

**Η**

**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**

**6ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της την 23<sup>η</sup> Σεπτεμβρίου 2019 με την εξής σύνθεση: Μαργαρίτα Κανάβα Πρόεδρος-Εισηγήτρια, Ειρήνη Αψοκάρδου και Απόστολος Σιαπέρας, Μέλη.

Για να εξετάσει την από 16.8.2019 Προδικαστική Προσφυγή, με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 1091/5.9.2019, του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «.....» (εφεξής ο «προσφεύγων»), που εδρεύει στην Αθήνα, επί της οδού ....., αριθμός ..., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της ..... (εφεξής «αναθέτων φορέας»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα και κατά της υπ' αριθμόν .../5.08.2019 απόφασης περί ματαίωσης του διαγωνισμού με αντικείμενο «.....» (εφεξής «προσβαλλόμενη»).

Με την προδικαστική προσφυγή ο προσφεύγων αιτείται να ακυρωθεί, άλλως τροποποιηθεί η προσβαλλόμενη απόφαση του αναθέτοντος φορέα κατά το μέρος που ματαιώνεται ο διαγωνισμός διότι η οικονομική του προσφορά κρίνεται μη συμφέρουσα και να κατακυρωθεί ο διαγωνισμός σε αυτόν.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Μαργαρίτα Κανάβα

Αφού μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφτηκε κατά τον Νόμο

1.Επειδή για την άσκηση της κρινόμενης προσφυγής έχει καταβληθεί το νόμιμο παράβολο σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 600 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ....., την από 14.08.2019 πληρωμή στην Τράπεζα ..... και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»). Το ως άνω παράβολο υπολογίζεται με βάση την προϋπολογιζόμενη δαπάνη της σύμβασης, εκτιμώμενης αξίας 110.000 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

2.Επειδή με την υπ' αριθμόν .....διακήρυξη, ο αναθέτων φορέας προκήρυξε ανοιχτό δημόσιο ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την ανάθεση σύμβασης παροχής υπηρεσιών με αντικείμενο την «.....», χρονικής διάρκειας δώδεκα (12) μηνών, με CPV ..... Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς βάσει τιμής και η εκτιμώμενη αξία της ανέρχεται στο ποσό των 136.400 ευρώ συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

3.Επειδή το πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στις 13.3.2019 στο Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ με ΑΔΑΜ ....., καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ .....

4. Επειδή η .....ιδρύθηκε σε εφαρμογή του Ν.1069/1980 σύμφωνα με το άρθρο 1 παρ. 3 του οποίου, « οι ....., εντός της περιοχής αρμοδιότητάς τους, είναι υπεύθυνες για: α) την παραγωγή και διανομή στους καταναλωτές του προϊόντος που καλείται «νερό ανθρώπινης κατανάλωσης», όπως αυτό ορίζεται στην ισχύουσα νομοθεσία, β) τη συλλογή των λυμάτων από τους εγκεκριμένους καταναλωτές του οικείου ή των οικείων Δήμων και την παραγωγή του προϊόντος που καλείται «επεξεργασμένα αστικά λύματα, κατάλληλα για ασφαλή διάθεση στο περιβάλλον», όπως αυτό ορίζεται στην ισχύουσα νομοθεσία, γ) τη μελέτη, κατασκευή, συντήρηση, εκμετάλλευση, διοίκηση και λειτουργία των έργων υδροληψίας, έργων επεξεργασίας νερού, δικτύων μεταφοράς νερού, δικτύων διανομής ύδρευσης, δικτύων αποχέτευσης ακάθαρτων και ομβρίων υδάτων, μονάδων επεξεργασίας αστικών υγρών αποβλήτων, διατάξεων διάθεσης του προϊόντος της περίπτωσης β`, καθώς και μονάδων επεξεργασίας και διάθεσης του υπολείμματος των ανωτέρω διαδικασιών επεξεργασίας της περιοχής αρμοδιότητάς τους». Ως εκ τούτου, η διαδικασία ανάθεσης διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου ΙΙ δυνάμει του άρθρου 222 παρ.2 σε συνδυασμό με το άρθρο 230 του Ν. 4412/2016

## **Αριθμός απόφασης: 1176/2019**

5. Επειδή ο διαγωνισμός που προκήρυξε ο αναθέτων φορέας ως εκ του αντικειμένου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του Ν. 4412/2016.

6. Επειδή η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε στις 16.8.2019 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους προσφέροντες μέσω της «επικοινωνίας» του ΕΣΗΔΗΣ στις 12.8.2019, β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του Π.Δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ την από τον αναθέτοντα φορέα 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 Π.Δ. 39/2017.

7. Επειδή, στον εν θέματι διαγωνισμό συμμετείχαν τέσσερις οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων και ο προσφεύγων, υποβάλλοντας τη με αριθμό συστήματος ..... προσφορά του. Κατόπιν έκδοσης των υπ' αριθμόν .....και 849/2019 αποφάσεων της ΑΕΠΠ, ακυρώθηκε η υπ' αριθμόν ..../2019 απόφαση του αναθέτοντος φορέα κατά το μέρος που κρίθηκαν αποδεκτές, κατά το στάδιο ελέγχου δικαιολογητικών συμμετοχής-τεχνικής προσφοράς, οι προσφορές των οικονομικών φορέων «.....» και «.....», οι οποίοι είχαν καταταγεί στην πρώτη και δεύτερη θέση κατά σειρά μειοδοσίας αντίστοιχα και, ως εκ τούτου, ο προσφεύγων, του οποίου η προσφορά κατετάγη με την ακυρωθείσα απόφαση στην τρίτη θέση, αποτελεί πλέον τον πρώτο κατά σειρά μειοδοσίας συμμετέχοντα. Επομένως, με την εύλογη προσδοκία της ανάθεσης σε αυτόν της σύμβασης, θεμελιώνει το έννομο συμφέρον του για την άσκηση της υπό κρίση προδικαστικής προσφυγής με την οποία αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης με την οποία ματαιώνεται η διαγωνιστική διαδικασία. Περαιτέρω, ο προσφεύγων αιτείται επικουρικά την τροποποίηση της προσβαλλόμενης απόφασης και την κατακύρωση σε αυτόν του διαγωνισμού. Ωστόσο, η ΑΕΠΠ επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνει ολικώς ή μερικώς την προσβαλλόμενη

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

πράξη, ενώ επί αποδοχής προσφυγής κατά παράλειψης, ακυρώνει την παράλειψη και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 367 παρ. 2 του Ν. 4412/2016 και δεν έχει εξουσία να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής (.....). Συνεπώς, το ως άνω αίτημα απαραδέκτως προβάλλεται από τον προσφεύγοντα ενώπιον της ΑΕΠΠ.

8.Επειδή την 4.9.2019 ο αναθέτων φορέας προέβη σε κοινοποίηση της υπό εξέταση προσφυγής προς όλους τους συμμετέχοντες, ήτοι σε κάθε ενδιαφερόμενο τρίτο, μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού, σύμφωνα με το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017.

9.Επειδή με την με αριθμό .....Πράξη της Προέδρου του 6<sup>ου</sup> Κλιμακίου, ορίσθηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε ο αναθέτων φορέας να υποβάλει τις απόψεις του επί της υπό εξέταση προσφυγής.

10.Επειδή ο αναθέτων φορέας στις 13.9.2019 απέστειλε στην ΑΕΠΠ τις απόψεις του επί της υπό εξέταση προδικαστικής προσφυγής τις οποίες κοινοποίησε στον προσφεύγοντα αυθημερόν

11. Επειδή, ο προσφεύγων στις 18.09.2018 ανήρτησε στο διαδικτυακό τόπο του διαγωνισμού και απέστειλε στην ΑΕΠΠ μέσω μηνύματος ηλεκτρονικού ταχυδρομείου Υπόμνημα επί των απόψεων του αναθέτοντος φορέα. Το ως άνω Υπόμνημα κατατέθηκε εμπροθέσμως σύμφωνα με το τελευταίο εδάφιο της παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, όπως αυτό προστέθηκε με το ν. 4605/2019 (ΦΕΚ 52/Α/1-4-2019), δοθέντος ότι η διάσκεψη για την εξέταση της προδικαστικής προσφυγής ορίσθηκε στις 23.9.2019 και, ως εκ τούτου, λαμβάνεται υπόψη από το αποφασίζον Κλιμάκιο.

12.Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 6<sup>ου</sup> Κλιμακίου της ΑΕΠΠ σύμφωνα με τις διατάξεις των άρθρων 346 και 360 του ν. 4412/2016 και του άρθρου 3 του Π.Δ/τος 39/2017.

13. Επειδή, με το από 5.08.2019 Πρακτικό της, η Επιτροπή του Διαγωνισμού εισηγήθηκε την απόρριψη ως μη συμφέρουσας της οικονομικής προσφοράς του προσφεύγοντος και την επανάληψη της διαγωνιστικής

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

διαδικασίας αναφέροντας ότι: «Η «.....» υπέβαλε προσφορά 70.400 ευρώ καθαρής αξίας, η «.....» 89.540 ευρώ, καθαρής αξίας επίσης και η .....96.140 ευρώ. Ήδη σε σχέση με το 2018 ο προϋπολογισμός για την παροχή αυτών των υπηρεσιών αυτών μειώθηκε στα πλαίσια προσπάθειας περιστολής δαπανών. Παρατηρείται στην προκειμένη περίπτωση ότι η οικονομική προσφορά της «.....» είναι υψηλή σε σχέση με τις άλλες δύο που αποκλείονται, με μεγάλη οικονομική απόκλιση της προσφοράς σε σχέση με τους ανωτέρω δύο αποκλειόμενους οικονομικούς φορείς που σε σχέση με την «.....» είναι υψηλότερη κατά 36,56% περίπου και σε σχέση με τη «.....» είναι υψηλότερη περί το 7,37%. Αυτή η πολύ μεγάλη οικονομική απόκλιση που σε καθαρό ποσό ανέρχεται σε 25.740 ευρώ, είναι ιδιαίτερα σημαντική διότι το ποσό είναι μεγάλο και δυσανάλογο και μη συμφέρον, αφού με αυτό το ποσό μπορούμε να έχουμε παροχή υπηρεσιών στο ίδιο αντικείμενο για περισσότερο χρόνο (4-5 μήνες παραπάνω) ή και να χρηματοδοτήσουμε άλλα έργα ή προμήθειες χωρίς να υπάρχει απώλεια ποιότητας υπηρεσιών. Εν όψει του ότι υπάρχει αυτή η πολύ μεγάλη διαφορά κρίνουμε και γνωμοδοτούμε ότι η προσφορά των ..... δεν είναι οικονομικώς συμφέρουσα, αφού είτε με νέο διαγωνισμό είτε ακόμη και με απευθείας αναθέσεις μπορεί να ληφθούν ίδιες υπηρεσίες με πολύ μικρότερο κόστος στην ετήσια δαπάνη, αφού ήδη έχουμε υπ' όψιν προσφορές οι οποίες έφθασαν στις 70.400 ευρώ εξ ου και σε κάθε περίπτωση κρίνεται ότι η προσφορά των ..... δεν είναι οικονομικώς συμφέρουσα».

