



**ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ
ΤΟ ΕΛΕΓΚΤΙΚΟ ΣΥΝΕΔΡΙΟ
ΕΒΔΟΜΟ ΤΜΗΜΑ**

Συνεδρίασε δημόσια στο ακροατήριό του την 25^η Φεβρουαρίου 2025 με την ακόλουθη σύνθεση: Μαρία Βλαχάκη, Πρόεδρος του Τμήματος, Ιωάννα Ρούλια και Ιωάννης Καλακίκος, Σύμβουλοι, Ιωάννης Νταλαχάνης (εισηγητής) και Ελευθερία Πρασιανάκη, Πάρεδροι που μετέχουν με συμβουλευτική γνώμη.

Γενικός Επίτροπος της Επικρατείας στο Ελεγκτικό Συνέδριο: Παραστάθηκε ο Αντεπίτροπος Επικρατείας Ιωάννης Κάρκαλης ως νόμιμος αναπληρωτής του Γενικού Επιτρόπου της Επικρατείας, ο οποίος κωλύεται.

Γραμματέας: Γεωργία Τζένου, Προϊσταμένη της Γραμματείας του Τμήματος.

Για να αποφασίσει σχετικά με α) την από 4.2.2025 (ΑΒΔ .../2025) προσφυγή της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία ..., που εδρεύει στ... ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα, η οποία παραστάθηκε διά του πληρεξουσίου δικηγόρου της Ιωάννη Παραρά (ΑΜ ...), και β) την από 12.2.2025 (ΑΒΔ .../2025) προσφυγή του δευτεροβάθμιου οργανισμού τοπικής αυτοδιοίκησης με την επωνυμία «Περιφέρεια ...», που εδρεύει στ... ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα, ο οποίος παραστάθηκε με έγγραφη δήλωση του άρθρου 231 παρ. 1 του ν. 4700/2020 (Α' 127) της πληρεξουσίας δικηγόρου του Ανθής Βακράτσα (ΑΜ ...).

Με τις προσφυγές αυτές ζητείται η ανάκληση της 21/2025 πράξης του ΣΤ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Υπέρ της ανωτέρω υπό στοιχ. β' προσφυγής ανάκλησης και κατά του κύρους της προσβαλλόμενης πράξης ασκεί προφορικά ενώπιον του ακροατηρίου και αναπτύσσει με το παραληφθέν στις 27.2.2025 υπόμνημα, το ν.π.δ.δ. με την επωνυμία «Οργανισμός Προνοιακών Επιδομάτων και Κοινωνικής Αλληλεγγύης» (ΟΠΕΚΑ), το οποίο εδρεύει στην Αθήνα (Πατησίων 30), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και παραστάθηκε διά του Παρέδρου του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους Παναγιώτη Αθανασούλη.

Το Ελληνικό Δημόσιο, όπως νόμιμα εκπροσωπείται από τον Υπουργό Εθνικής Οικονομίας και Οικονομικών, παραστάθηκε με έγγραφη δήλωση (του άρθρου 231 παρ. 1 του ν. 4700/2020) της Παρέδρου του Νομικού Συμβουλίου του Κράτους Βασιλικής Παπαλόη.

Κατά τη συζήτηση που ακολούθησε το Δικαστήριο άκουσε:

Τον πληρεξούσιο δικηγόρο της πρώτης προσφεύγουσας, ο οποίος ζήτησε την παραδοχή της προσφυγής ανάκλησης,

Τον δικαστικό πληρεξούσιο του παρεμβαίνοντος, ο οποίος ζήτησε την παραδοχή της προσφυγής υπέρ της οποίας παρεμβαίνει και της παρέμβασής του και

Τον Αντεπίτροπο Επικρατείας, ο οποίος πρότεινε την παραδοχή αμφοτέρων των προσφυγών.

Μετά τη δημόσια συνεδρίαση το Δικαστήριο συνήλθε σε διάσκεψη εξ αποστάσεως, κατ' άρθρο 295 παρ. 2 του ν. 4700/2020, στις 28.3.2025 και διά ζώσης στις 8.4.2025, με την παρουσία των ανωτέρω μελών του.

Αφού άκουσε την εισήγηση του Παρέδρου Ιωάννη Νταλαχάνη

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά τον νόμο

Και αποφάσισε τα ακόλουθα:

1. Με τις κρινόμενες προσφυγές, για την άσκηση των οποίων, η μεν προσφεύγουσα Περιφέρεια απαλλάσσεται, ως οργανισμός τοπικής αυτοδιοίκησης, της υποχρέωσης καταβολής παραβόλου (βλ. άρθρα 308 παρ. 3, 335 παρ. 1 και 336 παρ. 1 του ν. 4700/2020), η δε προσφεύγουσα ανώνυμη εταιρεία κατέβαλε το προσήκον παράβολο (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό πληρωμής ...), όπως η πρώτη εξ αυτών αναπτύσσεται με το από 20.2.2025 νομίμως κατατεθέν υπόμνημα, ζητείται η ανάκληση της 21/2025 πράξης του ΣΤ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου, με την οποία κρίθηκε ότι κωλύεται η υπογραφή του σχεδίου της συμφωνίας-πλαίσιο μεταξύ των προσφευγόντων, με αντικείμενο την «Προμήθεια τροφίμων και ειδών βασικής υλικής συνδρομής για τις ανάγκες του προγράμματος αντιμετώπισης της υλικής στέρησης απόρων Περιφέρειας ...», προϋπολογιζόμενης δαπάνης 27.235.268,69 ευρώ, πλέον ΦΠΑ (ήτοι 54.470.536,58 ευρώ πλέον ΦΠΑ, συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος προαίρεσης).

2. Οι ένδικες προσφυγές έχουν ασκηθεί εμπροθέσμως και εν γένει - κατά τα λοιπά- παραδεκτώς και, συνεπώς, είναι τυπικώς δεκτές, πρέπει δε να συνεξεταστούν για λόγους οικονομίας της ενώπιον του Τμήματος διαδικασίας, ενόψει της πρόδηλης μεταξύ τους συνάφειας, καθώς στρέφονται κατά της ίδιας πράξης (ΕλΣυν Έβδ. Τμ. 106/2025 σκ. 2), και να εξετασθούν, περαιτέρω, ως προς τη βασιμότητα των προβαλλομένων δι' αυτών λόγων.

3. Εν συνεχεία πρέπει να εξετασθεί εάν το ν.π.δ.δ. με την επωνυμία «Οργανισμός Προνοιακών Επιδομάτων και Κοινωνικής Αλληλεγγύης» (ΟΠΕΚΑ), ως Ενδιάμεσος Φορέας Διαχείρισης του Προγράμματος, από το οποίο χρηματοδοτείται η ελεγχόμενη προμήθεια, θεμελιώνει έννομο συμφέρον προς άσκηση παρέμβασης υπέρ της προσφυγής ανάκλησης της Περιφέρειας ...

4. Κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 41, 328 παρ. 3 και 336 παρ. 1 του ν. 4700/2020, η άσκηση παρέμβασης ενώπιον του Τμήματος επί προσφυγής ανάκλησης είναι παραδεκτή μόνο όταν ο παρεμβαίνων έχει προσωπικό, άμεσο και ενεστώς έννομο συμφέρον για την ανάκληση της προσβαλλόμενης πράξης, το οποίο συνίσταται στο ότι η ασκηθείσα παρέμβαση μπορεί κατ' αποτέλεσμα να τον ωφελήσει λόγω των εννόμων συνεπειών που θα προκαλέσει η εν λόγω ανάκληση. Τούτο το έννομο συμφέρον πρέπει να τεκμηριώνεται από τον παρεμβαίνοντα κατά τρόπο ειδικό και ορισμένο, άλλως η παρέμβαση προσλαμβάνει χαρακτήρα *actio popularis* (λαϊκής αγωγής) και απορρίπτεται ως απαράδεκτη. Για τη θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος δεν αρκεί η γενική επίκληση των ιδρυτικών σκοπών και των αρμοδιοτήτων που ασκεί το παρεμβαίνον ν.π., αλλά πρέπει από τα έγγραφα και λοιπά στοιχεία που επικαλείται και προσκομίζει να προκύπτει ότι το ίδιο το νομικό πρόσωπο αντλεί, βάσει ενός ειδικού δεσμού, άμεση ωφέλεια από την ανάκληση της αρνητικής πράξης του προσυμβατικού ελέγχου, κατά του κύρους της οποίας παρεμβαίνει (πρβλ. ΕλΣυν Έβδ. Τμ. 917/2021 σκ. 15επ. και εκεί παρατεθείσα νμλγ).

5. Εν προκειμένω, ο ΟΠΕΚΑ παρεμβαίνει υπέρ της ένδικης προσφυγής της Περιφέρειας ... επικαλούμενος ότι το έννομο συμφέρον του για την άσκηση παρέμβασης ερείδεται σε «λόγους δημοσίου συμφέροντος». Συγκεκριμένα, προβάλλει ότι ως εκ της ιδιότητάς του ως κρατικού φορέα που υλοποιεί δράσεις σχετικές με την ενίσχυση ευάλωτων ομάδων του πληθυσμού και, κυρίως, ως εκ του γεγονότος ότι και για τις δεκατρείς Περιφέρειες που είναι δικαιούχοι του Προγράμματος για το οποίο ο ίδιος έχει οριστεί Ενδιάμεσος Φορέας Διαχείρισης, έχει εγκρίνει τις διακηρύξεις επί των οποίων ερείδεται, μεταξύ άλλων, το νυν ελεγχόμενο σχέδιο συμφωνίας-πλαίσιο προμήθειας, έχει έννομο συμφέρον να ασκήσει παρέμβαση. Ειδικότερα, το έννομο συμφέρον του έγκειται, σύμφωνα με το 5116/21.2.2025 έγγραφο της Διοικήτριάς του και το κατατεθέν στις 27.2.2025 υπόμνημα, στην υποχρέωσή του να διασφαλίσει την απορρόφηση των ενωσιακών πόρων που έχουν κατανεμηθεί για την υλοποίηση των δράσεων που εντάσσονται στο Πρόγραμμα χρηματοδότησης και στην εκ του λόγου αυτού προκληθείσα «εύλογη ανησυχία» για την «κατάπτωση» πανομοιότυπων διαδικασιών ανάθεσης που αφορούν στις λοιπές Περιφέρειες της Επικράτειας, με τον συνδεδεμένο με τις εξελίξεις αυτές κίνδυνο γενικότερης καθυστέρησης στην έναρξη υλοποίησης των δράσεων και στην απώλεια των οικείων ενωσιακών πόρων. Επίσης, ο ΟΠΕΚΑ διατείνεται ότι το έννομο συμφέρον του θίγεται από τη μη υλοποίηση, επί απόρριψης των ενδίκων προσφυγών, του κοινωνικού του έργου, καθώς το πρόγραμμα απευθύνεται σε πληθυσμό που βιώνει ακραία φτώχεια, συνομολογώντας, πάντως, ότι το συμφέρον του δεν είναι άμεσο και υλικό ούτε σχετίζεται με άμεσες οικονομικές επιπτώσεις σε βάρος του σε περίπτωση απόρριψης των προσφυγών.

