχής, να είναι είτε η τιμή είτε μια προσέγγιση βασιζόμενη στη σχέση αποδοτικότητας-κόστους, όπως, επί παραδείγματι, η κοστολόγηση του κύκλου ζωής. Τα κριτήρια ανάθεσης δεν θα πρέπει, ωστόσο, να θίγουν την εφαρμογή εθνικών διατάξεων που καθορίζουν τις αμοιβές για ορισμένες υπηρεσίες ή σταθερές τιμές για ορισμένα αγαθά» Συνεπώς ρητώς και σαφώς κατά την έννοια του ενωσιακού και του εθνικού νόμου τα κριτήρια ανάθεσης –και εν προκειμένω το επίμαχο κριτήριο τιμής ημερήσιου σιτηρεσίου από 0 ευρώ μέχρι 1,80 ευρώ- δεν μπορεί να θίγει την εφαρμογή εθνικών διατάξεων που καθορίζουν τις αμοιβές για ορισμένες υπηρεσίες ή σταθερές τιμές για ορισμένα αγαθά (βλ. και ΔΕΕ C-546/2016 Monte SL κατά Musikene σκέψη 11). Επομένως, εάν η τιμή ημερήσιου σιτηρεσίου ποσού 1,80 ευρώ αποτελεί κανονιστικά ρυθμισμένη σταθερή τιμή, βάσει συγκεκριμένης διάταξης –ως ισχυρίζεται η προσφεύγουσα- τότε η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί παραδεκτά να θέτει κριτήριο διαμόρφωσης οικονομικής προσφοράς που να επιτρέπει και ακόμη περισσότερο να προκρίνει οικονομική προσφορά διαμορφούμενη επί τη βάση τιμής σιτηρεσίου κατώτερης της σταθερής τιμής των 1,80 ευρώ, αλλά κατά δέσμια αρμοδιότητα πρέπει να θέσει κριτήρια που να αποκλείουν τυχόν τέτοια προσφορά, και σε κάθε περίπτωση κριτήρια που να μην επιτρέπουν την υποβολή προσφοράς με δυνατότητα προσφοράς τιμής σιτηρεσίου κάτω της σταθερής τιμής των 1,80 ευρώ (βλ. έννοια δέσμιας αρμοδιότητας σκέψεις 30, 31).

34. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο μόνο της ισχύουσας ΥΑ Φ 547452/Β3 ΦΕΚ Β 836/2007 αυξήθηκε ρητά η τιμή του ημερήσιου σιτηρεσίου των φοιτητών από 1,64 ευρώ σε 1,80 ευρώ και καταργήθηκε ρητά οποιαδήποτε άλλη απόφαση που ρυθμίζει διαφορετικά την τιμή αυτή. Η ισχύς και δεσμευτικότητα και ίδια η κατά εξουσιοδότηση αρμοδίας και παραδεκτώς τεθείσα επίμαχη διάταξη προκύπτει από το σχετικό θεσμικό πλαίσιο (σκέψεις 21, 22, 23, 24, 25) το οποίο επικαλείται η προσφεύγουσα και δεν αμφισβητεί η

Αριθμός απόφασης: 335/2019

αναθέτουσα αρχή, η οποία όμως ερμηνεύει την επίμαχη διάταξη κατά την έννοια ότι έχει θέσει ανώτατη τιμή σιτηρεσίου επιτρεπομένης πάντως και προσφοράς κατώτερης τιμής. Ωστόσο αβασίμως η αναθέτουσα αρχή εκλαμβάνει ότι η επίμαχη διάταξη δεν έχει ρυθμίσει συγκεκριμένη και σταθερή αλλά ανώτατη τιμή σιτηρεσίου, επιτρεπομένης και προσφοράς κατώτερης τιμής διότι :