14. Επειδή με την προσβαλλόμενη έγινε δεκτό το ανωτέρω πρακτικό και ο αναθέτων φορέας αποφάσισε τη ματαίωση του διαγωνισμού και τη διενέργεια νέου με το ίδιο αντικείμενο και με στόχο την εξεύρεση συμφέρουσας οικονομικής προσφοράς. Ειδικότερα, στην προσβαλλόμενη απόφασης παρατίθενται τα ακόλουθα : «Η Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών ακύρωσε την απόφαση .../2019 του ΔΣ της ..... με δύο αποφάσεις της, την 848.και την 849/2019 ακυρώνοντας ουσιαστικά την επιλογή του αναδόχου – «.....» και αποκλείοντας τη συμμετοχή του στο διαγωνισμό καθώς απέκλεισε και την αμέσως επόμενη κατά σειρά

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

οικονομικής προσφοράς «.....», αποδεχόμενη τελικώς μετά την ακύρωση των δύο ως τελικό ανάδοχο την «.....(.....) ...» για τυπικούς λόγους που αναλύουν οι αποφάσεις (για μη ορθή συμπλήρωση ΤΕΥΔ). Κλήθηκε ήδη εγγράφως η ..... από την ΑΕΠΠ να συμμορφωθεί προς τις αποφάσεις της δυνάμει του ν. 4412/2016 έως 2/9/2019, οπότε έχουμε υποχρέωση συμμόρφωσης, δηλαδή ακύρωσης της απόφασης ./2019 του ΔΣ και αποκλεισμού της «.....» και της «.....» συμφώνως προς τις αποφάσεις .....και 849/2019 της ΑΕΠΠ λόγω τυπικών ελλείψεων που διαλαμβάνονται σε αυτές. Πέραν αυτών υπάρχει ήδη εικόνα των οικονομικών προσφορών που μπορεί να επιτύχει η .....στην αποστολή λογαριασμών, καθώς οι αποκλεισθέντες οικονομικοί φορείς είχαν υποβάλει προσφορές για τις ίδιες υπηρεσίες αποστολής λογαριασμών η μεν «.....» 70.400 ευρώ καθαρής αξίας, η δε «.....» 89.540 ευρώ, καθαρής αξίας επίσης και η .....96.140 ευρώ. Εξαιτίας του ότι υπάρχει αυτή η πολύ μεγάλη διαφορά η επιτροπή διαγωνισμού κρίνει και γνωμοδοτεί με το πρακτικό – γνώμη της από 5/.....ότι η προσφορά των ..... πρέπει να απορριφθεί ως μη συμφέρουσα και να επαναληφθεί η διαγωνιστική διαδικασία, αφού είτε με νέο διαγωνισμό είτε ακόμη και με απευθείας αναθέσεις μπορεί να επιτευχθεί πολύ μικρότερο κόστος στην ετήσια δαπάνη και καλεί το Συμβούλιο να αποφασίσει σχετικά. Το Δ.Σ. αφού άκουσε τα παραπάνω και έλαβε υπ' όψη : 1) Το από 05/0.....πρακτικό – γνώμη της επιτροπής διαγωνισμού και τα όσα σ' αυτό αναφέρονται που αποτελούν αναπόσπαστο μέρος της παρούσας 2) Τους όρους του διαγωνισμού (υπ' αριθμ. ./2019 απόφαση του Δ.Σ. ....), και ότι υπάρχει σχετική πίστωση εγγεγραμμένη στον προϋπολογισμό του 2019 ΚΩΔ. ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΥ :.....και η σχετική ανάθεση ανάληψης υποχρέωσης έγινε με CPV : .....και έγκριση δαπάνης ΑΔΑΜ :....., 3) Τις υπ' αριθμ. 84.....και 849/2019 της ΑΕΠΠ και τα όσα σ' αυτές αναφέρονται 4) Το γεγονός ότι παρατηρείται μία αδικαιολόγητα μεγάλη οικονομική απόκλιση της προσφοράς των ανωτέρω δύο αποκλειόμενων οικονομικών φορέων σε σχέση με αυτή των .....που

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

σε σχέση με την «.....» είναι υψηλότερη κατά 36,56% περίπου και σε σχέση με τη «.....» είναι υψηλότερη περί το 7,37%. Αυτή η πολύ μεγάλη οικονομική απόκλιση που μας κοστίζει επί πλέον ένα ποσό ανερχόμενο στις 25.740 ευρώ, είναι ιδιαίτερα σημαντική διότι και το ποσό είναι μεγάλο, αφού με αυτό το ποσό μπορούμε να χρηματοδοτήσουμε άλλα έργα ή προμήθειες ή να έχουμε τις ίδιες υπηρεσίες αποστολής λογαριασμών για ακόμη τέσσερις – πέντε μήνες. Αυτή δε η οικονομική προσφορά θα αποτελέσει τη βάση να μειωθεί το κόστος της αποστολής των λογαριασμών και για τα επόμενα χρόνια αφού θα λαμβάνεται υπ' όψιν στους προϋπολογισμούς των προμηθειών αυτών και θα αποτελέσει μία καλή βάση περιστολής δαπανών. 5) Το ότι η μείωση των δαπανών είναι στην περίοδο κρίσης που διανύουμε καίριας σημασίας διότι η .....είναι επιχείρηση κοινωφελής και θα πρέπει να πράττει κάθε νόμιμη ενέργεια ώστε να εξοικονομεί πόρους που θα διατίθενται προς όφελος του καταναλωτή. 6) Το γεγονός ότι σύμφωνα με το άρθρο 106 του ν. 4412/2016 ο αναθέτων φορέας μπορεί να ματαιώσει τη διαγωνιστική διαδικασία αν η οικονομική προσφορά είναι μη συμφέρουσα (βλ. και άρθρο 317 ν. 4412/2016). Το ίδιο προβλέπεται και στο άρθρο 3.5 της διακήρυξης ότι δηλαδή δύναται η .....να ματαιώσει τη διαδικασία μετά από γνώμη της οικείας επιτροπής του διαγωνισμού. Ήδη η οικεία επιτροπή μας γνωμοδότησε ότι κατά την κρίση της η τελική οικονομική προσφορά των ..... δεν είναι συμφέρουσα διότι υπερβαίνει κατά περίπου 36,56% τη χαμηλότερη προσφορά της «.....» και κατά 7,37% περίπου αυτής της «.....» οι οποίες αποκλείστηκαν για εντελώς τυπικούς λόγους και 7) Τις διατάξεις του Ν.1069/80, όπως τροποποιήθηκε και ισχύει, τις διατάξεις του Ν.4412/2016, μετά από διαλογική συζήτηση Ομόφωνα Αποφασίζει Σε συμμόρφωση με τις αποφάσεις 848 και 849/2019 της Αρχής Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (6ο Κλιμάκιο) ακυρώνει την απόφαση του Διοικητικού Συμβουλίου με αριθμό .../2019 ως προς την επιλογή ως αναδόχου της αποστολής λογαριασμών της .....μετά από διεξαγωγή ηλεκτρονικού ανοικτού διαγωνισμού της «.....» και την αποδοχή της οικονομικής προσφοράς της «.....» και αποκλείει τους δύο ανωτέρω φορείς του διαγωνισμού λόγω τυπικών ελλείψεων που διαλαμβάνονται ήδη

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

στις αποφάσεις 84.....και 849/2019 της ΑΕΠΠ απομένουσας ως αναδόχου της «..... ..» με οικονομική προσφορά 96.140 ευρώ. Ωστόσο σε συνέχεια των ανωτέρω δύο αποφάσεων της ΑΕΠΠ, του άρθρου 106 ν. 4412.2016, του άρθρου 3.5 της διακήρυξης και της σχετικής γνώμης της οικείας επιτροπής του διαγωνισμού, την οποία κάνουμε δεκτή, η οικονομική προσφορά των ..... κρίνεται από οικονομική άποψη μη συμφέρουσα, για όλα όσα ήδη αναλύονται».

15.Επειδή ο προσφεύγων με την υπό κρίση προσφυγή του αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης, επικαλούμενος τον όρο 3.5 της διακήρυξης, το άρθρο 106 του ν. 4412/2016 και τη σχετική επ' αυτού νομολογία και, για τους εξής λόγους: «ΠΑΡΑΒΑΣΗ ΟΥΣΙΩΔΟΥΣ ΤΥΠΟΥ ΤΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ – ΕΛΛΕΙΨΗ ΠΛΗΡΟΥΣ ΕΠΑΡΚΟΥΣ ΚΑΙ ΝΟΜΙΜΗΣ ΑΙΤΙΟΛΟΓΙΑΣ.

Η προσβαλλόμενη με αρ. 161/2019 Απόφαση του Δ.Σ. προέβη σε ματαίωση του διαγωνισμού, ο οποίος επρόκειτο να κατακυρωθεί στην ..... και αποφάσισε την επαναπροκήρυξη του επικαλούμενη το γεγονός ότι: «...παρατηρείται μια αδικαιολόγητα μεγάλη οικονομική απόκλιση της προσφοράς των δύο αποκλειόμενων οικονομικών φορέων σε σχέση με αυτή των ..... » που σε σχέση με την «.....» είναι υψηλότερη κατά 36,5% περίπου και σε σχέση με την «.....» είναι υψηλότερη περί το 7,37%». Επικαλείται δηλαδή η προσβαλλόμενη απόφαση προκειμένου να θεμελιώσει το μη συμφέρον της οικονομικής προσφοράς της «.....» τις οικονομικές προσφορές των δύο εταιρειών οι οποίες αποκλείστηκαν από το στάδιο των οικονομικών προσφορών δεδομένου ότι οι προσφορές τους παρουσίαζαν ελλείψεις και πλημμέλειες όχι μόνο στα δικαιολογητικά όπως εσφαλμένα επικαλείται η προβαλλόμενη και το από 05.08.2019 Πρακτικό – Γνώμη της Επιτροπής του Διαγωνισμού, αλλά και στην τεχνική τους προσφορά. Περαιτέρω η προσβαλλόμενη και σχετικό πρακτικό της Επιτροπής του Διαγωνισμού αναφέρουν εσφαλμένα ότι μετά την έκδοση από την ΑΕΠΠ των με αρ. 848 και 849/2019 Αποφάσεων με την οποία αποκλείστηκαν η «.....» και η «.....», απόμεινε μοναδική ανάδοχος, ήτοι προκρίθηκε στο στάδιο των οικονομικών προσφορών μόνο η «.....»



## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

και κατά τούτο αποφαίνεται η προσβαλλόμενη ότι δεν επετεύχθη αποτελεσματικός ανταγωνισμός. Πλην όμως παραλείπει να αναφέρει ότι στο στάδιο των οικονομικών προσφορών προκρίθηκε και η εταιρεία «.....» της οποίας η οικονομική προσφορά ήταν υψηλότερη από αυτή της .....