6. Από τα στοιχεία του φακέλου προκύπτει ότι, κατόπιν συνεργασίας των αρμοδίων οργάνων του ΟΠΕΚΑ με τους αντίστοιχους υπαλλήλους, μεταξύ άλλων, της προσφεύγουσας Περιφέρειας με σκοπό τη διαμόρφωση του τελικού περιεχομένου του σχεδίου της διακήρυξης (βλ. το από 10.6.2024 μήνυμα ηλεκτρονικής αλληλογραφίας του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Διαχείρισης Συγχρηματοδοτούμενων και Εθνικών Προγραμμάτων του ΟΠΕΚΑ προς τους υπεύθυνους ανά Περιφέρεια), αυτή αιτήθηκε την έγκριση του τελικού σχεδίου της διακήρυξης από τον ΟΠΕΚΑ, ο οποίος με τη ...2024 απόφαση του αρμοδίου Προϊσταμένου του (της Π6 ΕΒΥΣ ΠΑΔΚΣ) διατύπωσε τη θετική του γνώμη για το εν λόγω σχέδιο.

7. Με τα δεδομένα αυτά το Δικαστήριο κρίνει ότι για την παραδοχή εννόμου συμφέροντος για την άσκηση παρέμβασης δεν αρκεί το γενικό ενδιαφέρον του παρεμβαίνοντος ν.π.δ.δ για την έκβαση διαφοράς προσυμβατικού ελέγχου (κεφ. 54 του ν. 4700/2020), ακόμα και εάν αυτό ασκεί αρμοδιότητες διαχείρισης στο πλαίσιο του προγράμματος χρηματοδότησης της ελεγχόμενης συμφωνίας-πλαίσιο, δοθέντος ότι η συμμετοχή του στις διαδικασίες έγκρισης της χρηματοδότησης και της διακήρυξης, που προηγούνται της διενέργειας της διαγωνιστικής διαδικασίας να μην συνιστούν ανάμειξη στην ευρύτερη διαδικασία ανάθεσης, πλην αυτή ουδόλως άπτεται της -εν στενή εννοία- διαδικασίας σύναψης της συμφωνίας αυτής. Άλλωστε, τυχόν ευδοκίμηση της παρέμβασής του και της προσφυγής της αναθέτουσας αρχής (και της αναδόχου εταιρείας) και ενδεχόμενη ανάκληση της προσβαλλόμενης πράξης, δεν συνεπάγεται ευθέως άμεση ευμενή μεταβολή της νομικής ή πραγματικής κατάστασης του παρεμβαίνοντος, αφού η τελική έκβαση της υπόθεσης με την υπογραφή ή μη του ελεγχόμενου σχεδίου δεν έχει έννομη συνέπεια υπέρ αυτού. Συνακόλουθα, άνευ εννόμου συμφέροντος, κατά την κρίση του Δικαστηρίου, παρεμβαίνει υπέρ της παραδοχής των προσφυγών ανάκλησης και κατά του κύρους της προσβαλλόμενης πράξης ο ΟΠΕΚΑ και πρέπει η παρέμβασή του να απορριφθεί.

8. Από την προσβαλλόμενη πράξη καθώς και από τα λοιπά στοιχεία του φακέλου προκύπτουν τα πραγματικά περιστατικά που διαλαμβάνονται στις επόμενες σκέψεις.

9. Με την 112672/22.12.2023 κοινή απόφαση των Υπουργών Εθνικής Οικονομίας και Οικονομικών και Κοινωνικής Συνοχής και Οικογένειας (Β' 7333) καθορίστηκε το πλαίσιο διαχείρισης, υλοποίησης και ελέγχου των Πράξεων της Προτεραιότητας 6 «Επισιτιστική βοήθεια και υλική στέρηση» του εγκεκριμένου με την απόφαση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 22.6.2022 (CCI 2021EL05SFPR001) Προγράμματος «Ανθρώπινο Δυναμικό και Κοινωνική Συνοχή (ΠΑΔΚΣ) 2021-2027». Σύμφωνα με το άρθρο 3 «Αρμόδιες Αρχές» της ως άνω ΚΥΑ η Διεύθυνση Διαχείρισης Συγχρηματοδοτούμενων και Εθνικών Προγραμμάτων του

ν.π.δ.δ. με την επωνυμία «Οργανισμός Προνοιακών Επιδομάτων και Κοινωνικής Αλληλεγγύης» (Διαχειριστική Αρχή ΟΠΕΚΑ), συνιστά τον Ενδιάμεσο Φορέα στον οποίο ανατέθηκαν, με την 72696/9.8.2023 απόφαση του Αναπληρωτή Υπουργού Εθνικής Οικονομίας και Οικονομικών (ΑΔΑ: 66ΠΦΗ-9Γ5), τα καθήκοντα διαχειριστικής αρχής του ανωτέρω Προγράμματος (ΠΑΔΚΣ) για τη διαχείριση Πράξεων (πλην Κρατικών Ενισχύσεων της Προτεραιότητας 6 Επισιτιστική Βοήθεια και Υλική Στέρηση).

10. Κατ' εφαρμογή, μεταξύ άλλων, της ανωτέρω ΚΥΑ αναρτήθηκε στην ιστοσελίδα του ΟΠΕΚΑ Α η με αριθμ. πρωτ. ΔΑ ΟΠΕΚΑ 2065 Οικ./29.12.2023 (ΑΔΑ: Ε4ΙΨ46ΝΛ2Α-ΣΟΖ) και α/α ΟΠΣ 4751 πρόσκληση (τροποποιηθείσα με τις ΔΑ ΟΠΕΚΑ 17 Οικ./15.1.2024, ΑΔΑ: Ψ54Ζ46ΝΛ2Α-8ΡΜ και ΔΑ ΟΠΕΚΑ 71 Οικ./30.1.2024, ΑΔΑ: ΡΚΥΠ46ΝΛ2Α-ΦΤΚ όμοιες) του Γενικού Γραμματέα Κοινωνικής Αλληλεγγύης και Καταπολέμησης της Φτώχειας για την υποβολή προτάσεων έργων (πράξεων) στο πλαίσιο του Προγράμματος Ανθρώπινο Δυναμικό και Κοινωνική Συνοχή σχετικά με την «Υλοποίηση πλέγματος δράσεων για την αντιμετώπιση της υλικής στέρησης με παροχή τροφίμων ή/και βασικής υλικής συνδρομής (ΒΥΣ) προς τους απόρους (...), απευθυνόμενη προς τις δεκατρείς Περιφέρειες της Επικράτειας που αποτελούν τις δυνητικές δικαιούχους (βλ. άρθρο 7 της 112672/22.12.2023 ΚΥΑ) και υποψήφιες προς ένταξη - χρηματοδότηση του εν λόγω Προγράμματος από το Ευρωπαϊκό Κοινωνικό Ταμείο+, σύμφωνα με τον ιδρυτικό του Κανονισμό (ΕΕ) 2021/1057 του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου της 24^{ης} Ιουνίου 2021. Ως τελικοί αποδέκτες/ωφελοούμενοι της στήριξης που παρέχεται από τις ανωτέρω δράσεις ορίζονται αυτοδικαίως οι δικαιούχοι και οι λοιπές ωφελοούμενες μονάδες νοικοκυριού του Προγράμματος «Ελάχιστο Εγγυημένο Εισόδημα (ΕΕΕ)», σύμφωνα με τα προβλεπόμενα στη Δ13/οικ. 53923/23.7.2021 κοινή υπουργική απόφαση (Β' 3359), ήτοι ο ευάλωτος πληθυσμός που βρίσκεται στο φάσμα της ακραίας φτώχειας (άρθρο 8 της 112672/22.12.2023 ΚΥΑ).

11. Στην ανωτέρω πρόσκληση ανταποκρίθηκε η ήδη προσφεύγουσα Περιφέρεια υποβάλλοντας πρόταση επί της οποίας εκδόθηκε η ΔΑ ΟΠΕΚΑ ...2024 (ΑΔΑ: ...) απόφαση του Γενικού Γραμματέα Κοινωνικής Αλληλεγγύης και Καταπολέμησης της Φτώχειας του Υπουργείου Κοινωνικής Συνοχής και Οικογένειας περί ένταξης της Πράξης «Προτεραιότητα 6 Επισιτιστική Βοήθεια και Υλική Στέρηση/ΠΑΔΚΣ – Περιφέρεια ...» στο Πρόγραμμα «Ανθρώπινο Δυναμικό και Κοινωνική Συνοχή 2021-2027» με Κωδικό ΟΠΣ ... Η Πράξη αυτή δομείται σε δύο Υποέργα (Επισιτιστική βοήθεια και Βασική Υλική Συνδρομή, αντίστοιχα). Στο Παράρτημα Ι της απόφασης ένταξης, όπου ορίζονται, μεταξύ άλλων, οι υποχρεώσεις του δικαιούχου της χρηματοδότησης, περιλαμβάνεται η υποχρέωση της δικαιούχου αναθέτουσας αρχής να λαμβάνει την έγκριση

από τη διαχειριστική αρχή του Προγράμματος για τις διαδικασίες της διακήρυξης των δημοσίων συμβάσεων που προτίθεται να συνάψει στο πλαίσιο υλοποίησης της Πράξης [βλ. άρθρο 2 περ. (iv) του Παραρτήματος Ι της απόφασης ένταξης]. Σύμφωνα με το συνημμένο στην απόφαση ένταξης Τεχνικό Δελτίο Πράξης (ΤΔΠ) η ανωτέρω χρηματοδοτούμενη Πράξη αφορά σε 26.956 ενεργά μέλη (ωφελομένους) στην προσφεύγουσα Περιφέρεια.

12. Με την ...2024 απόφαση της Περιφερειακής Επιτροπής της προσφεύγουσας Περιφέρειας ... εγκρίθηκε η διενέργεια διαγωνισμού άνω των ορίων, βάσει της εγκεκριμένης κατά τα ανωτέρω διακήρυξης, με την κλειστή διαδικασία του άρθρου 28 του ν. 4412/2016 για την επιλογή οικονομικών φορέων με σκοπό τη σύναψη συμφωνίας-πλαίσιο τριετούς διάρκειας, για την προμήθεια τροφίμων και ειδών βασικής υλικής συνδρομής για τις ανάγκες του προγράμματος αντιμετώπισης της υλικής στέρησης των απόρων ωφελομένων της εν λόγω Περιφέρειας.

13. Κατόπιν της ως άνω απόφασης της Περιφερειακής Επιτροπής της ήδη προσφεύγουσας Περιφέρειας, προκηρύχθηκε ο σχετικός διαγωνισμός βάσει της ...2024 διακήρυξης (ΑΔΑΜ: ...). Η εκτιμώμενη αξία της συμφωνίας-πλαίσιο για τρία έτη ανέρχεται στο ποσό των 27.235.268,29 ευρώ, πλέον ΦΠΑ (31.218.956,94 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ), με δυνατότητα παράτασης για ένα ακόμη έτος, ενώ η συνολική εκτιμώμενη αξία της συμφωνίας-πλαίσιο, συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος προαίρεσης ποσοστού έως και 100% του προϋπολογισμού, ανέρχεται σε 54.470.536,58 πλέον ΦΠΑ (62.437.913,88 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ).

