

Η
ΕΝΙΑΙΑ ΑΡΧΗ ΔΗΜΟΣΙΩΝ ΣΥΜΒΑΣΕΩΝ
5^ο ΚΛΙΜΑΚΙΟ

Συνήλθε στην έδρα της, στις 22 Φεβρουαρίου 2023 με την εξής σύνθεση: Γαρυφαλλιά Σκιάνη, Πρόεδρος, Μαρία Βύρρα, Μέλος- Εισηγήτρια, Μιχαήλ Οικονόμου, Μέλος.

Για να εξετάσει την από 13.01.2023 με Γενικό Αριθμό Κατάθεσης (ΓΑΚ) Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. 67/13.01.2023 προδικαστική προσφυγή του οικονομικού φορέα «....—.... Ε.Ε.» και με διακριτικό τίτλο «....» (εφ' εξής η «προσφεύγουσα»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Κατά της «.... (....)», (εφ' εξής ο «αναθέτων φορέας»), όπως νόμιμα εκπροσωπείται.

Με την υπό κρίση προδικαστική προσφυγή της, η προσφεύγουσα αιτείται την ακύρωση της προσβαλλόμενης με αριθμό 340/2022 απόφασης του Διοικητικού Συμβουλίου της, κατά το μέρος που αποφάσισε την ακύρωση του διαγωνισμού, για τους αναφερόμενους στην προσφυγή λόγους.

Η συζήτηση άρχισε, αφού άκουσε την Εισηγήτρια

Μελέτησε τα σχετικά έγγραφα

Σκέφθηκε κατά το Νόμο

1. Επειδή, για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής προκύπτει ότι για την άσκηση της προδικαστικής προσφυγής προκύπτει ότι καταβλήθηκε και δεσμεύθηκε το νόμιμο παράβολο, σύμφωνα με τα άρθρα 363 του Ν. 4412/2016 και 5 του Π.Δ. 39/2017, ποσού 707,82 ευρώ, (βλ. ηλεκτρονικό παράβολο με κωδικό και την εκτύπωση από τη σελίδα της Γενικής Γραμματείας

Πληροφοριακών Συστημάτων του Υπουργείου Οικονομικών με την ένδειξη «ΔΕΣΜΕΥΜΕΝΟ»).

2.Επειδή, με την με αρ. πρωτ. 2715/01.04.2022 διακήρυξη, προκηρύχθηκε δημόσιος ανοικτός ηλεκτρονικός διαγωνισμός με τίτλο «Καθαρισμός των χώρων της για δύο (2) έτη)», με κριτήριο κατακύρωσης την πλέον συμφέρουσα από οικονομική άποψη προσφορά βάσει τιμής, συνολικής εκτιμώμενης αξίας 141.564,79€ μη συμπεριλαμβανομένου Φ.Π.Α. Η ως άνω διακήρυξη αναρτήθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 04.04.2022 με Α.Δ.Α.Μ. καθώς και στη διαδικτυακή πύλη του Ε.Σ.Η.ΔΗ.Σ, όπου ο επίμαχος διαγωνισμός έλαβε συστημικό αριθμό

3.Επειδή, κατόπιν εκδόσεως των υπ' αριθμό Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ 1272, 1314 και 1315/2022 αποφάσεων της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ οι οικονομικοί φορείς «.... Ε.Ε.», ήτοι η προσφεύγουσα, «....», και «....» κλήθηκαν να παράσχουν διευκρινίσεις, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρ. 88 του Ν. 4412/2016 περί «ασυνήθιστα χαμηλής προσφοράς». Και οι ως άνω τρεις οικονομικοί φορείς παρείχαν εμπρόθεσμα τις εξηγήσεις τους περί του χαμηλού της προσφοράς τους. Περαιτέρω, με το 5º/17.11.2022 Πρακτικό της Επιτροπής Διαγωνισμού απορρίφθηκε η προσφορά του οικονομικού φορέα «....», έγιναν δεκτές οι προσφορές των λοιπών δύο οικονομικών φορέων και προσωρινός ανάδοχος αναδείχθηκε ο οικονομικός φορέας «.... Ε.Ε.», ήτοι η προσφεύγουσα. Τέλος, με την προσβαλλόμενη αποφασίσθηκε η ακύρωση του διαγωνισμού με την εκεί αναφερόμενη αιτιολογία. Κατά της προσβαλλόμενης απόφασης στρέφεται η προσφεύγουσα για τους ειδικότερους λόγους που αναφέρει στην προσφυγή της.

4. Επειδή, η επίμαχη διαγωνιστική διαδικασία, ως εκ του αντικειμένου της, της προϋπολογισθείσας αξίας της σύμβασης άνευ Φ.Π.Α. και του χρόνου εκκίνησης της διαγωνιστικής διαδικασίας, εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του Βιβλίου IV του ν. 4412/2016, σύμφωνα με το άρθρ. 345 του ν. 4412/2016, η δε Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ., ενώπιον της οποίας ασκείται η προσφυγή, είναι αρμόδια για την εξέτασή της.

5.Επειδή, η υπό εξέταση προδικαστική προσφυγή (α) έχει ασκηθεί εμπροθέσμως, καθ' όσον η προσβαλλόμενη απόφαση κοινοποιήθηκε στους συμμετέχοντες μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του ΕΣΗΔΗΣ στις 03.01.2023, η προσφυγή κατατέθηκε εμπρόθεσμα στον ηλεκτρονικό τόπο του διαγωνισμού στις 13.01.2023, ήτοι κατατέθηκε εντός της προβλεπόμενης δεκαήμερης προθεσμίας από την κοινοποίηση της προσβαλλόμενης, (β) ασκήθηκε με τη χρήση του τυποποιημένου εντύπου του Παραρτήματος Ι του Π.Δ. 39/2017.

