

Η

ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ

4^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στις 12 Σεπτεμβρίου 2022 με την εξής σύνθεση: Μαργαρίτα Κανάβα, Πρόεδρος, Γερασιμούλα-Μαρία Δρακονταειδή – Εισηγήτρια και Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 3.08.2022 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) 1096/4.08.2022 του προσφεύγοντος οικονομικού φορέα «... ...», που κατοικοεδρεύει στην ..., οδός, εφεξής ο «προσφεύγων».

Κατά του «... ...» και κατά της με αριθμ. πρωτ. .../20.07.2022 διακήρυξής του, με την οποία προκηρύχθηκε ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την προμήθεια με τίτλο «ΠΑΡΕΜΒΑΣΕΙΣ ΣΕ ΔΗΜΟΤΙΚΑ (ΣΧΟΛΙΚΑ) ΚΤΙΡΙΑ ΓΙΑ ΕΞΟΙΚΟΝΟΜΗΣΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ & ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΚΟΤΗΤΑΣ», εφεξής «η προσβαλλόμενη».

Με την προδικαστική προσφυγή του ο προσφεύγων, αιτείται να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη διακήρυξη.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προσφυγής έχει καταβληθεί παράβολο κατά το άρθρο 363 παρ.1 και 2 του Ν. 4412/2016 και άρθρο 5 παρ.1 και 2 του Π.Δ. 39/2017, συνολικού ποσού 5.632,24 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ..., την πληρωμή στην τράπεζα και την εκτύπωση από την σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών περί αυτόματης δέσμευσης). Το παράβολο υπολογίστηκε βάσει του προϋπολογιζόμενου ποσού της σύμβασης μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24%, ποσού 1.126.446,29 ευρώ.

2. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή με την με αρ. πρωτ. .../20.07.2022 διακήρυξή της προκήρυξε ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την προμήθεια

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

με τίτλο «ΠΑΡΕΜΒΑΣΕΙΣ ΣΕ ΔΗΜΟΤΙΚΑ (ΣΧΟΛΙΚΑ) ΚΤΙΡΙΑ ΓΙΑ ΕΞΟΙΚΟΝΟΜΗΣΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ & ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΚΟΤΗΤΑΣ». Τα προς προμήθεια είδη κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV): ...-...: ΦΩΤΙΣΤΙΚΑ, CPVS: ...-...: ΜΟΝΑΔΕΣ ΔΙΠΛΩΝ ΥΑΛΟΠΙΝΑΚΩΝ, CPVS: ...-...: ΑΛΟΥΜΙΝΙΑ, CPVS: ...-...: ΕΡΓΑΣΙΕΣ ΚΤΙΡΙΑΚΩΝ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ. Η εν λόγω σύμβαση περιλαμβάνεται στο υποέργο Νο 2 της Πράξης: «Συντήρηση και επισκευή δημοτικών ανοιχτών αθλητικών χώρων, σχολικών κτιρίων και αύλειων χώρων καθώς και διασφάλιση της πρόσβασης ΑμεΑ σε παραλίες του», η οποία έχει ενταχθεί στο Πρόγραμμα Ανάπτυξης και Αλληλεγγύης για την Τοπική Αυτοδιοίκηση «... ..», με βάση την απόφαση ένταξης με αρ. πρωτ.: ..., 12/01/2022 της Ειδικής Υπηρεσίας Διαχείρισης και Εφαρμογής του Υπουργείου Εσωτερικών (ΕΥΔΕ ΥΠΕΣ), [ΑΔΑ ...-...]. Αντικείμενο της προσβαλλόμενης Διακήρυξης είναι ειδικότερα η προμήθεια του απαραίτητου εξοπλισμού για τη συντήρηση και επισκευή των σχολικών κτιρίων, που στόχο έχει την βελτίωση της ενεργειακής αποδοτικότητας των υποδομών της Προσχολικής, Α/θμιας και Β/θμιας εκπαίδευσης και την αναβάθμιση της ποιότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών στον τομέα του αθλητισμού και της εκπαίδευσης με την μελέτη προμήθειας: «ΠΑΡΕΜΒΑΣΕΙΣ ΣΕ ΔΗΜΟΤΙΚΑ (ΣΧΟΛΙΚΑ) ΚΤΙΡΙΑ ΓΙΑ ΕΞΟΙΚΟΝΟΜΗΣΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ & ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΚΟΤΗΤΑΣ». Προβλέπεται η υλοποίηση παρεμβάσεων για τη συντήρηση των σχολικών κτιρίων που θα περιλαμβάνει την προμήθεια και τοποθέτηση νέων φωτιστικών σωμάτων και κουφωμάτων καθώς και την προμήθεια υλικών συντήρησης, αποκατάστασης και αναβάθμισης της λειτουργικότητας του κλειστού σχολικού γυμναστηρίου με απώτερο σκοπό τη βελτίωση της ενεργειακής αποδοτικότητας των σχολικών υποδομών. Αναλυτικότερα, προβλέπεται η προμήθεια με εγκατάσταση σε πλήρη λειτουργία: Α) Προμήθεια, εγκατάσταση και θέση σε λειτουργία νέων φωτιστικών σωμάτων τεχνολογίας LED Β) Προμήθεια και τοποθέτηση νέων κουφωμάτων αλουμινίου με θερμοδιακοπή και διπλούς ενεργειακούς υαλοπίνακες Γ) Προμήθεια και τοποθέτηση υλικών συντήρησης, αποκατάστασης και αναβάθμισης της λειτουργικότητας του κλειστού σχολικού γυμναστηρίου σύμφωνα με τον κάτωθι πίνακα: α/α ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ

1 ΞΥΛΙΝΟ ΑΘΛΗΤΙΚΟ ΔΑΠΕΔΟ ΚΛΕΙΣΤΩΝ ΓΥΜΝΑΣΤΗΡΙΩΝ

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

2 ΛΑΜΑΡΙΝΑ ΤΗΣ ΣΤΕΓΗΣ, ΜΕ 5ΑΡΙ ΠΑΝΕΛ ΟΡΟΦΗΣ (ΕΞΙΛΑΣΜΕΝΟ ΠΟΛΥΑΙΘΥΛΕΝΙΟ ΣΤΟ ΕΣΩΤΕΡΙΚΟ ΤΟΥ ΠΑΝΕΛ ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΠΙΤΕΥΞΗ ΜΟΝΩΣΗΣ ΚΑΙ ΣΤΕΓΑΝΟΠΟΙΗΣΗΣ ΤΗΣ ΟΡΟΦΗΣ)

3 ΖΕΥΓΟΣ ΜΠΑΣΚΕΤΩΝ ΜΕ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΣΗ FIBA

4 ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΒΟΛΕΪ (1 ζεύγος ορθοστατών, προστατευτικό κάλυμμα ορθοστατών, δίχτυ και αντένες)

5 ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΠΙΝΑΚΑΣ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΩΝ Ν151 ΚΑΤΑΛΛΗΛΟΣ ΓΙΑ ΕΘΝΙΚΕΣ ΚΑΤΗΓΟΡΙΕΣ ΚΑΙ ΤΟΠΙΚΑ ΠΡΩΤΑΘΛΗΜΑΤΑ

Η εν λόγω διαδικασία σύναψης σύμβασης αφορά στο Βιβλίο Ι του Ν. 4412/2016, είναι “άνω” των ορίων και ΔΕΝ ΥΠΟΔΙΑΙΡΕΙΤΑΙ ΣΕ ΤΜΗΜΑΤΑ.

Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 1.396.793,40 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24% (προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ: 1.126.446,29 €, ο ΦΠΑ: 270.347,11 €). Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε έξι (6) μήνες ή εκατόν ογδόντα (180) ημερολογιακές ημέρες από την επομένη της υπογραφής της σύμβασης. Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης δίδεται στην αριθμ. 12/2021 αναλυτική Μελέτη Προμήθειας – Τεχνικές Προδιαγραφές – Ενδεικτικές τιμές των προσφερόμενων προϊόντων του (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α) η οποία αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της διακήρυξης. Κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή). Η προσφερόμενη τιμή θα είναι σταθερή και αμετάβλητη καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης και δεν θα αυξηθεί για οποιονδήποτε λόγο και αιτία. Η διαδικασία διενεργείται με χρήση της πλατφόρμας του Εθνικού Συστήματος Ηλεκτρονικών Δημοσίων Συμβάσεων (Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ.), μέσω της Διαδικτυακής πύλης www.promitheus.gov.gr του ως άνω συστήματος.

3. Επειδή, προκήρυξη της σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση στις 20/07/2022 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Τα έγγραφα της παρούσας διαδικασίας δημόσιας σύμβασης καταχωρήθηκαν στο σχετικό ηλεκτρονικό χώρο του ΕΣΗΔΗΣ-προμήθειες/υπηρεσίες και αναρτήθηκαν στη Διαδικτυακή Πύλη(www.promitheus.gov.gr) του ΟΠΣ ΕΣΗΔΗΣ με αρ. Η διακήρυξη δημοσιεύθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ στις 20-07-2022 (ΑΔΑΜ ...).

4. Επειδή, ο επίδικος διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ενόψει του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας ανάθεσης εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή ασκήθηκε εμπρόθεσμα στις 3-08-2022, λαμβανομένου υπόψη ότι ο προσφεύγων ισχυρίζεται ότι έλαβε γνώση αυτής στις 1-08-2022 και η προσφυγή σε κάθε περίπτωση ασκήθηκε εντός της προθεσμίας του άρθρου 361 παρ. 1 Ν.4412/2016 (τεκμαιρόμενη γνώση 4-08-2022). Επίσης ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του ΠΔ 39/2017 και κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ με μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, σύμφωνα με τα οριζόμενα στην παρ. 1 του άρθρου 361 και τις παρ. 1 και 2 του άρθρου 362 του Ν. 4412/2016 και την παρ. 1 εδ. α) του άρθρου 4, και την παρ. 2 του άρθ. 8 του ΠΔ 39/2017.

6. Επειδή, ο προσφεύγων με έννομο συμφέρον ασκεί την υπό κρίση προσφυγή καθώς, ως ισχυρίζεται, η ατομική επιχείρηση (βλ. την σχετική βεβαίωση ενάρξεως εργασιών από το έτος 2009 και σύγχρονη εκτύπωση από την ΑΑΔΕ) ειδικεύεται στην κατασκευή συστημάτων αλουμινίου τα τελευταία 13 χρόνια. Αποτελώντας την φυσική εξέλιξη της οικογενειακής επιχείρησης Θ. ... με εμπειρία άνω των 30 ετών σε ένα σύνολο μεγάλων κατασκευών, αποτελεί την εξελιγμένη μορφή της επιχείρησης με τα πλέον σύγχρονα συστήματα αλουμινίου. Η συναφής δραστηριοποίηση του αποτυπώνεται στο υπ. αριθμ. 3458/2022 πιστοποιητικό εγγραφής του στο Βιοτεχνικό Επιμελητήριο Αθηνών. Ως περαιτέρω ισχυρίζεται ο προσφεύγων, τυγχάνει πιστοποιηθείς στην κατασκευή αλουμινίου από την εταιρεία ..., η οποία του έχει χορηγήσει και βεβαίωση τηρήσεως των τεχνικών προδιαγραφών αυτής. Τυγχάνει επίσης εφοδιασμένος με τα σχετικά ISO 9001 – 2015, 14001 – 2015 και 45001 – 2018 εν σχέσει (και) με το συγκεκριμένο αντικείμενο της δραστηριοποίησης του. Η τεχνική υποδομή εντοπίζεται σε έναν επαγγελματικό χώρο στην έδρα της επιχείρησης, η οποία διαθέτει όλα τα μηχανήματα για κατασκευές των συστημάτων αλουμινίου, όπως πάγκους κατεργασίας, δίσκους κοπής αλουμινίου, τροχούς, ηλεκτρικά δράπανα, μηχανήματα κρούσης, μηχανήματα διάτρησης (π.χ. παντογράφος), ηλεκτροσυγκολήσεις, πρεσάκια κοπής και διαμόρφωσης προφίλ, μηχανολογικού εξοπλισμού όπως κομπρεσέρ, μηχανήματα ελαφριού τύπου, διάτρησης, όλα τα απαραίτητα εργαλεία καθώς και επαγγελματικό αυτοκίνητο

