

**Η**  
**ΑΡΧΗ ΕΞΕΤΑΣΗΣ ΠΡΟΔΙΚΑΣΤΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΥΓΩΝ**  
**1ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ**

Συνήλθε στην έδρα της στις 10 Δεκεμβρίου 2021 με την εξής σύνθεση:  
Ελευθερία Καλαμιώτη Πρόεδρος, Ειρήνη Αψοκάρδου Εισηγήτρια και Αθηνά Μπουζιούρη Μέλη.

Για να εξετάσει την από 1.11.2021 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) ΑΕΠΠ 2059/02-11-2021 Προδικαστική Προσφυγή του οικονομικού φορέα με την επωνυμία «....» και τον διακριτικό τίτλο «...» (εφεξής η «προσφεύγουσα»), που εδρεύει στη ....., οδός....., αρ. ...., όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Κατά της ..... .., (εφεξής η «αναθέτουσα αρχή»), όπως εκπροσωπείται νόμιμα.

Με την προδικαστική προσφυγή της η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση την ακύρωση της υπ' αριθμ. 1151/2021 απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής με την οποία αποφασίστηκε η ματαίωση και η επανάληψη της διαγωνιστικής διαδικασίας.

Η συζήτηση άρχισε αφού άκουσε την Εισηγήτρια Ειρήνη Αψοκάρδου  
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 9.675,80 ευρώ (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό ....., την από 25/10/2021 πληρωμή στην Εθνική Τράπεζα της Ελλάδος και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «δεσμευμένο»), το οποίο και υπολογίζεται με βάση την εκτιμώμενη αξία της σύμβασης, ήτοι 1.935.160,00 ευρώ μη συμπεριλαμβανομένου ΦΠΑ.

## Αριθμός απόφασης: 1895/2021

2. Επειδή με τη με ΑΔΑΜ .... Διακήρυξη, η αναθέτουσα αρχή προκήρυξε δημόσιο ανοικτό ηλεκτρονικό διαγωνισμό για την «.....», με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά ανάλογα με τη σπουδαιότητα των δυο τμημάτων (1) και (2) (Για το τμήμα 1 βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής, με βάση τα κριτήρια του πίνακα που ακολουθεί και συμμετοχή στην τελική βαθμολογία με ποσοστό 85% (με συμμετοχή 70% της Τεχνικής Προσφοράς και 30% της Οικονομικής Προσφοράς) και Για το τμήμα 2 βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή) και συμμετοχή στην τελική βαθμολογία με ποσοστό 15%), εκτιμώμενης αξίας 1.935.160,00 ευρώ χωρίς ΦΠΑ.

3. Επειδή η προκήρυξη της ως άνω σύμβασης απεστάλη με ηλεκτρονικά μέσα για δημοσίευση την 1η.10.2020 στην Υπηρεσία Εκδόσεων της Ευρωπαϊκής Ένωσης, το δε πλήρες κείμενο της διακήρυξης καταχωρήθηκε στο Κεντρικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ) στις 6-10-2020 με ΑΔΑΜ ..... καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του ΕΣΗΔΗΣ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε αύξοντα αριθμό ΕΣΗΔΗΣ .....

4. Επειδή ο διαγωνισμός που προκήρυξε η αναθέτουσα αρχή ως εκ του αντικείμενου του, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης και του χρόνου εκκίνησης της διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου ΙV του Ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρο 345 του Ν. 4412/2016.

5. Επειδή η υπό εξέταση πρώτη προδικαστική προσφυγή: α) έχει ασκηθεί εμπρόθεσμα καθόσον κατατέθηκε την 1η.11.2021 στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού, λαμβανομένου υπ' όψιν ότι η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στην προσφεύγουσα στις 22.10.2021 β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του Π.Δ. 39/2017 και γ) κοινοποιήθηκε στην ΑΕΠΠ από την προσφεύγουσα αυθημερόν 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.

6. Επειδή η προσφεύγουσα έχει προφανές έννομο συμφέρον για την άσκηση της προσφυγής, καθώς έχει συμμετάσχει στην εν θέματι διαδικασία με την υποβολή παραδεκτής προσφοράς και, επομένως, εύλογα επιδιώκει την ακύρωση της προσβαλλόμενης απόφασης με την οποία κρίνεται η προσφορά της ως ασύμφορη και ματαιώνεται η διαγωνιστική διαδικασία επιδιώκοντας ευλόγως να της ανατεθεί η συγκεκριμένη σύμβαση.

Περαιτέρω, σχετικά με τους λόγους της προσφυγής κατά της προσφοράς της εταιρείας με την επωνυμία «.....» της οποίας η προσφορά έχει ήδη απορριφθεί με την προσβαλλόμενη για έτερους λόγους από αυτούς που επικαλείται η προσφεύγουσα και δοθέντος επιπλέον και του ότι η ως άνω εταιρεία έχει καταστεί οριστικώς αποκλεισθείσα καθώς, ως προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου, δεν έχει ασκήσει προδικαστική προσφυγή ενώπιον της ΑΕΠΠ, άνευ εννόμου συμφέροντος προβάλλονται καθώς δεν δημιουργείται βλάβη στην προσφεύγουσα, άλλως ουδεμία μεταβολή συντελείται επί του παρόντος στην νομική κατάσταση της εν λόγω εταιρείας η οποία έχει ήδη αποκλεισθεί με την προσβαλλόμενη πράξη. Ως έχει, δε, κριθεί από τη νομολογία η θεμελίωση εννόμου συμφέροντος για τον προσφεύγοντα τελεί υπό την προϋπόθεση ύπαρξης βλάβης εστιάζοντας στο διατακτικό της απόφασης και όχι στην αιτιολογία, καθώς, αν και η αιτιολογία έχει πλημμέλειες εντούτοις η πράξη είναι νόμιμη με άλλη αιτιολογία, το κύρος της πράξης δεν πάσχει ακυρότητα (ΣτΕ 2239/1970, 4698/1988). Επομένως, η ενδεχόμενη πλημμελής αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης δεν θα είχε, εν προκειμένω, επίπτωση στο κύρος αυτής, διότι έχει απορριφθεί η προσφορά της ως άνω εταιρείας, ήτοι σε κάθε περίπτωση, και με την ορθή αιτιολογία η προσβαλλόμενη είναι ορθή ως προς το διατακτικό της (βλ Μ. ΠΙΚΡΑΜΕΝΟΣ, *Η αιτιολογία των διοικητικών πράξεων και ο ακυρωτικός δικαστικός έλεγχος*, εκδ. Σάκκουλα-Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2012, σελ. 344 επόμε. και ενδεικτικά αποφάσεις ΑΕΠΠ 728/2021, σκ.6, 1220/2019, σκ. 8 και 57/2018, σκ. 6).

7. Επειδή στις 4.11.2021 η αναθέτουσα αρχή προέβη στην προβλεπόμενη, από το άρθρο 9 παρ. 1 α του ΠΔ 39/2017, κοινοποίηση της

υπό κρίση προσφυγής σε όλους τους ενδιαφερόμενους οικονομικούς φορείς μέσω της «επικοινωνίας» του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού.

8. Επειδή με τις με αριθμό 2747/2021 Πράξη της Προέδρου του 6<sup>ου</sup> Κλιμακίου και 3049/2021 Πράξη της Προέδρου του 1<sup>ου</sup> Κλιμακίου, ορίστηκε Εισηγητής και ημερομηνία συζήτησης και κλήθηκε η αναθέτουσα αρχή να υποβάλει τις απόψεις της επί της υπό εξέταση προσφυγής.

9. Επειδή η αναθέτουσα αρχή στις 16.11.2021 απέστειλε μέσω ηλεκτρονικού μηνύματος στην ΑΕΠΠ τις απόψεις της επί της υπό κρίση προσφυγής τις οποίες κοινοποίησε στα ενδιαφερόμενα μέρη αυθημερόν και οι οποίες λαμβάνονται υπόψη από το αποφασίζον Κλιμάκιο. Στις 29.11.2021 η αναθέτουσα αρχή απέστειλε εκ νέου απόψεις επί του υπομνήματος της προσφεύγουσας οι οποίες υποβλήθηκαν απαραδέκτως καθώς δεν προβλέπεται αντίκρουση του υπομνήματος από το ισχύον θεσμικό πλαίσιο και, ως εκ τούτου, δεν λαμβάνονται υπόψη από το αποφασίζον Κλιμάκιο.

10. Επειδή η προσφεύγουσα στις 22.11.2021, ήτοι εμπροθέσμως σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 365 του ν. 4412/2016, ως ισχύει με την τροποποίηση του με το ν. 4782/2021, υπέβαλε μέσω της επικοινωνίας του ηλεκτρονικού τόπου του διαγωνισμού υπόμνημα επί των απόψεων της αναθέτουσας αρχής, το οποίο λαμβάνεται υπόψη από το Κλιμάκιο. Περαιτέρω, την 1<sup>η</sup>-12-2021 η προσφεύγουσα υπέβαλε και δεύτερο υπόμνημα προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής που υποβλήθηκαν προς αντίκρουση του πρώτου υπομνήματός της, το οποίο δεν λαμβάνεται υπόψη από το αποφασίζον Κλιμάκιο ως απαραδέκτως υποβληθέν λόγω μη σχετικής πρόβλεψης στο ισχύον θεσμικό πλαίσιο.

11. Επειδή, σε συνέχεια των ανωτέρω, η προσφυγή νομίμως εισάγεται ενώπιον του 1<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..

12. Επειδή στον επίμαχο διαγωνισμό συμμετείχαν τρεις οικονομικοί φορείς, μεταξύ των οποίων και η προσφεύγουσα η οποία υπέβαλε τη με αριθμ. συστήματος ..... προσφορά της.

## Αριθμός απόφασης: 1895/2021

Με τη με αριθμό .../2020 (Πρακτικό 37/29.12.2020) απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής της αναθέτουσας αρχής εγκρίθηκε το 23-12-2020 Πρακτικό I της Επιτροπής Διαγωνισμού σύμφωνα με το οποίο όλες οι προσφορές κρίθηκαν ως παραδεκτές και βαθμολογήθηκαν. Κατόπιν τούτου, με την υπ'αριθμ. .../2021 (Πρακτικό 6°/08.02.2021), απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής εγκρίθηκε το από 28/01/2021 Πρακτικό II της Επιτροπής Διαγωνισμού, κατόπιν αποσφράγισης και αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών, και αναδείχθηκε προσωρινή ανάδοχος η εταιρεία με την επωνυμία «.....» στην οποία κατακυρώθηκε, στη συνέχεια, η σύμβαση με την υπ'αριθμ. ..../2021 (Πρακτικό 12°/30.03.2021) απόφαση, ενώ η προσφεύγουσα κατετάγη στην τρίτη θέση. Ωστόσο, κατόπιν άσκησης προσφυγής ενώπιον της ΑΕΠΠ από τη δεύτερη στη σειρά κατάταξης εταιρείας με την επωνυμία «.....», ακυρώθηκε η υπ'αριθμ. .../2021 απόφαση καθ' ο μέρος έκρινε αποδεκτή την προσφορά της πρώτης σε σειρά κατάταξης εταιρείας και της κατακύρωσε τη σύμβαση και η αναθέτουσα αρχή με την υπ' αριθμ. .../2021 απόφασή της (ΠΡΑΚΤΙΚΟ 23ο/5-7-2021) αποφάσισε την ανάθεση της σύμβασης στη δεύτερη σε σειρά κατάταξης «.....».

Κατόπιν της αξιολόγησης των δικαιολογητικών κατακύρωσης, με το υπ'αριθμ. 30/07/2021 Πρακτικό IV η Επιτροπή Διαγωνισμού εισηγήθηκε την απόρριψη των δικαιολογητικών κατακύρωσης της «.....» καθώς και τη ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας λόγω μη αποδοχής της προσφοράς της προσφεύγουσας ως κάτωθι: *«Την μη αποδοχή της προσφοράς του οικονομικού φορέα «.....» κρίνοντας την ως μη συμφέρουσα από οικονομική άποψη καθώς προσέφερε μικρή έκπτωση (1,6% για το τμήμα I και 2,62% για το τμήμα II), σχέση με τις προσφορές των δύο αποκλεισθέντων οικονομικών φορέων».*

Με την προσβαλλόμενη απόφαση εγκρίθηκε το ως άνω Πρακτικό.

13. Επειδή η προσφεύγουσα με την υπό κρίση προσφυγή της, αναφέρει αυτολεξεί τα εξής: *«[...] ΜΗ ΝΟΜΙΜΗ Η ΑΙΤΙΟΛΟΓΙΑ ΜΑΤΑΙΩΣΗΣ*

**ΤΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ Η ΜΗ ΑΠΟΔΟΧΗ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΜΟΥ ΚΑΙ Η ΕΠΑΝΑΠΡΟΚΗΡΥΞΗ ΤΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΤΙΚΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ**

**Α. ΜΗ ΝΟΜΙΜΗ Η ΑΙΤΙΟΛΟΓΙΑ ΜΑΤΑΙΩΣΗΣ ΤΟΥ ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΥ, Η ΜΗ ΑΠΟΔΟΧΗ ΤΗΣ ΠΡΟΣΦΟΡΑΣ ΜΟΥ ΚΑΙ Η ΕΠΑΝΑΠΡΟΚΗΡΥΞΗ ΤΗΣ ΔΙΑΓΩΝΙΣΤΙΚΗΣ ΔΙΑΔΙΚΑΣΙΑΣ**

1. Σύμφωνα με το άρθρο 106 του ν. 4412/2016 «Ματαίωση διαδικασίας»: [...] Επειδή, όπως παγίως έχει κριθεί, η αναθέτουσα αρχή έχει την ευχέρεια να ματαιώσει προκηρυχθέντα διαγωνισμό, κατόπιν απλής γνωμοδοτήσεως του αρμοδίου για την αξιολόγηση των αποτελεσμάτων του διαγωνισμού συλλογικού οργάνου, δηλαδή της Επιτροπής Διενεργείας του Διαγωνισμού (ΣτΕ 1404/2005, ΣτΕ 3077/1997, Α.Ε.Π.Π. 280/2018), εφόσον συντρέχει νόμιμος λόγος. Όμως, η ευχέρεια ματαιώσεως διαγωνισμού δεν είναι για την αναθέτουσα αρχή απεριόριστη, διότι η απόφαση αυτή πρέπει να είναι ειδικώς αιτιολογημένη, αναφερομένη στους λόγους, για τους οποίους αποφασίζεται η επανάληψη του διαγωνισμού (ΣτΕ 651/2010, ΣτΕ 543/2010, ΣτΕ 1803/2008, ΣτΕ Ε.Α. 88/2015, ΣτΕ Ε.Α. 158/2011, ΣτΕ Ε.Α. 1132/2010, ΣτΕ Ε.Α. 226/2009, Α.Ε.Π.Π. 280/2018, Α.Ε.Π.Π. 167/2017). Και τούτο, διότι η ματαίωση ενός διαγωνισμού αποτελεί εξαιρετική διαδικασία επιτρεπτή περιοριστικώς για τους αναφερομένους στα ομοίου περιεχομένου άρθρα 106 και 317 του Ν. 4412/2016 λόγους, οι οποίοι αποσκοπούν στο να αποτρέψουν καταχρηστικές από την πλευρά των αναθετουσών αρχών ματαιώσεις διαγωνιστικών διαδικασιών αναλόγως με τον προσφέροντα της επιλογής τους, στον οποίο επιθυμούν να αναθέσουν μια δημόσια σύμβαση, και δεν πρέπει να αγνοείται το γεγονός ότι οι ενδιαφερόμενοι οικονομικοί φορείς ανάλωσαν χρόνο και πόρους για την σύνταξη της προσφοράς τους, που δεν μπορούν να θεωρούνται αμελητέοι (ΣτΕ 543/2010, Α.Ε.Π.Π. 280/2018, Α.Ε.Π.Π. 167/2017). Διαφορετικά, οποιοδήποτε σφάλμα σε διαγωνιστική διαδικασία θα έδιδε την δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να ματαιώνουν κάθε φορά την διαδικασία αναθέσεως μίας συμβάσεως με αυτονόητες ανυπολόγιστες συνέπειες (Α.Ε.Π.Π. 167/2017).