6.Επειδή, μετ' εννόμου συμφέροντος ασκείται η υπό κρίση προδικαστική προσφυγή, καθώς η προσφεύγουσα, έχοντας αναδειχθεί προσωρινή ανάδοχος, επιδιώκει ευλόγως να ακυρωθεί η ματαίωση του επίδικου διαγωνισμού και να της ανατεθεί εν τέλει η σύμβαση.

7. Επειδή, ο αναθέτων φορέας δεν κοινοποίησε μέσω της λειτουργικότητας «επικοινωνία» του Ε.Σ.Η.Δ.Η.Σ. την προσφυγή στους συμμετέχοντες και θιγόμενους από τυχόν αποδοχή της, προκειμένου να λάβουν γνώση και να ασκήσουν ενδεχομένως το δικαίωμα παρέμβασής τους, αν και κλήθηκε νομίμως προς τούτο με την υπ' αριθμό 121/2023 πράξη της Προέδρου του παρόντος Κλιμακίου.

8. Επειδή, ο αναθέτων φορέας υπέβαλε τις με αρ. πρωτ. 2262/03.02.2023 απόψεις του (οι οποίες τιτλοφορούνται «Υπόμνημα», αλλά από την επισκόπηση του περιεχομένου τους προκύπτει ότι είναι «Απόψεις») σχετικά με την κρινόμενη προσφυγή στις 03.02.2023, οι οποίες όμως δεν λαμβάνονται υπ' όψη διότι πρώτον είναι εκπρόθεσμες και δεύτερον δεν κοινοποιήθηκαν στην προσφεύγουσα, παρά μόνο στην Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ.

9. Επειδή, στο «σώμα» της προσβαλλόμενης αναφέρονται τα εξής: *«...Ωστόσο, ισχύουν τα ακόλουθα: Οι περιστάσεις κάτω από τις οποίες προκηρύχθηκε ο διαγωνισμός έχουν διαφοροποιηθεί σε βαθμό που το αντικείμενο του διαγωνισμού να μην είναι πλέον αναγκαίο, καθώς λόγω της οργανωτικής αναδιάρθρωσης της υπηρεσίας και την μεταφορά της λήψης των ενδείξεων των υδρομέτρων, με συμβάσεις κατόπιν δημόσιου διαγωνισμού, το προσωπικό κατηγορίας ΥΕ, που απασχολούνταν στο ως άνω αντικείμενο, δεν έχει πλέον το αντικείμενο των καταμετρήσεων και “αργεί”, οπότε κρίνεται*

σκόπιμη και επωφελής για την υπηρεσία η ανάθεση σε αυτό το προσωπικό των καθηκόντων της καθαριότητας. Περαιτέρω, η διαφοροποίηση του τρόπου αποστολής λογαριασμών όπως καθορίστηκε στην απόφαση των τελών για το 2023, ήτοι αποστολή λογαριασμού τριμήνου ως έναντι και λογαριασμού εξαμήνου ως εκκαθαριστικού, υποδιπλασιάζει τον αριθμό των αναγκών καταμετρήσεων και επομένως τις ανάγκες ελέγχου πιστότητας από το προσωπικό της υπηρεσίας. Επιπλέον η υπηρεσία δέχεται για απασχόληση ένα αριθμό προσωπικού, διάφορων ειδικοτήτων, μεταξύ αυτών και προσωπικό κατηγορίας ΥΕ, μέσω των προγραμμάτων κοινωφελούς απασχόλησης του Δήμου, το οποίο προσωπικό λόγω των στενών χρονικών ορίων των συμβάσεων, είναι αδύνατο να εκπαιδευτεί ώστε να απασχοληθεί σε πρωτεύουσας σημασίας εργασίες, όπως είναι τα συνεργεία ύδρευσης και η συντήρηση των Εγκαταστάσεων Επεξεργασίας Λυμάτων και Αντλιοστασίων Ακαθάρτων και Όμβριων. Υφίσταται επομένως ένας αριθμός προσωπικού, το οποίο μόνο σε απλές εργασίες όπως είναι ο καθαρισμός χώρων, μπορεί να απασχοληθεί. Συντρέχουν επομένως σοβαροί λόγοι, που σχετίζονται με την αξιοποίηση του υφιστάμενου προσωπικού και επομένως με την οικονομία της υπηρεσίας, καθώς με δαπάνες μισθοδοσίας, που ούτως ή άλλως θα πραγματοποιηθούν, μπορεί να καλύψει το αντικείμενο και να μην υποβληθεί σε επιπλέον δαπάνες οι οποίες θα επιβαρύνουν την τιμή του νερού και θα μετακυλιστούν τελικά στον καταναλωτή και μάλιστα σε μια περίοδο κορύφωσης της ενεργειακής και γενικότερης οικονομικής κρίσης. Ο παραπάνω λόγος δεν ήταν απολύτως προβλεπτός, δεδομένου ότι ο Οργανισμός Εσωτερικής Υπηρεσίας της, που αποτελεί την νομική μορφή της αναδιάρθρωσης της Υπηρεσίας, εγκρίθηκε τον 3ο του 2022 (ΦΕΚ 1311, 21.03.2022, τεύχος Β), ενώ η απόφαση υλοποίησης του ΟΕΥ, συνέβη με την 99/2022 απόφαση του ΔΣ της, Επομένως κρίνεται απολύτως δικαιολογημένη η ακύρωση του διαγωνισμού, καθώς α) αφορά στην αξιοποίηση υφιστάμενου προσωπικού β) στην οικονομία κλίμακας της υπηρεσίας με τον περιορισμό των δαπανών γ) στην στήριξη της τιμής του νερού και του καταναλωτή, και δ) οι παραπάνω περιστάσεις προέκυψαν, σε επόμενο χρόνο από την προκήρυξη του διαγωνισμού. **Ζητούμε:** Την ακύρωση του διαγωνισμού. **Εισηγούμαι:** Την ακύρωση του διαγωνισμού....Στη συνέχεια ακολούθησε διαλογική συζήτηση που καταγράφεται στα πρακτικά. Το Δ.Σ. έχοντας υπόψη την εισήγηση της