Επομένως τα πραγματικά περιστατικά τα οποία επικαλείται η Αναθέτουσα Αρχή προκειμένου να θεμελιώσει τον λόγο ματαίωσης πάσχουν καθώς: Παρανόμως επικαλείται οικονομικές προσφορές που υποβλήθηκαν στον υπό κρίση διαγωνισμό και αφορούν σε συμμετέχουσες οι οποίες αποκλείστηκαν και προηγούμενο στάδιο και ως εκ τούτου, δεν δύνανται να αξιολογηθούν και να ληφθούν υπόψη. Η τακτική αυτή της Αναθέτουσας Αρχής όχι μόνο συνιστά ανεπίτρεπτη σύγχυση σταδίων του διαγωνισμού, αλλά παραβιάζει τις αρχές της ισότητας και της αμεροληψίας αφού συγκρίνει ανεπίτρεπτα ανόμοια πράγματα: Οικονομικές προσφορές εταιρειών που δεν πληρούν τις τεχνικές προδιαγραφές που έχουν τεθεί στη διακήρυξη επί ποινή αποκλεισμού με οικονομικές προσφορές εταιρειών που πληρούν τους όρους της διακήρυξης. Αντιθέτως, η Αναθέτουσα Αρχή όφειλε να συγκρίνει τις προσφορές των εταιρειών που προκρίθηκαν στο στάδιο των οικονομικών προσφορών και με βάση αυτές να αξιολογήσει εάν η προσφορά της «..... » είναι πρόσφορη.

Περαιτέρω, εκτός από την αναφορά στις οικονομικές προσφορές των εταιρειών που αποκλείστηκαν σε προγενέστερο στάδιο και για τον λόγο αυτό δεν μπορούν να ληφθούν υπόψη, η προσβαλλόμενη πράξη ουδέν αναφέρει: α) για την τιμή που κατά την κρίση της, αποτελεί το ελάχιστο ικανοποιητικό αποτέλεσμα του διαγωνισμού, δεδομένου μάλιστα ότι η προσφορά της ..... είναι εντός του προϋπολογισμού και επομένως της εκτιμώμενης από την Αναθέτουσα Αρχή αξίας της σύμβασης,

β) για το πώς τεκμηριώνεται, βάσει αντικειμενικών κριτηρίων και συγκριτικών στοιχείων η κρίση της ότι η ως άνω υπό α) προσφορά αποτελεί την προσήκουσα και συμφέρουσα για την αναθέτουσα αρχή,

γ) για τις τεχνικές προδιαγραφές και τις απαιτήσεις της προσφερόμενης υπηρεσίας και το πώς αυτές κατατείνουν στην προσφορά που η Αναθέτουσα

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

Αρχή προσδιορίζει ως συμφέρουσα. Επιπλέον ουδεμία υφίσταται τεκμηρίωση από απόψεως κόστους, ταχύτητας εκτέλεσης του έργου και γενικότερου δημόσιου συμφέροντος όσον αφορά την ακύρωση του διαγωνισμού και την επαναπροκήρυξή του, ιδίως μάλιστα όταν η Γνωμοδότηση της Επιτροπής ρητά αναφέρεται σε απευθείας αναθέσεις (προφανώς με απαγορευμένες καταταμήσεις του έργου).

Αν η Αναθέτουσα Αρχή επιχειρούσε να θεμελιώσει την κρίση της ότι η οικονομική προσφορά της «.....» είναι μη συμφέρουσα, θα διαπίστωνε ότι η ..... στον παρόντα διαγωνισμό έδωσε τιμή 0,437€ ανά επιστολή, όταν στη σύμβαση η οποία έληξε την 11.06.2019 και είχε υπογραφεί την 12.06.2018 μετά από δημόσιο διαγωνισμό, η αμοιβή ανά επιστολή ανέρχονταν στα 0,45 €.

Περαιτέρω η Αναθέτουσα θα διαπίστωνε ότι η προσφερόμενη από την «.....» τιμή των 0,32 €, η οποία σε κάθε περίπτωση δεν μπορεί να αποτελέσει συγκριτικό στοιχείο δεδομένου ότι η εταιρεία αποκλείστηκε σε προγενέστερο στάδιο, δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη και για τον πρόσθετο λόγο ότι καμία αντίστοιχη σύμβαση, όσον αφορά τις τεχνικές προδιαγραφές και το ύψος του προϋπολογισμού δεν έχει ανατεθεί στην εταιρεία αυτή. Έχει γίνει νομολογιακά δεκτό ότι ειδικά σε περιπτώσεις διαγωνισμών με κριτήριο τη χαμηλότερη τιμή, στους οποίους υποβάλλεται μία μόνο προσφορά ή τελικά γίνεται αποδεκτή μία μόνο προσφορά η αναθέτουσα αρχή προκειμένου να προβεί σε ακύρωση του διαγωνισμού και επαναπροκήρυξη για λόγους που ανάγονται στην μη επίτευξη συμφέρουσας προσφοράς θα πρέπει για να θεμελιώσει την κρίση της να επικαλεστεί συγκριτικά στοιχεία τιμών είτε προηγούμενων διαγωνισμών είτε της αγοράς που επιβεβαιώνονται με παραστατικά (ΣτΕ. Επ. Αν .../2015). Η Αναθέτουσα Αρχή ουδέν ανάλογο έπραξε. Τουναντίον, η προσφερόμενη από την «.....» οικονομική προσφορά, αποτελεί τιμή της αγοράς, όπως προκύπτει από αντίστοιχους διαγωνισμούς για την ίδια υπηρεσία, οι οποίοι κατακυρώθηκαν στην «.....» το 2019, σε παραπλήσιες τιμές και πιο συγκεκριμένα: στη ..... 0,43 € ανά αντικείμενο, ..... 0,44 € ανά αντικείμενο και ..... 0,44 € ανά αντικείμενο κλπ, αναλογιζόμενοι μάλιστα ότι το

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

εγκεκριμένο από την .... τιμολόγιο λιανικής είναι 0,57 € ανά τεμάχιο. Κατά συνέπεια, η προσβαλλόμενη πάσχει λόγω έλλειψης ειδικής, πλήρους και νόμιμης αιτιολογίας. Η δε ματαίωση λαμβάνει χώρα προσχηματικά και ως εκ τούτου καταχρηστικά προκειμένου να επαναληφθεί η διαγωνιστική διαδικασία με ευνοϊκούς όρους για συγκεκριμένο υποψήφιο ή και με απευθείας ανάθεση σ' αυτόν, όπως άλλωστε ήδη η Αναθέτουσα έχει πράξει».

16. Επειδή στις απόψεις του αναθέτοντος φορέα αναφέρονται αυτολεξεί τα ακόλουθα: « [...] ΜΗ ΣΥΜΦΕΡΟΥΣΑ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΗ ΠΡΟΣΦΟΡΑ Όπως ρητώς προβλέπει ο ν. 4412/2016 ειδικότερα στα άρθρα 106 και 317 (βλ. .... – ....., Δημόσιες συμβάσεις, ερμηνεία κατ' άρθρο, Νόμοι 4412/2016 και 4413/2016, Αθήνα – Θεσσαλονίκη 2018,σελ. 107, 611-612) υπάρχει η δυνατότητα στην Αναθέτουσα Αρχή ή στον Αναθέτοντα Φορέα να ματαιώσει τη διαγωνιστική διαδικασία αν η οικονομική προσφορά ή προσφορές δεν είναι συμφέρουσες. Εν προκειμένω η ίδια η «..... » δηλώνει ότι και σε άλλες .....πολύ ήσσονος πληθυσμού (..... - 21.000 κάτοικοι, .....- 25.000 κάτοικοι) δηλαδή πολύ λιγότερων λογαριασμών και η προσφορά της «..... » όπως η ίδια δηλώνει στην προσφυγή της είναι στα επίπεδα των 0,43 ευρώ – 0,44 ευρώ ανά φάκελο, αγνοώντας το μέγεθος της κατανάλωσης υπηρεσιών και στην ουσία προτείνοντας τις 3 ίδιες τιμές. Πλέον αυτών άλλωστε πρέπει να σημειωθεί ότι η .....αποστέλλει και λογαριασμούς τηλεθέρμανσης οπότε έχει πολλαπλάσιο όγκο ο οποίος όσο μεγαλύτερος γίνεται τόσο πιο συμφέρουσα προσφορά πρέπει να έχει κατά τη λογική των αγορών, το οποίο δεν πληροί η προσφορά της «..... ». Την ίδια όμως στιγμή ήδη με την ματαιωθείσα διαδικασία υπήρξαν ρητές και σαφείς προσφορές ύψους 0,32 ευρώ ανά φάκελο και 0,407 ευρώ ανά φάκελο. Πλέον αυτών στη .....η δοθείσα προσφορά και αυτή του τελικού αναδόχου είναι 0,10 ευρώ ανά φάκελο – σχετικό 1 και 0,118 ευρώ ανά φάκελο (ΑΔΑ ..... ) – σχετικό 2 (ΑΔΑ .....), δηλαδή πολύ χαμηλότερη. Επομένως είναι απολύτως βάσιμη και νόμιμη η απόφαση 161/2019 του ΔΣ της .....περί ματαίωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας λόγω μη συμφέρουσας οικονομικής προσφοράς [...]ΕΠΙ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΥΓΗΣ :

Όπως ήδη τονίσαμε η ματαίωση της διαδικασίας προβλέπεται από τα άρθρα 106 και 317 του ν. 4412/2016 των οποίων νομίμως έκανε χρήση το ΔΣ της .....μετά από γνώμη της αρμόδιας επιτροπής του διαγωνισμού. Η ματαίωση είχε ως σκεπτικό ότι εφόσον ήδη έχουμε δηλωμένες προσφορές (ασχέτως αν απερρίφθησαν για τυπικούς λόγους) τέτοιου ύψους που μας βεβαιώνουν ότι μπορούμε να επιτύχουμε με νέο διαγωνισμό ή ακόμη και με απευθείας ανάθεση πολύ χαμηλότερα ποσά τιμών και τούτο προς το συμφέρον της .....αλλά και των καταναλωτών της .....δεδομένου ότι οι .....είναι μη κερδοσκοπικές κοινωφελείς δημοτικές επιχειρήσεις (άρθρο 1 ν. 1069/1980). Τόσο οι τιμές της «.....» στη ματαιωθείσα διαγωνιστική διαδικασία όσο και της «.....» αλλά και της ίδιας της «..... » σε πολύ μικρότερες καταναλώσεις (....., ..... ) αλλά και η ύπαρξη τιμών επίσημων από άλλες .....(όπως η .....στο .....) σε τιμές 0,1 ευρώ ή 0,118 ευρώ ανά φάκελο (ΑΔΑ ..... – ΑΔΑ ....., σχετικά 1 και 2) καταδεικνύουν τη δυνατότητα εξοικονόμησης ποσών από νέο διαγωνισμό και κυρίως ότι η τελική προσφορά της «..... » σε 0,437 ευρώ ανά φάκελο και σε τιμή καθαρής αξίας (άνευ ΦΠΑ) 96.140 ευρώ δεν είναι συμφέρουσα. Κατόπιν αυτών ζητούμε την απόρριψη της προσφυγής της «..... » ως ουσία αβάσιμης και τούτο διότι η απόφαση 161/2019 του ΔΣ της ..... είναι νόμιμη καθώς τηρήθηκε η προβλεπόμενη διαδικασία 5 στο νόμο 4412/2016 αλλά και ουσιαστικά βάσιμη και αληθής, διότι ούτως προστατεύονται τα καλώς εννοούμενα συμφέροντα της .....και δι' αυτής των καταναλωτών καθώς η προσφορά της «..... » δεν είναι συμφέρουσα αφής στιγμής στην αγορά δίνονται πολύ μικρότερες τιμές και μάλιστα για λιγότερα διανεμόμενα τεμάχια».