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

Φ.Ι.Χ. Ήδη από το έτος 2009 τυγχάνει εργολάβος δημοσίων έργων καθώς και προμηθειών δημοσίου με την ατομική του επιχείρηση. Πλην, όμως, ως ο προσφεύγων ισχυρίζεται, η προσβαλλόμενη διακήρυξη εν συνόλω και ένας έκαστος εκ των προσβαλλόμενων όρων αυτής (όπως αυτοί ειδικότερα αναπτύσσονται στις επιμέρους αιτιάσεις της προδικαστικής προσφυγής) πάσχει πολυσχιδώς νομικά και αντιστρατεύεται ευθέως τόσο το αρ. 5 παρ. 1 του Συντάγματος, όσο και πλείονες νομοθετικές διατάξεις (ν. 4412/2016) και βασικές αρχές που διέπουν τη διενέργεια των διαγωνιστικών διαδικασιών δημοσίων συμβάσεων, όπως ιδίως την αρχή του ελεύθερου και ανόθευτου ανταγωνισμού, την αρχή της διαφάνειας, την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων, καθώς και την αρχή της αναλογικότητας. Κατ' αρχάς, καίτοι η προς ανάθεση σύμβαση περιλαμβάνει εγγενώς διακριτές προμήθειες, εντούτοις ο σχετικός διαγωνισμός προκηρύχθηκε ενιαία χωρίς δυνατότητα κεχωρισμένης συμμετοχής κατά τμήμα καθότι εκρίθη, πλημμελώς κατά τον προσφεύγοντα, ότι η υποβολή προσφοράς για το σύνολο και μόνο της προμήθειας εξυπηρετεί δήθεν καλύτερα τις ανάγκες της αναθέτουσας. Η πρόβλεψη αυτή όπως και η θέση δυσθεώρητων, κατά τον προσφεύγοντα, απαιτήσεων (π.χ. υψηλότερη χρηματικοοικονομική επάρκεια, η οποία άλλωστε συνυφαίνεται ευθέως και με τον αδικαιολόγητο ενιαίο χαρακτήρα της σύμβασεως), η θέσπιση όρων και προϋποθέσεων που προσιδιάζουν πρωτίστως στην προμήθεια led (π.χ. υποχρέωση υπάρξεως σύμβασεως αυτού και μόνο του είδους) ή με εντελώς διαφορετικά αντικείμενα (π.χ. iso για τις οδικές μεταφορές) αποτελούν ανυπέρβλητη τροχοπέδη στη συμμετοχή του στη διαδικασία και του προκαλούν ανεπανόρθωτη βλάβη καθώς αποστερείται πλήρως και ολοσχερώς του δικαιώματός του όπως διεκδικήσει ως εν δυνάμει υποψήφιος ανάδοχος την ανάθεση της εν λόγω σύμβασεως τουλάχιστον κατά το σκέλος αυτό. Κατόπιν, των ανωτέρω ο προσφεύγων απέδειξε την ύπαρξη εννόμου συμφέροντος στο πρόσωπό του για την άσκηση της υπό κρίση προσφυγής, απορριπτομένων των περί του αντιθέτου ισχυρισμών της αναθέτουσας αρχής. Σημειώνεται ότι αλυσιτελώς η τελευταία επικαλείται διάφορες αποφάσεις της ΑΕΠΠ/ΕΑΔΗΣΥ, με τις οποίες αποφασίστηκε διαφορετικά επί του ζητήματος του εννόμου συμφέροντος καθώς πρόκειται για διαφορετικές διαδικασίες με άλλους όρους και δεδομένα. Ως προς το ειδικό έννομο συμφέρον του προσφεύγοντος να προσβάλλει ένα

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

έκαστο όρο της διακήρυξης, ως αυτοί αναπτύσσονται στην προσφυγή, θα κριθεί ειδικότερα κατωτέρω με αφορμή την εξέταση ενός εκάστου αυτών.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή την 4-08-2022 προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής δια μέσω του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού προς όλους τους ενδιαφερόμενους σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

8. Επειδή με την υπ' αριθμ. 1569/2022 Πράξη της Προέδρου του 4ου Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

9. Επειδή, στις 18-08-2022 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε στην ΕΑΔΗΣΥ τις απόψεις της επί της προσφυγής, τις οποίες αυθημερόν κοινοποίησε στον προσφεύγοντα.

10. Επειδή, στις 23-08-2022 ο προσφεύγων υπέβαλε ενώπιον της ΕΑΔΗΣΥ υπόμνημά του προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής.

11. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η ως άνω προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 4ου Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ.

12. Επειδή, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του προσφεύγοντα: α) η αναθέτουσα αρχή δεν αιτιολόγησε κατ' ελάχιστον και δη βάσιμα στα έγγραφα της σύμβασης την σκοπιμότητα της απόφασής της να μην προβεί στην διαίρεση σε τμήματα της συμβάσεως, τα οποία θα ήταν δεκτικά υποβολής αυτοτελούς προσφοράς μόνο γι αυτά, ώστε αδυνατεί να υποβάλλει παραδεκτά προσφορά μόνο για το τμήμα των κουφωμάτων, όπου και δραστηριοποιείται συναφώς επαγγελματικά. Η επιλογή της αναθέτουσας δεν εξυπηρετεί καμία υπαρκτή τελολογία, αντιβαίνει τόσο στην πραγματικότητα όσο και στο ισχύον ενωσιακό – νομοθετικό πλαίσιο και χρήζει ακυρώσεως β) η αναθέτουσα αρχή απαιτεί επί ποινή αποκλεισμού να παραδώσει ο προσφέρων μαζί με τα προς προμήθεια είδη και συνοδευτικά έγγραφα, στα οποία περιλαμβάνεται, κατά τη διατύπωση της αναθέτουσας, και «Πιστοποιητικό ενεργειακής απόδοσης των πλαισίων αλουμινίου με δήλωση επίδοσης Uf». Εντούτοις, τέτοιο πιστοποιητικό δεν υφίσταται. Ειδικότερα, η «δήλωση επίδοσης» αποτελεί διακριτό έγγραφο, αναφέρεται σε ένα προϊόν στην τελική του μορφή (υαλοπίνακας ή κούφωμα) και περιγράφει όλα τα

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

τεχνικά χαρακτηριστικά του τελικού αποτελέσματος. Αντίθετα, το πιστοποιητικό ενεργειακής απόδοσης των πλαισίων αλουμινίου αποτελεί έτερο έγγραφο, που εκδίδεται από ανεξάρτητο ινστιτούτο δοκιμών (π.χ. ινστιτούτο Rosenheim) ως πιστοποιητικό θερμοπερατότητας των προφίλ και όχι ως δήλωση επίδοσης. Συνεπώς, ο εν λόγω όρος της Μελέτης είναι τεχνικά εσφαλμένος και τουλάχιστον ασαφής.

13. Επειδή, σύμφωνα με τις απόψεις της αναθέτουσας αρχής: α) η πλήρης συμπερίληψη της αιτιολογίας μη υποδιαίρεσης της σύμβασης σε τμήματα τεκμηριώνεται επαρκώς τόσο στις αναφορές του άρθρου 1.3 της διακήρυξης και στη Μελετη αυτής. Η εδώ προσβαλλόμενη μη τμηματοποίηση του αντικείμενου της σύμβασης αποτελεί ειδικότερο όρο χρηματοδότησής της που περιορίζει αυτόματα τον έλεγχο και αυτής της ίδιας της ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής να εγκρίνει άλλους όρους ή να μεταβάλλει τις αποδεκτές με εκτελεστές διοικητικές πράξεις συνθήκες χρηματοδότησης β) ο παρών λόγος, όπως εντοπίζεται και από τον προσφεύγοντα, αποτελεί εκ παραδρομής διατύπωση της σχετικής απαίτησης, η αποκατάσταση της οποίας είναι απολύτως ευχερής μέσω της διαδικασίας των διευκρινίσεων τις οποίες η αναθέτουσα αρχή δύναται και προτίθεται να χορηγήσει επί του ζητήματος αυτού, χωρίς να επηρεάζεται στο ελάχιστο το δικαίωμα συμμετοχής και χωρίς να διαμορφώνονται νέοι όροι ουσιωδώς διάφοροι των προηγούμενων που να δικαιολογούν ακύρωση του διαγωνισμού από την αιτία αυτή.

14. Επειδή, σύμφωνα με το υπόμνημα του προσφεύγοντος: α) Η επιλογή της αναθέτουσας να επαναλάβει εκ νέου τους ισχυρισμούς της αντί να αποπειραθεί να αντικρούσει κάπως τις βάσιμες αιτιάσεις του προσφεύγοντος αναδεικνύει με τον πλέον emphaticό τρόπο την πλήρη ένδεια ικανής επιχειρηματολογίας β) Το κανονιστικό υπόβαθρο μίας διακηρύξεως εγκολπώνεται πρωτογενώς και κυριαρχικά αμιγώς και μόνο στο κείμενο της διακηρύξεως, τυχόν δε πλημμέλειες που έχουν εμφιλοχωρήσει εις αυτό (όπως αυτή που συνομολογείται ότι έλαβε χώρα εν προκειμένω) οδηγούν στην ανάγκη ακύρωσης αυτής.

15. Επειδή, στο αρ. 18 του ν. 4412/2016 προβλέπεται: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

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. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος Βιβλίου (άρθρα 3 έως 221) ή 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. 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.»

16. Επειδή, στο αρ. 59 του ν. 4412/2016 (αρ. 46 της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ) ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποφασίζουν να αναθέτουν μια σύμβαση υπό τη μορφή χωριστών τμημάτων και μπορούν να προσδιορίζουν το μέγεθος και το αντικείμενο των τμημάτων αυτών. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τους βασικούς λόγους της απόφασής τους να μην διαιρέσουν μία σύμβαση σε τμήματα, στοιχείο που περιλαμβάνεται στα έγγραφα της σύμβασης ή στην ειδική έκθεση του άρθρου 341. 2. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν στην προκήρυξη σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος, αν οι προσφορές υποβάλλονται για ένα, περισσότερα ή για όλα τα τμήματα. Οι αναθέτουσες αρχές δύνανται, ακόμη και εάν οι προσφορές είναι δυνατόν να υποβάλλονται για πολλά ή για όλα τα τμήματα, να περιορίζουν τον αριθμό των τμημάτων που μπορούν να ανατεθούν σε έναν προσφέροντα, υπό την προϋπόθεση ότι ο μέγιστος αριθμός των τμημάτων ανά προσφέροντα ορίζεται στην προκήρυξη της σύμβασης ή στην πρόσκληση επιβεβαίωσης ενδιαφέροντος. Οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν στα έγγραφα της σύμβασης τα αντικειμενικά και χωρίς διακρίσεις κριτήρια ή τους κανόνες που προτίθενται να εφαρμόσουν για τον προσδιορισμό των τμημάτων που ανατίθενται, στην περίπτωση που η εφαρμογή των κριτηρίων ανάθεσης θα είχε ως αποτέλεσμα την ανάθεση σε έναν προσφέροντα τμημάτων που υπερβαίνουν τον μέγιστο αριθμό. 3. Αν είναι δυνατή η ανάθεση περισσότερων του ενός τμημάτων στον ίδιο

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

προσφέροντα, οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αναθέτουν συμβάσεις συνδυάζοντας πολλά ή όλα τα τμήματα, στην περίπτωση που έχουν ορίσει στην προκήρυξη της σύμβασης ή στην πρόσκληση για επιβεβαίωση ενδιαφέροντος ότι διατηρούν το δικαίωμα αυτό και αναφέρουν τον τρόπο συνδυασμού των τμημάτων ή ομάδων τμημάτων.»