14. Σύμφωνα με την ανωτέρω διακήρυξη, στο αντικείμενο της συμφωνίας - πλαίσιο περιλαμβάνεται «η προμήθεια τροφίμων και ειδών βασικής υλικής συνδρομής για τη διανομή τους στους ωφελομένους απόρους και εν γένει όσους διαβιούν σε κίνδυνο ακραίας φτώχειας (...)». Η παράδοση των αγαθών θα γίνει σε είκοσι έξι σημεία διανομής που κείνται εντός της γεωγραφικής έκτασης της προσφεύγουσας Περιφέρειας και αφορούν σε τελικούς δικαιούχους που κατοικούν σε αυτήν (σελ. 94 του Παραρτήματος Ι της διακήρυξης). Ειδικότερα, η Περιφέρεια πρόκειται να προμηθευθεί τριάντα ένα είδη τροφίμων και εννέα είδη βασικής υλικής συνδρομής, οι κωδικοί, οι τρόποι συσκευασίας και οι μονάδες μέτρησης των οποίων καταγράφονται αναλυτικώς στη σελ. 98 (Παράρτημα Ι) της διακήρυξης. Στο αντικείμενο της συμφωνίας-πλαίσιο περιλαμβάνονται επίσης παρακολουθηματικές υπηρεσίες, ιδίως η «πακετοποίηση» των προϊόντων σύμφωνα με τους όρους και τις προδιαγραφές που ορίζει η κείμενη νομοθεσία και υποδεικνύουν η διαχειριστική και η αναθέτουσα αρχή, οι εργασίες τοποθέτησης ειδών ιδίου περιβάλλοντος συντήρησης σε δεύτερες, ομαδοποιημένες συσκευασίες ανά ωφελούμενο (picking), η ενδιάμεση αποθήκευση των ειδών, η ασφαλής μεταφορά των προϊόντων και

η παράδοσή τους με κατάλληλα οχήματα στους χώρους διανομής, καθώς και η περαιτέρω προώθησή τους σύμφωνα με τον προγραμματισμό και αναπρογραμματισμό (αναδιανομές) της αναθέτουσας αρχής, όπως επίσης η μεταφορά και διανομή κατ' οίκον ειδών διατροφής και βασικής υλικής συνδρομής για τους ωφελούμενους που ανήκουν στην πληθυσμιακή ομάδα υπερηλίκων ή δικαιούχων με κινητικά προβλήματα και, τέλος, η διεκπεραίωση όλων των διαδικασιών παρακολούθησης, συντονισμού και εναλλακτικών σεναρίων επαναπρογραμματισμού παραδόσεων, σύμφωνα με τις προκύπτουσες ανάγκες της Αναθέτουσας Αρχής (άρθρο 1.3 και Παράρτημα Ι της διακήρυξης).

15. Περαιτέρω, στην ίδια διακήρυξη ορίζεται στο άρθρο 2.2.6 ότι «(...) οι οικονομικοί φορείς απαιτείται επί ποινή αποκλεισμού κατά το στάδιο υποβολής της αίτησης συμμετοχής τους, να καλύπτουν τα ακόλουθα: 2.2.6.1 Να έχουν ολοκληρώσει πλήρως κατά τη διάρκεια των ετών 2018, 2019, 2020, 2021, 2022, 2023 και έως την ημερομηνία δημοσίευσης της παρούσας, πέντε (5) τουλάχιστον συμβάσεις ιδίου αντικειμένου με αυτό της παρούσας, προμήθειας και διανομής, συνολικής αξίας τουλάχιστον ίσης με το 50% της εκτιμώμενης αξίας της παρούσας (προ ΦΠΑ και προαίρεσης), οι οποίες θα πρέπει να περιλαμβάνουν: α) Μία (1) τουλάχιστον εξ αυτών, την προμήθεια τουλάχιστον δύο (2) ειδών νωπών κρεάτων ή και πουλερικών ίδιων ή συναφών με αυτά που αναφέρονται στην παρούσα με τα χαρακτηριστικά της απευθείας διανομής ή και της υποβοήθησης αυτής σε τουλάχιστον τρεις χιλιάδες (3.000) ωφελούμενους, τα οποία θα πρέπει να καλύπτουν το 25% τουλάχιστον, 2 εκ των νωπών κρεάτων ή και πουλερικών που αναφέρονται στην παρούσα, σε αξία ή ποσότητα. β) Μία (1) τουλάχιστον εξ αυτών την προμήθεια τουλάχιστον δύο (2) ειδών νωπών τυροκομικών ίδιων ή συναφών με αυτά που αναφέρονται στην παρούσα με τα χαρακτηριστικά της απευθείας διανομής ή και της υποβοήθησης αυτής σε τουλάχιστον τρεις χιλιάδες (3.000) ωφελούμενους, τα οποία θα πρέπει να καλύπτουν το 25% τουλάχιστον, 2 εκ των νωπών τυροκομικών που αναφέρονται στην παρούσα, σε αξία ή ποσότητα. γ) Μία (1) τουλάχιστον εξ αυτών την προμήθεια τουλάχιστον δύο (2) ειδών νωπών φρούτων ή και λαχανικών ίδιων ή συναφών με αυτά που αναφέρονται στην παρούσα με τα χαρακτηριστικά της απευθείας διανομής ή και της υποβοήθησης αυτής σε τουλάχιστον τρεις χιλιάδες (3.000) ωφελούμενους, τα οποία θα πρέπει να καλύπτουν το 25% τουλάχιστον, 2 εκ των νωπών φρούτων ή και λαχανικών που αναφέρονται στην παρούσα, σε αξία ή ποσότητα. δ) Μία (1) τουλάχιστον εξ αυτών την προμήθεια τουλάχιστον έξι (6) ειδών παντοπωλείου “ξηρού” φορτίου, ίδιων ή συναφών με αυτά που αναφέρονται στην παρούσα, με τα χαρακτηριστικά της απευθείας διανομής ή και της υποβοήθησης αυτής σε τουλάχιστον τρεις χιλιάδες (3.000) ωφελούμενους, τα οποία θα πρέπει να καλύπτουν το 25% τουλάχιστον, έξι (6) εκ των ειδών παντοπωλείου “ξηρού” φορτίου που

αναφέρονται στην παρούσα, σε αξία ή ποσότητα. ε) Μία (1) τουλάχιστον εξ αυτών την προμήθεια τουλάχιστον δύο (2) ειδών βασικής υλικής συνδρομής, ίδιων ή συναφών με αυτά που αναφέρονται στην παρούσα, με τα χαρακτηριστικά της απευθείας διανομής ή και της υποβοήθησης αυτής σε τουλάχιστον τρεις χιλιάδες (3.000) ωφελούμενους, τα οποία θα πρέπει να καλύπτουν το 25% τουλάχιστον, 2 εκ των ειδών βασικής υλικής συνδρομής που αναφέρονται στην παρούσα, σε αξία ή ποσότητα. στ) Απαιτείται, επίσης, η υποβολή τουλάχιστον μίας (1) σύμβασης καθώς και της αντίστοιχης βεβαίωσης καλής εκτέλεσης, από την οποία να προκύπτει πως έχει πραγματοποιηθεί απευθείας διανομή (door to door) τουλάχιστον τεσσάρων (4) ειδών ανά ωφελούμενο, σε ωφελούμενους που δεν δύνανται να επισκεφθούν το σημείο διανομής και σε ποσοστό τουλάχιστον 5% επί των συνολικών ωφελούμενων που προβλέπονται στη παρούσα διαγωνιστική διαδικασία, σύμφωνα με τα στοιχεία του αριθμού των ωφελούμενων που χρησιμοποιήθηκαν για την κατάρτιση της παρούσης. Διευκρινίζεται ρητά ότι: Η έννοια της συνάφειας των ειδών περ. (α) έως (ε) ανωτέρω, ορίζεται σύμφωνα με τις προβλέψεις της παρ. 2.2.5.2 της παρούσας». [Σύμφωνα δε με το άρθρο 2.2.5.2 της διακήρυξης, συναφή θεωρούνται τα είδη που εμπίπτουν σε μία από τις ακόλουθες δεκαεπτά κατηγορίες: κρέατα, πουλερικά, ψάρια & θαλασσινά, τυροκομικά προϊόντα, γάλατα & γαλακτοκομικά προϊόντα (γιαούρτι, ζωικά βούτυρα, ξυνόγαλα κ.λπ.), φρούτα & λαχανικά, ελαιώδη (ελαιόλαδα, σπορέλαια, φυτικά βούτυρα, ελιές κ.λπ.), δημητριακά & προϊόντα αυτών (άλευρα, ζυμαρικά, άρτος, αρτοσκευάσματα κ.λπ.), όσπρια, γλυκαντικές ύλες & ζαχαρώδη (μέλι, μαρμελάδα, χαλβάς, πραλίνα, ταχίни κ.λπ.), επεξεργασμένα φυτικά προϊόντα (σε κονσέρβες και ασηπτικές συσκευασίες), επεξεργασμένα ζωικά προϊόντα (σε κονσέρβες και ασηπτικές συσκευασίες), χυμοί & αναψυκτικά, μπαχαρικά (αλάτι, πιπέρι κ.λπ.), είδη καθαριότητας, είδη υγιεινής και βρεφικά είδη.] «Για την πλήρωση των ανωτέρω απαιτήσεων, ο κάθε προεπιλεγείς οικονομικός φορέας κατά το Β' Στάδιο, με την υποβολή της προσφοράς του, επί ποινή αποκλεισμού, θα πρέπει να προσκομίσει: 1) Υπεύθυνη Δήλωση στην οποία περιλαμβάνεται κατάλογος ειδών (...) 2) Αντίγραφο των εν λόγω συμβάσεων 3) Βεβαίωση από την Αναθέτουσα Αρχή: (...) 2.2.6.2 Ο προσφέρων οικονομικός φορέας είναι υποχρεωμένος να λάβει όλα τα κατάλληλα μέτρα για τη σωστή μεταφορά και παράδοση των ειδών στο υποδεικνυόμενο από την Αναθέτουσα Αρχή σημείο παράδοσης, (συμπεριλαμβανομένης της παράδοσης κατ' οίκον). Για τον λόγο αυτό, θα πρέπει να διαθέτει τουλάχιστον: Ένα (1) τουλάχιστον κέντρο αποθήκευσης και διανομής ή logistics, χωρητικότητας τουλάχιστον 2.000 τ.μ., με τις κατά νόμο άδειες λειτουργίας που απαιτούνται για την αποθήκευση και διανομή των προϊόντων που συμπεριλαμβάνονται στο ενιαίο έργο της παρούσας και, εντός της χωρικής έκτασης της Περιφέρειας ..., ένα (1) τουλάχιστον κέντρο αποθήκευσης και διανομής με τις κατά νόμο