17.Επειδή ο προσφεύγων στο υπόμνημά του ισχυρίζεται αυτολεξεί ότι: «Η αναθέτουσα αρχή με τις απόψεις της επιχειρεί έστω και τώρα να αιτιολογήσει την κρίση της για οικονομικώς ασύμφορη προσφορά που επιτρέπει τη ματαίωση και επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού, επικαλούμενη αορίστως οικονομικές προσφορές που υπέβαλε η ..... σε διαγωνισμούς άλλων ....., καθώς και την ανάθεση από την

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

.....της διανομής ειδοποιητηρίων είσπραξης με τιμή 0,118 € ανά φάκελο. Η γενική όμως και αόριστη αναφορά της αναθέτουσας αρχής σε οικονομικές προσφορές και τιμές στο πλαίσιο άλλων διαγωνισμών, οδηγεί σε εσφαλμένα και παραπαιστικά συμπεράσματα, αφού ουδέν στοιχείο προσκομίζεται ώστε να μπορεί να γίνει σύγκριση των παρεχόμενων σε κάθε περίπτωση υπηρεσιών και των αντίστοιχων οικονομικών προσφορών. Είναι όμως προφανές ότι προσφερόμενες από την ..... τιμές, σε κάθε διαγωνιστική διαδικασία είναι ανάλογη με τις απαιτήσεις, τα ποιοτικά κριτήρια που τίθενται και την υπηρεσία που ζητείται. Επιπλέον αυτών, όσον αφορά το κόστος των ταχυδρομικών υπηρεσιών, αυτό εξαρτάται και από εξωγενείς παράγοντες, όπως η πληθυσμιακή πυκνότητα και το γεωγραφικό ανάγλυφο της περιοχής όπου προσφέρεται η υπηρεσία. Ειδικότερα, όσον αφορά την επίκληση της τιμής ανάθεσης της διανομής ειδοποιητηρίων από την ..... με τιμή 0,118 € ανά φάκελο θα πρέπει να ληφθούν υπόψη τα ακόλουθα:

1. Οι αιτούμενες από τις δυο ..... υπηρεσίες έχουν διαφορετικά τεχνικά χαρακτηριστικά και επομένως δεν μπορεί να γίνει σύγκριση τιμών. Ειδικότερα, σύμφωνα με τις τεχνική περιγραφή της ..... η διανομή των ειδοποιητηρίων γίνεται εντός 20 ημερών από την παραλαβή τους. Αντίθετα, η διακήρυξη της ....., απαιτεί τη διανομή των λογαριασμών εντός 8 ημερών από την παραλαβή τους (Μέρος Α Παραρτήματος Ι της διακήρυξης, σελ. ..).

2. Η τιμή 0,118 € ανά φάκελο είναι μοναδική στην αγορά και δεν αποτελεί συγκριτικό στοιχείο. Ειδικότερα στη ..... ο προϋπολογισμός ήταν 8.600€ πλέον ΦΠΑ 24% και ακολουθήθηκε συνοπτική διαδικασία ανάθεσης η οποία δυστυχώς, όπως θα αναπτύξουμε κατωτέρω, φαίνεται να επέτρεψε εκπτώσεις στη νομιμότητα, αφού ούτε η προϋπολογισθείσα δαπάνη, ούτε η τιμή ανάθεσης μπορούν να στοιχειοθετηθούν οικονομικά. Η ..... προκήρυξε ανοιχτό δημόσιο διαγωνισμό προϋπολογισθείσας δαπάνης 110.000,00 € πλέον ΦΠΑ 24%. Προφανώς και ο προϋπολογισμός του έργου βασίστηκε στον υπολογισμό από την αναθέτουσα αρχή της εκτιμώμενης αξίας της υπηρεσίας που επρόκειτο να παρασχεθεί. Θα πρέπει δε η Αναθέτουσα Αρχή τουλάχιστον να παραθέσει τα στοιχεία με τα οποία οδηγήθηκε σε αυτή

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

την εκτιμώμενη αξία, ώστε να αξιολογηθεί εάν μπορεί να αιτιολογηθεί επαρκώς η απόφασή της για ματαίωση του διαγωνισμού. Αντ' αυτού, η αναθέτουσα αρχή επικαλείται τις αναθέσεις της ....., ο προϋπολογισμός των οποίων πάσχει, καθώς είναι ιδιαίτερα χαμηλός και για το λόγο αυτό μοναδικός στην αγορά.

3. Ειδικότερα, όσον αφορά τις διαγωνιστικές διαδικασίες της .....θέτουμε υπόψη σας τα ακόλουθα: Η .....το 2018 μετά από πρόσκληση υποβολής προσφορών για απευθείας ανάθεση της υπηρεσίας «.....», προϋπολογισμού 4.800,00€ πλέον ΦΠΑ, ανέθεσε την υπηρεσία στην «.....», με τιμή 0,10 € πλέον ΦΠΑ, ανά τεμάχιο. Στην ως άνω διαδικασία είχε υποβληθεί ακόμα μία προσφορά της «.....», με τιμή προσφοράς 0,115 € πλέον ΦΠΑ, ανά τεμάχιο.

4 Καμία ταχυδρομική εταιρεία, με ειδική άδεια από την ..... δεν υπέβαλε προσφορά, διότι η προϋπολογισθείσα δαπάνη ήταν ιδιαίτερα χαμηλή και οι υπηρεσίες θα έπρεπε να προσφερθούν κάτω του κόστους. Η ανάθεση που έγινε στην «.....», ήταν παράνομη και ως εκ τούτου απολύτως άκυρη, διότι η εταιρεία δεν διαθέτει ειδική άδεια από την ..... για την παροχή των συγκεκριμένων ταχυδρομικών υπηρεσιών όπως απαιτεί ο ν. 4053/2012. Η ..... επισήμανε την παρανομία και την ακυρότητα της διαδικασίας στην .....η οποία στην πρόσκληση του 2019 απαίτησε οι ενδιαφερόμενοι να διαθέτουν ειδική άδεια. Στις 10 Μαΐου 2019 η .....προέβη σε πρόσκληση για την υποβολή προσφοράς για την υπηρεσία με τίτλο «Διανομή Ειδοποιητηρίων Ύδρευσης», προϋπολογισμού 8.640,00€ (πλέον ΦΠΑ). Στην ως άνω πρόσκληση, η οποία δεν θέτει κανένα κριτήριο ποιοτικής επιλογής και διασφάλισης παροχής της υπηρεσίας, ανταποκρίθηκε μόνο μία ταχυδρομική επιχείρηση η «.....» στην οποία ανατέθηκε η σύμβαση με τιμή 0,118€ ανά τεμάχιο. Η εταιρία «.....» είναι προφανές ότι προσχηματικά συμμετείχε στο διαγωνισμό, αφού δεν διαθέτει ειδική άδεια από την ..... Η ..... , όπως άλλες εταιρείες που δραστηριοποιούνται στην ταχυδρομική αγορά και διαθέτουν ειδική άδεια δεν υπέβαλλαν προσφορά στη .....ούτε το 2019, δεδομένου ότι η προϋπολογισθείσα δαπάνη ήταν

ιδιαίτερα και ασυνήθιστα χαμηλή σε σχέση με την αξία και το κόστος των αιτούμενων υπηρεσιών, όπως βέβαια και η τιμή που προσφέρθηκε.

5 Από τα ανωτέρω καθίσταται σαφές ότι η προϋπολογισθείσα δαπάνη της .....και η τιμή ανάθεσης, δεν μπορούν να αποτελέσουν επαρκή αιτιολογία και κριτήριο για την κρίση της αναθέτουσας αρχής ότι η προσφορά της ..... δεν είναι οικονομικά συμφέρουσα και επακόλουθα την ματαίωση του διαγωνισμού και την επαναπροκήρυξή του».

18. Επειδή στο άρθρο 106 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Η αναθέτουσα αρχή με ειδικά αιτιολογημένη απόφασή της, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, ματαιώνει τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης: α) εφόσον η διαδικασία απέβη άγονη είτε λόγω μη υποβολής προσφοράς είτε λόγω απόρριψης όλων των προσφορών ή αιτήσεων ή αποκλεισμού όλων των προσφερόντων ή συμμετεχόντων, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος βιβλίου και τα έγγραφα της σύμβασης ή β) στην περίπτωση του τελευταίου εδαφίου της παραγράφου 5 του άρθρου 105. 2. Ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης μπορεί να λάβει χώρα με ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) λόγω παράτυπης διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης, β) αν οι οικονομικές και τεχνικές παράμετροι που σχετίζονται με τη διαδικασία ανάθεσης άλλαξαν ουσιωδώς και η εκτέλεση του συμβατικού αντικείμενου δεν ενδιαφέρει πλέον την αναθέτουσα αρχή ή τον φορέα για τον οποίο προορίζεται το υπό ανάθεση αντικείμενο, γ) αν λόγω ανωτέρας βίας, δεν είναι δυνατή η κανονική εκτέλεση της σύμβασης, δ) αν η επιλεγείσα προσφορά κριθεί ως μη συμφέρουσα από οικονομική άποψη, ε) στην περίπτωση της παραγράφου 4 του άρθρου 97, στ) για άλλους επιτακτικούς λόγους δημοσίου συμφέροντος όπως ιδίως δημόσιας υγείας ή προστασίας του περιβάλλοντος. 3. Αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, η αναθέτουσα αρχή μπορεί, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμά της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη. 4. Όταν συντρέχουν οι λόγοι για τη ματαίωση της διαδικασίας που αναφέρονται στις

## **Αριθμός απόφασης: 1176/2019**

παραγράφους 1 και 2, η αναθέτουσα αρχή ακυρώνει τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης για ολόκληρο το αντικείμενο της σύμβασης ή, αν οι λόγοι αυτοί συνδέονται με τμήμα της σύμβασης, για το εν λόγω τμήμα, εφόσον επιτρέπεται η κατάθεση τέτοιων προσφορών...».