Επειδή, με τις διατάξεις του άρθρου 106 παρ. 1 και 2 ορίζονται αυστηρά οι λόγοι ματαίωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας και απαιτείται ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, συνδυαζόμενη με τη γενική νομοθετική κατοχύρωση υποχρέωσης αιτιολόγησης των ατομικών διοικητικών πράξεων, επιβεβαιώνοντας ότι η ματαίωση ανάθεσης μιας δημόσιας σύμβασης αποτελεί εξαιρετική διαδικασία, επιτρεπτή περιοριστικά για τους αναφερόμενους 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 μια δημόσια σύμβαση. Και τούτο διότι, οποιοδήποτε σφάλμα σε διαγωνιστική διαδικασία δεν παρέχει τη δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να ματαιώνουν κάθε φορά τη διαδικασία ανάθεσης μιας σύμβασης, με αυτονόητες ανυπολόγιστες συνέπειες στην επί μακρό ματαίωσή τους και εν τέλει τη ματαίωση ικανοποίησης του δημοσίου συμφέροντος στο οποίο αυτές τείνουν (βλ. Κίτσος, ΣΔΙΤ και συμβάσεις παραχώρησης, συνεργασίες δημοσίων και ιδιωτικών φορέων για την ανάπτυξη δημοσίων υποδομών με ιδιωτικές επενδύσεις κεφαλαίων, 2014, σελ. 131, υποσημ. 408). 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 του Ν.4412/2016. (ΔΕφαθ 329/2019 σκ. 7, βλ. Δ. Ράικο, Δημόσιες Συμβάσεις - Ν. 4412/2016, εκδ. 2018, σελ.986-987, ΑΕΠΠ 280/2018)

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 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).

Ως έχει κριθεί, δε, και με την ΔΕφαΘ 329/2019: «7. Επειδή, στο άρθρο 106 του ν. 4412/2016 ορίζονται αυστηρά οι λόγοι ματαίωσης διαγωνιστικής

διαδικασίας και τούτο διότι οποιοδήποτε σφάλμα σε διαγωνιστική διαδικασία δεν παρέχει τη δυνατότητα στις αναθέτουσες αρχές να ματαιώνουν κάθε φορά τη διαδικασία ανάθεσης μίας σύμβασης, με αυτονόητες ανυπολόγιστες συνέπειες στην επί μακρό ματαίωσής τους και εν τέλει τη ματαίωση ικανοποίησης του δημοσίου συμφέροντος στο οποίο αυτές τείνουν. Περαιτέρω, ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης δημόσιας σύμβασης μπορεί να λάβει χώρα με ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου [...]». Συνδυαζόμενη με τη γενική νομοθετική κατοχύρωση της υποχρέωσης αιτιολόγησης των ατομικών διοικητικών πράξεων στο άρθρο 29 17 Ν. 2690/1999 «Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας» (ΦΕΚ Α΄ 45), η εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 106 απαιτεί «ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής» επιβεβαιώνοντας πως η ματαίωση ανάθεσης μιας δημόσιας σύμβασης αποτελεί εξαιρετική διαδικασία επιτρεπτή περιοριστικά για τους αναφερόμενους λόγους, οι οποίοι αποσκοπούν στο να αποτρέψουν καταχρηστικές, από την πλευρά των αναθετουσών αρχών, ματαιώσεις διαγωνιστικών διαδικασιών. 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. Εναπόκειται δε στη διακριτική ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής η απόφαση ματαίωσης του διαγωνισμού, μεταξύ άλλων και στις περιπτώσεις β, γ και δ της παρ. 2 του άρθρου 106 του ν. 4412/2016, εφόσον η προσφορά κριθεί από αυτή ως μη συμφέρουσα από οικονομική άποψη ή εάν δεν την ενδιαφέρει πλέον η εκτέλεση του συμβατικού αντικείμενου για το λόγο ότι οι οικονομικές και τεχνικές παράμετροι που σχετίζονται με τη διαδικασία ανάθεσης άλλαξαν ουσιωδώς».

Με την ΑΕΠΠ 307/2021 κρίθηκε ότι: «Η απόφαση ματαίωσης του διαγωνισμού μπορεί να λαμβάνει χώρα είτε κατά δέσμια αρμοδιότητα (π.χ. επί μη υποβολής ή επί μη υποβολής παραδεκτής προσφοράς ή μη προσέλευσης

υπογραφής της σύμβασης από τον επιλεγέντα ανάδοχο, παρ. 1 αρ. 106 ν. 4412) είτε κατά διακριτική ευχέρεια της διοίκησης, στο μέτρο, που αυτή εξειδικεύει αόριστες νομικές έννοιες (π.χ. επί υποβολής μίας προσφοράς, η οποία κρίνεται ως «μη συμφέρουσα από οικονομική άποψη», περ. δ της παρ. 2 του αρ. 106 ν. 4412). Εφόσον ανάγεται στην διακριτική ευχέρεια της διοίκησης, η απόφαση ματαίωσης οφείλει να αιτιολογείται ειδικά (Δ. Ράικος, Δίκαιο δημοσίων συμβάσεων, β έκδ., Αθήνα-Θεσσαλονίκη, 2017, σ. 565 επ.) προκειμένου, μεταξύ άλλων, να υποβληθεί σε αποτελεσματικό προδικαστικό έλεγχο (βλ. ΔεφΑθ 329/2019). Η αιτιολογία οφείλει να διαλαμβάνει την συνδρομή του συντρέχοντος κατά περίπτωση λόγου ματαίωσης με την προσήκουσα υπαγωγή των πραγματικών περιστατικών.» (βλ. και ΑΕΠΠ 749/2020, 239/2020, 218/2020, 580/2020,

Μάλιστα σύμφωνα με πρόσφατη νομολογία του Γενικού Δικαστηρίου της ΕΕ για ματαίωση διαγωνισμού (T-419/2015, Cofely Solelec κ.λπ., 17-1-2017), έχει θέσει όρια στην ευχέρεια της αναθέτουσας αρχής να ματαιώνει τον διαγωνισμό. Συγκεκριμένα, το Γενικό Δικαστήριο και το ΔΕΕ έχουν θέσει κάποια όρια στην εξουσία της Διοίκησης να ακυρώσει διαγωνιστική διαδικασία. Ως όρια τίθενται είτε η προστασία των κοινοτικών ελευθεριών (στην περίπτωση π.χ. που η ματαίωση στηρίζεται στο γεγονός ότι δεν αναδείχθηκε τοπικός υποψήφιος ανάδοχος, οπότε θίγεται η αρχή της ισότητας των διαγωνιζομένων, ΔΕΚ C-92/2000, Hospital Ingenieure Kranken haustechnik PlanungsGesellschaft, 18-6-2002) είτε όταν η ματαίωση λαμβάνει χώρα προσχηματικά και προκειμένου να επαναληφθεί η διαγωνιστική διαδικασία με ευνοϊκούς όρους για συγκεκριμένο υποψήφιο ή και με απευθείας ανάθεση σε αυτόν (Μ. Βερβενιώτη, Η ματαίωση διαγωνισμού για την ανάθεση σύμβασης δημοσίου έργου, ΔηΣΚΕ 2010, 34 επ., 35, Ι. Μαθιουδάκης, Η ματαίωση Διαγωνισμού Δημόσιας Σύμβασης υπό τον Ν. 4412/2016, Δώδεκα Παρατηρήσεις, Αρμενόπουλος, 2018, σελ. 383 επ.)

2. Εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή με την προσβαλλόμενη απόφασή της προβαίνει στην μη αποδοχή της προσφοράς μας, ως οικονομικά

ασύμφορης, και ματαιώνει το διαγωνισμό κατ' άρθρο 106 του ν. 4412/2016 παρ. 1.δ με την αιτιολογία: ως αυτή συνάγεται από το συμπροσβαλλόμενο Πρακτικό IV της Επιτροπής του διαγωνισμού: [...] και ως αυτή επαναλαμβάνεται και στο σώμα της ίδια της προσβαλλόμενης: [...]

Συνεπώς, προκύπτει σαφώς, ρητά και ξεκάθαρα, ότι αποκλειστικό έρεισμα της ματαίωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας, αποτελεί κατά την προσβαλλόμενη το μη συμφέρον της προσφοράς μου από οικονομικής άποψης για τον μοναδικό λόγο ότι οι προσφερόμενες εκπτώσεις μου είναι μικρότερες των εκπτώσεων των έτερων συμμετεχόντων στη συγκεκριμένη διαγωνιστική διαδικασία, οι προσφορές των οποίων απορρίφθηκαν.

3. Εντούτοις κατά πάγια και αδιακύμαντη νομολογία τόσο των Διοικητικών Δικαστηρίων, όσο και της Αρχής Σας, δεν αποτελεί νόμιμη αιτιολογία ματαίωσης του Διαγωνισμού λόγω μη συμφέρουσας προσφοράς από οικονομικής άποψης, η απλή σύγκριση της μόνης εναπομείνουσας προσφοράς με τις προσφορές των λοιπών αποκλεισθέντων οικονομικών φορέων. Αντίθετα, απαιτείται να έχει προηγηθεί έρευνα της αναθέτουσας αρχής επί τη βάση προγενέστερων διαγωνισμών ή αναθέσεων του αυτού αντικειμένου ή/και έρευνα της οικείας αγοράς, ώστε να προκύπτει με στοιχεία συγκεκριμένα και απτά το κατά πόσο είναι ή όχι ασύμφορη η συγκεκριμένη προσφορά.

Προς επίρρωση τούτου, παραθέτουμε την εξής νομολογία:

ΔεφΘεσσ 13/2020: «5. Επειδή, στο άρθρο 106 (με τίτλο «Κριτήρια επιλογής») του ν. 4412/2016, νομοθέτημα που αναφέρεται στο προοίμιο της διακήρυξης μεταξύ των νομοθετημάτων, στα οποία παραπέμπει ως εφαρμοστέα στην ένδικη διαγωνιστική διαδικασία, ορίζεται ότι : «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 αντικειμένου 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» (παρ. 2) . Περαιτέρω, η ένδικη Διακήρυξη ορίζει στο άρθρο 3ο αυτής ότι : « Η αποσφράγιση των προσφορών γίνεται δημόσια από το αρμόδιο συλλογικό όργανο διενέργειας του διαγωνισμού και αξιολόγησης των αποτελεσμάτων αυτού (Επιτροπή Διαγωνισμού)..» και στο άρθρο 5ο ότι : « Η κατακύρωση θα γίνει στον ανάδοχο ή στους προσφέροντες των οποίων οι προσφορές είναι αποδεκτές με βάση του καθοριζόμενους στις τεχνικές προδιαγραφές και τη διακήρυξη ουσιώδεις όρους, που προσφέρει τη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής σύμφωνα με το άρθρο 103 του Ν.4412/2016». Από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων - που αποδίδουν γενική αρχή του εθνικού, αλλά και του ενωσιακού δικαίου, η οποία διέπει όλους τους δημόσιους διαγωνισμούς – προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή έχει διακριτική ευχέρεια να ακυρώσει ή να ανακαλέσει τη διαγωνιστική διαδικασία και να προχωρήσει σε επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού, εφόσον αιτιολογεί νομίμως και επαρκώς τη σχετική κρίση της (βλ. Σ.τ.Ε. 651/2010, Ε.Α. 1132/2010, 1371/2008), ακόμη και στις περιπτώσεις που μόνον ένας υποψήφιος αναδεικνύεται ικανός για την ανάληψη της σύμβασης, δεδομένου ότι από τις διατάξεις της νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων η αναθέτουσα αρχή δεν υποχρεούται να αναθέσει τη σύμβαση στο μοναδικό διαγωνιζόμενο, του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή (πρβλ. Σ.τ.Ε. 761/2010, 375/2009, Ε.Α. 33/2009, 88/2015, Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων αποφάσεις της 15.10.2009 C-138/08, Hochtief AG, της 16.9.1999 C-27/98, Fracasso και Leitschutz, Συλλογή 1999, σ. I-5697). Ειδικώς, όμως, όταν, σε διαγωνισμό που προκηρύχθηκε με κριτήριο κατακύρωσης τη χαμηλότερη τιμή, απομένει, στο

στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών, μόνον ένας διαγωνιζόμενος, ως εκ του ότι οι προσφορές των λοιπών αποκλείστηκαν κατά τα προηγούμενα στάδια του διαγωνισμού, η αναθέτουσα αρχή δεν υποχρεούται, άνευ ετέρου, να ματαιώσει το διαγωνισμό, αλλά οφείλει να προβεί στην αποσφράγιση της οικονομικής προσφοράς του μοναδικού εναπομείναντος στο στάδιο αυτό διαγωνιζομένου και να την αξιολογήσει ως συμφέρουσα ή όχι για το Δημόσιο (πρβλ. ΕΑ 88/2015), συγκρίνοντάς την με τιμές οι οποίες τυχόν είχαν περιληφθεί σε οικονομικές προσφορές που είχαν εγκύρως υποβληθεί σε προηγούμενους δημόσιους διαγωνισμούς, ή με τις τρέχουσες στην αγορά τιμές για όμοιες ή παρεμφερείς υπηρεσίες, οι οποίες προκύπτουν από σχετικά παραστατικά (όπως έχει γίνει δεκτό υπό την ισχύ των προϊσχυσάντων Κανονισμών Προμηθειών του Δημοσίου (Π.Δ. 396/1996 και 118/2007), ανεξαρτήτως των διαφορετικών διατυπώσεων των σχετικών διατάξεων, πρβ. Ε.Α. 337/2010, 601, 925/2010, βλ. Σ.τ.Ε. 375/2009, 2873, 3734/2008)».