Υπηρεσίας **ΑΠΟΦΑΣΙΖΕΙ ΟΜΟΦΩΝΑ** 1. Κάνει δεκτή την εισήγηση της Υπηρεσίας. 2. Εγκρίνει την ακύρωση του διαγωνισμού. 3. Εξουσιοδοτεί τον Πρόεδρο για τις περαιτέρω ενέργειες. Η απόφαση αυτή έλαβε αύξοντα αριθμό 340...».

10. Επειδή, η προσφεύγουσα ισχυρίζεται, ότι η προσβαλλόμενη είναι ακυρωτέα, λόγω έλλειψης νόμιμης αιτιολογίας. Και τούτο, διότι όπως επικαλείται με την προσφυγή της: «... α) κατά την παράγραφο 2β τόσο του άρθρου 317 όσο και του άρθρου 106 ν. 4412/2016, η αναθέτουσα αρχή δύναται και ουδόλως υποχρεούται σε ματαίωση του διαγωνισμού 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. Εν προκειμένω, από την παρατεθείσα ως άνω αιτιολογία προκύπτει ότι το συμβατικό αντικείμενο, ήτοι η παροχή των υπηρεσιών καθαριότητας, όχι μόνο δεν έπαψε να ενδιαφέρει την αναθέτουσα αρχή, αλλά αντίθετα προτίθεται να τις διενεργήσει, απλώς με άλλα μέσα από τα αρχικώς επιλεχθέντα, ήτοι με προσωπικό της ΥΕ και όχι με ανάθεσή τους σε τρίτους οικονομικούς φορείς μέσω διαγωνισμού. Με άλλα λόγια, ουδόλως εξέλιπε το ενδιαφέρον της αναθέτουσας αρχής για την προκηρυχθείσα παροχή ούτε έπαψε να υφίσταται η σκοπιμότητα εκτέλεσής της, όπως απαιτεί να συντρέχει η εν λόγω διάταξη οριοθετώντας ΕΞΑΝΤΛΗΤΙΚΑ και ΠΕΡΙΟΡΙΣΤΙΚΑ τον αποδεκτό λόγο ακύρωσης μιας διαγωνιστικής διαδικασίας. Αντιθέτως, η αναθέτουσα αρχή εξακολουθεί να ενδιαφέρεται για την υλοποίηση της συγκεκριμένης παροχής (εκ του περιεχομένου της άλλωστε δεν θα μπορούσε να ενταχθείς την περιπτώσιολογία της παραγράφου 2β των άνω διατάξεων περί μη ενδιαφέροντος του αναθέτοντος φορέα ως προς το αντικείμενο της υπό ανάθεση παροχής), απλώς μεταστράφηκε η άποψή της για τα μέσα εκπλήρωσης της παροχής, επιλέγοντας οψίμως και μετά την ολοκλήρωση σχεδόν της διαδικασίας ανάδειξης οριστικού αναδόχου ότι προσήκει η εκπλήρωσή της με ίδια μέσα και όχι μέσω ανάθεσής της σε τρίτο ύστερα από διαγωνισμό...β) σε κάθε περίπτωση, η επικαλούμενη αιτιολογία είναι απορριπτέα λόγω αθεράπευτης αοριστίας της και τούτο ενόψει του ότι, ενώ από μόνη τη γραμματική διατύπωση των άνω διατάξεων του ν. 4412/2016 συνάγεται ότι«...ο