17. Επειδή, στην αιτιολογική έκθεση του ως άνω αρ.59 του ν. 4412/2016 επισημαίνονται τα ακόλουθα: «Το άρθρο 59 εισάγει στη διαδικασία της προετοιμασίας της σύναψης μίας δημόσιας σύμβασης μέριμνα προς όφελος των αναγκών των μικρομεσαίων επιχειρήσεων (ΜΜΕ), παρέχοντας τη δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να υποδιαιρούν όλες τις συμβάσεις σε τμήματα. Η υποδιαίρεση θα μπορούσε να γίνεται, είτε σε ποσοτική βάση, είτε σε ποιοτική βάση, ή σύμφωνα με τις διαδοχικές φάσεις των σχεδίων. Το μέγεθος και το αντικείμενο των τμημάτων καθορίζεται ελεύθερα από την αναθέτουσα αρχή. Σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή αποφασίσει ότι δεν είναι σκόπιμη η υποδιαίρεση της σύμβασης σε τμήματα, υποχρεούται ωστόσο να αναφέρει τους κύριους λόγους αυτής της επιλογής σε ειδική έκθεση ή στα έγγραφα της σύμβασης. Όταν οι συμβάσεις υποδιαιρούνται σε τμήματα, οι αναθέτουσες αρχές, προκειμένου να διατηρήσουν τον ανταγωνισμό ή να διασφαλίσουν την αξιοπιστία του εφοδιασμού, μπορούν να περιορίζουν τον αριθμό των τμημάτων για τις οποίες μπορεί να υποβάλει προσφορά ένας οικονομικός φορέας, καθώς και να περιορίζουν τον αριθμό των τμημάτων που μπορούν να ανατεθούν σε έναν προσφέροντα. Επίσης οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να διενεργούν συγκριτική αξιολόγηση των προσφορών, ούτως ώστε να καθορισθεί αν οι προσφορές συγκεκριμένου προσφέροντος για συγκεκριμένο συνδυασμό τμημάτων πληρούν, ως σύνολο, τα κριτήρια ανάθεσης όσον αφορά αυτά τα τμήματα, καλύτερα από τις προσφορές των χωριστών παρτίδων, μεμονωμένα. Εάν ναι, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να αναθέσει σύμβαση που συνδυάζει τα εν λόγω τμήματα με το συγκεκριμένο προσφέροντα. Τέλος η παράγραφος 4 επιβάλλει ειδικά στις κεντρικές αρχές αγορών την υποχρεωτική υποδιαίρεση των συμβάσεων τους σε τμήματα, χωρίς να έχουν δυνατότητα να αποκλίνουν αιτιολογημένα από αυτήν. Τέτοια απόκλιση μπορεί να επιτραπεί μόνο με πράξη του κανονιστικού νομοθέτη.»

18. Επίσης, όπως προκύπτει από τις αιτιολογικές σκέψεις της Οδηγίας 2014/24/ΕΕ (βλ. ιδίως σκέψη 78), οι αναθέτουσες αρχές, στο πλαίσιο

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

χρησιμοποίησης του Κώδικα Βέλτιστων Πρακτικών και για να ενισχυθεί ο ανταγωνισμός, ενθαρρύνονται να υποδιαιρούν τις μεγάλες συμβάσεις σε παρτίδες/τμήματα. Η υποδιαίρεση μπορεί να γίνεται είτε σε ποσοτική βάση, ώστε το μέγεθος των επιμέρους συμβάσεων να αντιστοιχεί καλύτερα στις δυνατότητες των Μικρομεσαίων Επιχειρήσεων (ΜΜΕ), είτε σε ποιοτική βάση, αναλόγως του είδους και των διαθέσιμων εξειδικεύσεων, ώστε να προσαρμόζεται καλύτερα το περιεχόμενο των επιμέρους συμβάσεων στους εξειδικευμένους τομείς των ΜΜΕ, είτε σε γεωγραφική βάση ώστε να ενθαρρύνονται για να συμμετάσχουν οι πλησιέστερες γεωγραφικά ΜΜΕ.

19. Επειδή, στην Κατευθυντήρια Οδηγία 27 της ΕΑΔΗΣΥ με θέμα : «ΘΕΜΑ: «Επαναλαμβανόμενες πλημμέλειες – παρατυπίες που έχουν διαπιστωθεί κατά τα έτη 2017 έως 2021, στο πλαίσιο του ελέγχου νομιμότητας της προηγηθείσας διαγωνιστικής διαδικασίας επί αιτημάτων παροχής σύμφωνης γνώμης της Αρχής για την προσφυγή στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης για την ανάθεση δημόσιας σύμβασης, σύμφωνα με την περίπτωση β' της παραγράφου 2 του άρθρου 26 και τα άρθρα 32 παρ. 2 περ. α' και 269 περ. α' του ν. 4412/2016, καθώς και εν γένει υποδείξεις - συστάσεις που έχει απευθύνει η Αρχή με τις εκδοθείσες Γνώμες της επί αιτημάτων διαπραγμάτευσης κατόπιν επίκλησης των ανωτέρω νομικών βάσεων», όπου αναφέρεται η ΜΗ ΥΠΟΔΙΑΙΡΕΣΗ της σύμβασης σε Τμήματα καθώς και η εσφαλμένη αιτιολόγηση της επιλογής αυτής ως μία από τις συνηθέστερες πλημμέλειες στις οποίες υποπίπτουν οι Αναθέτουσες Αρχές. Επίσης και στην Κατευθυντήρια Οδηγία 17 της ΕΑΔΗΣΥ «Ενίσχυση συμμετοχής των ΜΜΕ στις διαδικασίες ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων» (ΑΔΑ: ...-...) αναφέρεται συναφώς ότι: «η υποδιαίρεση των συμβάσεων σε τμήματα προβλέπεται να αξιοποιήσει τις εγγενείς δυνατότητες και τα ιδιαίτερα χαρακτηριστικά των ΜΜΕ, υπό την έννοια της ανάδειξης των συγκριτικών τους πλεονεκτημάτων σε διάφορους τομείς της εν γένει επιχειρηματικής και παραγωγικής τους δραστηριότητας» καθώς και ότι: «Εν προκειμένω, η υποδιαίρεση των δημόσιων συμβάσεων σε τμήματα θα μπορούσε να γίνει είτε σε ποσοτική βάση, ώστε το μέγεθος των επιμέρους συμβάσεων να αντιστοιχεί καλύτερα στις περιορισμένες διοικητικές, παραγωγικές και χρηματοοικονομικές δυνατότητες των ΜΜΕ, είτε σε ποιοτική βάση, ώστε να προσαρμόζεται το περιεχόμενο των συμβάσεων στους διακριτούς τομείς εξειδίκευσης και

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

συγκριτικού πλεονεκτήματος που απολαμβάνουν οι ΜΜΕ. Το μέγεθος των τμημάτων, βάσει παραγωγικής ικανότητας και οργανωτικής επάρκειας, σε συνδυασμό με το αντικείμενο αυτών, βάσει ιδιαίτερων τεχνολογικών και οικονομικών χαρακτηριστικών, θα μπορούσε υπό τον κατάλληλο και αυτόνομο σχεδιασμό και προγραμματισμό των αναθετουσών αρχών και φορέων να διευρύνει τον ανταγωνισμό, να υποστηρίξει την παραγωγή καινοτόμων προϊόντων/υπηρεσιών και να ενισχύσει τις προοπτικές των επενδυτικών σχημάτων των ΜΜΕ, προσδίδοντας με αυτόν τον τρόπο στις εν λόγω επιχειρήσεις διευρυμένες δυνατότητες ανάπτυξης και ανάδειξης στο επιχειρηματικό περιβάλλον».

20. Επειδή, σύμφωνα με τη διακήρυξη:[...] αρ. 1.2. : «Η δαπάνη για την εν λόγω σύμβαση βαρύνει την με Κ.Α.: 61.7331.0002 σχετική πίστωση προϋπολογισμού του Δήμου των οικονομικών ετών 2022 & 2023, ως αναλυτικά αναγράφονται στον παρακάτω πίνακα[...]. «Η σύμβαση περιλαμβάνεται στο υποέργο Νο 2 της Πράξης: «Συντήρηση και επισκευή δημοτικών ανοιχτών αθλητικών χώρων, σχολικών κτιρίων και αύλειων χώρων καθώς και διασφάλιση της πρόσβασης ΑμεΑ σε παραλίες του Δήμου» με τίτλο «ΠΑΡΕΜΒΑΣΕΙΣ ΣΕ ΔΗΜΟΤΙΚΑ (ΣΧΟΛΙΚΑ) ΚΤΙΡΙΑ ΓΙΑ ΕΞΟΙΚΟΝΟΜΗΣΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ & ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΚΟΤΗΤΑΣ», η οποία έχει ενταχθεί στο Πρόγραμμα Ανάπτυξης και Αλληλεγγύης για την Τοπική Αυτοδιοίκηση «... ..», με βάση την απόφαση ένταξης με αρ. πρωτ.: 10045, 12/01/2022 της Ειδικής Υπηρεσίας Διαχείρισης και Εφαρμογής του Υπουργείου Εσωτερικών (ΕΥΔΕ ΥΠΕΣ), [ΑΔΑ ...-...][...] «1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης της Διακήρυξης»:«Αντικείμενο της παρούσας είναι η προμήθεια του απαραίτητου εξοπλισμού για τη συντήρηση και επισκευή των σχολικών κτιρίων, που στόχο έχει την βελτίωση της ενεργειακής αποδοτικότητας των υποδομών της Προσχολικής, Α/θμιας και Β/θμιας εκπαίδευσης και την αναβάθμιση της ποιότητας των παρεχόμενων υπηρεσιών στον τομέα του αθλητισμού και της εκπαίδευσης με την μελέτη προμήθειας: «ΠΑΡΕΜΒΑΣΕΙΣ ΣΕ ΔΗΜΟΤΙΚΑ (ΣΧΟΛΙΚΑ) ΚΤΙΡΙΑ ΓΙΑ ΕΞΟΙΚΟΝΟΜΗΣΗ ΕΝΕΡΓΕΙΑΣ & ΑΠΟΚΑΤΑΣΤΑΣΗ ΛΕΙΤΟΥΡΓΙΚΟΤΗΤΑΣ». Λαμβάνοντας ως γνώμονα τόσο το περιβαλλοντικό αποτύπωμα όσο και το οικονομικό όφελος, θα υλοποιηθούν παρεμβάσεις για τη συντήρηση των σχολικών κτιρίων που θα περιλαμβάνει την προμήθεια και

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

τοποθέτηση νέων φωτιστικών σωμάτων και κουφωμάτων καθώς και την προμήθεια υλικών συντήρησης, αποκατάστασης και αναβάθμισης της λειτουργικότητας του κλειστού σχολικού γυμναστηρίου με απώτερο σκοπό τη βελτίωση της ενεργειακής αποδοτικότητας των σχολικών υποδομών. Αναλυτικότερα με την παρούσα προβλέπεται η προμήθεια με εγκατάσταση σε πλήρη λειτουργία:

A) Την προμήθεια, εγκατάσταση και θέση σε λειτουργία νέων φωτιστικών σωμάτων τεχνολογίας LED

B) Την προμήθεια και τοποθέτηση νέων κουφωμάτων αλουμινίου με θερμοδιακοπή και διπλούς ενεργειακούς υαλοπίνακες

Γ) Την προμήθεια και τοποθέτηση υλικών συντήρησης, αποκατάστασης και αναβάθμισης της λειτουργικότητας του κλειστού σχολικού γυμναστηρίου σύμφωνα με τον κάτωθι πίνακα:

α/α ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ

1 ΞΥΛΙΝΟ ΑΘΛΗΤΙΚΟ ΔΑΠΕΔΟ ΚΛΕΙΣΤΩΝ ΓΥΜΝΑΣΤΗΡΙΩΝ

2 ΛΑΜΑΡΙΝΑ ΤΗΣ ΣΤΕΓΗΣ, ΜΕ 5ΑΡΙ ΠΑΝΕΛ ΟΡΟΦΗΣ (ΕΞΙΛΑΣΜΕΝΟ ΠΟΛΥΑΙΘΥΛΕΝΙΟ ΣΤΟ ΕΣΩΤΕΡΙΚΟ ΤΟΥ ΠΑΝΕΛ ΓΙΑ ΤΗΝ ΕΠΙΤΕΥΞΗ ΜΟΝΩΣΗΣ ΚΑΙ ΣΤΕΓΑΝΟΠΟΙΗΣΗΣ ΤΗΣ ΟΡΟΦΗΣ)

3 ΖΕΥΓΟΣ ΜΠΑΣΚΕΤΩΝ ΜΕ ΠΙΣΤΟΠΟΙΗΣΗ FIBA

4 ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ ΣΥΣΤΗΜΑΤΟΣ ΒΟΛΕΪ (1 ζεύγος ορθοστατών, προστατευτικό κάλυμμα

ορθοστατών, δίχτυ και αντένες)

5 ΗΛΕΚΤΡΟΝΙΚΟΣ ΠΙΝΑΚΑΣ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΩΝ Ν151 ΚΑΤΑΛΛΗΛΟΣ ΓΙΑ ΕΘΝΙΚΕΣ

ΚΑΤΗΓΟΡΙΕΣ ΚΑΙ ΤΟΠΙΚΑ ΠΡΩΤΑΘΛΗΜΑΤΑ

Η εν λόγω διαδικασία σύναψης σύμβασης αφορά στο Βιβλίο Ι του Ν. 4412/2016, είναι “άνω” των ορίων και ΔΕΝ ΥΠΟΔΙΑΙΡΕΙΤΑΙ ΣΕ ΤΜΗΜΑΤΑ.