ΔεφΘεσσ 164/2018: «5. Επειδή, στο άρθρο 106 (με τίτλο «Κριτήρια επιλογής») του ν. 4412/2016, νομοθέτημα που αναφέρεται στο προοίμιο της διακήρυξης μεταξύ των νομοθετημάτων, στα οποία παραπέμπει ως εφαρμοστέα στην ένδικη διαγωνιστική διαδικασία, ορίζεται ότι: «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» (παρ. 2) . Περαιτέρω, η ένδικη Διακήρυξη ορίζει στο άρθρο 3ο αυτής ότι : « Η αποσφράγιση των προσφορών γίνεται δημόσια από το αρμόδιο συλλογικό όργανο διενέργειας του διαγωνισμού και αξιολόγησης των αποτελεσμάτων αυτού (Επιτροπή Διαγωνισμού)..» και στο άρθρο 5ο ότι : « Η κατακύρωση θα γίνει στον ανάδοχο ή στους προσφέροντες των οποίων οι προσφορές είναι αποδεκτές με βάση του καθοριζόμενους στις τεχνικές προδιαγραφές και τη διακήρυξη ουσιώδεις όρους, που προσφέρει τη πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής σύμφωνα με το άρθρο 103 του Ν.4412/2016». Από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων - που αποδίδουν γενική αρχή του εθνικού, αλλά και του ενωσιακού δικαίου, η οποία διέπει όλους τους δημόσιους διαγωνισμούς - η αναθέτουσα αρχή έχει διακριτική ευχέρεια να ακυρώσει ή να ανακαλέσει τη διαγωνιστική διαδικασία και να προχωρήσει σε επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού, εφόσον αιτιολογεί νομίμως και επαρκώς τη σχετική κρίση της (βλ. Σ.τ.Ε. 651/2010, Ε.Α. 1132/2010, 1371/2008, πρβ. και άρθρο 41 παρ. 1 της οδηγίας 2004/18/EK του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, το οποίο επιβάλλει στις αναθέτουσες αρχές να ενημερώνουν τους διαγωνιζομένους για τους λόγους «για τους οποίους αποφάσισαν ... να μην αναθέσουν σύμβαση για την οποία υπήρξε διαγωνισμός και να αρχίσουν νέα διαδικασία» και έχει μεταφερθεί στην εσωτερική έννομη τάξη με το άρθρο 35 του π.δ. 60/2007 , Α' 64), ακόμη και στις περιπτώσεις που μόνον ένας υποψήφιος αναδεικνύεται ικανός για την ανάληψη της σύμβασης, δεδομένου ότι από τις διατάξεις της νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων η αναθέτουσα αρχή δεν υποχρεούται να αναθέσει τη σύμβαση στο μοναδικό διαγωνιζόμενο, του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή (πρβλ. Σ.τ.Ε. 761/2010, 375/2009, Ε.Α. 33/2009, Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων αποφάσεις της 15.10.2009 C-138/08, Hochtief AG, της 16.9.1999 C-27/98, Fracasso και Leitschutz, Συλλογή 1999, σ. I-5697). Ειδικώς, όμως, όταν σε διαγωνισμό που προκηρύχθηκε με κριτήριο κατακύρωσης τη χαμηλότερη τιμή απομένει, στο στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών, μόνο ένας διαγωνιζόμενος,

ως εκ του ότι οι προσφορές των λοιπών αποκλείστηκαν κατά τα προηγούμενα στάδια του διαγωνισμού, η αναθέτουσα αρχή δεν υποχρεούται, άνευ ετέρου, να ματαιώσει το διαγωνισμό, αλλά οφείλει να προβεί στην αποσφράγιση της οικονομικής προσφοράς του μοναδικού εναπομείναντος στο στάδιο αυτό διαγωνιζομένου και να την αξιολογήσει ως συμφέρουσα ή όχι για το Δημόσιο (πρβλ. ΕΑ 88/2015), συγκρίνοντάς την με τιμές οι οποίες τυχόν είχαν περιληφθεί σε οικονομικές προσφορές που είχαν εγκύρως υποβληθεί σε προηγούμενους δημόσιους διαγωνισμούς, ή με τις τρέχουσες στην αγορά τιμές για όμοιες ή παρεμφερείς υπηρεσίες, οι οποίες προκύπτουν από σχετικά παραστατικά (όπως έχει γίνει δεκτό υπό την ισχύ των προϊσχυσάντων Κανονισμών Προμηθειών του Δημοσίου (Π.Δ. 396/1996 και 118/2007), ανεξαρτήτως των διαφορετικών διατυπώσεων των σχετικών διατάξεων, πρβ. Ε.Α. 337/2010, 601, 925/2010, βλ. Σ.Τ.Ε. 375/2009, 2873, 3734/2008)».

ΑΕΠΠ 515/2020: «14. Επειδή, λαμβάνοντας υπόψη το ανωτέρω παρατιθέμενο οικείο θεσμικό και κανονιστικό πλαίσιο, επισημαίνεται ότι υπό το τρέχον καθεστώς η διαγωνιστική διαδικασία ολοκληρώνεται κανονικά και στην περίπτωση υποβολής μίας προσφοράς, εκτός αν αυτή η μοναδική προσφορά κρίνεται μη συμφέρουσα από οικονομική άποψη, μετά από ειδικά αιτιολογημένη απόφαση της αναθέτουσας αρχής. Ακόμη και υπό το προ ισχύον καθεστώς ήταν αναγκαία η εκτίμηση του ουσιαστικού περιεχομένου της ελεγχόμενης προσφοράς από την αναθέτουσα αρχή πριν αυτή προβεί στη ματαίωση της διαδικασίας, μη αρκούσης της απλής αναφοράς στη μη ανάπτυξη ανταγωνισμού, καθώς ο ανταγωνισμός αναπτύσσεται κατ' αρχήν στο στάδιο υποβολής των προσφορών και η έγκυρη υποβολή μιας μόνης προσφοράς δεν ισοδυναμεί με ανεπαρκή ανταγωνισμό, εάν, για παράδειγμα, ο άλλος διαγωνιζόμενος αποκλείστηκε για τυπικό λόγο. Σε κάθε περίπτωση, ήταν η αιτιολογία του ασύμφορου της μοναδικής προσφοράς, με συγκεκριμένη αναφορά στα στοιχεία της αγοράς (ΔΕΚ, απόφαση C-27/98, σκ. 32-33, ΕΛΣυν VI Τμήμα 643/2016, 1285/2010). Κατά την έννοια, δε, προγενέστερου καθεστώτος (περ. η του άρθρου 21 του ΠΔ 118/2007), ισχύοντος κατά τον

κρίσιμο χρόνο, συγκριτικά στοιχεία τιμών μπορεί να είναι, τόσο εκείνα που αντλούνται, είτε από προηγούμενους διαγωνισμούς, είτε απευθείας αναθέσεις, ήτοι από την ελεύθερη αγορά, συνοδευόμενα από παραστατικά, ήτοι τιμολόγια αγοράς του συγκεκριμένου ή παρόμοιου είδους από το ελεύθερο εμπόριο (Δημόσιες Συμβάσεις – Ν. 4412/2016 Νομολογιακή Προσέγγιση και Πρακτική Εφαρμογή, Επιμέλεια : Ευαγγελία – Ελισάβετ Κουλουμπίνη, Ηλίας Μάζος, Ιωάννης Κίτσος, Νομική Βιβλιοθήκη, 2019, Δήμητρα Δαρέλλη, Εισηγήτρια Ελεγκτικού Συνεδρίου, ΔΝ, Ματαιίωση της διαδικασίας (άρθρο 106 Ν. 4412/2016), σελ. 399-408 και εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

15. Επειδή, από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων - που αποδίδουν γενική αρχή του εθνικού, αλλά και του ενωσιακού δικαίου, η οποία διέπει όλους τους δημόσιους διαγωνισμούς – προκύπτει ότι η αναθέτουσα αρχή έχει διακριτική ευχέρεια να ακυρώσει ή να ανακαλέσει τη διαγωνιστική διαδικασία και να προχωρήσει σε επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού, εφόσον αιτιολογεί νομίμως και επαρκώς τη σχετική κρίση της (βλ. Σ.τ.Ε. 651/2010, Ε.Α. 1132/2010, 1371/2008), ακόμη και στις περιπτώσεις που μόνον ένας υποψήφιος αναδεικνύεται ικανός για την ανάληψη της σύμβασης, δεδομένου ότι από τις διατάξεις της νομοθεσίας περί δημοσίων συμβάσεων η αναθέτουσα αρχή δεν υποχρεούται να αναθέσει τη σύμβαση στο μοναδικό διαγωνιζόμενο, του οποίου η προσφορά κρίθηκε αποδεκτή (πρβλ. Σ.τ.Ε. 761/2010, 375/2009, Ε.Α. 33/2009, 88/2015, Δικαστήριο των Ευρωπαϊκών Κοινοτήτων αποφάσεις της 15.10.2009 C-138/08, Hochtief AG, της 16.9.1999 C-27/98, Fracasso και Leitschutz, Συλλογή 1999, σ. I-5697). Ειδικώς, όμως, όταν σε διαγωνισμό που προκηρύχθηκε με κριτήριο κατακύρωσης τη χαμηλότερη τιμή απομένει, στο στάδιο αξιολόγησης των οικονομικών προσφορών, μόνο ένας διαγωνιζόμενος, ως εκ του ότι οι προσφορές των λοιπών αποκλείστηκαν κατά τα προηγούμενα στάδια του διαγωνισμού, η αναθέτουσα αρχή δεν υποχρεούται, άνευ ετέρου, να ματαιώσει το διαγωνισμό, αλλά οφείλει να προβεί στην αποσφράγιση της οικονομικής προσφοράς του μοναδικού εναπομείναντος στο στάδιο αυτό διαγωνιζόμενου και να την αξιολογήσει ως συμφέρουσα ή όχι για το Δημόσιο

(πρβλ. ΕΑ 88/2015), συγκρίνοντάς την με τιμές οι οποίες τυχόν είχαν περιληφθεί σε οικονομικές προσφορές που είχαν εγκύτως υποβληθεί σε προηγούμενους δημόσιους διαγωνισμούς, ή με τις τρέχουσες στην αγορά τιμές για όμοιες ή παρεμφερείς υπηρεσίες, οι οποίες προκύπτουν από σχετικά παραστατικά (όπως έχει γίνει δεκτό υπό την ισχύ των προϊσχυσάντων Κανονισμών Προμηθειών του Δημοσίου (Π.Δ. 396/1996 και 118/2007), ανεξαρτήτως των διαφορετικών διατυπώσεων των σχετικών διατάξεων, πρβ. Ε.Α. 337/2010, 601, 925/2010, βλ. Σ.τ.Ε. 375/2009, 2873, 3734/2008). Εν προκειμένω, η προσφορά της προσφεύγουσας συγκρίνεται με ένα εκ των τριών αποκλεισμένων οικονομικών φορέων « .....» που προσφέρει έκπτωση 48,02% και είναι πρώτος στη σειρά μειοδοσίας, αναφέροντας ότι δεν είναι συμφέρουσα η προσφορά της προσφεύγουσας λόγω διαφοράς της τάξεως του 8% - 7,4 για την ακρίβεια- στην προσφερόμενη έκπτωση. Επισημαίνεται, ότι ο δεύτερος σε σειρά μειοδοσίας οικονομικός φορέας « .....» προσφέρει έκπτωση 43,20 %, η προσφεύγουσα 40,62 και ο τέταρτος οικονομικός φορέας «.....» έκπτωση 1%. Επομένως, με βάση τα ανωτέρω, η αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης είναι πλημμελής, αφ' ης στιγμής ερείδεται αποκλειστικώς στη σύγκριση της προσφοράς της προσφεύγουσας με έτερη του αυτού διαγωνισμού, η οποία έχει απορριφθεί για τυπικούς λόγους, πολλώ, δε, μάλλον καθόσον υφίσταται και ενδιάμεση σε κατάταξη προσφορά, ομοίως απορριφθείσα, η οποία παρουσιάζει απόκλιση μόλις 2,4% από την προσφορά της προσφεύγουσας. Επομένως, με βάση την αιτιολογία της προσβαλλόμενης δεν έχει προηγηθεί έρευνα της αναθέτουσας αρχής επί τη βάσει προγενέστερων διαγωνισμών ή αναθέσεων του αυτού αντικειμένου ή/και έρευνα της οικείας αγοράς, ώστε να προκύπτει με στοιχεία συγκεκριμένα και απτά προς εξακρίβωση του κατά πόσο είναι ή όχι ασύμφορη η συγκεκριμένη προσφορά (βλ. ΕΑ ΣτΕ 9/2019, ΔεφΘεσ13/2020, ΔεφΘεσ (ΑΝΑΣΤ) 85/2019, 200/2019, ΔεφΑθ 362/2019). Συνεπώς, και ο δεύτερος λόγος της προσφυγής κρίνεται ως βάσιμος».

ΑΕΠΠ 1354/2021: «12. Επειδή, από την επισκόπηση του φακέλου κρίνονται τα κάτωθι. Από την ανάλυση των ανωτέρω, η αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης παρίσταται πλημμελής, αφ' ης στιγμής ερείδεται αποκλειστικώς στη σύγκριση της προσφοράς της προσφεύγουσας με έτερες του αυτού διαγωνισμού, οι οποίες έχουν απορριφθεί για λόγους τυπικούς. Επομένως, με βάση την αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης προκύπτει, ότι δεν έχει προηγηθεί έρευνα της αναθέτουσας αρχής επί τη βάσει προγενέστερων διαγωνιστικών διαδικασιών ή αναθέσεων του αυτού αντικειμένου καθώς και έρευνα της οικείας αγοράς, ώστε να προκύπτει με στοιχεία συγκεκριμένα και απτά προς εξακρίβωση, του κατά πόσο είναι ή όχι ασύμφορη η συγκεκριμένη προσφορά της προσφεύγουσας (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 9/2019, ΔεφΘεσ13/2020, ΔεφΘεσ (ΑΝΑΣΤ) 85/2019, 200/2019, ΔεφΑθ 362/2019). Συνεπώς, ο σχετικός λόγος της προσφυγής κρίνεται ως βάσιμος.

14. Επειδή, κατ' ακολουθίαν, η κρινόμενη προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή».

ΑΕΠΠ 482/2020: «15... Σε κάθε περίπτωση, με βάση τα ανωτέρω διαλαμβανόμενα, για την κρίση ως προς το εάν είναι συμφέρουσα μια προσφορά δέον είναι να λαμβάνονται υπόψη συγκριτικά στοιχεία αντίστοιχων συμβάσεων και όχι *per se* το ποσοστό έκπτωσης επί του συγκεκριμένου προϋπολογισμού».

4. Ως εκ τούτου με μη νόμιμη αιτιολογία η αναθέτουσα αρχή ματαιώνει την προκείμενη διαγωνιστική διαδικασία και αποφασίζει την επαναπροκήρυξη της καθώς αξιολογεί την προσφορά μας οικονομικά μη συμφέρουσα ερειδόμενη αποκλειστικά στη σύγκριση με τις έτερες αποκλεισθείσες προσφορές, χωρίς να έχει προηγηθεί έρευνα της αναθέτουσας αρχής επί τη βάσει προγενέστερων διαγωνισμών ή αναθέσεων του αυτού αντικειμένου ή/και έρευνα της οικείας αγοράς, ώστε να προκύπτει με στοιχεία συγκεκριμένα και απτά προς εξακρίβωση του κατά πόσο είναι ή όχι ασύμφορη η προσφορά μας (βλ. ΕΑ ΣΤΕ 9/2019, ΔεφΘεσ13/2020, ΔεφΘεσ (ΑΝΑΣΤ) 85/2019, 200/2019, ΔεφΑθ 362/2019).

5. Σε κάθε περίπτωση ,δε, η οικονομική προσφορά μας δεν θα μπορούσε να αξιολογηθεί ως μη συμφέρουσα από οικονομικής άποψης, καθώς δεν παύει να ευρίσκεται εντός των ορίων του προϋπολογισμού που η ίδια η αναθέτουσα αρχή έθεσε με τη Διακήρυξη.

*Ad hoc έχει, δε, κριθεί σχετικά το εξής: ΑΕΠΠ 580/2020: «12 ... Αλλά και επί της ουσίας, δεν προκύπτει ότι η εν λόγω προσφορά δεν είναι οικονομικά συμφέρουσα για την αναθέτουσα αρχή, δοθέντος ότι οι προσφερόμενες εκπτώσεις για καθένα από τα Τμήματα του διαγωνισμού είναι εντός του προϋπολογισμού της μελέτης, ήτοι η αναθέτουσα αρχή δια της σχετικής πρόβλεψης στη Διακήρυξη και τη μελέτη της προϋπολογιζόμενης δαπάνης για κάθε Τμήμα της υπό ανάθεσης σύμβασης προέβη κατόπιν παραδοχών σε εκτίμηση της υπόψη δαπάνης, συνομολογώντας το ανώτατο αποδεκτό όριο κατ' αυτήν της απαιτούμενης δαπάνης προς υλοποίηση της προκείμενης σύμβασης.*

Συνεπώς, εφόσον η προσφορά της προσφεύγουσας κυμαίνεται εντός των ορίων αυτών και δεν υπερβαίνει την προϋπολογιζόμενη δαπάνη, αφού η προσφορά της είναι μικρότερη από αυτή για το Τμήμα 1 και 2 και ίση με αυτήν για το Τμήμα 3, συνεπάγεται ότι είναι οικονομικά συμφέρουσα για την αναθέτουσα και σε κάθε περίπτωση ότι δε δύναται άνευ ειδικής αιτιολογίας (βλ. Σ.Τ.Ε. 2450 1303/2012, 3975, 625/2011, 2397, 1422/2010, 4154, 2792, 817/2009, 3897/2004), που δεν υφίσταται εν προκειμένω, να χαρακτηριστεί ως μη συμφέρουσα, αρκούμενη η αναθέτουσα αρχή στην αόριστη αναφορά της περί «οικονομικά μη συμφέρουσας προσφοράς», πολλώ δε μάλλον που η Επιτροπή Διαγωνισμού με σχετική εισήγησή της πρότεινε την κατακύρωση του διαγωνισμού στην προσφεύγουσα, αποδεχόμενη ότι η προσφορά της είναι οικονομικά συμφέρουσα».