αναθέτων φορέας έχει διακριτική ευχέρεια να ακυρώσει ή να ανακαλέσει τη διαγωνιστική διαδικασία, εφόσον αιτιολογεί νομίμως και επαρκώς τη σχετική κρίση του (ΣΤΕ 651/2010, ΕΑ 1132/2010, 1371/2008 κλπ)...» (ΑΕΠΠ 232/2020), εν προκειμένω το ΔΣ της επικαλείται οργανωτική αναδιάρθρωση της υπηρεσίας και μεταφορά της αρμοδιότητας λήψης των ενδείξεων υδρομέτρων από το προσωπικό της σε αναδόχους δυνάμει συμβάσεων, άρα αργία του προσωπικού κατηγορίας ΥΕ στο οποίο δύναται να ανατεθεί το αντικείμενο της καθαριότητας, χωρίς να παραθέτει ούτε ένα στοιχείο συνοδευόμενο φυσικά από επαρκή τεκμηρίωση είτε ως προς το είδος και την μορφή της αναδιάρθρωσης αυτής που εισήχθη με τον εγκριθέντα το Μάρτιο του 2022 Οργανισμό Εσωτερικής Υπηρεσίας της και επιτρέπει την εκτέλεση των υπηρεσιών από το προσωπικό της, είτε ως τον αριθμό των προσώπων εκ του προσωπικού της που απασχολούνταν στις εργασίες λήψης των ενδείξεων υδρομέτρων, την περίοδο απασχόλησής τους σε αυτές, τη λήξη αυτής, την περίοδο που καταλαμβάνουν οι συμβάσεις με αναδόχους κατόπιν δημόσιου διαγωνισμού για την λήψη των ενδείξεων υδρομέτρων, είτε ως προς τον αριθμό του αναγκαίου προσωπικού για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας, ώστε να διαγνωσθεί αν το προσωπικό που εξοικονομείται εκ της ανάθεσης σε τρίτους του αντικείμενου λήψης των ενδείξεων μετρητών αφενός δεν έχει κανένα άλλο αντικείμενο απασχόλησης και πράγματι «αργεί», αφετέρου επαρκεί ποσοτικά και ποιοτικά για την εκτέλεση των υπηρεσιών καθαριότητας και διαθέτει την προηγούμενη εμπειρία στην εκτέλεση τέτοιων υπηρεσιών (όπως απαιτεί προκειμένου για την ανάθεσή τους σε τρίτους η διακήρυξη στο άρθρο 2.2.6 αυτής «...Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της σύμβασης...»)...γ) επιπρόσθετα των ανωτέρω και σε κάθε περίπτωση, η επικαλούμενη αιτιολογία περί δήθεν αυτοδιάθεσης του αναγκαίου προσωπικού εκ μέρους της προς εξυπηρέτηση των αναγκών της υπό ανάθεση υπηρεσίας, είναι παράνομη ως αναληθής και προσχηματική γεγονός που συνομολογείται από την ίδια την Επιτροπή Διαγωνισμού και ακολούθως και την αναθέτουσα αρχή, καθώς η συνδρομή των δήθεν απρόβλεπτων περιστάσεων εξοικονόμησης προσωπικού ανατρέχει σε χρόνο πολύ προγενέστερο της έκδοσης της προσβαλλόμενης απόφασης! Ειδικότερα, το επιχείρημα της ότι «...Ο παραπάνω λόγος δεν ήταν απολύτως προβλεπτός, δεδομένου ότι ο

Οργανισμός Εσωτερικής Υπηρεσίας της, που αποτελεί την νομική μορφή της αναδιάρθρωσης της Υπηρεσίας, εγκρίθηκε τον 3ο του 2022 (ΦΕΚ 1311, 21.03.2022, τεύχος Β), ενώ η απόφαση υλοποίησης του ΟΕΥ, συνέβη με την 99/2022 απόφαση του ΔΣ της», αυτό-αναιρείται εκ του ότι τόσο ο Οργανισμός αυτός και η όποια αναδιάρθρωση υπηρεσιών εισήγαγε εγκρίθηκε τον Μάρτιο του 2022, ήτοι σε χρόνο προγενέστερο της δημοσίευσης της παρούσας διακήρυξης η οποία έλαβε αρ. πρωτ. 2715/01-04-2022 και δημοσιεύτηκε στις 4.4.2022, όσο και η απόφαση υλοποίησής του με αριθμό 99/2022 (ΑΔΑ 964ΗΟΕΠΘ-ΙΦ1, συνημμένη) ελήφθη ...στις 13.4.2022, ήτοι σε χρόνο προγενέστερο ακόμα και της ημερομηνίας υποβολής των προσφορών, όταν, κατά το άρθρο 1.5 της διακήρυξης «...καταληκτική ημερομηνία παραλαβής των προσφορών είναι η 20-04-2021 και ώρα 15:00». Αν σε αυτά τα αντικειμενικά χρονικά δεδομένα προσθέσει κανείς και το γεγονός ότι με την επίμαχη 99/2022 απόφαση του ΔΣ της δεν εγκρίθηκε τίποτα σχετικό με την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας ή την ανακατανομή προσωπικού ΥΕ από ορισμένες θέσεις απασχόλησης σε άλλες, αλλά μόνο το ακόλουθο οργανόγραμμα στελέχωσης με στελέχη των Διευθύνσεων της (τα οποία προφανώς δεν απασχολούνταν σε εργασίες καταμέτρησης ενδείξεων μετρητών ούτε διατίθενται για να αναλάβουν την παροχή των υπό ανάθεση υπηρεσιών), αντιλαμβάνεται ευχερώς ότι ουδέν νεώτερο του χρόνου δημοσίευσης της διακήρυξης του παρόντος διαγωνισμού και του χρόνου υποβολής των προσφορών έλαβε χώρα που να δικαιολογεί την μέχρι σήμερα διενέργειά του και την αιφνίδια ακύρωσή του μετά την ανάδειξή μας ως προσωρινής αναδόχου...δ) δ) σε κάθε περίπτωση, ακόμα και αυτή η ίδια η επικαλούμενη ως απρόβλεπτη «εξοικονόμηση» προσωπικού εκ της ανάθεσης της λήψης των ενδείξεων των υδρομέτρων σε τρίτους με συμβάσεις κατόπιν δημόσιου διαγωνισμού, διαψεύδεται πανηγυρικά από το γεγονός ότι η συγκεκριμένη αναθέτουσα αρχή διαχρονικά και πάντως πολύ προγενέστερα της έγκρισης των όρων του παρόντος διαγωνισμού και της δημοσίευσης της παρούσας διακήρυξης αναθέτει το αντικείμενο αυτό της καταμέτρησης των μετρητών σε τρίτους δυνάμει δημοσίων συμβάσεων ύστερα από διαγωνισμό. Ενδεικτικά σταχυολογούμε από τη ΔΙΑΥΓΕΙΑ τις αποφάσεις ΔΣ (συνημμένες): 245/30.9.2022, ΑΔΑ περί επέκτασης της με αριθμό πρωτ. 3380-13/04/2021 σύμβασης μεταξύ της και της εταιρείας Γ. Δ. ΟΕ με τίτλο

Υπηρεσία: «Λήψης ενδείξεων υδρομέτρων», 603/29.12.2017, ΑΔΑ ΠΕΡΙ Έγκρισης πρακτικού κατακύρωσης και κατακύρωση του Συνοπτικού Διαγωνισμού της υπηρεσίας «Λήψης ενδείξεων υδρομέτρων καταναλωτών της, 420/28.9.2018, ΑΔΑ ΩΖΓΤΟΕΠΘ-31^Η περί Έγκρισης τεχνικών προδιαγραφών και όρων διενέργειας ηλεκτρονικού διαγωνισμού για την υπηρεσία «Λήψης ενδείξεων υδρομέτρων καταναλωτών της, προϋπολογισμού 120.000,00€, αλλά και τις αποφάσεις ανάληψης υποχρέωσης (συνημμένες) με αριθμούς: 1008/22.1.2019, ΑΔΑ περί έγκρισης δέσμευσης πίστωσης ύψους (148.304,00) ΕΚΑΤΟ ΣΑΡΑΝΤΑ ΟΚΤΩΧΙΛΙΑΔΕΣ ΤΡΙΑΚΟΣΙΑ ΤΕΣΣΕΡΑ ΕΥΡΩ για την πληρωμή ισόποσης δαπάνης σε βάρος της πίστωσης του προϋπολογισμού εξόδων οικ. έτους 2019 για «ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΛΗΨΗ ΕΝΔΕΙΞΕΩΝ ΥΔΡΟΜΕΤΡΩΝ ΓΙΑ 2 ΕΤΗ», 2022/186/5.1.2022, ΑΔΑ ΨΛΔΜΟΕΠΘ-ΥΡΜ περί έγκρισης δέσμευσης πίστωσης ύψους 146.785,74 ευρώ για την πληρωμή ισόποσης δαπάνης σε βάρος της πίστωσης του προϋπολογισμού εξόδων οικ. Έτους 2022 για «ΔΙΑΓΩΝΙΣΜΟΣ ΛΗΨΗ ΕΝΔΕΙΞΕΩΝ ΥΔΡΟΜΕΤΡΩΝ ΤΗΣΓΙΑ 2 ΕΤΗ», κοκ. Συνεπώς, καθόλου αιφνίδια δεν ανέκυψε το υπερβάλλον προσωπικό που δήθεν «αργεί» από την αιτία αυτή, που δήθεν απασχολείται μέχρι σήμερα σε εργασίες καταμέτρησης υδρομέτρων και δήθεν έπαψε να έχει αντικείμενο λόγω ανάθεσης του αντικειμένου αυτού σε τρίτους, όπως ανακριβώς, αόριστα και αναπόδεικτα επιχειρεί να εμφανίσει η αναθέτουσα αρχή. ε) ομοίως αναπόδεικτος όσο και αορίστως προτεινόμενος είναι ο ισχυρισμός περί δήθεν έτερης αιτίας «εξοικονόμησης» προσωπικού μέσω των προγραμμάτων κοινωφελούς απασχόλησης του Δήμου, όταν η αναθέτουσα αρχή παραλείπει να παραθέσει έστω ένα στοιχείο συνοδευόμενο φυσικά από επαρκή τεκμηρίωση είτε ως προς το είδος και την μορφή των προγραμμάτων αυτών που επιτρέπουν την διάθεση προσωπικού εκτέλεσης υπηρεσιών καθαριότητας, είτε ως τον αριθμό των προσώπων εκ προγραμμάτων αυτών που δύνανται να απασχοληθούν στο αντικείμενο της καθαριότητας, είτε ως προς τον αριθμό του αντικειμενικώς αναγκαίου προσωπικού για την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας, ώστε να διαγνωσθεί αν το προσωπικό που εξοικονομείται από προγράμματα κοινωφελούς απασχόλησης αφενός πράγματι επιτρέπεται να διατεθεί (εκ της φύσης του προγράμματος) στην παροχή αυτών των υπηρεσιών, αφετέρου επαρκεί ποσοτικά και ποιοτικά για την εκτέλεση των υπηρεσιών

καθαριότητας και διαθέτει την προηγούμενη εμπειρία στην εκτέλεση τέτοιων υπηρεσιών (όπως απαιτεί προκειμένου για την ανάθεσή τους σε τρίτους η διακήρυξη στο άρθρο 2.2.6 αυτής «...Οι οικονομικοί φορείς που συμμετέχουν στη διαδικασία σύναψης της παρούσας σύμβασης απαιτείται να ασκούν δραστηριότητα συναφή με το αντικείμενο της σύμβασης...»). Μόλις δε που χρειάζεται να γίνει και υπενθύμιση του γεγονότος ότι, παραλείποντας η αναθέτουσα αρχή να παραθέσει οποιοδήποτε στοιχείο αποδεικτικό της διαθεσιμότητας προσωπικού εκ της πηγής αυτής, ουσιαστικά παραλείπει να τεκμηριώσει όλα τα κρίσιμα και ιδίως τότε κατέστη εφικτή η αξιοποίηση των συγκεκριμένων προσώπων σε σχέση με τον παρόντα διαγωνισμό και την πρόοδό του ,αν πρόκειται πράγματι για προγράμματα που επιτρέπουν την αξιοποίηση των δυνατοτήτων όσων εντάσσονται σε αυτά για την παροχή της συγκεκριμένης υπηρεσίας, ποιος είναι ο αριθμός και η ειδικότητα απασχόλησης των προσώπων αυτών κι αν εξαντλούν την κάλυψη κάθε είδους άλλων αναγκών της, ώστε να καταλείπεται μόνο περιθώριο αξιοποίησής τους στην κάλυψη των υπό ανάθεση αναγκών της κοκ....».

11. Επειδή, το άρθρο 3.5 «Ματαίωση Διαδικασίας» της διακήρυξης ορίζει 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. Επίσης, αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, μπορεί, μετά από γνώμη της ως άνω Επιτροπής, να ακυρώσει μερικώς τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφίλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη. Ειδικότερα, η αναθέτουσα αρχή ματαιώνει τη διαδικασία σύναψης όταν αυτή αποβεί άγονη είτε λόγω μη υποβολής προσφοράς είτε λόγω απόρριψης όλων των προσφορών, καθώς και στην περίπτωση του δευτέρου εδαφίου της παρ. 7 του άρθρου 105, περί κατακύρωσης και σύναψης σύμβασης. Επίσης μπορεί να ματαιώσει τη διαδικασία: α) λόγω παράτυπης διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης, εκτός εάν μπορεί να θεραπεύσει το σφάλμα ή την παράλειψη σύμφωνα με την παρ. 3 του άρθρου 106 , β) αν οι οικονομικές και τεχνικές παράμετροι που σχετίζονται με τη διαδικασία ανάθεσης άλλαξαν ουσιαστικά 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 των παρ. 3 και 4 του άρθρου 97, περί χρόνου ισχύος προσφορών, στ) για άλλους επιτακτικούς λόγους δημοσίου συμφέροντος, όπως ιδίως, δημόσιας υγείας ή προστασίας του περιβάλλοντος».

12. Επειδή, το προαναφερόμενο άρθρο, ήτοι το 106 του Ν. 4412/2016, στο οποίο παραπέμπει η διακήρυξη ως ουσιαστικό δίκαιο, που διέπει τις προϋποθέσεις ματαίωσης του διαγωνισμού, περιέχει ρυθμίσεις ταυτόσημες του άνω άρθρου 317 του ίδιου νόμου, στο οποίο αφορά το ίδιο ζήτημα περί ματαίωσης, αναφορικά με συμβάσεις που ανατίθενται από αναθέτοντες φορείς, όπως εν προκειμένω η Γι' αυτό, άλλωστε, και η θεωρία και η νομολογία επί των ρυθμίσεων των δύο διατάξεων είναι όμοια.

13. Επειδή, το άρθρο 317 «Ματαίωση της Διαδικασίας» του Ν. 4412/2016, ως ισχύει, ορίζει ότι: «1. Ο αναθέτων φορέας με ειδικά αιτιολογημένη απόφασή του, η οποία εκδίδεται 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 δευτέρου εδαφίου της παρ. 6 του άρθρου 316 περί κατακύρωσης και σύναψης σύμβασης. 2. Ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης μπορεί να λάβει χώρα με ειδικώς αιτιολογημένη απόφαση του αναθέτοντος φορέα, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, στις ακόλουθες περιπτώσεις: α) λόγω παράτυπης διεξαγωγής της διαδικασίας ανάθεσης, με την επιφύλαξη των διατάξεων της παρ. 3, β) αν οι οικονομικές και τεχνικές παράμετροι, που σχετίζονται με τη διαδικασία ανάθεσης, άλλαξαν ουσιωδώς και η εκτέλεση του συμβατικού αντικειμένου δεν ενδιαφέρει πλέον τον αναθέτοντα φορέα ή τον φορέα για τον οποίο προορίζεται το υπό ανάθεση αντικείμενο, γ) αν λόγω ανωτέρας βίας δεν είναι δυνατή η κανονική εκτέλεση της σύμβασης, δ) αν η προσφορά κριθεί ως μη συμφέρουσα από οικονομική άποψη, ε) στην περίπτωση των παρ. 3 και 4 του άρθρου 97

περί χρόνου ισχύος προσφορών, στ) για τους αναθέτοντες φορείς που είναι αναθέτουσες αρχές, για άλλους λόγους δημοσίου συμφέροντος. 3. Αν διαπιστωθούν σφάλματα ή παραλείψεις σε οποιοδήποτε στάδιο της διαδικασίας ανάθεσης, ο αναθέτων φορέας μπορεί, μετά από γνώμη του αρμόδιου οργάνου, να ακυρώσει μερικά τη διαδικασία ή να αναμορφώσει ανάλογα το αποτέλεσμα της ή να αποφασίσει την επανάληψή της από το σημείο που εμφιλοχώρησε το σφάλμα ή η παράλειψη. 4. Όταν συντρέχουν οι λόγοι για τη ματαίωση της διαδικασίας που αναφέρονται στις παρ. 1 και 2, ο αναθέτων φορέας ακυρώνει τη διαδικασία ανάθεσης σύμβασης για ολόκληρο το αντικείμενο της σύμβασης ή, εφόσον οι λόγοι αυτοί συνδέονται με τμήμα της σύμβασης, για το εν λόγω τμήμα, εφόσον επιτρέπεται η κατάθεση τέτοιων προσφορών. 5. Ο αναθέτων φορέας διατηρεί επίσης το δικαίωμα να αποφασίσει, παράλληλα με την ακύρωση ή τη ματαίωση της διαδικασίας ανάθεσης σύμβασης και την επανάληψη οποιασδήποτε φάσης της διαδικασίας σύναψης, με αντικατάσταση ή μη των όρων της ή να προσφύγει στη διαδικασία της διαπραγμάτευσης, εφόσον στην τελευταία αυτή περίπτωση πληρούνται οι όροι και οι προϋποθέσεις των άρθρων 266 και 269. 6. Ειδικά για την περ. δ' της παρ. 2 για τη ματαίωση απαιτείται ειδική αιτιολογημένη απόφαση του αρμοδίου οργάνου. 7. Στις συμβάσεις έργων και σε περίπτωση εφαρμογής του άρθρου 50, περί δημοσίων συμβάσεων έργων με αξιολόγηση μελέτης και ματαίωσης της διαδικασίας, δυνάμει του παρόντος άρθρου, ο αναθέτων φορέας 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».

14.Επειδή, κατά την έννοια των προπαρατεθεισών διατάξεων του άρθρου 317 του Ν. 4412/201, συνδυαζόμενων με τη γενική νομοθετική κατοχύρωση της υποχρέωσης αιτιολόγησης των ατομικών διοικητικών πράξεων κατ' άρθρο 17 ΚΔΔ/σίας, η ματαίωση ανάθεσης μιας δημόσιας σύμβασης αποτελεί εξαιρετική διαδικασία, επιτρεπτή περιοριστικά για τους αναφερόμενους στο ως άνω άρθρο 317 ν. 4112/2016 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. Μάλιστα, η «ειδική αιτιολογία» της απόφασης περί ματαίωσης διαγωνισμού είναι απαραίτητη, προκειμένου να υποβληθεί η εκτελεστή πράξη αυτή σε αποτελεσματικό προδικαστικό έλεγχο ενώπιον της Ε.Α.ΔΗ.ΣΥ. τελικώς δε ενώπιον του αρμοδίου ακυρωτικού Δικαστηρίου, κατ' άρθρο 372 παρ. 1 και 3 ν. 4412/2016 (ΑΕΠΠ 1054/2019), λαμβανομένου δε υπ' όψη ότι, κατά γενική αρχή του διοικητικού δικαίου, οι διοικητικές συμβάσεις δεν πρέπει να λύονται με ευκολία καθ' όσον, μέσω της εκτέλεσής τους, εκπληρούνται το δημόσιο συμφέρον, ενώ η έκδοση ματαιωτικής απόφασης, χωρίς την μνεία αλλά και την απόδειξη κάποιου εκ των περιοριστικώς αναφερόμενων στο άρθρο 317 του Ν. 4412/2016 λόγων, θα έδιδε την δυνατότητα στις αναθέτουσες Αρχές να ματαιώνουν κάθε φορά την διαδικασία ανάθεσης μιας δημόσιας σύμβασης, με αυτονόητες, ανυπολόγιστες συνέπειες λόγω της επί μακρόν ματαίωσής τους και θα οδηγούσε, εν τέλει, στην μη ικανοποίηση του δημοσίου συμφέροντος, στο οποίο αυτές κατατείνουν (ad hoc ΑΕΠΠ 580/2020). Εξ άλλου, η αιτιολογία, για να είναι νόμιμη, πρέπει, σύμφωνα με το άρθρο 17 παρ. 2 του ΚΔΔ/σίας, 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, αλλά και ειδική, δηλαδή, να μην είναι γενική και αόριστη. Σε αντίθετη περίπτωση, η σχετική απόφαση παρίσταται αναιτιολόγητη ή στερείται νόμιμης αιτιολογίας (ad hoc ΑΕΠΠ 515/2020). Στο πλαίσιο αυτό, η αναθέτουσα Αρχή, για να προχωρήσει στη ματαίωση του διαγωνισμού, λόγω μη συμφέρουσας από οικονομικής άποψης προσφοράς, επιβάλλεται να παραθέτει ειδική αιτιολογία στην σχετική απόφασή της (ΣτΕ 651/2010, 543/2010, 1803/2008 ΕΑ ΣτΕ 88/2015, 432/2012), επικαλούμενη συγκεκριμένα, σαφώς ορισμένα και απτά στοιχεία, επί των οποίων εδράζει την σχετική κρίση της (ΑΕΠΠ 580/2020, 1354/2021 κ.ά.).

15. Επειδή, αναφορικά με τους λόγους της προσφυγής, λεκτέα τα εξής: Από την ανάλυση των ανωτέρω, η αιτιολογία της προσβαλλόμενης απόφασης παρίσταται πλημμελής. Και τούτο, διότι, πρώτον, χαρακτηρίζει, ως απρόβλεπτες, καταστάσεις, οι οποίες όμως ήταν γνωστές στην αναθέτουσα και άρα προβλεπόμενες. Εν προκειμένω, ο Οργανισμός Εσωτερικής Υπηρεσίας

(ΟΕΥ) της, που αποτελεί την νομική μορφή της αναδιάρθρωσης της Υπηρεσίας και που αναφέρεται στο «σώμα» της προσβαλλόμενης, εγκρίθηκε τον 3^ο μήνα του έτους 2022 (ΦΕΚ 1311, 21.03.2022, τεύχος Β), ήτοι σε χρόνο προγενέστερο της δημοσίευσης της επίδικης διακήρυξης, η οποία έλαβε αρ. πρωτ. 2715/01.04.2022 και δημοσιεύθηκε στο Κεντρικό Ηλεκτρονικό Μητρώο Δημοσίων Συμβάσεων (Κ.Η.Μ.ΔΗ.Σ.) στις 04.04.2022, με Α.Δ.Α.Μ.

