

**Η**  
**ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ**  
**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 23 Μαΐου 2022 με την εξής σύνθεση: Αθηνά Μπουζιούρη, Πρόεδρος και Εισηγήτρια, Ειρήνη Αφοκάρδου και Σταυρούλα Κουρή, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 18/4/2022 με ΓΑΚ ΑΕΠΠ 563/18-4-2022 προδικαστική προσφυγή της ατομικής επιχείρησης με την επωνυμία «...» (ο προσφεύγων) που εδρεύει στ... .., οδός ..., .., και εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά του ΔΗΜΟΥ ... (η αναθέτουσα αρχή) όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την υπόψη προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων ζητά την ακύρωση του προκηρυχθέντος με την υπ' αριθ. ... διακήρυξη του Δήμου ... διαγωνισμού για την παροχή υπηρεσιών «Συντήρησης και Επισκευής Οχημάτων».

Η συζήτηση άρχισε αφού το Κλιμάκιο άκουσε την Εισηγήτρια Αθηνά Μπουζιούρη.

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα  
Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής καταβλήθηκε, εισπράχθηκε και δεσμεύτηκε παράβολο ποσού 600,00 ευρώ, το οποίο υπολογίστηκε από τον προσφεύγοντα βάσει της εκτιμώμενης αξίας των τμημάτων υπό Α, F και G που, κατά δήλωσή του, αποτελούν αντικείμενο της προδικαστικής προσφυγής, ανερχόμενης σε 99.193,53 ευρώ άνευ δικαιώματος προαίρεσης και ΦΠΑ (κωδικός ηλεκτρονικού παραβόλου: Κωδικός Πληρωμής: ...).

2. Επειδή, την υπ' αριθ. ... διακήρυξη του Δήμου ...προκηρύχθηκε ανοικτός διεθνής ηλεκτρονικός διαγωνισμός για την επιλογή αναδόχου της σύμβασης παροχής υπηρεσιών «Συντήρησης και Επισκευής Οχημάτων»



## Αριθμός απόφασης: 884/2022

ΚΗΜΔΗΣ, εάν από κανένα στοιχείο δεν προκύπτει τέτοια πλήρης γνώση σε προγενέστερο χρόνο. Εάν, όμως, από τη μελέτη της Διακήρυξης και την προετοιμασία της προσφοράς διαπιστώνονται ελλείψεις, κενά, ασάφειες, ή άλλα ελαττώματα της διακήρυξης, η διαπίστωση αυτή, κατ' αρχήν, δεν μεταθέτει το χρονικό σημείο στο οποίο αποκτάται πλήρης γνώση της Διακήρυξης (αντιθέτως, μάλιστα, η διαπίστωση αυτή προϋποθέτει πλήρη γνώση), αλλά απλώς γεννά αξίωση του οικονομικού φορέα για παροχή διευκρινίσεων, οπότε, η απάντηση της αναθέτουσας αρχής μπορεί υπό προϋποθέσεις να συνιστά αυτοτελή εκτελεστή βλαπτική πράξη, με την οποία καθίσταται πλέον εμπροθέσμως συμπροσβαλλόμενη και η διακήρυξη (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 61/2020, σκ. 5, ΔΕΦΑΘ 362/2020, σκ. 6-7). Στην προκείμενη περίπτωση, με την κρινόμενη προσφυγή η προσφεύγουσα προσβάλλει την Διακήρυξη προβάλλοντας, όμως, λόγους που εδράζονται στα τέσσερα (4) έγγραφα διευκρινίσεων που αναρτήθηκαν στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 8/4/2022. Κατ' ορθή ερμηνεία του εγγράφου της προδικαστικής προσφυγής, αυτή στρέφεται κατά των χορηγηθεισών διευκρινίσεων, με τις οποίες κατά περίπτωση μπορεί να καθίστανται συμπροσβαλλόμενοι και οι αντίστοιχοι όροι της Διακήρυξης. Με αυτά τα δεδομένα, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή δεν είναι άνευ ετέρου εκπρόθεσμη λόγω μη τήρησης της προθεσμίας του άρθρου 361 παρ. 1 περ. γ' Ν. 4412/2016, το δε παραδεκτό ως προς μία έκαστη των χορηγηθεισών διευκρινίσεων πρέπει να κριθεί στο πλαίσιο εξέτασης των επιμέρους λόγων της προδικαστικής προσφυγής.

7. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή ανήρτησε την προδικαστική προσφυγή στην αρχική σελίδα των ηλεκτρονικών τόπων των τμημάτων του διαγωνισμού στις 20/4/2022 και υπέβαλε απόψεις επ' αυτής δια της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού στις 3/5/2022, νομίμως και εμπροθέσμως.

8. Επειδή, ο προσφεύγων υπέβαλε συμπληρωματικό υπόμνημα επί της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής διά της «Επικοινωνίας» του διαγωνισμού στις 12/5/2022, ήτοι μετά την πάροδο της αποκλειστικής πενθήμερης προθεσμίας του άρθρου 365 παρ. 1 περ. γ' Ν. 4412/2016, το οποίο δεν λαμβάνεται υπόψη λόγω εκπροθέσμου.

9. Επειδή, με την υπ' αριθ. 836/2022 Πράξη της Προέδρου του 1ου Κλιμακίου ορίσθηκε Εισηγήτρια και ημερομηνία εξέτασης της κρινόμενης προδικαστικής προσφυγής.

## Αριθμός απόφασης: 884/2022

10. Επειδή, με τη διάταξη του άρθρου 3 παρ. 1 Ν. 4912/2022 (ΦΕΚ Α' 59/17.03.2022), με έναρξη ισχύος κατ' άρθρο 30 του ίδιου Νόμου από τη δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, η «Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ)» του Ν. 4412/2016 (Α' 147) μετονομάστηκε σε «Ενιαία Αρχή Δημόσιων Συμβάσεων (ΕΑΔΗΣΥ)», ενώ με τη διάταξη του άρθρου 17 παρ. 2 Ν. 4912/2022 ορίστηκε ότι «μέχρι την έκδοση της πράξης διορισμού Προέδρου και τουλάχιστον έξι (6) Συμβούλων της Ενιαίας Αρχής Δημόσιων Συμβάσεων του άρθρου 347 του ν. 4412/ 2016 και τη συγκρότηση Κλιμακίων σύμφωνα με την παρ. 4 του άρθρου 353 και την περ. ε' της παρ. 1 του άρθρου 356 του ν. 4412/2016, οι εκκρεμείς ενώπιον της Αρχής διαδικασίες εξέτασης προδικαστικών προσφυγών συνεχίζονται και ολοκληρώνονται από τα Κλιμάκια με τη σύνθεση που έχουν κατά την έναρξη ισχύος του παρόντος». Κατόπιν των ανωτέρω, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του παρόντος Κλιμακίου της ΕΑΔΗΣΥ, σύμφωνα με τις ανωτέρω διατάξεις και τις διατάξεις των άρθρων 365 Ν. 4412/2016, 13 ΠΔ 39/2017 όπως ισχύουν.