Εξάλλου, ήδη κατά προγενέστερο στάδιο της διαγωνιστικής διαδικασίας με το από 28/01/2021 Πρακτικό ΙΙ, η Επιτροπή του διαγωνισμού προέβη στην ηλεκτρονική αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών και εισηγήθηκε την αποδοχή της ως πληρούσα τους όρους και τι απαιτήσεις της διακήρυξης. Με

την αριθμό 84/2021 (Πρακτικό 6°/08.02.2021), δε, απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής, εγκρίθηκε το ως άνω Πρακτικό II της Επιτροπής Διαγωνισμού.

6. Συνεπώς για τους ανωτέρω λόγους θα πρέπει να ακυρωθεί η προσβαλλόμενη και κατά το μέρος που ματαιώνει τη διαγωνιστική διαδικασία μη αποδεχόμενη την προσφορά μας ως δήθεν μη συμφέρουσα από οικονομικής άποψης και προβαίνει στην επαναπροκήρυξη του διαγωνισμού [...]».

14. Επειδή, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει ότι: «[...] Επί του της προδικαστικής προσφυγής που κατατέθηκε από τον οικονομικό φορέα με την επωνυμία «.....», κατά της με αρ. 1151/2021 (πρακτικό 35ο/20-10-2021), απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής σας γνωρίζουμε ότι :

1. Η Αναθέτουσα Αρχή μετά τη 1325/2021 απόφαση της ΑΕΠΓ με την οποία απορρίφθηκε η προσφυγή του οικονομικού φορέα «.....» προχώρησε τις διαδικασίες που προβλέπονταν και απηύθυνε πρόσκληση στο δεύτερο προσωρινό ανάδοχο με την επωνυμία «.....», για την υποβολή δικαιολογητικών τα οποία υποβλήθηκαν εμπρόθεσμα.

2. Η Επιτροπή διαγωνισμού

(α) μετά από τον έλεγχο των υποβληθέντων δικαιολογητικών του προσωρινού αναδόχου «.....», διαπίστωσε ότι ο οικονομικός φορέας «.....» στις ικανότητες του οποίου στηρίζεται ο προσφέρων (δάνεια εμπειρία) δεν αποδεικνύεται ότι ήταν φορολογικά και ασφαλιστικά ενήμερος κατά την ημερομηνία υποβολής της προσφοράς και κατά συνέπεια ο δεύτερος προσφέρων οικονομικός φορέας αποκλείεται από τον διαγωνισμό και

(β) συνέταξε το από 30-7-2021 4ο πρακτικό σύμφωνα με το οποίο, και μετά τα ανωτέρω, εισηγήθηκε τη ματαίωση της διαδικασίας σύναψης της δημόσιας σύμβασης κρίνοντας ως μη συμφέρουσα από οικονομική άποψη την προσφορά του τρίτου και τελευταίου κατά σειρά διαγωνιζόμενου με την επωνυμία «.....» ο οποίος υπέβαλε προσφορά 1,6% για το τμήμα I και 2,62% για το τμήμα II, σε αντιδιαστολή με τις προσφορές των 32,50% και 23,97% για το τμήμα I και 24,30% και 10,92% για το τμήμα II των πρώτου και δεύτερου

αντίστοιχα διαγωνιζομένων.

3. Η Οικονομική Επιτροπή με την 1151/2021 (πρακτικό 35ο/20-10-202) απόφαση, ενέκρινε το 4ο πρακτικό της επιτροπής διενέργειας διαγωνισμού της σύμβασης της υπηρεσίας: «.....» και μετά από την εισήγηση της Αναθέτουσας Αρχής, αποφάσισε μεταξύ άλλων τη μη αποδοχή της προσφοράς του οικονομικού φορέα «.....» και τη ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης σύμφωνα με τις διατάξεις της παραγράφου 2δ του άρθρου 106 του ν.4412/2016.

4. Η Αναθέτουσα Αρχή εισηγήθηκε στην Οικονομική Επιτροπή την έγκριση του 4ου πρακτικού της επιτροπής διενέργειας διαγωνισμού και ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης λαμβάνοντας υπόψη τα κάτωθι :

Την παράγραφο 2δ του άρθρου 106 του Ν.4412/2016 σύμφωνα με την οποία [...]

Τον κατωτέρω πίνακα οικονομικών προσφορών των τριών συμμετεχόντων οικονομικών φορέων από τον οποίο προκύπτει ότι ο οικονομικός φορέας .... προσέφερε έκπτωση ιδιαίτερα χαμηλή σε σχέση με τις προσφορές των δύο άλλων οικονομικών φορέων.

**ΠΙΝΑΚΑΣ ΟΙΚΟΝΟΜΙΚΩΝ ΠΡΟΣΦΟΡΩΝ**

A/A	Αρ. Συστήματος	Επωνυμία προσφέροντα/ Τμήμα	Οικονομική προσφορά (€)	Ποσοστό Έκπτωσης (%)
1	..... ...	.....		
		Τμήμα 1	998.595,00	32,50
		Τμήμα 2	345.000,00	24,30
2	..... ...	.....		
		Τμήμα 1	1.455.700,00	1,60
		Τμήμα 2	443.800,00	2,62
3	..... ...	.....		
		Τμήμα 1	1.124.791,00	23,97
		Τμήμα 2	405.988,00	10,92

Το γεγονός ότι οι οικονομικοί φορείς '....' και '.....' αποκλείστηκαν από τη διαδικασία για λόγους διαφορετικούς με το μέγεθος της οικονομικής τους προσφοράς, αντιθέτως δεν προσέφεραν ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές και οι προσφορές τους θεωρήθηκαν κανονικές.

Τον κατωτέρω συγκεντρωτικό πίνακα των αντιστοίχων έργων που έχουν εκτελεστεί στην υπηρεσία στον οποίο καταγράφονται τα έργα λειτουργίας και συντήρησης προηγούμενων διαγωνισμών με το ίδιο αντικείμενο όπως χαρακτηριστικά φαίνεται και στους τίτλους των έργων και τα ποσοστά έκπτωσης που δόθηκαν.

α/α	ΤΙΤΛΟΣ	ΑΝΑΔΟΧΟΣ	ΠΡΟΫΠΟΛΟΓΙΣΜΟΣ	ΠΟΣΟΣΤΟ ΕΚΠΤΩΣΗΣ & ΠΟΣΟ ΣΥΜΒΑΣΗΣ	ΥΠΟΓΡΑΦΗ ΣΥΜΒΑΣΗΣ
-----	--------	----------	----------------	----------------------------------	-------------------

**Αριθμός απόφασης: 1895/2021**

1	«Αποκατάσταση βλαβών, βελτίωση και συντήρηση του αντλιοστασίου κόμβου .....	.....	910.000,00 €	42%  429.105,69 € (χωρίς ΦΠΑ 23%)	21-06-2013
2	«Συντήρηση-αποκατάσταση και λειτουργία των .....	.....	1.250.000,00 €	12%  906.008,94 € ( χωρίς Φ.Π.Α. 23%).	21-06-2013
3	«Συντήρηση αντλιοστασίων και λοιπών εγκαταστάσεων έργων επαναδημιουργία .....	.....	216.000,00 €	17 %  151.051,03 € (χωρίς το ΦΠΑ)	13-9-2016
4	ΣΥΝΤΗΡΗΣΗ Η-Μ ΔΟΜΩΝ ΚΑΙ ΛΟΙΠΩΝ ΕΓΚΑΤΑΣΤΑΣΕΩΝ ΤΗΣ ΕΠΑΝΑΝΑΔΗΜΙΟΥΡΓΙΑΣ ΛΙΜΝΗΣ .....	.....	430.000,00 €	27,66 %  269.117,59 € (χωρίς το ΦΠΑ)	19-10-2018

Κατόπιν των ανωτέρω η Υπηρεσία θεωρεί την προσφορά του οικονομικού φορέα ..... ως μη συμφέρουσα καθώς έχει πολύ μικρή έκπτωση σε σχέση με τις προσφορές των δύο αποκλεισθέντων οικονομικών φορέων και σε σχέση με τα προηγούμενα έργα συντήρησης που έχουν εκτελεστεί και ολοκληρωθεί για τις εν λόγω εργασίες [...].».

15. Επειδή η προσφεύγουσα στο υπόμνημά της υποστηρίζει ότι: «[...] II. Λόγοι του Υπομνήματος

1. Η παροχή ένδικης προστασίας αποτελεί ένα από τα συστατικά στοιχεία μιας κοινότητας δικαίου και κατοχυρώνεται στην εγκαθιδρυθείσα με τη Συνθήκη ΕΚ έννομη τάξη εκ του γεγονότος ότι η Συνθήκη αυτή καθιερώνει ένα πλήρες σύστημα ενδίκων βοηθημάτων και διαδικασιών στο πλαίσιο του οποίου το Δικαστήριο είναι επιφορτισμένο με τον έλεγχο της νομιμότητας των πράξεων της κοινοτικής διοικήσεως. Επιπλέον, το Δικαστήριο στηρίζει το δικαίωμα στην άσκηση αποτελεσματικού ενδίκου βοηθήματος ενώπιον αρμόδιου δικαστηρίου στις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών και στα άρθρα 6 και 13 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως για την Προστασία των Ανθρωπίνων Δικαιωμάτων και Θεμελιωδών Ελευθεριών που υπεγράφη στη Ρώμη στις 4 Νοεμβρίου 1950 (βλ. C-222/84, *Johnston*, σκέψη 18, και C-23/04 έως C-25/04, *Σφακιανάκης*, σκέψη 28). Τέλος, το δικαίωμα στην άσκηση αποτελεσματικού ενδίκου βοηθήματος για κάθε πρόσωπο του οποίου θίγονται τα δικαιώματα και οι ελευθερίες που κατοχυρώνει το δίκαιο της Ένωσης επιβεβαιώθηκε με το άρθρο 47 του Χάρτη ( Ευρωπαϊκή Δυναμική, T -461/08, σκ. 118-119), σύμφωνα με το οποίο κρίσιμη καθίσταται η διασφάλιση της αρχής της αποτελεσματικότητας, η οποία πραγματώνεται με την εγγύηση πραγματικής και αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (Βασίλης Γ. Τζέμος, Πρόεδρος της Ένωσης Ελλήνων Δημοσιολόγων, Ο Χάρτης Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, Ερμηνεία κατ' άρθρο, άρθρο 47, Συνεργάτες έργου: Γ. Φλώρου/ Κ. Μαργαρίτης, σελ. 539/551, Νομική Βιβλιοθήκη, 2η έκδοση, 2019, βλ. συναφώς αποφάσεις ΔΕΕ *Unibet*, C-432/05, σελ -37-38, *VanColson* C-14/83, σκ. 23). Εξάλλου, στο πλαίσιο των διαδικασιών δημόσιων διαγωνισμών, πρέπει να παρέχεται προστασία στους διαγωνιζόμενους από αυθαίρετες ενέργειες της αναθέτουσας αρχής και να διασφαλίζεται ότι οι παράνομες πράξεις της δεύτερης θα μπορούν να προσβληθούν με αποτελεσματικά και όσο το δυνατό ταχύτερα ένδικα βοηθήματα (βλ., υπ' αυτή την έννοια και κατ' αναλογία, απόφαση του Δικαστηρίου της 23ης Δεκεμβρίου 2009, C-455/08, *Επιτροπή κατά Ιρλανδίας*, σκέψη 26).
2. Προκειμένου, δε, να ικανοποιηθεί η απαίτηση περί αποτελεσματικής

δικαστικής προστασίας [Επισημαίνεται ότι η έννοια του Δικαστηρίου ως αποδίδεται στον ΧΘΔΕΕ δεν αφορά αποκλειστικά δικαιοδοτικούς σχηματισμούς που ανήκουν στην με στενή έννοια δικαστική εξουσία (Vaassen – Gobbels, C-61/65)], η αναθέτουσα αρχή υποχρεούται, μεταξύ άλλων, να τηρεί την υποχρέωση αιτιολογήσεως την οποία υπέχει, παρέχοντας επαρκή αιτιολογία σε όποιον μη επιλεγέντα διαγωνιζόμενο το ζητήσει, προκειμένου να παρασχεθεί σε αυτόν η δυνατότητα, αφενός, να ασκήσει το ως άνω δικαίωμα υπό τις καλύτερες δυνατές συνθήκες και, αφετέρου, να αποφασίσει, έχοντας πλήρη γνώση όλων των σχετικών στοιχείων, εάν τον συμφέρει η άσκηση ενδίκου βοηθήματος ενώπιον του αρμόδιου δικαστηρίου (Eamonn Donnellan, C-34/17, σκ. 55). Πράγματι, η αιτιολογία της προσβαλλομένης αποφάσεως συνιστά ουσιώδη τύπο που αποσκοπεί, μεταξύ άλλων, στη διασφάλιση του δικαιώματος του προσώπου στο οποίο η οικεία πράξη προκαλεί βλάβη να ασκήσει αποτελεσματικό ένδικο βοήθημα (βλ., υπ' αυτή την έννοια, αποφάσεις C- 36/75, Rutili, σκέψη 37 έως 39, και C- 222/86, Heylens κ.λπ., σκέψεις 15 και 16). Περαιτέρω, το περιεχόμενο της υποχρεώσεως αιτιολογήσεως ενδέχεται να ποικίλλει αναλόγως της φύσεως της επίμαχης δικαστικής αποφάσεως και να πρέπει να αναλυθεί, με κριτήριο τη διαδικασία, εξεταζόμενη σφαιρικώς και βάσει του συνόλου των κρίσιμων περιστάσεων, λαμβανομένων υπόψη των δικονομικών εγγυήσεων της αποφάσεως αυτής, προκειμένου να εξακριβωθεί αν οι εγγυήσεις αυτές διασφαλίζουν στα ενδιαφερόμενα πρόσωπα τη δυνατότητα να ασκήσουν ένδικο μέσο κατά της καταδικαστικής αυτής αποφάσεως εγκαίρως και αποτελεσματικώς (βλ. Trade Agency Ltd, C-619/10, σκ. 60 και Προτάσεις της Γενικής Εισαγγελέως Juliane Kokott για την ως άνω υπόθεση, σκ. 83, καθώς και συναφώς, C-341/04, Eurofood IFSC, σκέψη 66). Σε αυτή τη βάση, άλλωστε, κρίνεται και ο δίκαιος χαρακτήρας της δίκης, που επιτάσσει την εφαρμογή της αρχής της ισότητας των όπλων με την δικονομική ισότητα των μερών (Trade Agency Ltd, C-619/10, σκ. 60), ενώ ταυτόχρονα η δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής περί διατύπωσης το πρώτον με τις Απόψεις της επιπλέον λόγου αποκλεισμού της προσφεύγουσας ως

συμπληρωματικής αιτιολογίας δυνάμει του άρθρου 365 παρ. 1 του Ν. 4412/2016 (βλ. σχετικά Βασίλειος Γκέρτσος-Δημήτριος Πυργάκης, *Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας*, Νομική Βιβλιοθήκη, 2015,σελ. 280), θα μπορούσε να ελεγχθεί υπό το πρίσμα του άρθρου 41 του Χάρτη των Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της ΕΕ, το οποίο εγγυάται το δικαίωμα χρηστής διοικήσεως, που περιλαμβάνει ιδίως το δικαίωμα κάθε προσώπου σε προηγούμενη ακρόαση προτού ληφθεί ατομικό μέτρο εις βάρος του, το δικαίωμα κάθε προσώπου να έχει πρόσβαση στον φάκελό του, τηρουμένων των νομίμων συμφερόντων της εμπιστευτικότητας και του επαγγελματικού και επιχειρηματικού απορρήτου, καθώς και την υποχρέωση της διοικήσεως να αιτιολογεί τις αποφάσεις της (βλ. ΔΕΕ της 22-11-2012, CC-277/11, M.M. v. Minister for Justice, Equality and Law Reform, Ireland, σκέψη 83 επ. και ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ JULIANE KOKOTT της 27ης Ιανουαρίου 2005 Υπόθεση C-186/04 *Pierre Housieaux*(σκ. 30-37) ΑΕΠΠ 423/2018, σκ. 65).