άδειες λειτουργίας που απαιτούνται στην παρούσα, για την αποθήκευση και διανομή των προϊόντων που συμπεριλαμβάνονται στο ενιαίο έργο της παρούσας. Ο κάθε προεπιλεγείς οικονομικός φορέας κατά το Β' Στάδιο, με την υποβολή της προσφοράς του, επί ποινή αποκλεισμού, θα πρέπει να προσκομίσει: i. Έγγραφα ιδιοκτησιακού καθεστώτος των κέντρων αποθήκευσης και διανομής ή logistics ή συμφωνητικό μίσθωσης, θεωρημένο από την αρμόδια αρχή, εφόσον απαιτείται. ii. Άδεια λειτουργίας των κέντρων αποθήκευσης και διανομής ή logistics. - Έξι (6) τουλάχιστον φορτηγά οχήματα, για την μεταφορά και παράδοση των ειδών παντοπωλείου, - Τέσσερα (4) τουλάχιστον φορτηγά οχήματα, για την μεταφορά και παράδοση των νωπών κρεάτων, τυροκομικών και φρούτων, - Τέσσερα (4) τουλάχιστον φορτηγά οχήματα, για την μεταφορά και παράδοση των κατεψυγμένων προϊόντων, καθώς και - Τέσσερα (4) τουλάχιστον φορτηγά οχήματα, για τη μεταφορά και παράδοση των ειδών βασικής υλικής συνδρομής (...). Για την πλήρωση της ανωτέρω απαίτησης, ο κάθε προεπιλεγείς οικονομικός φορέας κατά το Β' Στάδιο, με την υποβολή της τεχνικής προσφοράς του, επί ποινή αποκλεισμού, θα πρέπει να προσκομίσει σε ισχύ άδειες/βεβαιώσεις καταλληλότητας των οχημάτων για τη μεταφορά και παράδοση των ανωτέρω ειδών κατά περίπτωση και άδεια κυκλοφορίας των οχημάτων αυτών. (...). Εξάλλου, η ίδια διακήρυξη ορίζει, στο άρθρο 2.2.9.1, ότι «Προς προκαταρκτική απόδειξη ότι οι υποψήφιοι οικονομικοί φορείς: α) (...) β) πληρούν τα σχετικά κριτήρια επιλογής των παραγράφων (...) 2.2.6 (...) της παρούσης, προσκομίζουν κατά την υποβολή της αίτησης συμμετοχής τους ως δικαιολογητικό συμμετοχής, το προβλεπόμενο από το άρθρο 79 παρ. 1 και 3 του ν. 4412/2016 Ευρωπαϊκό Ενιαίο Έγγραφο Σύμβασης (ΕΕΕΣ) (...)» και στο άρθρο 2.2.9.2 ότι «Α. Για την απόδειξη (...) της πλήρωσης των κριτηρίων ποιοτικής επιλογής κατά τα άρθρα (...) 2.2.6 (...) οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν τα δικαιολογητικά του παρόντος. Η προσκόμιση των εν λόγω δικαιολογητικών γίνεται κατά τα οριζόμενα στο άρθρο 3.2 από τον προσωρινό ανάδοχο εκτός από τα δικαιολογητικά για την απόδειξη των κριτηρίων επιλογής [των] παρ. (...) 2.2.6 (...) ως αναφέρονται στις παρ. (...) 2.2.9.2.B.4 (...) που προσκομίζονται με την υποβολή της προσφοράς κατά το Β' Στάδιο. Η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ζητεί από υποψηφίους σε οποιοδήποτε χρονικό σημείο κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, να υποβάλλουν όλα ή ορισμένα δικαιολογητικά, όταν αυτό απαιτείται για την ορθή διεξαγωγή της διαδικασίας (...).».

16. Μέχρι την ορισθείσα καταληκτική ημερομηνία (...2024) στο Στάδιο Α' (υποβολής αιτήσεων συμμετοχής) του διαγωνισμού υπέβαλε αίτηση μόνο ο ήδη προσφεύγων οικονομικός φορέας, όπως διαπιστώθηκε με το από ...2024 πρακτικό της σχετικώς ορισθείσας Επιτροπής αξιολόγησης για τη σύναψη συμφωνίας-πλαίσιο. Ακολούθως αποσφραγίστηκε ηλεκτρονικά ο προβλεπόμενος φάκελος δικαιολογητικών

συμμετοχής, τα οποία όριζε το άρθρο 2.4.3.1 της διακήρυξης και, κατόπιν αξιολόγησής τους, κρίθηκε ότι πληρούνται οι όροι συμμετοχής του στη διαγωνιστική διαδικασία, εισηγήθηκε δε την αποδοχή του στο επόμενο Στάδιο Β΄ του διαγωνισμού. Το ανωτέρω πρακτικό εγκρίθηκε με την ...2024 απόφαση της Περιφερειακής Επιτροπής της Περιφέρειας ...

17. Στη συνέχεια, κατά το Στάδιο Β΄ (αξιολόγησης προσφορών) του διαγωνισμού, κλήθηκε με την ...2024 πρόσκληση υποβολής προσφοράς του Περιφερειάρχη ... ο (προ)επιλεγείς κατά το Στάδιο Α΄ του διαγωνισμού και ήδη προσφεύγων οικονομικός φορέας να υποβάλει φακέλους τεχνικής και οικονομικής προσφοράς, εντός της ταχθείσας προς τούτο προθεσμίας. Κατόπιν δε υποβολής τους, στις ...2024, η ως άνω Επιτροπή προέβη στην αποσφράγιση και έλεγχο -αρχικώς της τεχνικής προσφοράς- και γνωμοδότησε, με το ...2024 πρακτικό, υπέρ της αποδοχής αυτής και των σχετικώς υποβληθέντων δικαιολογητικών συμμετοχής (μεταξύ των οποίων τα οριζόμενα στο άρθρο 2.2.9.2.Β.4 της διακήρυξης) του ως άνω οικονομικού φορέα, ως σύμφωνων με τους όρους της διακήρυξης του διαγωνισμού. Ακολούθως, αξιολογήθηκε η οικονομική προσφορά του μοναδικού συμμετέχοντος οικονομικού φορέα, που ανήλθε σε 27.061.048,62 ευρώ (πλέον ΦΠΑ και δικαιώματος προαίρεσης) και, ως εκ τούτου, η επιτροπή γνωμοδότησε υπέρ της αποδοχής αυτής και της ανάδειξής του ως προσωρινού αναδόχου (βλ. το ...2024 πρακτικό της επιτροπής). Κατόπιν έγκρισης των ανωτέρω πρακτικών με τη ...2024 απόφαση της Περιφερειακής Επιτροπής της προσφεύγουσας Περιφέρειας και τον επακολουθήσαντα έλεγχο (με το ...2024 πρακτικό της επιτροπής) των προσκομισθέντων δικαιολογητικών κατακύρωσης του αναδειχθέντος προσωρινού αναδόχου, εγκρίθηκε, με τη ...2024 απόφαση της Περιφερειακής Επιτροπής ..., η οριστική κατακύρωση του αποτελέσματος του διαγωνισμού στον προσφεύγοντα οικονομικό φορέα.

18. Το Κλιμάκιο κατά την άσκηση προσυμβατικού ελέγχου νομιμότητας του σχετικώς συνταχθέντος σχεδίου συμφωνίας-πλαίσιο μεταξύ των ήδη προσφευγόντων αντισυμβαλλομένων διαπίστωσε ότι κωλύεται η υπογραφή του για λόγους που αφορούν σε πλημμέλειες της διακήρυξης. Ειδικότερα κρίθηκε ότι: α) είναι υπέρμετρα περιοριστική του ανταγωνισμού η απαίτηση που τέθηκε στο άρθρο 2.2.6.1 της οικείας διακήρυξης, σύμφωνα με την οποία η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα πρέπει να αποδεικνύεται από την εκτέλεση κατά τη διάρκεια των ετών 2018 – 2023, τουλάχιστον 5 συμβάσεων προμηθειών τροφίμων (πλέον μίας σύμβασης απευθείας διανομής), κάθε μία εκ των οποίων να περιλαμβάνει την προμήθεια και διανομή (ή υποβοήθηση διανομής) τουλάχιστον δύο (2) ή έξι (6), κατά περίπτωση, συναφών, κατ' άρθρο 2.2.5.2, ειδών (νωπών κρεάτων ή και πουλερικών, νωπών τυροκομικών, νωπών φρούτων ή και λαχανικών, ειδών παντοπωλείου «ξηρού» φορτίου, ειδών βασικής υλικής συνδρομής), σε τουλάχιστον τρεις χιλιάδες (3.000) ωφελούμενους και σε

ποσοστό τουλάχιστον 25%, σε αξία ή ποσότητα, των αντίστοιχων (ποιοτικά και αριθμητικά) ειδών της ελεγχόμενης συμφωνίας - πλαίσιο. Και τούτο, διότι, κατά την κρίση του Κλιμακίου, το κριτήριο αυτό τυποποιεί την απαιτούμενη εμπειρία κατά τρόπο αυστηρό, διαμορφώνοντας ένα σχήμα ιδιαίτερα λεπτομερές, που περιλαμβάνει την παράδοση, κατά τα έτη 2018 – 2023, ορισμένου αριθμού και ποσότητας ή αξίας, συναφών μεταξύ τους, ειδών [π.χ. νωπών τυροκομικών δύο τουλάχιστον ειδών, ειδών παντοπωλείου «ξηρού» φορτίου, τουλάχιστον έξι ειδών], σε συγκεκριμένο αριθμό ωφελουμένων και στο πλαίσιο τουλάχιστον μίας σύμβασης ανά είδος, αποκλείοντας, με τον τρόπο αυτό, αντίστοιχη, ποιοτικά και ποσοτικά, εμπειρία, κτηθείσα στο πλαίσιο περισσότερων συμβάσεων με διαφορετικά δεδομένα ή χαρακτηριστικά. Για παράδειγμα, κατά την έννοια του διακωλυτικού λόγου της προσβαλλομένης, αποκλείονται βάσει του ανωτέρω κριτηρίου (καταλληλότητας) επιλογής οικονομικοί φορείς που διαθέτουν κατά το επίμαχο διάστημα, δύο διαφορετικές συμβάσεις, που αφορούν σε δύο εκ των συναφών ειδών (π.χ. δύο διαφορετικές συμβάσεις για νωπά κρέατα και πουλερικά, αντίστοιχα) του ως άνω κριτηρίου, ενδεχομένως μεγαλύτερης συνολικά από την αιτούμενη ανά είδος αξίας ή ποσότητας (άνω του 25%) και μεγαλύτερης συναθροιζόμενης αξίας (άνω του 50%), πλην δεν μπορούν να συμμετέχουν σε αυτόν, διότι οι εν λόγω προμήθειες και τα είδη δεν περιλαμβάνονται στην ίδια απαιτούμενη από τη διακήρυξη υποχρεωτικώς μία και μοναδική σύμβαση. Ομοίως, κατά την έννοια του αναδειχθέντος διακωλυτικού λόγου, αποκλείονται βάσει του εν λόγω κριτηρίου επιλογής οικονομικοί φορείς που διαθέτουν λ.χ. έξι συμβάσεις που ναι μεν περιλαμβάνουν όλα τα είδη που προβλέπονται στη διακήρυξη με συνολική αξία υπερβαίνουσα το 50% της προϋπολογιζόμενης δαπάνης, πλην η εν λόγω εμπειρία τους δεν αποκτήθηκε μέσω μεμονωμένων συμβάσεων με τα ειδικότερα χαρακτηριστικά που λεπτομερώς προβλέπονται στο άρθρο 2.2.6.1 της διακήρυξης. Ως εκ τούτου, όπως το κριτήριο αυτό έχει διατυπωθεί στη διακήρυξη παρίσταται απρόσφορο για τη διακρίβωση της τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας του προσφέροντος υποψηφίου περιορίζοντας, κατά το Κλιμάκιο, υπέρμετρα τη δυνατότητα συμμετοχής οικονομικών φορέων που αδυνατούν ως εκ της διατύπωσης του κριτηρίου να εισέλθουν στη διαγωνιστική διαδικασία. β) Τα κριτήρια επιλογής του άρθρου 2.2.6.2 περιορίζουν, ομοίως, υπέρμετρα τη δυνατότητα των ενδιαφερομένων οικονομικών φορέων να συμμετάσχουν στον διαγωνισμό, διότι αυτοί υποχρεούνται, προκειμένου να υποβάλουν αίτηση συμμετοχής σε αυτόν (βλ. άρθρο 2.2.9.1 της διακήρυξης) και πριν ακόμη ανακηρυχθούν ανάδοχοι, έστω και προσωρινώς, να αποκτήσουν δύο τουλάχιστον αποθηκευτικούς χώρους, ο ένας εκ των οποίων συγκεκριμένης δυσανάλογα μεγάλης έκτασης, και σημαντικό αριθμό φορτηγών οχημάτων. Για την απόδειξη δε των εν λόγω ικανοτήτων, οι συμμετέχοντες οικονομικοί φορείς υποχρεούνται, επί ποινή αποκλεισμού, να δηλώσουν