19. Επειδή στο άρθρο 222 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Το παρόν Βιβλίο (άρθρα 222 έως 338) θεσπίζει κανόνες για τις διαδικασίες προγραμματισμού και σύναψης που πραγματοποιούνται από αναθέτοντες φορείς για συμβάσεις και διαγωνισμούς μελετών, ανεξαρτήτως της εκτιμώμενης αξίας αυτών, εκτός αν ορίζεται διαφορετικά στα επιμέρους άρθρα του παρόντος Βιβλίου. 2. Διαδικασία σύναψης σύμβασης κατά την έννοια του παρόντος Βιβλίου, είναι η διαδικασία για την απόκτηση έργων, προμηθειών ή υπηρεσιών από οικονομικούς φορείς που επιλέγονται από έναν ή περισσότερους αναθέτοντες φορείς, εφόσον τα εν λόγω έργα, προμήθειες ή υπηρεσίες προορίζονται για την εκτέλεση μιας εκ των δραστηριοτήτων που αναφέρονται στα άρθρα 228 έως 234...».

20. Επειδή στο άρθρο 253 του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτοντες φορείς αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της προστασίας του ανταγωνισμού, της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης και λαμβάνουν τα απαραίτητα μέτρα, ώστε να διασφαλίζεται η αποτελεσματικότητα των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων. Ο σχεδιασμός των διαδικασιών σύναψης συμβάσεων δεν γίνεται με σκοπό την εξαίρεσή τους από το πεδίο εφαρμογής του παρόντος βιβλίου (άρθρα 222 έως 338) 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».

21. Επειδή στο άρθρο 317 του Ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «Ο αναθέτων φορέας με ειδικά αιτιολογημένη απόφασή του, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, ματαιώνει τη διαδικασία σύναψης δημόσιας σύμβασης:



## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

α) εφόσον η διαδικασία απέβη άγονη είτε λόγω μη υποβολής προσφοράς είτε λόγω απόρριψης όλων των προσφορών ή αιτήσεων ή αποκλεισμού όλων των προσφερόντων ή συμμετεχόντων, σύμφωνα με τις διατάξεις του παρόντος Βιβλίου και τα έγγραφα της σύμβασης ή β) στην περίπτωση του τελευταίου εδαφίου της παρ. 5 του άρθρου 316. 2. Ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης μπορεί να λάβει χώρα με ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση του αναθέτοντος φορέα, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) λόγω παράτυπης διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης, β) αν οι οικονομικές και τεχνικές παράμετροι που σχετίζονται με τη διαδικασία ανάθεσης άλλαξαν ουσιωδώς και η εκτέλεση του συμβατικού αντικείμενου δεν ενδιαφέρει πλέον τον αναθέτοντα φορέα ή τον φορέα για τον οποίο προορίζεται το υπό ανάθεση αντικείμενο, γ) αν λόγω ανωτέρας βίας, δεν είναι δυνατή η κανονική εκτέλεση της σύμβασης, δ) αν η προσφορά κριθεί ως μη συμφέρουσα από οικονομική άποψη, ε) στην περίπτωση της παρ. 4 του άρθρου 97, στ) για τους αναθέτοντες φορείς που είναι αναθέτουσες αρχές, για άλλους λόγους δημοσίου συμφέροντος. 3. Αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, ο αναθέτων φορέας μπορεί, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικά τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη. 4. Όταν συντρέχουν οι λόγοι για τη ματαίωση της διαδικασίας που αναφέρονται στις παραγράφους 1 και 2, ο αναθέτων φορέας ακυρώνει τη διαδικασία σύναψης σύμβασης για ολόκληρο το αντικείμενο της σύμβασης ή, εφόσον οι λόγοι αυτοί συνδέονται με τμήμα της σύμβασης, για το εν λόγω τμήμα, εφόσον επιτρέπεται η κατάθεση τέτοιων προσφορών. 5. Ο αναθέτων φορέας διατηρεί, επίσης, το δικαίωμα, μετά από γνώμη του αρμοδίου οργάνου, να αποφασίσει, παράλληλα με την ακύρωση ή τη ματαίωση της διαδικασίας σύναψης και την επανάληψη οποιασδήποτε φάσης της διαδικασίας σύναψης, με τροποποίηση ή μη των όρων της ή να προσφύγει στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, εφόσον στην τελευταία αυτή περίπτωση πληρούνται οι όροι και οι προϋποθέσεις των άρθρων 266 και 269. 6. Ειδικά για την περίπτωση δ´

## **Αριθμός απόφασης: 1176/2019**

της παραγράφου 2 για την ματαίωση απαιτείται ειδική αιτιολογημένη απόφαση του αρμοδίου οργάνου...»

22. Επειδή στο άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζεται ότι «Κάθε ενδιαφερόμενος, ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί σύμβαση των περιπτώσεων α' και β' της παραγράφου 1 του άρθρου 1 και έχει υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της ευρωπαϊκής ή εσωτερικής νομοθεσίας, έχει δικαίωμα να προσφύγει στην Αρχή Εξέτασης Προδικαστικών Προσφυγών (ΑΕΠΠ), σύμφωνα με τα ειδικότερα οριζόμενα στο άρθρο 360 και να ζητήσει προσωρινή προστασία, σύμφωνα με το άρθρο 366, ακύρωση παράνομης πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής, σύμφωνα με το άρθρο 367 ή ακύρωση σύμβασης η οποία έχει συναφθεί παράνομα, σύμφωνα με το άρθρο 368».

23. Επειδή, στην παρ. 1 του άρθρου 360 «Δικαίωμα άσκησης προσφυγής» του ν. 4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Κάθε ενδιαφερόμενος ο οποίος έχει ή είχε συμφέρον να του ανατεθεί συγκεκριμένη σύμβαση του νόμου αυτού και έχει ή είχε υποστεί ή ενδέχεται να υποστεί ζημία από εκτελεστή πράξη ή παράλειψη της αναθέτουσας αρχής κατά παράβαση της νομοθεσίας της Ευρωπαϊκής Ένωσης ή της εσωτερικής νομοθεσίας, υποχρεούται, πριν από την υποβολή των προβλεπόμενων στον Τίτλο 3 ένδικων βοηθημάτων, να ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ κατά της σχετικής πράξης ή παράλειψης της αναθέτουσας αρχής».

24. Επειδή σύμφωνα με την παρ. 1 υποπαρ. Β του άρθρου 365 του Ν. 4412/2016 (όπως επαναλαμβάνεται και στην παρ. 2 του άρθρου 9 του ΠΔ39/2017): «[...] Η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης».

25. Επειδή στο άρθρο 1 του ν. 1069/1980 ορίζονται τα ακόλουθα : « (.....) αποτελούν νομικά πρόσωπα ιδιωτικού δικαίου της παρ. 4 του άρθρου 252 του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων (ΚΔΚ), όπως κυρώθηκε με το άρθρο πρώτο του ν. 3463/2006 (Α` 114) έχουν κοινωφελή και μη κερδοσκοπικό χαρακτήρα και διέπονται από τους κανόνες της ιδιωτικής

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

οικονομίας, εφόσον δεν ορίζεται διαφορετικά από άλλες ειδικές διατάξεις του παρόντος, του Κώδικα Δήμων και Κοινοτήτων και του ν. 3852/2010 (Α` 87)».

26. Επειδή στο άρθρο 22 του ν. 1069/1980 ορίζονται τα ακόλουθα : «  
1. Τα έργα και οι προμήθειες για την κατασκευή, συντήρηση και λειτουργία των συστημάτων ύδρευσης και αποχέτευσης εκτελούνται από την επιχείρηση. Για τον τρόπο εκτέλεσης των έργων και διενέργειας των προμηθειών, αποφασίζει το Διοικητικό Συμβούλιο της επιχείρησης. 2. Η σύναψη συμβάσεων ανάθεσης των έργων, υπηρεσιών, μελετών και προμηθειών της επιχείρησης διενεργείται, σύμφωνα με την εκάστοτε ισχύουσα νομοθεσία περί δημοσίων συμβάσεων[...]».

27. Επειδή με το μόνο άρθρο της υπ' αριθμό 697/130/2013 (ΦΕΚ Β' 2282/2013) απόφαση της ..... εγκρίθηκε ο ακόλουθος πίνακας τελών εσωτερικού για τα .....

ΠΙΝΑΚΑΣ ΤΕΛΩΝ ΟΜΑΔΙΚΑ-ΤΥΠΟΠΟΙΗΜΕΝΑ (ελάχιστος αριθμών ανά κατάθεση 500 αντικείμενα)				
Κλιμάκια βάρους σε gr	Α' ΠΡΟΤΕΡΑΙΟΤΗΤΑΣ		Β' ΠΡΟΤΕΡΑΙΟΤΗΤΑΣ	
	Μικρά	Μεγάλα	Μικρά	Μεγάλα
20	0,62	1,00	0.57	
50				0.96
100	0,85	1,31	0,83	1,29
200		1,62		1,60
350				
500		2.65		2.12
1000				

28. Επειδή στην επίμαχη διακήρυξη ορίζονται τα εξής: «

1. Αντικείμενο της σύμβασης είναι ..... Οι ποσότητες και η αξία των ζητούμενων υπηρεσιών είναι οι ακόλουθες:

CPV	ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ	ΜΟΝΑΔ	ΠΟΣΟΤΗΤΑ	ΤΙΜ	ΠΟΣΟ
		Α		Η	ΠΡΟ ΦΠΑ
		ΜΕΤΡΗ		ΜΟ	
		ΣΗΣ		ΝΑ	

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

				ΔΟΣ	
.....	.....	Τεμ.	220.000	0,50	110.000,00
.....	.....)				
...					

Η Διακίνηση .....της .....Κ. βάρους έως 20 gr. Μέγεθος φακέλου: 110-130mm (ύψος) X 228- 240mm (μήκος).

Επί ποινή αποκλεισμού οι ..... θα αποστέλλονται με την μορφή που τους παραδίδει η .....Κ χωρίς καμία αλλαγή.[...]

Η εκτιμώμενη αξία της σύμβασης ανέρχεται στο ποσό των 136.400,00 € συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ 24% (προϋπολογισμός χωρίς ΦΠΑ: 110.000,00 € ΦΠΑ: 26.400,00€). [...]

Αναλυτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικείμενου της σύμβασης δίδεται στο ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ, ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β ή και στην Γενική και Ειδική Συγγραφή Υποχρεώσεων ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Α και στην παρούσα διακήρυξη.

Η διάρκεια της σύμβασης ορίζεται σε 12 μήνες ή 365 ημέρες

Η σύμβαση θα ανατεθεί με το κριτήριο της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει τιμής.