3. Επομένως, σε κάθε περίπτωση, τα άρθρα 365 παρ. 1 «...Η αναθέτουσα αρχή μπορεί στις απόψεις της να παραθέσει αρχική ή συμπληρωματική αιτιολογία της προσβαλλόμενης με την προδικαστική προσφυγή πράξης» και 106 παρ. 2 περ. δ «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:.....[.]. δ) αν η επιλεγείσα προσφορά κριθεί ως μη συμφέρουσα από οικονομική άποψη,...» εφαρμόζονται συνδυαστικά τηρώντας απαρέγκλιτα τα ως άνω εκτεθέντα. Προκύπτει, δε, από την γραμματική ερμηνεία του άρθρου 106 του 4412/2016 ότι απαιτείται για την νομιμοποίηση της άσκησης της διακριτικής ευχέρειας περί ματαίωσης του διαγωνισμού στην περίπτωση 2δ ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση. Εξάλλου, και η τελολογική ερμηνεία του συγκεκριμένου άρθρου κατατείνει στο ότι πρέπει να αποδεικνύεται η ύπαρξη συγκεκριμένης ειδικής αιτιολογίας που να συνδέεται άμεσα και απαιτείται να δικαιολογεί κατά τρόπο συμπαγή, προς εμπέδωση της απαιτούμενης ασφάλειας δικαίου, την παραγωγική βούληση των αρμοδίων οργάνων να

προβούν στην ενέργεια ματαίωσης του διαγωνισμού, η οποία είναι άμεσα βλαπτική για τον οικονομικό φορέα και σε κάθε περίπτωση εκ πρώτης δημιουργεί καθυστερήσεις ως προς την υλοποίηση και αποφάσεων της διοίκησης, και γι' αυτό το λόγο χαρακτηρίζεται ως πράξη εξαιρετική υπαγόμενη σε περιορισμούς και αιρέσεις. Επομένως, δεν κρίνεται θεμιτή η κατόπιν προσφυγής διόρθωση άλλως συμπλήρωση της αιτιολογίας με σκοπό την εκ των υστέρων νομιμοποίηση της απόφασης ματαίωσης με παρελκυστική ικανοποίηση του ελάχιστου επιπέδου αιτιολόγησης, γιατί κάτι τέτοιο καταστρατηγεί ευθέως το δικαίωμα δίκαιης και αποτελεσματικής έννομης προστασίας, ενώ παράλληλα δεδομένου ότι στερείται πλέον της επιστροφής του παραβόλου ο προσφεύγων κατά τον κρίσιμο χρόνο που λαμβάνει γνώση των απόψεων, λειτουργεί, σε κάθε περίπτωση, η δυνατότητα «αποκατάστασης» της έλλειψης νομιμότητας της απόφασης ματαίωσης με συμπληρωματική αιτιολογία, αποτρεπτικά για κάθε θιγόμενο οικονομικό φορέα ως προς την άσκηση προδικαστικής προσφυγής επί αυτής της βάσης.

Περαιτέρω, εφόσον κρίσιμα έχουν αναχθεί νομολογιακά τα μέσα σύγκρισης της επίμαχης οικονομικής προσφοράς προκειμένου να εξακριβωθεί εάν είναι ή όχι συμφέρουσα από οικονομική άποψη, τα συγκριτικά αυτά στοιχεία συνιστούν εν τοις πράγμασι την αιτιολογία, η, δε, το πρώτον παροχή αιτιολογίας υπό το πρίσμα των νομολογιακά κριθέντων ως προς το απαιτούμενο περιεχόμενο της *ad hoc* αιτιολογίας [βλ. απόψεις αναθέτουσας όπου έχει προστεθεί η φράση «..και σε σχέση με τα προηγούμενα έργα συντήρησης που έχουν εκτελεστεί και ολοκληρωθεί με τις εν λόγω εργασίες»] με τις απόψεις εν προκειμένω, βαίνει πέραν του σκοπού του νομοθέτη ως προς την θέσπιση δυνατότητας συμπληρωματικής αιτιολογίας εν προκειμένω. Επομένως, η εν θέματι συμπληρωματική αιτιολογία δεν πρέπει να ληφθεί υπόψη από την ΑΕΠΠ.

4. Όλως, επικουρικώς, επισημαίνεται, ως προελέχθη με την προσφυγή μας, ότι 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 ενώ ελάχιστο περιεχόμενο της αιτιολογίας συνιστά α) ο νομικός κανόνας επί του οποίου ερείδεται η προς έκδοση διοικητική πράξη και β) τα πραγματικά δεδομένα που εμπίπτουν στο κανονιστικό πλαίσιο (Βασίλειος Γκέρτσος, Δημήτριος Πυργάκης, Κώδικας Διοικητικής Διαδικασίας, Νομική Βιβλιοθήκη, 2015, σελ. 276 επ.). Σύμφωνα 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 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. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου, Τόμ. 2, 13η έκδ., ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 516-518). Σε κάθε περίπτωση, με την αιτιολογία η Διοίκηση αποδεικνύει ότι είναι αμερόληπτη και χρηστή και ότι τηρεί την αρχή της νομιμότητας ενώ παράλληλα παρέχεται στους μεν ενδιαφερομένους η δυνατότητα να ασκήσουν τα δικαιώματά τους, στον, δε, δικαστή να ασκήσει τον δικαστικό έλεγχο, συμβάλλοντας στη διασφάλιση αποτελεσματικής δικαστικής προστασίας (βλ. απόφαση της 20ής Σεπτεμβρίου 2011, Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά ΕΤΕΠ, Τ 461/08, EU:T:2011:494, σκέψη 122, και αποφάσεις της 25ης Φεβρουαρίου 2003, Strabag Benelux κατά Συμβουλίου, Τ 183/00, EU:T:2003:36, σκέψη 55, της 24ης Απριλίου 2013, Ευρωπαϊκή Δυναμική κατά Επιτροπής, Τ 32/08, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2013:213, σκέψη 37, και της 28ης Ιουνίου 2016, AF Steelcase κατά EUIPO, Τ 652/14, μη δημοσιευθείσα, EU:T:2016:370, σκέψη 43). Εξάλλου, και υπό το προηγούμενο καθεστώς ήταν απαραίτητη η αιτιολογία του ασύμφορου της μοναδικής προσφοράς, με συγκεκριμένα στοιχεία της αγοράς (ΔΕΚ, απόφαση στην υπόθεση C-27/98, σκ. 32-34, ΕΛΣυν VI Τμήμα 643/2016, 1285/2010). Σε ό,τι αφορά, δε, διαγωνισμούς με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα οικονομική προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής, συγκριτικά στοιχεία τιμών, αντλούνταν τόσο από προηγούμενους αντίστοιχους διαγωνισμούς ή απευθείας αναθέσεις είτε από την αγορά συνοδευόμενα από παραστατικά, ήτοι τιμολόγια αγοράς του συγκεκριμένου ή παρόμοιου είδους από το ελεύθερο εμπόριο (ΕΛ Συν VI Τμήμα 1076/2017, ΕΛ Συν VI Τμήμα 270/2011). [Δήμητρα Δαρέλλη, Εισηγήτρια Ελεγκτικού Συνεδρίου, ΔΝ, «Ματαίωση της διαδικασίας» (άρθρο 106 Ν. 4412/2016), σελ. 399-408, σε Δημόσιες Συμβάσεις – Ν. 4412/2016, Νομολογιακή Προσέγγιση και Πρακτική Εφαρμογή, Επιμέλεια: Ευαγγελία – Ελισάβετ Κουλουμπίνη,

Σύμβουλος Ελεγκτικού Συνεδρίου, Ηλίας Μάζος, Σύμβουλος Επικρατείας, Ιωάννης Κίτσος, Πρόεδρος Κλιμακίου ΑΕΠΠ, Νομική Βιβλιοθήκη, 2019]. Ενώ έχει κριθεί ότι αναθέτουσα αρχή όφειλε για την κρίση της περί του διαμορφούμενου ανταγωνισμού να λάβει υπόψη και τις ιδιαιτερότητες του εν θέματι έργου, ως είναι ο ειδικός απαιτούμενος εξοπλισμός για την υλοποίησή του (ΕΑ ΣΤΕ 230/2006).

5. Επίσης, κατά το ισχύον καθεστώς, με την ΔΕφΘεσ Α 200/2019 κρίθηκε ότι «11. Επειδή, προς αξιολόγηση ως συμφέρουσας ή όχι της επικρατήσασας σε διαγωνισμό προσφοράς επιβάλλεται η σύγκριση αυτής με τιμές οι οποίες τυχόν είχαν περιληφθεί σε οικονομικές προσφορές που είχαν εγκύτως υποβληθεί σε προηγούμενους δημόσιους διαγωνισμούς, ή με τις τρέχουσες στην αγορά τιμές για όμοιες ή παρεμφερείς υπηρεσίες, οι οποίες προκύπτουν από σχετικά παραστατικά (πρβ. Ε.Α. 88/2015, 601, 925/2010, βλ. Σ.Τ.Ε. 375/2009, 2873, 3734/2008), τούτο δε ανεξαρτήτως του αν είχε απομείνει ένας ή περισσότεροι διαγωνιζόμενοι, χωρίς να αποκλείεται, στην τελευταία περίπτωση, η συνεκτίμηση και των προσφορών των λοιπών εναπομεινάντων υποψηφίων, προς μόρφωση εδραίου συμπεράσματος ως προς το συμφέρον της εκτιμώμενης προσφοράς. Τόσο υπό την υπόθεση αυτή, όσο και υπό τη γενόμενη δεκτή από την ΑΕΠΠ εκδοχή, πάντως ως πρόσφορα συγκριτικά στοιχεία νοούνται τα αναφερόμενα σε εγκύτως υποβληθείσες προσφορές, δεδομένου ότι οι πλημμέλειες προσφορών, ένεκα των οποίων αποκλείονται οι διαγωνιζόμενοι, ενδέχεται να επηρεάζουν την προσφερόμενη τιμή και να καθιστούν την εν γένει οικονομική προσφορά ως μη πρόσφορη προς στάθμιση. Με τα δεδομένα αυτά η χρήση των τιμών των οικονομικών προσφορών των δύο αποκλεισθέντων διαγωνιζομένων προς στήριξη της ματαίωσης του διαγωνισμού δεν παρίσταται ως νόμιμη και, επομένως, η προσβαλλόμενη πράξη φαίνεται νομίμως και επαρκώς αιτιολογημένη από την άποψη αυτή».

Περαιτέρω, με την ΔεφΤρ 41/2021 κρίθηκαν μεταξύ άλλων τα εξής : «4. ...[.][B] Στην επίμαχη απόφαση της Οικονομικής Επιτροπής δεν γίνεται

σύγκριση με οικονομικές προσφορές για το ίδιο συμβατικό αντικείμενο, ούτε αναφορά σε τρέχουσες τιμές της αγοράς για προμήθεια παρεμφερών υλικών, ενώ, αντιθέτως, με την ως άνω ..... σύμβαση οι τιμές με τις οποίες προμηθεύτηκε ο Δήμος παρόμοια υλικά ήταν υψηλότερες εκείνων που προσέφερε η «...» στον υπόψη Διαγωνισμό (ασφαλτόμειγμα 60 € έναντι 58,30 € και γαλάκτωμα 1,30 € έναντι 1,17 €)....».

6. Επισημαίνεται, δε, ότι με βάση το άρθρο 1.3. της διακήρυξης, που περιλαμβάνει συνοπτική περιγραφή του φυσικού και οικονομικού αντικειμένου της σύμβασης, αυτή διαιρείται σε δύο τμήματα και συγκεκριμένα «ΤΜΗΜΑ 1 : «.....», εκτιμώμενης αξίας 1.479.400,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ 355.056,00 ευρώ και ΤΜΗΜΑ 2 : «.....», εκτιμώμενης αξίας 455.760,00 ευρώ πλέον ΦΠΑ 109.382,40 ευρώ». Επίσης, το άρθρο 2.3. της διακήρυξης που αφορά τα κριτήρια ανάθεσης προβλέπει ότι «Κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά ανάλογα με τη σπουδαιότητα των δυο τμημάτων (1) και (2): Για το τμήμα 1 βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής, με βάση τα κριτήρια του πίνακα που ακολουθεί και συμμετοχή στην τελική βαθμολογία με ποσοστό 85% (με συμμετοχή 70% της Τεχνικής Προσφοράς και 30% της Οικονομικής Προσφοράς). [Επεται αναλυτικός πίνακας συντελεστή έκαστου κριτηρίου] Για το τμήμα 2 βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή) και συμμετοχή στην τελική βαθμολογία με ποσοστό 15%...».

7. Λαμβάνοντας υπόψη τα ανωτέρω, προκύπτει αβίαστα ότι καταρχάς δεν χωρεί σύγκριση οικονομικών στοιχείων με έτερες προσφορές της αυτής διαγωνιστικής διαδικασίας, που δεν έχουν κριθεί παραδεκτές. Ειδικότερα, η Αναθέτουσα θεωρεί την προσφορά μας ως μη συμφέρουσα καθώς, καταρχάς, έχει πολύ μικρή έκπτωση σε σχέση με τις προσφορές των δύο αποκλεισθέντων οικονομικών φορέων. Ωστόσο, θα πρέπει στο σημείο αυτό να σημειωθεί ότι επί της ουσίας και οι δύο παραπάνω οικονομικοί φορείς αποκλείστηκαν τελικά λόγω μη πλήρωσης τιθέμενου κριτηρίου ποιοτικής επιλογής και συγκεκριμένα λόγω μη ικανοποίησης της απαίτησης της παρ. 2.2.6, περ. Γ της Διακήρυξης, περί επάρκειας ανθρώπινου δυναμικού

## Αριθμός απόφασης: 1895/2021

σύμφωνα με το οποίο απαιτείται οι υποψήφιοι «Γ) να διαθέτουν οργάνωση, δομή και προσωπικό απαιτούμενης εξειδίκευσης, επαγγελματικών προσόντων και εμπειρίας, επαρκές σε πλήθος, με τα οποία να είναι ικανοί να ανταπεξέλθουν πλήρως, άρτια και στις απαιτήσεις των υπό ανάθεση υπηρεσιών. Συγκεκριμένα απαιτείται κατ' ελάχιστον να περιλαμβάνονται στην ομάδα παροχής υπηρεσιών :

Ένας Ηλεκτρολόγος Μηχανικός ΠΕ (με άδεια ασκήσεως επαγγέλματος)

Ένας Μηχανολόγος Μηχανικός ΠΕ (με άδεια ασκήσεως επαγγέλματος)

Ένας Ηλεκτρολόγος Μηχανικός ΤΕ 6ης βαθμίδας

Ένας Μηχανολόγος Μηχανικός ΤΕ

Τέσσερις (4) εργάτες

Αμφότερες οι εν λόγω εταιρίες αποκλείστηκαν τελικά στο στάδιο της κατακύρωσης από πλημμέλειες σχετιζόμενες με το παραπάνω κριτήριο. Τονίζεται, δε, ότι η σύμβαση αφορά σε παροχή υπηρεσιών και ως εκ τούτου η τιμολογιακή πολιτική και κατά συνέπεια και η προσφορά κάθε συμμετέχοντα καθορίζεται σε μεγάλο βαθμό από τη δομή της εταιρίας και το πάγιο μισθολογικό της κόστος.