κατά την υποβολή αίτησης συμμετοχής (μέσω του Ευρωπαϊκού Ενιαίου Εγγράφου Σύμβασης – ΕΕΕΣ) και να προσκομίσουν, ήδη κατά τον χρόνο υποβολής της προσφοράς τους (Στάδιο Β΄ του κλειστού διαγωνισμού), για μεν τα κέντρα αποθήκευσης και διανομής ή logistics έγγραφα ιδιοκτησιακού καθεστώτος ή συμφωνητικά μίσθωσης (αρμοδίως θεωρημένα) και άδειες λειτουργίας, για δε τα φορτηγά οχήματα τις άδειες καταλληλότητας και κυκλοφορίας τους. Η εκ των προτέρων, όμως, κατοχή ή μίσθωση των ως άνω αποθηκευτικών χώρων και οχημάτων συνεπάγεται για τους υποψηφίους συμμετέχοντες στον διαγωνισμό οικονομικούς φορείς σοβαρό οικονομικό κόστος, ικανό να περιορίσει σημαντικά τον κύκλο αυτών. Σύμφωνα με το Κλιμάκιο, οι ανωτέρω απαιτήσεις κρίνονται δυσανάλογες σε σχέση με τον επιδιωκόμενο δι' αυτών σκοπό, ήτοι την αποθήκευση των ειδών πριν από τη διανομή τους στους ωφελούμενους, και πέραν του αναγκαίου μέτρου. Επισημαίνει παράλληλα το Κλιμάκιο ότι, εφόσον η Περιφέρεια έκρινε τις ανωτέρω απαιτήσεις απαραίτητες για την προσήκουσα εκτέλεση της ελεγχόμενης συμφωνίας – πλαίσιο, μπορούσε να τις συμπεριλάβει στη διακήρυξη, με ειδική αιτιολογία, ως ειδικούς όρους εκτέλεσης της σύμβασης, σύμφωνα με τα οριζόμενα στο άρθρο 130 παρ. 2 του ν. 4412/2016. Επίσης, όπως συνάγεται από την προσβαλλόμενη πράξη, το Κλιμάκιο έκρινε ότι οι ανωτέρω πλημμέλειες έχουν ουσιώδη χαρακτήρα, αφού συνετέλεσαν στην αποτροπή συμμετοχής οικονομικών φορέων οι οποίοι διαθέτουν σχετική επαρκή τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, καθόσον, στην προκειμένη περίπτωση, στην ελεγχόμενη διαγωνιστική διαδικασία υποβλήθηκε μία μοναδική προσφορά. γ) Τέλος, ο όρος περί κατοχής, πέραν του κείμενου εντός της Περιφέρειας ..., ενός επιπλέον κέντρου αποθήκευσης και διανομής σημαντικής έκτασης (2.000 τ.μ.), χωρίς γεωγραφική σύνδεση με την προσφεύγουσα Περιφέρεια, είναι δυσανάλογος και περιοριστικός του ανταγωνισμού, κατά την κρίση του Κλιμακίου, καθώς δεν προκύπτει ο αποχρών λόγος θέσης αυτού του όρου ούτε ότι ήταν απαραίτητος για την άρτια εκτέλεση της συμφωνίας-πλαίσιο.

19. Τα προσφεύγοντα νομικά πρόσωπα βάλλουν κατά της προσβαλλόμενης πράξης ισχυριζόμενα ότι το Κλιμάκιο έσφαλε στην κρίση του ως προς τη νομιμότητα των ανωτέρω κριτηρίων ποιοτικής επιλογής, διότι ο ορισμός και η συγκεκριμενοποίηση των εν λόγω κριτηρίων ανήκει, κατά πάγια νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου, στη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής, τα δε επιλεγέντα, εν προκειμένω, κριτήρια τυγχάνουν εύλογα, διότι αφενός μεν ως προς τις συμβάσεις που πρέπει να έχουν εκτελέσει, αυτές μπορούν να αναφέρονται σε χρονικό διάστημα πολλών (άνω των έξι) ετών, ήτοι από το έτος 2018 έως την ημερομηνία δημοσίευσης της διακήρυξης τον Ιούλιο του έτους 2024, ενώ, σε κάθε περίπτωση, οι συμμετέχοντες μπορούσαν να στηριχθούν στην ικανότητα τρίτων, ώστε να συμπληρώσουν τις τεθείσες προϋποθέσεις καταλληλότητας. Πέραν, συνεπώς, της αναλογικότητας των κριτηρίων οι

ένδικες προσφυγές εστιάζουν και στην ευχέρεια επίτευξης των κριτηρίων επιλογής. Περαιτέρω, προβάλλεται ότι τα κριτήρια είναι ανάλογα με τις απαιτήσεις της προς ανάθεση συμφωνίας-πλαίσιο και των εκτελεστικών αυτής συμβάσεων, καθώς τόσο η ανάγκη συντονισμού των εργασιών που προβλέπονται, λόγω της παράλληλης παράδοσης διαφόρων ειδών τροφίμων, όσο και η πολυπλοκότητα και η ιδιαιτερότητα αυτής επιβάλλουν να πληρούνται τα τεθέντα κριτήρια επιλογής υποψηφίων αναδόχων. Επιπλέον, οι προσφεύγοντες διατείνονται ότι η θέση των επίμαχων κριτηρίων του άρθρου 2.2.6.1 εκμηδενίζει τον κίνδυνο ανεπιτυχούς εκτέλεσης μίας ιδιαίτερα απαιτητικής συμφωνίας-πλαίσιο, ενώ με την προσφυγή του αναδόχου οικονομικού φορέα προβάλλεται, επιπροσθέτως, ότι δεν δύναται να εκτιμηθούν σωρευτικά και να κριθούν μη νόμιμα κριτήρια επιλογής που μεμονωμένα είναι νόμιμα, κατά παράβαση της πάγιας νομολογίας του παρόντος Τμήματος. Εν κατακλείδι, ειδικώς ως προς το δεύτερο κριτήριο επιλογής που αφορά στα κέντρα αποθήκευσης διανομής/logistics, αυτά κρίθηκαν ως απολύτως αναγκαία τόσο ενόψει του εμβαδού των παλετών και της πληθώρας των ειδών που θα διακινούνται καθημερινώς στο πλαίσιο των εκτελεστικών συμβάσεων της υπό έλεγχο συμφωνίας-πλαίσιο, όσο και ενόψει της ανάγκης αναδιανομής των ειδών, η οποία δικαιολογεί και την απαίτηση για αποθηκευτικό χώρο εντός της Περιφέρειας. Άλλωστε εσφαλμένως, σύμφωνα με την προσφυγή της αναδόχου εταιρείας, η προσβαλλομένη ερμήνευσε ότι η απαίτηση για δεύτερο χώρο αποθήκευσης πρέπει αναγκαίως να κείται εκτός της προσφεύγουσας Περιφέρειας, αφού από τη διατύπωση του επίμαχου άρθρου της διακήρυξης προκύπτει ότι ο δεύτερος χώρος δύναται να βρίσκεται, όπως και ο πρώτος, εντός της χωρικής αρμοδιότητας της Περιφέρειας ... Επίσης η απαίτηση για εκ των προτέρων απόδειξη της διαθεσιμότητας σε αποθηκευτικούς χώρους και οχήματα οφείλεται στη χρονοβόρα διαδικασία που συνεπάγεται η εκ των υστέρων, ήτοι μετά την ανάδειξη συμμετέχοντος οικονομικού φορέα ως προσωρινού αναδόχου, έκδοση των αναγκαίων διοικητικών αδειών, οι οποίες θα καθυστερούσαν την έναρξη εκτέλεσης του προγράμματος. Εξάλλου, η απαίτηση για δεύτερο αποθηκευτικό χώρο δικαιολογείται ως εκ της έτι ισχύουσας κατάστασης έκτακτης ανάγκης στην οποία βρίσκεται η ως άνω Περιφέρεια λόγω των έντονων καιρικών φαινομένων του φθινοπώρου του έτους 2023 (Daniel), που είχαν ως αποτέλεσμα την καταστροφή και μη αποκατάσταση κρίσιμων υποδομών της. Τέλος, με τις ένδικες προσφυγές γίνεται επίκληση της ad hoc απόφασης του Ελεγκτικού Συνεδρίου (VI Τμ. 1245/2020), που σε συναφή υπόθεση έκρινε υπέρ της νομιμότητας ανάλογων κριτηρίων επιλογής, τα οποία προέβλεπαν αποθηκευτικούς χώρους για τη διανομή τροφίμων στο πλαίσιο του προηγθέντος συγχρηματοδοτούμενου προγράμματος στήριξης απόρων (Ταμείο Ευρωπαϊκής Βοήθειας για τους Απόρους - ΤΕΒΑ).