Κρίνεται απαραίτητο να προκύψει ένας ανάδοχος, τόσο λόγω της χωρικής εγγύτητας των θέσεων εγκατάστασης του προμηθευόμενου εξοπλισμού και εκτέλεσης των εργασιών τοποθέτησης και των λοιπών απαιτούμενων εργασιών, όσο και της συνδεδεμένης και αλληλεξαρτώμενης χρονικής υλικής τους πραγμάτωσης και της μετά ταύτα ανάγκης συντονισμού, οργάνωσης και υλοποίησής τους από έναν οικονομικό φορέα, που θα φέρει την συνολική ευθύνη. Επιτρέπεται περαιτέρω, για την διευκόλυνση των οικονομικών

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

φορέων στην συμμετοχή τους, η από κοινού συμμετοχή και η υπεργολαβία. Ειδικότερα, η ανάδειξη ενός αναδόχου θα συμβάλει στην ευκολότερη διαχείριση των εξωγενών παραγόντων και την ταχύτερη διαχείριση των αναγκών εκτέλεσης της παρούσας προμήθειας, χωρίς να παρουσιάζονται καθυστερήσεις μεταξύ πολλών αναδόχων, όπως πιθανώς να συνέβαινε στην περίπτωση διαφορετικών αναδόχων για κάθε τμήμα, χωρίς ταυτόχρονα να τίθενται και θέματα εγγυήσεων καλής εκτέλεσης από τους αναδόχους που θα είχαν ως αποτέλεσμα την επικάλυψη ευθυνών και τη δυσκολία από την αναθέτουσα αρχή για την απόδοση ευθυνών. Επομένως, με την ανάδειξη ενός αναδόχου, η ευθύνη συντονισμού των απαιτούμενων ενεργειών και της οριοθέτησης του χρόνου καθώς και η ανάληψη ευθύνης για την καλή εκτέλεση του έργου οφείλει να είναι η αποδοτικότερη και η ταχύτερη δυνατή. Η επιλογή αυτή, επιτρέπει τον βέλτιστο έλεγχο και την άμεση επικοινωνία, καθώς θα έχει οριστεί ένας και μόνο υπεύθυνος που θα λογοδοτεί στην περίπτωση καθυστερήσεων ή άλλων ζητημάτων που ενδέχεται να προκύψουν. Επιπλέον, στην περίπτωση που το συμβατικό αντικείμενο της προμήθειας είχε χωριστεί σε τμήματα, ελλοχεύει ο κίνδυνος να μην προκύψουν ταυτόχρονα ανάδοχοι για όλα τα επιμέρους τμήματα, αναγκάζοντας την αρμόδια υπηρεσία να επαναπροκηρύξει τον διαγωνισμό για τα εκάστοτε τμήματα. Στην περίπτωση αυτή, θα χανόταν πολύτιμοι πόροι αλλά και ωφέλιμος χρόνος. Εξίσου σημαντικό είναι ότι η ομαδοποίηση εξασφαλίζει ότι κατά τη φάση της τοποθέτησης δεν θα υπάρξει κακή συνεργασία μεταξύ των ενδεχομένως περισσότερων οικονομικών φορέων που θα επιμεληθούν στην τοποθέτηση των ειδών και στις συνοδευτικές εργασίες τοποθέτησης που θα απαιτηθούν. Ενδέχεται επίσης να δημιουργηθεί εμπλοκή και αναφορικά με τις πιστοποιήσεις των ειδών της προμήθειας, καθώς η όποια αποκατάσταση φθαρμένου είδους συνεπάγεται την εκ νέου πιστοποίησή του, γεγονός που στην περίπτωση που εμπλακούν περισσότεροι οικονομικοί φορείς στην προμήθεια ενδέχεται να προκαλέσει και πάλι την ανάγκη για εκ νέου πιστοποίηση ειδών που πιστοποιήθηκαν πριν την έλευση κάποιου συνεργείου και χρειάζονται και πάλι πιστοποίηση μετά το πέρας της εργασίας αυτού. Τα προς προμήθεια είδη κατατάσσονται στους ακόλουθους κωδικούς του Κοινού Λεξιλογίου δημοσίων συμβάσεων (CPV): ...-...: ΦΩΤΙΣΤΙΚΑ, CPVS: ...-... : ΜΟΝΑΔΕΣ ΔΙΠΛΩΝ ΥΑΛΟΠΙΝΑΚΩΝ, CPVS: ...-...: ΑΛΟΥΜΙΝΙΑ, CPVS: ...-

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

...: ΕΡΓΑΣΙΕΣ ΚΤΙΡΙΑΚΩΝ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 1.396.793,40 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24% (προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ: 1.126.446,29 € , ο ΦΠΑ: 270.347,11 €). Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε έξι (6) μήνες ή εκατόν ογδόντα (180) ημερολογιακές ημέρες από την επομένη της υπογραφής της σύμβασης. Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης δίδεται στην αριθμ. .../2021 αναλυτική Μελέτη Προμήθειας – Τεχνικές Προδιαγραφές – Ενδεικτικές τιμές των προσφερόμενων προϊόντων του Δήμου ... (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α) η οποία αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της παρούσης διακήρυξης[...].» [...] 2.4.1: «Οι προσφορές θα αφορούν ΣΤΟ ΣΥΝΟΛΟ των ζητούμενων ειδών»[...] αρ. 2.3.1 : «Κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά μόνο βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή)»

[...] Παράρτημα Γ (Έντυπο Οικονομικής Προσφοράς), η αναθέτουσα αξιώνει από τους αναδόχους την υποβολή τιμή μονάδας ανά είδος προμήθειας (συνολικά 12 είδη), με κρίσιμο πάντως μέγεθος ΤΟ ΣΥΝΟΛΟ της προσφοράς για το σύνολο της προμήθειας κατά τα ανωτέρω άρθρα.

21. Επειδή (βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 209/2017, 910-911/2018, 1067, 1068, 1069/2019, 1084/2019) κατ' άρ. 59 παρ. 1 Ν. 4412/2016 «Οι αναθέτουσες αρχές μπορούν να αποφασίζουν να αναθέτουν μια σύμβαση υπό τη μορφή χωριστών τμημάτων και μπορούν να προσδιορίζουν το μέγεθος και το αντικείμενο των τμημάτων αυτών. Εξαιρουμένων των συμβάσεων οι οποίες έχουν διαιρεθεί υποχρεωτικά, σύμφωνα με την παρ. 4, οι αναθέτουσες αρχές αναφέρουν τους βασικούς λόγους της απόφασής τους να μην διαιρέσουν μία σύμβαση σε τμήματα, στοιχείο που περιλαμβάνεται στα έγγραφα της σύμβασης ή στην ειδική έκθεση του άρθρου 341.». Με την ως άνω διάταξη η τμηματοποίηση των υπό ανάθεση συμβάσεων επαφίεται καταρχήν στη δυνητική και διακριτική ευχέρεια των αναθετουσών αρχών. Πλην όμως, όπως κάθε είδος διακριτικής ευχέρειας στο πλαίσιο των διαδικασιών ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων, αυτή υπάγεται στον έλεγχο της Α.Ε.Π.Π. ως προς την εκ μέρους της νόμιμη χρήση (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 187/2017 και πρβλ. ΣτΕ 452/2012, 1399, 4145/2009, 2289-2290, 2292, 2293/2008, 1251, 2861/2006, 1867/2005). Επομένως, καταλείπεται όσον αφορά την τμηματοποίηση, ελευθερία εκτιμήσεως στις αναθέτουσες περί του

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

αν θα τη συμπεριλάβουν και ειδικότερα με ποιο τρόπο και ποια διάρθρωση τμημάτων στην εκάστοτε διαδικασία ανάθεσης, ευχέρεια η οποία ελέγχεται βέβαια, πλην όμως όσον αφορά την τυχόν υπέρβαση των άκρων ορίων της (πρβλ. ΣΤΕ 1315/2012 2022, 3527/2011), η οποία ερμηνεύεται υπό το πρίσμα των αρχών που θεσπίζονται με το αρ. 18 Ν. 4412/2016 και συγκεκριμένα την αποφυγή των διακρίσεων, τη διαφάνεια, ίση μεταχείριση, αναλογικότητα και όλα τα παραπάνω υπό την ειδικότερη οπτική του ανοίγματος των δημοσίων συμβάσεων στον αποτελεσματικό ανταγωνισμό (πρβλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 39, 120 και 187/2017). Εξάλλου, η παράλειψη άσκησης της διακριτικής ευχέρειας του άρ. 59 Ν. 4412/2016 περί υποδιαίρεσης του συνολικού αντικείμενου σε επιμέρους τμήματα (αρμοδιότητα που ανάγεται αφενός στην καταρχήν υποδιαίρεση, αφετέρου στην επιμέρους διάρθρωση και σύνθεση των τμημάτων, ως και τον αριθμό αυτών), συνιστά έναν αυτονόητο περιορισμό του ανταγωνισμού, υπό τη μορφή του αποκλεισμού των προσφορών των οικονομικών φορέων που δύνανται και προτίθενται να μετάσχουν, να καλύψουν τα οικεία κριτήρια επιλογής και απαιτήσεις και εν τέλει να αναλάβουν συμβατικές δεσμεύσεις μόνο για τμήματα της διαδικασίας και όχι για το όλο αντικείμενο. Ο ως άνω περιορισμός ελέγχεται όπως και κάθε άλλος όρος της διακήρυξης που περιορίζει τον ανταγωνισμό ως προς το αν είναι δικαιολογημένος, εύλογος και ανάλογος σε σχέση με κάποιον θεμιτά επιδιωκόμενο δια της μη τμηματοποίησης, σκοπό (εξάλλου, η αναθέτουσα ναι μεν έχει διακριτική ευχέρεια υποδιαίρεσης σε τμήματα, πλην όμως την ίδια διακριτική ευχέρεια έχει και για την επιλογή των λοιπών όρων και απαιτήσεων, προδιαγραφών και κριτηρίων της διακήρυξης, χωρίς όμως αυτή η ευχέρεια να είναι ανεξέλεγκτη και μη υποκείμενη σε έλεγχο ως προς το εύλογο, ανάλογο και δικαιολογημένο της σε σχέση με τον επιδιωκόμενο σκοπό). Τα παραπάνω εξάλλου υπογραμμίζονται από την ως άνω πρόβλεψη περί αιτιολόγησης εκ μέρους της αναθέτουσας της απόφασής της να μην προβεί σε τμηματοποίηση. Η δε τμηματοποίηση εισήχθη στο νέο πλαίσιο δημοσίων συμβάσεων ακριβώς ως εργαλείο αύξησης της συμμετοχής, άρα και του ανταγωνισμού και συγχρόνως της καλύτερης εξυπηρέτησης του δημοσίου συμφέροντος και δη του ειδικού συμφέροντος της αναθέτουσας περί εύρεσης των συμφερότερων λύσεων και ανά περίπτωση και τμήμα αναδόχων (βλ. και Αιτιολογική Έκθεση Ν. 4412/2016 “Το άρθρο 59 εισάγει στη διαδικασία της

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

προετοιμασίας της σύναψης μίας δημόσιας σύμβασης μέριμνα προς όφελος των αναγκών των μικρομεσαίων επιχειρήσεων (ΜΜΕ), παρέχοντας τη δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να υποδιαιρούν όλες τις συμβάσεις σε τμήματα. Η υποδιαίρεση θα μπορούσε να γίνεται, είτε σε ποσοτική βάση, είτε σε ποιοτική βάση, ή σύμφωνα με τις διαδοχικές φάσεις των σχεδίων. Το μέγεθος και το αντικείμενο των τμημάτων καθορίζεται ελεύθερα από την αναθέτουσα αρχή. Σε περίπτωση που η αναθέτουσα αρχή αποφασίσει ότι δεν είναι σκόπιμη η υποδιαίρεση της σύμβασης σε τμήματα, υποχρεούται ωστόσο να αναφέρει τους κύριους λόγους αυτής της επιλογής σε ειδική έκθεση ή στα έγγραφα της σύμβασης. Όταν οι συμβάσεις υποδιαιρούνται σε τμήματα, οι αναθέτουσες αρχές, προκειμένου να διατηρήσουν τον ανταγωνισμό ή να διασφαλίσουν την αξιοπιστία του εφοδιασμού, μπορούν να περιορίζουν τον αριθμό των τμημάτων για τις οποίες μπορεί να υποβάλει προσφορά ένας οικονομικός φορέας, καθώς και να περιορίζουν τον αριθμό των τμημάτων που μπορούν να ανατεθούν σε έναν προσφέροντα...”). Ούτως, η τμηματοποίηση επιτρέποντας αφενός περισσότερες διαγωνιστικές διαδικασίες εντός της ίδιας εν γένει διαδικασίας όπου το συμφερότερο της προσφοράς θα κριθεί επί του κάθε επιμέρους τμήματος, αφετέρου τη μείωση των απαιτήσεων συμμετοχής για τα επιμέρους τμήματα (αφού, όπως είναι σαφές όσο μικρότερο είναι το επιμέρους αντικείμενο, άρα εν προκειμένω τμήμα, τόσο περισσότεροι οικονομικοί φορείς μπορούν να συμμετάσχουν), δίνει την ευκαιρία στην αναθέτουσα να συνδυάσει τις τυχόν διαφορετικές συμφερότερες ανά τμήμα προσφορές όσον αφορά το εν γένει συμβατικό αντικείμενο, αποκτώντας έτσι όφελος σε σχέση με τον εξαναγκασμό αποδοχής ενός μόνο αναδόχου επί τη βάση ότι η προσφορά του προκύπτει ως συμφερότερη συνολικά (και δη με μικρότερο ανταγωνισμό κατά τεκμήριο σε σχέση με τη διενέργεια σε τμήματα), ανεξαρτήτως αν αυτή η συνολική προσφορά επιβαρύνεται και έτσι καθίσταται χειρότερη από αυτήν που θα μπορούσε να είναι ανά ορισμένα επιμέρους τμήματα, λόγω της ανάγκης συμπερίληψης και τμημάτων όπου ο ανάδοχος δεν θα είχε την πλέον συμφέρουσα προσφορά. Αντίστοιχα, η μη τμηματοποίηση, αλλά και ο ειδικότερος τρόπος τμηματοποίησης δύναται να μεταβάλει έως και καταλυτικά το πρόσωπο του αναδόχου, αλλά και να επηρεάσει σημαντικά το τελικό αποτέλεσμα της διαδικασίας ως προς τον αθροιστικό βαθμό κόστους, καταλληλότητας και εν γένει συμφέροντος που

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

προκύπτει για την αναθέτουσα (πρβλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 153/2017). Εξάλλου, ορισμένοι οικονομικοί φορείς είναι πιθανό, λόγω κάποιων συγκεκριμένων πόρων και ευχερειών που διαθέτουν, να έχουν δυνατότητα υποβολής εν γένει ή έστω συμφερότερης, από άλλους, προσφοράς όσον αφορά συγκεκριμένα επιμέρους αντικείμενα, αλλά να μη δύνανται λόγω τεχνικοοικονομικών και οργανωτικών παραμέτρων να μετάσχουν εν γένει ή έστω επιτυχώς για το σύνολο του αντικειμένου και έτσι η μη τμηματοποίηση τους αποκλείει είτε γενικώς είτε κατ' αποτέλεσμα, με συνέπεια να χάνονται από τον ανταγωνισμό για τη διεκδίκηση του συμβατικού αντικειμένου, με συνακόλουθη ζημία όχι μόνο για αυτούς, αλλά και για την αναθέτουσα. Φυσικά, υφίστανται περιπτώσεις όπου η τμηματοποίηση, ενδέχεται να δημιουργήσει προβλήματα και κινδύνους ως προς την εκτέλεση του συμβατικού αντικειμένου ή να αποκλείεται εκ των πραγμάτων διότι οι μεταξύ τους επιμέρους πτυχές του συμβατικού αντικειμένου συνεχονται τεχνικά και είναι πρακτικά αδιαχώριστες. Πλην όμως, και σε αυτή την περίπτωση η μη τμηματοποίηση πρέπει να αιτιολογείται ειδικώς, αφού συνιστά απόκλιση από τον κανόνα, ο οποίος κατά τα παραπάνω είναι η τμηματοποίηση, όπου αυτή είναι εφικτή και το αντικείμενο της διαδικασίας φέρει ουσιωδώς διαφορετικά επιμέρους χαρακτηριστικά. Για την ταυτότητα του νομικού λόγου, σε περίπτωση προδικαστικής προσφυγής κατά διακήρυξης, ακριβώς λόγω μη τμηματοποίησης, όπως εν προκειμένω, η αναθέτουσα φέρει το οικείο βάρος απόδειξης περί του μη σκόπιμου της τμηματοποίησης. Η δε σχετική αιτιολογία είτε αυτή περιέχεται στα έγγραφα της σύμβασης ή στην έκθεση του άρ. 341 Ν. 4412/2016 ή στις απόψεις της αναθέτουσας επί προδικαστικής προσφυγής, όπως εν προκειμένω, αλλά και η ίδια η βάση λήψης απόφασης περί μη τμηματοποίησης, θα πρέπει να λαμβάνει υπόψη όλα τα παραπάνω και δη την τυχόν αύξηση του ανταγωνισμού και το όφελος επί του συμφέροντος της αναθέτουσας που θα επιτυγχανόταν με την τμηματοποίηση (όσον αφορά την καταρχήν σκοπιμότητα ή μη αυτής), σταθμίζοντας αυτά ως προς τον τυχόν βαρύτερο, κίνδυνο εφοδιασμού και μη εκπλήρωσης, αντίστροφα προβλήματα ανταγωνισμού, αφερεγγυότητας, τεχνικής περιπλοκότητας και εν γένει βλάβη που επαπειλείται κατά της αναθέτουσας, λόγω της τμηματοποίησης. Περαιτέρω, κατά κανόνα η τμηματοποίηση συνιστά μέσο αύξησης του ανταγωνισμού και προώθησης του συμφέροντος της αναθέτουσας (άρα

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

αντιστρόφως η μη τμηματοποίηση συνιστά περιορισμό του ανταγωνισμού), στις περιπτώσεις που το συμβατικό αντικείμενο εμφανίζει εντός του σημαντικές διαφοροποιήσεις. Περαιτέρω, η μη τμηματοποίηση συνιστά αδικαιολόγητο περιορισμό του ανταγωνισμού κατά κανόνα, όταν ο τρόπος σύγκρισης που καθιερώνεται συνεπεία της υποβολής ενιαίας προσφοράς για το σύνολο του αντικειμένου φορών ενδέχεται να αποκλείσει πιο συμφέρουσες προσφορές (ως θα προέκυπταν με επιμέρους υποβολή προσφοράς), ενώ, ομοίως κατά κανόνα, η μέγιστη δυνατή τμηματοποίηση, ήτοι σε όσο το δυνατόν περισσότερα τμήματα, έως το όριο εκείνο όπου δεν περιπλέκεται η εκτέλεση του συμβατικού αντικειμένου και δεν προσκρούει σε τεχνικές δυσκολίες ή σαφείς και αποδεικνυόμενους κινδύνους για την αναθέτουσα, συνιστά τη βέλτιστη λύση για την προώθηση του ανταγωνισμού (και επομένως, η μη τμηματοποίηση ή ακόμα και η αδικαιολόγητη τμηματοποίηση σε τμήματα με ιδιαίτερο ποσοτικό και ποιοτικό εύρος, δύναται να συνιστά παράνομο περιορισμό του ανταγωνισμού και να λειτουργεί εις βάρος του συμφέροντος της αναθέτουσας, βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 153/2017). Τέτοια πάντως αιτιολόγηση περί μη διαχωρισμού σε δεκτικά αυτοτελούς προσφοράς και κατακύρωσης τμήματα, μπορεί να συνίσταται στην τυχόν φύση του συμβατικού αντικειμένου, ως στηριζόμενο και εμπλέκον ως ουσιώδες στοιχείο του, τη διασύνδεση μεταξύ των καταρχήν διαφορετικής φύσεως μερών του, την ένταξη τους σε κοινό λειτουργικό και εκτελεστικό πλαίσιο, τον προορισμό τους για την κάλυψη συνδεόμενων και αλληλεπιδρυσών μεταξύ τους αναγκών, την εν μέρει αλληλεπικάλυψη των ομάδων ωφελουμένων για τις οποίες τα διάφορα μέρη προορίζονται και εν γένει στοιχεία ενότητας ως προς τη λειτουργικότητα, την αποστολή και τον σκοπό των επιμέρους μερών του αντικειμένου αυτού.

22. Επειδή, έχει συναφώς κριθεί ότι : ΕΣ 1357/2020 (Τμήμα VI): «4. Με την προσβαλλόμενη πράξη το Κλιμάκιο έκρινε ότι κωλύεται η υπογραφή του υποβληθέντος σχεδίου σύμβασης με την αιτιολογία ότι, εφόσον το αντικείμενο της σύμβασης περιλαμβάνει επτά (7) Διεθνείς Εκθέσεις του εξωτερικού, οι οποίες σύμφωνα με τη διακήρυξη είναι αυτοτελείς και απολύτως διακριτές μεταξύ τους, τόσο από γεωγραφικής όσο και από χρονικής άποψης, η επιλογή της αναθέτουσας αρχής να μην υποδιαιρέσει τη σύμβαση σε τμήματα αλλά αντ' αυτού να απαιτήσει την υποχρεωτική υποβολή προσφοράς για το

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

σύνολο των υπηρεσιών της διακήρυξης, παρίσταται παντελώς ανατιολόγητη, κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 59 του ν. 4412/2016. Ειδικότερα, η αναθέτουσα αρχή δεν ανέφερε τους βασικούς λόγους της ως άνω απόφασής της περί μη υποδιαίρεσης της σύμβασης σε τμήματα ούτε στα έγγραφα της σύμβασης (άρθρο 53 ν. 4412/2016), ούτε σε ειδική έκθεση του άρθρου 341 του ως άνω νόμου. Περαιτέρω, το Κλιμάκιο έκρινε ότι η αιτιολογία που αναφέρεται το πρώτον στο έγγραφο απόψεων της αναθέτουσας αρχής επί προδικαστικής προσφυγής που ασκήθηκε κατά της οικείας διακήρυξης από εταιρεία που τελικώς δεν συμμετείχε στο διαγωνισμό δεν δύναται να αναπληρώσει την απαιτούμενη από τις ως άνω διατάξεις του άρθρου 59 του ν.4412/2016 αιτιολογία, προεχόντως διότι το εν λόγω έγγραφο απόψεων δεν αποτελεί έγγραφο της σύμβασης κατ' άρθρο 53 ν. 4412/2016. Η ως άνω δε πλημμέλεια τυγχάνει ουσιώδης, καθόσον αφενός απειράπη η συμμετοχή στο διαγωνισμό μικρομεσαίων επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στην προβολή και προώθηση προϊόντων και στη διοργάνωση εκθέσεων προϊόντων και είτε θα επιθυμούσαν να υποβάλουν προσφορά για ένα από τα διακριτά τμήματα της σύμβασης είτε δεν είχαν τη δυνατότητα να αντεπεξέλθουν στο σύνολο της σύμβασης, αφετέρου δεν αναπτύχθηκε ανταγωνισμός, αφού στον επίμαχο διαγωνισμό συμμετείχε μόνο μία εταιρεία.[...].6. [...]Σε κάθε δε περίπτωση, η αόριστη επίκληση εκ μέρους του αιτούντος στο ως άνω έγγραφο α) της επίτευξης οικονομίας κλίμακας προς όφελός του, β) της ανάγκης ύπαρξης κοινής αισθητικής για το καλλιτεχνικό αποτέλεσμα του έργου και γ) της διευκόλυνσης του ορθολογικού προγραμματισμού των αναγκών του δεν δύναται να αιτιολογήσει επαρκώς τον ενιαίο και αδιαίρετο χαρακτήρα των ελεγχόμενων υπηρεσιών. Τούτο δε, διότι δεν αιτιολογείται με συγκεκριμένα στοιχεία με ποιο τρόπο επιτυγχάνεται οικονομία κλίμακας προς όφελος της αναθέτουσας αρχής στην περίπτωση της μη υποδιαίρεσης της σύμβασης σε τμήματα, αφού τοιαύτη υποδιαίρεση θα καθιστούσε ευκολότερη τη συμμετοχή περισσότερων οικονομικών φορέων οι οποίοι θα μπορούσαν να υποβάλλουν προσφορά για ένα ή περισσότερα τμήματα της σύμβασης, αυξάνοντας με τον τρόπο αυτό τον ανταγωνισμό και την υποβολή βέλτιστων οικονομικών προσφορών. Περαιτέρω, δεν αιτιολογείται γιατί η ύπαρξη διαφορετικών αναδόχων θα οδηγούσε σε διάσπαση της κοινής αισθητικής του καλλιτεχνικού αποτελέσματος του έργου,

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

αφού οι εν λόγω διεθνείς εκθέσεις του εξωτερικού είναι αυτοτελείς και απολύτως διακριτές μεταξύ τους, τόσο από γεωγραφικής όσο και από χρονικής άποψης, ενώ αφορούν και στην προώθηση διαφορετικών προϊόντων. Επίσης, δεν αιτιολογείται ούτε γιατί ο προγραμματισμός των αναγκών της αναθέτουσας αρχής, σε περίπτωση εκτέλεσης της προπεριγραφείσας σύμβασης από έναν μόνο ανάδοχο, γίνεται περισσότερο ορθολογικός. Συνεπώς, η μη υποδιαίρεση της επίμαχης σύμβασης σε τμήματα χωρίς επαρκή κατά τα ανωτέρω αιτιολογία και καθ' υπέρβαση των άκρων ορίων της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής συνιστά ουσιώδη πλημμέλεια[...].».

23. Επειδή, επί πρώτου λόγου της προσφυγής σημειώνονται τα ακόλουθα: Καταρχήν, επί του εννόμου συμφέροντος του προσφεύγοντος να προσβάλλει ως παράνομη και υπερβολική την τμηματοποίηση του διαγωνισμού, ο τελευταίος δηλώνει ότι επιθυμεί και προτίθεται να συμμετάσχει αποκλειστικά και μόνο για το τμήμα των κουφωμάτων, πλην, όμως, ως, περαιτέρω, επικαλείται, αποκλείεται από τούτο λόγω της μη τμηματοποίησης του διαγωνισμού και δη εξαιτίας της συμπερίληψης σε αυτόν μη συνδεδεμένων μεταξύ τους ειδών που αφορούν αφενός μεν την προμήθεια και εγκατάσταση led κι αφετέρου την προμήθεια και τοποθέτηση υλικών συντήρησης, αποκατάστασης, αναβάθμισης του γυμναστηρίου, ισχυριζόμενος ότι δεν δύναται να προσφέρει γι'αυτά, αποκλειόμενος έτσι από τη δυνατότητα προσφοράς για το είδος που τον ενδιαφέρει. Επομένως, ο προσφεύγων έχει έννομο συμφέρον για την προβολή του οικείου λόγου, αφενός διότι αποκλείεται από την υποβολή προσφοράς για είδη που μπορεί να διαθέσει, ακριβώς εξαιτίας της υποχρέωσης του, προκειμένου να προσφέρει αυτά, να συμπροσφέρει και τα λοιπά είδη που δεν διαθέτει, ως αποτέλεσμα του τρόπου τμηματοποίησης του διαγωνισμού. Αφετέρου και ασχέτως των ως άνω, έννομο συμφέρον έχει ο προσφεύγων ούτως ή άλλως για την ως άνω επικληθείσα βάση της προσφυγής του, πρώτον, αφού η τμηματοποίηση του διαγωνισμού αυτονόητα αυξάνει τις πιθανότητές του να αναλάβει έστω κάποιο εκ των επιμέρους τμημάτων, εφόσον υποβάλει την πλέον συμφέρουσα ειδικώς για αυτό προσφορά και έτσι αυξάνονται οι δυνατότητές του για ανάληψη δημόσιας σύμβασης και θίγεται από τη σχετική διακήρυξη, η οποία ενσωματώνει απόφαση της αναθέτουσας να προκηρύξει τον διαγωνισμό με

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

ενιαίο τρόπο, πληροί ούτως τις προϋποθέσεις του άρ. 360 παρ. 1 Ν. 4412/2016, δεύτερον, διότι ο αποκλεισμός της δυνατότητας υποβολής προσφοράς για μέρος του συμβατικού αντικειμένου, ήτοι εν προκειμένω για κάποιο επιμέρους είδος, επάγεται εις βάρος του την υποχρέωση πλήρωσης όρων, όπως το κριτήριο επιλογής οικονομικής και χρηματοοικονομικής επάρκειας (περί ειδικού κύκλου εργασιών) κλπ, συναρτώμενων με κάθε είδος εκάστης ομάδας και το σύνολο αυτής, αλλά και αύξηση του κόστους συμμετοχής όπως δια των αυξημένων απαιτήσεων εγγυητικής συμμετοχής, δυσχεραίνοντας ούτως τη συμμετοχή του και καθιστώντας τη λυσιτέλεια της πιο επισφαλής και τρίτον, επειδή, η ίδια η μη τμηματοποίηση, συνιστώμενη σε επί της ουσίας αποκλεισμό της δυνατότητας υποβολής προσφοράς για τμήμα και άρα αποκλεισμό προσφορών που υποβάλλονται για τμήμα του αντικειμένου, αποτελεί μέτρο που εκ φύσεώς του και εξ αρχής παράγει αποτέλεσμα αποκλεισμού προσφορών και οικονομικών φορέων και κατ' αποτέλεσμα του ανταγωνισμού, ο οποίος συγκροτείται από τις προσφορές που θα είχαν υποβληθεί για τυχόν τμήμα και μετέχοντες που θα τις είχαν υποβάλει και θα ήταν καθ' όλα κατάλληλοι για ανάληψη του οικείου τμηματοποιημένου αντικειμένου, πλην όμως εμποδίζονται να μετάσχουν ακριβώς διότι δεν επιτρέπεται να προσφέρουν για τμήμα μόνο της διαδικασίας.

24. Επειδή, εν προκειμένω, ως προκύπτει από τη συνολική επισκόπηση της διακήρυξης πρόκειται για σύμβαση προμήθειας, όπου τα επιμέρους είδη εξοπλισμού και των εργασιών εγκατάστασης αυτών (led, κουφώματα, εξοπλισμός γηπέδου) τυγχάνουν πλήρως διακριτά σύμφωνα με την κοινή λογική αλλά και με την συναφή επαγγελματική πρακτική. Τα ζητούμενα είδη δεν αλληλοεπιδρούν μεταξύ τους, αλλά αντίθετα έχουν εντελώς αυτόνομη τοποθέτηση και λειτουργία, γεγονός που ουδόλως αμφισβητείται από την αναθέτουσα αρχή. Περαιτέρω, ως προκύπτει από τον ενδεικτικό Προϋπολογισμό της Μελέτης, η αξία των υπό προμήθεια led αφορά περίπου στο 27% του συνόλου του προϋπολογισμού, η αξία των κουφωμάτων περίπου στο 53% του συνόλου του προϋπολογισμού και η αξία των υλικών/εξοπλισμού του Γυμναστηρίου αφορά στο υπόλοιπο 20% του προϋπολογισμού, ήτοι πρόκειται για τρεις ομάδες προμήθειας διακριτών υλικών, μη ομοειδών και δη με κεχωρισμένη και αυθύπαρκτη αξία εκάστου.

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

Παρά τα ανωτέρω και ειδικότερα παρά το γεγονός ότι τα ζητούμενα είδη είναι απολύτως διακριτά μεταξύ τους, ως φυσικές και οικονομικές οντότητες, ώστε δεν αναμένεται εύλογα να υπάρχουν οικονομικοί φορείς που να καλύπτουν σωρευτικά και τις τρεις διαφορετικές ομάδες των υπό προμήθεια προϊόντων, η αναθέτουσα αρχή αποφάσισε την προκήρυξη ενιαίας σύμβασης. Όστε, εν προκειμένω, πρακτικά εάν ένας οικονομικός φορέας δεν εμπορεύεται σωρευτικά και ταυτόχρονα και κουφώματα και led και είδη αθλητικών εγκαταστάσεων εκ προοιμίου στερείται κάθε δυνατότητας να συμμετάσχει στην υπό κρίση προμήθεια.

25. Επειδή, περαιτέρω, η αιτιολόγηση της αναθέτουσας αρχής αναφορικά με το ζήτημα της μη τμηματοποίησης του διαγωνισμού παρίσταται πλημμελής στην ουσία της. Ειδικότερα, καταρχήν, η αναθέτουσα αρχή επικαλείται την αναγκαιότητα υπάρξεως ενός αναδόχου: «τόσο λόγω της χωρικής εγγύτητας των θέσεων εγκατάστασης του προμηθευόμενου εξοπλισμού και εκτέλεσης των εργασιών τοποθέτησης και των λοιπών απαιτούμενων εργασιών, όσο και της συνδεδεμένης και αλληλεξαρτώμενης χρονικής υλικής τους πραγμάτωσης και της μετά ταύτα ανάγκης συντονισμού, οργάνωσης και υλοποίησής τους από έναν οικονομικό φορέα, που θα φέρει την συνολική ευθύνη.». Πλην, όμως, από την Μελέτη - Υφιστάμενη Κατάσταση Κτιρίων (σελ. 3-4), προκύπτει ότι οι παρεμβάσεις αφορούν στις εκεί αναφερόμενες με α/α 14 σχολικές μονάδες (12 σχολικές μονάδες και 1 Κλειστό σχολικό Γυμναστήριο) ενώ, ειδικώς ως προς τα κουφώματα αλουμινίου η ίδια η Μελέτη (σελ. 31) προβλέπει ότι τα υπό προμήθεια κουφώματα αφορούν μόνο στις 10 σχολικές μονάδες (από τις συνολικά 12) και όχι στο Κλειστό Γυμναστήριο. Εκ προοιμίου δηλαδή καθίσταται κατανοητό ότι ουδεμία απολύτως συνάφεια υπάρχει π.χ. μεταξύ των κουφωμάτων και των ειδών που προορίζονται για την αθλητική εγκατάσταση. Τα ανωτέρω μάλιστα σχολικά κτίρια και το γυμναστήριο βρίσκονται σε τρεις (3) διαφορετικές δημοτικές ενότητες του Δήμου (... .. και) και μάλιστα είτε και σε διαφορετικά χωριά της ίδιας Δημοτικής Ενότητας (βλ. Νηπιαγωγείο Δημοτικό Σχολείο ... της Δ.Ε.) είτε και σε διαφορετικές διευθύνσεις εντός της ίδιας Δημοτικής Ενότητας (βλ. αναλυτικά πιν. 1 της σελ. 3-4 της Μελέτης, με τις επιμέρους διευθύνσεις των κτιρίων & πρβλ. ΑΕΠΠ 910-911/2018). Σε κάθε περίπτωση εν προκειμένω ουδόλως υφίσταται λειτουργική ούτε όμως

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

και χωρική αλληλεπίδραση μεταξύ των υπό προμήθεια ειδών. Ακόμη, αβάσιμη παρίσταται η αιτίαση της αναθέτουσας αρχής περί «συνδεδεμένης και αλληλεξαρτώμενης χρονικής υλικής τους πραγμάτωσης και της μετά ταύτα ανάγκης συντονισμού, οργάνωσης και υλοποίησής τους από έναν οικονομικό φορέα». Και τούτο διότι αφενός μεν τα υπό προμήθεια είδη έχουν πλήρως ανεξάρτητο και εντελώς διαφορετικό λειτουργικό προορισμό και δεν βρίσκονται καθ' οιονδήποτε τρόπο σε τεχνική ή λειτουργική ενότητα εντός των κτιρίων στα οποία θα εγκατασταθούν, ώστε η προμήθεια ειδών της μίας ομάδας ουδόλως αποτελεί (προηγούμενο ή επιγενόμενο) προαπαιτούμενο για την αντίστοιχη ολοκλήρωση της προμήθειας των ειδών μίας άλλης ομάδας κι, αφετέρου ουδόλως προκύπτει με βάση τη λογική ούτε άλλωστε αιτιολογείται ειδικώς από την Αναθέτουσα για ποιο λόγο υφίσταται συνδεδεμένη και αλληλεξαρτώμενη χρονική υλική τους πραγμάτωση και δη για ποιο λόγο υπάρχει ανάγκη, συντονισμού και υλοποίησης από έναν ανάδοχο, όταν μάλιστα στη διακήρυξη (αρ. 6.1) προβλέπεται συγκεκριμένη διάρκεια σύμβασης 6 μηνών καθώς και η υποχρέωση του αναδόχου για παράδοση των ειδών εντός 15 εργάσιμων ημερών από την εκάστοτε παραγγελία ανάλογα με τις προκύπτουσες ανάγκες. Ακολουθως η αναθέτουσα αρχή επικαλείται προς αιτιολόγηση της απόφασής της να μην υποδιαιρέσει τη σύμβαση σε τμήματα ότι: «Ειδικότερα, η ανάδειξη ενός αναδόχου θα συμβάλει στην ευκολότερη διαχείριση των εξωγενών παραγόντων και την ταχύτερη διαχείριση των αναγκών εκτέλεσης της παρούσας προμήθειας, χωρίς να παρουσιάζονται καθυστερήσεις μεταξύ πολλών αναδόχων, όπως πιθανώς να συνέβαινε στην περίπτωση διαφορετικών αναδόχων για κάθε τμήμα, χωρίς ταυτόχρονα να τίθενται και θέματα εγγυήσεων καλής εκτέλεσης από τους αναδόχους που θα είχαν ως αποτέλεσμα την επικάλυψη ευθυνών και τη δυσκολία από την αναθέτουσα αρχή για την απόδοση ευθυνών. Επομένως, με την ανάδειξη ενός αναδόχου, η ευθύνη συντονισμού των απαιτούμενων ενεργειών και της οριοθέτησης του χρόνου καθώς και η ανάληψη ευθύνης για την καλή εκτέλεση του έργου οφείλει να είναι η αποδοτικότερη και η ταχύτερη δυνατή. Η επιλογή αυτή, επιτρέπει τον βέλτιστο έλεγχο και την άμεση επικοινωνία, καθώς θα έχει οριστεί ένας και μόνο υπεύθυνος που θα λογοδοτεί στην περίπτωση καθυστερήσεων ή άλλων ζητημάτων που ενδέχεται να προκύψουν.». Καταρχήν, η ανωτέρω αιτιολόγηση της

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

αναθέτουσας αρχής τυγχάνει απορριπτέα ως αόριστη αφού ουδόλως εξειδικεύεται με αναφορά στην συγκεκριμένη περίπτωση διαγωνισμού ποιοι είναι οι εξωγενείς παράγοντες, στην ευκολότερη διαχείριση των οποίων θα συμβάλει η ανάδειξη ενός αναδόχου αντί περισσότερων και με ποιον τρόπο τα υλικά και διαθεσιμότητα αυτών συνεχονται με την ύπαρξη ενός ή περισσότερων αναδόχων, ούτε πώς οι επικαλούμενοι αβέβαιοι, μη επαρκώς προσδιοριζόμενοι και υποθετικοί εξωγενείς παράγοντες συνεχονται με τη φύση του αντικειμένου της συγκεκριμένης σύμβασης. Πολύ περισσότερα με βάση τα όσα ισχυρίζεται η αναθέτουσα αρχή δεν μπορεί να αποκλεισθεί ότι το σύνολο της προμήθειας είναι δυνατόν να εκτελεσθεί γρηγορότερα, αρτιότερα, οικονομικότερα και με μεγαλύτερη ευελιξία με την ταυτόχρονη εμπλοκή τριών απόλυτα εξειδικευμένων σε έκαστο αντικείμενο φορέων σε σχέση με ένα και μόνο φορέα, ο οποίος θα κληθεί να επωμιστεί μόνος του όλο το φάσμα των αναφύομενων δυσκολιών σε ένα εξαιρετικά σύνθετο εγχείρημα, επί του συνόλου του οποίου είναι φύσει αδύνατο να έχει την ίδια καθολική εποπτεία, εμπειρία, γνώση, τεχνογνωσία και εξειδίκευση. Ο ισχυρισμός δε της αναθέτουσας περί επικάλυψης ευθυνών και αδυναμία αποδόσεως ευθυνών της ερείδεται επί εσφαλμένης προϋποθέσεως και παραγνωρίζει πλήρως το γεγονός ότι εν προκειμένω η σύμβαση αφορά στην προμήθεια και εγκατάσταση τριών κατηγοριών ειδών (υπό Α, Β, Γ), όπως η ίδια η αναθέτουσα τα προσδιορίζει, τα οποία τυγχάνουν πλήρως διακριτά, επιτελούν έκαστο κεχωρισμένη λειτουργία και δεν συνεχονται καθ' οιονδήποτε τρόπο. Συνάδει δε με την κοινή πείρα και λογική ότι ο εντοπισμός σφαλμάτων και η απόδοση ευθυνών τυγχάνει ευχερής για την αναθέτουσα όταν τα υπό προμήθεια είδη τυγχάνουν πλήρως ασύνδετα μεταξύ τους, δεν αλληλοεπιδρούν λειτουργικά, δεν συνεχονται χωρικά και δεν καθίστανται συστατικά ενός ενιαίου έργου/ αντικειμένου απολλύοντας την αυτοτέλειά τους. Σε κάθε περίπτωση η ποιότητα της όποιας επικοινωνίας δεν καθορίζεται από τον αριθμό αλλά από την ποιότητα των συμμετεχόντων εις αυτή. Όσον αφορά δε στο χρόνο εκτέλεσης της σύμβασης, όπως προελέχθη, υπάρχει συγκεκριμένη πρόβλεψη της Διακήρυξης (αρ. 6.1) όσον αφορά στο χρόνο παράδοσης των ειδών, η οποία ισχύει επί ενός ή/και περισσότερων αναδόχων και δεν τίθεται θέμα οριοθέτησης του χρόνου, που επιτάσσει την ανάληψη της σύμβασης υποχρεωτικώς από έναν ανάδοχο. Επισημαίνεται δε

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

εκ νέου ότι η παρακολούθηση και ο έλεγχος της έγκαιρης και προσήκουσας εκτέλεσης της συμβάσεως ανήκει κυριαρχικά στην αναθέτουσα και στα όργανα της και πρέπει να υλοποιείται και επί πολλών εν δυνάμει αναδόχων μίας συμβάσεως (ανατεθειμένης κατά τμήματα) και δεν δύναται ο σχετικός διοικητικός φόρτος να αποτελεί πρόσχημα για την ανάθεση της σύμβασης σε έναν μόνο ανάδοχο υποχρεωτικά και στην μη τμηματοποίηση αυτής Προεχόντως, διότι τούτο δεν αποτελεί νόμιμο λόγο για την ενιαία ανάθεση και κατά δεύτερον διότι οδηγεί κατά κανόνα στον περιορισμό του ανταγωνισμού και στην υποβολή πιο ακριβών προσφορών εις βάρος του δημοσίου συμφερόντος. Εξάλλου πλήρως αναπιολόγητος, γενικόλογος και αόριστος παρίσταται και ο ισχυρισμός της αναθέτουσας ότι: «Εξίσου σημαντικό είναι ότι η ομαδοποίηση εξασφαλίζει ότι κατά τη φάση της τοποθέτησης δεν θα υπάρξει κακή συνεργασία μεταξύ των ενδεχομένως περισσότερων οικονομικών φορέων που θα επιμεληθούν στην τοποθέτηση των ειδών και στις συνοδευτικές εργασίες τοποθέτησης που θα απαιτηθούν». Και τούτο διότι, εξ ορισμού εν προκειμένω τα υπό προμήθεια είδη είναι διακριτά και απαιτούν όλως διακριτές και μη επικαλυπτόμενες εργασίες αποξήλωσης των υπαρχόντων υλικών και τοποθέτησης των νέων ειδών (υπό Α led, υπό Β κουφωμάτων, υπό Γ ειδικός εξοπλισμός Γυμναστηρίου) σύμφωνα με την κοινή πείρα και λογική. Τα μεν led (υπό Α) τοποθετούνται κατά την κοινή πρακτική και τα έγγραφα του Διαγωνισμού στην οροφή του χώρου, τα δε κουφώματα (υπό Β) στους πλευρικούς τοίχους και δη στη θέση των ήδη υπαρχόντων, ο δε ειδικός εξοπλισμός (υπό Γ) του Γυμναστηρίου αφορά μόνο στο συγκεκριμένο κτίριο εγγενώς και ουδόλως συνέχεια λειτουργικά/τεχνικά/οργανωτικά/χωρικά με τα σχολικά κτίρια. Άλλωστε, ουδόλως εξειδικεύει η αναθέτουσα πώς θα εμπλακούν μεταξύ τους τυχόν οι περισσότεροι ανάδοχοι και γιατί ελλοχεύει κίνδυνος κακής συνεργασίας αυτών, σε σημείο μάλιστα που να δικαιολογεί την απόφασή της να παρεκκλίνει του κανόνα της τμηματοποίησης και να προκηρύξει/αναθέσει ενιαία τη σύμβαση. Άλλωστε κατά την κοινή πείρα και λογική ακόμη και ένας ανάδοχος να αναλάβει τη σύμβαση, πρόδηλα θα χρησιμοποιήσει διαφορετικά συνεργεία ενόψει και της διαφορετικής φύσης των υπό προμήθεια ειδών (ΦΩΤΑ, ΚΟΥΦΩΜΑΤΑ, ΕΞΟΠΛΙΣΜΟΣ ΓΥΜΝΑΣΤΗΡΙΟΥ), επομένως το προβαλλόμενο επιχείρημα της Αναθέτουσας στερείται βασιμότητας. Έτι

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

περαιτέρω η αναθέτουσα ισχυρίζεται ότι: «Επιπλέον, στην περίπτωση που το συμβατικό αντικείμενο της προμήθειας είχε χωριστεί σε τμήματα, ελλοχεύει ο κίνδυνος να μην προκύψουν ταυτόχρονα ανάδοχοι για όλα τα επιμέρους τμήματα, αναγκάζοντας την αρμόδια υπηρεσία να επαναπροκηρύξει τον διαγωνισμό για τα εκάστοτε τμήματα. Στην περίπτωση αυτή, θα χανόταν πολύτιμοι πόροι αλλά και ωφέλιμος χρόνος.». Κατ' αρχάς ο εν λόγω ισχυρισμός είναι απορριπτέος προεχόντως, διότι καταρχήν κίνδυνος μη υποβολής παραδεκτής προσφοράς υφίσταται και όταν η σύμβαση δεν χωριστεί σε τμήματα και πολύ περισσότερο, στην τελευταία αυτή περίπτωση δεν θα εκκινήσει ή θα καθυστερήσει η εκτέλεση κανενός μέρους του συμβατικού αντικειμένου, άρα ο σχετικός κίνδυνος είναι εισέτι μεγαλύτερος κατά κοινή λογική (ad hoc ΑΕΠΠ 910-911/2018 σελ. 63). Ενόψει δε και του αριθμού, της ποιότητας και της εντάσεως των ειδικότερων προϋποθέσεων που πρέπει (σύμφωνα πάντα με τη διακήρυξη) να συγκεντρώνει σωρευτικά ένας και μόνο ανάδοχος, τυγχάνει εγγενώς αυτονόητο ότι με την προκριθείσα επιλογή επαυξάνονται με γεωμετρική πρόοδο οι πιθανότητες μη ευδοκιμήσεως (και δη πλέον εν συνόλω) της οικείας διαγωνιστικής διαδικασίας. Τουναντίον η ενιαία προκήρυξη της συμβάσεως και η συνελκόμενη διαμόρφωση υπέρμετρων και αδικαιολόγητα υπερβολικών κριτηρίων επιλογής σαφώς περιορίζει τον ανταγωνισμό, καθώς αποκλείει /καθιστά εξαιρετικά δύσκολη την υποβολή προσφορών από ΜΜΕ και οικονομικούς φορείς που δραστηριοποιούνται σε έναν επιμέρους τομέα από τους τρεις διακριτούς πυλώνες της συμβάσεως και εγκυμονεί τον κίνδυνο της μικρής συμμετοχής στον διαγωνισμό και της υποβολής αναπόδραστα πιο ακριβών προσφορών. Περαιτέρω η κρίση της Αναθέτουσας προς δικαιολόγηση της μη τμηματοποίησης της συμβάσεως και του γενόμενου περιορισμού του δυνάμενου να δημιουργηθεί ανταγωνισμού ότι: «επιτρέπεται περαιτέρω, για τη διευκόλυνση των οικονομικών φορέων στη συμμετοχή τους, η από κοινού συμμετοχή και η υπεργολαβία» τυγχάνει μη νόμιμη και αλυσιτελής. Ως συναφώς έχει κριθεί (βλ. ad hoc ΑΕΠΠ 8/2022, σκ.15) τυχόν υποβολή προσφοράς ως ένωση ή προσφυγή σε δάνεια εμπειρία για την κάλυψη των απαιτήσεων της Διακήρυξης ή σε υπεργολαβία για την υλοποίηση μέρους αυτής αποτελεί νόμιμο δικαίωμα του υποψηφίου και όχι βάση της Αναθέτουσας Αρχής για την εισαγωγή όρων που δεν

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

δικαιολογούνται ευλόγως από το αντικείμενο της σύμβασης καθ' εαυτό (C-76/16 σκ. 33, C-218/11 σκ. 29, ΑΕΠΠ 116/2018, 119/ 2018, 212/2017, 237/2017, 240/2017, 181, 322, 372, 462/2017). Περαιτέρω δε η σκέψη αυτής της Αναθέτουσας παραγνωρίζει το γεγονός ότι η αναγκαιότητα εν προκειμένω ενός ενδιαφερόμενου οικονομικού φορέα (και δη ΜΜΕ) να προσφύγει σε σύναψη ενώσεως ή δάνειας ή υπεργολαβίας, προκειμένου να δύναται να υποβάλει προσφορά για το σύνολο της συμβάσεως και να καλύπτει το σύνολο των υπερβολικών κριτηρίων επιλογής (αποκλειομένης της δυνατότητας του να προσφέρει για τμήμα της προμήθειας), κατά τα διδάγματα της κοινής πείρας και λογικής επάγεται την οικονομική του επιβάρυνση και ως εκ τούτου την αύξηση της οικονομικής τιμής της προσφοράς του, η οποία δεν καθίσταται τόσο ανταγωνιστική (και δη εν σχέσει με μεγάλους οικονομικούς φορείς με ευρύ αντικείμενο δραστηριοποίησης). Τέλος αξίζει να επισημανθεί ότι η αναθέτουσα αρχή ούτε στα έγγραφα της σύμβασης ούτε με τις απόψεις της επικαλείται κανένα τεχνικό λόγο που να επιβάλλει την μη τμηματοποίηση της σύμβασης και την συνακόλουθη αναγκαιότητα προκήρυξης ενιαίου διαγωνισμού. Ακόμη, σημειώνεται ότι αορίστως κι αναποδείκτως η αναθέτουσα αρχή επικαλείται με τις απόψεις της ότι η μη τμηματοποίηση αποτελεί όρο χρηματοδότησης της σύμβασης, τουναντίον από την σχετική πράξη ένταξης προκύπτει η αναγκαιότητα της σύμφωνης με την κείμενη νομοθεσία δημοπράτησης και ανάθεσης της συμβάσεως, ως προϋπόθεση για την εξασφάλιση και απορρόφηση της εγκριθείσας χρηματοδότησης. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, προκύπτει ότι στη συγκεκριμένη περίπτωση η μη υποδιαίρεση της σύμβασης ουδένα νόμιμο σκοπό εξυπηρετεί αντιθέτως δημιουργεί περιορισμό του ανταγωνισμού, αντικείμενη στην ορθή ερμηνεία και εφαρμογή του κείμενου ενωσιακού – νομοθετικού πλαισίου, λαμβανομένου υπόψη ότι η αναθέτουσα αρχή απέτυχε να αιτιολογήσει την σκοπιμότητα της απόφασής της να μην προβεί στην διαίρεση σε τμήματα της συμβάσεως. Συνεπώς, ο λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός.

26. Επειδή, η αποδοχή της ανωτέρω πλημμέλειας της προσβαλλομένης συνιστά αυτοτελή λόγο ακύρωσης αυτής ενώ παρέλκει ως αλυσιτελής η εξέταση των λοιπών λόγων που ερείδονται επί της ανωτέρω πλημμέλειας και αφορούν την ακύρωση όρων της σύμβασης σχετικά με την επαγγελματική καταλληλότητα, την οικονομική και χρηματοοικονομική

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

επάρκεια, την τεχνική καταλληλότητα, τα πληρούμενα πρότυπα διασφάλισης ποιότητας, τις εγγυήσεις συμμετοχής και καλής εκτέλεσης που συνεχονται με την ενιαία δημοπράτηση της προμήθειας καθώς και το χρονοδιάγραμμα εκτελέσεως σε σχέση με όλα τα ζητούμενα είδη.

27. Επειδή, επί του λόγου της προσφυγής αναφορικά με την προβλεπόμενη τεχνική προδιαγραφή της ύπαρξης Πιστοποιητικού ενεργειακής απόδοσης των πλαισίων αλουμινίου με δήλωση επίδοσης Uf, σημειώνονται τα ακόλουθα: Ο προσφεύγων με έννομο συμφέρον προβάλλει τον υπό κρίση λόγο καθώς, ως επικαλείται, εν προκειμένω η αναθέτουσα αρχή συνέθεσε δύο διακριτά έγγραφα (δήλωση επίδοσης και πιστοποιητικό) σε ένα (μη υπαρκτό), ώστε εκ των πραγμάτων παρεμποδίζεται η συμμετοχή του στο διαγωνισμό καθώς, ενώ είναι σε θέση να διαθέσει αμφότερα τα έγγραφα, ασφαλώς δεν έχει το ζητούμενο (μη υπαρκτό) ενιαίο πιστοποιητικό. Περαιτέρω, από τη συνδυασμένη ερμηνεία κι εφαρμογή των άρθρων 2.4.3.2, 2.4.6 και του Παραρτήματος Α (Μελέτη) της διακήρυξης (βλ. σελ. 33-34) προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή απαιτεί, επί ποινή αποκλεισμού, την υποβολή με την τεχνική προσφορά «Πιστοποιητικού ενεργειακής απόδοσης των πλαισίων αλουμινίου με δήλωση επίδοσης Uf». Πλην, όμως, ως ο προσφεύγων ισχυρίζεται τέτοιο πιστοποιητικό δεν υφίσταται, αφού η «δήλωση επίδοσης» αποτελεί διακριτό έγγραφο κι αναφέρεται σε ένα προϊόν στην τελική του μορφή (υαλοπίνακας ή κούφωμα) και περιγράφει όλα τα τεχνικά χαρακτηριστικά του τελικού αποτελέσματος ενώ το πιστοποιητικό έχει άλλο περιεχόμενο κι εκδίδεται από άλλο φορέα. Ως ρητώς συνομολογείται από την αναθέτουσα αρχή «ο παρών λόγος, όπως εντοπίζεται και από τον προσφεύγοντα, αποτελεί εκ παραδρομής διατύπωση της σχετικής απαίτησης, η αποκατάσταση της οποίας είναι απολύτως ευχερής μέσω της διαδικασίας των διευκρινίσεων τις οποίες η αναθέτουσα αρχή δύναται και προτίθεται να χορηγήσει επί του ζητήματος αυτού». Συνεπώς, ο υπό κρίση λόγος της προσφυγής, που αφορά τεχνική προδιαγραφή, πρέπει να γίνει δεκτός και ν'ακυρωθεί ο σχετικός όρος.

28. Επειδή τέλος, ενόψει των αρχών της ίσης μεταχείρισης και της διαφάνειας των διαδικασιών σύναψης δημοσίων συμβάσεων, σε περίπτωση ακύρωσης μίας ή περισσότερων διατάξεων της Διακήρυξης που ρυθμίζουν τις προϋποθέσεις παραδεκτού των προσφορών, όπως στην υπό κρίση

Αριθμός Απόφασης: 1410/2022

Διακήρυξη, πρέπει να ακυρωθεί η Διακήρυξη στο σύνολό της (βλ. ΣΤΕ 1135/2010, ΣΤΕ ΕΑ 1089/2009, ΣΤΕ 2951-52/2004, ΔΕΕ, Απόφαση της 4.12.2003, Υπόθεση C448/2001, ENVAG Wienstrom GmbH κ.λ.π, σκέψεις 92-95) ώστε να δοθεί η δυνατότητα σε οικονομικούς φορείς που δεν είχαν επιδείξει ενδιαφέρον εξαιτίας της αρχικής της μορφής, να υποβάλουν προσφορές κατόπιν της τροποποίησής της. Συνεπώς, σύμφωνα με τα ως άνω προεκτεθέντα, η εν θέματι Διακήρυξη πρέπει να ακυρωθεί στο σύνολό της.

29. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή και να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη διακήρυξη.

30. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη πρέπει να επιστραφεί το καταβληθέν παράβολο.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προσφυγή και ακυρώνει την προσβαλλομένη, σύμφωνα με το σκεπτικό.

Ορίζει την επιστροφή του καταβληθέντος παραβόλου.

Κρίθηκε κι αποφασίστηκε στις 12-09-2022 κι εκδόθηκε στις 29-09-2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ
ΜΑΡΓΑΡΙΤΑ ΚΑΝΑΒΑ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ
ΑΝΑΣΤΑΣΙΑ ΡΟΥΜΕΛΙΩΤΗ