### 1.4 Θεσμικό πλαίσιο

Η ανάθεση και εκτέλεση της σύμβασης διέπεται από την κείμενη νομοθεσία και τις κατ' εξουσιοδότηση αυτής εκδοθείσες κανονιστικές πράξεις/όπως ισχύουν και ιδίως:

- του ν. 4412/2016 (Α1 147) "Δημόσιες Συμβάσεις Έργων, Προμηθειών και Υπηρεσιών (προσαρμογή στις Οδηγίες 2014/24/ΕΕ και 2014/25/ΕΕ) [...]

3.5 Ματαίωση Διαδικασίας Η αναθέτουσα αρχή ματαιώνει ή δύναται να ματαιώσει εν όλω ή εν μέρει αιτιολογημένα τη διαδικασία ανάθεσης, για τους λόγους και υπό τους όρους του άρθρου 106 του ν. 4412/2016, μετά από γνώμη της αρμόδιας Επιτροπής του Διαγωνισμού. Επίσης, αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, μπορεί, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη

### ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Β

#### ΤΕΧΝΙΚΗ ΕΚΘΕΣΗ

#### ΤΕΧΝΙΚΕΣ ΠΡΟΔΙΑΓΡΑΦΕΣ

#### ΑΡΘΡΟ 1 Αντικείμενο της Παροχής Υπηρεσίας

Η παρούσα διακήρυξη αφορά την παροχή υπηρεσιών «Αποστολή λογαριασμών .....» για ένα έτος. Διακίνηση όλων των .....

#### ΑΡΘΡΟ 2 Τεχνικές Προδιαγραφές - χρόνος παράδοσης

Αφορά ..... βάρους έως 20 gr, μέγεθος 110-130mm (ύψος) X 228-240mm (μήκος) και θα διακινηθούν περίπου 220.000 τεμάχια [...]

Οι ..... θα πρέπει να τοποθετούνται στα γραμματοκιβώτια των παραληπτών.

Το διάστημα μεταξύ παραλαβής του φακέλου από την ..... μέχρι την παράδοση στο γραμματοκιβώτιο του παραλήπτη δεν πρέπει να υπερβαίνει τις 8 ημέρες.

Η διακίνηση των ....., οι οποίοι απευθύνονται κυρίως: - Σε καταναλωτές νερού (λογαριασμοί) - Σε καταναλωτές τηλεθέρμανσης (λογαριασμοί) Οι ταχυδρομικές υπηρεσίες αφορούν στην παράδοση των ..... της ....., εντός των ορίων του Δήμου ..... με χρόνο επίδοσης τις τρεις εργάσιμες ημέρες.

Η συμβαλλόμενη εταιρεία θα δέχεται εντολές για τη διακίνηση των λογαριασμών μόνο από την οικονομική υπηρεσία της ..... και θα είναι υποχρεωμένη να εκδίδει ημερήσια κατάσταση στην οποία θα αναλύονται όλες οι κινήσεις-παραδόσεις που πραγματοποιήθηκαν (με παράθεση όλων των στοιχείων όπως ημερομηνία, προορισμός) συνοδευόμενη από τη σχετική απόδειξη ομαδικής διακίνησης των λογαριασμών και στο τέλος κάθε μήνα μια συγκεντρωτική κατάσταση παραδόσεων με τη συνολική μηνιαία χρέωση.[...]

ΑΡΘΡΟ 4 0 Η υπό εκτέλεση παροχή υπηρεσίας θα βρίσκεται σε πλήρη συμφωνία με το Ν. 4053/2012 (ΦΕΚ 44 Α/7-3-2012) « Ρύθμιση λειτουργίας

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

της ταχυδρομικής αγοράς, θεμάτων ηλεκτρονικών επικοινωνιών και άλλες διατάξεις» καθώς και τις διατάξεις των άρθρων 23, 26, 27, 28 και 29 του ν. 2668/1998 «Οργάνωση του τομέα παροχής ταχυδρομικών υπηρεσιών και άλλες διατάξεις», (Α' 282), ως έχουν τροποποιηθεί και ισχύουν. Η συνολική δαπάνη για την ως άνω παροχή υπηρεσίας προϋπολογίζεται στο ποσό των εκατόν δώδεκα χιλιάδων διακόσια ευρώ, χωρίς Φ.Π.Α. (110.000,00 €), η οποία προβλέπεται να καλυφθεί από ίδιους πόρους και θα βαρύνει τον προϋπολογισμό της ..... οικονομικού έτους 2019, στον οποίο έχει εγγραφεί πίστωση με Κ.Λ. ..-03-02 με τίτλο «.....» και Αριθμό ανάληψης της Δαπάνης ΑΓΔ ...../13-03-2019 (ΑΔΑΜ: .....). Η σύμβαση σύμβασης εκτέλεσης της παροχής υπηρεσίας θα πραγματοποιηθεί με ανοιχτό δημόσιο ηλεκτρονικό μειοδοτικό διαγωνισμό και με κριτήριο ανάθεσης της σύμβασης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, μόνο βάσει της τιμής, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 311 του Ν. 4412/2016.

### ΠΑΡΑΡΤΗΜΑ Γ

#### ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ ΜΕΛΕΤΗΣ

CPV	ΠΕΡΙΓΡΑΦΗ	ΜΟΝΑΔ Α ΜΕΤΡΗ ΣΗΣ	ΠΟΣΟΤΗ ΤΑ	ΤΙΜΗ ΜΟΝ ΑΔΟ Σ	ΠΟΣΟ ΠΡΟ ΦΠΑ
.....	.....	Τεμ.	220.000	0,50	110.000,00
.....					
...					
ΣΥΝΟΛΟ:					110.000,00€
ΦΠΑ 24%					26.400,00€
ΣΥΝΟΛΟ ΜΕ ΦΠΑ:					136.400,00€

Ο ενδεικτικός προϋπολογισμός υπολογίστηκε αναλογικά με βάση την ετήσια δαπάνη της προηγούμενης οικονομικής χρήσης.».

29. Επειδή, κατά τα παγίως γενόμενα δεκτά από τη νομολογία, η Διακήρυξη του διαγωνισμού αποτελεί κανονιστική πράξη, η οποία διέπει το διαγωνισμό και δεσμεύει τόσο την αναθέτουσα αρχή, η οποία διενεργεί αυτόν (ΕΣ Πράξεις VI Τμήματος 78/2007,19/2005,31/2003), όσο και τους

διαγωνιζόμενους. Η δε παράβαση των διατάξεων (όρων) αυτής, οδηγεί σε ακυρότητα των εγκριτικών πράξεων του αποτελέσματος του διαγωνισμού και των κατακυρωτικών αυτού πράξεων (... ../1993). Κατά συνέπεια, τυχόν παράβαση ουσιώδους όρου της διακήρυξης, είτε κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού, είτε κατά τη συνομολόγηση της σύμβασης, καθιστά μη νόμιμη τη σχετική διαδικασία (ΕΣ Πράξη VI Τμήματος 78/2007).

30. Επειδή, η υποχρέωση διαφάνειας έχει μεταξύ άλλων ως σκοπό να αποκλείσει τον κίνδυνο αυθαιρεσίας εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions* SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 25 και απόφαση *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 25 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία) και ο σκοπός αυτός δεν θα επιτυγχανόταν αν η αναθέτουσα αρχή μπορούσε να μην εφαρμόσει τους όρους στους οποίους η ίδια υποβλήθηκε (βλ., C-278/14, *SC Enterprise Focused Solutions* SRL ECLI:EU:C:2015:228,σκ. 27).

31. Επειδή, κατά πάγια νομολογία, η αναθέτουσα αρχή έχει μεν την ευχέρεια να ματαιώσει προκηρυχθέντα διαγωνισμό, κατόπιν γνωμοδότησης του αρμόδιου για την αξιολόγηση των αποτελεσμάτων του διαγωνισμού συλλογικού οργάνου, εφόσον συντρέχει νόμιμος λόγος, η ευχέρεια όμως αυτή δεν είναι απεριόριστη, καθότι η περί ματαιώσεως του διαγωνισμού απόφαση της αναθέτουσας πρέπει να είναι ειδικώς και επαρκώς αιτιολογημένη, αναφερόμενη στους λόγους για τους οποίους αποφασίζεται η ματαίωση του διαγωνισμού (πρβλ. ΣτΕ 121/2015, 543/2010, 1803/2008, ΕΑ 88/2015, 158/2011, 226/2009). Τέτοιο δε νόμιμο λόγο ματαιώσεως μπορεί κατ' αρχήν να συνιστά και ζήτημα που άπτεται της οικονομικής διαχείρισης της υπό ανάθεση σύμβασης (πρβλ. ΣτΕ 423/2013, ΕΑ 455/2009, 498/2010).

32. Επειδή η ματαίωση ενός διαγωνισμού αποτελεί εξαιρετική διαδικασία επιτρεπτή περιοριστικά για τους αναφερόμενους στη νομοθεσία λόγους, οι οποίοι αποσκοπούν στο να αποτρέψουν καταχρηστικές, από την πλευρά των αναθετουσών αρχών, ματαιώσεις διαγωνιστικών διαδικασιών ανάλογα με τον προσφέροντα της επιλογής τους στον οποίο επιθυμούν να αναθέσουν μία δημόσια σύμβαση. Σε κάθε περίπτωση δεν πρέπει να αγνοείται το γεγονός ότι οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς ανάλωσαν

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

χρόνο και πόρους για τη σύνταξη της προσφοράς τους, που δεν μπορούν να θεωρούνται αμελητέοι, ειδικά σε σύνθετες συμβάσεις με πολύπλοκο αντικείμενο. Μάλιστα η «ειδική αιτιολογία» της ματαιωτικής απόφασης είναι απαραίτητη προκειμένου να υποβληθεί η εκτελεστή πράξη αυτή σε αποτελεσματικό προδικαστικό έλεγχο ενώπιον της ΑΕΠΠ, τελικώς δε ενώπιον του αρμοδίου ακυρωτικού Δικαστηρίου κατά το άρθρο 372 παρ. 1 και 3 Ν. 4412/2016 (βλ. Δ. Ραϊκο, *Δημόσιες Συμβάσεις- Ν.4412/2106*, εκδ. 2018 σελ. 986-987, ΑΕΠΠ 280/2018).