Σημειώνεται ότι η εταιρία μας για την κάλυψη όλων των θέσεων απασχολεί σε μόνιμη βάση μισθωτούς υπαλλήλους. Σε κάθε περίπτωση, όλα τα παραπάνω ελήφθησαν υπόψη στην βαθμολόγηση των τεχνικών προσφορών, όπου μάλιστα η εταιρία μας συγκέντρωσε την υψηλότερη βαθμολογία (βλ. Πρακτικό Ι και απόφαση 1586/2020). Υπενθυμίζεται ότι ως κριτήριο κατακύρωσης τέθηκε η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά, βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής ως προς το τμήμα με την μεγαλύτερη σπουδαιότητα και προϋπολογισμό, και οι τελικές βαθμολογίες των οικονομικών προσφορών ήταν 64,77 για την ....., 60,29 για την ..... και 55,01 για την εταιρίας μας. Σε συνέχεια λοιπόν όσων έχουμε αναφέρει και στην προσφυγή μας, είναι μη νόμιμη αλλά και εν τοις πράγμασι άνευ ουσίας η σύγκριση της οικονομικής μας προσφοράς με προσφορές που έχουν αποκλεισθεί λόγω μη πλήρωσης των ποιοτικών κριτηρίων, με επίκληση μάλιστα μόνο στη διαφορά τιμής, χωρίς να

λαμβάνεται υπόψη η βαθμολόγηση τους, άλλως και όλως επικουρικώς, ερείδεται η εν λόγω κρίση της αναθέτουσας αρχής επί της λανθασμένης προϋπόθεσης ότι κριτήριο της ανάθεσης είναι συλλήβδην η χαμηλότερη τιμή.

8. Ως προς την συμπληρωματική αιτιολογία της αναθέτουσας αρχής, όλως επικουρικώς ως προς τα ως άνω, επισημαίνεται ότι στο βαθμό που γενικά και αόριστα αναφέρεται σε προηγούμενες αναθέσεις έργων συντήρησης, χωρίς να αναφέρει τίτλους έργων και οικονομικά στοιχεία συγκεκριμένα, που να δύνανται να αποτελέσουν πεδίο αξιολόγησης και σύγκρισης, είναι ανεπίδεκτη εκτίμησης αλλά και προσήκουσας αντίκρουσης από εμάς, στερώντας και από την ΑΕΠΠ την δυνατότητα ελέγχου ως προς την τυχόν υπέρβαση των ορίων της διακριτικής ευχέρειας της αναθέτουσας αρχής.

9. Περαιτέρω, αναφορικά με τη σύγκριση με παλαιότερες συμβάσεις, η ίδια η αναθέτουσα αρχή αναφέρεται περιοριστικώς σε συμβάσεις έργου συντήρησης. Από έλεγχο που διενεργήσαμε προκύπτει ότι αυτές στο σύνολό τους είναι όντως συμβάσεις έργου και αφορούν στη συντήρηση δομών, κτιριακών και ηλεκτρομηχανολογικών, ενώ η υπό κρίση σύμβαση είναι σύμβαση παροχής υπηρεσιών η οποία δημοπρατείται για πρώτη φορά και αφορά πέρα από τη συντήρηση, στη συνολική λειτουργία, παρακολούθηση και φύλαξη των δομών, με ένα μεγάλο μέρος του κόστους να αφορά σε μισθοδοσία με τη ουσιαστική μίσθωση προσωπικού. Ως γνωστόν, δε, στις συμβάσεις έργου, στο άθροισμα των δαπανών προστίθενται τα Γενικά Έξοδα και το Όφελος Εργολάβου, συνολικά 18%, ενώ υπάρχει και συντελεστής προσαύξησης για τα απρόβλεπτα 15%. Ως εκ τούτου είναι παντελώς άστοχη η απόπειρα σύγκρισης μιας σύμβασης έργου με μία σύμβαση παροχής υπηρεσιών, των οποίων, μάλιστα, προφανώς δεν ταυτίζονται ούτε απαραίτητα τα κριτήρια ανάθεσης, ούτε ο τρόπος διαμόρφωσης των οικονομικών προσφορών και κυρίως τα αντικείμενα εργασιών. Στο σημείο αυτό αξίζει να αναφερθεί το εξής: Στη σύμβαση ....., και συγκεκριμένα στον προϋπολογισμό αυτής (ΣΥΝΜΜΕΝΟ 1), ενδεικτικά, η αναγόμωση πυροσβεστήρα κοστολογείται στα 30 ευρώ ανά τεμάχιο, ενώ στην υπό κρίση σύμβαση η ίδια εργασία προϋπολογίζεται σε

μόλις 15 ευρώ. Στην πρώτη περίπτωση λοιπόν ακόμα και με έκπτωση 27,66%, ο Ανάδοχος για την συγκεκριμένη εργασία έλαβε 21,70 ευρώ και επιπλέον 18% εργολαβικό όφελος, δηλαδή 25,61 ευρώ, τη στιγμή που η ίδια εργασία έχει κοστολογηθεί στα 15 ευρώ! Επιπλέον, στην παρούσα σύμβαση το πετρέλαιο θέρμανση έχει προϋπολογισθεί στα 1,2 ευρώ ανά λίτρο, που είναι πολύ κοντά στη σημερινή τιμή αγοράς του και το πετρέλαιο κίνησης στα 1,5 ευρώ ανά λίτρο, τιμή πιο χαμηλή από τη τρέχουσα τιμή αγοράς του!!! Είναι λοιπόν όλως παράδοξο το συμπέρασμα στο οποίο καταλήγει η Αναθέτουσα ότι η προσφορά μας είναι δήθεν μη συμφέρουσα.

10. Ακόμη όμως και εάν οι επικαλούμενες συμβάσεις αφορούσαν σε παροχή υπηρεσιών, η Αναθέτουσα θα μπορούσε κάλλιστα να είχε λάβει υπόψη τις τιμές στις οποίες κατακυρώθηκαν κατά τη σύνταξη του προϋπολογισμού της παρούσας σύμβασης. Ως εκ τούτου η έμμεση – και όλως αόριστη – αναφορά τους στο σημείο αυτό δεν έχει καμία ουσία. Η αναθέτουσα αρχή, ωστόσο, γνωρίζει ότι τα ποιοτικά κριτήρια που έθεσε βάσει του κριτηρίου ανάθεσης δικαιολογούν πλήρως την κοστολόγηση της σύμβασης και τη διαμόρφωση του προϋπολογισμού αυτής. Τέλος, κατά τη διάρκεια του διαγωνισμού από της προκήρυξής του μέχρι και σήμερα δεν έχει επέλθει κάποια δραματική αλλαγή στο μισθολογικό κόστος πέρα από μια κοινώς ομολογούμενη αύξησή του αλλά ούτε και στα επιμέρους κόστη της παροχής υπηρεσίας που να δικαιολογεί τη ματαίωση της διαδικασίας και την επαναπροκήρυξή της με μικρότερο προϋπολογισμό, καθόσον μάλιστα η προσφορά μας δεν υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης (βλ. *a contrario* ΔεφΘεσ 132/2019).

11. Θα πρέπει, τέλος, να σημειωθεί ότι προς το παρόν οι ανάγκες λειτουργίας καλύπτονται από επιμέρους απευθείας αναθέσεις, οι οποίες ως γνωστόν καταλήγουν σε μεγαλύτερο κόστος από μια συνολική προσέγγιση στην οποία αποσκοπεί η υπό κρίση σύμβαση. Ενδεικτικά επισυνάπτεται (ΣΥΝΗΜΜΕΝΟ 2) η από 19/01/2021 με α.π. 18414 απευθείας ανάθεση για την παροχή υπηρεσίας με τίτλο «.....» καθώς και η υπ' αριθμ. ..../2021 Απόφασης της Οικονομικής Επιτροπής της ..... για την εκ νέου ανάθεση της εν λόγω

υπηρεσίας (ΣΥΝΗΜΜΕΝΟ 3). Συνεπώς η ματαίωση της διαγωνιστικής διαδικασίας και η επανάληψη της, η οποία θα διαρκέσει στην καλύτερη περίπτωση ένα (1) έτος, κατά τη διάρκεια του οποίου οι ανάγκες λειτουργίας, συντήρησης και φύλαξης των εγκαταστάσεων, θα καλύπτονται αναπόφευκτα από απευθείας αναθέσεις σε καμία περίπτωση δεν μπορεί να θεωρηθεί ότι εξυπηρετεί το δημόσιο συμφέρον [...]».

16. Επειδή σύμφωνα με το άρθρο 18 του ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι αναθέτουσες αρχές αντιμετωπίζουν τους οικονομικούς φορείς ισότιμα και χωρίς διακρίσεις και ενεργούν με διαφάνεια, τηρώντας την αρχή της αναλογικότητας, της αμοιβαίας αναγνώρισης, της προστασίας του δημόσιου συμφέροντος, της προστασίας των δικαιωμάτων των ιδιωτών, της ελευθερίας του ανταγωνισμού και της προστασίας του περιβάλλοντος και της βιώσιμης και αειφόρου ανάπτυξης [...]».

17. Επειδή στο άρθρο 53 του ν.4412/2016 ορίζεται ότι: «1. Οι όροι των εγγράφων της σύμβασης πρέπει να είναι σαφείς και πλήρεις ώστε να επιτρέπουν την υποβολή άρτιων και συγκρίσιμων μεταξύ τους προσφορών. 2. Τα έγγραφα της σύμβασης, πλην της προκήρυξης σύμβασης του άρθρου 63 και της προκαταρκτικής προκήρυξης του άρθρου 62 σε περίπτωση που χρησιμοποιείται ως μέσο προκήρυξης του διαγωνισμού, περιέχουν ιδίως: [...]ε) ακριβή περιγραφή του φυσικού αντικείμενου της σύμβασης [...],ιβ) τους όρους και τα κριτήρια επιλογής, καθώς και τα ελάχιστα επίπεδα αυτών, σχετικά με τους λόγους αποκλεισμού, την οικονομική και χρηματοοικονομική επάρκεια και την τεχνική ή/και επαγγελματική ικανότητα των υποψηφίων ή προσφερόντων, [...] ιε) το κριτήριο ανάθεσης, τη διαδικασία και τα κριτήρια αξιολόγησης των προσφορών, κατά τα ειδικότερα προβλεπόμενα στα άρθρα 86 και 87 [...]ιζ) τους απαραίτους όρους, απόκλιση από τους οποίους συνεπάγεται την απόρριψη της προσφοράς,[...]».

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 εμψιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη.

4. Όταν συντρέχουν οι λόγοι για τη ματαίωση της διαδικασίας που αναφέρονται στις 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.

5. Η αναθέτουσα αρχή διατηρεί, επίσης, το δικαίωμα, μετά από γνώμη του αρμοδίου οργάνου, να αποφασίσει, παράλληλα με τη ματαίωση της διαδικασίας σύναψης, και την επανάληψη οποιασδήποτε φάσης της διαδικασίας σύναψης, με τροποποίηση ή μη των όρων της ή την προσφυγή στη διαδικασία των άρθρων 29 ή 32, εφόσον, στην τελευταία αυτή περίπτωση, πληρούνται οι όροι και οι προϋποθέσεις των άρθρων αυτών.

6. Ειδικά για την περίπτωση δ` της παραγράφου 2 για τη ματαίωση της διαδικασίας σύναψης δημόσιας σύμβασης έργου, απαιτείται γνώμη του Τεχνικού Συμβουλίου του Υπουργείου στο οποίο υπάγεται ή από το οποίο εποπτεύεται η αναθέτουσα αρχή ή του τεχνικού συμβουλίου της οικείας περιφέρειας, όταν στο οικείο Υπουργείο δεν υφίσταται τεχνικό συμβούλιο και όταν αναθέτουσες αρχές είναι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης Α` και Β` βαθμού ή ενώσεις ή νομικά πρόσωπα των οργανισμών αυτών.

7. Στις δημόσιες συμβάσεις έργων και σε περίπτωση εφαρμογής του άρθρου 50 και ματαίωσης της διαδικασίας, δυνάμει του παρόντος άρθρου, η αναθέτουσα αρχή μπορεί, να εξαγοράσει τις μελέτες των τεχνικών λύσεων που κρίνει ικανοποιητικές και να προβεί σε νέα διαδικασία σύναψης σύμβασης έργου βάσει των μελετών αυτών. Η δυνατότητα αυτή πρέπει να αναφέρεται στα έγγραφα της σύμβασης κατά την αρχική διαδικασία».

19. Επειδή το άρθρο 346 του Ν. 4412/2016 ορίζει 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».

20. Επειδή το άρθρο 360 του ν. 4412/2016 ορίζει 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».

21.Επειδή στην επίμαχη Διακήρυξη προβλέπεται ότι: «[...] 2.3 Κριτήρια Ανάθεσης

#### 2.3.1 Κριτήριο ανάθεσης

Κριτήριο ανάθεσης της Σύμβασης είναι η πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά ανάλογα με τη σπουδαιότητα των δυο τμημάτων (1) και (2):

Για το τμήμα 1

βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής, με βάση τα κριτήρια του πίνακα που ακολουθεί και συμμετοχή στην τελική βαθμολογία με ποσοστό 85% (με συμμετοχή 70% της Τεχνικής Προσφοράς και 30% της Οικονομικής Προσφοράς) [...] Για το τμήμα 2

βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή) και συμμετοχή στην τελική βαθμολογία με ποσοστό 15% [...] 2.4.4 Περιεχόμενα Φακέλου «Οικονομική Προσφορά» / Τρόπος σύνταξης και υποβολής οικονομικών προσφορών

Η Οικονομική Προσφορά συντάσσεται με βάση το αναγραφόμενο στην παρούσα κριτήριο ανάθεσης ανά τμήμα που συμμετέχει ο οικονομικός φορέας όπως ορίζεται κατωτέρω

Στην οικονομική προσφορά δίνεται το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης στην τιμή των προσφερόμενων υπηρεσιών, βάσει των τιμών αναφοράς

Εφόσον στην ειδική ηλεκτρονική φόρμα οικονομικής προσφοράς του ΕΣΗΔΗΣ δεν μπορεί να αποτυπωθεί ποσοστό έκπτωσης, για λόγους σύγκρισης των προσφορών από το σύστημα, στην ως άνω ηλεκτρονική φόρμα, οι συμμετέχοντες θα συμπληρώσουν ως τιμή προσφοράς την τιμή, με τρία (3) δεκαδικά ψηφία (αριθμό) που προκύπτει μετά την αφαίρεση του ποσοστού της έκπτωσης που προσφέρουν από την ως άνω τιμή αναφοράς για τις αντίστοιχες προς παροχή υπηρεσίες. Καθώς η οικονομική προσφορά, δηλαδή το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης, έχει αποτυπωθεί έμμεσα στις ειδικές ηλεκτρονικές φόρμες του συστήματος, ο προσφέρων θα επισυνάψει στην ηλεκτρονική οικονομική προσφορά του, σε μορφή pdf, ηλεκτρονικά υπογεγραμμένο και συμπληρωμένο με το αναγραφόμενο ποσοστό έκπτωσης το υπόδειγμα της οικονομικής προσφοράς του Παραρτήματος VI που επισυνάπτεται στην παρούσα διακήρυξη.

Στην τιμή περιλαμβάνονται οι υπέρ τρίτων κρατήσεις, ως και κάθε άλλη επιβάρυνση, σύμφωνα με την κείμενη νομοθεσία, μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α., για την παροχή των υπηρεσιών στον τόπο και με τον τρόπο που προβλέπεται στα έγγραφα της σύμβασης.

Οι υπέρ τρίτων κρατήσεις υπόκεινται στο εκάστοτε ισχύον αναλογικό τέλος χαρτοσήμου 3,00% και στην επ' αυτού εισφορά υπέρ ΟΓΑ 20,00%.