Δεύτερον, με την επίμαχη 99/2022 απόφαση του Δ.Σ. της, η οποία αναφέρεται στο «σώμα» της προσβαλλόμενης, δεν εγκρίθηκε τίποτα σχετικό με την παροχή υπηρεσιών καθαριότητας ή την ανακατανομή προσωπικού ΥΕ από ορισμένες θέσεις απασχόλησης σε άλλες, αλλά μόνον το οργανόγραμμα στελέχωσης με στελέχη των Διευθύνσεων της, τα οποία και προφανώς δεν απασχολούνται σε εργασίες καταμέτρησης ενδείξεων μετρητών ούτε διατίθενται για να αναλάβουν την παροχή των υπό ανάθεση υπηρεσιών, κατά τους βάσιμους ισχυρισμούς της προσφεύγουσας. Τρίτον, στην προσβαλλόμενη υπάρχει γενικόλογη και αόριστη αναφορά περί υφιστάμενου προσωπικού του αναθέτοντος, που δύναται να αξιοποιηθεί σε υπηρεσίες καθαριότητας, χωρίς οποιοδήποτε στοιχείο αποδεικτικό της διαθεσιμότητας προσωπικού εκ της πηγής αυτής. Εν ολίγοις, η προσβαλλόμενη ουσιαστικά παραλείπει να τεκμηριώσει όλα τα κρίσιμα στοιχεία, δηλαδή πότε κατέστη εφικτή η αξιοποίηση των συγκεκριμένων προσώπων σε σχέση με τον επίδικο διαγωνισμό, ποιος είναι ο αριθμός και η ειδικότητα απασχόλησης των προσώπων αυτών και εάν εξαντλούν την κάλυψη κάθε είδους άλλων αναγκών της, ώστε να καταλείπεται μόνο περιθώριο αξιοποίησής τους στην κάλυψη των υπηρεσιών καθαριότητας. Ως εκ τούτου, η προσβαλλόμενη δεν περιέχει στοιχεία συγκεκριμένα και απτά προς εξακρίβωση, του κατά πόσον είναι ή όχι ασύμφορη η συγκεκριμένη προσφορά της προσφεύγουσας (πρβλ. ΕΑ ΣΤΕ 9/2019, 515/2020, 1354/2021 ΑΕΠΠ). Ειδικώς, τα αναφερόμενα στην προσβαλλόμενη από τον αναθέτοντα φορέα, ήτοι *«...να μην υποβληθεί σε επιπλέον δαπάνες οι οποίες θα επιβαρύνουν την τιμή του νερού και θα μετακυλιστούν τελικά στον καταναλωτή και μάλιστα σε μια περίοδο κορύφωσης της ενεργειακής και γενικότερης οικονομικής κρίσης...»* είναι απορριπτέα ως απαράδεκτα, αφού προβάλλονται εκ συμφέροντος τρίτου και δη εκ συμφέροντος του καταναλωτή. Άλλωστε, *«διαγωνισμός υπό εξέλιξη δεν ματαιώνεται υποχρεωτικώς από τη Διοίκηση, εάν, η διαγωνιστική διαδικασία*

ευρίσκεται σε σημείο κατά το οποίο, μετά την αποσφράγιση των οικονομικών προσφορών, προκύπτει ο αναδεικνυόμενος ανάδοχος ως μειοδότης ή ως έχων υποβάλει την πλέον συμφέρουσα προσφορά σύμφωνα με το προβλεπόμενο στη διακήρυξη του διαγωνισμού κριτήριο κατακύρωσεως...» (βλ. ΣΤΕ ΕΑ 1049/2010, σκ. 8), πολλώ δε μάλλον, όταν έχει ανακηρυχθεί ανάδοχος, όπως εν προκειμένω. Εν όψει των εκτεθέντων στην παρούσα σκέψη, οι λόγοι της προσφυγής πρέπει να γίνουν δεκτοί.

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

17. Επειδή, ύστερα από την προηγούμενη σκέψη, πρέπει να επιστραφεί το παράβολο που κατέβαλε η προσφεύγουσα, κατά τις διατάξεις των άρθρων 363 του ν. 4412/2016 και 5 του π.δ. 39/2017.

Για τους λόγους αυτούς

Δέχεται την προδικαστική προσφυγή.

Ακυρώνει την προσβαλλόμενη κατά το μέρος που ματαιώνει τη διαδικασία του διαγωνισμού, σύμφωνα με τα διαλαμβανόμενα στο σκεπτικό της παρούσας.

Ορίζει την επιστροφή του παρα.... στην προσφεύγουσα.

Κρίθηκε και αποφασίστηκε στις 22 Φεβρουαρίου 2023 και εκδόθηκε στις 13 Μαρτίου 2023 στον Αγ. Ιωάννη Ρέντη.

Η ΠΡΟΕΔΡΟΣ

Η ΓΡΑΜΜΑΤΕΑΣ

ΓΑΡΥΦΑΛΛΙΑ ΣΚΙΑΝΗ

ΗΛΕΚΤΡΑ ΝΙΚΟΛΑΚΟΠΟΥΛΟΥ