20. Στον ν. 4412/2016 «Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ)» (Α' 147) ορίζεται στο άρθρο 18 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 (...). Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό (...) τον τεχνητό περιορισμό του ανταγωνισμού. Ο ανταγωνισμός θεωρείται ότι περιορίζεται τεχνητά όταν οι διαδικασίες σύναψης συμβάσεων έχουν σχεδιαστεί με σκοπό την αδικαιολόγητα ευνοϊκή ή δυσμενή μεταχείριση ορισμένων οικονομικών φορέων.», στο άρθρο 75 ότι «1. Τα κριτήρια επιλογής μπορεί να αφορούν: α) (...), γ) την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν στους οικονομικούς φορείς ως απαιτήσεις συμμετοχής μόνο τα κριτήρια που αναφέρονται στις παραγράφους 2, 3 και 4. Οι αναθέτουσες αρχές περιορίζουν τις όποιες απαιτήσεις συμμετοχής σε εκείνες που είναι απαραίτητες ώστε να διασφαλίζεται ότι ο υποψήφιος ή ο προσφέρων διαθέτει (...) τις τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεση της υπό ανάθεση σύμβασης. Όλες οι απαιτήσεις σχετίζονται και είναι ανάλογες με το αντικείμενο της σύμβασης. (...). 4. Όσον αφορά την τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να επιβάλλουν απαιτήσεις που να εξασφαλίζουν ότι οι οικονομικοί φορείς διαθέτουν τους αναγκαίους ανθρώπινους και τεχνικούς πόρους και την εμπειρία για να εκτελέσουν τη σύμβαση σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας. Οι αναθέτουσες αρχές μπορεί να απαιτούν ειδικότερα από τους οικονομικούς φορείς, να διαθέτουν ικανοποιητικό επίπεδο εμπειρίας, αποδεικνυόμενο με κατάλληλες συστάσεις από συμβάσεις που έχουν εκτελεστεί κατά το παρελθόν. (...)».

21. Με τις προπαρατεθείσες διατάξεις επιχειρείται η εξισορρόπηση μεταξύ του στόχου του ενωσιακού νομοθέτη για διασφάλιση της δημιουργίας συνθηκών πραγματικού ανταγωνισμού και της ανάγκης προστασίας των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής και, κατ' επέκταση, του δημοσίου συμφέροντος με τη βέλτιστη χρήση των δημοσίων πόρων, για την απόκτηση έργων, αγαθών ή υπηρεσιών ποιότητας. Προς τον σκοπό τούτο, καθορίζονται οι κανόνες, βάσει των οποίων η αναθέτουσα αρχή μπορεί να εκτιμά την ικανότητα των οικονομικών φορέων που υποβάλλουν προσφορές να εκτελέσουν τη σύμβαση κατά τον ενδεδειγμένο και αποτελεσματικό τρόπο. Στο πλαίσιο αυτό, οι αναθέτουσες αρχές διαθέτουν ευρεία διακριτική ευχέρεια να θεσπίσουν, με την προκήρυξη της σύμβασης, τις απαιτήσεις εκείνες, οι οποίες, κατά την κρίση τους, διασφαλίζουν ότι οι προσφέροντες διαθέτουν τις απαιτούμενες τεχνικές και επαγγελματικές ικανότητες για την εκτέλεσή της σε κατάλληλο επίπεδο ποιότητας. Σε κάθε

περίπτωση τα κριτήρια επιλογής πρέπει να είναι συναφή, ποσοτικά και ποιοτικά, με το αντικείμενο της σύμβασης, ώστε να καθίστανται πρόσφορα για τη διακρίβωση της καταλληλότητας των διαγωνιζομένων και να τελούν σε συνάρτηση με την προσήκουσα εκτέλεση της σύμβασης. Εφόσον όλες οι τιθέμενες απαιτήσεις πρέπει να συνδέονται και να τελούν σε αναλογία προς το αντικείμενο της υπό ανάθεση σύμβασης, η ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής δεν είναι απεριόριστη. Επομένως, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να απαιτούν ένα ελάχιστο επίπεδο τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας, το οποίο πρέπει να είναι προσαρμοσμένο στο αντικείμενο της οικείας σύμβασης, υπό την έννοια ότι τούτο εγγυάται την ύπαρξη τεχνικής και επαγγελματικής επάρκειας για την ορθή και αποτελεσματική εκτέλεσή της, χωρίς, ωστόσο, να βαίνει πέραν του αναγκαίου προς τον σκοπό αυτό μέτρου. Τυχόν περιορισμοί ως προς την πρόσβαση των οικονομικών φορέων στον διαγωνισμό πρέπει να δικαιολογούνται από επιτακτικό λόγο δημοσίου συμφέροντος και να αποδεικνύεται ότι ο σκοπός, για τον οποίο θεσπίστηκαν, δεν θα μπορούσε να επιτευχθεί εξίσου αποτελεσματικά με λιγότερο περιοριστικούς για την ανάπτυξη του ανταγωνισμού όρους. Σε αντίθετη περίπτωση, οι όροι που τίθενται τελούν σε δυσαναλογία με τον επιδιωκόμενο σκοπό και συνεπάγονται μη νόμιμο περιορισμό των γενικών αρχών του ανταγωνισμού και της ίσης μεταχείρισης μεταξύ των οικονομικών φορέων (ΕλΣυν Ολ. 1344/2024 σκ. 3-4 και εκεί παρατεθείσα νμλγ).

22. Υπό το προπαρατεθέν πραγματικό της προκείμενης υπόθεσης και σύμφωνα με τις νομικές σκέψεις που προηγήθηκαν, το Δικαστήριο κρίνει ότι ορθώς με την προσβαλλομένη έγινε δεκτό ότι η απαίτηση του άρθρου 2.2.6.1 της διακήρυξης η τεχνική και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων αναδόχων να κρίνεται βάσει της προσκόμισης από αυτούς έξι εκτελεσθεισών εντός χρονικού διαστήματος έξι και πλέον ετών συμβάσεων, αθροιστικού ποσού ανερχομένου τουλάχιστον στο ήμισυ της προϋπολογισθείσας δαπάνης (ήτοι περί τα 13,6 εκατομμύρια ευρώ), κάθε μία εκ των οποίων να περιλαμβάνει την προμήθεια και διανομή τουλάχιστον δύο ή έξι, κατά περίπτωση, εκ των περιγραφόμενων συναφών ειδών, σε τουλάχιστον τρεις χιλιάδες ωφελούμενους και σε ποσοστό τουλάχιστον 25% σε αξία ή ποσότητα των αντίστοιχων ειδών της ελεγχόμενης συμφωνίας πλαίσιο, είναι υπέρμετρα περιοριστική. Τούτο διότι με το εν λόγω άρθρο της διακήρυξης εγκαθιδρύεται ένα σχήμα απόδειξης της απαιτούμενης εμπειρίας που είναι δυσανάλογα περιοριστικό, χωρίς να αποδεικνύεται η αναγκαιότητα θέσπισης αυτού από τα έγγραφα της σύμβασης ούτε, όμως, και από το περιεχόμενο των ένδικων προσφυγών. Ειδικότερα, δεν δικαιολογείται η απαίτηση του ως άνω συνδυασμού (ειδών, ποσών και αριθμού ωφελουμένων) από την πολυπλοκότητα της ελεγχόμενης συμφωνίας-πλαίσιο, καθώς οι -ομοίου- περιεχομένου και συναφούς πολυπλοκότητας συμβάσεις ΤΕΒΑ παρελθόντων ετών,

αφορώσες στις Περιφερειακές Ενότητες της προσφεύγουσας Περιφέρειας (βλ. ενδεικτικά άρθρα 2.2.6.1 των διακηρύξεων με ΑΔΑΜ ... των Δήμων ..., αντίστοιχα) δεν είχαν περιλάβει παρόμοιους περιοριστικούς όρους. Τούτο δεδομένου ότι, αντιθέτως με τους ισχυρισμούς των προσφευγόντων, το αντικείμενο των προηγούμενων παρεμφερών συμβάσεων περιελάμβανε ομοίως την προμήθεια και την «πακετοποίηση», καθώς και την αποθήκευση και διανομή/παράδοση των προς προμήθεια ειδών στους σχετικούς χώρους, ήτοι αφορούσε σε αντικείμενο απολύτως παρεμφερές με το αντίστοιχο της ελεγχόμενης σύμβασης-πλαίσιο, και, συνεπώς, θα μπορούσαν να εφαρμοστούν τα εκεί τεθέντα κριτήρια επιλογής αφού, λόγω των αυξημένων ποσών του προϋπολογισμού, θα αποδείκνυαν την εμπειρία των υποψηφίων αναδόχων σε όμοιες συμβάσεις μεγαλύτερης αξίας. Και ναι μεν ορθώς προβάλλεται με τις ένδικες προσφυγές ότι η ελεγχόμενη συμφωνία-πλαίσιο περιλαμβάνει διευρυμένο αντικείμενο, αφού επιπλέον των συμβάσεων του προηγθέντος προγράμματος (ΤΕΒΑ) συμπεριλαμβάνεται αφενός μεν η μεταφορά και διανομή τροφίμων και ειδών ΒΥΣ κατ' οίκον στους ωφελούμενους που ανήκουν στην πληθυσμιακή ομάδα υπερηλίκων ή δικαιούχων με κινητικά προβλήματα, αφετέρου δε η αποθήκευση και αναδιανομή των ειδών τα οποία δεν θα προσέλθουν να παραλάβουν οι ωφελούμενοι, πλην όμως η διεύρυνση αυτή δεν τυγχάνει ποιοτικώς και ποσοτικώς τόσο ουσιώδους ώστε να δικαιολογεί τη διαφοροποίηση προς το αυστηρότερο στα κριτήρια επιλογής. Ομοίως απορριπτέος τυγχάνει ο ισχυρισμός των προσφευγόντων ότι η θέσπιση του επίμαχου κριτηρίου επιλογής δικαιολογείται από την ανάγκη για συντονισμό των παραδόσεων και των διανομών, καθώς και εν γένει από τις αυξημένες ανάγκες διαχείρισης της σύμβασης, καθόσον δεν αιτιολογείται επαρκώς πώς το τεθέν κριτήριο διασφαλίζει ότι οι υποψήφιοι διαθέτουν τη σχετική εμπειρία συντονισμού, ούτε τεκμηριώνεται ότι η εμπειρία αυτή δεν θα μπορούσε να αποδειχθεί με πιο ήπια μέσα. Πέραν τούτων, η επικαλούμενη με τις ένδικες προσφυγές πολυπλοκότητα της υπό ανάθεση συμφωνίας-πλαίσιο, που θα δικαιολογούσε, κατά τους ισχυρισμούς των προσφευγόντων, το ως άνω τεθέν κριτήριο επιλογής, μόνο μερικώς συντρέχει, δεδομένου ότι οι διανομές και οι παραδόσεις των υπό προμήθεια ειδών δεν λαμβάνουν χώρα καθημερινώς, αλλά ανά δίμηνο ή ανά τρίμηνο (βλ. άρθρο 5.2.1 της διακήρυξης), με συνέπεια να υφίσταται επαρκής χρόνος για τον έγκαιρο προγραμματισμό και συντονισμό των προμηθειών ανά σημείο διανομής. Επειδή, συνεπώς, η προβαλλόμενη υποχρέωση παράλληλης παράδοσης και διανομής του συνόλου των υπό προμήθεια ειδών δεν συντρέχει, ελλείπει η σύνδεση με το αυστηρό σχήμα που εγκαθιδρύει το ελεγχόμενο κριτήριο της διακήρυξης, το οποίο υπό το πρίσμα της σταδιακής ελεγχόμενης παράδοσης παρίσταται προδήλως δυσανάλογο. Εξάλλου, η διακριτική ευχέρεια ως προς τον καθορισμό των κριτηρίων επιλογής, που αναγνωρίζει η νομολογία των ενωσιακών και των εθνικών δικαστηρίων, την οποία επικαλούνται οι