Επισημαίνεται ότι το εκάστοτε ποσοστό Φ.Π.Α. επί τοις εκατό, της ανωτέρω τιμής θα υπολογίζεται αυτόματα από το σύστημα.

Οι προσφερόμενες τιμές είναι σταθερές καθ' όλη τη διάρκεια της σύμβασης και δεν αναπροσαρμόζονται.

Ως απαράδεκτες θα απορρίπτονται προσφορές στις οποίες: α) δεν δίνεται τιμή σε ΕΥΡΩ ή που καθορίζεται σχέση ΕΥΡΩ προς ξένο νόμισμα, β) δεν προκύπτει με σαφήνεια η προσφερόμενη τιμή, με την επιφύλαξη της παρ. 4 του άρθρου 102 του ν. 4412/2016 και γ) η τιμή υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης που καθορίζεται και τεκμηριώνεται από την αναθέτουσα αρχή στο ΜΕΡΟΣ Β' στο Παράρτημα I της παρούσας διακήρυξης.

**Βαθμολόγηση Οικονομικής Προσφοράς**

## Αριθμός απόφασης: 1895/2021

Για το τμήμα 1

Οι οικονομικές προσφορές βαθμολογούνται σε εκατονταβάθμια κλίμακα και η βαθμολογία  $U_{OPi}$  της κάθε οικονομικής προσφοράς  $OPi$  ισούται με το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης, ως εξής:

$U_{OPi} = 100 \times (1 - OPi/PA)$ , όπου  $PA$  είναι η προεκτιμώμενη αμοιβή του τμήματος 1.

Ο προκύπτων βαθμός στρογγυλοποιείται στο δεύτερο (2ο) δεκαδικό ψηφίο.

Ο συντελεστής βαρύτητας της βαθμολογίας της οικονομικής προσφοράς ορίζεται σε  $\Sigma BOΠ = 30\%$ .

Βαθμολογούνται μόνο οι οικονομικές προσφορές των προσφερόντων, των οποίων τα Δικαιολογητικά Συμμετοχής κρίθηκαν πλήρη και οι Τεχνικές Προσφορές κρίθηκαν αποδεκτές και βαθμολογήθηκαν, σύμφωνα με το άρθρο 2.4.3.2

Προσδιορισμός της πλέον συμφέρουσας από οικονομική άποψη προσφοράς, βάσει της βέλτιστης σχέσης ποιότητας - τιμής

Η συνολική βαθμολογία κάθε προσφοράς  $U$  του τμήματος 1 προκύπτει από το άθροισμα:

$U_{1i} = U_{TPi} * \Sigma BTΠ + U_{OPi} * \Sigma BOΠ$  ή ( $U_{1i} = U_{TPi} * 70\% + U_{OPi} * 30\%$ )

Ο προκύπτων βαθμός στρογγυλοποιείται στο δεύτερο (2ο) δεκαδικό ψηφίο και συμμετέχει στην τελική προσφορά με συντελεστή 85 %.

Για το τμήμα 2

Οι οικονομικές προσφορές βαθμολογούνται σε εκατονταβάθμια κλίμακα και η βαθμολογία  $U_{OP2i}$  της κάθε οικονομικής προσφοράς  $OPi$  ισούται με το προσφερόμενο ποσοστό έκπτωσης, ως εξής:

$U_{OP2i} = 100 \times (1 - OPi/PA)$ , όπου  $PA$  είναι η προεκτιμώμενη αμοιβή του τμήματος 2. Ο προκύπτων βαθμός στρογγυλοποιείται στο δεύτερο (2ο) δεκαδικό ψηφίο και συμμετέχει στην τελική προσφορά με συντελεστή 15 %.

Προσδιορισμός τελικής βαθμολογίας των τμημάτων (1) και (2)

Προσωρινός ανάδοχος αναδεικνύεται εκείνος του οποίου η προσφορά έχει συγκεντρώσει το μεγαλύτερο βαθμό αθροιστικά στα δυο τμήματα (1) και (2), από τη σχέση  $U_i = U_{1i} * 85\% + U_{0Π2i} * 15\%$

Ο προκύπτων βαθμός στρογγυλοποιείται στο δεύτερο (2ο) δεκαδικό ψηφίο.

Σε περίπτωση ισοδύναμων προσφορών, η αναθέτουσα αρχή επιλέγει τον προσφέροντα με τη μεγαλύτερη βαθμολογία τεχνικής προσφοράς στο τμήμα 1. Σε περίπτωση ισοβαθμίας και ως προς την τεχνική προσφορά, η αναθέτουσα αρχή επιλέγει τον (προσωρινό) ανάδοχο με κλήρωση μεταξύ των οικονομικών φορέων που υπέβαλαν τις ισοδύναμες προσφορές στο τμήμα 1. Η κλήρωση γίνεται ενώπιον της Επιτροπής Διαγωνισμού και παρουσία των οικονομικών φορέων που υπέβαλαν τις ισοδύναμες προσφορές, σε ημέρα και ώρα που θα τους γνωστοποιηθεί μέσω της λειτουργικότητας “επικοινωνία” του υποσυστήματος [...] 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 την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη [...]».

22. 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 (ΟΛΣΤΕ 2137/1993). 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).

23. 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).

24. Επειδή η αρχή της ίσης μεταχείρισης προϋποθέτει, περαιτέρω, ότι όλοι οι όροι και τρόποι διεξαγωγής της διαδικασίας αναθέσεως πρέπει να διατυπώνονται με σαφήνεια, ακρίβεια και χωρίς αμφισημία στην προκήρυξη του διαγωνισμού ή στη συγγραφή υποχρεώσεων, κατά τρόπον ώστε, αφενός να παρέχεται σε όλους τους ευλόγως ενημερωμένους και κανονικά επιμελείς υποψηφίους η δυνατότητα να κατανοούν το ακριβές περιεχόμενό τους και να τους ερμηνεύουν με τον ίδιο τρόπο και, αφετέρου, να καθίσταται δυνατός ο εκ μέρους της αναθέτουσας αρχής αποτελεσματικός και επί ίσοις όροις έλεγχος του αν οι προσφορές των υποψηφίων ανταποκρίνονται στα κριτήρια που διέπουν την εν λόγω σύμβαση (βλ., μεταξύ άλλων, για την αρχή της ίσης μεταχείρισης των οικονομικών φορέων στο πλαίσιο ανάθεσης δημοσίων συμβάσεων τις αποφάσεις: της 29ης Απριλίου 2004, *Επιτροπή κατά CAS Succhi di Frutta*, C-496/99 P, EU:C:2004:236, σκέψη 110, και της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 22ας Ιουνίου 1993, *Επιτροπή κατά Δανίας*, C-243/89, EU:C:1993:257, σκέψη 33, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 51, της 18ης Οκτωβρίου 2001, *SIAC Construction*, C-19/00, EU:C:2001:553, σκέψη 33, της 16ης Δεκεμβρίου 2008, *Μηχανική*, C-213/07, EU:C:2008:731, σκέψη 45, της 24ης Μαΐου 2016, *MT Højgaard και Züblin*, C-396/14, EU:C:2016:347, σκέψη 37, της 25ης Απριλίου 1996, *Επιτροπή κατά Βελγίου*,

C-87/94, EU:C:1996:161, σκέψη 54, της 12ης Δεκεμβρίου 2002, *Universale-Bau*, C-470/99, EU:C:2002:746, σκέψη 93, της 12ης Μαρτίου 2015, *eVigilo*, C-538/13, EU:C:2015:166, σκέψη 33, της 29ης Μαρτίου 2012, *SAG ELV Slovensko* κ.λπ., C-599/10, EU:C:2012:191, σκέψη 36, καθώς και της 10ης Οκτωβρίου 2013, *Manova*, C-336/12, EU:C:2013:647, σκέψη 31).

25. Επειδή, περαιτέρω επιβάλλεται η εφαρμογή των όρων της διακήρυξης κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54).

26. Επειδή οι όροι που τίθενται επί ποινή αποκλεισμού από τη διακήρυξη, αποτελούν δέσμια αρμοδιότητα της Επιτροπής Διαγωνισμού να αποκλείσει την παρουσιάζουσα έλλειψη/απόκλιση προσφορά (ΣΤΕ 743/2000), σύμφωνα με την αρχή της ισότιμης μεταχείρισης των διαγωνιζομένων και της διαφάνειας της διαδικασίας, που επιβάλλει την εφαρμογή τους κατά τρόπο ενιαίο για όλους τους προσφέροντες κατά την υποβολή, αλλά και αξιολόγηση προσφορών (ΔΕΕ, απόφαση της 18ης Οκτωβρίου 2001, C-19/00 *Siac Construction Ltd*, Συλλογή 2001, σ. I-7725, σκέψεις 34 και 44 και απόφαση της 25ης Απριλίου 1996, C-87/94, *Επιτροπή κατά Βελγίου*, Συλλογή 1996, σ. I-2043, σκέψη 54)

27. Επειδή η αρχή της τυπικότητας, η οποία διέπει γενικά τη διενέργεια των διαγωνισμών (βλ. ΣΤΕ 2889/2011, 4343/2005 κ.ά. βλ. και Ε.Α. 228/2013, ΣΤΕ 111/2006, 597/2007 κ. ά.) εξυπηρετεί τις ανάγκες της διαφάνειας, της αποφυγής του κινδύνου αλλοίωσης των προσφορών και της ευχερούς εξέτασης και αξιολόγησής τους (Δ. Ράικος, *Δίκαιο Δημοσίων Συμβάσεων*, Β΄ Έκδοση, Εκδόσεις ΣΑΚΚΟΥΛΑ, 2017, σελ. 195 επ.). Σύμφωνα, δε, με την εν λόγω αρχή, δεν επιτρέπεται να τεθούν εκποδών διατάξεις της διακηρύξεως, οι οποίες θεσπίζουν υποχρέωση υποβολής με την προσφορά ορισμένων στοιχείων που απαιτούνται επί ποινή αποκλεισμού από τον διαγωνισμό.

28. Επειδή, εξάλλου, σε περίπτωση που η ίδια η διακήρυξη χρησιμοποιεί όρους, όπως «*με ποινή αποκλεισμού...*», «*με ποινή απαραδέκτου...*», «*οι συμμετέχοντες πρέπει...*» ή άλλους παρόμοιους, είναι προφανές ότι οι όροι αυτοί θεωρούνται ουσιώδεις και συνεπώς οποιαδήποτε απόκλιση της προσφοράς από αυτούς οδηγεί σε απόρριψη της (βλ. Γνμδ ΝΣΚ 70/2002).

29. 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).

30. 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 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. Ράικο, *Δημόσιες Συμβάσεις- Ν.4412/2106*, εκδ. 2018 σελ. 986-987, ΑΕΠΠ 280/2018).

31. Επειδή, ως έχει κριθεί, η αναθέτουσα αρχή δεν υποχρεούται μεν να αναθέσει τη σύμβαση στον μοναδικό οικονομικό φορέα που υποβάλλει έγκυρη προσφορά, αλλά για να προχωρήσει στη ματαίωση του διαγωνισμού, λόγω μη συμφέρουσας από οικονομικής άποψης προσφοράς, επιβάλλεται να παραθέτει ειδική αιτιολογία στη σχετική απόφασή της (ΣΤΕ 651/2010, 543/2010, 1803/2008 ΕΑ ΣΤΕ 88/2015, 432/2012, 1132/2010, 455/2009, 1371/2008' πρβλ. αποφ. ΔΕΚ της 16-9-1999, υπόθ. C- 27/1998 *Metalmeccanica Fracasso Spa*), χωρίς να αρκεί η σύγκριση της προσφοράς του προσωρινού αναδόχου με άλλη που απορρίφθηκε στον ίδιο διαγωνισμό (*ad hoc* ΔΕφΑΘ 362/2019. ΑΕΠΠ 1054/2019 κ.ά.), δεδομένου, μάλιστα, ότι, προκειμένου να εξετασθεί το ασύμφορο ή το ικανοποιητικό του αποτελέσματος του διαγωνισμού λαμβάνονται υπόψη μόνον έγκυρες προσφορές (*ad hoc* ΔΕφΘεσ 200/2019, ΑΕΠΠ 1176/2019 σκ. 38).

32. Επειδή, ειδικότερα, η αιτιολογία για να είναι νόμιμη θα πρέπει, σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του ΚΔΔιαδ, να είναι σαφής, πλήρης, ήτοι να περιέχει όλα τα ουσιώδη συγκεκριμένα περιστατικά κατά τρόπο που δεν αφήνει κενά ή αμφιβολίες για την ορθότητα της κρίσης του διοικητικού οργάνου, ειδική, δηλαδή, να μην είναι γενική και αόριστη και να είναι σχετική με όλα τα στοιχεία της προσβαλλόμενης πράξης, με την έννοια ότι όλα τα στοιχεία της αναφέρονται στη συγκεκριμένη περίπτωση που ρυθμίζεται με την πράξη και να προκύπτει από τα στοιχεία του φακέλου (βλ. ΣΤΕ 895/2005, 2701/2004, 3931, 3586/2002). Μόνο σε αντίθετη περίπτωση, η ως άνω απόφαση θα ήταν αναίτιολογητη ή δεν θα είχε νόμιμη αιτιολογία (βλ. Ε. ΣΠΗΛΙΩΤΟΠΟΥΛΟ, *Εγχειρίδιο Διοικητικού Δικαίου*, Τόμ. 2, 13η έκδ., ΝΟΜΙΚΗ ΒΙΒΛΙΟΘΗΚΗ, αριθμ. 516-518). Ειδικότερα, στοιχεία της αιτιολογίας είναι 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. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του Κώδικα Διοικητικής Διαδικασίας, η αιτιολογία απαιτείται να περιέχεται στο σώμα της πράξης μόνο όταν τούτο προβλέπεται ρητά στον νόμο (ΣΤΕ 1390/2014). Στην αντίθετη περίπτωση, που είναι και η συνηθέστερη, η αιτιολογία αρκεί να περιέχεται στον φάκελο που συνοδεύει την πράξη (ΣΤΕ 208/2012, 4027/2004). Πάντως, και στις περιπτώσεις πράξεων αιτιολογητέων στο σώμα τους, γίνεται δεκτό ότι η αιτιολογία μπορεί να συμπληρώνεται από τα στοιχεία του φακέλου (ΣΤΕ 1286/2009, 3875/2008, 2705/2006, 2126/2000), όχι όμως να αναπληρώνεται εξ ολοκλήρου από αυτά [(ΣΤΕ 1776/1956, 107/1945) και <https://www.prevedourou.gr> «Η αιτιολογία των διοικητικών πράξεων»].

33. Επειδή στην υπό εξέταση προσφυγή, η προσφεύγουσα υποστηρίζει ότι η προσβαλλόμενη με μη νόμιμη αιτιολογία έκρινε την προσφορά της ως ασύμφορη και ματαίωσε την εν θέματι διαγωνιστική διαδικασία καθώς και να μην η αναθέτουσα αρχή έχει διακριτική ευχέρεια να ματαιώσει τον διαγωνισμό, ωστόσο, η ευχέρεια αυτή δεν είναι απεριόριστη διότι η απόφαση αυτή πρέπει να είναι ειδικώς αιτιολογημένη, αναφερομένη στους λόγους, για τους οποίους αποφασίζεται η επανάληψη του διαγωνισμού ώστε να υποβληθεί η εκτελεστή πράξη αυτή σε αποτελεσματικό προδικαστικό έλεγχο ενώπιον της ΑΕΠΠ και τελικώς ενώπιον του αρμοδίου ακυρωτικού Δικαστηρίου. Κατά την προσφεύγουσα, αποκλειστικό έρεισμα της ματαίωσης της διαγωνιστικής διαδικασίας αποτελεί, κατά την προσβαλλόμενη, το μη συμφέρον της προσφοράς της από οικονομικής άποψης για τον μοναδικό λόγο ότι οι προσφερόμενες εκπτώσεις της είναι μικρότερες των εκπτώσεων των άλλων συμμετεχόντων στη συγκεκριμένη διαγωνιστική διαδικασία, οι προσφορές των οποίων απορρίφθηκαν. Ως εκ τούτου, ως διατείνεται η προσφεύγουσα, δεν έχει προηγηθεί έρευνα της αναθέτουσας αρχής επί τη βάση προγενέστερων διαγωνισμών ή αναθέσεων του αυτού αντικειμένου ή/και έρευνα της οικείας αγοράς, ώστε να προκύπτει με στοιχεία συγκεκριμένα και απτά το κατά πόσο είναι ή όχι ασύμφορη η συγκεκριμένη προσφορά με

αποτέλεσμα με μη νόμιμη αιτιολογία η οικονομική προσφορά της αξιολογήθηκε ως μη συμφέρουσα από οικονομικής άποψης ενώ ευρίσκεται εντός των ορίων του προϋπολογισμού που η ίδια η αναθέτουσα αρχή έθεσε με τη Διακήρυξη.

Περαιτέρω, η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της αναφέρει ότι οι έτεροι οικονομικοί φορείς αποκλείστηκαν από τη διαδικασία για λόγους διαφορετικούς με το μέγεθος της οικονομικής τους προσφοράς, αντιθέτως δεν προσέφεραν ασυνήθιστα χαμηλές προσφορές και οι προσφορές τους θεωρήθηκαν κανονικές και παραθέτει συγκεντρωτικό πίνακα των αντιστοιχών, κατά τους ισχυρισμούς της αναθέτουσας αρχής, έργων που έχουν εκτελεστεί στην υπηρεσία στον οποίο καταγράφονται τα έργα λειτουργίας και συντήρησης προηγούμενων διαγωνισμών με το ίδιο αντικείμενο με τους τίτλους των έργων και τα ποσοστά έκπτωσης που δόθηκαν, από τον οποίο προκύπτουν εκπτώσεις από 12 έως 42% προκειμένου, συμπληρώνοντας την αιτιολογία της προσβαλλόμενης, να υποστηρίξει την αξιολόγηση της προσφοράς της προσφεύγουσας ως μη συμφέρουσα λόγω πολύ μικρής έκπτωσης σε σχέση με τις προσφορές των δύο αποκλεισθέντων οικονομικών φορέων και σε σχέση με τα προηγούμενα έργα συντήρησης που έχουν εκτελεστεί και ολοκληρωθεί για τις εν λόγω εργασίες.

Εξάλλου, η προσφεύγουσα προς αντίκρουση των απόψεων της αναθέτουσας αρχής στο υπόμνημά της υποστηρίζει ότι η αιτιολογία της προσβαλλόμενης συνιστά ουσιώδη τύπο που αποσκοπεί, μεταξύ άλλων, στη διασφάλιση του δικαιώματός για αποτελεσματική έννομη προστασία και ότι δεν είναι θεμιτή η κατόπιν προσφυγής διόρθωση άλλως συμπλήρωση της αιτιολογίας της προσβαλλόμενης με σκοπό την εκ των υστέρων νομιμοποίηση της απόφασης ματαίωσης με παρελκυστική ικανοποίηση του ελάχιστου επιπέδου αιτιολόγησης και δεν πρέπει να ληφθούν υπόψη από την ΑΕΠΠ, γιατί κάτι τέτοιο καταστρατηγεί ευθέως το δικαίωμα δίκαιης και αποτελεσματικής έννομης προστασίας, δεδομένου ότι στερείται πλέον της επιστροφής του παραβόλου ο προσφεύγων κατά τον κρίσιμο χρόνο που

λαμβάνει γνώση των απόψεων με αποτέλεσμα η δυνατότητα «αποκατάστασης» της έλλειψης νομιμότητας της απόφασης ματαίωσης με συμπληρωματική αιτιολογία να λειτουργεί αποτρεπτικά για κάθε θιγόμενο οικονομικό φορέα ως προς την άσκηση προδικαστικής προσφυγής επί αυτής της βάσης. Κατά την προσφεύγουσα, σε ό,τι αφορά, δε, διαγωνισμούς με κριτήριο ανάθεσης την πλέον συμφέρουσα οικονομική προσφορά αποκλειστικά βάσει τιμής, συγκριτικά στοιχεία τιμών, αντλούνται τόσο από προηγούμενους αντίστοιχους διαγωνισμούς ή απευθείας αναθέσεις είτε από την αγορά συνοδευόμενα από παραστατικά, ήτοι τιμολόγια αγοράς του συγκεκριμένου ή παρόμοιου είδους από το ελεύθερο εμπόριο, ενώ έχει κριθεί ότι αναθέτουσα αρχή όφειλε για την κρίση της περί του διαμορφούμενου ανταγωνισμού να λάβει υπόψη και τις ιδιαιτερότητες του εν θέματι έργου, ως είναι ο ειδικός απαιτούμενος εξοπλισμός για την υλοποίησή του. Αντίθετα, εν προκειμένω, η αναθέτουσα αρχή στήριξε την κρίση της μόνο τη διαφορά τιμής χωρίς να λαμβάνει υπόψη τη βαθμολόγηση των προσφορών εφόσον το κριτήριο ανάθεσης δεν είναι συλλήβδην η χαμηλότερη τιμή. Κατά την προσφεύγουσα, τα στοιχεία που αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της είναι γενικά και αόριστα και δεν δύνανται να αποτελέσουν πεδίο αξιολόγησης και σύγκρισης, είναι ανεπίδεκτη εκτίμησης αλλά και προσήκουσας αντίκρουσης από την ίδια, στερώντας και από την ΑΕΠΠ την δυνατότητα ελέγχου ως προς την τυχόν υπέρβαση των ορίων της διακριτικής της ευχέρειας. Εξάλλου, κατά τους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, οι εν λόγω συμβάσεις είναι συμβάσεις έργου συντήρησης και αφορούν στη συντήρηση δομών, κτιριακών και ηλεκτρομηχανολογικών και όχι συμβάσεις παροχής υπηρεσιών, ως εν προκειμένω, η οποία δημοπρατείται για πρώτη φορά και αφορά πέρα από τη συντήρηση, στη συνολική λειτουργία, παρακολούθηση και φύλαξη των δομών, με ένα μεγάλο μέρος του κόστους να αφορά σε μισθοδοσία με τη ουσιαστική μίσθωση προσωπικού.

34. Επειδή σύμφωνα με την επίμαχη Διακήρυξη, στο άρθρο 2.3.1 προβλέπεται ότι το κριτήριο ανάθεσης είναι η πλέον συμφέρουσα από

οικονομική άποψη προσφορά ανάλογα με τη σπουδαιότητα των δυο τμημάτων (1) και (2) και για το τμήμα 1, βάσει βέλτιστης σχέσης ποιότητας – τιμής, με βάση τα κριτήρια του πίνακα που ακολουθεί και συμμετοχή στην τελική βαθμολογία με ποσοστό 85% (με συμμετοχή 70% της Τεχνικής Προσφοράς και 30% της Οικονομικής Προσφοράς) ενώ για το τμήμα 2, βάσει τιμής (χαμηλότερη τιμή) και συμμετοχή στην τελική βαθμολογία με ποσοστό 15%. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 3.5 προβλέπεται ότι 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. Σύμφωνα δε με την παρ. 2 περ. δ του άρθρου 106 του Ν.4412/2016, η αναθέτουσα αρχή μπορεί να ματαιώσει τη διαδικασία ανάθεσης δημόσιας σύμβασης με ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, αν η επιλεγείσα προσφορά κριθεί ως μη συμφέρουσα από οικονομική άποψη.

35. Επειδή σύμφωνα με τα στοιχεία του φακέλου , η προσφεύγουσα υπέβαλε οικονομική προσφορά με έκπτωση 1,60% για το Τμήμα 1 και 2,62% για το Τμήμα 2.

36. Επειδή, καταρχήν, αν και με τις διατάξεις του άρθρου 363 του Ν.4412/2016 ως τροποποιήθηκαν και ισχύουν, η δυνατότητα επιστροφής παραβόλου προϋποθέτει πλέον την παραίτηση του προσφεύγοντος σε χρόνο προγενέστερο της εκπνοής της προθεσμίας για την αποστολής απόψεων, και άρα, της δυνατότητας να λάβει γνώση ο προσφεύγων της ενδεχόμενης συμπληρωματικής αιτιολογίας από την αναθέτουσα αρχή, ο νομοθέτης δεν έκρινε σκόπιμο να καταργήσει τη δυνατότητα της αναθέτουσας αρχής να παραθέσει όχι μόνο συμπληρωματική αλλά και αρχική αιτιολογία με τις απόψεις της εξασφαλίζοντας την ταχύτητα και αποτελεσματικότητα της έννομης προστασίας με τη δυνατότητα του προσφεύγοντος να την αντικρούσει με την υποβολή υπομνήματος. Επομένως, οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας ότι δεν είναι θεμιτή η εκ των υστέρων συμπλήρωση της

αιτιολογίας της προσβαλλόμενης και δεν πρέπει να ληφθεί υπόψη από την ΑΕΠΠ τυχάνουν απορριπτέοι καθώς τούτο προβλέπεται ρητώς στις διατάξεις του άρθρου 365 του Ν.4412/2016, ως τροποποιήθηκε και ισχύει. Αλυσιτελώς δε η προσφεύγουσα προβάλλει ότι η δυνατότητα «αποκατάστασης» της έλλειψης νομιμότητας της απόφασης ματαίωσης με συμπληρωματική αιτιολογία λειτουργεί αποτρεπτικά ως προς την άσκηση προδικαστικής προσφυγής επί αυτής της βάσης, καθώς τούτο ουδόλως απέτρεψε την ίδια να ασκήσει την υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή.

37. Επειδή, σύμφωνα με τα ως άνω αναλυθέντα, βασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα ότι η αιτιολογία της προσβαλλόμενης είναι πλημμελής καθώς στην προσβαλλόμενη αναφέρεται η σύγκριση της προσφερόμενης από την προσφεύγουσα έκπτωσης σε σχέση με τις απορριφθείσες προσφορές των έτερων συνδιαγωνιζόμενων φορέων. Ως δε έχει νομολογιακά κριθεί, ως πρόσφορα συγκριτικά στοιχεία νοούνται τα αναφερόμενα σε εγκύρως υποβληθείσες προσφορές που οδήγησαν σε αναθέσεις συμβάσεων, δεδομένου ότι οι πλημμέλειες προσφορών, ένεκα των οποίων αποκλείονται οι διαγωνιζόμενοι, ενδέχεται να επηρεάζουν την προσφερόμενη τιμή και να καθιστούν την εν γένει οικονομική προσφορά ως μη πρόσφορη προς στάθμιση (ΔΕφΘεσ 200/2019) και όχι σε προσφορές που δεν τελεσφόρησαν, ως εν προκειμένω. Τυχόν αντίθετη ερμηνευτική εκδοχή θα οδηγούσε στο παράνομο αποτέλεσμα αναθέτουσες αρχές προκειμένου να ματαιώσουν διαγωνιστικές διαδικασίες να λαμβάνουν υπόψη τις οικονομικές προσφορές συμμετεχόντων οι οποίοι δεν πληρούν τα κριτήρια της διακήρυξης και για το λόγο αυτό ακριβώς είναι σε θέση να προσφέρουν με ανταγωνιστικό πλεονέκτημα, ήτοι η μη πλήρωση κριτηρίων και το απαράδεκτο της προσφοράς τους σύμφωνα με τους όρους της διακήρυξης, να τους δίνει την ευχέρεια προσφοράς ανταγωνιστικότερης τιμής, παραβιάζοντας έτσι την αρχή της ίσης μεταχείρισης σε περίπτωση που καταχρηστικά η αναθέτουσα αρχή επικαλούνταν τις προσφορές αυτές προκειμένου να αιτιολογήσει το ασύμφορο των οικονομικών προσφορών άλλων διαγωνιζόμενων που πληρούν τα

οριζόμενα στη διακήρυξη και να ματαιώσει καταχρηστικά διαγωνιστικές διαδικασίες (ΑΕΠΠ 1824/2021, 580/2020, 167/2017) κατά παράβαση και της αρχής του υγιούς και ανόθευτου ανταγωνισμού, ο οποίος διασφαλίζει την προστασία των συμφερόντων της αναθέτουσας αρχής, επιτρέποντας τη προμήθεια αγαθών, υπηρεσιών και έργων με τους βέλτιστους ποιοτικά και οικονομικά όρους (ΔΕΕ, Απόφαση της 19.04.2012, C-549/10 *Tomra Systems ASA, Tomra Europe AS κλπ κατά Ευρωπαϊκής Επιτροπής*). Εξάλλου, τα συγκριτικά στοιχεία που αναφέρει η αναθέτουσα αρχή στις απόψεις της από έτερους διαγωνισμούς είναι γενικά και αόριστα καθώς, πλην του τίτλου του διαγωνισμού, δεν προκύπτει κανένα άλλο στοιχείο ώστε να εξακριβωθεί αν πρόκειται για τα ίδια είδη σύμβασης με το αυτό αντικείμενο και απαιτήσεις, ούτε παραστατικά ή τιμολόγια ούτε γίνεται αναφορά στο κριτήριο ανάθεσης, ως βασίμως υποστηρίζει η προσφεύγουσα. Εξάλλου, η αναθέτουσα αρχή δεν παρέχει ουδέν έτερο στοιχείο σχετικά με την κρίση της περί οικονομικά ασύμφορης προσφοράς της προσφεύγουσας και σε σχέση με την βαθμολογία που έχει λάβει η προσφορά της δοθέντος ότι, εν προκειμένω, ως προς το Τμήμα 1, το κριτήριο ανάθεσης δεν είναι η χαμηλότερη τιμή, αλλά η βέλτιστη σχέση ποιότητας – τιμής. Επομένως, η αιτιολογία της προσβαλλόμενης δεν είναι αρκούντως εξειδικευμένη, αφού δεν προκύπτει το μη συμφέρον της οικονομικής προσφοράς της προσφεύγουσας η οποία, σε κάθε περίπτωση, δεν υπερβαίνει τον προϋπολογισμό της σύμβασης (Σ.τ.Ε. 651/2010, ΕΑ 1132/2010, 1371/2008) δοθέντος ότι δεν αρκεί για την αιτιολόγηση της κρίσης ότι ήταν χαμηλό ποσοστό της προσφερθείσης εκπτώσεως, το οποίο ενδέχεται, κατά περίπτωση να συναρτάται με το ύψος της προϋπολογισθείσης δαπάνης (ΕΑ 1367/2009 ΣτΕ, ΕΑ 230/2006 ΣτΕ). Επομένως, η προσβαλλόμενη πάσχει ακυρότητα λόγω πλημμελούς αιτιολογίας. Συνακόλουθα, ο μόνος παραδεκτός προβαλλόμενος λόγος της προσφυγής πρέπει να γίνει δεκτός ως βάσιμος.

38. Επειδή, κατόπιν των ανωτέρω, η προδικαστική προσφυγή πρέπει να γίνει δεκτή.

**Αριθμός απόφασης: 1895/2021**

39. Επειδή, ύστερα από τα εκτεθέντα στην προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέθεσε η προσφεύγουσα (άρθρα 363 παρ.5 του ν.4412/2016 και 5 του ΠΔ 39/2017).

**Για τους λόγους αυτούς**

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ορίζει την επιστροφή του παραβόλου στην προσφεύγουσα ποσού εννέα χιλιάδων εξακοσίων εβδομήντα πέντε ευρώ και ογδόντα λεπτών (9.675,80 €).

Κρίθηκε και αποφασίσθηκε στις 10 Δεκεμβρίου 2021 και εκδόθηκε στις 30 Δεκεμβρίου 2021 στον Άγιο Ιωάννη Ρέντη.

**Η Πρόεδρος**  
**ΕΛΕΥΘΕΡΙΑ ΚΑΛΑΜΙΩΤΗ**

**Η Γραμματέας**  
**ΦΩΤΕΙΝΗ ΜΑΡΑΝΤΙΔΟΥ**