11. Επειδή, με την κρινόμενη προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων προβάλλει τα εξής:

«Δυνάμει της υπ' αριθ. 81/2022 (ΑΔΑ ...) απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής του Δήμου ... εγκρίθηκε η διενέργεια ανοικτού ηλεκτρονικού διαγωνισμού, μέσω της πλατφόρμας του ΕΣΗΔΗΣ, εγκρίθηκαν οι τεχνικές προδιαγραφές και καθορίστηκαν οι όροι της επίμαχης διακήρυξης του διεθνή ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την επιλογή αναδόχου της υπηρεσίας με τίτλο 'ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ & ΕΠΙΣΚΕΥΗ ΟΧΗΜΑΤΩΝ', συνολικού προϋπολογισμού με ΦΠΑ 406.451,61 € και κατόπιν εκδόθηκε η υπ' αριθ. Πρωτ. ... διακήρυξη του διαγωνισμού, η οποία αναρτήθηκε στο ΚΗΜΔΗΣ και έλαβε ΑΔΑΜ ... στις 14/03/2022 και την ίδια ημέρα αναρτήθηκαν και στο ΕΣΗΔΗΣ τα οκτώ (8) τμήματα του διαγωνισμού, όπου έλαβαν αριθμούς συστήματος ..., ..., ..., ..., και ... Σημειωτέο ότι καταληκτική προθεσμία υποβολής προσφορών είναι η 18/04/2022, ώρα 15.00. Ι. ΙΣΤΟΡΙΚΟ. Από 14/03/22 (ημερομηνία δημοσίευσης στο ΕΣΗΔΗΣ) μέχρι 08/04/2022, δέκα (10) ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών (σύμφωνα με το νόμο και τη διακήρυξη) υποβλήθηκαν από οικονομικούς φορείς (μεταξύ αυτών κι εγώ) διάφορα αιτήματα παροχής διευκρινίσεων. Σε αυτά η αναθέτουσα

## Αριθμός απόφασης: 884/2022

απάντησε με πέντε (5) διαφορετικά έγγραφα στις 14/04/2022, τέσσερις (4) μόλις ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία υποβολής προσφορών, ορθά σύμφωνα με τη διακήρυξη, όχι όμως και με το νόμο, καθώς, όπως ρητά αναφέρει η παρ.2 του άρθ. 67 του Ν. 4412/2016 'εφόσον έχουν ζητηθεί εγκαίρως, οι αναθέτουσες αρχές παρέχουν σε όλους τους προσφέροντες που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης σύμβασης συμπληρωματικές πληροφορίες σχετικά με τις προδιαγραφές και οποιαδήποτε σχετικά δικαιολογητικά, το αργότερο έξι ημέρες πριν από τη λήξη της προθεσμίας που έχει οριστεί για την παραλαβή των προσφορών', με την εξαίρεση της παρ. 3 του άρθρου 27 και της παρ. 7 του άρθρου 28, τα οποία ουδόλως επικαλέστηκε, ούτε αιτιολόγησε την πράξη της η αναθέτουσα. Σύμφωνα δε με την πάγια νομολογία και τις αρχές του διοικητικού δικαίου που διέπουν τη διαδικασία σύναψης δημοσίων συμβάσεων, η διακήρυξη της δημοπρασίας, έχει κανονιστικό χαρακτήρα, δεσμεύει κατά τρόπο ισοδύναμο τόσο την αναθέτουσα αρχή, όσο και τους διαγωνιζομένους, υπό την προϋπόθεση ότι οι όροι της δεν είναι αντίθετοι με την ισχύουσα νομοθεσία. Σε περίπτωση αντίθετων διατάξεων του νόμου με βάση τον οποίο καταρτίστηκε η διακήρυξη, υπερισχύει ο ισχύων νόμος, ο οποίος έχει άμεση ισχύ και εκτελεστότητα και υπερισχύει έναντι της διακήρυξης. Τα ανωτέρω άλλωστε απορρέουν και από την αρχή της νομιμότητας των διοικητικών πράξεων, σύμφωνα με την οποία η διακήρυξη οφείλει να είναι σύμφωνη με τις νομικές διατάξεις (νόμους, προεδρικά διατάγματα και υπουργικές αποφάσεις) που ισχύουν κατά την έκδοση της και διέπουν το διαγωνισμό (ενδεικτικά Δ.Εφ. Πατρών 39/2017, Ε.Α. ΣτΕ 352/2016, Εφ. Αθ. 369/1962, ΣτΕ 2772/1986, ΑΠ Ολομ. 274/1971, ΝΣΚ 687/1996, 528/1999, σελίδα 88 του πρακτικού οδηγού του Ελεγκτικού Συνεδρίου έκδοσης 2011). Τα ερωτήματα των φορέων και οι απαντήσεις από την αναθέτουσα. Για λόγους συντομίας, παρουσιάζονται συνοπτικά τα αιτήματα παροχής διευκρινίσεων των οικονομικών φορέων και οι απαντήσεις της αναθέτουσας. Τα πλήρη κείμενα υπάρχουν στα υπ' αριθ. 6932/2022, 7370/2022, 7582/2022, 7587/2022, 7589/2022 έγγραφα διευκρινίσεων της Δ/σης Οικονομικών Υπηρεσιών, Τμήμα Προμηθειών και Αποθηκών του Δήμου Ναυπακτίας (επισυνάπτονται). 1. Το υπ' αριθ. 6932/2022 έγγραφο διευκρινίσεων. Προεξάρχον είναι το ερώτημα 'που είναι η υπ' αριθ. 5/2022 μελέτη', η οποία μνημονεύεται πολλάκις στα έγγραφα του διαγωνισμού

## Αριθμός απόφασης: 884/2022

(απαιτείται μάλιστα υπεύθυνη δήλωση αποδοχής των όρων αυτής (!!!) από τους συμμετέχοντες οικονομικούς φορείς), όμως δεν είχε δημοσιευτεί μαζί με αυτά. Η απάντηση έρχεται με το υπ' αριθ. 6932/2022 έγγραφο, το οποίο φέρει ημερομηνία και χρονοσήμανση υπογραφής 08/04/2022 και αναφέρει ως σχετικό το υπ' αριθ. 6412/01.04.2022 διευκρινιστικό έγγραφο της Διεύθυνσης Περιβάλλοντος και Ποιότητας Ζωής. Δηλαδή, ενώ η Διεύθυνση Περιβάλλοντος και Ποιότητας Ζωής είχε έτοιμη την απάντηση από 01/04/2022, η Δ/νση Οικονομικών Υπηρεσιών το υπέγραψε στις 08/04/2022 και το δημοσίευσε στις 14/04/2022. Για ποιο λόγο η ανεπίτρεπτη καθυστέρηση στη δημοσίευση της απάντησης? 'Σε απάντηση του παραπάνω σχετικού, σας ενημερώνουμε πως η μελέτη 5/2022 της Δ/νσης Περιβάλλοντος αναφέρεται στην Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού Αντικειμένου της Σύμβασης (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι).' Η διακήρυξη όμως, στην παρ. 1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης αναφέρει: '...Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης δίδεται στην αρ. 5/2022 Μελέτη της Δ/νσης Περιβάλλοντος τμήματος Καθαριότητας και Ανακύκλωσης που αποτελεί αναπόσπαστο μέρος της παρούσας...'. Η αναθέτουσα αντί να άρει μια ασάφεια δημιουργεί μεγαλύτερη. Η μελέτη εμπεριέχεται στην αναλυτική περιγραφή η' η αναλυτική περιγραφή στη μελέτη? 2. Το υπ' αριθ. 7370/2022 έγγραφο διευκρινίσεων Τα πρώτο ερώτημα ήταν σχετικά με την απαίτηση της παρ. 2.2.4 Καταλληλότητα άσκησης επαγγελματικής δραστηριότητας της διακήρυξης, ο συμμετέχων στο διαγωνισμό να είναι η' η επίσημη αντιπροσωπεία των αντίστοιχων οχημάτων η' εξουσιοδοτημένο συνεργείο επισκευής. Σημειωτέο, η ίδια απαίτηση υπάρχει και στην παρ. 2.2.1 Δικαίωμα Συμμετοχής της διακήρυξης. '...μπορεί κάποιον νόμιμα αδειοδοτημένο συνεργείο οχημάτων που δεν ανήκει σε μία από τις δύο ανωτέρω μορφές να είναι συμμετέχων στο διαγωνισμό? Το δεύτερο ερώτημα ήταν σχετικά με την απαίτηση της παρ. 2.2.6 Τεχνική και επαγγελματική ικανότητα της διακήρυξης, οι οικονομικοί φορείς να προσκομίζουν πιστοποιητικά με τα οποία βεβαιώνεται η καταλληλότητα των ανταλλακτικών που πρόκειται να χρησιμοποιηθούν. '...για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό σας καλύπτει υπεύθυνη δήλωσή του οικονομικού φορέα στην οποία θα συμφωνεί με τα αναγραφόμενα στην μελέτη και θα προσκομίζει τεχνικά φυλλάδια και πιστοποιητικά των εκάστοτε χρησιμοποιούμενων ανταλλακτικών κατά την

## Αριθμός απόφασης: 884/2022

εκτέλεση των εργασιών. Οι απαντήσεις έρχονται με το υπ' αριθ. 7370/2022 έγγραφο, το οποίο φέρει ημερομηνία και χρονοσήμανση υπογραφής 13/04/2022 και αναφέρει ως σχετικό το υπ' αριθ. 7242/12.04.2022 διευκρινιστικό έγγραφο της Διεύθυνσης Περιβάλλοντος και Ποιότητας Ζωής.

Απάντηση στο ερώτημα 1. Μπορεί ένα νόμιμα αδειοδοτημένο συνεργείο οχημάτων που χρησιμοποιεί ανταλλακτικά τα οποία προμηθεύεται από το εκάστοτε επίσημο δίκτυο διακίνησης ανταλλακτικών των επίσημων αντιπροσώπων ή διανομέων στη χώρα ή που χρησιμοποιεί και ανταλλακτικά τρίτων κατασκευαστών κατάλληλα και αποδεκτά για την χρήση για την οποία προορίζονται να είναι συμμετέχων στο διαγωνισμό. Απάντηση στο ερώτημα 2. Ο οικονομικός φορέας μπορεί στην υπεύθυνη δήλωση του ν.1599/1986 να δηλώνει ότι συμφωνεί με τα αναγραφόμενα στην μελέτη και θα προσκομίζει τεχνικά φυλλάδια με τις τεχνικές προδιαγραφές των εκάστοτε χρησιμοποιούμενων ανταλλακτικών κατά την εκτέλεση των εργασιών.' Άρα: Α. Ο συμμετέχων στο διαγωνισμό ΔΕΝ απαιτείται να είναι η' η επίσημη αντιπροσωπεία των αντίστοιχων οχημάτων η' εξουσιοδοτημένο συνεργείο επισκευής. Β. Οι οικονομικοί φορείς ΔΕΝ προσκομίζουν πιστοποιητικά που βεβαιώνεται η καταλληλότητα των ανταλλακτικών που πρόκειται να χρησιμοποιηθούν, παρά μόνο υπεύθυνη δήλωση ότι ΘΑ προσκομίζει τεχνικά φυλλάδια. Συνεπώς, 4 μόλις ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία του διαγωνισμού, η αναθέτουσα αλλάζει τα κριτήρια καταλληλότητας και τεχνικής και επαγγελματικής ικανότητας όπως αυτά έχουν τεθεί στις παρ. 2.2.4 και 2.2.6 της διακήρυξης, καθώς οι απαντήσεις της δεν αποτελούν διευκρίνιση επί των όρων της διακήρυξης, αλλά τροποποίησή τους με θέση νέων. 3. Το υπ' αριθ. 7582/2022 έγγραφο διευκρινίσεων. Τα ερώτημα ήταν σχετικά με τα κριτήρια της τμηματοποίησης της υπό ανάθεση σύμβασης, παρ. 1.3 Συνοπτική Περιγραφή φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης, καθώς πέραν των σαφών κριτηρίων κατά εργασία (φανοποιεία, ελαστικά, ηλεκτρολογικά), τα οχήματα κατατάχθηκαν σε επιμέρους τμήματα χωρίς να αναφέρονται πουθενά τα κριτήρια αυτής της κατάταξης. Δημιουργήθηκαν έτσι, τρία τεράστια τμήματα που καλύπτουν το 83,93% του προϋπολογισμού της σύμβασης, για τα οποία προσφορά μπορεί να δώσει ΜΟΝΟ κάτοχος άδειας λειτουργίας συνεργείου βαρέων οχημάτων. Σημειωτέο, ότι στην ευρύτερη περιοχή υπάρχουν και λειτουργούν δύο (2) μόνο συνεργεία βαρέων οχημάτων, τα οποία μετέχουν ως

## Αριθμός απόφασης: 884/2022

ανεξάρτητοι οικονομικοί φορείς στον διαγωνισμό και είναι οι μόνοι ευνοημένοι. Ειδικά για το τμήμα F ΕΠΙΣΚΕΥΗ ΚΑΙ ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ ΦΟΡΤΗΓΩΝ (ΚΛΕΙΣΤΩΝ, ΑΝΟΙΧΤΩΝ, ΑΝΑΤΡΕΠΟΜΕΝΩΝ, Ή ΜΗ ΑΝΑΤΡΕΠΟΜΕΝΩΝ) συμπεριλήφθηκαν ημιφορτηγά, μικρά φορτηγά, κλούβες και αγροτικά οχήματα μαζί με ανοιχτά και ανατρεπόμενα φορτηγά. Σύμφωνα με τη διεθνή ταξινόμηση, τα φορτηγά χωρίζονται σε τρεις κατηγορίες. Φορτηγά με μικτό βάρος έως και 3,5 τόνους εμπίπτουν στη N1, στη N2 περιλαμβάνονται αυτοκίνητα από 3,5 έως 12 τόνους, ενώ αυτοκίνητα συνολικού βάρους άνω των 12 τόνων στην κατηγορία N3. Με την αυθαίρετη απόφαση της αναθέτουσας να συμπεριλάβει συλλήβδην σε ένα τμήμα όσα οχήματα φέρουν στην άδεια κυκλοφορίας την ένδειξη ΦΟΡΤΗΓΟ θέτει δυσανάλογα και αδικαιολόγητα κριτήρια επιλογής κατά τρόπο που να ευνοούνται ορισμένοι μόνο προσφέροντες. ‘...Με ποια κριτήρια έγινε η κατάταξη των οχημάτων στα 8 επιμέρους τμήματα του διαγωνισμού? Τι μέτρα σκοπεύετε να λάβετε για την άρση της σε βάρος μου αδικίας και την ισότιμη μεταχείριση όλων των διαγωνιζομένων?’ Οι απαντήσεις έρχονται με το υπ’ αριθ. 7582/2022 έγγραφο, το οποίο φέρει ημερομηνία και χρονοσήμανση υπογραφής 14/04/2022 και αναφέρει ως σχετικό το υπ’ αριθ. 7566/14.04.2022 διευκρινιστικό έγγραφο της Διεύθυνσης Περιβάλλοντος και Ποιότητας Ζωής. Α. ‘Η κατάταξη των κατηγοριών στα 8 επιμέρους τμήματα έγινε με βάση το σύνολο των οχημάτων ανά υπηρεσία και όχι βάση μικτού βάρους τους.’ Η αναθέτουσα διατείνεται ότι η κατάταξη στα επίμαχα τμήματα έγινε με βάση το σύνολο των οχημάτων ανά υπηρεσία, όμως ο Πίνακας 1 της Τεχνικής Έκθεσης του Παραρτήματος Ι - Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού και Οικονομικού Αντικειμένου της Σύμβασης που προλογίζεται ως ‘Τα μηχανήματα και οχήματα τα οποία πιθανόν να έχουν ανάγκη εργασιών επισκευής και συντήρησης αναφέρονται στον παρακάτω πίνακα, ανά υπηρεσία στην οποία ανήκουν’ την ΔΙΑΨΕΥΔΕΙ, καθώς είναι τελείως διαφορετική η σύσταση των τμημάτων του Πίνακα 1 και των τμημάτων του διαγωνισμού. Σημειωτέο, ότι στον προηγούμενο διαγωνισμό για τη συντήρηση και επισκευή οχημάτων του Δήμου Ναυπακτίας, ήμουν ανάδοχος στις ομάδες του Πίνακα 1 α)10 – Διοικητικές Υπηρεσίες, β)30 – Τεχνική Υπηρεσία και γ)35- Υπηρεσία Πρασίνου οι οποίες περιλαμβάνουν αρκετά οχήματα με την ένδειξη ΦΟΡΤΗΓΟ (προς απόδειξη επισυνάπτεται η υπ’ αριθ. ... Βεβαίωση Συμβάσεων), ενώ πλέον μου στερείται η δυνατότητα. Η



## Αριθμός απόφασης: 884/2022

τμηματοποίηση της υπό ανάθεση σύμβασης έγινε με αδιαφανή κριτήρια και συνιστά αυτονόητο περιορισμό του ανταγωνισμού, υπό τη μορφή του αποκλεισμού των προσφορών των οικονομικών φορέων που δύνανται και προτίθενται να μετάσχουν στη διαδικασία. Όπως έχει κρίνει πολλάκις η ΑΕΠΠ (Αποφάσεις ΑΕΠΠ 153/2017, 209/2017, 1084/2019, 93, 94/2020) είναι κρίσιμη για την υπό ανάθεση σύμβαση η σωστή τμηματοποίηση με ορθά, αντικειμενικά και αναλογικά κριτήρια. Η τμηματοποίηση των υπό ανάθεση συμβάσεων (άρθ. 59 Ν. 4412/2016) 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 και επαφίεται καταρχήν στη δυννητική 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 βλ. ΣτΕ 452/2012, 1399, 4145/2009, 2289-2290, 2292, 2293/2008, 1251, 1867/2005). Επομένως, καταλείπεται όσον αφορά την τμηματοποίηση, ελευθερία εκτιμήσεως στις αναθέτουσες περί του 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 (βλ. 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 (βλ. Αποφάσεις ΑΕΠΠ 39, 120 και 187/2017). Η μη τμηματοποίηση, αλλά και ο ειδικότερος τρόπος τμηματοποίησης δύνανται 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 προκύπτει για την αναθέτουσα (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 153/2017). Εξάλλου, ορισμένοι οικονομικοί φορείς είναι πιθανό, λόγω κάποιων συγκεκριμένων πόρων και ευχερειών που διαθέτουν, να έχουν δυνατότητα

## Αριθμός απόφασης: 884/2022

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 (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 1084/2019). Επιπλέον, η τμηματοποίηση επιτρέπει την απομόνωση των τυχόν ιδιαιτεροτήτων (ποσοτικών, ποιοτικών, αδυναμίας ένταξης σε κοινές οικονομίες κλίμακας ή σκοπού με άλλα τμήματα, περιορισμένος κύκλος επιχειρήσεων με πρόθεση υποβολής προσφοράς ή ως προς την ειδικότητα του επιμέρους προϊόντος ή τις ειδικές απαιτήσεις μεταπωλητικής εξυπηρέτησης) συγκεκριμένων τμημάτων του ευρύτερου συμβατικού αντικειμένου, ώστε οι επιπλοκές των ιδιαιτεροτήτων των πρώτων (επί παραδείγματι, υπό τη μορφή υψηλής, συγκριτικής, αναλόγως του φυσικού αντικειμένου, επιτευχθείσας τιμής προσφοράς ή υπό τη μορφή περιορισμένου ανταγωνισμού) να μην επιβαρύνουν σε συνολικό επίπεδο την εν γένει ανάθεση (βλ. Απόφαση ΑΕΠΠ 93, 94/2020). Β. Σύμφωνα με την παράγραφο 2.2.8 της διακήρυξης περί στήριξης στην ικανότητα τρίτων - υπεργολαβία δεν στερείστε του δικαιώματος προσφοράς για τα οχήματα ανά κατηγορία εργασιών' Η αναθέτουσα με προτρέπει να στηριχθώ στην ικανότητα τρίτων η' υπεργολάβων, προκειμένου να έχω το δικαίωμα προσφοράς, ενώ γνωρίζει πολύ καλά ότι τα δύο ΜΟΝΟ συνεργεία βαρέων οχημάτων της περιοχής θα μετέχουν ως ανεξάρτητοι οικονομικοί φορείς στον διαγωνισμό και είναι οι μόνοι ευνοημένοι από την τμηματοποίηση της υπό ανάθεση σύμβασης, καθώς διεκδικούν το 83,93% του προϋπολογισμού αυτής. Εξάλλου, δεν ασκεί έννομη επιρροή η δυνατότητα του υποψηφίου να καλύψει τις σχετικές απαιτήσεις στηριζόμενος στις ικανότητες άλλων φορέων (άρθρο 78 ν. 4412/2016) ή συμμετέχοντας σε ένωση οικονομικών φορέων (άρθρο 19 παρ. 2 ν. 4412/2016), καθόσον τούτο συνιστά δικαίωμα των ίδιων των υποψηφίων που κατοχυρώνεται σε όλους τους διαγωνισμούς και όχι βάση υπέρ της αναθέτουσας αρχής καθώς δεν δύναται να νομιμοποιήσει κάθε είδους και μεγέθους περιορισμό στον ανταγωνισμό, θα πρέπει δε να συνεκτιμάται μετά του ανά περίπτωση κινδύνου δραστικού περιορισμού του και δη σε σχέση με

## Αριθμός απόφασης: 884/2022

τη φύση της προκείμενης αγοράς. Τούτο, διότι η ως άνω στήριξη δεν παρέχεται κατά κανόνα ατελώς από τους στηρίζοντες φορείς, οι οποίοι σε κάθε περίπτωση άμεσα ή έμμεσα συνήθως μετέχουν στο επιχειρηματικό κέρδος από την τυχόν ανάθεση της σύμβασης, προκειμένου να συμπράξουν. Αυτό έχει ως αποτέλεσμα να μην οι στηριζόμενοι φορείς να επιλύουν το θέμα απόκρισής τους στους όρους της διακήρυξης, χωρίς όμως να δύνανται να ανταγωνιστούν επί ίσοις όροις τους μη στηριζόμενους οικονομικούς φορείς, αφού στο δικό τους κόστος συμμετοχής στον διαγωνισμό ως και το μέγεθος της οικονομικής τους προσφοράς θα πρέπει να συνυπολογίσουν και το ειδικότερο κόστος που επάγεται η στήριξη από τους έτερους φορείς. Τα παραπάνω έχουν ιδιαίτερα μάλιστα σημασία, όταν ο διαγωνισμός διενεργείται με κριτήριο ανάθεσης τη συμφερότερη προσφορά βάσει αποκλειστικά τιμής, όπως εν προκειμένω, όπου δηλαδή η επιλογή θα λάβει αποκλειστικά χώρα βάσει οικονομικής προσφοράς, άρα το κόστος της τελευταίας έχει καίρια σημασία για την ανταγωνιστικότητα της συμμετοχής του υποψηφίου αναδόχου και την εκ μέρους του δυνατότητα επίτευξης ανακήρυξης του σε ανάδοχο. (ΑΕΠΠ 39/2017, ΑΕΠΠ 611/2018, ΑΕΠΠ 772/2020). Συνεπώς υφίσταμαι βλάβη από τον συγκεκριμένο όρο της Διακήρυξης που παραβιάζει τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στο τμήμα αυτό του διαγωνισμού και την διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξή του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει την συμμετοχή μου (ΕΑ ΣτΕ 148/2016 Ολομ., ΕΑ ασφ. Μ. 415/2014, Δημήτριος Γ. Ράικος, Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων, Β΄ έκδοση, Εκδόσεις Σάκκουλα, 2017, σελ. 756, ΣτΕ ΕΑ 16, 9/2015, 415/2014, 314/2013, 616, 472, 434/2012, 182/2011 κ.α) 4. Το υπ' αριθ. 7587/2022 έγγραφο διευκρινίσεων Το ερώτημα ήταν σχετικά με το κριτήριο ανάθεσης 'η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά (χαμηλότερη προσφορά βάσει της μεγαλύτερης προσφερόμενης μέσης έκπτωσης)' και το έντυπο οικονομικής προσφοράς (επισυνάπτεται) που προβλέπει τελική τιμή που θα αποτυπωθεί ως 'Ποσοστιαία Μέση Έκπτωση =  $[(\alpha (\text{ποσοστιαία έκπτωση στην χρέωση/ώρα}) + \beta (\text{ποσοστιαία έκπτωση επί των τιμών των ανταλλακτικών}) / 2]$  με προϋπόθεση επί ποινή αποκλεισμού  $\beta \geq \alpha$ '. Στο ερώτημα παρουσιάζεται παράδειγμα, όπου σε σύγκριση, υποθετικών σε εργασία και είδος ανταλλακτικών, προσφορών των οικονομικών φορέων Χ και Ψ, η σε ευρώ προσφερόμενη τιμή του φορέα Χ είναι χαμηλότερη από την

## Αριθμός απόφασης: 884/2022

προσφερόμενη τιμή του φορέα Ψ, άρα είναι 'η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά', όμως ο οικονομικός φορέας Ψ δίνει 'χαμηλότερη προσφορά βάσει της μεγαλύτερης προσφερόμενης μέσης έκπτωσης', έναντι του οικονομικού φορέα Χ. Η απάντηση έρχεται με το υπ' αριθ. ... έγγραφο, το οποίο φέρει ημερομηνία και χρονοσήμανση υπογραφής 14/04/2022 και αναφέρει ως σχετικό το υπ' αριθ. ... διευκρινιστικό έγγραφο της Διεύθυνσης Περιβάλλοντος και Ποιότητας Ζωής. 'Το κριτήριο ανάθεσης όπως δίνετε στην παράγραφο 2.3.1 είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάση τιμής (ποσοστό μέσης % έκπτωσης) ανά τμήμα του προϋπολογισμού για κάθε έτος 2022, 2023 2024 και για τα τρία έτη συνολικά... ...Στο Ε.ΣΗ.ΔΗ.Σ. θα συμπληρωθεί μόνο το σύνολο της προϋπολογισθείσας δαπάνης για τα τρία έτη. Συμπεριλαμβανομένου του ποσοστού έκπτωσης...' Και πάλι, η αναθέτουσα αντί να άρει μια ασάφεια δημιουργεί μεγαλύτερη. Η σύνταξη του εντύπου οικονομικής προσφοράς απαιτεί από τους οικονομικούς φορείς να σημειώσουν √ στο αντίστοιχο πεδίο ΟΜΑΔΑ ΣΥΜΜΕΤΟΧΗΣ στο μέρος ι) συμμετοχή σε κατηγορία – ομάδα, όπου αναφέρονται και τα έτη και κατόπιν ζητά το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης α) για εργασίες, β) για ανταλλακτικά και τέλος την ποσοστιαία μέση έκπτωση. Θα συμπληρωθεί στο μέρος ι) συμμετοχή σε κατηγορία – ομάδα η τιμή που προκύπτει μετά την έκπτωση ανά έτος? Σε ποιο πεδίο θα συμπληρωθεί η τιμή που προκύπτει μετά την έκπτωση συνολικά για τα 3 έτη? Παρεμπιπτόντως πουθενά στην παρ. 2.3.1 Κριτήριο ανάθεσης δεν αναφέρεται 'ανά τμήμα του προϋπολογισμού για κάθε έτος 2022, 2023 2024 και για τα τρία έτη συνολικά'. Συνεπώς, 4 μόλις ημέρες πριν την καταληκτική ημερομηνία του διαγωνισμού, η αναθέτουσα αλλάζει το κριτήριο ανάθεσης όπως αυτό έχει τεθεί στην παρ. 2.3.1 της διακήρυξης, καθώς η απάντηση της δεν αποτελεί διευκρίνιση επί των όρων της διακήρυξης, αλλά τροποποίησή τους με θέση νέων».

12. Επειδή, κατά την έννοια των διατάξεων του άρθρου 360 Ν. 4412/2016, προκειμένου να θεωρηθεί ότι ο προσφεύγων βάλλει κατά όρου της Διακήρυξης με έννομο συμφέρον, αυτός θα πρέπει να επικαλεστεί άμεση βλάβη προκαλούμενη από τον πληττόμενο όρο, ο οποίος παραβιάζει τους κανόνες που αφορούν τις προϋποθέσεις συμμετοχής στον διαγωνισμό, τη διαδικασία επιλογής του αναδόχου ή τα εφαρμοστέα για την ανάδειξή του κριτήρια, σε σημείο που να αποκλείει ή να καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την

## Αριθμός απόφασης: 884/2022

(λυσίτελή) συμμετοχή του στον διαγωνισμό (βλ. Ε.Α. 352/2018, 86/2018 κ.ά.). Συνεπώς, ως επίκληση βλάβης, υπό την έννοια αυτή, νοείται όχι η απλή επίκληση παρανομίας ή η κατά γενικό τρόπο προβολή παραβάσεως διαφόρων διατάξεων οποιουδήποτε επιπέδου, αλλά η επίκληση και ανάδειξη των συγκεκριμένων και αρκούντως εξειδικευόμενων στοιχείων, που αφορούν την νομική ή πραγματική κατάσταση του συγκεκριμένου συμμετέχοντος, και ως εκ των οποίων είτε αποκλείεται είτε καθίσταται υπερβολικά δυσχερής η συμμετοχή του στον διαγωνισμό είτε προδιαγράφεται (άμεσα ή έμμεσα) εις βάρος του το αποτέλεσμα του λόγω αδυναμίας του να εκπληρώσει τις απαιτούμενες προϋποθέσεις (πρβλ. ΕΑΣΤΕ 146-148/2016 Ολ., 1140, 1137, 977/2010, 1149, 1102-3, 1046-7/2009, 14/2006 κ.α.). Η κατά τα ανωτέρω επίκληση βλάβης προς θεμελίωση του εννόμου συμφέροντος προς άσκηση προδικαστικής προσφυγής κατά της διακήρυξης απαιτείται τόσο κατά την προβολή λόγων που πλήττουν την εν γένει νομιμότητά της όσο και κατά την προβολή λόγων που στρέφονται κατά συγκεκριμένων όρων αυτής (βλ. Ε.Α. 352/2018, 86/2018). Τέλος, για την ταυτότητα του νομικού λόγου, η κατά τα άνω επίκληση βλάβης είναι απαραίτητη και όταν ο προσφεύγων στρέφεται κατά λοιπών κανονιστικών όρων της διαγωνιστικής διαδικασίας, όπως, κατά περίπτωση, οι διευκρινίσεις της αναθέτουσας αρχής.

13. Επειδή, με τον πρώτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής ο προσφεύγων προβάλλει ότι από την υπ' αριθ. 6932/2022 διευκρίνιση της αναθέτουσας αρχής δεν γίνεται αντιληπτό εάν η μελέτη δημοπράτησης με αριθ. 5/2022 *«εμπεριέχεται στην αναλυτική περιγραφή η' η αναλυτική περιγραφή στη μελέτη»* και, κατά τούτο, η διευκρίνιση και η Διακήρυξη είναι ασαφείς. Η αναθέτουσα αρχή προβάλλει με τις απόψεις της ότι, όπως έχει ήδη απαντήσει σαφώς με την ανωτέρω διευκρίνιση, *«η 5/2022 Μελέτη είναι το ίδιο και το αυτό ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι της Διακήρυξης»*. Όπως προκύπτει από τον ηλεκτρονικό φάκελο του διαγωνισμού, η αναθέτουσα αρχή με το ανωτέρω διευκρινιστικό έγγραφο που αναρτήθηκε στην αρχική σελίδα του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού στις 8/4/2022, απάντησε σε συναφές ερώτημα ότι *«η μελέτη 5/2022 της Δ/σης Περιβάλλοντος αναφέρεται στην Αναλυτική Περιγραφή Φυσικού Αντικείμενου της Σύμβασης (ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι)»*. Περαιτέρω, από την επισκόπηση της Διακήρυξης προκύπτει ότι στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Ι αυτής περιλαμβάνεται τεχνική έκθεση στην οποία

## Αριθμός απόφασης: 884/2022

αναφέρονται ο τρόπος τεκμηρίωσης, κοστολόγησης και πιστοποίησης των εκτελούμενων εργασιών, οι υποχρεώσεις του αναδόχου, ο προϋπολογισμός μελέτης, τα απαιτούμενα στοιχεία για την τεχνική προσφορά κ.λπ. Από την αδιάσπικτη διατύπωση της πληττόμενης διευκρίνισης, σε συνδυασμό με το περιεχόμενο του ΠΑΡΑΡΤΗΜΑΤΟΣ Ι της Διακήρυξης προκύπτει ότι στο εν λόγω παράρτημα της Διακήρυξης ενσωματώνονται η υπ' αριθ. 5/2022 μελέτη δημοπράτησης της σύμβασης, όπως βασίμως υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της'. Ενόψει των γενομένων δεκτών ανωτέρω (βλ. σκέψεις 13-14), ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής προβάλλεται απαραδέκτως λόγω έλλειψης εννόμου συμφέροντος, διότι ο προσφεύγων δεν επικαλείται ότι η κατ' αυτόν ασάφεια της διευκρίνισης εμποδίζει η καθιστά ουσιωδώς δυσχερή την συμμετοχή του στον διαγωνισμό και κατά ποιον τρόπο συμβαίνει αυτό, λαμβάνοντας ιδίως υπόψη ότι αυτός ουδόλως αμφισβητεί το περιεχόμενο των όρων του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης, όπου ενσωματώνεται η μελέτη δημοπράτησης. Περαιτέρω, ενόψει των γενομένων δεκτών στη σκέψη 6, ο προκείμενος λόγος είναι απαράδεκτος, για τον επιπρόσθετο λόγο ότι η προσβαλλόμενη με αυτόν διευκρίνιση, η οποία εκδόθηκε εμπρόθεσμα σύμφωνα με τον οικείο όρο της Διακήρυξης, δεν έχει εκτελεστό χαρακτήρα, καθόσον ουδόλως τροποποιεί ή θέτει νέους κανονιστικούς όρους σε σχέση με την Διακήρυξη, παρά μόνο αποσαφηνίζει ότι η επικαλούμενη στους όρους της μελέτη με αριθμό 5/2022 ταυτίζεται με την τεχνική έκθεση του Παραρτήματος Ι της Διακήρυξης. Τέλος, και σε κάθε περίπτωση, ουδεμία ασάφεια υφίσταται είτε ως προς την Διακήρυξη είτε ως προς την διευκρίνιση, διότι με το διευκρινιστικό έγγραφο η αναθέτουσα αρχή απάντησε στο τεθέν ερώτημα σαφώς ότι η μελέτη δημοπράτησης περιέχεται στο ανωτέρω Παράρτημα της Διακήρυξης. Για όλους τους ανωτέρω λόγους, ο πρώτος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

14. Επειδή, με τον δεύτερο λόγο της προδικαστικής προσφυγής, ο προσφεύγων προβάλλει ότι με την προσβαλλόμενη υπ' αριθ. πρωτ. 7370/2022 διευκρίνιση τροποποιήθηκαν οι όροι της Διακήρυξης, διότι με αυτή ορίστηκε ότι οι συμμετέχοντες στο διαγωνισμό δεν απαιτείται να είναι ή η επίσημη αντιπροσωπεία των αντίστοιχων οχημάτων ή εξουσιοδοτημένο συνεργείο επισκευής, καθώς επίσης και ότι οι οικονομικοί φορείς δεν

## Αριθμός απόφασης: 884/2022

απαιτείται να προσκομίσουν πιστοποιητικά για την βεβαίωση της καταλληλότητας των ανταλλακτικών που πρόκειται να χρησιμοποιηθούν, παρά μόνο υπεύθυνη δήλωση ότι θα προσκομίσει τεχνικά φυλλάδια. Όσον αφορά το πρώτο σκέλος του δεύτερου λόγου της προδικαστικής προσφυγής, το άρθρο 2.2.1 της Διακήρυξης προβλέπει ότι *«συγκεκριμένα, ο συμμετέχων στο διαγωνισμό (με μία από τις κατωτέρω μορφές) μπορεί να είναι: 1. Η επίσημη αντιπροσωπεία για θέματα επισκευών - συντήρησης και διακίνησης ανταλλακτικών των αντίστοιχων οχημάτων-μηχανημάτων ή υπερκατασκευών 2. Εξουσιοδοτημένο συνεργείο επισκευής και να χρησιμοποιεί ανταλλακτικά τα οποία προμηθεύεται από το εκάστοτε επίσημο δίκτυο διακίνησης ανταλλακτικών των επίσημων αντιπροσώπων ή διανομέων στη χώρα ή να χρησιμοποιεί και ανταλλακτικά τρίτων κατασκευαστών κατάλληλα και αποδεκτά για την χρήση για την οποία προορίζονται»*. Στο ερώτημα εάν κάποιο νόμιμα αδειοδοτημένο συνεργείο οχημάτων που δεν ανήκει σε μία από τις δύο ανωτέρω μορφές μπορεί να συμμετάσχει στον διαγωνισμό η αναθέτουσα αρχή απάντησε με το ως άνω διευκρινιστικό έγγραφο ότι *«μπορεί ένα νόμιμα αδειοδοτημένο συνεργείο οχημάτων που χρησιμοποιεί ανταλλακτικά τα οποία προμηθεύεται από το εκάστοτε επίσημο δίκτυο διακίνησης ανταλλακτικών των επίσημων αντιπροσώπων ή διανομέων στη χώρα ή που χρησιμοποιεί και ανταλλακτικά τρίτων κατασκευαστών κατάλληλα και αποδεκτά για την χρήση για την οποία προορίζονται να είναι συμμετέχων στο διαγωνισμό»*. Ενόψει των γενομένων δεκτών ανωτέρω (βλ. σκέψη 13-14), ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής είναι απαράδεκτος ως προβαλλόμενος άνευ εννόμου συμφέροντος, διότι ο προσφεύγων δεν επικαλείται ότι με την κατ' αυτόν τροποποίηση των όρων της Διακήρυξης εμποδίζεται ή καθίσταται ουσιαδώς δυσχερής η συμμετοχή του στον διαγωνισμό καθ' οιονδήποτε τρόπο. Ειδικότερα, όσον αφορά το πρώτο σκέλος της διευκρίνισης, η οποία εκδόθηκε εμπρόθεσμα σύμφωνα με τον οικείο όρο της Διακήρυξης, ο προσφεύγων δεν προσδιορίζει εάν η επιχείρησή του αποτελεί επίσημη αντιπροσωπεία ή εξουσιοδοτημένο ή αδειοδοτημένο συνεργείο επισκευής και κατά ποιον τρόπο εμποδίζεται αυτός να συμμετάσχει στον διαγωνισμού εξαιτίας της κατ' αυτόν τροποποίησης της Διακήρυξης, δεδομένου ότι, όπως βασίμως υποστηρίζει η αναθέτουσα αρχή, με το πρώτο σκέλος της διευκρίνισης οι όροι του άρθρου 2.2. της Διακήρυξης περί δικαιούμενων

## Αριθμός απόφασης: 884/2022

συμμετοχής αποσαφηνίστηκαν επί το ευνοϊκότερο όσον αφορά την συμμετοχή των οικονομικών φορέων, διότι στο ερώτημα εάν οι όροι της Διακήρυξης επιτρέπουν την συμμετοχή αδειοδοτημένων συνεργείων, η αναθέτουσα αρχή απάντησε ότι, πέραν των επίσημων αντιπροσωπειών και των εξουσιοδοτημένων συνεργείων που αναφέρονται στην Διακήρυξη, επιτρέπεται και η συμμετοχή των αδειοδοτημένων συνεργείων. Περαιτέρω, όσον αφορά το δεύτερο σκέλος της υπ' αριθ. πρωτ. 7370/2022 διευκρίνισης, η Διακήρυξη προβλέπει στο άρθρο 2.2.3.4 ότι *«σχετικά με τα ανταλλακτικά των οχημάτων που πρόκειται να χρησιμοποιηθούν κατά την εκτέλεση της σύμβασης, οι οικονομικοί φορείς προσκομίζουν πιστοποιητικά που έχουν εκδοθεί από επίσημα ινστιτούτα ελέγχου ποιότητας ή υπηρεσίες αναγνωρισμένων ικανοτήτων, με τα οποία βεβαιώνεται η καταλληλότητα των προϊόντων, επαληθευόμενη με παραπομπές στις τεχνικές προδιαγραφές ή σε πρότυπα/κανονισμούς»*. Στο ερώτημα εάν για τη συμμετοχή στο διαγωνισμό αρκεί υπεύθυνη δήλωση του οικονομικού φορέα ότι συμφωνεί με τα αναγραφόμενα στην μελέτη και θα προσκομίζει τεχνικά φυλλάδια και πιστοποιητικά των εκάστοτε χρησιμοποιούμενων ανταλλακτικών κατά την εκτέλεση των εργασιών, η αναθέτουσα αρχή απάντησε ότι *«ο οικονομικός φορέας μπορεί στην υπεύθυνη δήλωση του ν.1599/1986 να δηλώνει ότι συμφωνεί με τα αναγραφόμενα στην μελέτη και θα προσκομίζει τεχνικά φυλλάδια με τις τεχνικές προδιαγραφές των εκάστοτε χρησιμοποιούμενων ανταλλακτικών κατά την εκτέλεση των εργασιών»*. Ομοίως, ο προβαλλόμενος λόγος κατά το δεύτερο σκέλος αυτού προβάλλεται άνευ εννόμου συμφέροντος, διότι ο προσφεύγων δεν επικαλείται κατά ποιον τρόπο κωλύεται ή δυσχεραίνεται η συμμετοχή του στον διαγωνισμό από την διευκρίνιση ότι για την υποβολή προσφοράς δεν απαιτείται παρά υπεύθυνη δήλωση σχετικά με την συμμόρφωση των ανταλλακτικών προς τις τεχνικές προδιαγραφές, λαμβανομένου, μάλιστα, υπόψη, ότι στην εν λόγω περίπτωση η διευκρίνιση επανέλαβε κατ' ουσία τον επίμαχο όρο της Διακήρυξης, που προέβλεπε ότι η προσκόμιση τεχνικών φυλλαδίων και πιστοποιητικών ήταν υποχρέωση του αναδόχου κατά την εκτέλεση της σύμβασης, με τη δε διευκρίνιση προστέθηκε ότι ως δικαιολογητικό συμμετοχής αρκεί η υποβολή μίας απλής υπεύθυνης δήλωσης. Για τους ανωτέρω λόγους, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.



## Αριθμός απόφασης: 884/2022

15. Επειδή με τον τρίτο λόγο, της προδικαστικής προσφυγής ο προσφεύγων βάλλει κατά της τμηματοποίησης της σύμβασης προβάλλοντας ότι αυτή εμποδίζει την αυτοτελή συμμετοχή του στον διαγωνισμό. Ο λόγος αυτός είναι απορριπτέος ως απαράδεκτος λόγω της ανεπίκαιρης προβολής του. Και τούτο, διότι η υποδιαίρεση της σύμβασης στα συγκεκριμένα τμήματα προέκυπτε ήδη από την Διακήρυξη, η προθεσμία για την προσβολή της οποίας έληξε, ως προελέχθη (βλ. σκέψη 6) στις 8/4/2022. Ιδίως δε η συμπερίληψη στο Τμήμα F όλων των φορτηγών, χωρίς διάκριση βάσει βάρους, κατά της οποίας βάλλει συγκεκριμένα ο προσφεύγων, αποτελεί σαφή πρόβλεψη του άρθρου 1.3 της Διακήρυξης περί συνοπτικής περιγραφής φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης. Με την προσβαλλόμενη διευκρίνιση η αναθέτουσα αρχή, απαντώντας στο ερώτημα με ποια κριτήρια έγινε η υποδιαίρεση του αντικειμένου της σύμβασης σε οκτώ (8) τμήματα, η αναθέτουσα αρχή απάντησε ότι η τμηματοποίηση έγινε, όχι βάσει του βάρους των οχημάτων, αλλά με βάση το σύνολο των οχημάτων ανά υπηρεσία. Ανεξαρτήτως της ορθότητας των κριτηρίων της αναθέτουσας αρχής, η προσβαλλόμενη διευκρίνιση, με την οποία ουδόλως διαφοροποιήθηκε η υποδιαίρεση του αντικειμένου της σύμβασης σε τμήματα δεν έχει εκτελεστό χαρακτήρα και δεν προσβάλλεται παραδεκτώς, ώστε να καθίστανται συμπροσβαλλόμενοι και οι σχετικοί όροι της Διακήρυξης (βλ. ανωτέρω σκέψη 6). Και τούτο, διότι η αποσαφήνιση των κριτηρίων επί των οποίων βασίστηκε η αναθέτουσα αρχή κατά την άσκηση της διακριτικής της ευχέρειας να προσδιορίσει τα τμήματα της σύμβασης δεν διαφοροποιεί το ήδη γνωστό περιεχόμενο των κανονιστικών διατάξεων της Διακήρυξης, οι οποίες δεν απαιτείται λόγω του κανονιστικού χαρακτήρα τους να φέρουν αιτιολογία και κατά των οποίων παραπονείται ο προσφεύγων. Επισημαίνεται ότι ο προσφεύγων, ήδη με το υποβληθέν ερώτημά του είχε προβάλλει τους ισχυρισμούς που επαναλαμβάνει στην κρινόμενη προδικαστική προσφυγή, σύμφωνα με τους οποίους η απόφαση της αναθέτουσας να συμπεριλάβει συλλήβδην σε ένα τμήμα όσα οχήματα φέρουν στην άδεια κυκλοφορίας την ένδειξη ΦΟΡΤΗΓΟ, χωρίς διάκριση ως προς το βάρος τους, είναι αυθαίρετη και θέτει δυσανάλογα και αδικαιολόγητα κριτήρια επιλογής κατά τρόπο που να ευνοούνται μόνο συνεργεία που διαθέτουν άδεια για βαρέα οχήματα, ζητώντας την τροποποίησή των όρων της Διακήρυξης. Ωστόσο, ο

## Αριθμός απόφασης: 884/2022

προσφεύγων παρέλειψε να προβάλει τους σχετικούς λόγους παραδεκτώς και εμπροθέσμως με προδικαστική προσφυγή κατά της Διακήρυξης, παρά μόνο τους επανέφερε βάλλοντας κατά της μη εκτελεστού χαρακτήρα διευκρίνισης της . Για τον λόγο αυτό, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

16. Επειδή με τον τέταρτο λόγο της προδικαστικής προσφυγής, ο προσφεύγων βάλλει κατά της διευκρίνισης με αριθ. πρωτ. 7587/2022 προβάλλοντας ότι με αυτή τροποποιείται το κριτήριο ανάθεσης. Το υπ' αριθ. 2.3.1 άρθρο της Διακήρυξης προβλέπει ότι *«κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά (χαμηλότερη προσφορά βάσει της μεγαλύτερης προσφερόμενης μέσης έκπτωσης). Αναλυτικότερα, οι διαγωνιζόμενοι θα καταθέσουν ηλεκτρονική τεχνική και οικονομική προσφορά στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ.. Εφόσον οι υποψήφιοι πληρούν τις τεχνικές απαιτήσεις, θα υποβάλλουν στο σύστημα ηλεκτρονική οικονομική προσφορά αφού πρώτα συμπληρώσουν το Έντυπο Οικονομικής Προσφοράς»*. Στο δε Παράρτημα ΙΙΙ περιέχεται το έντυπο οικονομικής προσφοράς με οδηγίες συμπλήρωσης. Με το ανωτέρω διευκρινιστικό έγγραφο, η αναθέτουσα αρχή απάντησε στο ερώτημα εάν το κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά (τελική τιμή σε ευρώ) ή η χαμηλότερη προσφορά βάσει της προσφερόμενης μέσης έκπτωσης ως εξής *«το κριτήριο ανάθεσης όπως δίνεται στην παράγραφο 2.3.1 είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάση τιμής (ποσοστό μέσης % έκπτωσης) ανά τμήμα του προϋπολογισμού για κάθε έτος 2022, 2023 2024 και για τα τρία έτη συνολικά. Ηλεκτρονική Υποβολή Στο Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ. θα συμπληρωθεί μόνο το σύνολο της προϋπολογισθείσας δαπάνης για τα τρία έτη συμπεριλαμβανομένου του ποσοστού έκπτωσης»*. Όπως βασίμως, υποστηρίζει τη αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της, με το εν λόγω έγγραφο διευκρινίσεων, το οποίο εκδόθηκε εμπρόθεσμα σύμφωνα με τον οικείο όρο της Διακήρυξης, επί του κατ' αρχήν σαφούς όρου της Διακήρυξης ως προς το κριτήριο ανάθεσης αποσαφηνίστηκε ότι, όσον αφορά, το υπόδειγμα οικονομικής προσφοράς, σε αυτό απαιτείται να συμπληρωθεί μόνο το σύνολο της προσφερόμενης τιμής για τα τρία έτη, όπως αυτή διαμορφώνεται βάσει της μέσης έκπτωσης σε ανταλλακτικά και εργασία που προσφέρει ο ανάδοχος. Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή

## **Αριθμός απόφασης: 884/2022**

απάντησε συγκεκριμένα και στο αριθμητικό παράδειγμα του προσφεύγοντος μη καταλείποντας οποιαδήποτε αμφιβολία για τον τρόπο συμπλήρωσης της οικονομικής προσφοράς. Επομένως, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής προβάλλεται απαραδέκτως, καθόσον η προσβαλλόμενη διευκρίνιση αποσαφηνίζει τον τρόπο συμπλήρωσης της οικονομικής προσφοράς που προβλέπεται κατ' αρχήν στο οικείο παράρτημα της Διακήρυξης. Τέλος, ουδεμία ασάφεια υφίσταται είτε ως προς την Διακήρυξη είτε ως προς την διευκρίνιση, διότι με το διευκρινιστικό έγγραφο η αναθέτουσα αρχή απάντησε στο τεθέν ερώτημα σαφώς σχετικά με το προβλεπόμενο κριτήριο ανάθεσης και με τον τρόπο συμπλήρωσης της οικονομικής προσφοράς. Για όλους τους ανωτέρω λόγους, ο προκείμενος λόγος της προδικαστικής προσφυγής πρέπει να απορριφθεί.

17. Επειδή, γίνεται δεκτή η εισήγηση στο σύνολό της.

18. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η κρινόμενη προδικαστική προσφυγή πρέπει να απορριφθεί και να οριστεί η κατάπτωση του καταβληθέντος από τον προσφεύγοντα παραβόλου.

### **Για τους λόγους αυτούς**

Απορρίπτει την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την κατάπτωση του παραβόλου.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 23 Μαΐου 2022 και εκδόθηκε στις 14 Ιουνίου 2022 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΑΘΗΝΑ ΜΠΟΥΖΙΟΥΡΗ**

**ΠΑΝΑΓΙΩΤΑ ΚΑΛΑΝΤΖΗ**