προσφεύγοντες, δεν εξικνείται μέχρι του σημείου να καθιστά επιτρεπτό ένα κριτήριο δυσανάλογο προς τον σκοπό για τον οποίον τίθεται. Άλλωστε, τα άκρα όρια της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής ελέγχονται κατά την άσκηση του προσυμβατικού ελέγχου του Ελεγκτικού Συνεδρίου (ΕλΣυν Ολ. 1078/2024 σκ. 7 και 37). Περαιτέρω, απορριπτέος ως αλυσιτελής τυγχάνει ο ισχυρισμός των προσφευγόντων ότι με το άρθρο 2.2.8 της διακήρυξης παρέχεται η δυνατότητα για την πλήρωση των κριτηρίων επιλογής με τη στήριξη στις ικανότητες τρίτων οικονομικών φορέων. Τούτο, προεχόντως, διότι η προσφυγή των υποψηφίων αναδόχων στις ικανότητες τρίτων ουδόλως δύναται να θεραπεύσει τη δυσαναλογία του τεθέντος κριτηρίου, καθώς αυτή κρίνεται αυτοτελώς και όχι σε συνάρτηση με το εάν η διακήρυξη προβλέπει τη στήριξη στις ικανότητες τρίτων ή όχι. Σε αντίθετη περίπτωση ο χαρακτηρισμός των κριτηρίων ως δυσανάλογων θα εξαρτάτο από το τυχαίο γεγονός σχετικής πρόβλεψης ή μη στο κείμενο της κάθε διακήρυξης. Άλλωστε η προσφυγή στη στήριξη τρίτων είναι δυνατότητα που παρέχεται από το άρθρο 78 του ν. 4412/2016 με απώτερο σκοπό την ενίσχυση των μικρομεσαίων επιχειρήσεων (πρβλ. απόφ. ΔΕΕ της 14.1.2016, C-234/14 «Ostas celtnieks», σκ. 24) και δεν δύναται να ασκεί επιρροή στην αναλογικότητα ή μη των κριτηρίων επιλογής. Υπό την αντίθετη εκδοχή σε κάθε περίπτωση που προβλέπεται σε διακήρυξη ανάθεσης δημόσιας σύμβασης η δυνατότητα στήριξης στις ικανότητες τρίτων θα ήταν περιττός ο έλεγχος περί δυσαναλογίας των κριτηρίων επιλογής, κάτι το οποίο δεν είναι συμβατό με τον νόμο. Ούτε άλλωστε συντρέχει, εν προκειμένω, απαγορευμένη περίπτωση σωρευτικής επίκλησης διαφορετικών κριτηρίων επιλογής (χρηματοοικονομικής επάρκειας και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας), όπως η σχετική απαγόρευση έχει αποκρυσταλλωθεί στη νομολογία του Τμήματος (βλ. ΕλΣυν Έβδ. 602/2021 σκ. 7.8), δοθέντος ότι στο άρθρο 2.2.6.1 της διακήρυξης δεν τίθενται περισσότερων ειδών νόμιμα κριτήρια που τελικώς κρίνονται σωρευτικώς μη νόμιμα με την προσβαλλομένη πράξη, αλλά ένα κριτήριο με πολλαπλά υποκριτήρια, τα οποία για την επιτρεπτή συμμετοχή στον διαγωνισμό πρέπει -κατά τη διακήρυξη- να συντρέχουν. Επομένως είναι εσφαλμένος, ως ερειδόμενος επί εσφαλμένης προϋπόθεσης, ο σχετικός ισχυρισμός των ενδίκων προσφυγών, καθώς η προκειμένη υπόθεση διαφέρει από αυτήν που κρίθηκε με την επικαλούμενη ως άνω απόφαση του παρόντος Τμήματος. Επίσης αλυσιτελώς προβάλλεται ότι η νομολογία του Ελεγκτικού Συνεδρίου και των διοικητικών δικαστηρίων έχει παγίως κρίνει ότι για την απόδειξη της απαιτούμενης εμπειρίας μπορεί να χρησιμοποιείται ως κριτήριο η αξία προηγούμενων συμβάσεων, δοθέντος ότι η εντοπισθείσα από το Κλιμάκιο πλημμέλεια δεν εστιάζει στην αξία των συμβάσεων, αλλά στον συνδυασμό των απαιτήσεων που θέτει το άρθρο 2.2.6.1 της διακήρυξης, που πρέπει σωρευτικά να πληρούνται ώστε οι ενδιαφερόμενοι υποψήφιοι να κριθούν κατάλληλοι για τη συμμετοχή τους στον διαγωνισμό.

Τούτοι οι όροι περιστέλλουν αδικαιολόγητα το πεδίο των επιλέξιμων υποψηφίων, καθόσον περιορίζουν, χωρίς οιαδήποτε επίκληση λόγου δημοσίου συμφέροντος, τη δυνατότητά τους, και, κατά συνέπεια, την επιχειρηματική τους ελευθερία, να αποδείξουν την εμπειρία τους με συμβάσεις συναφούς, αντίστοιχου ή/και όμοιου αντικειμένου που έχουν εκτελέσει επιτυχώς στο παρελθόν με διαφορετικό του ζητηθέντος συνδυασμού ειδών, αλλά με όμοιο αθροιστικά ποσό (ίσο με το ήμισυ του προϋπολογισμού), το ύψος του οποίου, όπως προαναφέρθηκε, δεν αναδεικνύεται ως πλημμέλεια από την προσβαλλομένη. Εσφαλμένως, περαιτέρω, προβάλλεται με τις ένδικες προσφυγές ότι όσον αφορά στα τεθέντα κριτήρια επιλογής ο νόμος δίνει τη δυνατότητα η αξία των συμβάσεων να υπερβαίνει το 100% και να φτάνει μέχρι το 200%, αφού η παράγραφος 3 του οικείου άρθρου 75 του ν. 4412/2016 αφορά στη χρηματοοικονομική ικανότητα, τα δε ποσοστά που ορίζονται σε αυτήν τελούν σε συνάρτηση με τον ετήσιο κύκλο εργασιών και δεν αφορούν στην επαγγελματική τοιαύτη για την οποία δεν υφίστανται εκ του νόμου παρόμοια όρια σε ποσοστά. Συνακόλουθα, κατά τα ορθώς κριθέντα με την προσβαλλόμενη πράξη, πρόκειται, εν προκειμένω, για όρο δυσανάλογο και απρόσφορο για τον σκοπό για τον οποίο αυτός προβλέφθηκε, διότι ο έλεγχος της τεχνικής και επαγγελματικής καταλληλότητας των υποψηφίων θα μπορούσε να εξυπηρετηθεί εξίσου αποτελεσματικά με την απαίτηση συμβάσεων που θα περιελάμβαναν μεν όλα ή την πλειονότητα των ειδών της διακήρυξης χωρίς ωστόσο να τυποποιείται ο συνδυασμός των συναφθεισών στο παρελθόν συμβάσεων των υποψηφίων αναδόχων με τον λεπτομερή και αυστηρό τρόπο που ορίζει το άρθρο 2.2.6.1 της διακήρυξης (μία σύμβαση ανά δύο είδη, τουλάχιστον στο ύψος του ¼ της αξίας ή της ποσότητας και αφορώσα τον αριθμό ωφελουμένων που προβλέπεται σε αυτή). Συνεπώς, όσα αντίθετα διατείνονται οι προσφεύγοντες είναι αβάσιμα και απορριπτέα.

23. Όσον δε αφορά στον δεύτερο αναδειχθέντα από το Κλιμάκιο διακωλυτικό λόγο, το Δικαστήριο κρίνει ότι ορθώς έγινε δεκτό ότι τα αποδεικτικά μέσα που ζητήθηκαν για την απόδειξη της απαίτησης του άρθρου 2.2.6.2 της διακήρυξης και, συνακόλουθα η ίδια η απαίτηση όπως ετέθη, ήταν μη νόμιμα. Ειδικότερα, η απαίτηση για την εκ των προτέρων απόδειξη ότι κάθε διαγωνιζόμενος υποψήφιος ανάδοχος διαθέτει τους ιδιόκτητους ή μισθωμένους αποθηκευτικούς χώρους και τύπους φορτηγών οχημάτων που απαριθμούνται στη διακήρυξη δύναται να προκαλέσει δυσανάλογα έξοδα και να καταστήσει έτσι δυσχερή τη συμμετοχή στον διαγωνισμό. Αβασίμως δε προβάλλει η προσφεύγουσα ανάδοχος ότι κάθε υποψήφιος είχε τη δυνατότητα, βάσει της διακήρυξης, να καταθέσει, ως αποδεικτικό μέσο, προσύμφωνο για την κατοχή αποθηκευτικών χώρων και μεταφορικών μέσων, δοθέντος ότι στα ρητώς επιτρεπόμενα στο άρθρο 2.2.6.2 της διακήρυξης αποδεικτικά μέσα προβλέπεται το μεν η προσκόμιση