i) Η λεκτική διατύπωση της επίμαχης διάταξης είναι ρητή, σαφής και μονοσήμαντη καθορίζοντας συγκεκριμένη τιμή ημερήσιου σιτηρεσίου ορισμένου σταθερού ποσού 1,80 ευρώ, και καταργώντας κάθε διάταξη που τυχόν προβλέπει διαφορετική τιμή, κατά τρόπο ώστε να μην μπορεί να χωρήσει διαφορετική ερμηνεία του νόμου και μάλιστα κατά την έννοια που εκλαμβάνει εσφαλμένα η αναθέτουσα αρχή. Ειδικότερα δεν μπορεί παραδεκτά να χωρήσει ερμηνεία της επίμαχης διάταξης παρά και αντίθετα στο ρητό και σαφές γράμμα αυτής, δεδομένου ότι εάν ο νομοθέτης επιθυμούσε να ισχύσει ως ανώτατη τιμή το ποσόν των 1,80 ευρώ, θα το είχε προβλέψει με την χρήση λέξεων όπως *έως, μέχρι, και πάντως κατ' ανώτατο όριο, σε κάθε περίπτωση* ή άλλων ανάλογων εκφράσεων, εξ άλλου ii) Με την επίμαχη διάταξη και σύμφωνα με το γράμμα αυτής, ρητώς και σαφώς αυξήθηκε το ποσόν ημερήσιου σιτηρεσίου από 1,64 ευρώ σε 1,80 ευρώ, κατά τρόπο ώστε η συγκεκριμένη σταθερή κατώτερη τιμή (1,64 ευρώ) αντικαταστάθηκε με συγκεκριμένη σταθερή ανώτερη τιμή (1,80 ευρώ). Συνεπώς δεν μπορεί να προκύψει κατά οποιαδήποτε παραδεκτή ερμηνεία ότι εν προκειμένω έχει προβλεφθεί κυμαινόμενη τιμή, μέχρι ανώτατου εύρους 1,80 ευρώ, δεδομένου ότι η διάταξη καθορίζει συγκεκριμένη σταθερή τιμή σε αντικατάσταση συγκεκριμένης σταθερής τιμής, καταργώντας μάλιστα πάσα αντίθετη ρύθμιση, ήτοι καταργώντας πάσα άλλη τιμή διαφορετική της σταθερά ορισμένης τιμής των 1,80 ευρώ, και επί πλέον iii) Η συγκεκριμένη διάταξη είναι η τελευταία εν ισχύ διάταξη η οποία ρυθμίζει την συγκεκριμένα καθορισμένη τιμή του συγκεκριμένου αγαθού, και μάλιστα στις προ αυτής ομόλογες ΥΑ με το ίδιο θέμα ρητά αναφερόταν ότι ο καθορισμός της εκάστοτε τιμής γίνεται έχοντας υπ' όψιν « *την ανάγκη αύξησης του ημερήσιου σιτηρεσίου για την βελτίωση της παρεχόμενης σίτισης σε φοιτητές και σπουδαστές*», ως ρητώς αναφέρεται στην ΥΑ Φ.142/Β8/7052 της 14-11-1990 παρ. 4 (ΦΕΚ Β' 1990, 812), ΥΑ Φ.51/Β3/735 της 24-2-1993, παρ. 3 (ΦΕΚ Β'

1993, 162), ΥΑ Φ.51/Β3/1526 της 4-4-1994, παρ. 4 (ΦΕΚ Β΄ 1994, 265), Φ.51/Β3/1161 της 10-4-1996, παρ. 2 (ΦΕΚ Β΄ 1996, 254), Φ.51/Β3/3694 της 6-10-1997, παρ. 2 (ΦΕΚ Β΄ 1997, 914). Παρότι στην υπό εξέταση ΥΑ Φ547452/Β3 της 9-5-2007 δεν επαναλαμβάνεται η ως άνω διατύπωση, παραμένει αδιαμφισβήτητο ότι η αύξηση της σταθερής τιμής του ημερήσιου σιτηρεσίου από 1,64 ευρώ σε 1,80 ευρώ εγένετο για την *βελτίωση της παρεχόμενης σίτισης σε φοιτητές και σπουδαστές*, ως ρητά αναφερόταν κα σε όλες τις άνω προγενέστερες αυξήσεις της επίμαχης τιμής. Στα ιστορικά και τελλογικά τούτα πλαίσια κανονιστικής ρύθμισης της επίμαχης τιμής δεν μπορεί να χωρήσει παραδεκτή ερμηνεία της επίμαχης ρύθμισης ως θεσπίζουσας ανώτατο όριο τιμής το οποίο μπορεί να κυμανθεί και κάτω της καθορισθείσας τιμής 1,80 ευρώ. Και τούτο επειδή από την νομική της φύση η εκάστοτε καθοριζόμενη τιμή είναι σταθερή συγκεκριμένη μονοσήμαντη και ανελαστική, δεδομένου ότι με την θέσπισή της εξυπηρετείται κάθε φορά ο σκοπός της *βελτίωσης της παρεχόμενης σίτισης*, με την θέσπιση τιμής κανονιστικά ορισμένης και εκάστοτε ανώτερης από την προηγούμενη, ώστε να μην μπορεί να χωρήσει κατ' ερμηνεία περίπτωση επιτρεπτής διακύμανσης τιμών αλλά μόνο διασφάλιση συγκεκριμένης βελτίωσης της σίτισης με θέσπιση συγκεκριμένης εκάστοτε τιμής σιτηρεσίου, και περαιτέρω **iv**) Έχει ήδη κριθεί από την νομολογία των ανωτάτων δικαστηρίων η νομική φύση του ποσού του ημερήσιου σιτηρεσίου ως κανονιστικά θεσπισθείσας συγκεκριμένης ανελαστικής τιμής από την οποία δεν μπορεί να αποκλίνει η προσφορά διαγωνιζομένου σε δημόσιο διαγωνισμό, και ούτε όρος της διακήρυξης μπορεί παραδεκτά και σύννομα να προβλέπει τέτοια απόκλιση ή διαφοροποίηση της τιμής σε σχέση με την συγκεκριμένη κανονιστικά καθορισθείσα τιμή του συγκεκριμένου αγαθού ήτοι του ημερήσιου σιτηρεσίου φοιτητών των 1,80 ευρώ. Ειδικότερα έχει κριθεί *ad hoc* ότι η «... Προσφερόμενη Τιμή, που συνίσταται στο προσφερόμενο «ημερήσιο κόστος» και αντιστοιχεί στο (ανελαστικό, βάσει του νομοθετικού σιτηρεσίου και του αριθμού των φοιτητών) κόστος της υπηρεσίας...» (ΕΣ Ζ΄Κλιμ. Πράξη 138/2012 σκέψη Β), και *ad hoc* ακόμη ότι «Το κατά τα ως άνω δε υιοθετούμενο από την διακήρυξη σύστημα κατακυρώσεως των αποτελεσμάτων του διαγωνισμού δεν προσκρούει στις ανωτέρω παρατεθείσες

Αριθμός απόφασης: 335/2019

διατάξεις περί κανονιστικού καθορισμού της αξίας του σιτηρεσίου των φοιτητών - σπουδαστών, ...εφ' όσον, πάντως, διασφαλίζεται η παροχή στους δικαιουμένους δωρεάν σιτίσεως σπουδαστές σιτηρεσίου αξίας τουλάχιστον ίσης προς την κατά τα ως άνω κανονιστικώς καθοριζόμενη...» (ΣΤΕ 4100/2010, σκέψη 7) καθώς και ότι «...δεν πιθανολογείται σοβαρά ότι το υιοθετούμενο με την διακήρυξη σύστημα κατακυρώσεως των αποτελεσμάτων του διαγωνισμού έρχεται σε αντίθεση με τις ανωτέρω παρατεθείσες διατάξεις περί κανονιστικού καθορισμού της αξίας του σιτηρεσίου των φοιτητών – σπουδαστών, ...εφ' όσον, πάντως, διασφαλίζεται η παροχή στους δικαιουμένους δωρεάν σιτίσεως σπουδαστές σιτηρεσίου της ως άνω αξίας...» (ΣΤΕ 680/2008 (ΑΣΦ) σκέψη 8). Συνεπώς όπως προκύπτει από το γράμμα και τον σκοπό της ΥΑ Φ 547452/Β3 ΦΕΚ Β 836/2007, και ως έχει ad hoc κριθεί από την νομολογία η τιμή του ημερησίου σιτηρεσίου ποσού 1,80 ευρώ συνιστά κανονιστικά ορισμένη σταθερή τιμή του συγκεκριμένου αγαθού και μάλιστα ανελαστική κατά το ΕΣ ή και κατώτατη τιμή κατά το ΣΤΕ, και πάντως σε καμία περίπτωση ανώτατη αξία, ως αβασίμως ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή. Για τον λόγο αυτό πρέπει να γίνει δεκτή ως βάσιμη η προσφυγή και να ακυρωθούν οι πλησσόμενοι όροι της διακήρυξης επειδή προσκρούουν στο άρθ. 86 παρ. 1 του ν. 4412/2016 (σκέψη 20) και το άρθ 67 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ (σκέψη 33) τα οποία προβλέπουν ότι οι αναθέτουσες αρχές δεν μπορούν να βασίσουν την ανάθεση δημόσιας σύμβασης κατά παράβαση εθνικών διατάξεων νόμου ή διοικητικών πράξεων που ρυθμίζουν την τιμή ορισμένου αγαθού, στην οποία κανονιστικά ρυθμισμένη τιμή οφείλει να συμμορφώνεται η διακήρυξη κατά δέσμια αρμοδιότητα (σκέψεις 30 και 31). Τουναντίον εν προκειμένω οι πλησσόμενοι όροι απαραδέκτως όχι μόνο βασίζουν αλλά και προκρίνουν την ανάθεση της σύμβασης σε τιμή που επιτρεπτά κατά την διακήρυξη (σκέψη 32), αλλά παρά τον νόμο, μπορεί να υπολείπεται της κανονιστικής ανελαστικής και σταθερής τιμής ημερησίου σιτηρεσίου 1,80 ευρώ (σκέψεις 26, και παρούσα σκέψη παραπάνω), και επομένως οι πλησσόμενοι όροι είναι ακυρωτέοι σύμφωνα με τις αρχές της νομιμότητας, της διαφάνειας, και του υγιούς ανταγωνισμού.

35. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

36. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη Προδικαστική Προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

37. Επειδή, ενόψει των αρχών της ίσης μεταχείρισης των προμηθευτών και της διαφάνειας των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δημόσιας προμήθειας, πρέπει να ακυρωθεί η διακήρυξη στο σύνολό της σε περίπτωση, όπως η παρούσα, ακύρωσης μίας ή περισσότερων διατάξεων της διακήρυξης που ρυθμίζουν ουσιώδεις όρους της διαδικασίας του διαγωνισμού, όπως εν προκειμένω το ακυρωτέο κατά το σκεπτικό κριτήριο διαμόρφωσης των οικονομικών προσφορών και ανάθεσης της σύμβασης (πρβλ. ΣΤΕ 1135/2010, ΕΑ 1089/2009, ΣΤΕ 2951-52/2004 επταμ. και απόφαση ΔΕΕ της 4.12.2003 στην υπόθεση C-448/2001, ENV AG Wienstrom GmbH κ.λπ., Συλλ. 2003, σελ. I-14527, σκέψεις 92-95). Συνεπώς, καθόσον είναι ακυρωτέοι ουσιώδεις όροι της επίμαχης Διακήρυξης, σύμφωνα με τα ως άνω προεκτεθέντα, η προσβαλλόμενη διακήρυξη του ανωτέρω διαγωνισμού πρέπει να ακυρωθεί στο σύνολό της.

38. Επειδή ύστερα από την παραπάνω σκέψη 36, το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα πρέπει να επιστραφεί (άρθρο 363 ν. 4412/2016).

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την Προδικαστική Προσφυγή.

Ακυρώνει την με αριθ. ...διακήρυξη της αναθέτουσας αρχής με την οποία προκηρύχθηκε Δημόσιος Ηλεκτρονικός Ανοικτός Διαγωνισμός για την *«προετοιμασία - παρασκευή και παροχή γευμάτων για τη σίτιση δικαιούχων στη **Φοιτητική Εστία** ...που εδρεύει στην Πανεπιστημιούπολη του ...στην ...»*, με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής, και ίδια με το κριτήριο του μικρότερου λόγου της προσφερόμενης τιμής ημερήσιου σιτηρεσίου η οποία μπορεί να υπολείπεται του ποσού των 1,80 ευρώ, προς το σύνολο της σταθμισμένης βαθμολογίας των ποιοτικών κριτηρίων της προσφοράς.

Αριθμός απόφασης: 335/2019

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του κατατεθέντος παραβόλου ποσού εννέα χιλιάδων οκτακοσίων εξήντα τεσσάρων ευρώ (9.864 ευρώ).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε την 7-3-2019 και εκδόθηκε την 27-3-2019 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Ο Πρόεδρος

Ο Γραμματέας

Χρήστος Σώκος

Νικόλαος Λιακατσίδας