33. Επειδή, η αιτιολογία είναι, γενικά, η αναφορά των κανόνων δικαίου που ρυθμίζουν την έκδοση της διοικητικής πράξης και της ερμηνείας τους, της διαπίστωσης ότι συντρέχουν οι πραγματικές και νομικές καταστάσεις ενόψει των οποίων επιβάλλεται ή επιτρέπεται η έκδοση της πράξης κατ' εφαρμογή των κανόνων αυτών, τη διαπίστωση της συνδρομής και την εκτίμηση των σχετικών πραγματικών περιστατικών, καθώς και των σκέψεων του διοικητικού οργάνου που οδήγησαν στην έκδοση ή την άρνηση της έκδοσης της διοικητικής πράξης. Σύμφωνα δε με το άρθρο 17 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, το οποίο συμπυκνώνει στη διατύπωσή του την προϋπάρχουσα, μακρά νομολογιακή παράδοση σχετικά με το ζήτημα, η αιτιολογία πρέπει να είναι σαφής, ειδική και επαρκής και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου. Η αιτιολογία είναι σαφής όταν καταγράφονται με διαυγή τρόπο οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου, με τη χρήση των κατάλληλων διατυπώσεων επί τη βάση των κανόνων της νεοελληνικής γλώσσας σε επίπεδο γραμματικής και συντακτικού (λεκτική λειτουργία). Στη διοικητική πράξη πρέπει να γίνεται μνεία συγκεκριμένων στοιχείων που στηρίζουν το συμπέρασμά της (ορισμένος χαρακτήρα της αιτιολογίας, ΣΤΕ 3692/2001, 4223/2000). Δεν πρέπει να περιορίζεται στην επανάληψη στερεότυπων εκφράσεων που προέρχονται από τον νόμο που διέπει την υπόθεση (ΣΤΕ 2584/2001) ούτε να στηρίζεται σε αντιφατικά στοιχεία (ΣΤΕ 941/1989, Ολ 3158/1976). Η αιτιολογία είναι ειδική όταν δεν είναι γενική και αόριστη, όταν, δηλαδή, όλα τα στοιχεία της αναφέρονται στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζεται με την πράξη. Πρόσθετα ποιοτικά χαρακτηριστικά της ειδικότητας σε σχέση με τη σαφήνεια εντοπίζονται όταν ανακύπτει η ανάγκη να



## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

διατυπώσει το διοικητικό όργανο πρόσθετες σκέψεις. Επομένως, στοιχεία της αιτιολογίας αποτελούν το νόμιμο έρεισμα της πράξης, δηλαδή, η αναφορά των απρόσωπων κανόνων δικαίου που προβλέπουν την έκδοσή της, η τυχόν ερμηνεία τους, οι νόμιμες προϋποθέσεις που έχουν διαπιστωθεί, η ουσιαστική εκτίμηση των πραγματικών καταστάσεων, ο τυχόν απαιτούμενος νομικός χαρακτηρισμός τους καθώς και τα κριτήρια και οι σκέψεις του διοικητικού οργάνου σχετικά με την άσκηση της διακριτικής ευχέρειας. Μόνο στην περίπτωση διαπίστωσης έλλειψης των ως άνω στοιχείων, η προσβαλλόμενη απόφαση θα ήταν ανατιολόγητη ή δεν θα είχε νόμιμη αιτιολογία (βλ. Ε. Σπηλιωτόπουλο, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμ. 2, 13η έκδ., αριθμ. 516-518).

34. Επειδή ο προσφεύγων με το μοναδικό λόγο της προσφυγής του ισχυρίζεται ότι η απόφαση περί ματαίωσης του διαγωνισμού είναι πλημμελώς αιτιολογημένη διότι ο αναθέτων φορέας δεν προέβη σε σύγκριση της οικονομικής του προσφοράς με την αντίστοιχη του έτερου συμμετέχοντος αλλά τουναντίον την αξιολόγησε λαμβάνοντας υπόψη προσφορές συμμετεχόντων που είχαν αποκλειστεί σε προηγούμενο στάδιο του διαγωνισμού λόγω μη πλήρωσης τεχνικών προδιαγραφών. Περαιτέρω, η προσβαλλόμενη δεν αναφέρει την τιμή που θεωρεί συμφέρουσα για την παροχή των σχετικών υπηρεσιών καθώς και τα κριτήρια και στοιχεία βάσει των οποίων θεμελιώνει την κρίση της περί προσήκουσας προσφοράς. Επίσης, η μη ύπαρξη συμφέρουσας προσφοράς δεν τεκμηριώνεται βάσει συγκριτικών στοιχείων τιμών είτε προηγούμενων διαγωνισμών είτε της αγοράς, ενώ ο προσφεύγων προσφέρει τιμή αγοράς, όπως σε έτερους αντίστοιχους διαγωνισμούς.

35. Επειδή, σύμφωνα με τα εκτεθέντα στη σκέψη 4, η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία διέπεται από τις διατάξεις του Βιβλίου ΙΙ του ν. 4412/2016. Ως εκ τούτου, ως προς το ζήτημα της ματαίωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας τυγχάνουν εφαρμογής οι διατάξεις του άρθρου 317 του Βιβλίου ΙΙ του ν. 4412/2016 και όχι το αντίστοιχο άρθρο 106 του Βιβλίου Ι του ν. 4412/2016.

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

36. Επειδή, σύμφωνα με τον όρο 1.3 της διακήρυξης, ο προϋπολογισμός του επίμαχου διαγωνισμού ανέρχεται σε 110.000€ χωρίς ΦΠΑ. Από δε την επισκόπηση του φακέλου του διαγωνισμού προκύπτει ότι, κατόπιν αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών των τεσσάρων συμμετεχόντων, ο οικονομικός φορέας «.....» αναδείχτηκε πρώτος μειοδότης με συνολική προσφορά 70.400€ και τιμή μονάδος 0,320€, ο διαγωνιζόμενος «.....» κατετάγη δεύτερος με συνολική προσφορά 89.540€ και τιμή ανά επιστολή 0,407€, ο προσφεύγων κατετάγη τρίτος κατά σειρά μειοδοσίας με συνολική προσφορά 96.140€ και τιμή ανά επιστολή 0,437 και ο συμμετέχων «.....» αναδείχτηκε τέταρτος με προσφορά ανερχόμενη σε 97.900,00€ και τιμή μονάδος 0,445€.

37. Επειδή, με τις υπ' αριθμόν 84.....και 849/2019 αποφάσεις της ΑΕΠΠ ακυρώθηκε η υπ' αριθμόν 97/2019 απόφαση του αναθέτοντος φορέα κατά το μέρος που κρίθηκαν αποδεκτές οι προσφορές των διαγωνιζομένων «.....» και «.....» κατά το στάδιο δικαιολογητικών συμμετοχής- τεχνικών προσφορών. Προς συμμόρφωση με τις ως άνω αποφάσεις, ο αναθέτων φορέας με την προσβαλλόμενη απόφαση καταρχήν απέκλεισε τους συμμετέχοντες «.....» και «.....» από τη συνέχεια της διαγωνιστικής διαδικασίας. Θα πρέπει όμως να σημειωθεί ότι εσφαλμένως αναφέρει ο αναθέτων φορέας στην προσβαλλόμενη ότι η ΑΕΠΠ αποδέχτηκε ως τελικό ανάδοχο τον προσφεύγοντα, καθώς, όπως έχει ήδη εκτεθεί υπό σκέψη 7, η ΑΕΠΠ επί αποδοχής προσφυγής κατά πράξης ακυρώνει ολικώς ή μερικώς την προσβαλλόμενη πράξη, και η υπόθεση αναπέμπεται στην αναθέτουσα αρχή για να προβεί αυτή στην οφειλόμενη ενέργεια και δεν έχει εξουσία να τροποποιήσει την προσβαλλόμενη πράξη, καθ' υποκατάσταση της αναθέτουσας αρχής. Επομένως, μετά τον αποκλεισμό των πρώτου και δεύτερου κατά σειρά μειοδοσίας συμμετεχόντων, στο διαγωνισμό απομένουν δυο οικονομικοί φορείς, ήτοι ο προσφεύγων και η εταιρεία «.....», με τον προσφεύγοντα να κατατάσσεται πλέον στην πρώτη θέση καθώς η οικονομική του προσφορά είναι χαμηλότερη του έτερου εναπομείναντος συμμετέχοντος. Επισημαίνεται δε ότι η οικονομική προσφορά του

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

προσφεύγοντος δεν υπερβαίνει τον προϋπολογισμό του διαγωνισμού, ο οποίος ανέρχεται σε 110.000€ και υπολογίστηκε όπως προκύπτει από το Παράρτημα Γ του διαγωνισμού με τιμή 0,50€ ανά τιμή μονάδος.

38. Επειδή, όπως αναφέρεται στο σώμα της προσβαλλόμενης απόφασης, ο αναθέτων φορέας έλαβε υπόψη του την από 5.08.2019 γνώμη της Επιτροπής Διαγωνισμού περί ματαίωσης του διαγωνισμού. Όπως δε προκύπτει από το ως άνω Πρακτικό, η Επιτροπή Διαγωνισμού θεμελίωσε τη γνώμη της περί ματαίωσης της διαγωνιστική διαδικασίας στο γεγονός ότι παρατηρείται μεγάλη οικονομική απόκλιση μεταξύ των οικονομικών προσφορών των διαγωνιζομένων «.....» και «.....» σε σχέση με την προσφορά του προσφεύγοντος. Ειδικότερα, διαπιστώθηκε ότι η οικονομική προσφορά του προσφεύγοντος είναι κατά 36,56%, υψηλότερη της εταιρείας «.....» και κατά 7,37% υψηλότερη του συμμετέχοντος «.....». Εντούτοις, δεδομένου ότι οι προσφορές των οικονομικών φορέων «.....» και «.....» είχαν αποκλειστεί σε προηγούμενο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας, ο αναθέτων φορέας εσφαλμένως προέβη σε συγκριτική αξιολόγηση της οικονομικής προσφοράς του προσφεύγοντος με τις αντίστοιχες των δυο αποκλεισθέντων προκειμένου να διαμορφώσει την κρίση του περί του συμφέροντος ή μη της προσφοράς του, αλλά όφειλε να την εξετάσει αναφορικά με την αντίστοιχη του έτερου νομίμως προκριθέντος στο στάδιο αποσφράγισης των οικονομικών προσφορών, ήτοι της εταιρείας «.....». Και τούτο διότι, προκειμένου να εξετασθεί το ασύμφορο ή το ικανοποιητικό του αποτελέσματος του διαγωνισμού λαμβάνονται υπόψη μόνον έγκυρες προσφορές και άρα, εφόσον οι προσφορές των διαγωνιζομένων «.....» και «.....» κρίθηκε ότι δεν πληρούν τις απαιτήσεις της διακήρυξης, δεν δύνανται οι οικονομικές τους προσφορές να αποτελέσουν νόμιμη βάση προς αιτιολόγηση της απόρριψης της προσφοράς του προσφεύγοντος ως μη συμφέρουσας. Από τη δε προσβαλλόμενη απόφαση απουσιάζει οιαδήποτε σύγκριση της οικονομικής προσφοράς του προσφεύγοντος με την αντίστοιχη του συμμετέχοντος «.....». Συνεπώς, εν προκειμένω η αιτιολόγηση της ματαίωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας ερειδόμενη σε σύγκριση νομίμως

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

υποβληθείσας προσφοράς με μη έγκυρες προσφορές είναι πλημμελής και ο σχετικός ισχυρισμός του προσφεύγοντος θα πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

39. Επειδή, περαιτέρω, ο αναθέτων φορέας αποφάσισε τη ματαίωση του διαγωνισμού διότι έκρινε ότι η διαφοροποίηση της προσφοράς του προσφεύγοντος κατά το ποσό των 25.740€ από τις προσφορές των οικονομικών φορέων «.....» και «.....» είναι ιδιαίτερα σημαντική. Προς επίρρωση δε αυτή της κρίσης επισημαίνει ότι με το προσφερόμενο από τον προσφεύγοντα ποσό μπορεί να εξασφαλίσει την παροχή των ίδιων υπηρεσιών είτε με νέο διαγωνισμό είτε με απευθείας αναθέσεις για μεγαλύτερο χρονικό διάστημα από τη προβλεπόμενη στο διαγωνισμό συμβατική διάρκεια. Ωστόσο, ανεξαρτήτως ότι οι μη νομίμως υποβληθείσες προσφορές δεν μπορούν να γίνουν αποδεκτές ως μέτρο σύγκρισης, η επίκληση από τον αναθέτοντα φορέα της δυνατότητας απευθείας αναθέσεων, ενόψει του σχετικού ισχύοντος κανονιστικού πλαισίου, ουσιαστικά υποκρύπτει προσφυγή σε κατατμήσεις του συμβατικού αντικειμένου οι οποίες δύναται να θεωρηθούν παράνομες όταν αποσκοπούν στη μη τήρηση του νομοθετικού πλαισίου που αρμόζει για το σύνολο του συμβατικού αντικειμένου (βλ. ΑΕΠΠ 209/2017). Επικουρικώς, ο αναθέτων φορέας θεμελιώνει την θέση του περί της βαρύτητας της απόκλισης της προσφοράς του προσφεύγοντος στο γεγονός ότι το υπερβάλλον ποσό δύναται να χρησιμοποιηθεί για άλλα έργα ή προμήθειες. Ωστόσο, ο ισχυρισμός αυτός προβάλλεται αορίστως καθώς από τα στοιχεία του φακέλου δεν συνάγεται έτι περαιτέρω προς στοιχειοθέτησή του. Επομένως, με πλημμελή και ανεπαρκή αιτιολογία ο αναθέτων φορέας θεωρεί ότι η απόκλιση της προσφοράς του προσφεύγοντος είναι σημαντική.

40. Επειδή ως προς τη νομολογία του που επικαλείται ο προσφεύγων περί υποχρέωσης του αναθέτοντος φορέα να αιτιολογήσει τη ματαιωτική απόφαση επί τη βάσει συγκριτικών στοιχείων τιμών είτε από προγενέστερους διαγωνισμούς είτε της αγοράς, θα πρέπει να επισημανθεί ότι η σχετική νομολογία έχει διαμορφωθεί για την περίπτωση που στο διαγωνισμό υποβάλλεται μια μόνον προσφορά ή τελικώς γίνεται αποδεκτή μια μόνον

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

προσφορά, οπότε δεν υπάρχει έτερη έγκυρη προσφορά ώστε να γίνει σύγκριση με αυτήν. Δεδομένου όμως ότι στον επίμαχο διαγωνισμό έχουν απομείνει δυο έγκυρες προσφορές, του προσφεύγοντος και της εταιρείας «.....», ο σχετικός ισχυρισμός προβάλλεται απαραδέκτως, ως ερειδόμενος επί εσφαλμένης προϋπόθεσης. Περαιτέρω, ο ισχυρισμός του προσφεύγοντος ότι η οικονομική του προσφορά αποτελεί τιμή αγοράς καθώς σε αντίστοιχους διαγωνισμούς προσέφερε παραπλήσια τιμή και συγκεκριμένα στη .....τιμή 0,43€ ανά μονάδα, στη .....0,44€ ανά επιστολή και στη .....0,44€ ανά αντικείμενο προβάλλεται αορίστως καθώς δεν προσκομίζει κανένα στοιχείο προς απόδειξη του ισχυρισμού του. Ωστόσο, σύμφωνα με τα εκτεθέντα υπό σκέψη 27, βασίμως ισχυρίζεται ότι το εγκεκριμένο από την ..... τιμολόγιο για τον προσφεύγοντα αναφορικά με ομαδικές αποστολές εσωτερικού ανέρχεται σε 0,57€ ανά τεμάχιο, το οποίο ουδώς εμποδίζει τον προσφεύγοντα να προσφέρει χαμηλότερη τιμή.

41. Επειδή, ο αναθέτων φορέας με τις απόψεις του και προς υποστήριξη της κρίση του περί του μη συμφέροντος της προσφοράς του προσφεύγοντος προσκομίζει στοιχεία αναφορικά με δυο διαγωνισμούς που διεξήγαγε η .....με αντικείμενο την αποστολή λογαριασμών για τα έτη 2018 και 2019 και με προϋπολογισμό 4.800€ ο πρώτος και 8.640€ ο δεύτερος, όπου ο προσωρινός ανάδοχος προσέφερε τιμή 0,1€ και 0,118€ ανά φάκελο αντιστοίχως. Ωστόσο, όπως βασίμως αποδεικνύει ο προσφεύγων με το υπόμνημα του, ο διαγωνισμός της .....με προϋπολογισμό 8.640€ δεν μπορεί να συγκριθεί με τον επίμαχο διαγωνισμό καθώς, όπως προκύπτει από την τεχνική περιγραφή του διαγωνισμού που διεξήγαγε η ....., η διανομή των ειδοποιητηρίων θα πρέπει να γίνεται εντός είκοσι ημερών, ενώ σύμφωνα με άρθρο 2 του Παραρτήματος Β-Τεχνική Έκθεση του υπό κρίση διαγωνισμού το διάστημα μεταξύ παραλαβής του φακέλου από την ..... μέχρι την παράδοση στο γραμματοκιβώτιο του παραλήπτη δεν πρέπει να υπερβαίνει τις οκτώ ημέρες. Ως εκ τούτου, οι δυο διαγωνισμοί έχουν διαφορετικές τεχνικές προδιαγραφές και, άρα, δεν δύναται να γίνει σύγκριση των προσφερόμενων σε αυτούς τιμών. Περαιτέρω, οι διαγωνισμοί της .....που επικαλείται ο αναθέτων φορέας έχουν πολύ χαμηλότερο

## Αριθμός απόφασης: 1176/2019

προϋπολογισμό και αφορούν τη διανομή λιγότερων φακέλων, ήτοι 72.000, έναντι 220.000 του υπό κρίση διαγωνισμού και, άρα, δεν μπορούν να θεωρηθούν αντίστοιχοι ή παραπλήσιοι αυτού. Επομένως, οι επικαλούμενες από τον αναθέτοντα φορέα τελικές τιμές των διαγωνισμών της .....δεν μπορούν να αποτελέσουν συγκριτικό μέγεθος με την οικονομική προσφορά του προσφεύγοντος. Οι δε ισχυρισμοί του προσφεύγοντος αφενός μεν περί παράνομης ανάθεσης των διαγωνισμών της .....λόγω μη τήρησης της νομοθεσίας περί ειδικής άδειας, αφετέρου δε περί μη συμμετοχής σε αυτούς των ειδικώς αδειοδοτημένων οικονομικών φορέων λόγω χαμηλού προϋπολογισμού προβάλλονται αορίστως και, άρα, απαραδέκτως καθώς ο προσφεύγων ουδέν στοιχείο προσκομίζει προς απόδειξη των ισχυρισμών του.

42. Επειδή, επιπροσθέτως, ο αναθέτων φορέας επικαλείται το γεγονός ότι αποτελεί κοινωφελή επιχείρηση και, άρα, η δράση του σε περίοδο κρίσης θα πρέπει να αποσκοπεί στη μείωση δαπανών προς όφελος του καταναλωτή. Η δε περιστολή των δαπανών θα επιτευχθεί εφόσον ληφθεί υπόψη η προσφορά της εταιρείας «.....» ως βάση διαμόρφωσης των προϋπολογισμών των επόμενων διαγωνισμών. Συνεπώς, ο αναθέτων φορέας επικαλείται λόγο δημοσίου συμφέροντος προς αιτιολόγηση της ματαίωσης του διαγωνισμού μολονότι στην προσβαλλόμενη δεν γίνει ρητή μνεία στην διάταξη της περίπτωσης στ' της παρ. 2 του άρθρου 317 του ν. 4412/2016. Εντούτοις, το δημόσιο συμφέρον επιτάσσει την τήρηση της νομιμότητας, κατά τη διαδικασία των διαγωνισμών για τη σύναψη δημοσίων συμβάσεων, ώστε να γίνεται η ανάθεση σε νομίμως επιλεγέντα ανάδοχο (.....). Όπως δε έχει ήδη ανωτέρω επισημανθεί, η προσφορά του οικονομικού φορέα «.....» δεν μπορεί να ληφθεί υπόψη ως μη νομίμως υποβληθείσα. Περαιτέρω, από τις διατάξεις του ν. 1069/1980 που ο αναθέτων φορέας παραθέτει στην αιτιολογία της προσβαλλόμενης, συνάγεται ότι οι .....ως κοινωφελείς επιχειρήσεις οφείλουν να τηρούν την ισχύουσα νομοθεσία περί δημοσίων συμβάσεων. Κατά συνέπεια, και σύμφωνα με τα εκτεθέντα στις σκέψεις 31-33 η επίκληση της δυνατότητας μείωσης δαπανών ερειδόμενη επί μη έγκυρης προσφοράς δεν μπορεί να αποτελέσει πλήρη, ειδική και επαρκή αιτιολογία περί ματαίωσης της επίμαχης διαγωνιστικής διαδικασίας πολλώ δε

## **Αριθμός απόφασης: 1176/2019**

μάλλον εφόσον έχουν υποβληθεί δύο έγκυρες οικονομικές προσφορές που είναι χαμηλότερες του εκτιμώμενου προϋπολογισμού.

43. Επειδή εκ των ανωτέρω συνάγεται ότι ο αναθέτων φορέας με πλημμελή, μη ειδική και ανεπαρκή αιτιολογία αποφάσισε τη ματαίωση του υπό κρίση διαγωνισμού και, άρα, ο μοναδικός λόγος προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

44. Επειδή γίνεται δεκτή εν συνόλω η εισήγηση.

45. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

46. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε ο προσφεύγων (άρθρα 363 παρ.5 του ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017).

### **Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την υπ' αριθμό ...../5.08.2019 απόφαση του αναθέτοντος φορέα περί ματαίωσης του διαγωνισμού κατά το σκεπτικό της παρούσας.

Ορίζει την επιστροφή στην προσφεύγουσα του παραβόλου ποσού εξακοσίων (600) ευρώ.

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 23 Σεπτεμβρίου 2019 και εκδόθηκε την 14η Οκτωβρίου 2019 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ**

**Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ**

**ΜΑΡΓΑΡΙΤΑ Χ. ΚΑΝΑΒΑ**

**ΠΑΡΑΣΚΕΥΗ ΓΙΩΤΗ**