είτε εγγράφων ιδιοκτησιακού καθεστώτος είτε συμφωνητικού μίσθωσης, όχι δε προσυμφώνου αγοράς ή μίσθωσης των ανωτέρω ακινήτων, για τα δε οχήματα η προσκόμιση των σχετικών αδειών τους. Πέραν αυτών, στη μνημονεύομενη στην πρώτη ένδικη προσφυγή απόφαση της Αρχής Εκδίκασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ) με παρόμοιο περιεχόμενο (.../2019), η αναφερόμενη εκεί διακήρυξη προέβλεπε ρητώς τη δυνατότητα προσκόμισης προσυμφώνου στο πλαίσιο της διαδικασίας ανάθεσης, με συνέπεια να καθίστανται ευχερέστερη και λιγότερο κοστοβόρα η συμμετοχή και πιο ανοικτή στην υποβολή περισσότερων προσφορών η διαγωνιστική διαδικασία. Ομοίως απορριπτέοι είναι οι ισχυρισμοί ότι με τη .../2020 απόφασή του το VI Τμήμα του Δικαστηρίου έκρινε τα αντίθετα από την προσβαλλόμενη πράξη του Κλιμακίου, δεδομένου ότι η κρίση στην ανωτέρω απόφαση είχε στηριχθεί σε διαφορετικά πραγματικά περιστατικά, ειδικότερα δε δεν υφίστατο στην κριθείσα περίπτωση η υποχρέωση των υποψηφίων αναδόχων να διαθέτουν κέντρα αποθήκευσης συγκεκριμένου εμβαδού, όπως απαιτείται εν προκειμένω. Πολλώ μάλλον αφού από κανένα στοιχείο της διακήρυξης δεν προκύπτει ότι τα προς προμήθεια προϊόντα διατροφής και ΒΥΣ θα διακινούνται ταυτοχρόνως από τους αποθηκευτικούς χώρους του αναδόχου προς το σύνολο των σημείων διανομής σε όλη τη γεωγραφική έκταση της Περιφέρειας με τα φορτηγά οχήματά του, ώστε να καθίσταται αναγκαία η παράλληλη χρήση των δύο αποθηκευτικών χώρων, ένας εκ των οποίων απαιτείται να είναι ιδιαίτερα μεγάλου εμβαδού (2.000 τ.μ.), δεδομένης, μάλιστα, της συχνότητας των ανά δίμηνο ή τρίμηνο παραδόσεων σε κάθε σημείο διανομής, όπως εκτέθηκε στην αμέσως προηγούμενη σκέψη της παρούσας. Επιπροσθέτως, οι ισχυρισμοί των προσφευγόντων ότι η διαδικασία εξασφάλισης των απαιτούμενων αδειών για τον χαρακτηρισμό ενός κέντρου αποθήκευσης ως ΚΑΔ (Κέντρου Αποθήκευσης Διανομής) είναι «εξαιρετικά χρονοβόρα» αφού απαιτείται η «υποβολή σωρείας δικαιολογητικών», πέραν του ότι τυγχάνουν αόριστοι αφού δεν προσδιορίζουν ούτε τεκμηριώνουν τη χρονική διάρκεια που απαιτείται από την υποβολή αίτησης μέχρι την έκδοση άδειας εγκατάστασης, βασίζονται στην εσφαλμένη παραδοχή ότι η διαδικασία αδειοδότησης του κέντρου αποθήκευσης πρόκειται να εκκινήσει μετά την ανακήρυξη του υποψηφίου αναδόχου σε προσωρινό μειοδότη, ενώ αυτό που θα μπορούσε να κάνει ο υποψήφιος ανάδοχος στο μεταγενέστερο αυτό στάδιο, αν δεν ήθελε να υποβληθεί εξ αρχής στο κόστος αγοράς ή εκμίσθωσης χώρου αποθήκευσης, θα ήταν να μισθώσει ή να αποκτήσει ήδη αδειοδοτημένο κέντρο αποθήκευσης μόνο μετά την κήρυξή του σε προσωρινό ανάδοχο. Το ίδιο θα μπορούσε να ισχύσει, ήτοι να αποφύγει να εκτεθεί σε δυσανάλογα έξοδα αγοράς ή μίσθωσης χώρων και οχημάτων, αν η σχετική υποχρέωση μετατίθετο -με σχετικό όρο της διακήρυξης- από το χρονικό σημείο υποβολής της προσφοράς του στο στάδιο της εκτέλεσης της σύμβασης, ως «ειδικός όρος εκτέλεσης» αυτής (άρθρο 130 παρ. 2 του ν.

4412/2016), όπως ορθώς παρατηρείται στην προσβαλλομένη [σκέψη 17 (in fine) αυτής]. Τέλος, οι ισχυρισμοί περί νομιμότητας του όρου αυτού υπό το πρίσμα της επιτρεπτής στήριξης στις ικανότητες τρίτων είναι αβάσιμοι, για τους λόγους οι οποίοι έχουν αναπτυχθεί στην προηγούμενη σκέψη που αφορά στο άρθρο 2.2.6.1.

24. Ομοίως απορριπτέος είναι και ο λόγος ανάκλησης που βάλλει κατά της κριθείσας ως δυσανάλογης απαίτησης της διακήρυξης, αφορώσας στην υποχρέωση διατήρησης ενός επιπλέον κέντρου αποθήκευσης και διανομής ή logistics, έκτασης τουλάχιστον 2.000 τετραγωνικών μέτρων. Τούτο δε ανεξαρτήτως της ορθής ή μη ερμηνείας του όρου της διακήρυξης περί υποχρέωσης διατήρησης του εν λόγω επιπρόσθετου κέντρου εντός της Περιφέρειας ... ή μη, καθόσον, όπως ορθώς εντόπισε το Κλιμάκιο, πράγματι δεν προβάλλεται στα έγγραφα της σύμβασης «αποχρών λόγος» που να δικαιολογεί τη θέσπιση από την αναθέτουσα αρχή του κριτηρίου αυτού επιλογής. Και ναι μεν στην προσφυγή της αναδόχου εταιρείας γίνεται λόγος για τις συνέπειες της κακοκαιρίας Daniel που έπληξε την προσφεύγουσα Περιφέρεια κατά το φθινόπωρο του έτους 2023, πλην η αναφορά στο εν λόγω μετεωρολογικό φαινόμενο γίνεται όλως αορίστως χωρίς να προβάλλεται λεπτομερώς με ποιο συγκεκριμένο τρόπο και σε ποιες ακριβώς περιοχές εξακολουθεί να υφίσταται δυσκολία πρόσβασης τέτοιας έντασης, ώστε να δικαιολογείται η διατήρηση ενός επιπλέον αποθηκευτικού κέντρου, χωρίς μάλιστα υποχρέωση να βρίσκεται εντός των χωρικών ορίων της Περιφέρειας αυτής, οι δε γενικές αναφορές σε μη αποκατεστημένες έτι υποδομές σε «πολλές περιοχές» που έχουν καταστεί «δύσκολα προσβάσιμες» δεν αρκούν για την έστω εκ των υστέρων επαρκή αιτιολόγηση της απαίτησης αυτής. Άλλωστε και η επίκληση μη εισέτι ολοκληρωμένων αντιπλημμυρικών έργων πρόληψης νέων καταστροφών σε περίπτωση «εκ νέου επέλευσης έντονων καιρικών φαινομένων» παρίσταται όλως αόριστη και ασαφής και αποτυγχάνει να δικαιολογήσει την επίμαχη απαίτηση της διακήρυξης. Εξάλλου, από τα στοιχεία του φακέλου δεν προκύπτει ότι κάθε ένας από τους δύο απαιτούμενους αποθηκευτικούς χώρους εξυπηρετεί διαφορετικούς σκοπούς και ποιους, όπως αορίστως προβάλλει η προσφεύγουσα Περιφέρεια, ενώ η γενική επίκληση της διασφάλισης των όρων ποιότητας και υγιεινής των τροφίμων δεν αρκεί.

25. Επιπροσθέτως, οι ως άνω αδικαιολόγητα περιοριστικοί όροι συνιστούν πλημμέλεια του διαγωνισμού η οποία παρίσταται εν προκειμένω ουσιώδης, διότι, όπως ορθώς έκρινε το Κλιμάκιο, επλήγη εν τοις πράγμασι η ανάπτυξη υγιούς ανταγωνισμού, καθόσον αφενός μεν αποθαρρύνθηκε η συμμετοχή οικονομικών φορέων, οι οποίοι διέθεταν επαρκή τεχνική και επαγγελματική ικανότητα, αφετέρου στην ελεγχόμενη διαδικασία υποβλήθηκε μία μοναδική προσφορά, η δε συμμετέχουσα και ήδη προσφεύγουσα εταιρεία διέθετε την απαιτούμενη εμπειρία βάσει του συνδυασμού των συμβάσεων που ζητούσε η διακήρυξη, καθώς και τα

κέντρα αποθήκευσης και τα οχήματα που αυτή προέβλεπε, γεγονός που επιβεβαιώνει ότι πιθανή συμμετοχή οικονομικών φορέων, οι οποίοι ενδεχομένως διέθεταν επαγγελματική εμπειρία μη ανταποκρινόμενη στην τυποποίηση των όρων της διακήρυξης, δεν θα γινόταν αποδεκτή. Συναφώς, παρίσταται απορριπτέος, στο πλαίσιο αυτό, ως αόριστος και σε κάθε περίπτωση ως αναπόδεικτος ο προβαλλόμενος με τις προσφυγές ισχυρισμός ότι το εν λόγω κριτήριο επιλογής ουδόλως περιόρισε τον ανταγωνισμό, δοθέντος ότι καλύπτει μεγάλο αριθμό επιχειρήσεων που ασχολούνται με την προμήθεια των επίμαχων ειδών τροφίμων και ΒΥΣ και μάλιστα στο πλαίσιο των προηγηθεισών διαδικασιών σύναψης συμβάσεων ΤΕΒΑ (βλ. σκ. 22 της παρούσας). Κατόπιν των ανωτέρω, οι λόγοι των ενδίκων προσφυγών πρέπει να απορριφθούν και με την ανωτέρω αιτιολογία.

26. Τέλος, αβασίμως ζητείται από τους προσφεύγοντες η ανάκληση της προσβαλλόμενης πράξης για λόγους υπέρτερου δημοσίου συμφέροντος, που συνίστανται πρωτίστως στο αντικείμενο της συμφωνίας-πλαίσιο το οποίο αφορά σε ευάλωτες ομάδες του πληθυσμού, καθόσον τέτοιοι λόγοι δεν αναιρούν κατ' αρχήν την υποχρέωση της αναθέτουσας αρχής να τηρεί τους κανόνες ανάθεσης των δημοσίων συμβάσεων, οι οποίοι έχουν επίσης θεσπιστεί για την προστασία του δημοσίου συμφέροντος (ΕλΣυν Έβδ. Τμ. 1383/2024 σκ. 43 και εκεί παρατεθείσα νμλγ).

27. Κατ' ακολουθίαν των ανωτέρω, πρέπει οι συνεκδικαζόμενες προσφυγές και η υπέρ της δεύτερης προσφυγής ασκηθείσα παρέμβαση να απορριφθούν, να μην ανακληθεί η προσβαλλόμενη πράξη και να διαταχθεί η κατάπτωση υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου του κατατεθέντος από την πρώτη προσφεύγουσα παραβόλου (βλ. άρθρα 310 παρ. 1 και 336 παρ. 1 του ν. 4700/2020).

Για τους λόγους αυτούς

Συνεκδικάζει τις από .4.2.2025 (ΑΒΔ .../2025) και από 12.2.2025 (ΑΒΔ ...2025) προσφυγές ανάκλησης της ανώνυμης εταιρείας με την επωνυμία ... και της Περιφέρειας ..., αντίστοιχα.

Απορρίπτει αυτές, καθώς και την υπέρ της δεύτερης προσφυγής ασκηθείσα παρέμβαση του Οργανισμού Προνοιακών Επιδομάτων και Κοινωνικής Αλληλεγγύης (ΟΠΕΚΑ).

Δεν ανακαλεί την 21/2025 πράξη του ΣΤ' Κλιμακίου του Ελεγκτικού Συνεδρίου.

Διατάσσει την κατάπτωση του κατατεθέντος από την πρώτη προσφεύγουσα παραβόλου υπέρ του Ελληνικού Δημοσίου.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε μέσω τηλεδιάσκεψης στις 28 Μαρτίου 2025 και διά ζώσης στις 8 Απριλίου 2025.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΜΑΡΙΑ ΒΛΑΧΑΚΗ**

**Ο ΕΙΣΗΓΗΤΗΣ ΠΑΡΕΔΡΟΣ
ΙΩΑΝΝΗΣ ΝΤΑΛΑΧΑΝΗΣ**

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΕΩΡΓΙΑ TZENOY

Δημοσιεύθηκε σε έκτακτη δημοσία συνεδρίαση στο Δικαστήριο,
στις 30 Απριλίου 2025.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΜΑΡΙΑ ΒΛΑΧΑΚΗ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΓΕΩΡΓΙΑ TZENOY**